



Συλλογή της Νομολογίας

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΗΣ ΓΕΝΙΚΗΣ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
ELEANOR SHARPSTON
της 17ης Νοεμβρίου 2015¹

Υπόθεση C-406/14

**Wrocław – Miasto na prawach powiatu
κατά**

Minister Infrastruktury i Rozwoju

[αίτηση του Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie (Πολωνία)

για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως]

«Δημόσιες συμβάσεις — Οδηγία 2004/18/EK — Συγγραφή υποχρεώσεων — Περιορισμός της δυνατότητας χρήσεως υπεργολάβων — Κανονισμός (ΕΚ) 1083/2006 — “Παρατυπία” η οποία καταλήγει στην επιβολή υποχρεωτικής δημοσιονομικής διορθώσεως από τις αρμόδιες εθνικές αρχές — Παράβαση της διαδικασίας για την ανάθεση δημόσιας συμβάσεως έργου»

1. Η υπό κρίση αίτηση προδικαστικής αποφάσεως ανέκυψε στο πλαίσιο διαδικασίας η οποία κινήθηκε τον Μάιο του 2007 και αφορούσε τη σύναψη δημόσιας συμβάσεως με αντικείμενο την κατασκευή περιφερειακής οδού στο Wrocław (Πολωνία). Το έργο επρόκειτο να ενισχυθεί χρηματοδοτικά από την Ένωση. Στην οικεία συγγραφή υποχρεώσεων, ο Δήμος του Wrocław όριζε ότι ο ανάδοχος πρέπει να εκτελέσει εξ ιδίων πόρων κατά τουλάχιστον 25 % τις εργασίες που αφορούσε η σύμβαση. Η δημόσια αρχή στην Πολωνία, η οποία είναι αρμόδια να ελέγχει την ορθή χρήση της χρηματοδοτήσεως που προέρχεται από την Ένωση έκρινε ότι η ως άνω ρήτρα παραβιάζει την αρχή του θεμιτού ανταγωνισμού και, ως εκ τούτου, αντιβαίνει στην οδηγία 2004/18/EK². Κατά συνέπεια, η εν λόγω αρχή επέβαλε στο Δήμο του Wrocław κατ’ αποκοπήν δημοσιονομική διόρθωση ύψους 5 % επί των επιλέξιμων δαπανών που καλύπτονταν από δημόσιους πόρους.

2. Ο Δήμος του Wrocław άσκησε προσφυγή κατά της αποφάσεως περί δημοσιονομικής διορθώσεως ενώπιον του Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie (διοικητικό δικαστήριο της περιφέρειας της Βαρσοβίας, στο εξής: αιτούν δικαστήριο). Το αιτούν δικαστήριο ζητεί καθοδήγηση, πρώτον, σχετικά με το αν η οδηγία 2004/18, η οποία αποσκοπεί ιδίως στο να διασφαλίσει το άνοιγμα των δημοσίων συμβάσεων στον ανταγωνισμό, απαγορεύει στις αναθέτουσες αρχές να επιβάλλουν περιορισμούς στους αναδόχους σχετικά με τη χρήση υπεργολάβων. Εφόσον γίνει δεκτό ότι τυχόν περιορισμός της δυνατότητας υπεργολαβίας όπως ο επίμαχος στη διαφορά της κύριας δίκης αντιβαίνει στην εν λόγω οδηγία, το αιτούν δικαστήριο διερωτάται επίσης αν ο κανονισμός (ΕΚ)

¹ — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η αγγλική.

² — Οδηγία 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). Κατά τον κρίσιμο χρόνο για τα πραγματικά περιστατικά της κύριας δίκης, η οδηγία αυτή ίσχυε όπως είχε τροποποιηθεί εσχάτως από την οδηγία 2006/97/EK του Συμβουλίου, της 20ής Νοεμβρίου 2006 (ΕΕ L 363, σ. 107). Από τις 18 Απριλίου 2016, η οδηγία 2004/18 θα καταργηθεί και θα αντικατασταθεί από την οδηγία 2014/24/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2014, σχετικά με τις δημόσιες προμήθειες και την κατάργηση της οδηγίας 2004/18/EK (ΕΕ L 94, σ. 65).

1083/2006³ του Συμβουλίου επιβάλλει τη μείωση της χρηματοδοτικής συνδρομής προς την οικεία αρχή, ακόμη και αν δεν μπορεί να προσδιοριστεί με ακρίβεια η οικονομική ζημία την οποία υπέστησαν το Ευρωπαϊκό Ταμείο Περιφερειακής Ανάπτυξης, το Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Ταμείο ή το Ταμείο Συνοχής (στο εξής: Ταμεία).

Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης

Οδηγία 2004/18

3. Η οδηγία 2004/18 συντονίζει σε επίπεδο Ένωσης τις εθνικές διαδικασίες για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων οι οποίες υπερβαίνουν μια συγκεκριμένη αξία⁴. Έχει ως σκοπό να κατοχυρώσει τα αποτελέσματα των αρχών της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, της ελεύθερης εγκαταστάσεως, και της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, καθώς και των αρχών που απορρέουν από αυτές, όπως της ίσης μεταχειρίσεως, της απαγορεύσεως των διακρίσεων και της διαφάνειας. Επίσης, επιδιώκει να εξασφαλίσει το άνοιγμα των δημοσίων συμβάσεων στον ανταγωνισμό⁵.

4. Η οδηγία 2004/18 περιέχει διατάξεις σχετικά με τις υπεργολαβίες με στόχο να ενθαρρύνει τη συμμετοχή μικρών και μεσαίων επιχειρήσεων στην αγορά των δημοσίων συμβάσεων⁶.

5. Το άρθρο 1, παράγραφος 2, στοιχείο α', ορίζει ως «[δ]ημόσιες συμβάσεις» τις «[σ]υμβάσεις εξ επαχθούς αιτίας οι οποίες συνάπτονται γραπτώς μεταξύ ενός ή περισσότερων οικονομικών φορέων και μιας ή περισσότερων αναθετουσών αρχών και έχουν ως αντικείμενο την εκτέλεση έργων, την προμήθεια προϊόντων ή την παροχή υπηρεσιών κατά την έννοια της [οδηγίας 2004/18]». Κατά το άρθρο 1, παράγραφος 11, στοιχείο β', «[κ]λειστές διαδικασίες» είναι «[ο]ι διαδικασίες στις οποίες κάθε οικονομικός φορέας μπορεί να ζητήσει να συμμετάσχει αλλά στο πλαίσιο των οποίων μόνον οι οικονομικοί φορείς που έχουν προσκληθεί από την αναθέτουσα αρχή μπορούν να υποβάλουν προσφορά».

6. Το άρθρο 23, παράγραφος 2 («Τεχνικές προδιαγραφές»), ορίζει ότι «[ο]ι τεχνικές προδιαγραφές εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση στους προσφέροντες και δεν έχουν ως αποτέλεσμα τη δημιουργία αδικαιολόγητων φραγμών στο άνοιγμα των δημοσίων συμβάσεων στον ανταγωνισμό».

7. Κατά το άρθρο 25, παράγραφος 1 («Υπεργολαβίες»), «[σ]τα έγγραφα της παραχώρησης, η αναθέτουσα αρχή ή ο αναθέτων φορέας μπορεί να ζητήσει ή μπορεί να υποχρεώνεται από ένα κράτος μέλος να ζητήσει από τον προσφέροντα ή τον αιτούντα να αναφέρει στην προσφορά του το τμήμα της σύμβασης που προτίθεται να αναθέσει ως υπεργολαβία σε τρίτους, καθώς και τους προτεινόμενους υπεργολάβους».

3 — Κανονισμός της 11ης Ιουλίου 2006, περί καθορισμού γενικών διατάξεων για το Ευρωπαϊκό Ταμείο Περιφερειακής Ανάπτυξης, το Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Ταμείο και το Ταμείο Συνοχής και την κατάργηση του κανονισμού (ΕΚ) 1260/1999 (ΕΕ L 210, σ. 25). Κατά τον χρόνο των πραγματικών περιστατικών της κύριας δίκης, ο κανονισμός αυτός ίσχυε όπως είχε τροποποιηθεί εσχάτως από τον κανονισμό (ΕΚ) 1989/2006 του Συμβουλίου, της 26ης Δεκεμβρίου 2006 (ΕΕ L 411, σ. 6). Από την 1η Ιανουαρίου 2014, ο κανονισμός 1083/2006 καταργήθηκε από τον κανονισμό (ΕΕ) 1303/2013 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 17ης Δεκεμβρίου 2013, περί καθορισμού κοινών διατάξεων για το Ευρωπαϊκό Ταμείο Περιφερειακής Ανάπτυξης, το Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Ταμείο, το Ταμείο Συνοχής, το Ευρωπαϊκό Γεωργικό Ταμείο Αγροτικής Ανάπτυξης και το Ευρωπαϊκό Ταμείο Θάλασσας και Αλιείας και περί καθορισμού γενικών διατάξεων για το Ευρωπαϊκό Ταμείο Περιφερειακής Ανάπτυξης, το Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Ταμείο, το Ταμείο Συνοχής και το Ευρωπαϊκό Ταμείο Θάλασσας και Αλιείας και για την κατάργηση του κανονισμού (ΕΚ) 1083/2006 (ΕΕ L 347, σ. 320).

4 — Κατά τον κρίσιμο χρόνο για την υπόθεση της κύριας δίκης, η οδηγία 2004/18 είχε εφαρμογή σε δημόσιες συμβάσεις έργων των οποίων η εκτιμώμενη αξία ανερχόταν σε ύψος τουλάχιστον 5 278 000 ευρώ εκτός Φ.Π.Α. (Άρθρο 7, στοιχείο γ').

5 — Αιτιολογική σκέψη 2.

6 — Αιτιολογική σκέψη 32.

