



## Συλλογή της Νομολογίας

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ  
MACIEJ SZPUNAR  
της 26ης Ιουνίου 2018<sup>1</sup>

**Υπόθεση C-546/16**

**Montte SL**  
**κατά**  
**Musikene**

[αίτηση του Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi (διοικητικού οργάνου της Αυτόνομης Κοινότητας της Χώρας των Βάσκων για τις προσφυγές κατά διοικητικών αποφάσεων στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, Ισπανία) για την έκδοση προδικαστικής απόφασεως]

«Προδικαστική παραπομπή – Δημόσιες συμβάσεις – Ανοιχτή διαδικασία – Κριτήρια αναθέσεως – Αξιολόγηση προσφορών σε διαδοχικά στάδια – Κατώτατη βαθμολογία»

### I. Εισαγωγή

1. Ειδικό αντικείμενο της παρούσας υποθέσεως αποτελεί το εύρος της διακριτικής ευχέρειας που διαθέτουν τα κράτη μέλη κατά τη μεταφορά στο εθνικό τους δίκαιο των ρυθμίσεων της οδηγίας 2014/24/ΕΕ<sup>2</sup> σχετικά με τις διαδικασίες που αφορούν συμβάσεις ανατιθέμενες με ανοιχτή διαδικασία.

2. Συγκεκριμένα, το πρώτο προδικαστικό ερώτημα αφορά το εάν οι εθνικές ρυθμίσεις μπορούν να επιτρέπουν στις αναθέτουσες αρχές να αξιολογούν σε δύο διαδοχικά στάδια τις προσφορές που υποβάλλονται στο πλαίσιο ανοιχτής διαδικασίας κατά τρόπο ώστε στο δεύτερο στάδιο (οικονομικό στάδιο) να αξιολογούνται μόνον οι προσφορές που συγκέντρωσαν την απαιτούμενη βαθμολογία στο πρώτο στάδιο (τεχνικό στάδιο). Το δεύτερο ερώτημα αφορά το κατά πόσον οι εν λόγω εθνικές ρυθμίσεις για την ανοιχτή διαδικασία πρέπει να επιβάλουν στις αναθέτουσες αρχές την υποχρέωση να εξασφαλίζουν ότι στο τελευταίο στάδιο της διαδικασίας συγκεντρώνεται συγκεκριμένος αριθμός προσφορών προς αξιολόγηση. Τέλος, το τρίτο προδικαστικό ερώτημα αφορά το κατά πόσον συνάδει με την οδηγία 2014/24 η λύση ότι στο πρώτο στάδιο (τεχνικό στάδιο) της εν λόγω διαδικασίας η προσφορά θα πρέπει να συγκεντρώσει ορισμένη κατώτατη βαθμολογία, προκειμένου να αξιολογηθεί στο δεύτερο στάδιο (οικονομικό στάδιο).

<sup>1</sup> Γλώσσα του πρωτοτύπου: η πολωνική.

<sup>2</sup> Οδηγία του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2014, σχετικά με τις δημόσιες προμήθειες και την κατάργηση της οδηγίας 2004/18/ΕΚ (ΕΕ 2014, L 94, σ. 65).

## II. Το νομικό πλαίσιο

### 1. Το δίκαιο της Ένωσης

3. Κατά το άρθρο 26, παράγραφοι 1 και 2, της οδηγίας 2014/24:

«1. Κατά την ανάθεση των δημόσιων συμβάσεών τους, οι αναθέτουσες αρχές εφαρμόζουν τις εθνικές διαδικασίες, προσαρμοσμένες κατά τρόπο ώστε να είναι σύμφωνες με την παρούσα οδηγία, εφόσον, υπό την επιφύλαξη του άρθρου 32, έχει δημοσιευθεί προκήρυξη διαγωνισμού σύμφωνα με την παρούσα οδηγία.

2. Τα κράτη μέλη ορίζουν ότι οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να εφαρμόζουν ανοικτές ή κλειστές διαδικασίες, όπως ρυθμίζονται στην παρούσα οδηγία.»

4. Το άρθρο 27 της προαναφερθείσας οδηγίας, το οποίο έχει τον τίτλο «Ανοικτή διαδικασία», προβλέπει τις προθεσμίες εντός των οποίων οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς μπορούν να υποβάλλουν προσφορά στις διαδικασίες δημοσίων συμβάσεων στις οποίες η αναθέτουσα αρχή εφάρμοσε ανοικτή διαδικασία.

5. Το άρθρο 66 της οδηγίας 2014/24 ορίζει τα εξής:

«Όταν οι αναθέτουσες αρχές κάνουν χρήση της δυνατότητας περιορισμού του αριθμού των προς διαπραγμάτευση προσφορών κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 29, παράγραφος 6, ή των προς συζήτηση λύσεων, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 30, παράγραφος 4, πραγματοποιούν αυτό τον περιορισμό με την εφαρμογή των κριτηρίων ανάθεσης που αναφέρονται στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης σύμβασης. Στην τελική φάση, ο αριθμός αυτός επιτρέπει τη διασφάλιση συνθηκών πραγματικού ανταγωνισμού, εφόσον υπάρχει επαρκής αριθμός προσφερόντων, λύσεων ή προεπιλεγμένων υποψηφίων.»

6. Κατά το άρθρο 67, παράγραφοι 1, 2 και 4, της οδηγίας 2014/24:

«1. Με την επιφύλαξη των εθνικών νομοθετικών, κανονιστικών ή διοικητικών διατάξεων σχετικά με την τιμή ορισμένων προμηθειών ή την αμοιβή ορισμένων υπηρεσιών, οι αναθέτουσες αρχές βασίζουν την ανάθεση των δημόσιων συμβάσεων στην πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά.

2. Η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά σύμφωνα με τη γνώμη της αναθέτουσας αρχής προσδιορίζεται βάσει της τιμής ή του κόστους, με χρήση προσέγγισης αποτελεσματικότητας σε σχέση με το κόστος, όπως της κοστολόγησης του κύκλου ζωής σύμφωνα με το άρθρο 68, και μπορεί να περιλαμβάνει τη βέλτιστη σχέση τιμής-ποιότητας, η οποία εκτιμάται βάσει κριτηρίων συμπεριλαμβανομένων, μεταξύ άλλων, ποιοτικών, περιβαλλοντικών και/ή κοινωνικών πτυχών που συνδέονται με το αντικείμενο της συγκεκριμένης δημόσιας σύμβασης [...].

4. Τα κριτήρια ανάθεσης δεν έχουν ως αποτέλεσμα την παροχή απεριόριστης ελευθερίας επιλογής στην εν λόγω αναθέτουσα αρχή. Διασφαλίζουν τη δυνατότητα αποτελεσματικού ανταγωνισμού και συνοδεύονται από προδιαγραφές που επιτρέπουν την αποτελεσματική επαλήθευση των πληροφοριών που παρέχονται από τους προσφέροντες, προκειμένου να αξιολογείται ο βαθμός συμμόρφωσής τους προς τα κριτήρια ανάθεσης. [...].»

## 2. Το ισπανικό δίκαιο

7. Το άρθρο 150, παράγραφος 4, του Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (αναθεωρημένου κειμένου του νόμου περί δημοσίων συμβάσεων, στο εξής: TRLCSP) ορίζει:

«Όταν λαμβάνονται υπόψη τουλάχιστον δύο κριτήρια, πρέπει να διευκρινίζεται η σχετική βαρύτητα εκάστου εξ αυτών, ενδεχομένως μέσω του καθορισμού κλίμακας κατάλληλου εύρους. Σε περίπτωση που η διαδικασία αναθέσεως διεξάγεται σε περισσότερα στάδια, πρέπει επίσης να διευκρινίζεται σε ποια από τα στάδια αυτά έχουν εφαρμογή τα διάφορα κριτήρια, καθώς και το κατώτατο όριο βαθμολογίας που απαιτείται να συγκεντρώσει ο προσφέρων, ώστε να εξακολουθήσει να συμμετέχει στη διαδικασία επιλογής.»

8. Το άρθρο 22, παράγραφος 1, στοιχείο d, του Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (βασιλικού διατάγματος 817/2009 της 8ης Μαΐου 2009, περί μερικής εφαρμογής του νόμου 30/2007, της 30ής Οκτωβρίου 2007, περί δημοσίων συμβάσεων), το οποίο διέπει τη λειτουργία των Mesas de Contratación [επιτροπών αξιολογήσεως], που αποτελούν συλλογικά συμβουλευτικά όργανα στηρίξεως των αναθετουσών αρχών, ορίζει τα εξής:

«1. Με την επιφύλαξη των λοιπών καθηκόντων που της έχουν ανατεθεί από τον νόμο περί δημοσίων συμβάσεων και τις συμπληρωματικές διατάξεις του, η επιτροπή αξιολογήσεως είναι επιφορτισμένη με τις ακόλουθες λειτουργίες στις ανοικτές διαδικασίες υποβολής προσφορών:

[...]

d) Όταν η διαδικασία αξιολογήσεως [των υποβληθεισών προσφορών] διεξάγεται σε διαδοχικά στάδια, καθορίζει τους προσφέροντες που πρέπει να αποκλειστούν διότι δεν συγκέντρωσαν το κατώτατο όριο της βαθμολογίας που απαιτείται να συμπληρώσουν οι προσφέροντες για την περαιτέρω συμμετοχή τους στη διαδικασία επιλογής.

[...]»

