



Συλλογή της Νομολογίας

ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ (τέταρτο τμήμα)

της 1ης Αυγούστου 2022 *

«Προδικαστική παραπομπή – Δημόσιες συμβάσεις – Συμβάσεις παραχώρησης – Σύσταση εταιρίας μεικτής οικονομίας – Ανάθεση στην εταιρία αυτή της διαχείρισης “ολοκληρωμένης σχολικής υπηρεσίας” – Ανάδειξη του ιδιώτη εταίρου μέσω διαγωνισμού – Οδηγία 2014/23/EK – Άρθρο 38 – Οδηγία 2014/24/EK – Άρθρο 58 – Δυνατότητα εφαρμογής – Κριτήρια “in house” – Απαίτηση ελάχιστης συμμετοχής του ιδιώτη εταίρου στο κεφάλαιο της εταιρίας μεικτής οικονομίας – Έμμεση συμμετοχή της αναθέτουσας αρχής στο κεφάλαιο του ιδιώτη εταίρου – Κριτήρια επιλογής»

Στην υπόθεση C-332/20,

με αντικείμενο αίτηση προδικαστικής αποφάσεως δυνάμει του άρθρου 267 ΣΛΕΕ, που υπέβαλε το Consiglio di Stato (Συμβούλιο της Επικρατείας, Ιταλία) με απόφαση της 13ης Φεβρουαρίου 2020, η οποία περιήλθε στο Δικαστήριο στις 22 Ιουλίου 2020, στο πλαίσιο της δίκης

Roma Multiservizi SpA,

Rekeep SpA

κατά

Roma Capitale,

Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato,

παρισταμένης της:

Consorzio Nazionale Servizi Soc. coop. (CNS),

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (τέταρτο τμήμα),

συγκείμενο από τους Κ. Λυκούργο (εισηγητή), πρόεδρο τμήματος, S. Rodin, J.-C. Bonichot, L. S. Rossi και O. Spineanu-Matei, δικαστές,

γενικός εισαγγελέας: M. Szpunar

γραμματέας: A. Calot Escobar

έχοντας υπόψη την έγγραφη διαδικασία,

* Γλώσσα διαδικασίας: η ιταλική.

λαμβάνοντας υπόψη τις παρατηρήσεις που υπέβαλαν:

- η Roma Multiservizi SpA, εκπροσωπούμενη από τους F. Baglivo, T. Frosini, P. Leozappa, D. Lipani και F. Sbrana, avvocati,
- η Rekeep SpA, εκπροσωπούμενη από τους A. Liroso, M. Martinelli, G. Vercillo, και A. Zoppini, avvocati,
- η Roma Capitale, εκπροσωπούμενη από τον L. D’Ottavi, avvocato,
- η Consorzio Nazionale Servizi Soc. coop. (CNS), εκπροσωπούμενη από τους F. Cintioli, G. Notarnicola και A. Police, avvocati,
- η Ευρωπαϊκή Επιτροπή, εκπροσωπούμενη από τους G. Gattinara και P. Ondrůšek και από την K. Talabér-Ritz,

αφού άκουσε τον γενικό εισαγγελέα που ανέπτυξε τις προτάσεις του κατά τη συνεδρίαση της 24ης Φεβρουαρίου 2022,

εκδίδει την ακόλουθη

Απόφαση

- 1 Η αίτηση προδικαστικής αποφάσεως αφορά την ερμηνεία του άρθρου 30 της οδηγίας 2014/23/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2014, σχετικά με την ανάθεση συμβάσεων παραχώρησης (ΕΕ 2014, L 94, σ. 1, και διορθωτικό ΕΕ 2016, L 140, σ. 26), όπως τροποποιήθηκε με τον κατ’ εξουσιοδότηση κανονισμό (ΕΕ) 2017/2366 της Επιτροπής, της 18ης Δεκεμβρίου 2017 (ΕΕ 2017, L 337, σ. 21) (στο εξής: οδηγία 2014/23), καθώς και των άρθρων 12 και 18 της οδηγίας 2014/24/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2014, σχετικά με τις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων και την κατάργηση της οδηγίας 2004/18/ΕΚ (ΕΕ 2014, L 94, σ. 65, και διορθωτικό ΕΕ 2016, L 135, σ. 120), όπως τροποποιήθηκε με τον κατ’ εξουσιοδότηση κανονισμό (ΕΕ) 2017/2365 της Επιτροπής, της 18ης Δεκεμβρίου 2017 (ΕΕ 2017, L 337, σ. 19) (στο εξής: οδηγία 2014/24), σε συνδυασμό με το άρθρο 107 ΣΛΕΕ.
- 2 Η αίτηση αυτή υποβλήθηκε στο πλαίσιο ένδικης διαφοράς μεταξύ, αφενός, των Roma Multiservizi SpA και Rekeep SpA και, αφετέρου, της Roma Capitale (πόλη της Ρώμης, Ιταλία) και της Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (αρχής προστασίας του ανταγωνισμού και της αγοράς, Ιταλία) σχετικά με την απόφαση της Roma Capitale να αποκλείσει την υπό σύσταση κοινοπραξία μεταξύ Roma Multiservizi και Rekeep από τη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης.

Το νομικό πλαίσιο

Το δίκαιο της Ένωσης

Η οδηγία 2014/23

- 3 Το άρθρο 3 της οδηγίας 2014/23 ορίζει τα εξής:

«1. Οι αναθέτουσες αρχές και οι αναθέτοντες φορείς αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφανή και αναλογικό τρόπο.

Ο σχεδιασμός της διαδικασίας ανάθεσης σύμβασης παραχώρησης, συμπεριλαμβανομένης της εκτίμησης της αξίας της, δεν μπορεί να γίνεται με σκοπό την εξαιρέσή της από το πεδίο εφαρμογής της παρούσας οδηγίας ή την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων ή ορισμένων έργων, προμηθειών ή υπηρεσιών.

2. Οι αναθέτουσες αρχές και οι αναθέτοντες φορείς επιδιώκουν τη διασφάλιση διαφάνειας στη διαδικασία ανάθεσης και στην εκτέλεση της σύμβασης, τηρώντας παράλληλα το άρθρο 28.»