8. Το άρθρο 26 («Όροι εκτέλεσης της σύμβασης») προβλέπει ότι «[ο]ι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν ειδικούς όρους σχετικά με την εκτέλεση της σύμβασης, με την προϋπόθεση ότι οι όροι αυτοί είναι συμβατοί με το δίκαιο [της Ένωσης] και ότι επισημαίνονται στην προκήρυξη διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων [...]».

9. Κατά το άρθρο 44, παράγραφος 2 («Έλεγχος της καταλληλότητας, επιλογή των συμμετεχόντων και ανάθεση των συμβάσεων»), οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν από τους υποψήφιους και τους προσφέροντες να καλύπτουν τα ελάχιστα επίπεδα ικανοτήτων, τα οποία συνδέονται με το αντικείμενο της οικείας σύμβασης. Ένας οικονομικός φορέας μπορεί, ενδεχομένως και για συγκεκριμένη σύμβαση, να στηρίζεται στις δυνατότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσεως των δεσμών του με αυτούς, προκειμένου να αποδείξει τόσο την οικονομική όσο και την χρηματοοικονομική του επάρκεια (άρθρο 47, παράγραφος 2), καθώς και τις τεχνικές και/ή επαγγελματικές του ικανότητες (άρθρο 48, παράγραφος 3). Στη δεύτερη περίπτωση, πρέπει να αποδεικνύει στην αναθέτουσα αρχή ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, παραδείγματος χάριν, με την προσκόμιση της σχετικής δεσμεύσεως των φορέων αυτών. Οι τεχνικές ικανότητες των οικονομικών φορέων μπορούν να αποδεικνύονται, μεταξύ άλλων, με αναφορά του τεχνικού προσωπικού ή των τεχνικών υπηρεσιών, είτε ανήκουν απευθείας στην επιχείρησή του οικονομικού φορέα είτε όχι, ιδίως, όταν πρόκειται για δημόσιες συμβάσεις έργων, εκείνων που θα έχει στη διάθεσή του ο εργολήπτης για την εκτέλεση του έργου ή με αναφορά του τμήματος της σύμβασης το οποίο ο πάροχος υπηρεσιών προτίθεται, ενδεχομένως, να αναθέσει σε τρίτους υπό μορφή υπεργολαβίας (άρθρο 48, παράγραφος 2, στοιχεία β' και θ').

Κανονισμός 2988/95

10. Το άρθρο 1, παράγραφος 1, του κανονισμού (ΕΚ, Ευρατόμ) 2988/95 του Συμβουλίου⁷ προβλέπει ότι «[γ]ια την προστασία των οικονομικών συμφερόντων [της Ευρωπαϊκής Ένωσης] θεσπίζονται γενικοί κανόνες σχετικά με ομοιογενείς ελέγχους, καθώς και με διοικητικά μέτρα και κυρώσεις για τις παρατυπίες βάσει του δικαίου [της Ένωσης]». Κατά το άρθρο 1, παράγραφος 2, ως «παρατυπία» νοείται «[κ]άθε παράβαση διάταξης του δικαίου [της Ένωσης] που προκύπτει από πράξη ή παράλειψη ενός οικονομικού φορέα, με πραγματικό ή ενδεχόμενο αποτέλεσμα να ζημιωθεί ο γενικός προϋπολογισμός [της Ένωσης] ή προϋπολογισμός διαχειριζόμενος από [την Ένωση], είτε με τη μείωση ή ματαίωση εσόδων που προέρχονται από ίδιους πόρους που εισπράττονται απευθείας για λογαριασμό της [Ένωσης], είτε με αδικαιολόγητη δαπάνη».

11. Ειδικότερα, το άρθρο 2 της οδηγίας έχει ως εξής:

«1. Οι έλεγχοι και τα διοικητικά μέτρα και κυρώσεις θεσπίζονται μόνον εφόσον απαιτούνται για την εξασφάλιση της ορθής εφαρμογής του δικαίου [της Ένωσης]. Πρέπει να εξασφαλίζουν αποτελεσματική, σύμμετρη και αποτρεπτική προστασία των οικονομικών συμφερόντων [της Ευρωπαϊκής Ένωσης].

2. Καμία διοικητική κύρωση δεν απαγγέλλεται εάν δεν προβλέπεται από πράξη [της Ένωσης] προγενέστερη της παρατυπίας. Σε περίπτωση μεταγενέστερης τροποποίησης των διατάξεων περί επιβολής διοικητικών κυρώσεων που περιέχονται σε κανόνες [της Ένωσης], ισχύουν αναδρομικά οι λιγότερο αυστηρές διατάξεις.

3. Οι διατάξεις του δικαίου [της Ένωσης] προσδιορίζουν τη φύση και την έκταση των διοικητικών μέτρων και κυρώσεων που απαιτούνται για την ορθή εφαρμογή των συγκεκριμένων κανόνων ανάλογα με τη φύση και τη σοβαρότητα της παρατυπίας, του παρασχεθέντος πλεονεκτήματος ή του αποκτηθέντος οφέλους και του βαθμού ευθύνης.

⁷ — Κανονισμός της 18ης Δεκεμβρίου 1995, σχετικά με την προστασία των οικονομικών συμφερόντων των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (ΕΕ L 312, σ. 1).

[...]»

Κανονισμός 1083/2006

12. Ο κανονισμός 1083/2006 θεσπίζει τους γενικούς κανόνες που διέπουν τα Ταμεία, συμπεριλαμβανομένων αρχών και κανόνων που αφορούν την οικονομική διαχείριση, την παρακολούθηση και τον έλεγχο με βάση τις συντρέχουσες αρμοδιότητες των κρατών μελών και της Ευρωπαϊκής Επιτροπής (άρθρο 1).

13. Κατά το άρθρο 3, παράγραφος 1, η δράση που αναλαμβάνει η Ένωση δυνάμει του νυν άρθρου 174 ΣΛΕΕ έχει σκοπό να ενισχύσει την οικονομική και κοινωνική συνοχή της διευρυμένης Ευρωπαϊκής Ένωσης προκειμένου να προαγάγει την εναρμονισμένη, ισόρροπη και βιώσιμη ανάπτυξη της Ένωσης. Η δράση αυτή στοχεύει στη μείωση των οικονομικών, κοινωνικών και εδαφικών ανισοτήτων που έχουν ανακύψει ιδίως σε χώρες και περιφέρειες των οποίων η ανάπτυξη υστερεί, σε συνάρτηση με την οικονομική και κοινωνική αναδιάρθρωση, και τη γήρανση του πληθυσμού⁸.

14. Κατά το άρθρο 2, παράγραφος 7, ως «παρατυπία» νοείται «[κ]άθε παράβαση διάταξης του δικαίου [της Ένωσης] η οποία προκύπτει από πράξη ή παράλειψη οικονομικού φορέα και η οποία ζημιώνει ή ενδέχεται να ζημιώσει τον γενικό προϋπολογισμό της Ευρωπαϊκής Ένωσης, με τον καταλογισμό στον προϋπολογισμό [της Ένωσης] αδικαιολόγητης δαπάνης».

15. Το άρθρο 9, παράγραφος 2, ορίζει ειδικότερα ότι η Επιτροπή και τα κράτη μέλη εξασφαλίζουν τη συνέπεια της συνδρομής των Ταμείων προς τις δραστηριότητες, τις πολιτικές και τις προτεραιότητες της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Κατά το άρθρο 9, παράγραφος 5, οι πράξεις που χρηματοδοτούνται από τα Ταμεία πρέπει να είναι σύμφωνες με τις διατάξεις της Συνθήκης και τις νομικές πράξεις που απορρέουν από αυτές⁹.

16. Το άρθρο 14, παράγραφος 1, πρώτο εδάφιο, ορίζει ότι ο προϋπολογισμός της Ένωσης που αφορά τα Ταμεία εκτελείται στο πλαίσιο επιμερισμένης διαχείρισης μεταξύ των κρατών μελών και της Επιτροπής, σύμφωνα με το άρθρο 53, παράγραφος 1, στοιχείο β', του δημοσιονομικού κανονισμού¹⁰. Κατά το δεύτερο εδάφιο του άρθρου 14, παράγραφος 1, η αρχή της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης εφαρμόζεται σύμφωνα με το άρθρο 48, παράγραφος 2, του δημοσιονομικού κανονισμού. Βάσει αυτής της διατάξεως, τα κράτη μέλη συνεργάζονται με την Επιτροπή προκειμένου να διασφαλίσουν ότι οι πιστώσεις χρησιμοποιούνται σύμφωνα με την αρχή της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης.

17. Κατά το άρθρο 98, παράγραφος 1, το οποίο περιλαμβάνεται στον τίτλο VII («Δημοσιονομική διαχείριση») του κανονισμού, τα κράτη μέλη φέρουν την πρωταρχική ευθύνη για τη διερεύνηση των παρατυπιών, ενεργώντας βάσει στοιχείων για οποιαδήποτε μείζονος σημασίας μεταβολή η οποία επηρεάζει τη φύση ή τους όρους υλοποίησης ή τον έλεγχο πράξεων ή επιχειρησιακών προγραμμάτων, καθώς και για τη διενέργεια των απαιτούμενων δημοσιονομικών διορθώσεων¹¹. Κατά το άρθρο 98, παράγραφος 2, το κράτος μέλος προβαίνει στις απαιτούμενες δημοσιονομικές διορθώσεις όσον αφορά τις μεμονωμένες ή συστημικές παρατυπίες που διαπιστώνονται σε πράξεις ή επιχειρησιακά προγράμματα. Οι διορθώσεις αυτές συνίστανται στην ακύρωση του συνόλου ή μέρους της δημόσιας συνεισφοράς του επιχειρησιακού προγράμματος, λαμβανομένων υπόψη της φύσεως και της σοβαρότητας των παρατυπιών καθώς και της οικονομικής απώλειας των Ταμείων.

8 — Βλ., επίσης, αιτιολογική σκέψη 1 του κανονισμού.

9 — Βλ., επίσης, αιτιολογική σκέψη 22.

