



Συλλογή της Νομολογίας

ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ (δεύτερο τμήμα)

της 13ης Οκτωβρίου 2015 *

«Δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών — Διαδικασία προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών — Τεχνική βοήθεια στην διοίκηση τελωνείων της Σερβίας για την στήριξη του εκσυγχρονισμού του τελωνειακού συστήματος — Σύγκρουση συμφερόντων — Απόρριψη της προσφοράς ενός προσφέροντος από την Αντιπροσωπεία της Ένωσης στη Δημοκρατία της Σερβίας — Σιωπηρή απόρριψη της διοικητικής ενστάσεως που υποβλήθηκε κατά της απορρίψεως της προσφοράς»

Στην υπόθεση T-403/12,

Intrasoft International SA, με έδρα το Λουξεμβούργο (Λουξεμβούργο), εκπροσωπούμενη από τον Σ. Παππά, δικηγόρο,

προσφεύγουσα,

κατά

Ευρωπαϊκής Επιτροπής, εκπροσωπούμενης από τον F. Erlbacher και την E. Georgieva,

καθής,

με αντικείμενο, αφενός, αίτημα περί ακυρώσεως της από 10 Αυγούστου 2012 επιστολής της Επιτροπής, ενεργούσας μέσω της Αντιπροσωπείας της Ευρωπαϊκής Ένωσης στη Δημοκρατία της Σερβίας, στην οποία αναφέρεται ότι η εκτέλεση της συμβάσεως υπηρεσιών την οποία αφορούσε η πρόσκληση προς υποβολή προσφορών EuropeAid/131367/C/SER/RS, με τίτλο «Τεχνική βοήθεια στην διοίκηση τελωνείων της Σερβίας για την στήριξη του εκσυγχρονισμού του τελωνειακού συστήματος» (JO 2011/S 160-262712), δεν μπορούσε να ανατεθεί στην κοινοπραξία στην οποία μετείχε η Intrasoft International SA και, αφετέρου, αίτημα περί ακυρώσεως της φερόμενης σιωπηρής αποφάσεως με την οποία απορρίφθηκε η ένσταση που υπέβαλε η προσφεύγουσα κατά της επιστολής της 10ης Αυγούστου 2012,

ΤΟ ΓΕΝΙΚΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (δεύτερο τμήμα),

συγκείμενο από τους M. E. Martins Ribeiro, πρόεδρο, S. Gervasoni και L. Madise (εισηγητή), δικαστές, γραμματέας: L. Grzegorzczuk, υπάλληλος διοικήσεως,

έχοντας υπόψη την έγγραφη διαδικασία και κατόπιν της επ' ακροατηρίου συζητήσεως της 27ης Ιανουαρίου 2015,

εκδίδει την ακόλουθη

* Γλώσσα διαδικασίας: η αγγλική.

Απόφαση

Ιστορικό της διαφοράς

- 1 Η προσφεύγουσα, Intrasoft International SA, είναι εταιρία με έδρα το Λουξεμβούργο (Λουξεμβούργο).
- 2 Στις 23 Αυγούστου 2011, δημοσιεύθηκε στο Συμπλήρωμα της *Επίσημης Εφημερίδας της Ευρωπαϊκής Ένωσης* (ΕΕ 2011/S 160-262712) προκήρυξη διαγωνισμού υπό τα στοιχεία EuropeAid/131367/C/SER/RS (στο εξής: προκήρυξη διαγωνισμού).
- 3 Η προκήρυξη αυτή αφορούσε τη σύναψη μιας δημόσιας συμβάσεως υπηρεσιών με τίτλο «Τεχνική βοήθεια στην διοίκηση τελωνείων της Σερβίας για την στήριξη του εκσυγχρονισμού του τελωνειακού συστήματος». Το αρχικώς προβλεφθέν χρονικό διάστημα για την εφαρμογή της συμβάσεως ήταν 24 μήνες και ο προϋπολογισμός ανερχόταν μέχρι του ανωτάτου ορίου των 4 100 000 ευρώ.
- 4 Η πρόσκληση προς υποβολή προσφορών εντασσόταν στο πλαίσιο του μηχανισμού προενταξιακής βοήθειας (Instrument for Pre-Accession Assistance, στο εξής: IPA), ο οποίος θεσπίστηκε και διέπεται από τον κανονισμό (ΕΚ) 1085/2006 του Συμβουλίου, της 17ης Ιουλίου 2006, για τη θέσπιση μηχανισμού προενταξιακής βοήθειας (IPA) (ΕΕ L 210, σ. 82). Ο μηχανισμός αυτός αποσκοπεί στην παροχή συνδρομής σε σειρά χωρών, μεταξύ των οποίων η Σερβία, προκειμένου να ευθυγραμμιστούν σταδιακά με τις προδιαγραφές, τις πολιτικές και το κεκτημένο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ενόψει της μελλοντικής τους προσχωρήσεως. Η συνδρομή αυτή παρέχεται, μεταξύ άλλων, μέσω της προκηρύξεως διαγωνισμού και αναθέσεως, από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή, δημοσίων συμβάσεων παροχής υπηρεσιών των οποίων οι ανάδοχοι θα παρέχουν τις υπηρεσίες τους στη δικαιούχο χώρα, εν προκειμένω, στη Σερβία.
- 5 Η αναθέτουσα αρχή ήταν η Ένωση, εκπροσωπούμενη από την Επιτροπή, ενεργούσα μέσω της Αντιπροσωπείας της στη Δημοκρατία της Σερβίας (στο εξής: αναθέτουσα αρχή).
- 6 Σύμφωνα με την προκήρυξη του διαγωνισμού, η ανάθεση της εκτελέσεως της συμβάσεως θα γινόταν με κριτήριο την πλέον συμφέρουσα από οικονομικής απόψεως προσφορά στο πλαίσιο κλειστής διαδικασίας αποτελούμενης από δύο στάδια, το στάδιο της προεπιλογής και το στάδιο της αναθέσεως.
- 7 Στο πλαίσιο της προεπιλογής, οι ενδιαφερόμενοι διέθεταν προθεσμία μέχρι τις 30 Σεπτεμβρίου 2011 για να υποβάλουν τις υποψηφιότητές τους, συνοδευόμενες από ορισμένα στοιχεία αποδεικνύοντα την οικονομική, τεχνική και επαγγελματική τους ικανότητα να εκτελέσουν το αντικείμενο της συμβάσεως. Μετά την ολοκλήρωση της αξιολογήσεως των υποψηφιοτήτων, μια επιτροπή αξιολογήσεως θα κατάρτιζε κατάλογο των επικρατέστερων υποψηφίων, με τέσσερις έως οκτώ υποψηφίους, οι οποίοι θα καλούνταν από την Επιτροπή να μετάσχουν στο δεύτερο στάδιο της διαδικασίας, δηλαδή στο στάδιο της αναθέσεως.
- 8 Κατά τη διαδικασία αυτή της προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών, η προσφεύγουσα υπέβαλε γραπτά ερωτήματα στην αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με το σημείο 3.3.5, με τίτλο «Συμπληρωματικές πληροφορίες κατά τη διαδικασία», του *Πρακτικού Οδηγού των διαδικασιών συνάψεως συμβάσεων στο πλαίσιο των εξωτερικών δράσεων της Επιτροπής*, που καταρτίστηκε από τις υπηρεσίες της Επιτροπής για τη συγκεκριμένη εφαρμογή των χρηματοδοτικών συνδρομών προς τρίτες χώρες (στο εξής: πρακτικός οδηγός). Έθεσε μεταξύ άλλων το ερώτημα αν μια εταιρία ή ένας εμπειρογνώμονας, που προτίθενται να μετάσχουν στη διαδικασία προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών, έπρεπε να θεωρηθούν ότι τελούν σε κατάσταση συγκρούσεως συμφερόντων λόγω της συμμετοχής τους στην εκτέλεση, στο πλαίσιο προηγούμενης διαδικασίας προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών, του σχεδίου EuropeAid/128180/C/SER/RS.

- 9 Με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου της 26ης Απριλίου 2012, η αναθέτουσα αρχή απάντησε στην προσφεύγουσα ότι «η εταιρία ή ο εμπειρογνώμονας που έχει μετάσχει στην εκτέλεση του σχεδίου EuropeAid/128180/C/SER/RS και προτίθεται να μετάσχει στην πρόσκληση προς υποβολή προσφορών EuropeAid/131367/C/SER/RS δεν τελεί σε κατάσταση συγκρούσεως συμφερόντων, [δεδομένου ότι] η πρόσκληση προς υποβολή προσφορών EuropeAid/128180/C/SER/RS δεν περιελάμβανε την προετοιμασία των εγγράφων αφορούν την πρόσκληση προς υποβολή προσφορών EuropeAid/131367/C/SER/RS».
- 10 Η προσφεύγουσα κατέθεσε τον φάκελό της προκειμένου να μετάσχει στην πρόσκληση προς υποβολή προσφορών, στο πλαίσιο κοινοπραξίας αποτελούμενης από τη Serbian Business Systems d.o.o. και την Belit d.o.o.
- 11 Με επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012, η αναθέτουσα αρχή ανέφερε στην προσφεύγουσα ότι η εκτέλεση της συμβάσεως δεν μπορούσε να ανατεθεί στην κοινοπραξία στην οποία μετείχε (στο εξής: επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012). Στην επιστολή αυτή διαλαμβάνονταν τα ακόλουθα:
- η προσφεύγουσα είχε προνομιακή πρόσβαση σε ορισμένο αριθμό εγγράφων που αποτελούσαν αναπόσπαστο τμήμα της εκκρεμούς προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών και συνιστούσαν το σημείο αφετηρίας για τον καθορισμό των δραστηριοτήτων τις οποίες αφορούσε η επίμαχη σύμβαση. Η προνομιακή πρόσβαση της οποίας έτυχε συνδεόταν με τη συμμετοχή της στη σύνταξη των εν λόγω εγγράφων στο πλαίσιο προηγούμενης διαδικασίας προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών, της EuropeAid/128180/C/SER/RS· συνεπώς, η αναθέτουσα αρχή, κατ' εφαρμογή του άρθρου 2.3.6 του πρακτικού οδηγού, θεωρεί ότι πληρούται η προϋπόθεση περί συγκρούσεως συμφερόντων·
 - η αναθέτουσα αρχή ήταν σε θέση να ελέγξει λεπτομερώς τις περιστάσεις της συγκεκριμένης περιπτώσεως μόνον αφού εξετάσε προσεκτικά όλες τις υποψηφιότητες μία προς μία·
 - η προσφεύγουσα μπορούσε να προβάλει τη διαφωνία της ή να ζητήσει συμπληρωματικές πληροφορίες μέχρι τις 17 Αυγούστου 2012, ημερομηνία κατά την οποία η αναθέτουσα αρχή θα συνέχιζε τη διαδικασία της αναθέσεως.
- 12 Με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου της 13ης Αυγούστου 2012, η προσφεύγουσα ζήτησε από την αναθέτουσα αρχή να επανεξετάσει την περιεχόμενη στην επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012 απόφασή της να απορρίψει την προσφορά της κοινοπραξίας στην οποία μετείχε και της ζήτησε επίσης να αναστείλει τη διαδικασία προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών εν αναμονή της λήψεως περισσότερων πληροφοριών σχετικά με τους λόγους της εν λόγω απορρίψεως.
- 13 Με επιστολή της 12ης Σεπτεμβρίου 2012, η αναθέτουσα αρχή ανέφερε στην προσφεύγουσα ότι δεν μπορούσε να αναθέσει την εκτέλεση της συμβάσεως στην κοινοπραξία στην οποία μετείχε, λόγω της συγκρούσεως συμφερόντων που είχε μνημονεύσει στην επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012, και της ανακοίνωσε επίσης το όνομα της κοινοπραξίας στην οποία θα ανετίθετο η εκτέλεση της συμβάσεως σύμφωνα με τη γνωμοδότηση της επιτροπής αξιολογήσεως (στο εξής: επιστολή της 12ης Σεπτεμβρίου 2012).