## III. Τα πραγματικά περιστατικά της διαφοράς της κύριας δίκης

9. Η Musikene (στο εξής: αναθέτουσα αρχή), οργανισμός του δημοσίου τομέα της Αυτόνομης Χώρας των Βάσκων, προκήρυξε διαγωνισμό με ανοικτή διαδικασία για την ανάθεση συμβάσεως με αντικείμενο την περιγραφόμενη ως «Προμήθεια εξοπλισμού επιπλώσεως και γραφιστικών σχεδίων, ειδικών μουσικών επίπλων, μουσικών οργάνων ηλεκτροακουστικού εξοπλισμού, εξοπλισμού καταγραφής και οπτικοακουστικού εξοπλισμού, ηλεκτρονικών υπολογιστών και μηχανημάτων αναπαραγωγής εγγράφων». Στο πλαίσιο της διαδικασίας αυτής, εκτιμήθηκε ότι η αξία της συμβάσεως υπερβαίνει το όριο πάνω από το οποίο η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να εφαρμόσει τις διατάξεις μεταφοράς της οδηγίας 2014/24 στο ισπανικό δίκαιο.

10. Η πρόσκληση για την υποβολή προσφορών στο πλαίσιο ανοικτής διαδικασίας, κατά την έννοια του άρθρου 27 της οδηγίας 2014/24, δημοσιεύθηκε στην *Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης* στις 26 Ιουλίου 2016.

11. Στη συγγραφή υποχρεώσεων περιγράφηκε η διεξαγωγή της διαδικασίας αναθέσεως, καθώς και τα κριτήρια αξιολογήσεως των προσφορών. Για την απλούστευση της διαδικασίας, η εν λόγω συγγραφή υποχρεώσεων διέκρινε δύο στάδια, χαρακτηριζόμενα ως τεχνικό στάδιο και οικονομικό στάδιο. Στο πλαίσιο κάθε σταδίου, η προσφορά μπορούσε να βαθμολογηθεί με 50 μονάδες κατ' ανώτατο όριο.

12. Στο πλαίσιο του τεχνικού σταδίου, εφαρμόστηκε το κριτήριο αναθέσεως «Παρουσίαση και περιγραφή του έργου», αποτελούμενο από διάφορα υποκριτήρια για καθένα από τα τμήματα της συμβάσεως. Όσον αφορά το οικονομικό στάδιο, η αξιολόγηση αφορούσε το κριτήριο της τιμής. Τούτο συνίστατο στην απονομή μονάδων για τη μείωση της τιμής της προσφοράς σε σχέση με την αξία της συμβάσεως.

13. Επιπλέον, με τη συγγραφή υποχρεώσεων καθορίστηκε η κατώτατη απαιτούμενη βαθμολογία που έπρεπε να συγκεντρωθεί στο τεχνικό στάδιο, προκειμένου να υπάρχει δυνατότητα συμμετοχής στο οικονομικό στάδιο. Στο τελευταίο αυτό στάδιο μπορούσαν να περάσουν αποκλειστικά όσοι προσφέροντες είχαν λάβει τουλάχιστον 35 μονάδες στο τεχνικό στάδιο.

14. Το Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi (διοικητικό όργανο της Αυτόνομης Κοινότητας της Χώρας των Βάσκων για τις προσφυγές κατά διοικητικών αποφάσεων στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, Ισπανία, στο εξής: OARC) είναι μόνιμο όργανο το οποίο εξετάζει προσφυγές ασκούμενες στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων.

15. Στις 11 Αυγούστου 2016 η εταιρία Montte, SL (στο εξής: προσφεύγουσα) άσκησε προσφυγή ενώπιον του OARC κατά της συγγραφής υποχρεώσεων. Με την προσφυγή της, η προσφεύγουσα αμφισβητεί το κύρος της εν λόγω συγγραφής υποχρεώσεων καθόσον με αυτήν καθορίζεται η κατώτατη βαθμολογία που απαιτείται να συγκεντρωθεί στο τεχνικό στάδιο. Κατά την προσφεύγουσα, η απαίτηση αυτή πρέπει να κριθεί απαράδεκτη. Συγκεκριμένα, η εφαρμογή της εν λόγω απαιτήσεως καθιστά άνευ αντικειμένου τον προβλεπόμενο στη συγγραφή υποχρεώσεων τρόπο σταθμίσεως των τεχνικών και οικονομικών κριτηρίων. Η απαίτηση αυτή συνεπάγεται αδυναμία της αναθέτουσας αρχής να αξιολογήσει τις προσφορές υπό το πρίσμα της προσφερόμενης τιμής και να επιλέξει ταυτοχρόνως την πιο συμφέρουσα προσφορά.

16. Η αναθέτουσα αρχή είναι της γνώμης ότι ο καθορισμός της εν λόγω απαιτήσεως ήταν απαραίτητος λαμβανομένου υπόψη του αντικειμένου της συμβάσεως. Η εν λόγω σύμβαση αφορούσε την παροχή εξοπλισμού ως αναπόσπαστου τμήματος του κτιρίου. Για τον λόγο αυτό, οι υποβαλλόμενες προσφορές μπορούσαν να περάσουν στο οικονομικό στάδιο εφόσον πληρούσαν ορισμένες ελάχιστες απαιτήσεις. Με τον τρόπο αυτό διασφαλίστηκε η εκτέλεση της συμβάσεως εντός των ταχθεισών προθεσμιών και σύμφωνα με τις ορισθείσες τεχνικές προδιαγραφές.

#### **IV. Τα προδικαστικά ερωτήματα και η διαδικασία ενώπιον του Δικαστηρίου**

17. Υπό αυτές τις συνθήκες το OARC αποφάσισε να αναστείλει την ενώπιόν του διαδικασία και να υποβάλει στο Δικαστήριο τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

«1) Αντιβαίνει στην οδηγία 2014/24 εθνική νομοθεσία, όπως το άρθρο 150, παράγραφος 4, του κωδικοποιημένου κειμένου του νόμου περί δημοσίων συμβάσεων, ή ερμηνευτική πρακτική και εφαρμογή της εν λόγω νομοθεσίας που επιτρέπει στις αναθέτουσες αρχές να καθορίζουν στη συγγραφή υποχρεώσεων διαγωνισμού με ανοιχτή διαδικασία κριτήρια αναθέσεως τα οποία εφαρμόζονται σε διαδοχικά στάδια αποκλεισμού για τις προσφορές που δεν υπερβαίνουν ένα προκαθορισμένο κατώτατο όριο βαθμολογίας;

β) Σε περίπτωση που η απάντηση στο πρώτο ερώτημα είναι αρνητική, αντιβαίνει στην ανωτέρω οδηγία 2014/24 εθνική νομοθεσία ή ερμηνευτική πρακτική και εφαρμογή της εν λόγω νομοθεσίας που προβλέπει την εφαρμογή, σε διαγωνισμό με ανοιχτή διαδικασία, του προαναφερθέντος συστήματος κριτηρίων αναθέσεως τα οποία εφαρμόζονται σε διαδοχικές φάσεις αποκλεισμού, έτσι ώστε στην τελευταία φάση να μην απομένουν επαρκείς προσφορές οι οποίες να διασφαλίζουν συνθήκες πραγματικού ανταγωνισμού;

γ) Σε περίπτωση που η απάντηση στο δεύτερο ερώτημα είναι καταφατική, αντιβαίνει στην ανωτέρω οδηγία 2014/24 ρήτρα της συγγραφής υποχρεώσεων, όπως η επίμαχη στην παρούσα υπόθεση, κατά την οποία ο παράγοντας της τιμής αξιολογείται μόνο για τις προσφορές που έχουν λάβει 35 από 50 μονάδες στο πλαίσιο αξιολογήσεως των τεχνικών κριτηρίων, εκ του λόγου ότι η ρήτρα αυτή δεν διασφαλίζει συνθήκες πραγματικού ανταγωνισμού αλλά ούτε και την τήρηση της υποχρεώσεως που επιβάλλει η εν λόγω οδηγία για ανάθεση της συμβάσεως στον οικονομικό φορέα που προσφέρει τη βέλτιστη σχέση ποιότητας-τιμής.»

18. Η αίτηση προδικαστικής αποφάσεως κατατέθηκε στη Γραμματεία του Δικαστηρίου στις 28 Οκτωβρίου 2016.

19. Γραπτές παρατηρήσεις κατέθεσαν η Ισπανική και η Ελληνική Κυβέρνηση, καθώς και η Ευρωπαϊκή Επιτροπή. Οι κυβερνήσεις αυτές καθώς και η Επιτροπή μετείχαν στην επ' ακροατηρίου συζήτηση, η οποία διεξήχθη στις 16 Απριλίου 2018.

## V. Ανάλυση

### 1. Επί του παραδεκτού

20. Με την αίτηση προδικαστικής αποφάσεως το OARC εξετάζει αρχικώς το ζήτημα εάν το ίδιο πληροί τις προϋποθέσεις για να θεωρηθεί «δικαστήριο» κατά την έννοια του άρθρου 267 ΣΛΕΕ. Ως εκ τούτου, θα ασχοληθώ πρώτα με το συγκεκριμένο ζήτημα.

21. Κατά πάγια νομολογία, το Δικαστήριο, προκειμένου να εκτιμήσει αν το αιτούν όργανο είναι δικαστήριο κατά την έννοια του άρθρου 267 ΣΛΕΕ, λαμβάνει υπόψη μια σειρά στοιχείων, όπως είναι η ίδρυση του οργάνου αυτού με νόμο, η μονιμότητά του, ο δεσμευτικός χαρακτήρας της δικαιοδοσίας του, ο κατ' αντιμωλία χαρακτήρας της ενώπιόν του διαδικασίας, η εκ μέρους του οργάνου αυτού εφαρμογή των κανόνων δικαίου, καθώς και η ανεξαρτησία του<sup>3</sup>. Επιπλέον, τα εθνικά όργανα μπορούν να υποβάλλουν προδικαστικά ερωτήματα στο Δικαστήριο μόνον εφόσον εκκρεμεί ενώπιόν τους διαφορά και εφόσον καλούνται να αποφανθούν στο πλαίσιο διαδικασίας που πρόκειται να καταλήξει στην έκδοση αποφάσεως δικαιοδοτικού χαρακτήρα<sup>4</sup>. Οι προϋποθέσεις αυτές έχουν ενδεικτικό χαρακτήρα, υπό την έννοια ότι δεν είναι ούτε αποφασιστικές ούτε εξαντλητικές. Αποτελούν σημείο αναφοράς οποιασδήποτε εκτιμήσεως σχετικά με το αν ένα όργανο μπορεί να χαρακτηριστεί δικαστήριο<sup>5</sup>.