10 — Κανονισμός (ΕΚ, Ευρατόμ) 1605/2002 του Συμβουλίου, της 25ης Ιουνίου 2002, για τη θέσπιση του δημοσιονομικού κανονισμού που εφαρμόζεται στο γενικό προϋπολογισμό των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (ΕΕ L 248, σ. 1). Βλ., επίσης, αιτιολογική σκέψη 28 του κανονισμού 1083/2006.

11 — Βλ., επίσης, αιτιολογική σκέψη 65.

18. Το άρθρο 99, παράγραφος 1, το οποίο επίσης περιλαμβάνεται στον τίτλο VII, εξουσιοδοτεί την Επιτροπή να προβαίνει σε δημοσιονομικές διορθώσεις ακυρώνοντας το σύνολο ή μέρος της συνεισφοράς [της Ένωσης] σε επιχειρησιακό πρόγραμμα όταν, μετά τη διεξαγωγή της αναγκαίας εξετάσεως, συμπεραίνει ότι κράτος μέλος δεν έχει συμμορφωθεί προς τις υποχρεώσεις που υπέχει από το άρθρο 98 πριν από την έναρξη της διαδικασίας διορθώσεως από την Επιτροπή.

Πολωνικό δίκαιο

19. Κατά το άρθρο 7, παράγραφος 1, του νόμου περί δημοσίων συμβάσεων (Ustawa Prawo Zamówień Publicznych) της 29ης Ιανουαρίου 2004, ως ίσχυε κατά τον κρίσιμο χρόνο για τη διαφοράς της κύριας δίκης, οι αναθέτουσες αρχές προετοιμάζουν και διενεργούν τις διαδικασίες αναθέσεως συμβάσεων κατά τρόπον ώστε να διασφαλίζεται ο θεμιτός ανταγωνισμός και η ίση μεταχείριση των οικονομικών φορέων.

20. Κατά το άρθρο 36, παράγραφος 4, του νόμου περί δημοσίων συμβάσεων, η αναθέτουσα αρχή καλεί τον οικονομικό φορέα να προσδιορίζει στην προσφορά του το ποσοστιαίο τμήμα της συμβάσεως που προτίθεται να αναθέσει σε τρίτους υπό τη μορφή υπεργολαβίας. Επίσης, κατά το άρθρο 36, παράγραφος 5, η αναθέτουσα αρχή μπορεί με τη συγγραφή υποχρεώσεων να ορίζει ποιο τμήμα της συμβάσεως δεν επιτρέπεται να ανατεθεί σε υπεργολάβους.

Πραγματικά περιστατικά, διαδικασία και προδικαστικά ερωτήματα

21. Στις 18 Μαΐου 2007, προκηρύχθηκε από τη διεύθυνση διαχείρισεως και συντηρήσεως οδών του Δήμου του Wrocław κλειστή διαδικασία συνάψεως δημόσιας συμβάσεως για την κατασκευή της περιφερειακής οδού της βόρειας αστικής περιοχής. Το εν λόγω έργο χρηματοδοτούνταν από πόρους της Ένωσης από το επιχειρησιακό πρόγραμμα «Υποδομές και Περιβάλλον» (στο εξής: επιχειρησιακό πρόγραμμα)¹².

22. Μολονότι επτά οικονομικοί φορείς εκδήλωσαν το ενδιαφέρον τους προκειμένου να συμμετάσχουν στη διαδικασία, εντούτοις, ο Δήμος του Wrocław κάλεσε μόνον πέντε εξ αυτών να υποβάλουν προσφορές. Η συγγραφή υποχρεώσεων η οποία απεστάλη ταυτόχρονα με την πρόσκληση υποβολής προσφοράς περιείχε την ακόλουθη ρήτρα: «Ο εργολάβος υποχρεούται να εκτελέσει εξ ιδίων πόρων κατά τουλάχιστον 25 % τις εργασίες που αφορά η σύμβαση» (στο εξής: απαίτηση συμμετοχής κατά 25 %). Τρεις οικονομικοί φορείς υπέβαλαν προσφορές.

23. Την 1η Αυγούστου 2008, ο Δήμος του Wrocław συνήψε δημόσια σύμβαση έργου με τον φορέα που είχε επιλεγεί προκειμένου να εκτελέσει το πρώτο σκέλος του έργου (στο εξής: δημόσια σύμβαση ή σύμβαση).

24. Το 2010, ο Δήμος του Wrocław συμφώνησε με τον διευθυντή του Centrum Unijnych Projektów Transportowych (κέντρο για τα προγράμματα της Ένωσης στον τομέα της οδικής κυκλοφορίας, στο εξής: CUPΤ) και τον διευθυντή της Biuro Zarządzania Funduszami Europejskimi Urzędu Miasta Wrocławia (διεύθυνση του Δήμου του Wrocław για τη διαχείριση των πόρων της Ένωσης) με σκοπό τη χρηματοδότηση του έργου από την Ευρωπαϊκή Ένωση. Το CUPΤ ήταν υπεύθυνο για τον έλεγχο της χρήσεως των κονδυλίων που χορηγούνταν στο δήμο του Wrocław δυνάμει του επιχειρησιακού προγράμματος.

12 — Το συγκεκριμένο επιχειρησιακό πρόγραμμα χρηματοδοτήθηκε τόσο από το Ταμείο Συνοχής όσο και από το Ευρωπαϊκό Ταμείο Περιφερειακής Ανάπτυξης. Βλ. www.ec.europa.eu/regional_policy/fr/atlas/programmes/2007-2013/poland/operational-programme-infrastructure-and-environment.

25. Το CUPIT έκρινε ότι ο Δήμος του Wrocław παραβίασε την αρχή του θεμιτού ανταγωνισμού επιβάλλοντας την απαίτηση συμμετοχής κατά 25 %. Κατά το CUPIT, η επιβολή ενός τέτοιου περιορισμού στη χρήση υπεργολάβων δεν δικαιολογούνταν ούτε από το δίκαιο της Ένωσης ούτε από την εθνική νομοθεσία. Ως εκ τούτου, στις 24 Μαΐου 2012, το CUPIT γνωστοποίησε στον Δήμο του Wrocław ότι θα προέβαινε σε δημοσιονομική διόρθωση ύψους 5 % επί του ποσού των επιλέξιμων δαπανών που καλύπτονταν από δημόσιους πόρους [ήτοι, ποσού 8 600 473,38 πολωνικών ζλότυ (PLN) πλέον τόκων]. Από το αποδεικτικό υλικό που προσκομίστηκε ενώπιον του Δικαστηρίου συνάγεται ότι, στη συγκεκριμένη περίπτωση, το CUPIT εφάρμοσε το «Taryfikator», ένα σύστημα βάσει του οποίου καθορίζονται διαφορετικά επίπεδα κατ' αποκοπήν δημοσιονομικών διορθώσεων ανάλογα με το είδος της εκάστοτε παρατυπίας¹³. Στις 5 Ιουλίου 2012, ο Υπουργός Μεταφορών, Κατασκευών και Ναυτιλιακών Υποθέσεων επικύρωσε την ως άνω δημοσιονομική διόρθωση.

26. Στις 30 Σεπτεμβρίου 2013, η Υπουργός Περιφερειακής Ανάπτυξης απέρριψε την ενδικοφανή προσφυγή που άσκησε ο Δήμος του Wrocław κατά αποφάσεως περί δημοσιονομικής διορθώσεως. Όπως σημειώνεται στην απόφαση περί παραπομπής, η Υπουργός έκρινε ότι το άρθρο 36, παράγραφος 5, του νόμου περί δημοσίων συμβάσεων δεν εξουσιοδοτούσε τις αναθέτουσες αρχές να απαιτούν από τον ανάδοχο να αναλάβει αυτοδυνάμως την εκτέλεση μέρους της σύμβasεως, εκφρασμένου εντελώς γενικά υπό τη μορφή ποσοστού. Επιπλέον, κατά την άποψή της, η απαίτηση συμμετοχής κατά ποσοστό 25 % ήταν αντίθετη προς το άρθρο 25 της οδηγίας 2004/18. Η παρατυπία αυτή δικαιολογούσε την επιβολή δημοσιονομικής διορθώσεως βάσει του κανονισμού 1083/2006.

27. Επί του παρόντος, η προσφυγή που άσκησε ο Δήμος του Wrocław κατά αυτής της αποφάσεως εκκρεμεί ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου, το οποίο ανέστειλε τη διαδικασία ενώπιόν του και υπέβαλε στο Δικαστήριο αίτηση για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως επί των ακόλουθων ερωτημάτων:

- «1. Είναι θεμιτό, υπό το φως του άρθρου 25 της οδηγίας 2004/18 [...] να ορίζει μια αναθέτουσα αρχή με τη συγγραφή υποχρεώσεων ότι ο εργολάβος πρέπει να εκτελέσει εξ ιδίων πόρων κατά τουλάχιστον 25 % τις εργασίες που αφορά η σύμβαση;
2. Σε περίπτωση αρνητικής απαντήσεως στο πρώτο ερώτημα, συνεπάγεται η επιβολή της περιγραφόμενης στο πρώτο ερώτημα απαιτήσεως, στο πλαίσιο διαδικασίας συνάψεως δημόσιας σύμβasεως, παράβαση διατάξεων του δικαίου [της Ένωσης], η οποία καθιστά αναγκαία τη διενέργεια δημοσιονομικής διορθώσεως κατά το άρθρο 98 του [κανονισμού 1083/2006] [...]»
28. Γραπτές παρατηρήσεις κατέθεσαν ο Δήμος του Wrocław, η Αυστριακή και η Πολωνική Κυβέρνηση και η Επιτροπή. Δεν ζητήθηκε και δεν διεξήχθη επ' ακροατηρίου συζήτηση.