- 4 Το άρθρο 5 της ως άνω οδηγίας προβλέπει τα εξής:

«Για τους σκοπούς της παρούσας οδηγίας, ισχύουν οι ακόλουθοι ορισμοί:

- 1) ως “συμβάσεις παραχώρησης” νοούνται συμβάσεις παραχώρησης έργων ή υπηρεσιών, ως ορίζονται στα στοιχεία α) και β):

[...]

- β) “ως σύμβαση παραχώρησης υπηρεσιών” νοείται η σύμβαση εξ επαχθούς αιτίας που συνάπτεται εγγράφως μέσω της οποίας μία ή περισσότερες αναθέτουσες αρχές ή αναθέτοντες φορείς αναθέτουν την παροχή και διαχείριση υπηρεσιών άλλων από την εκτέλεση έργων που αναφέρεται στο σημείο α) σε έναν ή περισσότερους οικονομικούς φορείς, το δε αντάλλαγμα για αυτή συνίσταται είτε αποκλειστικά στο δικαίωμα εκμετάλλευσης των υπηρεσιών οι οποίες αποτελούν το αντικείμενο της σύμβασης είτε στο δικαίωμα αυτό μαζί με καταβολή πληρωμής·

Η ανάθεση σύμβασης παραχώρησης έργων ή υπηρεσιών συνεπάγεται τη μεταβίβαση στον παραχωρησιούχο του λειτουργικού κινδύνου που απορρέει από την εκμετάλλευση των εν λόγω έργων ή υπηρεσιών και ο οποίος συμπεριλαμβάνει κίνδυνο ζήτησης ή προσφοράς ή αμφοτέρων. Ο παραχωρησιούχος θεωρείται ότι αναλαμβάνει λειτουργικό κίνδυνο όταν, υπό φυσιολογικές συνθήκες λειτουργίας, δεν υπάρχει εγγύηση για την απόσβεση της επένδυσης ή των δαπανών που πραγματοποιήθηκαν κατά την εκτέλεση των έργων ή την παροχή των υπηρεσιών που αποτελούν το αντικείμενο της σύμβασης παραχώρησης. Το τμήμα του κινδύνου που μεταβιβάζεται στον παραχωρησιούχο περιλαμβάνει την πραγματική έκθεση στις αστάθμητες συνθήκες της αγοράς, που συνεπάγεται ότι οιαδήποτε πιθανή εκτιμώμενη απώλεια του παραχωρησιούχου δεν πρέπει να είναι απλώς ονομαστική ή αμελητέα·

[...]».

5 Το άρθρο 8, παράγραφος 1, της εν λόγω οδηγίας ορίζει τα ακόλουθα:

«Η παρούσα οδηγία εφαρμόζεται στις συμβάσεις παραχώρησης των οποίων η αξία ισούται ή υπερβαίνει τα 5 548 000 [ευρώ].»

6 Το άρθρο 10, παράγραφος 3, της ίδιας οδηγίας προβλέπει τα εξής:

«Η παρούσα οδηγία δεν εφαρμόζεται σε συμβάσεις παραχώρησης υπηρεσιών αεροπορικών μεταφορών που βασίζονται σε άδεια εκμετάλλευσης κατά την έννοια του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1008/2008 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 24ης Σεπτεμβρίου 2008, σχετικά με κοινούς κανόνες εκμετάλλευσης των αεροπορικών γραμμών στην Κοινότητα (ΕΕ 2008, L 293, σ. 3)] ή σε συμβάσεις παραχώρησης υπηρεσιών επιβατικών μεταφορών κατά την έννοια του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1370/2007 [του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 23ης Οκτωβρίου 2007, για τις δημόσιες επιβατικές σιδηροδρομικές και οδικές μεταφορές και την κατάργηση των κανονισμών του Συμβουλίου (ΕΟΚ) αριθ. 1191/69 και (ΕΟΚ) αριθ. 1107/70 (ΕΕ 2007, L 315, σ. 1)].»

7 Κατά το άρθρο 17 της οδηγίας 2014/23:

«1. Σύμβαση παραχώρησης που ανατίθεται από αναθέτουσα αρχή ή αναθέτοντα φορέα σύμφωνα με το άρθρο 7 παράγραφος 1 στοιχείο α) σε άλλο νομικό πρόσωπο ιδιωτικού ή δημοσίου δικαίου δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της παρούσας οδηγίας εφόσον πληρούνται όλες οι ακόλουθες προϋποθέσεις:

α) η αναθέτουσα αρχή ή ο αναθέτων φορέας ασκεί επί του εν λόγω νομικού προσώπου έλεγχο ανάλογο εκείνου που ασκεί επί των δικών της (του) υπηρεσιών·

β) πάνω από το 80 % των δραστηριοτήτων του ελεγχόμενου νομικού προσώπου πραγματοποιείται κατά την εκτέλεση καθηκόντων που του έχουν ανατεθεί από την ελέγχουσα αναθέτουσα αρχή ή τον ελέγχοντα αναθέτοντα φορέα ή από άλλα νομικά πρόσωπα που ελέγχονται από την εν λόγω αναθέτουσα αρχή ή τον εν λόγω αναθέτοντα φορέα· και

γ) δεν υπάρχει άμεση συμμετοχή ιδιωτικών κεφαλαίων στο ελεγχόμενο νομικό πρόσωπο με εξαίρεση μορφές συμμετοχής ιδιωτικών κεφαλαίων χωρίς δυνατότητα ελέγχου ή δικαιώματος αρνησικυρίας που απαιτούνται από τις ισχύουσες εθνικές νομοθετικές διατάξεις σύμφωνες με τις Συνθήκες, οι οποίες δεν ασκούν αποφασιστική επιρροή στο ελεγχόμενο νομικό πρόσωπο.