22. Πρέπει να σημειωθεί ότι, έστω και αν το αιτούν όργανο θεωρείται διοικητικό όργανο κατά το δίκαιο του οικείου κράτους μέλους, εντούτοις αυτό καθαυτό το εν λόγω γεγονός δεν ασκεί καθοριστική επιρροή στο πλαίσιο της εκτιμήσεως εάν το συγκεκριμένο όργανο αποτελεί «δικαστήριο» κατά την έννοια του άρθρου 267 ΣΛΕΕ<sup>6</sup>.

3 Βλ. αποφάσεις της 31ης Μαΐου 2005, Syfait κ.λπ. (C-53/03, EU:C:2005:333, σκέψη 29), και της 31ης Ιανουαρίου 2013, Belov (C-394/11, EU:C:2013:48, σκέψη 38).

4 Βλ. αποφάσεις της 31ης Μαΐου 2005, Syfait κ.λπ. (C-53/03, EU:C:2005:333, σκέψη 29), και της 31ης Ιανουαρίου 2013, Belov (C-394/11, EU:C:2013:48, σκέψεις 39 και 40).

5 Βλ. προτάσεις μου στην υπόθεση Ascendi (C-377/13, EU:C:2014:246, σημείο 33).

6 Βλ. απόφαση της 6ης Οκτωβρίου 2015, Consorci Sanitari del Maresme (C-203/14, EU:C:2015:664, σκέψη 17).

23. Από τις πληροφορίες της αιτήσεως προδικαστικής απόφασεως προκύπτει ότι το OARC είναι μόνιμο όργανο προσφυγής, το οποίο ιδρύθηκε κατά τις διατάξεις γενικώς ισχύουσας νομοθεσίας. Η αρμοδιότητα του OARC να επιλαμβάνεται προσφυγών σε υποθέσεις δημοσίων συμβάσεων δεν εξαρτάται από συμφωνία των μερών<sup>7</sup>. Οι αποφάσεις του οργάνου αυτού είναι δεσμευτικές για τα μέρη. Επιπλέον, το OARC αποφαινεται επί των υποθέσεων που υποβάλλονται στην κρίση του εφαρμόζοντας νομικές διατάξεις και αφού προηγουμένως διεξαχθεί κατ' αντιμωλία διαδικασία ενώπιόν του. Τέλος, το OARC είναι ανεξάρτητο όργανο, μη υποκείμενο σε εξωτερικές οδηγίες.

24. Υπό το πρίσμα των ανωτέρω εκτιμήσεων, είμαι της άποψης ότι το OARC πληροί τα κριτήρια για να θεωρηθεί «δικαστήριο» κατά την έννοια του άρθρου 267 ΣΛΕΕ.

## 2. Επί του πρώτου ερωτήματος

25. Με το πρώτο ερώτημα το αιτούν δικαστήριο ζητεί να διευκρινιστεί εάν αντιβαίνουν στην οδηγία 2014/24 οι διατάξεις μεταφοράς της οδηγίας αυτής στο εθνικό δίκαιο οι οποίες επιτρέπουν στις αναθέτουσες αρχές να προβλέπουν στη συγγραφή υποχρεώσεων διαγωνισμού με ανοιχτή διαδικασία ότι η αξιολόγηση των προσφορών πραγματοποιείται σε διαδοχικά στάδια, εξυπακουμένου ότι στα μετέπειτα στάδια αξιολογούνται μόνον οι προσφορές που συγκέντρωσαν συγκεκριμένη βαθμολογία στα προγενέστερα στάδια.

26. Το αιτούν δικαστήριο διευκρινίζει ότι οι αμφιβολίες ως προς τη δυνατότητα διεξαγωγής αξιολογήσεως προσφορών σε διαδοχικά στάδια στο πλαίσιο της ανοιχτής διαδικασίας οφείλονται σε διάφορους λόγους.

27. Πρώτον, το αιτούν δικαστήριο επισημαίνει ότι το άρθρο 66 της οδηγίας 2014/24 προβλέπει τη δυνατότητα περιορισμού του αριθμού των προσφορών και των λύσεων με τον καθορισμό διαδοχικών φάσεων στο πλαίσιο διαδικασίας συνάψεως δημόσιας συμβάσεως στην ανταγωνιστική διαδικασία με διαπραγμάτευση (άρθρο 29, παράγραφος 6, της οδηγίας 2014/24), καθώς και με ανοιχτό διάλογο (άρθρο 30, παράγραφος 4, της ως άνω οδηγίας). Στην οδηγία 2014/24 δεν συμπεριελήφθη όμως αντίστοιχη ρύθμιση για την ανοιχτή διαδικασία του άρθρου 27 της ίδιας οδηγίας.

28. Το αιτούν δικαστήριο επισημαίνει συναφώς ότι η δυνατότητα καθορισμού διαδοχικών σταδίων στο πλαίσιο συνάψεως δημόσιας συμβάσεως εφαρμόζεται αποκλειστικά στις διαδικασίες εκείνες για τις οποίες υφίσταται δυνατότητα διαπραγματεύσεως των αρχικώς υποβληθεισών προσφορών. Συνεπώς, κατά το αιτούν δικαστήριο μπορεί να υποστηριχθεί ότι η αναθέτουσα αρχή δεν δύναται να καθορίσει διαδοχικά στάδια σε διαδικασίες στις οποίες δεν υπάρχει δυνατότητα διαπραγματεύσεως των προσφορών. Σε αυτές τις διαδικασίες συγκαταλέγεται και η ανοιχτή διαδικασία.

29. Δεύτερον, το αιτούν δικαστήριο σημειώνει ότι η δυνατότητα καθορισμού διαδοχικών σταδίων στην ανοιχτή διαδικασία δεν μπορεί να στηριχθεί ούτε στο γράμμα των αιτιολογικών σκέψεων 90, 92 και 104 της οδηγίας 2014/24. Κατά το αιτούν δικαστήριο, οι εν λόγω αιτιολογικές σκέψεις αφορούν τη λειτουργία των κριτηρίων αναθέσεως της συμβάσεως. Χάρη σε αυτά τα κριτήρια είναι δυνατή η σύγκριση των προσφορών, ώστε να είναι δυνατή η αντικειμενική εκτίμησή τους. Τα κριτήρια

<sup>7</sup> Παρεμπιπτόντως, επισημαίνω ότι με την απόφαση της 6ης Οκτωβρίου 2015, *Consorti Sanitari del Maresme* (C-203/14, EU:C:2015:664), το Δικαστήριο ερμήνευσε τις διατάξεις της οδηγίας 2004/18/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 31ης Μαρτίου 2004, περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών (ΕΕ 2004, L 134, σ. 114), η οποία προηγήθηκε της οδηγίας 2014/24, στο πλαίσιο προδικαστικών ερωτημάτων υποβληθέντων από καταλανικό όργανο προσφυγής. Πράγματι, στο πλαίσιο αυτό έγινε επίκληση διατάξεως του ισπανικού δικαίου η οποία προέβλεπε ότι η άσκηση της ειδικής προσφυγής στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων πριν από την άσκηση ένδικης διοικητικής προσφυγής είναι προαιρετική. Δεν μπορώ να αποκλείσω ότι η εν λόγω διάταξη του ισπανικού δικαίου εφαρμόζεται και στην κύρια διαδικασία, η οποία επίσης αφορά όργανο προσφυγής άλλης Αυτόνομης Κοινότητας. Εντούτοις, με την απόφαση της 6ης Οκτωβρίου 2015, *Consorti Sanitari del Maresme* (C-203/14, EU:C:2015:664, σκέψεις 22 έως 25), το Δικαστήριο διαπίστωσε ότι το καταλανικό όργανο προσφυγής πληρούσε και το κριτήριο περί δεσμευτικού χαρακτήρα της δικαιοδοσίας του, τούτο δε παρά το γεγονός ότι ο προσφεύγων στο πλαίσιο των δημοσίων συμβάσεων έχει δυνατότητα επιλογής μεταξύ ασκήσεως ειδικής προσφυγής ενώπιον του αιτούντος οργάνου και ασκήσεως ένδικης διοικητικής προσφυγής. Καθοριστικής σημασίας είναι το γεγονός ότι η δικαιοδοσία δεν εξαρτάται από συμφωνία των μερών και ότι οι αποφάσεις είναι δεσμευτικές για τα μέρη.

αναθέσεως δεν έχουν όμως ως σκοπό τον αποκλεισμό προσφορών. Συγκεκριμένα, χαρακτήρα αποκλεισμού έχουν τα κριτήρια βάσει των οποίων αξιολογείται η ικανότητα του προσφέροντος να εκτελέσει τη σύμβαση ή όσα αφορούν τις ελάχιστες τεχνικές απαιτήσεις που καθορίζονται στη συγγραφή υποχρεώσεων.

30. Τέλος, τρίτον, το αιτούν δικαστήριο επισημαίνει ότι μια αξιολόγηση προσφορών σε διαδοχικά στάδια, όπως η διενεργηθείσα στην κύρια διαδικασία, είναι δυνατόν να οδηγήσει σε κατάσταση κατά την οποία δεν θα ληφθούν υπόψη οι πιο συμφέρουσες οικονομικά προσφορές από την αναθέτουσα αρχή. Κατά συνέπεια, η σύμβαση δεν θα ανατεθεί υπό το πρίσμα του κριτηρίου της τιμής, πράγμα που ενδέχεται να προσκρούει ιδιαίτερα προς το άρθρο 67, παράγραφος 2, της οδηγίας 2014/24.