13 — Η Επιτροπή υποστηρίζει ότι το ύψος της δημοσιονομικής διορθώσεως που επιβλήθηκε στην υπόθεση της κύριας δίκης συμβάδιζε με τις κατευθυντήριες οδηγίες της για τον καθορισμό των δημοσιονομικών διορθώσεων που πρέπει να εφαρμόζονται στις δαπάνες οι οποίες συγχρηματοδοτούνται από τα διαρθρωτικά ταμεία και από το Ταμείο Συνοχής σε περίπτωση μη τηρήσεως των κανόνων περί δημοσίων συμβάσεων (COCOF 07/0037/03, 29 Νοεμβρίου 2007). Οι εν λόγω κατευθυντήριες οδηγίες είναι διαθέσιμες στη διαδικτυακή διεύθυνση www.ec.europa.eu/regional_policy/sources/docoffic/official/guidelines/financial_correction/correction_2007_en.pdf.

Ανάλυση

Ερώτημα 1: Περιορισμοί στις υπεργολαβίες κατά την οδηγία 2004/18

29. Δεν αμφισβητείται ότι η επίδικη εν προκειμένω δημόσια σύμβαση έργου εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2004/18. Ο Δήμος του Wrocław επισημαίνει ότι ο ανάδοχος προσέφερε για την εκτέλεση των εν λόγω εργασιών ως μικτή τιμή το ποσό των 257 565 599,8 PLN¹⁴, το οποίο υπερβαίνει το κατώτατο χρηματικό όριο που ίσχυε κατά τον κρίσιμο χρόνο¹⁵.

30. Η οδηγία 2004/18 δεν επιδιώκει απλώς και μόνο να υπερκεράσει τα εμπόδια στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών κατά τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων παροχής υπηρεσιών ή εκτελέσεως έργων, αλλά και να εξασφαλίσει το άνοιγμα των δημοσίων συμβάσεων στον ανταγωνισμό¹⁶. Η αιτιολογική σκέψη 32 της οδηγίας αναφέρει ότι η δυνατότητα αναθέσεως υπεργολαβιών έχει ως στόχο να ενθαρρύνει τις μικρές και μεσαίες επιχειρήσεις να συμμετέχουν στην αγορά αναθέσεως δημοσίων συμβάσεων. Οι υπεργολαβίες επιτρέπουν σε αυτού του είδους τις επιχειρήσεις να μετράσχουν στις διαγωνιστικές διαδικασίες και να τους ανατεθούν δημόσιες συμβάσεις ανεξαρτήτως του μεγέθους των οικείων συμβάσεων¹⁷. Επομένως, οι υπεργολαβίες συμβάλλουν στην επίτευξη των σκοπών της οδηγίας αυξάνοντας τον αριθμό των πιθανών υποψηφίων στους οποίους θα μπορούσαν, δυνητικώς, να ανατεθούν δημόσιες συμβάσεις.

31. Συνακόλουθα, το άρθρο 25 της οδηγίας 2004/18 όχι μόνον προβλέπει ότι ο υποψήφιος μπορεί να αναθέσει σε τρίτους υπεργολάβους μέρος της οικείας σύμβασης, αλλά, ταυτόχρονα, δεν θέτει κανένα όριο συναφώς¹⁸. Στο ίδιο πνεύμα, η οδηγία 2004/18 επιβεβαιώνει ρητώς ότι ένας οικονομικός φορέας μπορεί, ενδεχομένως και για συγκεκριμένη σύμβαση, να στηρίζεται στις δυνατότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσεως των δεσμών του με αυτούς¹⁹. Επομένως, από τη διαδικασία αναθέσεως δημόσιας σύμβασης δεν μπορεί να αποκλεισθεί κάποιο πρόσωπο αποκλειστικά και μόνο με την αιτιολογία ότι προτίθεται να χρησιμοποιήσει, προς εκτέλεση της σύμβασης, πόρους που δεν ανήκουν στο ίδιο, αλλά σε μία ή περισσότερες άλλες οντότητες²⁰.

32. Πάντως, οι αναθέτουσες αρχές έχουν έννομο συμφέρον να διασφαλίζουν ότι η εκάστοτε σύμβαση θα εκτελεστεί κατά τρόπο αποτελεσματικό και ορθό. Συνεπώς, όταν ο οικονομικός φορέας προτίθεται να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων οικονομικών φορέων στο πλαίσιο διαδικασίας διαγωνισμού, πρέπει να αποδεικνύει ότι θα έχει όντως στη διάθεσή του τα αλλότρια αυτά μέσα των φορέων των οποίων η συμμετοχή είναι αναγκαία για την εκτέλεση της οικείας σύμβασης²¹. Φορέας ο οποίος ισχυρίζεται ότι έχει στη διάθεσή του τις τεχνικές και οικονομικές ικανότητες τρίτων στις οποίες σκοπεύει να στηριχθεί εφόσον αναλάβει την εκτέλεση της σύμβασης μπορεί να αποκλεισθεί από την αναθέτουσα αρχή μόνο αν δεν καταφέρει να εκπληρώσει την προαναφερθείσα απαίτηση σχετικά με την απόδειξη²².

14 — Βάσει της ισοτιμίας που ίσχυε κατά τον χρόνο συντάξεως των προτάσεών μου, το ποσό αυτό ανέρχεται στα 60 750 000 ευρώ περίπου.

15 — Βλ. υποσημείωση 4 των παρουσών προτάσεων.

16 — Αιτιολογική σκέψη 2.

17 — Βλ., επίσης, προτάσεις του γενικού εισαγγελέα N. Jääskinen στην υπόθεση Swm Costruzioni και Mannocchi Luigino (C-94/12, EU:C:2013:130, σημείο 33).

18 — Απόφαση Swm Costruzioni 2 και Mannocchi Luigino (C-94/12, EU:C:2013:646, σκέψη 31). Βλ., επίσης, αποφάσεις Ordine degli Architetti κ.λπ. [C-399/98, EU:C:2001:401, σκέψη 90, η οποία αφορά την ερμηνεία της οδηγίας 93/37/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 14ης Ιουνίου 1993 περί συντονισμού των διαδικασιών για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων (ΕΕ L 199, σ. 54)], και CoNISMa (C-305/08, EU:C:2009:807, σκέψη 41).

19 — Άρθρα 47, παράγραφος 2, πρώτη περίοδος, 48, παράγραφος 2, στοιχείο β' και θ', και 48, παράγραφος 3, πρώτη περίοδος, της οδηγίας 2004/18.

20 — Αποφάσεις Holst Italia (C-176/98, EU:C:1999:593, σκέψη 26), Siemens και ARGE Telekom (C-314/01, EU:C:2004:159, σκέψη 43) και Swm Costruzioni 2 και Mannocchi Luigino (C-94/12, EU:C:2013:646, σκέψη 32).

21 — Άρθρα 47, παράγραφος 2, πρώτη περίοδος, και 48, παράγραφος 3, δεύτερη περίοδος, της οδηγίας 2004/18. Βλ., επίσης, αποφάσεις Holst Italia (C-176/98, EU:C:1999:593, σκέψεις 28 και 29) και Siemens και ARGE Telekom (C-314/01, EU:C:2004:159, σκέψη 44). Βλ., επίσης, προτάσεις του γενικού εισαγγελέα M. Wathelet στην υπόθεση Ostas celtnieks (C-234/14, EU:C:2015:365, σημείο 40).

22 — Απόφαση Siemens και ARGE Telekom (C-314/01, EU:C:2004:159, σκέψη 46).

33. Η αναθέτουσα αρχή ενδέχεται να μην έχει πάντοτε τη δυνατότητα να ελέγξει τις τεχνικές και τις οικονομικές ικανότητες των υπεργολάβων κατά τη διαδικασία εξετάσεως των προσφορών και επιλογής του διαγωνιζόμενου που υπέβαλε τη χαμηλότερη προσφορά. Το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι, σε παρόμοιες περιπτώσεις η οδηγία 2004/18 επιτρέπει την απαγόρευση ή τον περιορισμό της αναθέσεως ουσιαστών τμημάτων της συμβάσεως σε υπεργολάβους²³. Τούτο δικαιολογείται από το έννομο συμφέρον της αναθέτουσας αρχής να διασφαλίσει ότι η δημόσια σύμβαση θα εκτελεστεί κατά τρόπο ουσιαστικό και ορθό. Η οδηγία 2004/18 δεν επιβάλλει στις αναθέτουσες αρχές να αποδέχονται την εκτέλεση *ουσιαστών τμημάτων* της δημόσιας συμβάσεως από οικονομικούς φορείς των οποίων οι ικανότητες και η ποιότητα δεν κατέστη δυνατό να αξιολογηθούν στο πλαίσιο της διαδικασίας αναθέσεως της συμβάσεως²⁴.

34. Κατά την άποψή μου, λαμβανομένου υπόψη του καθοριστικού ρόλου που διαδραματίζει η υπεργολαβία στην προώθηση των σκοπών της οδηγίας 2004/18²⁵, δεν επιτρέπεται να επιβληθεί καμία άλλη απαγόρευση ή περιορισμός. Είναι αληθές ότι στην υπόθεση *Swm Costruzioni 2 και Mannocchi Luigino* το Δικαστήριο έκρινε ότι ενδέχεται να υπάρχουν εργασίες με ιδιαιτερότητες που απαιτούν ικανότητες οι οποίες δεν μπορούν να προκύψουν ως άθροισμα της ελάχιστης ικανότητας περισσότερων. Στην περίπτωση αυτή, η αναθέτουσα αρχή μπορεί ευλόγως να απαιτήσει το ελάχιστο επίπεδο της οικείας ικανότητας να καλύπτεται από έναν μόνον οικονομικό φορέα ή, ενδεχομένως, από περιορισμένο αριθμό οικονομικών φορέων, σύμφωνα με το άρθρο 44, παράγραφος 2, δεύτερο εδάφιο, της οδηγίας 2004/18, στον βαθμό που η απαίτηση αυτή είναι συνδεδεμένη και ανάλογη με το αντικείμενο της επίμαχης συμβάσεως²⁶. Ωστόσο, τούτο δεν σημαίνει ότι συντρέχει λόγος απαγορεύσεως ή περιορισμού της υπεργολαβίας καθ' εαυτήν. Τίποτε δεν εμποδίζει να είναι ο «ένας μόνο οικονομικός φορέας» ή ο «περιορισμένος αριθμός οικονομικών φορέων» υπεργολάβος ή υπεργολάβοι, αντιστοίχως, του(ων) αναδόχου(ων).