Η αναθέτουσα αρχή ή ο αναθέτων φορέας όπως ορίζεται στο άρθρο 7 παράγραφος 1 στοιχείο α) θεωρείται ότι ασκεί έλεγχο επί ενός νομικού προσώπου παρόμοιο με τον έλεγχο που ασκεί στις υπηρεσίες της (του) κατά την έννοια του στοιχείου α) του πρώτου εδαφίου της παρούσας παραγράφου, όταν ασκεί αποφασιστική επιρροή τόσο στους στρατηγικούς στόχους όσο και στις σημαντικές αποφάσεις του ελεγχόμενου νομικού προσώπου. Ο έλεγχος μπορεί επίσης να ασκείται από άλλο νομικό πρόσωπο, το οποίο με τη σειρά του ελέγχεται κατά τον ίδιο τρόπο από την αναθέτουσα αρχή ή τον αναθέτοντα φορέα.

[...]

4. Σύμβαση που συνάπτεται αποκλειστικά μεταξύ δύο ή περισσότερων αναθετουσών αρχών ή αναθετόντων φορέων όπως ορίζονται στο άρθρο 7 παράγραφος 1 στοιχείο α) δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της παρούσας οδηγίας εφόσον πληρούνται όλες οι ακόλουθες προϋποθέσεις:
- α) η σύμβαση θεσπίζει ή υλοποιεί συνεργασία μεταξύ των συμμετεχουσών αναθετουσών αρχών ή των συμμετεχόντων αναθετόντων φορέων η οποία αποσκοπεί να διασφαλίσει ότι οι δημόσιες υπηρεσίες που πρέπει να παρέχουν αποβλέπουν στην επίτευξη κοινών στόχων·
 - β) η υλοποίηση της εν λόγω συνεργασίας λαμβάνει αποκλειστικά υπόψη το δημόσιο συμφέρον και
 - γ) οι συμμετέχουσες αναθέτουσες αρχές ή οι συμμετέχοντες αναθέτοντες φορείς εκτελούν στην ελεύθερη αγορά λιγότερο από το 20 % των δραστηριοτήτων που άπτονται της συνεργασίας.
- [...]
- 8 Το άρθρο 19 της οδηγίας αυτής ορίζει τα εξής:
- «Οι συμβάσεις παραχώρησης για κοινωνικές και άλλες ειδικές υπηρεσίες που απαριθμούνται στο παράρτημα IV και εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της παρούσας οδηγίας υπόκεινται μόνον στις υποχρεώσεις που απορρέουν από το άρθρο 31 παράγραφος 3 και τα άρθρα 32, 46 και 47.»
- 9 Το άρθρο 20, παράγραφος 1, της εν λόγω οδηγίας προβλέπει τα ακόλουθα:
- «Οι συμβάσεις παραχώρησης που έχουν ως αντικείμενο τόσο έργα όσο και υπηρεσίες ανατίθενται σύμφωνα με τις διατάξεις οι οποίες εφαρμόζονται στο είδος της σύμβασης παραχώρησης που χαρακτηρίζει το κύριο αντικείμενο της εν λόγω σύμβασης.
- Στην περίπτωση μεικτών συμβάσεων που αποτελούνται εν μέρει από κοινωνικές και άλλες ειδικές υπηρεσίες του παραρτήματος IV και εν μέρει από άλλες υπηρεσίες, το κύριο αντικείμενο προσδιορίζεται σύμφωνα με το ποια από τις εκτιμώμενες αξίες των αντίστοιχων υπηρεσιών είναι η υψηλότερη.»
- 10 Το άρθρο 30 της οδηγίας 2014/23 ορίζει τα εξής:
- «1. Η αναθέτουσα αρχή ή ο αναθέτων φορέας μπορούν να οργανώνουν ελεύθερα τη διαδικασία που οδηγεί στην επιλογή του παραχωρησιούχου με την επιφύλαξη της συμμόρφωσης προς την παρούσα οδηγία.
2. Κατά τον σχεδιασμό της διαδικασίας ανάθεσης σύμβασης παραχώρησης τηρούνται οι αρχές που καθορίζονται στο άρθρο 3. Ειδικότερα, κατά τη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης παραχώρησης, η αναθέτουσα αρχή ή φορέας δεν πρέπει να παρέχει, κατά τρόπο που δημιουργεί διακρίσεις, πληροφορίες που ενδέχεται να ευνοούν ορισμένους υποψηφίους ή προσφέροντες εις βάρος άλλων.
- [...]
- 11 Το άρθρο 38, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/23 προβλέπει τα ακόλουθα:
- «Οι αναθέτουσες αρχές και οι αναθέτοντες φορείς εξακριβώνουν τις προϋποθέσεις συμμετοχής που σχετίζονται με την επαγγελματική και τεχνική ικανότητα, τη χρηματοοικονομική και οικονομική

επάρκεια των υποψηφίων ή των προσφερόντων βάσει υπεύθυνων δηλώσεων και συστάσεων που πρέπει να υποβάλλονται ως αποδεικτικά στοιχεία, σύμφωνα με τις απαιτήσεις που διευκρινίζονται στην προκήρυξη παραχώρησης και οι οποίες πρέπει να μην εισάγουν διακρίσεις και να είναι αναλογικές με το αντικείμενο της σύμβασης παραχώρησης. Οι προϋποθέσεις συμμετοχής σχετίζονται και είναι αναλογικές με την ανάγκη διασφάλισης της ικανότητας του παραχωρησιούχου να εκτελέσει τη σύμβαση παραχώρησης, λαμβάνοντας υπόψη το αντικείμενο της σύμβασης και με τον στόχο εξασφάλισης πραγματικού ανταγωνισμού.»

Η οδηγία 2014/24

- 12 Η αιτιολογική σκέψη 32 της οδηγίας 2014/24 έχει ως εξής:

«Οι δημόσιες συμβάσεις που ανατίθενται σε ελεγχόμενα νομικά πρόσωπα δεν θα πρέπει να υπόκεινται στην εφαρμογή των διαδικασιών που προβλέπονται στην παρούσα οδηγία, εάν η αναθέτουσα αρχή ασκεί στο εν λόγω πρόσωπο έλεγχο ανάλογο εκείνου που ασκεί επί των δικών της υπηρεσιών, υπό την προϋπόθεση ότι το ελεγχόμενο νομικό πρόσωπο εκτελεί ποσοστό άνω του 80 % των δραστηριοτήτων του κατά την εκτέλεση των συμβάσεων που του ανατίθενται από την ελέγχουσα αναθέτουσα αρχή ή από άλλα νομικά πρόσωπα ελεγχόμενα από την εν λόγω αναθέτουσα αρχή, ανεξαρτήτως του ωφελούμενου από την εκτέλεση των συμβάσεων.