Διαδικασία και αιτήματα των διαδίκων

- 14 Με δικόγραφο που κατατέθηκε στη Γραμματεία του Γενικού Δικαστηρίου στις 11 Σεπτεμβρίου 2012, η προσφεύγουσα άσκησε την υπό κρίση προσφυγή ζητώντας την ακύρωση της αποφάσεως που περιέχεται στην επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012 και της φερόμενης σιωπηρής αποφάσεως με την οποία απορρίφθηκε η ένστασή της.

- 15 Με χωριστό δικόγραφο, που κατατέθηκε στη Γραμματεία του Γενικού Δικαστηρίου στις 21 Σεπτεμβρίου 2012, η προσφεύγουσα υπέβαλε αίτηση αναστολής εκτελέσεως της αποφάσεως που περιέχεται στην επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012, της φερόμενης σιωπηρής αποφάσεως με την οποία απορρίφθηκε η ένστασή της, καθώς και της αποφάσεως που περιέχεται στην επιστολή της 12ης Σεπτεμβρίου 2012, η οποία μεσολάβησε μετά την άσκηση της προσφυγής ακυρώσεως ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου.
- 16 Με διάταξη της 14ης Νοεμβρίου 2012, Intrasoft International κατά Επιτροπής (T-403/12 R, EU:T:2012:600), ο δικαστής των ασφαλιστικών μέτρων απέρριψε την αίτηση ασφαλιστικών μέτρων λόγω ελλείψεως επείγοντος.
- 17 Κατόπιν μεταβολής της συνθέσεως των τμημάτων του Γενικού Δικαστηρίου, ο εισηγητής δικαστής τοποθετήθηκε στο δεύτερο τμήμα, στο οποίο ανατέθηκε, ακολούθως, η υπό κρίση υπόθεση.
- 18 Κατόπιν εκθέσεως του εισηγητή δικαστή, το Γενικό Δικαστήριο (δεύτερο τμήμα) αποφάσισε να προχωρήσει στην προφορική διαδικασία.
- 19 Οι διάδικοι αγόρευσαν και απάντησαν στις προφορικές ερωτήσεις του Γενικού Δικαστηρίου κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση της 27ης Ιανουαρίου 2015.
- 20 Η προφορική διαδικασία περατώθηκε στις 12 Φεβρουαρίου 2015.
- 21 Η προσφεύγουσα ζητεί από το Γενικό Δικαστήριο:
- να ακυρώσει την απόφαση της Αντιπροσωπείας της Ένωσης στη Δημοκρατία της Σερβίας που περιέχεται στην επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012, καθώς και τη σιωπηρή απόφαση με την οποία απορρίφθηκε η ένστασή της κατά της αποφάσεως αυτής, ούτως ώστε να της επιτραπεί να μετάσχει στα επόμενα στάδια της προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών·
 - να καταδικάσει την καθής στα δικαστικά έξοδα.
- 22 Η Επιτροπή ζητεί από το Γενικό Δικαστήριο:
- να απορρίψει την προσφυγή ως απαράδεκτη·
 - επικουρικώς, να απορρίψει την προσφυγή ως αβάσιμη·
 - να καταδικάσει την προσφεύγουσα να φέρει τα δικά της έξοδα και να καταβάλει τα έξοδα στα οποία υποβλήθηκε η Επιτροπή στην παρούσα δίκη και κατά τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων στην υπόθεση T-403/12 R.
- 23 Απαντώντας σε ερώτηση που τέθηκε κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, και όπως σημειώθηκε στα πρακτικά της επ' ακροατηρίου συζητήσεως, η προσφεύγουσα διευκρίνισε ότι η επιστολή της 12ης Σεπτεμβρίου 2012, που απεστάλη από την αναθέτουσα αρχή την επαύριον της ασκήσεως της προσφυγής της ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου, δεν αποτελούσε αντικείμενο της εν λόγω προσφυγής ούτε της προσαρμογής των αιτημάτων της. Συναφώς, η προσφεύγουσα εξήγησε ότι η επιστολή της 12ης Σεπτεμβρίου 2012 δεν ήταν παρά επιβεβαιωτική πράξη της επιστολής της 10ης Αυγούστου 2012 και ότι, κατά συνέπεια, ακολουθούσε την τύχη της.

Σκεπτικό

Επί του παραδεκτού

- 24 Πρέπει εκ προοιμίου να υπομνησθεί ότι οι πράξεις που αποτελούν το αντικείμενο της υπό κρίση προσφυγής (στο εξής: προσβαλλόμενες πράξεις) είναι, πρώτον, η επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012, στην οποία αναφέρεται ότι η εκτέλεση της επίμαχης συμβάσεως υπηρεσιών δεν μπορούσε να ανατεθεί στην κοινοπραξία στην οποία μετείχε η προσφεύγουσα με το αιτιολογικό ότι η τελευταία αυτή τελούσε σε κατάσταση συγκρούσεως συμφερόντων, και, δεύτερον, η φερόμενη σιωπηρή απόφαση με την οποία απορρίφθηκε η ένσταση της προσφεύγουσας κατά της επιστολής της 10ης Αυγούστου 2012.
- 25 Η Επιτροπή, χωρίς να προβάλλει τυπικώς ένσταση απαραδέκτου δυνάμει του άρθρου 114 του Κανονισμού Διαδικασίας του Γενικού Δικαστηρίου, διατυπώνει, με το υπόμνημα αντικρούσεως, επιχειρήματα αμφισβητώντας το παραδεκτό της προσφυγής έναντι των προσβαλλομένων πράξεων.
- 26 Ισχυρίζεται ότι η επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012 δεν συνιστά πράξη δεκτική προσφυγής, καθόσον αποσκοπεί απλώς στο να πληροφορήσει την προσφεύγουσα ότι η υποψηφιότητά της θεωρήθηκε ότι συνιστά περίπτωση συγκρούσεως συμφερόντων και να παράσχει τους λόγους της εκτιμήσεως αυτής. Η μόνη πράξη η οποία δύναται να προσβληθεί με προσφυγή ακυρώσεως είναι η απόφαση που κοινοποιήθηκε με επιστολή της 12ης Σεπτεμβρίου 2012, η οποία, δεδομένου ότι δεν προσβλήθηκε εντός των προβλεπομένων προθεσμιών, κατέστη απρόσβλητη έναντι της προσφεύγουσας.
- 27 Όσον αφορά τη φερόμενη σιωπηρή απόφαση με την οποία απορρίφθηκε η ένσταση, η Επιτροπή διευκρινίζει ότι η προθεσμία των δεκαπέντε εργάσιμων ημερών για να δοθεί απάντηση σε διοικητική ένσταση, που μνημονεύεται στο σημείο 2.4.15.1 του πρακτικού οδηγού, συνιστά απλώς «κανόνα μέγιστης προσπάθειας», ο οποίος καθορίστηκε προς το συμφέρον της χρηστής διοικήσεως, και ότι, κατά συνέπεια, η έλλειψη απαντήσεως εντός της προθεσμίας αυτής δεν μπορεί να θεωρηθεί σιωπηρή απόρριψη της ενστάσεως της προσφεύγουσας. Συγκεκριμένα, ο πρακτικός οδηγός δεν μπορεί να καθορίζει δεσμευτικούς κανόνες όσον αφορά τις εφαρμοστέες προθεσμίες για την άσκηση προσφυγής ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου.
- 28 Από πάγια νομολογία σχετικά με το παραδεκτό των προσφυγών ακυρώσεως προκύπτει ότι, για τον χαρακτηρισμό των προσβαλλόμενων πράξεων, πρέπει να λαμβάνεται υπόψη η ίδια η ουσία τους και η πρόθεση του εκδότη τους. Συναφώς, αποτελούν, κατ' αρχήν, πράξεις δυνάμενες να προσβληθούν τα μέτρα με τα οποία καθορίζεται οριστικώς η θέση της Επιτροπής κατά το πέρας της διοικητικής διαδικασίας και τα οποία παράγουν δεσμευτικά έννομα αποτελέσματα ικανά να θίξουν τα συμφέροντα του προσφεύγοντος, όχι όμως και τα ενδιάμεσα μέτρα που κατατείνουν στην προετοιμασία της τελικής αποφάσεως χωρίς να παράγουν τέτοια αποτελέσματα (βλ. απόφαση της 17ης Ιουλίου 2008, Αθηνάϊκή Τεχνική κατά Επιτροπής, C-521/06 P, Συλλογή, EU:C:2008:422, σκέψη 42 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).
- 29 Η μορφή υπό την οποία εκδίδεται μια πράξη ή απόφαση είναι καταρχήν αδιάφορη όσον αφορά το παραδεκτό της προσφυγής ακυρώσεως. Επομένως, δεν ασκεί επιρροή στον χαρακτηρισμό της οικείας πράξεως το αν αυτή πληροί ή όχι ορισμένες τυπικές προϋποθέσεις, όπως το αν έχει τιτλοφορηθεί καταλλήλως από τον εκδότη της, το αν είναι επαρκώς αιτιολογημένη ή αν αναφέρει τις διατάξεις που συνιστούν τη νομική βάση της. Είναι συνεπώς αδιάφορο το ότι η πράξη αυτή δεν προσδιορίστηκε ως «απόφαση» ή ότι δεν περιέχει την αναφορά στις διατάξεις της ΣΛΕΕ που προβλέπουν τα διαθέσιμα ένδικα βοηθήματα που μπορούν να ασκηθούν κατ' αυτής (βλ., κατ' αναλογίαν, απόφαση Αθηνάϊκή Τεχνική κατά Επιτροπής, σκέψη 28 ανωτέρω, EU:C:2008:422, σκέψεις 43 και 44 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

30 Σε αντίθετη περίπτωση, η Επιτροπή θα μπορούσε να αποφύγει τον έλεγχο του δικαστή της Ένωσης απλώς διά της μη τηρήσεως τέτοιων τυπικών προϋποθέσεων. Συγκεκριμένα, από τη νομολογία προκύπτει ότι, δεδομένου ότι η Ένωση είναι κοινότητα δικαίου και οι πράξεις των θεσμικών οργάνων της ελέγχονται ως προς το αν είναι σύμφωνες με τη Συνθήκη, οι δικονομικοί κανόνες που διέπουν την άσκηση προσφυγής ενώπιον του δικαστή της Ένωσης πρέπει να ερμηνεύονται, κατά το δυνατόν, κατά τρόπον ώστε η εφαρμογή τους να συμβάλλει στην επίτευξη του σκοπού της διασφάλισης αποτελεσματικής ένδικης προστασίας των δικαιωμάτων που οι πολίτες αντλούν από το δίκαιο της Ένωσης (βλ. απόφαση Αθηναϊκή Τεχνική κατά Επιτροπής, σκέψη 28 ανωτέρω, EU:C:2008:422, σκέψη 45 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

31 Υπό το φως των εκτιμήσεων αυτών πρέπει να καθοριστεί, καταρχάς, αν, όπως υποστηρίζει προσφεύγουσα, οι προσβαλλόμενες πράξεις, που μνημονεύθηκαν στη σκέψη 24 ανωτέρω, αποτελούν βλαπτικές για αυτήν πράξεις οι οποίες συνεπώς μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενο προσφυγής ακυρώσεως.