### **1. Επιχειρήματα των διαδίκων**

31. Όσον αφορά τις αμφιβολίες του αιτούντος δικαστηρίου, η Ισπανική Κυβέρνηση επισημαίνει, πρώτον, ότι ο ενωσιακός νομοθέτης δεν έχει εναρμονίσει πλήρως τις διατάξεις που αφορούν την ανοιχτή διαδικασία. Ως εκ τούτου, τα κράτη μέλη έχουν τη δυνατότητα να ρυθμίζουν ελεύθερα στο εθνικό τους δίκαιο τα ζητήματα που αφορούν τη διεξαγωγή της ανοιχτής διαδικασίας, υπό τον όρο ότι η θεσπιζόμενη ρύθμιση δεν θίγει την αποτελεσματικότητα των διατάξεων της οδηγίας 2014/24.

32. Δεύτερον, η Ισπανική Κυβέρνηση διαφωνεί με την ερμηνεία του αιτούντος δικαστηρίου ότι η αξιολόγηση των προσφορών σε διαδοχικά στάδια έχει ως στόχο τον περιορισμό του αριθμού των υποψηφίων ή των προσφορών. Η Ισπανική Κυβέρνηση είναι της άποψης ότι στόχος του καθορισμού δύο σταδίων αξιολόγησης των προσφορών στην κύρια διαδικασία ήταν η επιδίωξη να συνεκτιμηθούν μόνον οι προσφορές που ανταποκρίνονταν στις ανάγκες της αναθέτουσας αρχής.

33. Τέλος, τρίτον, κατά την Ισπανική Κυβέρνηση, είναι όντως αληθές ότι η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να καθορίζει τα κριτήρια αναθέσεως της συμβάσεως υπό συνθήκες απεριόριστης εξουσίας εκτιμήσεως. Εντούτοις, από το άρθρο 67, παράγραφος 2, της εν λόγω οδηγίας προκύπτει ότι η πιο συμφέρουσα οικονομικά προσφορά μπορεί να επιλεγεί βάσει του κριτηρίου της σχέσεως ποιότητας-τιμής.

34. Όσον αφορά το πρώτο προδικαστικό ερώτημα, η Ελληνική Κυβέρνηση και η Επιτροπή συμφερίζονται κατ' ουσίαν την άποψη της Ισπανικής Κυβερνήσεως.

### **2. Ανάλυση**

35. Θεωρώ ότι οι αμφιβολίες του αιτούντος δικαστηρίου επί των οποίων τοποθετούνται οι διάδικοι με τις παρατηρήσεις τους εγείρουν τρία ζητήματα. Το πρώτο ζήτημα αφορά το εύρος της εξουσίας εκτιμήσεως που διαθέτουν τα κράτη μέλη στο πλαίσιο ρυθμίσεως της ανοιχτής διαδικασίας στο εθνικό τους δίκαιο. Το δεύτερο ζήτημα που εγείρουν επίσης οι αμφιβολίες του αιτούντος δικαστηρίου αφορά το εάν μια αξιολόγηση προσφορών σε δύο διαδοχικά στάδια, πραγματοποιούμενη όπως αυτή της κύριας διαδικασίας, έχει ως συνέπεια τα κριτήρια αξιολόγησης των προσφορών να έχουν κατ' ουσίαν χαρακτήρα αποκλεισμού, ενώ θα έπρεπε να επιτελούν λειτουργία αξιολογήσεως. Το τρίτο ζήτημα ως προς το οποίο διερωτάται το αιτούν δικαστήριο αφορά το αν η αξιολόγηση προσφορών σε διαδοχικά στάδια συνεπάγεται μη συνεκτίμηση του κριτηρίου της τιμής στο πλαίσιο αναθέσεως της συμβάσεως. Με τα επόμενα σημεία των παρουσών προτάσεων θα εξετάσω καθένα από τα ζητήματα αυτά.

**1) Το εύρος της εξουσίας εκτιμήσεως που διαθέτουν τα κράτη μέλη στο πλαίσιο ρυθμίσεως της ανοιχτής διαδικασίας**

**1) Προκαταρκτικές παρατηρήσεις**

36. Κατά το άρθρο 26, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24, κατά την ανάθεση των δημόσιων συμβάσεων, οι αναθέτουσες αρχές εφαρμόζουν τις εθνικές διαδικασίες, *προσαρμοσμένες κατά τρόπο ώστε να είναι σύμφωνες με την εν λόγω οδηγία*. Επιπλέον, κατά το άρθρο 26, παράγραφος 2, της οδηγίας 2014/24, τα κράτη μέλη υποχρεούνται να εξασφαλίζουν ότι οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να εφαρμόζουν ανοικτές διαδικασίες, *όπως ρυθμίζονται στην ίδια αυτή οδηγία*<sup>8</sup>.

37. Στο πλαίσιο αυτό θα πρέπει να τονισθεί ότι η οδηγία 2014/24 δεν ρυθμίζει εξαντλητικά τους τρόπους διεξαγωγής της ανοιχτής διαδικασίας. Τούτο επισημαίνεται και από την Ισπανική και την Ελληνική Κυβέρνηση καθώς και από την Επιτροπή. Είναι όντως αληθές ότι στο άρθρο 27 της οδηγίας 2014/24 ορίζονται οι προθεσμίες εντός των οποίων πρέπει να υποβάλλονται οι προσφορές στην ανοιχτή διαδικασία. Εντούτοις, στην οδηγία δεν περιλαμβάνονται διατάξεις που να αφορούν ειδικά την εξέλιξη της ανοικτής διαδικασίας αναθέσεως της σύμβασης.

38. Παρά το γεγονός ότι, αφενός μεν τα κράτη μέλη υποχρεούνται να διασφαλίσουν ότι οι αναθέτουσες αρχές έχουν τη δυνατότητα διεξαγωγής ανοικτής διαδικασίας, αφετέρου δε η διαδικασία αυτή επιβάλλεται να είναι *προσαρμοσμένη κατά τρόπο ώστε να είναι σύμφωνη με την οδηγία και όπως ρυθμίζεται στις διατάξεις αυτής*, εντούτοις απόκειται στους εθνικούς νομοθέτες να θεσπίσουν τις κατάλληλες διατάξεις για τη διεξαγωγή τέτοιων διαδικασιών, δεδομένου ότι το ενωσιακό δίκαιο ρυθμίζει τη διαδικασία αυτή σε περιορισμένο βαθμό.

39. Βεβαίως, η ελευθερία των εθνικών νομοθετών στον τομέα αυτόν δεν είναι απεριόριστη. Οι εθνικές ρυθμίσεις δεν πρέπει να έχουν ως αποτέλεσμα τη διάρθρωση των διαδικασιών κατά τέτοιο τρόπο ώστε να διαπράττεται συστηματική παράβαση από τις αναθέτουσες αρχές των κανόνων αναθέσεως δημοσίων συμβάσεων που θεσπίστηκαν με το άρθρο 18 της οδηγίας 2014/24, καθώς και παραβίαση των γενικών αρχών του ενωσιακού δικαίου. Οι εθνικές ρυθμίσεις δεν θα πρέπει να στερούν από τις διατάξεις της εν λόγω οδηγίας την πρακτική τους αποτελεσματικότητα (*effet utile*)<sup>9</sup>. Κατά τη γνώμη μου, αυτή την έννοια έχουν η *προσαρμογή* των διαδικασιών στις απαιτήσεις της οδηγίας 2014/24 και η *συμφωνία* με τις διατάξεις της οδηγίας αυτής.

40. Υπό το πρίσμα των ανωτέρω παρατηρήσεων, θα πρέπει να εξετασθεί εάν από τη σιωπή της οδηγίας 2014/24 ως προς το αν νοείται αξιολόγηση της προσφοράς σε διαδοχικά στάδια στο πλαίσιο της ανοιχτής διαδικασίας μπορεί να συναχθεί ότι η παροχή στις αναθέτουσες αρχές της δυνατότητας να επιλέγουν τη λύση αυτή στη συγγραφή υποχρεώσεων διαγωνισμού για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων είναι αντίθετη προς τις διατάξεις της οδηγίας 2014/24. Στο πλαίσιο της αναλύσεως αυτής, οι αμφιβολίες του αιτούντος δικαστηρίου θα πρέπει να εξεταστούν βάσει της συστηματικής ερμηνείας της οδηγίας 2014/24 υπό το πρίσμα του άρθρου 66 αυτής.

<sup>8</sup> Η υπογράμμιση δική μου.

<sup>9</sup> Στο ίδιο πνεύμα, σχετικά με την οδηγία 2004/18, βλ. απόφαση της 28ης Φεβρουαρίου 2018, MA.T.I. SUD και Duemme SGR (C-523/16 και C-536/16, EU:C:2018:122, σκέψη 48). Όσον αφορά τις εθνικές οικονομικές ρυθμίσεις σχετικά με τις δικαστικές προσφυγές για τις δημόσιες προμήθειες, βλ. απόφαση της 5ης Απριλίου 2017, Marina del Mediterráneo κ.λπ. (C-391/15, EU:C:2017:268, σκέψη 33).



2) Σχετικά με τον ρόλο του άρθρου 66 της οδηγίας 2014/24 υπό το πρίσμα των λοιπών διατάξεων της οδηγίας

41. Το αιτούν δικαστήριο διευκρινίζει ότι οι αμφιβολίες του σχετικά με τη δυνατότητα να προβλεφθεί στη συγγραφή υποχρεώσεων διαγωνισμού με ανοιχτή διαδικασία ότι η αξιολόγηση των προσφορών πραγματοποιείται σε δύο διαδοχικά στάδια πηγάζουν από το γεγονός ότι στην οδηγία 2014/24 υπάρχει διάταξη η οποία επιτρέπει ρητώς την εξέταση λύσεων ή προσφορών σε διαδοχικά στάδια στο πλαίσιο ορισμένων διαδικασιών (άρθρο 66), ενώ η ίδια οδηγία δεν περιέχει αντίστοιχη ρύθμιση ως προς την ανοιχτή διαδικασία.