Η εξαίρεση δεν θα πρέπει να επεκτείνεται σε καταστάσεις όπου υπάρχει άμεση συμμετοχή ιδιωτικού οικονομικού φορέα στο κεφάλαιο του ελεγχόμενου νομικού προσώπου εφόσον, σε αυτές τις περιπτώσεις, η ανάθεση δημόσιας σύμβασης χωρίς διαγωνισμό θα παρέχει στον ιδιωτικό οικονομικό φορέα με κεφαλαιακή συμμετοχή στο ελεγχόμενο νομικό πρόσωπο αδικαιολόγητο πλεονέκτημα έναντι των ανταγωνιστών του. Ωστόσο, λόγω των ιδιαίτερων χαρακτηριστικών των δημόσιων φορέων με υποχρεωτική ιδιότητα μέλους, όπως των οργανισμών που είναι υπεύθυνοι για τη διαχείριση ή άσκηση ορισμένων δημόσιων υπηρεσιών, αυτό δεν θα πρέπει να εφαρμόζεται σε περιπτώσεις κατά τις οποίες η συμμετοχή συγκεκριμένων ιδιωτικών οικονομικών φορέων στο κεφάλαιο του ελεγχόμενου νομικού προσώπου καθίσταται υποχρεωτική μέσω διάταξης του εθνικού δικαίου, σύμφωνα με τις Συνθήκες, υπό την προϋπόθεση ότι η συμμετοχή αυτή [...] δεν προβλέπει ελέγχους και αποκλεισμούς και δεν συνεπάγεται αποφασιστική επιρροή στις αποφάσεις του ελεγχόμενου νομικού προσώπου. Θα πρέπει να διευκρινιστεί περαιτέρω ότι το αποφασιστικό στοιχείο είναι μόνο η άμεση ιδιωτική συμμετοχή στο ελεγχόμενο νομικό πρόσωπο. Κατά συνέπεια, όταν υπάρχει ιδιωτική κεφαλαιακή συμμετοχή στην ελέγχουσα αναθέτουσα αρχή ή αρχές, αυτό δεν αποκλείει την ανάθεση δημόσιων συμβάσεων στο ελεγχόμενο νομικό πρόσωπο, χωρίς την εφαρμογή των διαδικασιών της παρούσας οδηγίας, διότι οι εν λόγω συμμετοχές δεν επηρεάζουν αρνητικά τον ανταγωνισμό μεταξύ ιδιωτικών οικονομικών φορέων.

Επίσης, θα πρέπει να διευκρινιστεί ότι οι αναθέτουσες αρχές, όπως οι οργανισμοί δημοσίου δικαίου, οι οποίες μπορούν να έχουν ιδιωτική κεφαλαιακή συμμετοχή, θα πρέπει να είναι σε θέση να χρησιμοποιούν την εξαίρεση για την οριζόντια συνεργασία. Κατά συνέπεια, όταν πληρούνται όλες οι προϋποθέσεις όσον αφορά την οριζόντια συνεργασία, η σχετική εξαίρεση θα πρέπει να επεκταθεί στις εν λόγω αναθέτουσες αρχές, όταν η σύμβαση συνάπτεται αποκλειστικά μεταξύ αναθετουσών αρχών.»

13 Το άρθρο 2, παράγραφος 1, της οδηγίας αυτής ορίζει τα εξής:

«Για τους σκοπούς της παρούσας οδηγίας, ισχύουν οι ακόλουθοι ορισμοί:

[...]

9. ως “δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών” νοούνται οι δημόσιες συμβάσεις που έχουν ως αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών, πλην των αναφερομένων στο σημείο 6.

[...]»

14 Το άρθρο 3 της εν λόγω οδηγίας προβλέπει τα εξής:

«1. Η παράγραφος 2 εφαρμόζεται σε μεικτές συμβάσεις οι οποίες έχουν ως αντικείμενο διαφορετικά είδη συμβάσεων το σύνολο των οποίων καλύπτεται από την παρούσα οδηγία.

Οι παράγραφοι 3 έως 5 εφαρμόζονται σε μεικτές συμβάσεις οι οποίες έχουν ως αντικείμενο συμβάσεις που καλύπτονται από την παρούσα οδηγία και συμβάσεις που καλύπτονται από άλλα νομικά καθεστάτα.

2. Οι συμβάσεις που έχουν ως αντικείμενο δύο ή περισσότερα είδη συμβάσεων (έργα, υπηρεσίες ή προμήθειες) ανατίθενται σύμφωνα με τις διατάξεις που εφαρμόζονται στο είδος της σύμβασης που χαρακτηρίζει το κύριο αντικείμενο της σχετικής σύμβασης.

Στην περίπτωση μεικτών συμβάσεων που αποτελούνται εν μέρει από υπηρεσίες κατά την έννοια του τίτλου III κεφάλαιο I και εν μέρει από άλλες υπηρεσίες ή μεικτών συμβάσεων που αποτελούνται εν μέρει από υπηρεσίες και εν μέρει από προμήθειες, το κύριο αντικείμενο προσδιορίζεται σύμφωνα με το ποια από τις εκτιμώμενες αξίες των αντίστοιχων υπηρεσιών ή προμηθειών είναι η υψηλότερη.

3. Όταν τα διαφορετικά μέρη μιας συγκεκριμένης σύμβασης μπορούν να χωριστούν αντικειμενικά, εφαρμόζεται η παράγραφος 4. Όταν τα διαφορετικά μέρη μιας συγκεκριμένης σύμβασης δεν μπορούν να χωριστούν αντικειμενικά, εφαρμόζεται η παράγραφος 6.