Επί του παραδεκτού της προσφυγής που στρέφεται κατά της επιστολής της 10ης Αυγούστου 2012

32 Τα δεσμευτικά έννομα αποτελέσματα πράξεως πρέπει να εκτιμώνται βάσει αντικειμενικών κριτηρίων, όπως είναι το περιεχόμενο της πράξεως αυτής (βλ., κατ' αναλογία, απόφαση της 20ής Μαρτίου 1997, Γαλλία κατά Επιτροπής, C-57/95, Συλλογή, EU:C:1997:164, σκέψη 9), λαμβάνοντας, ενδεχομένως, υπόψη το πλαίσιο εντός του οποίου αυτή εκδόθηκε (βλ., κατ' αναλογία, διάταξη της 13ης Ιουνίου 1991, Sunzest κατά Επιτροπής, C-50/90, Συλλογή, EU:C:1991:253, σκέψη 13, και απόφαση της 26ης Ιανουαρίου 2010, Internationaler Hilfsfonds κατά Επιτροπής, C-362/08 P, Συλλογή, EU:C:2010:40, σκέψη 58) καθώς και τις εξουσίες του θεσμικού οργάνου που την εξέδωσε (βλ., κατ' αναλογία, απόφαση της 1ης Δεκεμβρίου 2005, Ιταλία κατά Επιτροπής, C-301/03, Συλλογή, EU:C:2005:727, σκέψη 28).

33 Εν προκειμένω, πρέπει να εξεταστεί αν η επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012, από την άποψη του περιεχομένου της, του πραγματικού και νομικού πλαισίου στο οποία αυτή εντάσσεται, καθώς και της εξουσίας την οποία διαθέτει η αρχή η οποία την εξέδωσε, μπορεί να χαρακτηριστεί ως απόφαση βλαπτική για την προσφεύγουσα.

34 Συναφώς, πρέπει εκ προοιμίου να αναφερθεί, πρώτον, ότι δεν αμφισβητείται εν προκειμένω ότι οι προσβαλλόμενες πράξεις, που έχουν συνταχθεί από την Αντιπροσωπεία της Ένωσης στη Δημοκρατία της Σερβίας, αποδίδονται στην Επιτροπή, η οποία αποτελεί συνεπώς την κατά νόμο καθής στο πλαίσιο της υπό κρίση προσφυγής. Συγκεκριμένα, όπως ορθώς ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, από τη νομολογία του Γενικού Δικαστηρίου προκύπτει ότι οι πράξεις που εκδίδει η εν λόγω Αντιπροσωπεία, ενεργούσα ως δευτερεύων διατάκτης της Επιτροπής, δεν καθιστούν δυνατό να της αναγνωριστεί ο χαρακτηρισμός της καθής και αποδίδονται, εν προκειμένω, στην Επιτροπή (βλ., υπό την έννοια αυτή, διάταξη της 4ης Ιουνίου 2012, Elti κατά Αντιπροσωπείας της Ένωσης στο Μαυροβούνιο, T-395/11, EU:T:2012:274, σκέψη 64).

35 Δεύτερον, ομοίως δεν αμφισβητείται ότι η προσφεύγουσα, ως μέλος της κοινοπραξίας, είναι αποδέκτης των πράξεων που της απευθύνονται, λόγω της διαφανούς διαρθρώσεως της εν λόγω κοινοπραξίας ως προς τα μέλη της (βλ., υπό την έννοια αυτή, απόφαση της 19ης Μαρτίου 2010, Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά Επιτροπής, T-50/05, Συλλογή, EU:T:2010:101, σκέψη 40).

36 Όσον αφορά, πρώτον, το περιεχόμενο της επιστολής της 10ης Αυγούστου 2012, πρέπει να υπομνησθεί ότι αυτό έχει ως εξής:

«Βρίσκομαι στη δυσάρεστη θέση να σας πληροφορήσω [...] ότι κρίθηκε ότι η υποψηφιότητά σας συνεπάγεται σύγκρουση συμφερόντων και [ότι η εκτέλεση της συμβάσεως] δεν μπορούσε συνεπώς να ανατεθεί στην κοινοπραξία σας. [Η] αναθέτουσα αρχή κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η σύμβαση δεν

- μπορούσε να ανατεθεί στην κοινοπραξία [στην οποία μετέχετε], διότι τελείτε σε κατάσταση συγκρούσεως συμφερόντων. [Η] αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με το σημείο 2.3.6 του [πρακτικού οδηγού], διαπιστώνει ότι πληρούνται οι προϋποθέσεις [που καθορίζουν] την ύπαρξη συγκρούσεως συμφερόντων [...]».
- 37 Επομένως, από το ίδιο το κείμενο της επιστολής αυτής προκύπτει ότι ο συντάκτης της όχι μόνο πληροφόρησε την προσφεύγουσα, όπως ισχυρίζεται η Επιτροπή, σχετικά με την πρόθεσή του να την αποκλείσει από την ανάθεση της εκτελέσεως της συμβάσεως, αλλά του ανακοίνωσε επίσης την απόφαση να μην αναθέσει την εκτέλεση της συμβάσεως στην κοινοπραξία στην οποία μετείχε.
- 38 Το συμπέρασμα αυτό δεν αναιρείται από την αναφορά, στην επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012, μιας προθεσμίας για να δηλωθεί στην αναθέτουσα αρχή η διαφωνία της προσφεύγουσας ή για να της ζητηθούν πρόσθετες πληροφορίες. Η αναφορά αυτή, που είναι σύμφωνη προς τις διατάξεις του σημείου 2.4.15.1 του πρακτικού οδηγού, αποσκοπεί, αφενός, κυρίως στο να αναγνωρίσει στον αποδέκτη της πράξεως, μέσω ενστάσεως, τη δυνατότητα να προστατεύσει τα συμφέροντά του που θίγονται από την επίμαχη απόφαση, χωρίς να χρειάζεται να ασκήσει ένδικη προσφυγή, και, αφετέρου, στο να του παράσχει τη δυνατότητα να λάβει περισσότερες διευκρινίσεις σχετικά με μια ήδη ληφθείσα απόφαση.
- 39 Περαιτέρω, η δυνατότητα υποβολής ενστάσεως, όπως αναφέρεται μεταξύ άλλων στο σημείο 2.4.15.3 του πρακτικού οδηγού και στην επεξηγηματική υποσημείωση στην οποία παραπέμπει το σημείο αυτό, δεν προδικάζει το δικαίωμα του αποδέκτη της πράξεως να προσφύγει στο Γενικό Δικαστήριο, εντός των προθεσμιών που ρητώς ορίζει το δίκαιο της Ένωσης (βλ., υπό την έννοια αυτή, απόφαση της 15ης Σεπτεμβρίου 2011, CMB και Christof κατά Επιτροπής, T-407/07, EU:T:2011:477, σκέψη 103). Ως εκ τούτου, μια τέτοια δυνατότητα δεν απαλλάσσει την προσφεύγουσα από την υποχρέωση τηρήσεως των εν λόγω προθεσμιών για την άσκηση προσφυγής ακυρώσεως ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου.
- 40 Δεύτερον, όσον αφορά το πλαίσιο εντός του οποίου εντάσσεται η επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012, πρέπει να σημειωθεί ότι η τελευταία αυτή αφορά την αξιολόγηση των προϋποθέσεων αποκλεισμού των προσφερόντων που επελέγησαν για την ανάθεση της εκτελέσεως της συμβάσεως, όπως αυτές διαλαμβάνονται στο σημείο 2.3.3 του πρακτικού οδηγού, σύμφωνα με την αναφορά που περιέχεται στην παράγραφο 15 της προκηρύξεως του διαγωνισμού. Η αξιολόγηση αυτή ολοκληρώθηκε με την αναφορά ότι η εκτέλεση της συμβάσεως δεν μπορούσε να ανατεθεί στην κοινοπραξία στην οποία μετείχε η προσφεύγουσα. Πράγματι, από τα στοιχεία της δικογραφίας δεν προκύπτει ότι, μετά την επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012, πραγματοποιήθηκε εκ νέου αξιολόγηση της προσφοράς της κοινοπραξίας στην οποία μετείχε η προσφεύγουσα.
- 41 Πρέπει να προστεθεί ότι, στην επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012, ο συντάκτης της ανέφερε ότι, ελλείψει αμφισβητήσεων ή αιτήσεων παροχής πρόσθετων πληροφοριών, «συνέχιζε τη διαδικασία αναθέσεως της εκτελέσεως της συμβάσεως σύμφωνα με τους κανόνες του πρακτικού οδηγού». Πρέπει όμως να παρατηρηθεί ότι η επιστολή της 12ης Σεπτεμβρίου 2012, που απεστάλη στην προσφεύγουσα την επαύριον της ασκήσεως της προσφυγής ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου, περιέχει το όνομα του αναδόχου της συμβάσεως που πρότεινε η επιτροπή αξιολογήσεως. Εντεύθεν προκύπτει ότι, παρά το αίτημα της προσφεύγουσας, που περιέχεται στην ένστασή της της 13ης Αυγούστου 2012, να ανασταλεί η εκκρεμούσα διαδικασία προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών, η αναθέτουσα αρχή συνέχισε τη διαδικασία αυτή και ανέφερε, μεταξύ των εναπομεινάντων υποψηφίων, τον δυνητικό ανάδοχο της συμβάσεως.
- 42 Συναφώς, πρέπει να προστεθεί ότι η αναφορά, στην τελευταία γραμμή της επιστολής της 12ης Σεπτεμβρίου 2012, της δυνατότητας, σύμφωνα με το σημείο 2.4.15 του πρακτικού οδηγού, ασκήσεως προσφυγής για να προσβληθεί η επίμαχη απόφαση μπορεί να ερμηνευθεί ως αναφορά στη δυνατότητα αμφισβητήσεως της αποφάσεως αναθέσεως της εκτελέσεως της συμβάσεως σε άλλον προσφέροντα. Συνεπώς, η εν λόγω αναφορά δεν είναι καθοριστική για τον χαρακτηρισμό της επιστολής της 12ης Σεπτεμβρίου 2012 ως τελικής αποφάσεως αποκλεισμού της προσφεύγουσας.