35. Συνεπώς, καθίσταται σαφές ότι μια ρήτρα όπως η επίμαχη εν προκειμένω αντιβαίνει στην οδηγία 2004/18.

36. Πρώτον, η απαίτηση για συμμετοχή κατά 25 % αποτελούσε μέρος της συγγραφής υποχρεώσεων την οποία, μαζί με την πρόσκληση υποβολής προσφορών, ο Δήμος του Wrocław είχε απευθύνει σε κλειστό αριθμό οικονομικών φορέων. Ως εκ τούτου, η εν λόγω ρήτρα περιόριζε τη δυνατότητα χρήσεως υπεργολάβων κατά το στάδιο της εξετάσεως των προσφορών και της επιλογής του αναδόχου.

37. Ο Δήμος του Wrocław υποστηρίζει ότι είχε έννομο συμφέρον να διασφαλίσει ότι ο ίδιος ο ανάδοχος θα διέθετε τις τεχνικές ικανότητες και τους ανθρώπινους πόρους που απαιτούνταν για την, έστω και μερική, εκτέλεση της δημόσιας συμβάσεως έργου, καθόσον ο νόμος περί δημοσίων συμβάσεων δεν του επέτρεπε να ελέγξει τις τεχνικές ικανότητες και την οικονομική κατάσταση των υπεργολάβων κατά το στάδιο της συγκριτικής εξετάσεως των προσφορών. Το επιχείρημα αυτό δεν ευσταθεί. Αν αυτή η περιγραφή του πολωνικού δικαίου όπως ίσχυε κατά τον κρίσιμο χρόνο είναι ακριβής²⁷, ένας τέτοιος κανόνας θα σήμαινε, στην πράξη, ότι περιοριζόταν η δυνατότητα των οικονομικών φορέων να στηριχθούν στις ικανότητες άλλων φορέων κατά τη διαδικασία αναθέσεως δημοσίων συμβάσεων, όπερ θα αντέβαινε στα άρθρα 47, παράγραφος 2 και 48, παράγραφος 3, της οδηγίας 2004/18.

23 — Απόφαση *Siemens και ARGE Telekom* (C-314/01, EU:C:2004:159, σκέψη 45).

24 — Προτάσεις του γενικού εισαγγελέα L. A. Geelhoed στην υπόθεση *Siemens και ARGE Telekom* (C-314/01, EU:C:2003:628, σημείο 82).

25 — Βλ. σημεία 30 και 31 των παρούσων προτάσεων.

26 — Απόφαση *Swm Costruzioni 2 και Mannocchi Luigino* (C-94/12, EU:C:2013:646, σκέψη 35).

27 — Στην απόφαση περί παραπομπής αναφέρεται ότι ο Υπουργός Περιφερειακής Ανάπτυξης διευκρίνισε, με την απόφαση που εξέδωσε στις 30 Σεπτεμβρίου 2013, ότι ο νόμος περί δημοσίων συμβάσεων απαγόρευε στους οικονομικούς φορείς να επικαλεστούν την εμπειρία τρίτων προκειμένου να αποδείξουν ότι πληρούν τους όρους συμμετοχής στη διαγωνιστική διαδικασία.

38. Δεύτερον, η απαίτηση συμμετοχής κατά 25 % δεν αφορά την εκτέλεση επακριβώς καθορισμένων εργασιών, αλλά απλώς ένα ποσοστό επί της συνολικής αξίας της συμβάσεως. Ως εκ τούτου, η εν λόγω απαίτηση δεν παρέχει στην αναθέτουσα αρχή την ευχέρεια να διασφαλίσει την αποτελεσματική και ορθή εκτέλεση της ουσίας της συμβάσεως.

39. Καίτοι η υπό κρίση υπόθεση αφορά την οδηγία 2004/18, αξίζει να σημειωθεί ότι η ίδια συλλογιστική διαπνέει το άρθρο 63, παράγραφος 2, της διαδόχου της, ήτοι της οδηγίας 2014/24. Κατά τη διάταξη αυτή, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν την εκτέλεση ορισμένων κρίσιμων καθηκόντων απευθείας από τον ίδιο τον προσφέροντα ή, στην περίπτωση όπου η προσφορά υποβάλλεται από όμιλο οικονομικών φορέων, από έναν από τους συμμετέχοντες στον όμιλο αυτό. Μολονότι η συγκεκριμένη διάταξη επιτρέπει πλέον ρητώς την επιβολή περιορισμών στην υπεργολαβία κατά το στάδιο της εξετάσεως και της επιλογής των προσφορών, οι περιορισμοί αυτοί επιτρέπονται μόνο στον βαθμό που αφορούν επακριβώς καθορισμένα καθήκοντα τα οποία θεωρούνται «κρίσιμα» για την εκτέλεση της συμβάσεως.

40. Το συμπέρασμα στο οποίο έχω καταλήξει δεν τίθεται εν αμφιβόλω ούτε από το γεγονός ότι η απαίτηση συμμετοχής κατά 25 % αφορούσε αποκλειστικά και μόνον περιορισμένο αριθμό οικονομικών φορέων, οι οποίοι είχαν λάβει την πρόσκληση υποβολής προσφορών στο πλαίσιο της σχετικής κλειστής διαδικασίας, ούτε από το γεγονός ότι ουδείς εξ αυτών προσέβαλε την εν λόγω πρόσκληση ή υπέβαλε προσφορά στο πλαίσιο της οποίας η χρήση υπεργολαβίας θα υπερέβαινε το προαναφερθέν ανώτατο όριο. Οι περιστάσεις αυτές δεν μεταβάλλουν τον χαρακτήρα του επίμαχου περιορισμού. Για όλους τους ανωτέρω λόγους, φρονώ ότι ο περιορισμός αυτός δεν είναι συμβατός με την οδηγία 2004/18.

41. Ομοίως, είναι άνευ σημασίας ότι ο επίμαχος περιορισμός της υπεργολαβίας συνιστά ειδικό όρο σχετικό με την εκτέλεση της συμβάσεως κατά την έννοια του άρθρου 26 της οδηγίας 2004/18. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν τέτοιους ειδικούς όρους μόνον υπό την προϋπόθεση ότι οι όροι αυτοί είναι συμβατοί με το δίκαιο της Ένωσης. Τούτο δεν ισχύει εν προκειμένω.

42. Τέλος, διαφωνώ με το επιχείρημα του Δήμου του Wrocław ότι δεν είναι δυνατό να γίνει επίκληση της συγκεκριμένης ερμηνείας της οδηγίας 2004/18 εναντίον του, διότι το άρθρο 36, παράγραφος 5, του νόμου περί δημοσίων συμβάσεων, όπως αυτό ίσχυε κατά τον κρίσιμο χρόνο, προέβλεπε ότι οι αναθέτουσες αρχές εξουσιοδοτούνταν να αποφασίζουν ελεύθερα ποια τμήματα μιας δημόσιας συμβάσεως δεν ανατίθενται σε υπεργολάβους. Ο Δήμος του Wrocław, ως αρχή τοπικής αυτοδιοίκησης, καταλέγεται μεταξύ των φορέων του Δημοσίου έναντι των οποίων οι διατάξεις οδηγίας, εφόσον είναι αρκούντως σαφείς, ακριβείς και δεν εξαρτώνται από αιρέσεις, έχουν άμεσο αποτέλεσμα²⁸. Σε κάθε περίπτωση, κατά πάγια νομολογία, όταν εφαρμόζεται το εθνικό δίκαιο και, ιδίως, νομοθετικές διατάξεις οι οποίες έχουν θεσπιστεί ακριβώς προς μεταφορά μιας οδηγίας στην εσωτερική έννομη τάξη, τα εθνικά δικαστήρια οφείλουν, στο μέτρο του δυνατού, να ερμηνεύουν αυτές τις νομοθετικές διατάξεις υπό το πρίσμα του γράμματος και των σκοπών της οδηγίας προκειμένου να επιτευχθεί ο σκοπός της οδηγίας και, ως εκ τούτου, να συμβιβάζονται με το άρθρο 288, παράγραφος 3, ΣΛΕΕ²⁹. Ναι μεν η εφαρμογή της εθνικής νομοθεσίας στη διαφορά της κύριας δίκης εμπίπτει στην αποκλειστική αρμοδιότητα του αιτούντος δικαστηρίου, πλην όμως φρονώ ότι είναι δυνατό να ερμηνευθεί το άρθρο 36, παράγραφος 5, του νόμου περί δημοσίων συμβάσεων κατά τρόπο σύμφωνο με την οδηγία 2004/18, όπως προκύπτει και από την ανωτέρω ανάλυση.

28 — Βλ. απόφαση Costanzo (103/88, EU:C:1989:256, σκέψεις 31 και 32). Βλ., επίσης, κατ' αναλογία, απόφαση Portgás (C-425/12, EU:C:2013:829, σκέψη 38).

29 — Βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις von Colson και Kamann (14/83, EU:C:1984:153, σκέψη 26) και Impact (C-268/06, EU:C:2008:223, σκέψη 98 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

43. Επομένως, καταλήγω στο συμπέρασμα ότι η οδηγία 2004/18 δεν επιτρέπει σε αναθέτουσα αρχή να ορίζει στη συγγραφή υποχρεώσεων δημόσιας συμβάσεως ότι ο ανάδοχος είναι υποχρεωμένος να εκτελέσει εξ ιδίων πόρων ένα μέρος των σχετικών με τη σύμβαση εργασιών, το οποίο εκφράζεται εντελώς γενικά υπό τη μορφή ποσοστού.