Όταν μέρος μιας συγκεκριμένης σύμβασης καλύπτεται από το άρθρο 346 [ΣΛΕΕ] ή την οδηγία 2009/81/ΕΚ [του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 13ης Ιουλίου 2009, σχετικά με τον συντονισμό των διαδικασιών σύναψης ορισμένων συμβάσεων έργων, προμηθειών και παροχής υπηρεσιών που συνάπτονται από αναθέτουσες αρχές ή αναθέτοντες φορείς στους τομείς της άμυνας και της ασφάλειας καθώς και την τροποποίηση των οδηγιών 2004/17/ΕΚ και 2004/18/ΕΚ (ΕΕ 2009, L 216, σ. 76)], εφαρμόζεται το άρθρο 16 της παρούσας οδηγίας.

4. Σε περίπτωση συμβάσεων με αντικείμενα που καλύπτονται και αντικείμενα που δεν καλύπτονται από την παρούσα οδηγία, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιλέγουν την ανάθεση χωριστών συμβάσεων για τα επιμέρους μέρη ή την ανάθεση ενιαίας σύμβασης. Όταν οι αναθέτουσες αρχές επιλέγουν την ανάθεση χωριστών συμβάσεων για τα επιμέρους μέρη, η απόφαση για το ποιο νομικό καθεστώς εφαρμόζεται σε καθεμιά από τις χωριστές αυτές συμβάσεις λαμβάνεται βάσει των χαρακτηριστικών εκάστου μέρους.

Όταν οι αναθέτουσες αρχές επιλέγουν την ανάθεση ενιαίας σύμβασης, η παρούσα οδηγία εφαρμόζεται, εκτός εάν το άρθρο 16 προβλέπει άλλως, στην προκύπτουσα μεικτή σύμβαση,

ανεξαρτήτως της αξίας των μερών που διαφορετικά θα ενέπιπταν σε άλλο νομικό καθεστώς και ανεξαρτήτως του νομικού καθεστώτος από το οποίο θα διέπονταν σε διαφορετική περίπτωση τα μέρη αυτά.

Στην περίπτωση μεικτών συμβάσεων που περιέχουν στοιχεία συμβάσεων προμηθειών, έργων και υπηρεσιών και συμβάσεων παραχώρησης, η μεικτή σύμβαση ανατίθεται σύμφωνα με την παρούσα οδηγία, υπό τον όρο ότι, υπολογιζόμενη σύμφωνα με το άρθρο 5, η εκτιμώμενη αξία του μέρους της σύμβασης που συνιστά σύμβαση καλυπτόμενη από την παρούσα οδηγία είναι ίση ή ανώτερη από το σχετικό όριο που προβλέπεται στο άρθρο 4.

5. Σε περίπτωση συμβάσεων με αντικείμενα που καλύπτονται από την παρούσα οδηγία και συμβάσεις για την άσκηση δραστηριότητας που διέπεται από τις διατάξεις της οδηγίας 2014/25/ΕΕ [του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2014, σχετικά με τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων φορέων που δραστηριοποιούνται στους τομείς του ύδατος, της ενέργειας, των μεταφορών και των ταχυδρομικών υπηρεσιών και την κατάργηση της οδηγίας 2004/17/ΕΚ (ΕΕ 2014, L 94, σ. 243)], οι εφαρμοστέοι κανόνες καθορίζονται, κατά παρέκκλιση από την παράγραφο 4 του παρόντος άρθρου, σύμφωνα με τα άρθρα 5 και 6 της οδηγίας [2014/25].

6. Όταν τα διάφορα μέρη συγκεκριμένης σύμβασης δεν μπορούν να χωριστούν αντικειμενικά, το ισχύον νομικό καθεστώς καθορίζεται με βάση το κύριο αντικείμενο της εν λόγω σύμβασης.»

15 Το άρθρο 4 της ίδιας οδηγίας ορίζει τα εξής:

«Η παρούσα οδηγία εφαρμόζεται στις συμβάσεις των οποίων η εκτιμώμενη αξία εκτός φόρου προστιθέμενης αξίας (ΦΠΑ) είναι ίση προς ή ανώτερη από τα ακόλουθα κατώτατα όρια:

[...]

β) 144 000 [ευρώ] για δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών που ανατίθενται από κεντρικές κυβερνητικές αρχές και για διαγωνισμούς μελετών που διοργανώνονται από τις εν λόγω αρχές· σε περίπτωση που οι δημόσιες συμβάσεις προμηθειών ανατίθενται από τις αναθέτουσες αρχές που δραστηριοποιούνται στον τομέα της άμυνας, το εν λόγω κατώτατο όριο ισχύει μόνο για τις συμβάσεις που αφορούν τα οριζόμενα στο παράρτημα III προϊόντα·

γ) 221 000 [ευρώ] για δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών που ανατίθενται από μη κεντρικές αναθέτουσες αρχές και για διαγωνισμούς μελετών που διοργανώνονται από τις εν λόγω αρχές· το κατώτατο όριο αυτό εφαρμόζεται επίσης στις δημόσιες συμβάσεις προμηθειών που ανατίθενται από κεντρικές κυβερνητικές αρχές οι οποίες δραστηριοποιούνται στον τομέα της άμυνας, όταν οι συμβάσεις αυτές αφορούν προϊόντα που δεν καλύπτονται από το παράρτημα III·

δ) 750 000 [ευρώ] για δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών που αφορούν κοινωνικές και άλλες ειδικές υπηρεσίες που περιλαμβάνονται στο παράρτημα XIV.»

16 Το άρθρο 7 της οδηγίας 2014/24 ορίζει τα εξής:

«Η παρούσα οδηγία δεν εφαρμόζεται σε δημόσιες συμβάσεις και διαγωνισμούς μελετών οι οποίοι, στο πλαίσιο της οδηγίας [2014/25], ανατίθενται ή διοργανώνονται από αναθέτουσες αρχές οι οποίες

ασκούν μία ή περισσότερες από τις δραστηριότητες που αναφέρονται στα άρθρα 8 έως 14 της εν λόγω οδηγίας και ανατίθενται για τις δραστηριότητες αυτές [...]».