- Αντιθέτως, η αναφορά αυτή αποδεικνύει, για ακόμη μία φορά, και όπως ορθώς ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, ότι η διαδικασία προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών δεν ανεστάλη και ολοκληρώθηκε με την αναφορά του δυνητικού αναδόχου της συμβάσεως από την επιτροπή αξιολογήσεως.
- 43 Επομένως, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι, λαμβανομένου υπόψη του πλαισίου εντός του οποίου εντάσσεται η επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012, ο συντάκτης της έλαβε θέση όσον αφορά την ικανότητα της προσφεύγουσας να λάβει μέρος στο στάδιο της αναθέσεως της εκτελέσεως της συμβάσεως, ανέφερε επίσης ότι η προσφεύγουσα τελούσε σε κατάσταση συγκρούσεως συμφερόντων και απέδειξε, συνεπώς, ότι η εκτέλεση της συμβάσεως δεν μπορούσε να ανατεθεί στην κοινοπραξία στην οποία μετείχε η προσφεύγουσα.
- 44 Τρίτον και τέλος, όσον αφορά τις εξουσίες που διέθετε ο συντάκτης της προσβαλλόμενης επιστολής, ήτοι η Αντιπροσωπεία της Ένωσης στη Δημοκρατία της Σερβίας, όπως αναφέρθηκε στη σκέψη 5 ανωτέρω, η τελευταία αυτή ενεργούσε ως δευτερεύουσα αναθέτουσα αρχή της Επιτροπής. Κατά συνέπεια, η επίμαχη πράξη δεν συνιστά απλή γνωμοδότηση της επιτροπής αξιολογήσεως σχετικά με τις προϋποθέσεις αποκλεισμού ενός προσφέροντος για λόγους συγκρούσεως συμφερόντων, αλλά απόφαση της αναθέτουσας αρχής δυνάμενη, αυτή καθαυτή, να παραγάγει δεσμευτικά έννομα αποτελέσματα για τον αποδέκτη της.
- 45 Από το σύνολο των προεκτεθέντων προκύπτει ότι η επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012, λαμβανομένων υπόψη του περιεχομένου της, του νομικού και πραγματικού πλαισίου στο οποίο εντάσσεται και των εξουσιών της αρχής που τη συνέταξε, μπορούσε να παραγάγει δεσμευτικά έννομα αποτελέσματα θίγοντα τα συμφέροντα της προσφεύγουσας, οπότε πρόκειται για βλαπτική για αυτήν πράξη η οποία δύναται να αποτελέσει αντικείμενο προσφυγής ακυρώσεως ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου.
- 46 Αντίθετα προς όσα υποστηρίζει η Επιτροπή, η προσφεύγουσα, αντιμετωπίζοντας μια βλαπτική για αυτήν πράξη, υπό την έννοια της νομολογίας που παρατέθηκε στις σκέψεις 28 έως 30 και 32 ανωτέρω, ορθώς άσκησε την υπό κρίση προσφυγή εντός των προθεσμιών που υπολογίζονται από την έκδοση της εν λόγω πράξεως. Δεν έπρεπε να αναμείνει απάντηση στην ένστασή της της 13ης Αυγούστου 2012 για να ασκήσει την υπό κρίση προσφυγή, όπως προκύπτει από τη νομολογία που μνημονεύθηκε στη σκέψη 39 ανωτέρω και, επιπλέον, από τα σημεία 2.4.15.1 και 2.4.15.3 του πρακτικού οδηγού.
- 47 Εφόσον η επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012 χαρακτηρίστηκε ως πράξη δεκτική προσφυγής, πρέπει να δοθεί απάντηση στα επιχειρήματα της Επιτροπής ότι η επιστολή της 12ης Σεπτεμβρίου 2012 περιέχει μια απόφαση βλαπτική για την προσφεύγουσα, η οποία, δεδομένου ότι δεν προσεβλήθη εντός της προθεσμίας ασκήσεως προσφυγής, κατέστησε απρόσβλητο τον αποκλεισμό της προσφεύγουσας από τη διαδικασία προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών για λόγους συγκρούσεως συμφερόντων. Το επιχείρημα αυτό επιβάλλει να εξακριβωθεί αν εξακολουθεί να υφίσταται το έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας, κατόπιν της αποστολής από την αναθέτουσα αρχή της επιστολής της 12ης Σεπτεμβρίου 2012, πράγμα που προϋποθέτει ότι η προσφυγή μπορεί, με το αποτέλεσμά της, να ωφελήσει τον διάδικο που την άσκησε (βλ., υπό την έννοια αυτή, διάταξη της 25ης Ιουνίου 2014, Accorinti κ.λπ. κατά ΕΚΤ, T-224/12, EU:T:2014:611, σκέψη 68).
- 48 Συναφώς, από τη νομολογία προκύπτει ότι η ακύρωση επιβεβαιωτικής πράξεως συγχέεται με εκείνη της προγενέστερης πράξεως, οπότε η ακύρωση της προγενέστερης πράξεως συνεπάγεται αυτομάτως και εκείνη της επιβεβαιωτικής πράξεως (βλ., υπό την έννοια αυτή, απόφαση της 5ης Μαΐου 1998, Ηνωμένο Βασίλειο κατά Επιτροπής, C-180/96, Συλλογή, EU:C:1998:192, σκέψη 28 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία). Συνεπώς, σε περίπτωση που η βεβαιούμενη απόφαση δεν έχει καταστεί απρόσβλητη, ο ενδιαφερόμενος δικαιούται να προσβάλει είτε τη βεβαιούμενη είτε τη βεβαιωτική απόφαση είτε και τις δύο (βλ. απόφαση της 16ης Σεπτεμβρίου 1998, Waterleiding Maatschappij κατά Επιτροπής, T-188/95, Συλλογή, EU:T:1998:217, σκέψη 108 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

- 49 Πρώτον, πρέπει εν προκειμένω να παρατηρηθεί ότι η περιεχόμενη στην επιστολή της 12ης Σεπτεμβρίου 2012 μνεία της γνωμοδοτήσεως της επιτροπής αξιολογήσεως να αναθέσει την εκτέλεση της συμβάσεως σε άλλη κοινοπραξία δεν μπορεί να προσδώσει στην εν λόγω επιστολή τη φύση πράξεως που αντικαθιστά την επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012 ως προς την απόρριψη της προσφοράς της κοινοπραξίας στην οποία μετείχε η προσφεύγουσα. Συγκεκριμένα, η μνεία αυτή δεν τροποποιεί ούτε την αιτιολογία, ούτε το περιεχόμενο, ούτε τα αποτελέσματα της αποφάσεως που περιέχεται στην επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012 όσον αφορά, μεταξύ άλλων, τον αποκλεισμό της προσφεύγουσας από τη διαδικασία της προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών για λόγους συγκρούσεως συμφερόντων και τη συνακόλουθη απόρριψη της προσφοράς της κοινοπραξίας στην οποία αυτή μετείχε.
- 50 Δεύτερον, όσον αφορά τη μνεία ότι η αναθέτουσα αρχή έλαβε υπόψη τα στοιχεία τα οποία επικαλέστηκε η προσφεύγουσα με την επιστολή της 13ης Αυγούστου 2012, πρέπει να σημειωθεί ότι, καίτοι είναι ακριβές ότι η επιστολή της 12ης Σεπτεμβρίου 2012 συνιστά απάντηση στην ένσταση της προσφεύγουσας, τα στοιχεία που επικαλέστηκε η τελευταία αυτή με την εν λόγω επιστολή ουδόλως συνιστούν νέα ή ουσιώδη πραγματικά περιστατικά σε σχέση με εκείνα που ήσαν ήδη γνωστά στην αναθέτουσα αρχή κατά τον χρόνο της αποστολής της επιστολής της 10ης Αυγούστου 2012, όπως δέχεται η νομολογία όσον αφορά τον χαρακτηρισμό πραγματικών περιστατικών ως «νέων και ουσιωδών» (βλ., υπό την έννοια αυτή, απόφαση της 7ης Φεβρουαρίου 2001, Inpesca κατά Επιτροπής, T-186/98, Συλλογή, EU:T:2001:42, σκέψεις 50 και 51 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία). Συγκεκριμένα, τα στοιχεία που παρουσίασε η προσφεύγουσα απλώς υπενθυμίζουν στην αναθέτουσα αρχή ότι η τελευταία αυτή είχε προηγουμένως αποκλείσει την ύπαρξη συγκρούσεως συμφερόντων όσον αφορά την προσφεύγουσα, πληροφορώντας την σχετικά με το στοιχείο αυτό με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου της 26ης Απριλίου 2012 (βλ. σκέψη 9 ανωτέρω). Επιπλέον, η επιστολή της 12ης Σεπτεμβρίου 2012 δεν παρέχει πληροφοριακά στοιχεία σχετικά με την ενδεχόμενη επανεξέταση της θέσεως της προσφεύγουσας ή την αξιολόγηση της προσφοράς της που πραγματοποιήθηκε μετά την αποστολή της επιστολής της 10ης Αυγούστου 2012.
- 51 Επιπλέον, καίτοι, κατά το άρθρο 149, παράγραφος 3, τέταρτο εδάφιο, του κανονισμού (ΕΚ, Ευρατόμ) 2342/2002 της Επιτροπής, της 23ης Δεκεμβρίου 2002, για τη θέσπιση των κανόνων εφαρμογής του κανονισμού (ΕΚ, Ευρατόμ) 1605/2002 (ΕΕ L 357, σ. 1), οι απορριφθέντες προσφέροντες έχουν τη δυνατότητα να ζητήσουν, εγγράφως, από την αναθέτουσα αρχή να τους γνωστοποιήσει «επιπλέον πληροφορίες για τους λόγους της απόρριψής τους», η γνωστοποίηση εντούτοις των πληροφοριών αυτών δεν έχει ως αποτέλεσμα την αντικατάσταση της αποφάσεως με την οποία απορρίφθηκε η προσφορά του εν λόγω προσφέροντος, καθόσον η αιτιολόγηση της αποφάσεως αυτής δύναται να πραγματοποιηθεί σε διάφορα στάδια (βλ. απόφαση της 22ας Μαΐου 2012, Sviluppo Globale κατά Επιτροπής, T-6/10, EU:T:2012:245, σκέψη 29 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).
- 52 Από τα προεκτεθέντα προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή, με την επιστολή της της 12ης Σεπτεμβρίου 2012, κατ' ουσίαν απλώς επιβεβαιώνει τη θέση που είχε διατυπώσει με την επιστολή της της 10ης Αυγούστου 2012, στηριζόμενη στα ίδια πραγματικά και νομικά στοιχεία. Κανένα από τα πληροφοριακά στοιχεία που περιέχονται στην επιστολή αυτή δεν μπορεί να συνιστά νέο ή ουσιώδες στοιχείο ικανό να της προσδώσει τον χαρακτήρα αποφάσεως περί του αποκλεισμού της προσφεύγουσας, που να αντικαθιστά ή να υποκαθιστά την επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012.
- 53 Κατά συνέπεια, η επιστολή της 12ης Σεπτεμβρίου 2012 δεν κατέστησε την υπό κρίση προσφυγή, που ασκήθηκε κατά της αποφάσεως που περιέχεται στην επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012, άνευ αντικειμένου, οπότε το έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας, που αποβλέπει στην άρση του αποκλεισμού της από τη διαδικασία προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών και της απορρίψεως της προσφοράς της κοινοπραξίας στην οποία μετείχε, εξακολουθεί να υφίσταται εν προκειμένω. Αντίθετα προς όσα ισχυρίζεται η Επιτροπή, και όπως αναφέρθηκε ήδη στη σκέψη 46 ανωτέρω, η προσφεύγουσα ορθώς άσκησε προσφυγή ζητώντας την ακύρωση της αποφάσεως που περιέχεται στην επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012, ως μέτρου συνεπαγόμενου έννομα αποτελέσματα που θίγουν τα συμφέροντά της και τα οποία έχουν δεσμευτική ισχύ έναντι αυτής. Σε αντίθετη περίπτωση, η

προσφεύγουσα θα εξετίθετο στον κίνδυνο να της αντιταχθεί από την Επιτροπή το εκπρόθεσμο της προσφυγής της για τον λόγο ότι η επιστολή της 12ης Σεπτεμβρίου 2012 δεν αποτελεί κατ' ουσίαν, και όπως ορθώς ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, παρά πράξη επιβεβαιωτική της επιστολής της 10ης Αυγούστου 2012.