42. Δεν συμμερίζομαι τις αμφιβολίες του αιτούντος δικαστηρίου επί του ζητήματος αυτού.

43. Κατά τη γνώμη μου, η θέσπιση κανόνα ο οποίος επιτρέπει ρητώς την εξέταση λύσεων ή προσφορών σε διαδοχικά στάδια με τη χρήση κριτηρίων αναθέσεως στο πλαίσιο ανταγωνιστικής διαδικασίας με διαπραγματεύσεις και ανταγωνιστικό διάλογο υπαγορεύεται από το γεγονός ότι στις διαδικασίες αυτές υπάρχει δυνατότητα διαπραγματεύσεως των αρχικώς υποβληθεισών προσφορών (άρθρο 29, παράγραφος 5, της οδηγίας 2014/24), καθώς και δυνατότητα αποσαφήνισης, εξειδικεύσεως και βελτιστοποιήσεως των προσφορών αυτών (άρθρο 30, παράγραφος 6, της οδηγίας αυτής).

44. Αφενός, σε ορισμένες περιπτώσεις, η διαπραγμάτευση μεγάλου αριθμού προσφορών ή λύσεων θα μπορούσε να δημιουργήσει πρόβλημα στις αναθέτουσες αρχές. Η Επιτροπή επισήμανε τις καταστάσεις αυτές με τις γραπτές παρατηρήσεις της. Χάρη στον περιορισμό του αριθμού των προσφορών ή λύσεων στα μετέπειτα στάδια της διαδικασίας, μπορούν να τεθούν υπό διαπραγμάτευση αποκλειστικά και μόνον όσες ανταποκρίνονται στις ανάγκες της αναθέτουσας αρχής.

45. Αφετέρου, η διεξαγωγή της διαδικασίας σε διαδοχικά στάδια με σκοπό τον περιορισμό του αριθμού των προσφορών ή των προς συζήτηση λύσεων θα μπορούσε να έχει ως αποτέλεσμα ότι πραγματική δυνατότητα διαπραγματεύσεως της προσφοράς και συνακόλουθης συνάψεως συμβάσεως με την αναθέτουσα αρχή έχουν μόνον οι προσφέροντες των οποίων οι προσφορές ή οι λύσεις δεν αποκλείστηκαν σε προγενέστερη φάση της διαδικασίας. Τούτο θα μπορούσε να δημιουργήσει αμφιβολίες ως προς την τήρηση των αρχών που διέπουν την ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων και οι οποίες κατοχυρώνονται στο άρθρο 18 της οδηγίας 2014/24. Συγκεκριμένα, πρόκειται κυρίως για τις αρχές της ίσης μεταχειρίσεως και της απαγορεύσεως των διακρίσεων, την υποχρέωση διαφάνειας καθώς και την απαγόρευση του τεχνητού περιορισμού του ανταγωνισμού.

46. Ως εκ τούτου, ο ενωσιακός νομοθέτης καθόρισε σαφώς ότι η αξιολόγηση προσφορών σε διαδοχικά στάδια είναι αποδεκτή στο πλαίσιο διαδικασιών που προβλέπουν τη δυνατότητα διαπραγματεύσεως των προσφορών. Με τον τρόπο αυτό, εξαλείφθηκαν οι αμφιβολίες ως προς το παραδεκτό της καθιερώσεως διαδοχικών σταδίων σε τέτοιου είδους διαδικασίες<sup>10</sup>.

<sup>10</sup> Επιπλέον, σε αντίθεση με την ανοιχτή διαδικασία, η ανταγωνιστική διαδικασία με διαπραγματεύσεις ή με ανταγωνιστικό διάλογο μπορεί να εφαρμοστεί μόνον εφόσον πληρούνται ορισμένες προϋποθέσεις. Επιπροσθέτως, ο ενωσιακός νομοθέτης ρύθμιζε την πορεία αυτών των διαδικασιών αυστηρότερα σε σχέση με την ανοιχτή διαδικασία. Τούτο εξηγείται στη θεωρία από το γεγονός ότι ο κίνδυνος περιορισμού του ανταγωνισμού είναι κατά κανόνα μεγαλύτερος στην περίπτωση εφαρμογής τέτοιου είδους ειδικών διαδικασιών παρά στην περίπτωση κατά την οποία η αναθέτουσα αρχή εφαρμόζει την ανοιχτή διαδικασία. Όσον αφορά το νομικό καθεστώς προ της εκδόσεως της οδηγίας 2014/24, βλ. Bovis, C., *Public Procurement in the European Union*, Νέα Υόρκη, Palgrave, 2005, σ. 132 και 133.

47. Τέτοιες αμφιβολίες δεν εγείρονται στην ανοιχτή διαδικασία, όπου δεν προβλέπεται δυνατότητα διαπραγματεύσεως των αρχικώς υποβληθεισών προσφορών<sup>11</sup>. Ως εκ τούτου, από την έλλειψη ρυθμίσεως αντίστοιχης με αυτήν του άρθρου 66 της οδηγίας 2014/24 η οποία να αφορά την ανοιχτή διαδικασία δεν μπορεί να συναχθεί ότι η καθιέρωση διαδοχικών σταδίων σχετικών με τα επιμέρους κριτήρια αναθέσεως είναι απαράδεκτη στο πλαίσιο της τελευταίας αυτής διαδικασίας.

48. Εν κατακλείδι, η ύπαρξη διατάξεως όπως το άρθρο 66 στην οδηγία 2014/24, το οποίο αφορά τις ανταγωνιστικές διαδικασίες με διαπραγμάτευση ή ανταγωνιστικό διάλογο, δεν οδηγεί στο συμπέρασμα ότι η αξιολόγηση των προσφορών σε διαδοχικά στάδια είναι απαράδεκτη στην ανοιχτή διαδικασία. Τούτο ισχύει υπό τον όρο ότι η αξιολόγηση αυτή δεν παραβιάζει τις αρχές που διέπουν την ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων και οι οποίες κατοχυρώνονται στο άρθρο 18 της εν λόγω οδηγίας ούτε τις γενικές αρχές του ενωσιακού δικαίου, καθώς και ότι δεν θίγει επίσης την πρακτική αποτελεσματικότητα των διατάξεων της οδηγίας.

## 2) Σχετικά με τον χαρακτήρα και τον ρόλο των κριτηρίων αναθέσεως

49. Με την αίτηση προδικαστικής αποφάσεως το αιτούν δικαστήριο διερωτάται μήπως η πρόβλεψη ανοιχτής διαδικασίας με διαδοχικά στάδια όπως η καθορισθείσα στην επίμαχη εν προκειμένω συγγραφή υποχρεώσεων καθιστά στην πράξη τα κριτήρια αναθέσεως κριτήρια ελέγχου της ικανότητας εκτελέσεως της συμβάσεως, τα οποία έχουν χαρακτήρα αποκλεισμού.

50. Προς απάντηση στις αμφιβολίες του αιτούντος δικαστηρίου μου φαίνεται απαραίτητη η αποσαφήνιση της ουσίας των κριτηρίων που εφαρμόζονται στο πλαίσιο διαδικασιών εμπιπτουσών στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2014/24.

51. Στο άρθρο 56 της οδηγίας 2014/24 ο ενωσιακός νομοθέτης διακρίνει σαφώς μεταξύ δύο ειδών κριτηρίων και, συγκεκριμένα, των κριτηρίων της ποιοτικής επιλογής, στα οποία περιλαμβάνονται κατ' αρχάς λόγοι αποκλεισμού και κριτήρια επιλογής για τον έλεγχο της ικανότητας του οικονομικού φορέα προς εκτέλεση της ανατεθείσας συμβάσεως (βλ. άρθρα 57 και 58 της οδηγίας 2014/24), καθώς και τα κριτήρια αναθέσεως, τα οποία αφορούν τις ίδιες τις προσφορές. Σε αντίθεση με τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής, τα κριτήρια αναθέσεως δημόσιας συμβάσεως αφορούν το αντικείμενο αυτής, υπό την έννοια ότι σχετίζονται με το ίδιο το αντικείμενο της δημόσιας συμβάσεως (άρθρο 67, παράγραφος 2, πρώτη περίοδος, *in fine*, της ίδιας οδηγίας 2014/24)<sup>12</sup>.

52. Από την ανάλυση της αιτήσεως προδικαστικής αποφάσεως συνάγεται ότι τα εφαρμοζόμενα κριτήρια και στα δύο διαδοχικά στάδια της ανοιχτής διαδικασίας αφορούσαν τις προσφορές (κριτήρια αναθέσεως) και όχι την ικανότητα των οικονομικών φορέων για την εκτέλεση της ανατιθέμενης συμβάσεως (κριτήρια ποιοτικής επιλογής). Συγκεκριμένα, κατά τις πληροφορίες που παραθέτει το αιτούν δικαστήριο, στο πλαίσιο του τεχνικού σταδίου εφαρμόστηκαν κριτήρια που αφορούσαν την παρουσίαση και την περιγραφή του έργου.