Ερώτημα 2: Δημοσιονομική διόρθωση δυνάμει του άρθρου 98, παράγραφος 2, του κανονισμού 1083/2006

44. Δεν αμφισβητείται ότι ο κανονισμός 1083/2006 έχει εφαρμογή στη διαφορά της κύριας δίκης, στον βαθμό που αυτή αφορά έργο το οποίο συγχρηματοδοτήθηκε από την Ένωση μέσω του επιχειρησιακού προγράμματος.

45. Με το δεύτερο ερώτημά του, το αιτούν δικαστήριο ζητεί να διευκρινιστεί αν παράβαση των διατάξεων του δικαίου της Ένωσης περί δημοσίων συμβάσεων όπως αυτή για την οποία έγινε λόγος ανωτέρω συνιστά «παρατυπία» κατά την έννοια του άρθρου 2, παράγραφος 7, του κανονισμού 1083/2006, με συνέπεια να γεννάται υποχρέωση του ενδιαφερόμενου κράτους μέλους να επιβάλει δημοσιονομική διόρθωση βάσει του άρθρου 98, παράγραφος 2, του εν λόγω κανονισμού.

46. Ο ορισμός της έννοιας της «παρατυπίας» στο άρθρο 2, παράγραφος 7, περιλαμβάνει τρία στοιχεία: (i) θα πρέπει να υφίσταται μία πράξη ή παράλειψη οικονομικού φορέα, (ii) η οποία καταλήγει σε παράβαση διατάξεως του δικαίου της Ένωσης και (iii) ζημιώνει ή ενδέχεται να ζημιώσει το γενικό προϋπολογισμό της Ευρωπαϊκής Ένωσης, με τον καταλογισμό αδικαιολόγητης δαπάνης στον ως άνω προϋπολογισμό.

47. Είναι σαφές ότι, στην υπόθεση της κύριας δίκης, οι δύο πρώτες προϋποθέσεις πληρούνται. Δεν αμφισβητείται ότι μια αναθέτουσα αρχή, όπως ο Δήμος του Wrocław, ανεξαρτήτως του αν πρόκειται για νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου, μπορεί να θεωρηθεί «οικονομικός φορέας» κατά την έννοια του άρθρου 2, παράγραφος 7, του κανονισμού 1083/2006 όταν κινεί διαδικασία για την ανάθεση δημόσιας συμβάσεως³⁰. Όπως κατέστη σαφές από την απάντηση που προτείνω να δοθεί στο ερώτημα 1, φρονώ ότι και η δεύτερη προϋπόθεση πληρούται εν προκειμένω.

48. Η δυσκολία έγκειται στην τρίτη προϋπόθεση.

49. Ο Δήμος του Wrocław διατείνεται ότι, ακόμη και αν γίνει δεκτό ότι ο περιορισμός που επέβαλε ως προς τη χρήση υπεργολάβων δεν ήταν σύμφωνος με την οδηγία 2004/18, δεν υπήρξε, στην υπόθεση της κύριας δίκης, στρέβλωση του ανταγωνισμού, επομένως ούτε και ζημία για τον γενικό προϋπολογισμό της Ένωσης κατά την έννοια του άρθρου 2, παράγραφος 7, του κανονισμού 1083/2006. Η απαίτηση συμμετοχής κατά 25 %, η οποία μνημονευόταν στη συγγραφή υποχρεώσεων, απευθυνόταν στους πέντε οικονομικούς φορείς που είχαν κληθεί να υποβάλουν προσφορές και ουδείς εξ αυτών την προσέβαλε. Και οι τρεις φορείς που υπέβαλαν προσφορά είχαν σκοπό να χρησιμοποιήσουν σε υπεργολάβους για ποσοστό σημαντικά μικρότερο του 75 % της συνολικής αξίας της προσφοράς τους. Η Πολωνική Κυβέρνηση και η Επιτροπή υποστηρίζουν κατ' ουσίαν ότι οι δημοσιονομικές διορθώσεις δικαιολογούνται ακόμη και αν απλώς συντρέχει κίνδυνος ζημίας για τον γενικό προϋπολογισμό της Ένωσης.

50. Καταρχάς, δεν συμφωνώ με τον Δήμο του Wrocław ότι ο περιορισμός της δυνατότητας υπεργολαβίας ουδόλως επηρέασε τη διαδικασία αναθέσεως της προκειμένης δημόσιας συμβάσεως έργου. Αν ο επίμαχος περιορισμός απουσίαζε, οι προσφέροντες θα ήταν σε θέση να υποβάλουν προσφορές στις οποίες παραπάνω από το 75 % του συνόλου της συμβάσεως θα μπορούσε να ανατεθεί σε υπεργολάβους³¹. Όπως ορθώς επισημαίνουν οι Πολωνική Κυβέρνηση και η Επιτροπή,

30 — Βλ., συναφώς, απόφαση *Chambre de commerce et d'industrie de l'Indre* (C-465/10, EU:C:2011:867, σκέψη 45).

31 — Το γεγονός ότι στις επίμαχες προσφορές το ποσοστό προσφυγής σε υπεργολαβίες δεν υπερέβαινε το 32,13 % δεν έχει καθοριστική σημασία εν προκειμένω.

τούτο θα κατέληγε ενδεχομένως στην υποβολή διαφορετικών προσφορών (για παράδειγμα, από απόψεως τιμής ή χρονοδιαγράμματος περαιώσεως των εργασιών). Εξάλλου, από το αποδεικτικό υλικό που τέθηκε στη διάθεση του Δικαστηρίου προκύπτει ότι μόνον τρεις από τους πέντε οικονομικούς φορείς που είχαν κληθεί, υπέβαλαν τελικώς προσφορές. Ενδέχεται, η απαίτηση συμμετοχής κατά 25 %, να επηρέασε αρνητικώς τους άλλους δύο φορείς ώστε να μην υποβάλουν προσφορές. Ως εκ τούτου, πιθανή ζημία των Ταμείων δεν μπορεί να αποκλεισθεί.

51. Πάντως, κατά την άποψή μου, τα ανωτέρω ζητήματα δεν ασκούν επιρροή για την εξέταση του ζητήματος αν το άρθρο 98, παράγραφος 2, του κανονισμού 1083/2006 επιβάλλει να γίνει δημοσιονομική διόρθωση και σε μια υπόθεση όπως αυτή της κύριας δίκης.

52. Στο πλαίσιο αυτό, η νομολογία του Δικαστηρίου σχετικά με την ερμηνεία της έννοιας «παρατυπία» στον κανονισμό 2988/95 παρέχει χρήσιμη καθοδήγηση. Πρώτον, ο ορισμός της «παρατυπίας» στον ως άνω κανονισμό είναι παρόμοιος με τον αντίστοιχο του κανονισμού 1083/2006³². Δεύτερον, ο κανονισμός 2988/95 θεσπίζει γενικές αρχές σχετικά με ομοιογενείς ελέγχους, καθώς και διοικητικά μέτρα και κυρώσεις που αφορούν παρατυπίες σε σχέση με το δίκαιο της Ένωσης, αρχές οι οποίες πρέπει να τηρούνται σε όλους τους τομείς όπου, δυνητικώς, απειλούνται τα οικονομικά συμφέροντα της Ένωσης³³.

53. Έτσι, η υπόθεση *Chambre de commerce et d'industrie de l'Indre*³⁴ αφορούσε την ανάκτηση επιδοτήσεων της Ένωσης οι οποίες είχαν χορηγηθεί μέσω των διαρθρωτικών ταμείων, λόγω μη συμμορφώσεως προς τους κανόνες του δικαίου της Ένωσης περί συνάψεως δημοσίων συμβάσεων. Σε εκείνη την απόφαση, το Δικαστήριο υπογράμμισε ότι τα διαρθρωτικά ταμεία δεν μπορούν να χρησιμοποιούνται για τη χρηματοδότηση δράσεων οι οποίες παραβιάζουν αυτούς τους κανόνες³⁵. Κατά συνέπεια, το γεγονός ότι ο δικαιούχος επιδοτήσεως στο πλαίσιο του Ευρωπαϊκού Ταμείου Περιφερειακής Ανάπτυξης (στο εξής: ΕΤΠΑ) παρέβη, υπό την ιδιότητα της αναθέτουσας αρχής, τους κανόνες περί συνάψεως δημοσίων συμβάσεων για την υλοποίηση του επιδοτούμενου προγράμματος συνεπάγεται αδικαιολόγητη δαπάνη και, επομένως, ζημιώνει τον προϋπολογισμό της Ένωσης³⁶. Το Δικαστήριο παρατήρησε ότι «[α]κόμη και παρατυπίες οι οποίες δεν έχουν συγκεκριμένο χρηματοοικονομικό αντίκτυπο μπορούν να πλήξουν τα χρηματοοικονομικά συμφέροντα της [Ένωσης]»³⁷.

54. Κατά την άποψή μου, οι ίδιες αρχές ισχύουν και όσον αφορά την ερμηνεία της έννοιας «παρατυπία» στον κανονισμό 2083/2006.

55. Πρώτον, τόσο η αιτιολογική σκέψη 22 όσο και το άρθρο 9, παράγραφοι 2 και 5, του εν λόγω κανονισμού επιβεβαιώνουν ότι οι δραστηριότητες των Ταμείων και οι δράσεις τις οποίες χρηματοδοτούν πρέπει να συμμορφώνονται πλήρως με το δίκαιο της Ένωσης, συμπεριλαμβανομένων των κανόνων του δικαίου της Ένωσης περί συνάψεως δημοσίων συμβάσεων. Ως εκ τούτου, η

32 — Άρθρο 1, παράγραφος 2, του κανονισμού 2988/95.

33 — Βλ., συναφώς, αποφάσεις *Handlbauer* (C-278/02, EU:C:2004:388, σκέψη 31) και *Jager* (C-420/06, EU:C:2008:152, σκέψη 61 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία). Πάντως, το Δικαστήριο έχει καταστήσει σαφές ότι, στον βαθμό που ο κανονισμός 2988/95 θέτει απλώς ορισμένους γενικούς κανόνες, η ανάκτηση πόρων που χρησιμοποιήθηκαν εσφαλμένως πρέπει να γίνεται βάσει άλλων διατάξεων, ήτοι, ενδεχομένως, βάσει τομεακών διατάξεων (όπως το άρθρο 98, παράγραφος 2, του κανονισμού 1083/2006) (απόφαση *Somnvaø*, C-599/13, EU:C:2014:2462, σκέψη 37 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

34 — C-465/10, EU:C:2011:867.