- 54 Πράγματι, κατά πάγια νομολογία, όταν ο προσφεύγων αφήνει να παρέλθει η προθεσμία για να στραφεί κατά αποφάσεως η οποία προβλέπει με σαφήνεια τη λήψη μέτρου συνεπαγομένου έννομα αποτελέσματα που θίγουν τα συμφέροντά του και τα οποία έχουν δεσμευτική ισχύ έναντι αυτού, δεν μπορεί να προκαλέσει την εκ νέου έναρξη της εν λόγω προθεσμίας ζητώντας από το κοινοτικό όργανο να επανεξετάσει την απόφασή του και ασκώντας προσφυγή κατά της απορριπτικής αποφάσεως με την οποία επιβεβαιώνεται η προηγούμενη απόφαση (βλ. διάταξη της 10ης Οκτωβρίου 2006, Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά Επιτροπής, T-106/05, EU:T:2006:299, σκέψη 55 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).
- 55 Πρέπει, κατά συνέπεια, να κριθεί παραδεκτή η προσφυγή με την οποία ζητείται η ακύρωση της αποφάσεως που περιέχεται στην επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012.

Επί της σιωπηρής αποφάσεως με την οποία απορρίφθηκε η ένσταση της προσφεύγουσας

- 56 Όσον αφορά το αίτημα περί ακυρώσεως της φερομένης σιωπηρής αποφάσεως με την οποία απορρίφθηκε η ένσταση της προσφεύγουσας, πρέπει να εξεταστεί αν η φερόμενη απόφαση αυτή μπορεί να χαρακτηριστεί ως πράξη δεκτική προσφυγής υπό την έννοια του άρθρου 263 ΣΛΕΕ.
- 57 Συναφώς, πρέπει να υπομνησθεί ότι η σιωπή που αντιτάσσει ένα θεσμικό όργανο όταν καλείται να λάβει θέση δεν μπορεί, αυτή και μόνον και αυτή καθεαυτή, να παραγάγει έννομα αποτελέσματα, εκτός αν η συνέπεια αυτή προβλέπεται ρητώς σε διάταξη του δικαίου της Ένωσης. Ελλείψει ρητών διατάξεων του δικαίου της Ένωσης περί καθορισμού προθεσμίας, μετά τη λήξη της οποίας λογίζεται ότι υπάρχει σιωπηρή απόφαση, και περί καθορισμού του περιεχομένου της εν λόγω αποφάσεως, η απραξία του οργάνου δεν μπορεί να εξομοιώνεται με απόφαση, ειδάλλως διακυβεύεται το σύστημα των προβλεπομένων από τη Συνθήκη μέσων ένδικης προστασίας (απόφαση της 13ης Δεκεμβρίου 1999, SGA κατά Επιτροπής, T-189/95, T-39/96 και T-123/96, Συλλογή, EU:T:1999:317, σκέψεις 26 και 27).
- 58 Κατά τη νομολογία όμως του Γενικού Δικαστηρίου, ο πρακτικός οδηγός είναι ένα απλό εργαλείο, εξηγηματικό των εφαρμοστέων διαδικασιών σε συγκεκριμένο τομέα, και δεν δύναται, υπό την έννοια αυτή, να αποτελέσει νομική βάση για την υποχρεωτική άσκηση προηγούμενης διοικητικής ενστάσεως (απόφαση της 8ης Οκτωβρίου 2008, Sogelma κατά EAR, T-411/06, Συλλογή, EU:T:2008:419, σκέψη 66). Επίσης, εν προκειμένω, ο εν λόγω οδηγός ομοίως δεν μπορεί να αποτελέσει τη νομική βάση για την πρόβλεψη αποσβεστικής προθεσμίας υπέρ της αρχής που οφείλει να απαντήσει σε ένσταση. Κατά συνέπεια, η αδράνεια της αναθέτουσας αρχής κατά τη λήξη της προθεσμίας που ορίζεται στο σημείο 2.4.15.1 του πρακτικού οδηγού δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως σιωπηρή απόφαση με την οποία απορρίφθηκε η ένσταση της προσφεύγουσας. Περαιτέρω, ο πρακτικός οδηγός δεν προβλέπει κανένα αποτέλεσμα που να απορρέει από την πάροδο της εν λόγω προθεσμίας.
- 59 Κατόπιν των ανωτέρω παρατηρήσεων, η προσφυγή πρέπει να κριθεί απαράδεκτη όσον αφορά το αίτημα περί ακυρώσεως της σιωπηρής αποφάσεως με την οποία απορρίφθηκε η ένσταση της προσφεύγουσας.

Επί της ουσίας

- 60 Η προσφεύγουσα προβάλλει δύο λόγους προς στήριξη της προσφυγής της. Ο πρώτος λόγος περιλαμβάνει δύο αιτιάσεις, εκ των οποίων η μία αντλείται από την παραβίαση της συγγραφής υποχρεώσεων της επίμαχης προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών, ενώ η άλλη αντλείται από

παραβίαση της αρχής της χρηστής διοικήσεως. Με τον δεύτερο λόγο ακυρώσεως, η προσφεύγουσα προβάλλει παράβαση του άρθρου 94 του κανονισμού (ΕΚ, Ευρατόμ) 1605/2002 του Συμβουλίου, της 25ης Ιουνίου 2002, για τη θέσπιση του δημοσιονομικού κανονισμού που εφαρμόζεται στο γενικό προϋπολογισμό των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (στο εξής: δημοσιονομικός κανονισμός) (ΕΕ L 248, σ. 1).

- 61 Πρέπει να εξεταστεί κατ' αρχάς ο δεύτερος λόγος ακυρώσεως.
- 62 Στο πλαίσιο του δεύτερου λόγου ακυρώσεως, που αντλείται από την παράβαση του άρθρου 94 του δημοσιονομικού κανονισμού, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται, αφενός, ως πρώτη αιτίαση, ότι δεν μπόρεσε να υποβάλει της παρατηρήσεις της προτού αποκλειστεί οριστικώς από τη διαδικασία προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών και, αφετέρου, ως δεύτερη αιτίαση, ότι δεν προσκομίστηκε καμία ουσιαστική απόδειξη προς στήριξη της υπάρξεως καταστάσεως συγκρούσεως συμφερόντων που να την αφορά. Παραπέμπει στη νομολογία του Γενικού Δικαστηρίου που εφάρμοσε το άρθρο 94 του δημοσιονομικού κανονισμού (απόφαση της 18ης Απριλίου 2007, Deloitte Business Advisory κατά Επιτροπής, T-195/05, Συλλογή, EU:T:2007:107, σκέψη 67), καθώς και στο σημείο 2.3.6 του πρακτικού οδηγού για να υποστηρίξει, κατ' ουσίαν, ότι ο αποκλεισμός προσφέροντος πρέπει να στηρίζεται στην ύπαρξη πραγματικού κινδύνου συγκρούσεως συμφερόντων, που να τεκμηριώνεται από τις ειδικές περιστάσεις της υποθέσεως, ενώ πρέπει να παρέχεται στον ενδιαφερόμενο η δυνατότητα να αποδεικνύει την απουσία συγκρούσεως συμφερόντων.
- 63 Όσον αφορά, ιδίως, τα στοιχεία που καθιστούν δυνατό τον αποκλεισμό της υπάρξεως συγκρούσεως συμφερόντων, η προσφεύγουσα τονίζει ότι δεν μετέσχε στην κατάρτιση της συγγραφής υποχρεώσεων ή των προϋποθέσεων σχετικά με το σχέδιο προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών EuropeAid/131367/C/SER/RS. Επιπλέον, διευκρινίζει ότι δεν είχε στην κατοχή της περισσότερα στοιχεία από αυτά που τέθηκαν στη διάθεση των προσφερόντων. Κατά συνέπεια, κατά την προσφεύγουσα, το γεγονός ότι μετέσχε στην κατάρτιση ορισμένων εγγράφων στο πλαίσιο άλλης διαδικασίας προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών, χωρίς η κατάρτιση αυτή να πραγματοποιηθεί με την προοπτική της νέας συμβάσεως, δεν μπορεί να συνιστά, αυτό καθαυτό, επαρκή λόγο για να συναχθεί η ύπαρξη καταστάσεως συγκρούσεως συμφερόντων που να την αφορά. Επιπλέον, φρονεί ότι από τη νομολογία του Δικαστηρίου (απόφαση της 3ης Μαρτίου 2005, Fabricom, C-21/03 και C-34/03, Συλλογή, EU:C:2005:127) προκύπτει ότι η εμπειρία που αποκτάται στο πλαίσιο προγενέστερης συμβάσεως δεν μπορεί να νοθεύσει τον ανταγωνισμό, διότι στην περίπτωση αυτή η πλειονότητα των προσφερόντων θα έπρεπε να αποκλείεται από τις νέες διαδικασίες προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών για τον λόγο αυτό.
- 64 Η Επιτροπή υποστηρίζει ότι η επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012 αναγνώριζε ρητώς στην προσφεύγουσα τη δυνατότητα να αποσαφηνίσει την κατάστασή της πριν από τη λήψη της αποφάσεως που περιέχεται στην επιστολή της 12ης Σεπτεμβρίου 2012. Επιπλέον, από την τελευταία αυτή επιστολή προέκυπτε ότι η αναθέτουσα αρχή είχε «λάβει δεόντως υπόψη τα στοιχεία που [η προσφεύγουσα είχε] εκθέσει με την επιστολή [της] [...] της 13ης Αυγούστου [2012]» και θα βασιζόταν στην ανάλυση των συγκεκριμένων προσφορών.
- 65 Όσον αφορά τα αποδεικτικά στοιχεία για την επίμαχη σύγκρουση συμφερόντων, η Επιτροπή ισχυρίζεται ότι, όπως προκύπτει από την επιστολή της 12ης Σεπτεμβρίου 2012, ορισμένος αριθμός εγγράφων που είχαν συνταχθεί από την προσφεύγουσα στο πλαίσιο προγενέστερης συμβάσεως είχαν επισυναφθεί στη συγγραφή υποχρεώσεων της νέας προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών. Τα έγγραφα αυτά «χρησ[ίμευαν] ως βάση για σημαντικό τμήμα των δραστηριοτήτων που αποτελούσαν αντικείμενο της τρέχουσας προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών». Η Επιτροπή δεν αμφισβητεί, όπως τονίζει και η προσφεύγουσα, ότι τα έγγραφα τέθηκαν στη διάθεση όλων των δυνητικών υποψηφίων. Αντιτείνει ωστόσο ότι προσφεύγουσα είχε πρόσβαση στα εν λόγω έγγραφα πριν από τους λοιπούς προσφέροντες, αποκτώντας έτσι ένα ανταγωνιστικό πλεονέκτημα, ιδίως κατά την αναζήτηση των ειδικών εμπειρογνομώνων. Περαιτέρω, χωρίς να ισχυρίζεται ότι αυτό ισχύει εν προκειμένω, η

Επιτροπή υπονοεί ότι, έχοντας μετάσχει στη σύνταξή τους, η προσφεύγουσα ήταν σε θέση να συντάξει τα εν λόγω έγγραφα κατά τρόπον ώστε να προσποριστεί ένα ανταγωνιστικό πλεονέκτημα για τον επίμαχο διαγωνισμό.