17 Κατά το άρθρο 12 της εν λόγω οδηγίας:

«1. Μια δημόσια σύμβαση που ανατίθεται από αναθέτουσα αρχή σε άλλο νομικό πρόσωπο ιδιωτικού ή δημοσίου δικαίου δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της παρούσας οδηγίας, εάν πληρούνται οι κατωτέρω σωρευτικές προϋποθέσεις:

- α) η αναθέτουσα αρχή ασκεί επί του εν λόγω νομικού προσώπου έλεγχο ανάλογο εκείνου που ασκεί επί των δικών της υπηρεσιών·
- β) περισσότερο από το 80 % των δραστηριοτήτων του ελεγχόμενου νομικού προσώπου διεξάγεται κατά την εκτέλεση καθηκόντων που [του] έχουν ανατεθεί από την ελέγχουσα αναθέτουσα αρχή ή άλλες νομικές οντότητες που ελέγχει η εν λόγω αναθέτουσα αρχή, και
- γ) δεν υπάρχει άμεση συμμετοχή ιδιωτικών κεφαλαίων στο ελεγχόμενο νομικό πρόσωπο εξαιρουμένων των μορφών συμμετοχής ιδιωτικών κεφαλαίων χωρίς δυνατότητα ελέγχου ή δικαιώματος αρνησικυρίας που απαιτούνται από εθνικές νομοθετικές διατάξεις σύμφωνες με τις Συνθήκες και δεν ασκούν αποφασιστική επιρροή στο ελεγχόμενο νομικό πρόσωπο.

Μια αναθέτουσα αρχή θεωρείται ότι ασκεί έλεγχο επί νομικού προσώπου ανάλογο με τον έλεγχο που ασκεί στις υπηρεσίες της κατά την έννοια του πρώτου εδαφίου στοιχείο α), όταν ασκεί αποφασιστική επιρροή τόσο στους στρατηγικούς στόχους όσο και στις σημαντικές αποφάσεις του ελεγχόμενου νομικού προσώπου. Ο έλεγχος μπορεί, επίσης, να ασκείται από άλλο νομικό πρόσωπο που ελέγχεται με τον ίδιο τρόπο από την αναθέτουσα αρχή.

[...]

4. Μια σύμβαση η οποία συνάπτεται αποκλειστικά μεταξύ δύο ή περισσότερων αναθετουσών αρχών δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της παρούσας οδηγίας, εφόσον πληρούνται όλες οι κατωτέρω προϋποθέσεις:

- α) η σύμβαση καθιερώνει ή υλοποιεί συνεργασία μεταξύ των συμμετεχουσών αναθετουσών αρχών η οποία αποσκοπεί να διασφαλίσει ότι οι δημόσιες υπηρεσίες που πρέπει να εκτελούν οι εν λόγω αρχές παρέχονται για την επιδίωξη των κοινών τους στόχων·
- β) η υλοποίηση της εν λόγω συνεργασίας λαμβάνει αποκλειστικά υπόψη το δημόσιο συμφέρον· και
- γ) οι συμμετέχουσες αναθέτουσες αρχές εκτελούν στην ανοικτή αγορά λιγότερο από το 20 % των δραστηριοτήτων που αφορά η συνεργασία·

[...]».

18 Το άρθρο 18 της οδηγίας αυτής ορίζει τα εξής:

«1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφανή και αναλογικό τρόπο.

Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό τον αποκλεισμό [τους] από το πεδίο εφαρμογής της παρούσας οδηγίας ή τον τεχνητό περιορισμό του διαγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων.

2. Τα κράτη μέλη λαμβάνουν τα κατάλληλα μέτρα ώστε να εξασφαλίσουν ότι, κατά την εκτέλεση των δημόσιων συμβάσεων, οι οικονομικοί φορείς τηρούν τις ισχύουσες υποχρεώσεις στους τομείς του περιβαλλοντικού, κοινωνικού και εργατικού δικαίου, που έχουν θεσπισθεί με το ενωσιακό δίκαιο, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή διεθνείς διατάξεις περιβαλλοντικού, κοινωνικού και εργατικού δικαίου, οι οποίες απαριθμούνται στο παράρτημα Χ.»

19 Το άρθρο 57 της εν λόγω οδηγίας προβλέπει τα εξής:

«1. Οι αναθέτουσες αρχές αποκλείουν από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης σύμβασης έναν οικονομικό φορέα όταν αποδεικνύουν, με την επαλήθευση που προβλέπεται στα άρθρα 59, 60 και 61, ή εάν είναι γνωστό σε αυτές με άλλον τρόπο ότι υπάρχει τελεσίδικη καταδικαστική απόφαση εις βάρος του για έναν από τους ακόλουθους λόγους:

- α) συμμετοχή σε εγκληματική οργάνωση, όπως αυτή ορίζεται στο άρθρο 2 της απόφασης-πλαίσιου αριθ. 2008/841/ΔΕΥ του Συμβουλίου[, της 24ης Οκτωβρίου 2008, για την καταπολέμηση του οργανωμένου εγκλήματος (ΕΕ 2008, L 300, σ. 42)]·
- β) διαφθορά, όπως ορίζεται στο άρθρο 3 της σύμβασης περί της καταπολέμησης της διαφθοράς στην οποία ενέχονται υπάλληλοι των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων ή των κρατών μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης [...] και στο άρθρο 2 παράγραφος 1 της απόφασης-πλαίσιου 2003/568/ΔΕΥ του Συμβουλίου[, της 22ας Ιουλίου 2003, για την καταπολέμηση της δωροδοκίας στον ιδιωτικό τομέα (ΕΕ 2003, L 192, σ. 54)], καθώς και όπως ορίζεται στο εθνικό δίκαιο της αναθέτουσας αρχής ή του οικονομικού φορέα·
- γ) απάτη, κατά την έννοια του άρθρου 1 της σύμβασης σχετικά με την προστασία των οικονομικών συμφερόντων των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων [...]
- δ) τρομοκρατικά εγκλήματα ή εγκλήματα συνδεόμενα με τρομοκρατικές δραστηριότητες, όπως ορίζονται, αντιστοίχως, στα άρθρα 1 και 3 της απόφασης-πλαίσιου 2002/475/ΔΕΥ του Συμβουλίου[, της 13ης Ιουνίου 2002, για την καταπολέμηση της τρομοκρατίας (ΕΕ 2002, L 164, σ. 3)], ή ηθική αυτουργία, συνέργεια ή απόπειρα διάπραξης εγκλήματος, όπως ορίζονται στο άρθρο 4 αυτής·
- ε) νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες ή χρηματοδότηση της τρομοκρατίας, όπως αυτές ορίζονται στο άρθρο 1 της οδηγίας 2005/60/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου[, της 26ης Οκτωβρίου 2005, σχετικά με την πρόληψη της χρησιμοποίησης του χρηματοπιστωτικού συστήματος για τη νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες και τη χρηματοδότηση της τρομοκρατίας (ΕΕ 2005, L 309, σ. 15)]·