35 — Σε εκείνη την απόφαση το Δικαστήριο αναφέρθηκε στο άρθρο 7, παράγραφος 1, του κανονισμού (ΕΟΚ) 2052/88 του Συμβουλίου, της 24ης Ιουνίου 1988 για την αποστολή των διαρθρωτικών ταμείων, την αποτελεσματικότητά τους και τον συντονισμό των παρεμβάσεών τους μεταξύ τους καθώς και με τις παρεμβάσεις της Ευρωπαϊκής Τράπεζας Επενδύσεων και των άλλων υφιστάμενων χρηματοδοτικών οργάνων (EE L 185, σ. 9), όπως τροποποιήθηκε από τον κανονισμό (ΕΟΚ) 2081/93 του Συμβουλίου, της 20ής Ιουλίου 1993 (EE L 193, σ. 5). Το άρθρο 7, παράγραφος 7, ορίζει ότι «[ο]ι ενέργειες που αποτελούν αντικείμενο χρηματοδότησης από τα διαρθρωτικά ταμεία, από την ΕΤΕ ή από άλλο υφιστάμενο χρηματοδοτικό όργανο πρέπει να συμφωνούν με τις διατάξεις των συνθηκών και των πράξεων που θεσπίζονται δυνάμει αυτών, καθώς και με τις κοινοτικές πολιτικές, συμπεριλαμβανομένων όσων αφορούν [...] την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων [...]».

36 — Απόφαση *Chambre de commerce et d'industrie de l'Indre* (C-465/10, EU:C:2011:867, σκέψη 46).

37 — Απόφαση *Chambre de commerce et d'industrie de l'Indre* (C-465/10, EU:C:2011:867, σκέψη 47 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία). Βλ., επίσης, προτάσεις μου στην υπόθεση *Chambre de commerce et d'industrie de l'Indre* (C-465/10, EU:C:2011:596, σημεία 59 έως 65).

χορήγηση χρηματοοικονομικής βοήθειας σε ένα έργο το οποίο, από όλες τις απόψεις, δεν είναι συμβατό με αυτούς τους κανόνες συνεπάγεται τον καταλογισμό αδικαιολόγητης (έστω και εν μέρει) δαπάνης στον προϋπολογισμό της Ένωσης. Δεύτερον, η επιβολή δημοσιονομικής διορθώσεως υπό αυτές τις περιστάσεις είναι σύμφωνη με την αρχή που προβλέπεται στο άρθρο 2, παράγραφος 1, του κανονισμού 2988/95, ότι δηλαδή τα διοικητικά μέτρα τα οποία λαμβάνονται προκειμένου να διασφαλισθεί η ορθή εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης πρέπει να έχουν αποτρεπτικό χαρακτήρα. Τούτο δε είναι ακόμη σημαντικότερο όταν είναι δύσκολο ή και αδύνατο να αποδειχθεί ή να υπολογισθεί ποσοτικά η ακριβής ζημία την οποία προκάλεσε η παρατυπία στον προϋπολογισμό της Ένωσης. Τέλος, η αναφορά σε «οικονομική απώλεια του Ταμείου» στο άρθρο 98, παράγραφος 2, του κανονισμού 1083/2006 δεν θέτει εν αμφιβόλω την προτεινόμενη ερμηνεία. Το κατά πόσον επήλθε πραγματική, μετρήσιμη οικονομική ζημία συνιστά έναν μόνον από τους παράγοντες τους οποίους τα κράτη μέλη οφείλουν να λάβουν υπόψη τους κατά την επιβολή δημοσιονομικών διορθώσεων βάσει της εν λόγω διατάξεως.

56. Συνεπώς, κατά την άποψή μου, μια παράβαση των κανόνων του δικαίου της Ένωσης περί συνάψεως δημοσίων συμβάσεων όπως η επίμαχη στη διαφορά της κύριας δίκης συνιστά «παρατυπία» κατά την έννοια του άρθρου 2, παράγραφος 7, του κανονισμού 1083/2006, λόγω της οποίας η ενδιαφερόμενη αρμόδια αρχή του κράτους μέλους υποχρεούται να προβεί σε δημοσιονομική διόρθωση βάσει του άρθρου 98, παράγραφος 2, του ίδιου κανονισμού, ακόμη και αν η οικεία παράβαση δεν είχε ως επίπτωση οποιαδήποτε μετρήσιμη οικονομική απώλεια των Ταμείων.

57. Ο Δήμος του Wrocław υποστηρίζει ότι το CUPT παρέβη το άρθρο 98, παράγραφος 2, του κανονισμού 1083/2006 καθόσον υπολόγισε το ύψος της δημοσιονομικής διορθώσεως κατά τρόπο τυποποιημένο βάσει του συστήματος «Taryfikator», χωρίς επομένως να λάβει υπόψη το επουσιώδες της συγκεκριμένης παρατυπίας και την απουσία μετρήσιμης οικονομικής απώλειας των Ταμείων.

58. Μπορούν οι αρμόδιες εθνικές αρχές να επιβάλλουν προκαθορισμένες, κατ' αποκοπήν δημοσιονομικές διορθώσεις όταν διαπιστώνουν παρατυπίες στις διαδικασίες συνάψεως δημοσίων συμβάσεων;

59. Μολονότι το αιτούν δικαστήριο δεν ζητεί ρητώς καθοδήγηση σχετικά με το πώς θα πρέπει να υπολογισθεί η επιβληθείσα δημοσιονομική διόρθωση, εντούτοις, το συγκεκριμένο ζήτημα χρήζει διερευνήσεως.

60. Το άρθρο 98, παράγραφος 2, του κανονισμού 1083/2006 απαιτεί από τα κράτη μέλη, κατά τον υπολογισμό των δημοσιονομικών διορθώσεων, να λαμβάνουν υπόψη τους τόσο τον χαρακτήρα και τη σοβαρότητα των παρατυπιών όσο και την οικονομική απώλεια που υπέστησαν τα Ταμεία. Η διάταξη αυτή παρέχει ευρύ περιθώριο στο υποκείμενο σε συμμόρφωση κράτος μέλος να εφαρμόσει τις διττές αρχές της ισοδυναμίας και της αποτελεσματικότητας καθώς και την αρχή της αναλογικότητας. Ειδικότερα, η απαίτηση για αναλογικότητα απορρέει από το άρθρο 2, παράγραφος 1, του κανονισμού 2988/95, το οποίο επιτάσσει οι διοικητικοί έλεγχοι, τα μέτρα και οι κυρώσεις να θεσπίζονται «[μ]όνον εφόσον απαιτούνται για την εξασφάλιση της ορθής εφαρμογής του δικαίου [της Ένωσης]» και να εξασφαλίζουν «[α]ποτελεσματική, σύμμετρη και αποτρεπτική προστασία των οικονομικών συμφερόντων [της Ένωσης]»³⁸. Ως εκ τούτου, οι δημοσιονομικές διορθώσεις δεν πρέπει να υπερβαίνουν το μέτρο του αναγκαίου, λαμβανομένων υπόψη του χαρακτήρα και της σοβαρότητας των παραβάσεων³⁹.

38 — Πλέον, ο κανονισμός 1303/2013 απαιτεί ρητώς από τα κράτη μέλη να επιβάλλουν δημοσιονομικές διορθώσεις οι οποίες θα είναι «αναλογικές» (βλ. άρθρο 143, παράγραφος 2).

39 — Βλ. προτάσεις του γενικού εισαγγελέα N. Jääskinen στην υπόθεση Δανία κατά Επιτροπής (C-417/12 P, EU:C:2014:286, σημείο 76) (σχετικά με την επιβολή δημοσιονομικών διορθώσεων από την Επιτροπή).

61. Εξάλλου, στο πλαίσιο των μέτρων που αποσκοπούν στην προστασία των οικονομικών συμφερόντων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, το Δικαστήριο έχει καταστήσει σαφές ότι η Επιτροπή μπορεί να εξετάζει το ενδεχόμενο επιβολής κατ' αποκοπήν διορθώσεως, όταν δεν είναι εφικτή η ακριβής αποτίμηση των ζημιών που υπέστη η Ευρωπαϊκή Ένωση⁴⁰. Φρονώ ότι η ίδια αρχή πρέπει να ισχύει και όσον αφορά τα κράτη μέλη όταν αυτά ενεργούν βάσει του άρθρου 98 του κανονισμού 1083/2006. Επομένως, οι αρμόδιες εθνικές αρχές μπορούν να επιβάλλουν κατ' αποκοπήν διορθώσεις όταν διαπιστώνουν παράβαση των κανόνων του δικαίου της Ένωσης περί δημοσίων συμβάσεων. Στην περίπτωση αυτή είναι συχνά δύσκολο, αν όχι αδύνατο, να προσδιορισθούν με ακρίβεια οι ζημίες που υφίστανται τα Ταμεία. Η χρήση κατ' αποκοπήν διορθώσεων μπορεί δυνητικώς, αφενός, να διευκολύνει το έργο αυτών των αρχών και, αφετέρου, να ενισχύσει την ασφάλεια δικαίου καθιστώντας τις εν λόγω διορθώσεις πιο εύκολα προβλέψιμες. Φυσικά, οι κατ' αποκοπήν διορθώσεις θα πρέπει να αντικατοπτρίζουν κατάλληλα τον χαρακτήρα και τη σοβαρότητα των διαφόρων παρατυπιών για τις οποίες επιβάλλονται, και να μην καταλήγουν σε δυσανάλογες διορθώσεις⁴¹. Συνεπώς, οι περιστάσεις ενδέχεται, κατά περίπτωση, να απαιτούν την προσαρμογή της επιβαλλόμενης κατ' αποκοπήν διορθώσεως στην εκάστοτε παρατυπία. Για παράδειγμα, αν η αναθέτουσα αρχή ενεργεί βάσει εθνικών κανονιστικών διατάξεων οι οποίες δεν είναι (πλήρως) συμβατές με το δίκαιο της Ένωσης, τούτο θα μπορούσε να επηρεάσει τη σοβαρότητα της παρατυπίας και, ως εκ τούτου, το ύψος της δημοσιονομικής διορθώσεως.