- 66 Τέλος, η νομολογία που παραθέτει η προσφεύγουσα (απόφαση Fabricom, σκέψη 63 ανωτέρω, EU:C:2005:127, σκέψεις 29 και 36) δεν στηρίζει τη θέση της τελευταίας αυτής, αλλά μάλλον τη θέση της Επιτροπής, ήτοι ότι το πρόσωπο που μετέσχε σε ορισμένες προπαρασκευαστικές εργασίες είναι δυνατόν να έχει ευνοηθεί όσον αφορά την υποβολή της προσφοράς του λόγω των πληροφοριών που, εκτελώντας τις εν λόγω προπαρασκευαστικές εργασίες, συνέλεξε σχετικά με τον επίμαχο δημόσιο διαγωνισμό. Πάντως, όλοι οι προσφέροντες πρέπει να διαθέτουν τις ίδιες ευκαιρίες όσον αφορά την υποβολή των προσφορών τους. Επομένως, η Επιτροπή εκτιμά ότι αρκεί το γεγονός ότι αποδείχθηκε η ύπαρξη κινδύνου συνιστάμενου σε ένα ανταγωνιστικό πλεονέκτημα για την προσφεύγουσα, χωρίς να είναι απαραίτητο να αποδειχθεί ότι το εν λόγω πλεονέκτημα είχε εν προκειμένω συγκεκριμένες συνέπειες.
- 67 Πρέπει να διευκρινιστεί ότι η σύναψη των δημοσίων συμβάσεων υπηρεσιών της Επιτροπής διέπεται από τις διατάξεις του Τίτλου V του πρώτου μέρους του δημοσιονομικού κανονισμού.
- 68 Η νομική βάση της επιστολής της 10ης Αυγούστου 2012 βρίσκεται στο άρθρο 94 του δημοσιονομικού κανονισμού, το οποίο αναπαράγεται στο σημείο 15 της συγγραφής υποχρεώσεων. Ο εν λόγω κανονισμός εφαρμόζεται, όπως ο ίδιος ορίζει, σε όλες τις δημόσιες συμβάσεις που χρηματοδοτούνται εξ ολοκλήρου ή εν μέρει από τον προϋπολογισμό των Κοινοτήτων και πλέον της Ένωσης.
- 69 Το άρθρο 94 του δημοσιονομικού κανονισμού περιέχει τις ακόλουθες διατάξεις:
- «Από την ανάθεση σύμβασης αποκλείονται οι υποψήφιοι ή προσφέροντες οι οποίοι, κατά τη διαδικασία σύναψης της εν λόγω σύμβασης:
- α) τελούν [σε] κατάσταση σύγκρουσης συμφερόντων [...]».
- 70 Η παράγραφος 15 της συγγραφής υποχρεώσεων υπό τον τίτλο «Λόγοι αποκλεισμού», ορίζει τα εξής:
- «Οι προσφέροντες πρέπει να υποβάλουν μαζί με την προσφορά μια υπογεγραμμένη δήλωση, που περιλαμβάνεται στο τυποποιημένο έντυπο, που να πιστοποιεί ότι δεν τελούν σε μία από τις καταστάσεις αποκλεισμού που απαριθμούνται στο σημείο 2.3.3 του [πρακτικού οδηγού].»
- 71 Κατά το σημείο 2.3.3 του πρακτικού οδηγού:
- «Από την ανάθεση συμβάσεως αποκλείονται οι υποψήφιοι, αιτούντες ή προσφέροντες οι οποίοι, κατά τη διαδικασία συνάψεως της εν λόγω συμβάσεως:
- α) τελούν σε κατάσταση συγκρούσεως συμφερόντων·
- [...]
- Πρέπει να υπομνησθεί ότι, προτού προταθεί (επιτροπή αξιολογήσεως) και αποφασιστεί (αναθέτουσα αρχή) ο αποκλεισμός υποψηφίου/προσφέροντος/αιτούντος, πρέπει να τηρούνται οι αρχές όπως τα δικαιώματα άμυνας και η αναλογικότητα. Προς τούτο, εκτός της περιπτώσεως που οι αποδείξεις είναι τέτοιες ώστε καμία άλλη ερώτηση δεν είναι αναγκαία (για παράδειγμα, αν ο υποψήφιος/προσφέρων/αιτών αναγνωρίζει ρητώς τα πραγματικά περιστατικά που έχουν ως συνέπεια τον αποκλεισμό του), ο αποκλεισμός θα στηρίζεται σε διαδικασία εκατέρωθεν ακροάσεως με τον οικείο υποψήφιο/προσφέροντα/αιτούντα.»

- 72 Στο σημείο 2.3.6 του πρακτικού οδηγού, που μνημονεύεται στην επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012, περιλαμβάνεται η έννοια της συγκρούσεως συμφερόντων, η οποία εξηγείται ως εξής:

«Σύγκρουση συμφερόντων: υφίσταται σύγκρουση συμφερόντων όταν η αμερόληπτη και αντικειμενική άσκηση των καθηκόντων της αναθέτουσας αρχής ή η ίση μεταχείριση ενός υποψηφίου/προσφέροντος/αιτούντος στο πλαίσιο διαδικασίας αναθέσεως ή εκτελέσεως συμβάσεως διακυβεύεται για λόγους οικογενειακούς, συναισθηματικούς, πολιτικής ή εθνικής συγγένειας, οικονομικού συμφέροντος ή για κάθε άλλο λόγο κοινών συμφερόντων με τον δικαιούχο προγραμμάτων χρηματοδοτούμενων από την [Ένωση]. Υφίσταται κίνδυνος συγκρούσεως συμφερόντων όταν, για παράδειγμα, άτομο που μετέχει στη διαδικασία (επιτροπή αξιολογήσεως, αναθέτουσα αρχή, κ.λπ.) μπορεί να προσποριστεί το ίδιο ή να προσπορίσει σε άλλον άμεσα ή έμμεσα αδικαιολόγητα πλεονεκτήματα επηρεάζοντας το αποτέλεσμα της διαδικασίας· ή όταν ένας εμπειρογνώμονας ή μια εταιρία [έχει] τη δυνατότητα να αποκτά προνομιακές πληροφορίες που να συνεπάγονται αθέμιτο ανταγωνισμό στο πλαίσιο μεταγενέστερων ή συναφών διαδικασιών.

Για παράδειγμα, κάθε εταιρία ή κάθε εμπειρογνώμονας που μετέχει στην προετοιμασία σχεδίου (για παράδειγμα, στη σύνταξη των όρων αναφοράς) πρέπει, γενικώς, να αποκλείεται από τη συμμετοχή στις προσκλήσεις προς υποβολή προσφορών που απορρέουν από το σχέδιο αυτό, εκτός αν προσκομίζει στην αναθέτουσα αρχή την απόδειξη ότι η εμπλοκή [του] στα στάδια που προηγούνται της προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών δεν συνιστά αθέμιτο ανταγωνισμό.

Οι υποψήφιοι/προσφέροντες/αιτούντες που τελούν σε κατάσταση συγκρούσεως συμφερόντων στο πλαίσιο διαδικασίας αναθέσεως συμβάσεως ή παροχής επιδοτήσεως πρέπει να αποκλείονται από την εν λόγω διαδικασία. Οι λόγοι αποκλεισμού πρέπει να αναλύονται κατά περίπτωση. Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ο αποκλεισμός πρέπει να στηρίζεται στην ύπαρξη πραγματικού κινδύνου συγκρούσεως συμφερόντων, που να τεκμηριώνεται από τις ειδικές περιστάσεις της συγκεκριμένης υποθέσεως. Αυτόματος αποκλεισμός αποστέρει τον υποψήφιο/προσφέροντα/αιτούντα από το δικαίωμα υποβολής αποδεικτικών στοιχείων ικανών να διαλύσουν κάθε υπόνοια συγκρούσεως συμφερόντων.

[...]»

- 73 Εν προκειμένω, πρέπει να εξεταστεί αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να θεωρήσει ότι υφίστατο κίνδυνος συγκρούσεως συμφερόντων που να αφορούσε την προσφεύγουσα, υπό το πρίσμα του άρθρου 94, στοιχείο α', του δημοσιονομικού κανονισμού, όπως το ερμηνεύει η νομολογία, βάσει των στοιχείων που είχε στη διάθεσή της κατά τον χρόνο της εκδόσεως της αποφάσεως που περιέχεται στην επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012.
- 74 Συναφώς, πρέπει να υπομνησθεί ότι το άρθρο 94 του δημοσιονομικού κανονισμού επιτρέπει τον αποκλεισμό ενός προσφέροντος από τη διαδικασία συνάψεως δημοσίας συμβάσεως μόνον εφόσον η σύγκρουση συμφερόντων που μνημονεύει είναι πραγματική και όχι υποθετική. Τούτο δε σημαίνει ότι κίνδυνος συγκρούσεως συμφερόντων δεν αρκεί για τον αποκλεισμό μιας προσφοράς. Πράγματι, κατ' αρχήν, μόνον κατά την εκτέλεση της συμβάσεως θα μπορεί να συγκεκριμενοποιηθεί μια σύγκρουση συμφερόντων. Πριν από τη σύναψη της συμβάσεως, η σύγκρουση συμφερόντων δεν μπορεί παρά να είναι δυνητική, το δε άρθρο 94 του δημοσιονομικού κανονισμού συνεπάγεται, όπως είναι επόμενο, μια συλλογιστική στηριζόμενη στον κίνδυνο. Ωστόσο, αυτός ο κίνδυνος πρέπει να είναι πράγματι διαπιστωμένος, κατόπιν συγκεκριμένης αξιολογήσεως της προσφοράς και της καταστάσεως του προσφέροντος, ώστε να είναι δυνατό ο τελευταίος να αποκλειστεί από τη διαδικασία. Προς τούτο, απλό ενδεχόμενο συγκρούσεως συμφερόντων δεν είναι αρκετό (απόφαση Deloitte Business Advisory κατά Επιτροπής, σκέψη 62 ανωτέρω, EU:T:2007:107, σκέψη 67).