στ) παιδική εργασία και άλλες μορφές εμπορίας ανθρώπων, σύμφωνα με το άρθρο 2 της οδηγίας 2011/36/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 5ης Απριλίου 2011, για την πρόληψη και την καταπολέμηση της εμπορίας ανθρώπων και για την προστασία των θυμάτων της, καθώς και για την αντικατάσταση της απόφασης-πλαίσιο 2002/629/ΔΕΥ του Συμβουλίου (ΕΕ 2011, L 101, σ. 1)].

Η υποχρέωση αποκλεισμού οικονομικού φορέα εφαρμόζεται επίσης όταν το πρόσωπο εις βάρος του οποίου εκδόθηκε τελεσίδικη καταδικαστική απόφαση είναι μέλος του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου του εν λόγω οικονομικού φορέα ή έχει εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτό.

2. Αποκλείεται από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης σύμβασης οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας, εάν η αναθέτουσα αρχή γνωρίζει ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και αυτό έχει διαπιστωθεί από δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ, σύμφωνα με τις νομικές διατάξεις της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ή με τις νομικές διατάξεις του κράτους μέλους της αναθέτουσας αρχής.

Επιπλέον, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποκλείει ή να υποχρεώνεται από τα κράτη μέλη να αποκλείει οποιονδήποτε οικονομικό φορέα από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης σύμβασης, εάν μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι ο οικονομικός φορέας έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης.

Η παρούσα παράγραφος παύει να εφαρμόζεται όταν ο οικονομικός φορέας εκπληρώσει τις υποχρεώσεις του, είτε καταβάλλοντας τους φόρους ή τις εισφορές κοινωνικής ασφάλισης που οφείλει, συμπεριλαμβανομένων, κατά περίπτωση, των δεδουλευμένων τόκων ή των προστίμων, είτε υπαγόμενος σε δεσμευτικό διακανονισμό για την καταβολή τους.

[...]

4. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποκλείουν ή μπορούν να υποχρεώνονται από τα κράτη μέλη να αποκλείουν από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης σύμβασης οποιονδήποτε οικονομικό φορέα σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις:

- α) εάν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει με κατάλληλα μέσα αθέτηση των ισχυουσών υποχρεώσεων που προβλέπονται στο άρθρο 18 παράγραφος 2·
- β) εάν ο οικονομικός φορέας τελεί υπό πτώχευση ή έχει υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης ή ειδικής εκκαθάρισης ή τελεί υπό αναγκαστική διαχείριση από εκκαθαριστή ή από το δικαστήριο ή έχει υπαχθεί σε διαδικασία πτωχευτικού συμβιβασμού ή έχει αναστείλει τις επιχειρηματικές του δραστηριότητες ή εάν βρίσκεται σε οποιαδήποτε ανάλογη κατάσταση προκύπτουσα από παρόμοια διαδικασία προβλεπόμενη σε εθνικές νομοθετικές και κανονιστικές διατάξεις·
- γ) εάν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει, με κατάλληλα μέσα, ότι ο οικονομικός φορέας έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα, το οποίο θέτει εν αμφιβόλω την ακεραιότητά του·

- δ) εάν η αναθέτουσα αρχή διαθέτει επαρκώς εύλογες ενδείξεις που οδηγούν στο συμπέρασμα ότι ο οικονομικός φορέας συνήψε συμφωνίες με άλλους οικονομικούς φορείς με στόχο τη στρέβλωση του ανταγωνισμού·
- ε) εάν μια κατάσταση σύγκρουσης συμφερόντων, κατά την έννοια του άρθρου 24, δεν μπορεί να θεραπευθεί με άλλα, λιγότερο παρεμβατικά, μέσα·
- στ) εάν μια κατάσταση στρέβλωσης του ανταγωνισμού από την πρότερη συμμετοχή των οικονομικών φορέων κατά την προετοιμασία της διαδικασίας σύναψης σύμβασης, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 41, δεν μπορεί να θεραπευθεί με άλλα, λιγότερο παρεμβατικά, μέσα·
- ζ) εάν ο οικονομικός φορέας έχει επιδείξει σοβαρή ή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης, προηγούμενης σύμβασης με αναθέτοντα φορέα ή προηγούμενης σύμβασης παραχώρησης που είχε ως αποτέλεσμα την πρόωρη καταγγελία της προηγούμενης σύμβασης, αποζημιώσεις ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις·
- η) εάν ο οικονομικός φορέας έχει κριθεί ένοχος σοβαρών ψευδών δηλώσεων κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές ή δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα δικαιολογητικά που απαιτούνται κατ' εφαρμογή του άρθρου 59· ή
- θ) εάν ο οικονομικός φορέας επιχειρεί να επηρεάσει με αθέμιτο τρόπο τη διαδικασία λήψης αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, να αποκτήσει εμπιστευτικές πληροφορίες που ενδέχεται να του αποφέρουν αθέμιτο πλεονέκτημα στη διαδικασία σύναψης σύμβασης ή να παράσχει εξ αμελείας παραπλανητικές πληροφορίες που ενδέχεται να επηρεάσουν ουσιωδώς τις αποφάσεις που αφορούν τον αποκλεισμό, την επιλογή ή την ανάθεση.