11 Βλ. González García, J., σε Caranta, R., Edelstam, G., Trybus, M. (επιμ.), *EU Public Contract Law: Public Procurement and Beyond*, Βρυξέλλες, Bruylant, 2013, κεφάλαιο 3, σημείο 4. Συγκεκριμένα, η παροχή εξουσιοδοτήσεως στην αναθέτουσα αρχή για τη διεξαγωγή διαπραγματεύσεων θα συνεπαγόταν ενδεχομένως παραβίαση των αρχών της ίσης μεταχειρίσεως και της απαγορεύσεως των διακρίσεων καθώς και παράβαση της υποχρεώσεως διαφάνειας. Βλ. απόφαση της 7ης Απριλίου 2016, Partner Apelski Dariusz (C-324/14, EU:C:2016:214, σκέψη 62 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

12 Ως προς τη διαπίστωση ότι τα κριτήρια αναθέσεως αφορούν το αντικείμενο της συμβάσεως, είναι σημαντικό να τονισθεί ότι τα κριτήρια αυτά δύνανται να αφορούν επίσης το προσωπικό που είναι επιφορτισμένο με την εκτέλεση συγκεκριμένης συμβάσεως, στον βαθμό που υπάρχει σύνδεση μεταξύ των δεξιοτήτων του προσωπικού και της εκτελέσεως της συμβάσεως. Βλ. άρθρο 67, παράγραφος 2, στοιχείο β', της οδηγίας 2014/24. Βλ., επίσης, απόφαση της 26ης Μαρτίου 2015, Ambisig (C-601/13, EU:C:2015:204, σκέψεις 33 και 34). Αξίζει να σημειωθεί ότι και στο πλαίσιο του επανειλημμένως παρατιθέμενου στην αίτηση προδικαστικής αποφάσεως άρθρου 66 της οδηγίας 2014/24, ο περιορισμός του αριθμού των προσφορών ή λύσεων λαμβάνει χώρα στην ανταγωνιστική διαδικασία με διαπραγματεύσεις ή με ανοιχτό διάλογο μέσω εφαρμογής κριτηρίων αναθέσεως δημόσιας συμβάσεως και όχι ποιοτικών κριτηρίων επιλογής. Βλ. Pawelec, J. (επιμ.), *Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE w sprawie zamówień publicznych, uchylająca dyrektywę 2004/18/WE. Komentarz* [Οδηγία 2014/24 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου σχετικά με τις δημόσιες προμήθειες και την κατάργηση της οδηγίας 2004/18/ΕΚ. Σχόλιο], Βαρσοβία, C.H. Beck, 2017, σ. 315· Sánchez Graells, A., *Public Procurement and the EU Competition Rules*, Oxford-Portland, Hart Publishing, 2015, σ. 312.

53. Πράγματι, η εφαρμογή των κριτηρίων αναθέσεως κατά τον τρόπο που έλαβε χώρα στην κύρια διαδικασία είχε στην πράξη ως συνέπεια να μη ληφθούν υπόψη ορισμένες προσφορές από την αναθέτουσα αρχή σε μεταγενέστερα στάδια της διαδικασίας. Ωστόσο, κατά τη γνώμη μου, δεν πρόκειται για προεπιλογή προσφερόντων, αλλά για εξορθολογισμό του τρόπου καθορισμού της βαρύτητας καθενός εκ των κριτηρίων αναθέσεως.

54. Δεν είναι απίθανο η αναθέτουσα αρχή να προβεί στην αξιολόγηση των τεχνικών και οικονομικών κριτηρίων σε ανοιχτή διαδικασία δίχως διαδοχικά στάδια. Τούτο θα απαιτούσε τον καθορισμό της βαρύτητας των επιμέρους κριτηρίων στη συγγραφή υποχρεώσεων κατά τέτοιο τρόπο ώστε η προσφορά που δεν ανταποκρίνεται στις περιγραφόμενες τεχνικές απαιτήσεις να μην μπορεί στην πράξη να συγκεντρώσει την απαιτούμενη βαθμολογία για την επιλογή της από την αναθέτουσα αρχή.

55. Είμαι της άποψης ότι οι λύσεις που περιγράφονται στο προηγούμενο σημείο, όπως και η λύση της αξιολογήσεως των προσφορών σε δύο διαδοχικά στάδια που αμφισβητείται από την προσφεύγουσα στην κύρια διαδικασία δεν αντίκεινται αυτές καθαυτές στην οδηγία 2014/24. Είναι πρόδηλο ότι, ως προς αμφότερες τις λύσεις, τα κριτήρια αναθέσεως θα πρέπει, σύμφωνα με το άρθρο 67, παράγραφος 4, της οδηγίας 2014/24, να καθορίζονται κατά τρόπο ώστε να διασφαλίζεται η δυνατότητα αποτελεσματικού ανταγωνισμού. Στο πλαίσιο αυτό, πρέπει να τονισθεί ότι η προσφεύγουσα στην κύρια διαδικασία δεν φαίνεται να αμφισβητεί την αναλογικότητα αυτών των απαιτήσεων της αναθέτουσας αρχής, οι οποίες την οδήγησαν στον καθορισμό του ορίου των 35 μονάδων στο τεχνικό στάδιο, όπου αξιολογήθηκε η ποιότητα των προσφορών.

56. Θεωρώ επομένως ότι η οδηγία 2014/24 δεν αντιτίθεται σε πρακτική κατά την οποία ο καθορισμός στη συγγραφή υποχρεώσεων κριτηρίων αναθέσεως σύμφωνα με το άρθρο 67, παράγραφοι 2 και 4, της ίδιας οδηγίας πραγματοποιείται κατά τέτοιον τρόπο, ώστε στα μεταγενέστερα στάδια της διαδικασίας να αξιολογούνται μόνον οι προσφορές που συγκέντρωσαν την προκαθορισμένη βαθμολογία στα προγενέστερα στάδια.

### **3) Σχετικά με τον ρόλο της τιμής ως κριτηρίου αναθέσεως δημόσιας συμβάσεως**

57. Το αιτούν δικαστήριο επισημαίνει επίσης ότι μια αξιολόγηση των προσφορών σε διαδοχικά στάδια, όπως η προβλεπόμενη στην αμφισβητούμενη από την προσφεύγουσα συγγραφή υποχρεώσεων, θα μπορούσε να οδηγήσει στην ανάθεση της συμβάσεως χωρίς συνεκτίμηση του στοιχείου της τιμής, πράγμα το οποίο, κατά την άποψη του αιτούντος δικαστηρίου, ενδέχεται να είναι αντίθετο προς την οδηγία 2014/24.

58. Πράγματι, κατά την αιτιολογική σκέψη 90, δεύτερη περίοδος, της οδηγίας 2014/24, η αξιολόγηση βάσει της καλύτερης σχέσεως τιμής-ποιότητας θα πρέπει πάντοτε να περιλαμβάνει το στοιχείο της τιμής ή του κόστους.

59. Εντούτοις, από το άρθρο 67, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24 προκύπτει ότι οι αναθέτουσες αρχές βασίζουν την ανάθεση των δημόσιων συμβάσεων στην πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά. Σύμφωνα με το άρθρο 67, παράγραφος 2, της ίδιας οδηγίας, η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά προσδιορίζεται *σύμφωνα με τη γνώμη της αναθέτουσας αρχής, μπορεί* δε να περιλαμβάνει τη βέλτιστη σχέση τιμής-ποιότητας<sup>13</sup>.

60. Επιπλέον, η αιτιολογική σκέψη 90, δεύτερο εδάφιο, της οδηγίας 2014/24 αναφέρει ότι οι δημόσιες συμβάσεις πρέπει να στραφούν περισσότερο προς την ποιότητα. Για τον λόγο αυτό, τα κράτη μέλη θα πρέπει να έχουν το δικαίωμα, εφόσον το κρίνουν σκόπιμο, να απαγορεύσουν τη χρήση μόνον της τιμής ή μόνον του κόστους για την αξιολόγηση της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς

<sup>13</sup> Η υπογράμμιση δική μου.

ή επίσης να *περιορίσουν* τη χρήση αυτών των παραγόντων. Επιπροσθέτως, κατά την αιτιολογική σκέψη 92, πρώτο εδάφιο, τέταρτη περίοδος, οι αναθέτουσες αρχές θα πρέπει να ενθαρρύνονται ώστε τα κριτήρια ανάθεσης που επιλέγουν να τους επιτρέπουν να αποκτούν έργα, αγαθά και υπηρεσίες *υψηλής ποιότητας που να ανταποκρίνονται κατά τον καλύτερο τρόπο στις ανάγκες τους*.

61. Τούτο δεν σημαίνει ότι οι αναθέτουσες αρχές έχουν απεριόριστη ελευθερία κατά τη διαμόρφωση των κριτηρίων αναθέσεως. Στο πλαίσιο αυτό, εφαρμόζεται το προαναφερθέν άρθρο 67, παράγραφος 4, της οδηγίας 2014/24. Τούτο υποχρεώνει τις αναθέτουσες αρχές να διαμορφώνουν τα κριτήρια αναθέσεως κατά τέτοιον τρόπο ώστε να διασφαλίζεται η δυνατότητα αποτελεσματικού ανταγωνισμού.

62. Η υποχρέωση που απορρέει από το άρθρο 67, παράγραφος 4, της οδηγίας 2014/24 πρέπει να τηρείται από τις αναθέτουσες αρχές ανεξαρτήτως του εάν προβλέπουν στη συγγραφή υποχρεώσεων ότι η αξιολόγηση των προσφορών πραγματοποιείται σε διαδοχικά στάδια. Επομένως, η εν λόγω υποχρέωση θα είχε επίσης εφαρμογή στην περίπτωση που η αμφισβητούμενη από την προσφεύγουσα συγγραφή υποχρεώσεων όριζε ότι η απόφαση λαμβάνεται κατόπιν αξιολογήσεως των ποιοτικών και οικονομικών κριτηρίων χωρίς διάκριση επιμέρους σταδίων. Αντιθέτως, η αξιολόγηση των προσφορών σε διαδοχικά στάδια δεν καθιστά σε τέτοιο βαθμό αυστηρότερες τις υποχρεώσεις της αναθέτουσας αρχής που απορρέουν από το άρθρο 67, παράγραφος 4, της οδηγίας 2014/24, ώστε να πρέπει να δοθεί ιδιαίτερος ρόλος στο κριτήριο της τιμής.