- 75 Η έννοια της συγκρούσεως συμφερόντων έχει αντικειμενικό χαρακτήρα και, για να χαρακτηριστεί μια κατάσταση ως τέτοια, δεν πρέπει να λαμβάνονται υπόψη οι προθέσεις των ενδιαφερομένων, και ειδικότερα η καλή τους πίστη (βλ. απόφαση της 20ής Μαρτίου 2013, Nexans Γαλλία κατά Κοινής Επιχείρησης Fusion for Energy, T-415/10, EU:T:2013:141, σκέψη 115 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).
- 76 Δεν υφίσταται απόλυτη υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να αποκλείει συστηματικά τους προσφέροντες που τελούν σε κατάσταση συγκρούσεως συμφερόντων, εφόσον ο αποκλεισμός αυτός δεν δικαιολογείται στις περιπτώσεις που είναι δυνατόν να αποδειχθεί ότι η κατάσταση αυτή δεν άσκησε επιρροή στη συμπεριφορά της στο πλαίσιο της διαδικασίας προσκλήσεως υποβολής προσφορών και δεν υπάρχει πραγματικός κίνδυνος εμφάνισης πρακτικών ικανών να νοθεύσουν τον ανταγωνισμό μεταξύ των προσφερόντων. Αντιθέτως, ο αποκλεισμός ενός προσφέροντος που τελεί σε κατάσταση συγκρούσεως συμφερόντων είναι αναγκαίος όταν δεν υπάρχει καταλληλότερη λύση για να αποφευχθεί η παραβίαση των αρχών της ίσης μεταχειρίσεως των προσφερόντων και της διαφάνειας (απόφαση Nexans France κατά Κοινής Επιχείρησης Fusion for Energy, σκέψη 75 ανωτέρω, EU:T:2013:141, σκέψεις 116 και 117).
- 77 Πράγματι, κατά πάγια νομολογία, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να τηρεί, σε κάθε στάδιο της διαδικασίας του διαγωνισμού, την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως των προσφερόντων και να μεριμνά, κατά συνέπεια, για τη διασφάλιση ίσων ευκαιριών για όλους τους προσφέροντες (βλ. απόφαση της 12ης Ιουλίου 2007, Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά Επιτροπής, T-250/05, EU:T:2007:225, σκέψη 45 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).
- 78 Ειδικότερα, η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως επιβάλλει, κατά τη νομολογία, να έχουν όλοι οι προσφέροντες τις ίδιες ευκαιρίες κατά τη διατύπωση των όρων των προσφορών τους και συνεπάγεται, ως εκ τούτου, ότι οι προσφορές αυτές υπόκεινται στους ίδιους όρους για όλους τους προσφέροντες. Η αρχή της διαφάνειας, η οποία συνιστά αναγκαία απόρροια της προαναφερθείσας αρχής, έχει κατ' ουσίαν ως σκοπό τον αποκλεισμό του κινδύνου ευνοιοκρατίας και αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής. Προϋποθέτει ότι όλοι οι όροι και οι επιμέρους κανόνες της διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων (απόφαση της 9ης Σεπτεμβρίου 2009, Brink's Security Luxembourg κατά Επιτροπής, T-437/05, Συλλογή, EU:T:2009:318, σκέψεις 114 και 115). Η αρχή της διαφάνειας συνεπάγεται, επιπλέον, ότι όλα τα ουσιώδη τεχνικά στοιχεία για την ορθή κατανόηση της προκηρύξεως διαγωνισμού ή της συγγραφής υποχρεώσεων τίθενται, το συντομότερο δυνατό, στη διάθεση όλων των επιχειρήσεων που μετέχουν σε δημόσιο διαγωνισμό, έτσι ώστε, αφενός, όλοι οι ευλόγως ενημερωμένοι και επιμελείς προσφέροντες να μπορούν να κατανοήσουν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τα ερμηνεύσουν κατά τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, η αναθέτουσα αρχή να έχει τη δυνατότητα να ελέγξει αποτελεσματικά εάν οι προσφορές των διαγωνιζομένων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν τον οικείο διαγωνισμό (βλ. απόφαση της 29ης Ιανουαρίου 2014, European Dynamics Belgium κ.λπ. κατά EMA, T-158/12, EU:T:2014:36, σκέψη 60 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).
- 79 Από τη νομολογία που παρατέθηκε στις σκέψεις 74 έως 78 ανωτέρω προκύπτει, πρώτον, ότι η συλλογιστική που στηρίζεται στον κίνδυνο συγκρούσεως συμφερόντων επιβάλλει συγκεκριμένη αξιολόγηση, αφενός, της προσφοράς και, αφετέρου, της καταστάσεως του οικείου προσφέροντος, και, δεύτερον, ότι ο αποκλεισμός του προσφέροντος αυτού αποτελεί λύση που αποσκοπεί στη διασφάλιση της τηρήσεως των αρχών της διαφάνειας και των ίσων ευκαιριών των προσφερόντων.
- 80 Προκειμένου να καθοριστεί αν, εν προκειμένω, υπήρξε παράβαση του άρθρου 94 του δημοσιονομικού κανονισμού, πρέπει συνεπώς να εξεταστεί, στο πλαίσιο αντικειμενικής αναλύσεως στην οποία δεν θα λαμβάνονται υπόψη οι προθέσεις της προσφεύγουσας, αν ο κίνδυνος συγκρούσεως συμφερόντων προκύπτει από την κατάσταση της τελευταίας αυτής και από συγκεκριμένη αξιολόγηση της προσφοράς της.

- 81 Πρώτον, πρέπει να υπομνησθεί ότι, κατά την Επιτροπή, ο αποκλεισμός της προσφεύγουσας για λόγους συγκρούσεως συμφερόντων επιδιώκει τον σκοπό της διασφάλισης της τηρήσεως της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως των προσφερόντων. Συναφώς, η Επιτροπή ισχυρίζεται ότι η προσφεύγουσα είχε πρόσβαση πριν από τους άλλους σε ορισμένα έγγραφα που χρησιμοποιήθηκαν ως βάση για τμήμα των δραστηριοτήτων που συνδέονται με το επίμαχο σχέδιο προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών, για τον λόγο ότι η προσφεύγουσα μετείχε στην κοινοπραξία που είχε συντάξει τα εν λόγω έγγραφα στο πλαίσιο άλλης διαδικασίας προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών. Από την επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012 προκύπτει ότι η πρόσβαση αυτή έδωσε τη δυνατότητα στην προσφεύγουσα να έχει στη διάθεσή της «προνομιακές πληροφορίες» υπό την έννοια του σημείου 2.3.6 του πρακτικού οδηγού. Η Επιτροπή εκτιμά συνεπώς, σύμφωνα με τα όσα περιέχονται στην εν λόγω επιστολή, ότι η πρόσβαση αυτή πριν από τους λοιπούς προσφέροντες είχε προσπορίσει στην προσφεύγουσα ένα ανταγωνιστικό πλεονέκτημα σε σχέση με τους τελευταίους αυτούς.
- 82 Εντούτοις, δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι ο κίνδυνος συγκρούσεως συμφερόντων μπορεί να στηρίζεται στο απλό γεγονός ότι η προσφεύγουσα είχε πρόσβαση, πριν από τους άλλους προσφέροντες, σε έγγραφα που αφορούσαν άλλη διαδικασία προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών επειδή μετείχε στην κοινοπραξία που συνέταξε αυτά τα έγγραφα τα οποία, εν συνεχεία, χρησιμοποιήθηκαν ως αναφορά για δραστηριότητες που συνδέονται με την επίμαχη εν προκειμένω πρόσκληση προς υποβολή προσφορών.
- 83 Πράγματι, το επιχείρημα της Επιτροπής ότι η προσφεύγουσα, μετέχοντας στην κοινοπραξία που συνέταξε τα εν λόγω έγγραφα, θα μπορούσε να επηρεάσει την σύνταξή τους κατά τρόπο ώστε να προσποριστεί ένα ανταγωνιστικό πλεονέκτημα για την επίμαχη εν προκειμένω πρόσκληση προς υποβολή προσφορών δεν μπορεί να ευδοκιμήσει. Συναφώς, από τη νομολογία που μνημονεύθηκε στις σκέψεις 74 και 75 ανωτέρω προκύπτει σαφώς ότι η σύγκρουση συμφερόντων πρέπει να έχει αντικειμενικό χαρακτήρα που απαιτεί να μην λαμβάνονται υπόψη οι προθέσεις του ενδιαφερομένου και ότι η απλή δυνατότητα συγκρούσεως συμφερόντων δεν μπορεί να αρκεί, δεδομένου ότι το εν λόγω κίνδυνος πρέπει να έχει όντως διαπιστωθεί στη συγκεκριμένη περίπτωση. Συνεπώς, ο κίνδυνος συγκρούσεως συμφερόντων δεν μπορεί να βασίζεται στο απλό τεκμήριο ότι, κατά το χρόνο της σύνταξης των εν λόγω εγγράφων στο πλαίσιο μιας άλλης διαδικασίας προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών, η προσφεύγουσα γνώριζε την πρόθεση της αναθέτουσας αρχής να επιλέξει τα έγγραφα που είχαν συνταχθεί από την κοινοπραξία στην οποία αυτή μετείχε ως βάση για ορισμένες δραστηριότητες τις οποίες αφορά η νέα πρόσκληση προς υποβολή προσφορών.
- 84 Κατά την έννοια της νομολογίας που μνημονεύθηκε στη σκέψη 66 ανωτέρω καθώς και του σημείου 2.3.6 του πρακτικού οδηγού, ο κίνδυνος συγκρούσεως συμφερόντων υπάρχει για το πρόσωπο το οποίο, έχοντας επιφορτιστεί με τις προπαρασκευαστικές εργασίες στο πλαίσιο δημόσιου διαγωνισμού, μετέχει στον ίδιο αυτό διαγωνισμό. Συναφώς, πρέπει να σημειωθεί ότι το Δικαστήριο, όταν χρησιμοποίησε, στη σκέψη 29 της αποφάσεως *Fabriscom*, σκέψη 63 ανωτέρω (EU:C:2005:127), την έκφραση «προπαρασκευαστικές εργασίες», αναφερόταν σε εκείνες που εκτελούνται στο πλαίσιο μιας και της αυτής διαδικασίας προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών.
- 85 Επομένως, η Επιτροπή δεν μπορούσε βεβαίως να εξομοιώσει τη σύνταξη εγγράφων στο πλαίσιο άλλης διαδικασίας προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών με την περίπτωση των προπαρασκευαστικών εργασιών που αφορούν την επίμαχη διαδικασία προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών υπό την έννοια της νομολογίας που μνημονεύεται στη σκέψη 63 ανωτέρω, εκτός εάν είχε αποδείξει αντικειμενικά και συγκεκριμένα, αφενός, ότι τα έγγραφα αυτά είχαν προετοιμαστεί για την επίμαχη διαδικασία προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών και, αφετέρου, ότι είχαν προσπορίσει ένα πραγματικό πλεονέκτημα στην προσφεύγουσα. Ελλείψει μιας τέτοιας απόδειξης, τα έγγραφα που συντάχθηκαν στο πλαίσιο άλλης διαδικασίας προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών και στη συνέχεια επιλέχθηκαν από την αναθέτουσα αρχή ως αναφορά για ορισμένες από τις δραστηριότητες διαφορετικής διαδικασίας προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών δεν μπορούν συνεπώς να θεωρηθούν «προπαρασκευαστικές εργασίες» κατά την έννοια της προπαρατεθείσας νομολογίας, ούτε