Διαχρονικά αποτελέσματα της απόφασης

62. Η Πολωνική Κυβέρνηση υποστηρίζει ότι η απόφαση που θα εκδοθεί θα πρέπει να παράγει έννομα αποτελέσματα μόνο για το μέλλον αν το Δικαστήριο καταλήξει στο συμπέρασμα ότι το άρθρο 25 της οδηγίας 2004/18 δεν επιτρέπει σε αναθέτουσα αρχή να περιορίζει δυνατότητα χρήσεως υπεργολάβων, όπως συμβαίνει στην υπόθεση της κύριας δίκης. Σε διαφορετική περίπτωση, οι αναθέτουσες αρχές ενδέχεται να αναζητήσουν την επιστροφή δημοσιονομικών διορθώσεων που τους επιβλήθηκαν από το 2008 και εντεύθεν για λόγους παρόμοιους με αυτούς που εξετάστηκαν στο πλαίσιο της υπό κρίση υποθέσεως. Ο έλεγχος των δημοσιονομικών διορθώσεων που έχουν επιβληθεί για τέτοιους λόγους θα συνεπαγόταν τον εκ νέου υπολογισμό όλων των ποσών των δημοσίων δαπανών που έχουν ήδη κοινοποιηθεί από τις πολωνικές αρχές στην Επιτροπή. Σε αυτή την περίπτωση οι πολωνικές αρχές ενδεχομένως δεν θα μπορούσαν να αναζητήσουν από την Επιτροπή τα ποσά χρηματοοικονομικής βοήθειας τα οποία έχουν ήδη εγκρίνει.

63. Αν το Δικαστήριο συνταχθεί με την απάντηση που προτείνω να δοθεί στο πρώτο ερώτημα, η εξέταση του ως άνω αιτήματος παρέλκει. Ωστόσο, αν το Δικαστήριο καταλήξει στο αντίθετο συμπέρασμα, δεν διακρίνω για ποιον λόγο θα πρέπει να περιοριστούν τα διαχρονικά αποτελέσματα της αποφάσεώς του.

64. Κατά πάγια νομολογία, η ερμηνεία που δίδει το Δικαστήριο σε κανόνα του δικαίου της Ένωσης κατά την άσκηση της αρμοδιότητας που του παρέχει το άρθρο 267 ΣΛΕΕ, αποσαφηνίζει και διευκρινίζει, εφόσον παρίσταται ανάγκη, την έννοια και το περιεχόμενο του κανόνα αυτού, όπως πρέπει ή θα έπρεπε να νοείται και να εφαρμόζεται ατόμου τέθηκε σε ισχύ. Συνεπώς, ο κατ' αυτόν τον τρόπο ερμηνευόμενος κανόνας μπορεί και πρέπει να εφαρμόζεται από τον δικαστή ακόμα και σε έννομες σχέσεις που γεννήθηκαν πριν από την απόφαση με την οποία κρίθηκε η αίτηση ερμηνείας, εφόσον συντρέχουν κατά τα λοιπά οι προϋποθέσεις εκδικάσεως μιας διαφοράς σχετικής με την εφαρμογή του εν λόγω κανόνα από τα αρμόδια δικαστήρια⁴².

40 — Βλ., ιδίως, αποφάσεις Ηνωμένο Βασίλειο κατά Επιτροπής (C-346/00, EU:C:2003:474, σκέψη 53), Βέλγιο κατά Επιτροπής (C-418/06 P, EU:C:2008:247, σκέψη 136) και Δανία κατά Επιτροπής (C-417/12 P, EU:C:2014:2288, σκέψη 105). Βλ., επίσης, άρθρο 99, παράγραφος 2, του κανονισμού 1083/2006.

41 — Βλ. σημείο 60 των παρουσών προτάσεων.

42 — Βλ., για παράδειγμα, αποφάσεις Roders κ.λπ. (C-367/93 έως C-377/93, EU:C:1995:261, σκέψη 42 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και Richardson (C-137/94, EU:C:1995:342, σκέψη 31).

65. Με αυτά τα δεδομένα κατά νου, το Δικαστήριο μόνον κατ' εξαίρεση έχει κάνει δεκτά αιτήματα όπως αυτό που υπέβαλε η Πολωνική Κυβέρνηση. Το Δικαστήριο προσέφυγε στην εν λόγω λύση υπό πολύ συγκεκριμένες περιστάσεις, αφενός, όταν υφίστατο κίνδυνος σοβαρών οικονομικών επιπτώσεων οφειλομένων, ιδίως, στον μεγάλο αριθμό των εννόμων σχέσεων που είχαν συσταθεί καλοπίστως βάσει ρυθμίσεως η οποία εθεωρείτο εγκύρως θεσπισθείσα και, αφετέρου, όταν καθίστατο σαφές ότι οι ιδιώτες και οι εθνικές αρχές είχαν ωθηθεί σε συμπεριφορά μη σύμφωνη προς τη νομοθεσία της Ένωσης λόγω αντικειμενικής και σοβαρής αβεβαιότητας ως προς το περιεχόμενο των διατάξεων του δικαίου της Ένωσης, στη δημιουργία της οποίας είχε συμβάλει η ίδια η συμπεριφορά άλλων κρατών μελών ή της Επιτροπής⁴³. Αντιθέτως, αυτές καθαυτές οι οικονομικές συνέπειες που θα μπορούσε να έχει για το κράτος μέλος η απόφαση η οποία θα εκδοθεί επί προδικαστικής παραπομπής δεν δικαιολογούν τον χρονικό περιορισμό των αποτελεσμάτων της αποφάσεως⁴⁴.

66. Στην υπό κρίση υπόθεση, η Πολωνική Κυβέρνηση ουσιαστικά υποστηρίζει ότι μια απόφαση η οποία θα ερμήνευε την οδηγία 2004/18 με τον τρόπο που περιγράφεται στο σημείο 62 των παρουσών προτάσεων, θα είχε ενδεχομένως σημαντικές οικονομικές επιπτώσεις για αυτήν. Λαμβανομένων υπόψη των αρχών τις οποίες υπενθύμισα ανωτέρω, το εν λόγω αίτημα πρέπει να απορριφθεί. Σε κάθε περίπτωση, η Πολωνική Κυβέρνηση δεν προσκόμισε κανένα αποδεικτικό στοιχείο ώστε να παρασχεθεί στο Δικαστήριο η δυνατότητα να εξετάσει αν η Δημοκρατία της Πολωνίας κινδυνεύει πράγματι να υποστεί σοβαρές οικονομικές συνέπειες. Ειδικότερα, η Πολωνική Κυβέρνηση δεν ανέφερε καν πόσες από τις δημοσιονομικές διορθώσεις που επιβλήθηκαν στο οικείο κράτος μέλος με αιτιολογία ανάλογη της επίμαχης στη διαφορά της κύριας δίκης ενδέχεται να τεθούν υπό αμφισβήτηση λόγω της εκδόσεως της σχετικής αποφάσεως. Ούτε προσκόμισε οποιοδήποτε πληροφοριακό υλικό σχετικά με το συνολικό ποσό που αφορούν οι εν λόγω διορθώσεις.

Πρόταση

67. Υπό το πρίσμα των ανωτέρω παρατηρήσεων, προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει στα προδικαστικά ερωτήματα που υποβλήθηκαν από το Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie (Πολωνία) ως ακολούθως:

- (1) Η οδηγία 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 σε αναθέτουσα αρχή να ορίζει στη συγγραφή υποχρεώσεων δημόσιας συμβάσεως ότι ο ανάδοχος είναι υποχρεωμένος να εκτελέσει εξ ιδίων πόρων ένα μέρος των σχετικών με τη σύμβαση εργασιών, το οποίο εκφράζεται εντελώς γενικά υπό τη μορφή ποσοστού.
- (2) Αν μια αναθέτουσα αρχή αγνοήσει την εν λόγω απαγόρευση στο πλαίσιο διαδικασίας για τη σύναψη δημόσιας συμβάσεως χρηματοδοτούμενης από επιχειρησιακό πρόγραμμα το οποίο διέπεται από τον κανονισμό (ΕΚ) 1083/2006 του Συμβουλίου, της 11ης Ιουλίου 2006, περί καθορισμού γενικών διατάξεων για το Ευρωπαϊκό Ταμείο Περιφερειακής Ανάπτυξης, το Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Ταμείο και το Ταμείο Συνοχής και την κατάργηση του κανονισμού (ΕΚ) 1260/1999, διαπράττει «παρατυπία» κατά την έννοια του άρθρου 2, παράγραφος 7, του εν λόγω κανονισμού. Σε αυτή την περίπτωση, το άρθρο 98, παράγραφος 2, του κανονισμού 1083/2006 απαιτεί από την αρμόδια εθνική αρχή να επιβάλει δημοσιονομική διόρθωση στην οικεία αναθέτουσα αρχή, ακόμη και αν η παρατυπία δεν προκάλεσε οποιαδήποτε μετρήσιμη οικονομική απώλεια των Ταμείων.

43 — Απόφαση Roders κ.λπ. (C-367/93 έως C-377/93, EU:C:1995:261, σκέψη 43 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

44 — Βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις Bidar (C-209/03, EU:C:2005:169, σκέψη 68), Linneweber και Ακριτίδης (C-453/02 και C-462/02, EU:C:2005:92, σκέψη 44) και Santander Asset Management SGIIC κ.λπ. (C-338/11 έως C-347/11, EU:C:2012:286, σκέψη 62).