63. Συνοψίζοντας, πρώτον, από το γεγονός ότι στην οδηγία 2014/24 συμπεριλήφθηκε το άρθρο 66 δεν μπορεί να συναχθεί ότι στη συγγραφή υποχρεώσεων διαγωνισμού για την ανάθεση συμβάσεως με ανοιχτή διαδικασία δεν μπορεί να προβλεφθεί η αξιολόγηση των προσφορών σε διαδοχικά στάδια, υπό τον όρο ότι δεν παραβιάζονται οι αρχές που διέπουν την ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων και οι οποίες κατοχυρώνονται στο άρθρο 18 της εν λόγω οδηγίας ούτε οι γενικές αρχές του ενωσιακού δικαίου, καθώς και ότι δεν θίγεται επίσης η πρακτική αποτελεσματικότητα των διατάξεων της οδηγίας. Δεύτερον, τα κριτήρια που εφαρμόζονται στο πλαίσιο τέτοιου είδους αξιολογήσεως προσφορών σε διαδοχικά στάδια παραμένουν κριτήρια αναθέσεως υπό την προϋπόθεση ότι είναι σύμφωνα με το άρθρο 67, παράγραφοι 2 και 4, της οδηγίας 2014/24. Τρίτον, τέτοιου είδους αξιολόγηση προσφορών σε διαδοχικά στάδια δεν σημαίνει ότι η αναθέτουσα αρχή δεν στηρίζει την ανάθεση της συμβάσεως στην πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά.

64. Ως εκ τούτου, προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει ως εξής στο πρώτο ερώτημα: η οδηγία 2014/24 έχει την έννοια ότι δεν αντιτίθεται σε πρακτική σύμφωνα με την οποία επιτρέπεται στην αναθέτουσα αρχή να προβλέπει στη συγγραφή υποχρεώσεων διαγωνισμού για την ανάθεση συμβάσεως με ανοιχτή διαδικασία ότι η αξιολόγηση των προσφορών πραγματοποιείται σε διαδοχικά στάδια με τη χρήση κριτηρίων αναθέσεως σύμφωνων με το άρθρο 67, παράγραφοι 2 και 4, της ίδιας οδηγίας.

### **3. Επί του δεύτερου ερωτήματος**

65. Το δεύτερο ερώτημα υποβάλλεται στην περίπτωση κατά την οποία το Δικαστήριο απαντήσει στο πρώτο ερώτημα ότι ο εθνικός νομοθέτης δύναται να επιτρέψει στις αναθέτουσες αρχές να προβλέπουν στη συγγραφή υποχρεώσεων διαγωνισμού για την ανάθεση συμβάσεως με ανοιχτή διαδικασία ότι η αξιολόγηση των προσφορών πραγματοποιείται σε διαδοχικά στάδια. Με το δεύτερο ερώτημα το αιτούν δικαστήριο ζητεί κατ' ουσίαν να διευκρινισθεί εάν η οδηγία 2014/24 αντιτίθεται στην πρακτική κατά την οποία η αναθέτουσα αρχή δεν υποχρεούται να συγκεντρώσει στο τελευταίο στάδιο της διαδικασίας επαρκή αριθμό προσφορών ώστε να διασφαλίζονται συνθήκες «πραγματικού ανταγωνισμού» κατά την έννοια του άρθρου 66 της οδηγίας 2014/24.

66. Η Ισπανική Κυβέρνηση θεωρεί ότι το δεύτερο ερώτημα έχει υποθετικό χαρακτήρα. Συγκεκριμένα, κατά την άποψη της κυβερνήσεως αυτής, από κανένα στοιχείο δεν προκύπτει ότι, στο πλαίσιο της κύριας διαδικασίας, η αξιολόγηση των προσφορών σε διαδοχικά στάδια μπορούσε να έχει ως συνέπεια την ανάθεση της συμβάσεως υπό συνθήκες ελλείψεως ανταγωνισμού. Επιπλέον, η Ισπανική Κυβέρνηση ισχυρίζεται ότι η κύρια διαδικασία αφορά την αξιολόγηση της συγγραφής υποχρεώσεων που αμφισβητεί η προσφεύγουσα. Η Ελληνική Κυβέρνηση καθώς και η Επιτροπή είναι της άποψης ότι η απαίτηση σχετικά με τη διασφάλιση συνθηκών «πραγματικού ανταγωνισμού» δεν εφαρμόζεται στην ανοιχτή διαδικασία.

### **1. Επί του παραδεκτού**

67. Κατ' αρχάς, θα αναφερθώ στις αμφιβολίες της Ισπανικής Κυβερνήσεως σχετικά με το παραδεκτό του δεύτερου ερωτήματος.

68. Οι ρυθμίσεις του ισπανικού δικαίου σχετικά με την ανοιχτή διαδικασία δεν προβλέπουν την απαίτηση του «πραγματικού ανταγωνισμού». Δεν υπάρχει καμία ένδειξη για την πρόβλεψη τέτοιας απαιτήσεως στην αμφισβητούμενη από την προσφεύγουσα συγγραφή υποχρεώσεων.

69. Είμαι της άποψης ότι ο λόγος για τον οποίο το αιτούν δικαστήριο διερωτάται σχετικά με την ανάγκη συμμορφώσεως προς την απαίτηση του «πραγματικού ανταγωνισμού» στο πλαίσιο της αξιολόγησεως των προσφορών σε διαδοχικά στάδια στην ανοιχτή διαδικασία είναι το γράμμα του άρθρου 66 της οδηγίας 2014/24, το οποίο παρατίθεται επανειλημμένως στην αίτηση προδικαστικής αποφάσεως. Συγκεκριμένα, εάν προκύψει ότι η απαίτηση του άρθρου 66 της οδηγίας 2014/24 εφαρμόζεται άμεσα ή αναλογικά στην ανοιχτή διαδικασία, στο πλαίσιο της οποίας η αξιολόγηση των προσφορών διεξάγεται σε διαδοχικά στάδια, τότε το αιτούν δικαστήριο θα πρέπει να εξετάσει εάν η συγγραφή υποχρεώσεων επιτρέπει στην αναθέτουσα αρχή να διασφαλίσει συνθήκες «πραγματικού ανταγωνισμού» στην τελευταία φάση της διαδικασίας.

70. Υπό το πρίσμα των ανωτέρω παρατηρήσεων πρέπει να γίνει δεκτό ότι το δεύτερο ερώτημα είναι παραδεκτό.

### **2. Επί της ουσίας**

71. Η απάντηση στο συγκεκριμένο ερώτημα απαιτεί να διευκρινιστεί εάν το άρθρο 66 της οδηγίας 2014/24 εφαρμόζεται είτε άμεσα είτε αναλογικά και στην ανοιχτή διαδικασία, στο πλαίσιο της οποίας η αξιολόγηση των προσφορών διεξάγεται σε διαδοχικά στάδια.

72. Κατά τη γνώμη μου, το άρθρο 66 της οδηγίας 2014/24 δεν εφαρμόζεται στις ανοιχτές διαδικασίες.

73. Πρώτον, το άρθρο 66 της οδηγίας 2014/24 αφορά αποκλειστικά την ανταγωνιστική διαδικασία με διαπραγματεύσεις ή ανταγωνιστικό διάλογο. Αντιθέτως, η διάταξη αυτή δεν εφαρμόζεται στην ανοιχτή διαδικασία<sup>14</sup>. Κατά τα λοιπά, η αναθέτουσα αρχή δύναται να συνεχίσει την ανοιχτή διαδικασία, παρά το γεγονός ότι τα κριτήρια αναθέσεως συνεπάγονται ότι μόνον ένας μικρός αριθμός οικονομικών φορέων μπορεί να υποβάλει προσφορά για την ανάθεση της συμβάσεως<sup>15</sup>.

<sup>14</sup> Βλ. σημείο 47 των παρουσών προτάσεων.

<sup>15</sup> Στο ίδιο πνεύμα, βλ. απόφαση της 17ης Σεπτεμβρίου 2002, Concordia Bus Finland (C-513/99, EU:C:2002:495, σκέψη 85). Επιπλέον, με την απόφαση της 16ης Σεπτεμβρίου 1999, Fracasso και Leitschutz (C-27/98, EU:C:1999:420, σκέψεις 32 έως 34), που αφορούσε το έννομο καθεστώς πριν από την έναρξη ισχύος της οδηγίας 2014/24, το Δικαστήριο έκρινε ότι, εφόσον μετά το πέρας της διαδικασίας συνάψεως δημόσιας συμβάσεως απομένει μόνο μία προσφορά, η αναθέτουσα αρχή δεν υποχρεούται να αναθέσει τη σύμβαση στον προσφέροντα που υπέβαλε την εν λόγω προσφορά. Εξ αυτού όμως δεν προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή πρέπει να ακυρώσει μια τέτοια διαδικασία.

74. Δεύτερον, το άρθρο 66, δεύτερη περίοδος, της οδηγίας 2014/24 προβλέπει ότι ο αριθμός των προσφορών ή των λύσεων κατά το τελευταίο στάδιο θα πρέπει να διασφαλίζει συνθήκες πραγματικού ανταγωνισμού *εφόσον υπάρχει επαρκής αριθμός προσφερόντων, λύσεων ή προεπιλεγμένων υποψηφίων*.