- κατά την έννοια του σημείου 2.3.6 του πρακτικού οδηγού, το οποίο προσδιορίζει, μεταξύ άλλων, ως προπαρασκευαστικές εργασίες εκείνες που αφορούν την «προετοιμασία του σχεδίου», όπως είναι η σύνταξη της συγγραφής υποχρεώσεων.
- 86 Εν προκειμένω, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι ο αποκλεισμός της προσφεύγουσας από την ανάθεση της εκτελέσεως της συμβάσεως βασίστηκε στο απλό γεγονός ότι μετείχε σε μια κοινοπραξία που είχε συντάξει έγγραφα στο πλαίσιο προγενέστερης διαδικασίας προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών, μολονότι δεν υποστηρίχθηκε ότι οι άλλοι προσφέροντες δεν θα είχαν εμπροθέσμως πρόσβαση στα ίδια αυτά έγγραφα. Επιπλέον, η σύνταξη των εν λόγω εγγράφων δεν συνεπαγόταν τη συμμετοχή της προσφεύγουσας στη σύνταξη της συγγραφής υποχρεώσεων της επίμαχης προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών. Ως εκ τούτου, δεν αποδείχθηκε ότι η προσφεύγουσα διέθετε περισσότερες πληροφορίες από ό,τι οι λοιποί προσφέροντες, πράγμα που θα συνιστούσε παραβίαση των αρχών της ίσης μεταχειρίσεως και της διαφάνειας.
- 87 Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι τα εν λόγω έγγραφα δεν αποτελούν «προνομιακές πληροφορίες», υπό την έννοια του σημείου 2.3.6 του πρακτικού οδηγού. Ο αποκλεισμός της προσφεύγουσας, σε αντίθεση με τα όσα ισχυρίζεται η Επιτροπή, κατά συνέπεια, δεν καλύπτεται συνεπώς από το εν λόγω σημείο του πρακτικού οδηγού και επομένως δεν δικαιολογείται από παραβίαση των αρχών της ίσης μεταχειρίσεως και της διαφάνειας.
- 88 Περαιτέρω, το να χαρακτηριστούν τα έγγραφα που έχουν συνταχθεί στο πλαίσιο άλλης διαδικασίας προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών ως «προπαρασκευαστικές εργασίες» με το αιτιολογικό ότι επελέγησαν από την αναθέτουσα αρχή ως αναφορά για τις δραστηριότητες που συνδέονται με μεταγενέστερη διαδικασία προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών θα ισοδυναμούσε, όπως ορθώς ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, με το να θεωρείται αυτομάτως ότι η εμπειρία που αποκτήθηκε από τη συμμετοχή σε προγενέστερη διαδικασία προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών δύναται να νοθεύσει τον ανταγωνισμό.
- 89 Δεύτερον, δεν προκύπτει ότι η απόφαση που περιέχεται στην επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012 ελήφθη μετά από συγκεκριμένη αξιολόγηση της προσφοράς της προσφεύγουσας. Πράγματι, η επιστολή αυτή αναφέρει απλώς, χωρίς περαιτέρω διευκρινίσεις, ότι ο κίνδυνος συγκρούσεως συμφερόντων που καταλογίζεται στην προσφεύγουσα, υπό την έννοια του σημείου 2.3.6 του πρακτικού οδηγού, μπόρεσε να αποδειχθεί βασίμως μόνο μετά από την κατά περίπτωση εξέταση των υποψηφιοτήτων των προσφερόντων.
- 90 Πράγματι, όμως, η αναφορά σε «κατά περίπτωση» εξέταση, όπως διαλαμβάνεται στην επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012, επαναλαμβάνει το κείμενο του σημείου 2.3.6 του πρακτικού οδηγού, το οποίο στηρίζεται στη νομολογία που μνημονεύθηκε στη σκέψη 74 ανωτέρω. Ωστόσο, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι η αναφορά αυτή δεν στηρίζεται σε κανένα αποδεικτικό στοιχείο βάσει του οποίου να αποδεικνύεται ότι διενεργήθηκε η συγκεκριμένη αυτή εξέταση.
- 91 Συναφώς, πρέπει να σημειωθεί ότι για πρώτη φορά με το υπόμνημα αντικρούσεως, και χωρίς αυτό να αναφέρεται στην επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012, η Επιτροπή διατύπωσε την υπόθεση ότι η προσφεύγουσα, λόγω της φερόμενης «προνομιακής προσβάσεώς» της σε ορισμένα έγγραφα που είχαν επιλεγεί για να χρησιμεύσουν ως βάση για σημαντικό τμήμα των δραστηριοτήτων που αποτελούν το αντικείμενο του εκκρεμούντος διαγωνισμού, μπόρεσε να αποκτήσει ανταγωνιστικό πλεονέκτημα όσον αφορά την επιλογή των εξειδικευμένων εμπειρογνομόνων για την άσκηση των εν λόγω δραστηριοτήτων.
- 92 Ωστόσο, αφενός, η Επιτροπή δεν παρέχει κανένα αποδεικτικό στοιχείο βάσει του οποίου να μπορεί να εξακριβωθεί αν από τη διατύπωση της προσφοράς της προσφεύγουσας προκύπτει ότι διέθετε περισσότερες πληροφορίες σε σχέση με τους άλλους προσφέροντες, δεδομένου ότι, όπως διευκρινίστηκε στη σκέψη 86 ανωτέρω, δεν αμφισβητείται ότι τα επίμαχα έγγραφα συντάχθηκαν στο πλαίσιο άλλης διαδικασίας προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών, ότι δεν συνεπάγονται τη

σύνταξη της συγγραφής υποχρεώσεων της επίμαχης προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών και ότι είχαν τεθεί στη διάθεση όλων των προσφερόντων στο πλαίσιο της παρούσας διαδικασίας προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών.

- 93 Αφετέρου, όσον αφορά το επιχείρημα της Επιτροπής σχετικά με την επιλογή των εξειδικευμένων εμπειρογνομόνων, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι κανένα αποδεικτικό στοιχείο δεν τέθηκε στη δικογραφία από το οποίο να μπορεί να αποδειχθεί κάποιος σύνδεσμος μεταξύ των οικείων εγγράφων και της εν λόγω επιλογής που πραγματοποίησε η προσφεύγουσα, ούτε κατά μείζονα λόγο ότι η εν λόγω επιλογή επηρέασε τις πιθανότητες επιτυχίας της προσφοράς της προσφεύγουσας.
- 94 Από το σύνολο των προεκτεθέντων προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή δεν μπορούσε να θεωρήσει βασίμως ότι είχε μπορέσει να αποδειχθεί κίνδυνος συγκρούσεως συμφερόντων όσον αφορά την προσφεύγουσα μετά από συγκεκριμένη αξιολόγηση της προσφοράς της τελευταίας. Αντιθέτως, πρέπει να θεωρηθεί ότι ο κίνδυνος συγκρούσεως συμφερόντων δεν αποδείχθηκε αντικειμενικά και ότι η απόρριψη της προσφοράς της κοινοπραξίας στην οποία μετείχε η προσφεύγουσα είναι αδικαιολόγητη και αντίθετη προς τις διατάξεις του άρθρου 94 του δημοσιονομικού κανονισμού.
- 95 Κατά συνέπεια, χωρίς να είναι αναγκαία η εξέταση του πρώτου λόγου ούτε της πρώτης αιτίας του δευτέρου λόγου ακυρώσεως που προέβαλε η προσφεύγουσα, πρέπει να γίνει δεκτός ο δεύτερος λόγος ακυρώσεως και να ακυρωθεί η απόφαση που περιέχεται στην επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012, καθόσον διαπίστωσε ότι η εκτέλεση της συμβάσεως δεν μπορούσε να ανατεθεί στην κοινοπραξία στην οποία μετείχε η προσφεύγουσα. Αντιθέτως, όπως προκύπτει από τη σκέψη 59 ανωτέρω, το αίτημα περί ακυρώσεως της φερομένης σιωπηρής αποφάσεως με την οποία απορρίφθηκε η ένσταση της προσφεύγουσας απορρίπτεται ως απαράδεκτο.

Επί των δικαστικών εξόδων

- 96 Κατά το άρθρο 134, παράγραφος 1, του Κανονισμού Διαδικασίας, ο ηττηθείς διάδικος καταδικάζεται στα δικαστικά έξοδα εφόσον υπάρχει σχετικό αίτημα του νικήσαντος διαδίκου. Δεδομένου ότι η Επιτροπή ηττήθηκε ως προς το κύριο μέρος των αιτημάτων της και δεδομένου ότι η προσφεύγουσα υπέβαλε σχετικό αίτημα, πρέπει να καταδικαστεί η Επιτροπή να φέρει τα έξοδά της, καθώς και τα έξοδα στα οποία υποβλήθηκε η προσφεύγουσα στο πλαίσιο της υπό κρίση προσφυγής και της αιτήσεως ασφαλιστικών μέτρων που υπέβαλε η τελευταία αυτή.

Για τους λόγους αυτούς,

ΤΟ ΓΕΝΙΚΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (δεύτερο τμήμα)

αποφασίζει:

- 1) Ακυρώνει την απόφαση περί απορρίψεως της προσφοράς της κοινοπραξίας στην οποία μετείχε η Intrasoft International SA, η οποία περιέχεται στην επιστολή της 10ης Αυγούστου 2012, που συντάχθηκε από την Αντιπροσωπεία της Ευρωπαϊκής Ένωσης στη Δημοκρατία της Σερβίας ως δευτερεύουσα αναθέτουσα αρχή της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, και η οποία αφορά τη διαδικασία προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών EuropeAid/131367/C/SER/RS, με τίτλο «Τεχνική βοήθεια στην διοίκηση τελωνείων της Σερβίας για την στήριξη του εκσυγχρονισμού του τελωνειακού συστήματος».
- 2) Απορρίπτει κατά τα λοιπά την προσφυγή.
- 3) Καταδικάζει την Επιτροπή στα δικαστικά έξοδα, συμπεριλαμβανομένων των εξόδων της διαδικασίας ασφαλιστικών μέτρων.

Martins Ribeiro

Gervasoni

Madise

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση στο Λουξεμβούργο στις 13 Οκτωβρίου 2015.

(υπογραφές)