75. Από το γράμμα της εν λόγω διατάξεως προκύπτει ότι η απαίτηση διασφάλισης συγκεκριμένου αριθμού προσφορών ή λύσεων στην τελευταία φάση της διαδικασίας δεν έχει απόλυτο χαρακτήρα. Η διάταξη εφαρμόζεται μόνον εφόσον συγκεντρώνεται κατάλληλος αριθμός προσφορών, λύσεων ή προεπιλεγμένων υποψηφίων<sup>16</sup>. Νομίζω λοιπόν ότι η επιδίωξη διασφάλισης συνθηκών *πραγματικού ανταγωνισμού* με τη συγκέντρωση συγκεκριμένου αριθμού προσφορών στην τελευταία φάση της ανταγωνιστικής διαδικασίας και ανοιχτού διαλόγου έχει ως στόχο την αποφυγή καταστάσεως κατά την οποία συγκεκριμένος προσφέρων ή υποψήφιος δεν θα ενδιαφερόταν να διαπραγματευτεί την προσφορά, εφόσον εκείνος θα ήταν ο μοναδικός οικονομικός φορέας που ελήφθη υπόψη από την αναθέτουσα αρχή, παρότι άλλοι οικονομικοί φορείς θα μπορούσαν να υποβάλουν στην αναθέτουσα αρχή προσφορά ανταποκρινόμενη στις απαιτήσεις και τις ανάγκες της.

76. Ως εκ τούτου, είμαι της άποψης ότι δεν υπάρχει ανάγκη αναλογικής εφαρμογής του άρθρου 66 της οδηγίας 2014/24 στην περίπτωση της ανοιχτής διαδικασίας η οποία διεξάγεται με αξιολόγηση σε διαδοχικά στάδια. Τα μεταγενέστερα στάδια της διαδικασίας αυτής αφορούν καταστάσεις κατά τις οποίες λαμβάνονται υπόψη μόνον οι προσφορές που ανταποκρίνονται στις απαιτήσεις και στις ανάγκες της αναθέτουσας αρχής. Δεν υπάρχει όμως δυνατότητα διαπραγματεύσεως των προσφορών αυτών.

77. Υπό το πρίσμα των ανωτέρω παρατηρήσεων, η απαίτηση συγκεντρώσεως συγκεκριμένου αριθμού προσφορών στο τελευταίο στάδιο της ανοιχτής διαδικασίας κατά τρόπο ώστε ο αριθμός αυτός να διασφαλίζει συνθήκες «πραγματικού ανταγωνισμού» κατά την έννοια του άρθρου 66 της οδηγίας 2014/24 δεν εφαρμόζεται ούτε άμεσα ούτε αναλογικά σε ανοιχτή διαδικασία όπως η σχετική με τη συγγραφή υποχρεώσεων που αμφισβητεί η προσφεύγουσα.

78. Επομένως, προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει ως εξής στο δεύτερο ερώτημα: η οδηγία 2014/24 έχει την έννοια ότι δεν αντιτίθεται σε πρακτική σύμφωνα με την οποία η αναθέτουσα αρχή, όταν προβλέπει στη συγγραφή υποχρεώσεων διαγωνισμού για την ανάθεση συμβάσεως με ανοιχτή διαδικασία ότι η αξιολόγηση των προσφορών πραγματοποιείται σε διαδοχικά στάδια, δεν υπέχει την υποχρέωση να συγκεντρώσει κατά το τελευταίο στάδιο αυτής της διαδικασίας επαρκή αριθμό προσφορών για τη διασφάλιση συνθηκών «πραγματικού ανταγωνισμού» κατά την έννοια του άρθρου 66 της ίδιας οδηγίας.

#### 4. Ως προς το τρίτο ερώτημα

79. Με το τρίτο ερώτημα το αιτούν δικαστήριο ζητεί κατ' ουσίαν να διευκρινιστεί εάν μια απαίτηση όπως η αμφισβητηθείσα από την προσφεύγουσα είναι αντίθετη προς την οδηγία 2014/24 λόγω αδυναμίας διασφάλισης συνθηκών πραγματικού ανταγωνισμού ή αδυναμίας αναθέσεως της συμβάσεως στον οικονομικό φορέα που υπέβαλε την προσφορά με τη βέλτιστη σχέση τιμής-ποιότητας.

<sup>16</sup> Κατά το επεξηγηματικό σημείωμα για τον ανταγωνιστικό διάλογο, το οποίο εκδόθηκε από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή (European Commission Directorate General Internal Market And Services Public Procurement Policy, *Explanatory Note – Competitive Dialogue – Classic Directive*, διαθέσιμο στην ιστοσελίδα [ec.europa.eu](http://ec.europa.eu), σ. 8 και 9), ο περιορισμός του αριθμού των λύσεων μπορεί να έχει ως συνέπεια ότι, στο τελευταίο στάδιο της διαδικασίας, απομένει μόνο μια λύση. Ωστόσο, τούτο δεν εμποδίζει την εξακολούθηση της διαδικασίας από την αναθέτουσα αρχή. Στο ίδιο πνεύμα, βλ. και αιτιολογική σκέψη 41, δεύτερη περίοδος, της οδηγίας 2004/18, με την οποία διευκρινίζεται ότι η μείωση του αριθμού των προσφορών που θα αποτελέσουν τελικώς αντικείμενο συζητήσεως ή διαπραγματεύσεως στις περιπτώσεις ανταγωνιστικού διαλόγου και διαδικασιών διαπραγματεύσεως με δημοσίευση προκηρύξεως θα πρέπει να διασφαλίζει συνθήκες πραγματικού ανταγωνισμού *εφόσον ο αριθμός των κατάλληλων λύσεων ή υποψηφίων το επιτρέπει*. Η υπογράμμιση δική μου.

80. Το τρίτο ερώτημα υποβάλλεται στην περίπτωση καταφατικής απαντήσεως στο δεύτερο ερώτημα. Τέτοια καταφατική απάντηση θα σήμαινε ότι η απαίτηση περί συγκεντρώσεως στο τελευταίο στάδιο της αξιολόγησεως επαρκούς αριθμού προσφορών για τη διασφάλιση πραγματικού ανταγωνισμού κατά την έννοια του άρθρου 66 της οδηγίας 2014/24 εφαρμόζεται και στην ανοιχτή διαδικασία.

81. Υπό το πρίσμα της απάντησης που προτείνω να δοθεί στο δεύτερο ερώτημα, φρονώ ότι παρέλκει η απάντηση στο τρίτο ερώτημα. Στην περίπτωση όμως που το Δικαστήριο δεν δεχτεί την απάντηση που προτείνω για το δεύτερο ερώτημα, θα εξετάσω εν συντομία και το τρίτο.

82. Σε σχέση με την απαίτηση συγκεντρώσεως επαρκούς αριθμού προσφορών στην τελευταία φάση της διαδικασίας για τη διασφάλιση συνθηκών πραγματικού ανταγωνισμού, υπενθυμίζεται ότι ακόμη και αν συναγόταν τέτοια απαίτηση από την άμεση και αναλογική εφαρμογή του άρθρου 66 της οδηγίας 2014/24, τούτο δεν θα είχε απόλυτο χαρακτήρα. Η απαίτηση αυτή θα εφαρμοζόταν εφόσον το επέτρεπε ο αριθμός κατάλληλων προσφορών<sup>17</sup>. Εν πάση περιπτώσει, η τελική εκτίμηση θα απέκειτο στο αιτούν δικαστήριο.

83. Όσον αφορά δε την ανάθεση της συμβάσεως στον οικονομικό φορέα που υπέβαλε την προσφορά με τη βέλτιστη σχέση τιμής-ποιότητας, η οδηγία 2014/24 επιβάλλει στις αναθέτουσες αρχές την υποχρέωση να συνάπτουν συμβάσεις με βάση την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά. Το κριτήριο αυτό όμως δεν έχει την έννοια ότι η αναθέτουσα αρχή είναι υποχρεωμένη να επιλέξει την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, εάν η εν λόγω προσφορά δεν ανταποκρίνεται στις καθοριζόμενες με τη συγγραφή υποχρεώσεων απαιτήσεις ποιότητας της εν λόγω αρχής. Η ελευθερία των αναθετουσών αρχών όσον αφορά τον καθορισμό των κριτηρίων αναθέσεως περιορίζεται από το άρθρο 67, παράγραφος 4, της οδηγίας 2014/24<sup>18</sup>. Στο αιτούν δικαστήριο απόκειται να εξετάσει αν η αναθέτουσα αρχή συμμορφώθηκε προς τις απαιτήσεις της διατάξεως αυτής.

## VI. Πρόταση

84. Κατόπιν του συνόλου των προεκτεθέντων, προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει ως εξής στα προδικαστικά ερωτήματα που υπέβαλε το Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi (διοικητικό όργανο της Αυτόνομης Κοινότητας της Χώρας των Βάσκων για τις προσφυγές κατά διοικητικών αποφάσεων στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, Ισπανία):

- 1) Η 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/ΕΚ, έχει την έννοια ότι δεν αντιτίθεται σε πρακτική σύμφωνα με την οποία επιτρέπεται στην αναθέτουσα αρχή να προβλέπει στη συγγραφή υποχρεώσεων διαγωνισμού για την ανάθεση συμβάσεως με ανοιχτή διαδικασία ότι η αξιολόγηση των προσφορών πραγματοποιείται σε διαδοχικά στάδια με τη χρήση κριτηρίων αναθέσεως σύμφωνων με το άρθρο 67, παράγραφοι 2 και 4, της ίδιας οδηγίας.
- 2) Η οδηγία 2014/24 έχει την έννοια ότι δεν αντιτίθεται σε πρακτική σύμφωνα με την οποία η αναθέτουσα αρχή, όταν προβλέπει στη συγγραφή υποχρεώσεων διαγωνισμού για την ανάθεση συμβάσεως με ανοιχτή διαδικασία ότι η αξιολόγηση των προσφορών πραγματοποιείται σε διαδοχικά στάδια, δεν υπέχει την υποχρέωση να συγκεντρώσει κατά το τελευταίο στάδιο αυτής της διαδικασίας επαρκή αριθμό προσφορών για τη διασφάλιση συνθηκών «πραγματικού ανταγωνισμού» κατά την έννοια του άρθρου 66 της ίδιας οδηγίας.

<sup>17</sup> Βλ. σημείο 75 των παρουσών προτάσεων.

<sup>18</sup> Βλ. σημεία 61 και 62 των παρουσών προτάσεων.