Παρά το στοιχείο β) του πρώτου εδαφίου, τα κράτη μέλη δύναται να απαιτήσουν, ή να προβλέψουν τη δυνατότητα να μην αποκλείεται από την αναθέτουσα αρχή ένας οικονομικός φορέας ευρισκόμενος σε μια των καταστάσεων του προαναφερθέντος σημείου, όταν η αναθέτουσα αρχή έχει αποδείξει ότι ο εν λόγω φορέας δύναται να εκτελέσει τη σύμβαση, λαμβάνοντας υπόψιν την εφαρμοστέα εθνική νομοθεσία και μέτρα σχετικά με τη συνέχιση της επιχειρηματικής του λειτουργίας στις καταστάσεις του στοιχείου β).

[...]

20 Το άρθρο 58 της ίδιας οδηγίας ορίζει τα εξής:

«1. Τα κριτήρια επιλογής μπορεί να αφορούν:

- α) την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας·
- β) την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια·
- γ) την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα.

Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν στους οικονομικούς φορείς ως απαιτήσεις συμμετοχής μόνο τα κριτήρια που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 3 και 4. Οι αναθέτουσες

αρχές περιορίζουν τις όποιες απαιτήσεις συμμετοχής σε εκείνες που είναι απαραίτητες ώστε να εξασφαλίζεται ότι ένας υποψήφιος ή προσφέρων διαθέτει τις εκ του νόμου απαιτούμενες προϋποθέσεις, τις χρηματοοικονομικές δυνατότητες και την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την εκτέλεση της προς ανάθεση σύμβασης. Όλες οι απαιτήσεις σχετίζονται και είναι ανάλογες με το αντικείμενο της σύμβασης.

[...]

3. Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να διασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν την αναγκαία οικονομική και χρηματοοικονομική ικανότητα για την εκτέλεση της σύμβασης. Για τον σκοπό αυτό, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν, ειδικότερα, από τους οικονομικούς φορείς να έχουν έναν ορισμένο ελάχιστο ετήσιο κύκλο εργασιών, συμπεριλαμβανομένου ορισμένου ελάχιστου κύκλου εργασιών στον τομέα δραστηριοτήτων που καλύπτεται από τη σύμβαση. Επίσης, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να παρέχουν πληροφορίες σχετικά με τους ετήσιους λογαριασμούς, παρουσιάζοντας την αναλογία, φέρ' ειπείν, στοιχείων ενεργητικού και παθητικού. Μπορούν επίσης να απαιτούν κατάλληλο επίπεδο ασφαλιστικής κάλυψης έναντι επαγγελματικών κινδύνων.

Ο ελάχιστος ετήσιος κύκλος εργασιών που απαιτείται να έχουν οι οικονομικοί φορείς δεν υπερβαίνει το διπλάσιο της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, εκτός από δεόντως αιτιολογημένες περιπτώσεις, όπως σχετικά με τους ειδικούς κινδύνους που αφορούν τη φύση των έργων, των υπηρεσιών ή των προμηθειών. Η αναθέτουσα αρχή αναφέρει τους βασικούς λόγους για την απαίτηση αυτή στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης σύμβασης ή στη χωριστή έκθεση που προβλέπεται στο άρθρο 84.

Η αναλογία, φέρ' ειπείν, στοιχείων ενεργητικού και παθητικού μπορεί να λαμβάνεται υπόψη όταν η αναθέτουσα αρχή προσδιορίζει τις μεθόδους και τα κριτήρια της συνεκτίμησης αυτής στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης σύμβασης. Οι μέθοδοι και τα κριτήρια αυτά χαρακτηρίζονται από διαφάνεια, αντικειμενικότητα και αποφυγή διακρίσεων.

Όταν μια σύμβαση υποδιαιρείται σε τμήματα, το παρόν άρθρο εφαρμόζεται σε σχέση με κάθε επιμέρους τμήμα. Εντούτοις, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καθορίζει τον ελάχιστο ετήσιο κύκλο εργασιών που πρέπει να έχουν οικονομικοί φορείς ανά ομάδες τμημάτων, σε περίπτωση που θα ανατεθούν στον ανάδοχο περισσότερα τμήματα που πρέπει να εκτελεστούν ταυτοχρόνως.

Εάν οι συμβάσεις βάσει συμφωνίας-πλασίου πρόκειται να ανατεθούν μετά από προκήρυξη νέου διαγωνισμού, η μέγιστη απαίτηση ετήσιου κύκλου εργασιών που αναφέρεται στο δεύτερο εδάφιο της παρούσας παραγράφου υπολογίζεται βάσει του αναμενόμενου μέγιστου μεγέθους των συγκεκριμένων συμβάσεων που θα εκτελεστούν ταυτοχρόνως, ή, εάν αυτό δεν είναι γνωστό, βάσει της εκτιμώμενης αξίας της συμφωνίας-πλασίου. Στην περίπτωση δυναμικού συστήματος αγορών, η μέγιστη απαίτηση ετήσιου κύκλου εργασιών που αναφέρεται στο δεύτερο εδάφιο υπολογίζεται βάσει του αναμενόμενου μέγιστου μεγέθους των συγκεκριμένων συμβάσεων που πρόκειται να ανατεθούν στο πλαίσιο του εν λόγω συστήματος.

[...]»

21 Το άρθρο 74 της οδηγίας 2014/24 ορίζει τα εξής:

«Οι δημόσιες συμβάσεις για κοινωνικές και άλλες ειδικές υπηρεσίες οι οποίες αναφέρονται στο παράρτημα XIV ανατίθενται σύμφωνα με το παρόν κεφάλαιο εφόσον η αξία των συμβάσεων ισούται ή υπερβαίνει το κατώτατο όριο που ορίζεται στο άρθρο 4 στοιχείο δ).»

Η οδηγία 2014/25

22 Κατά το άρθρο 6, παράγραφος 2, της οδηγίας 2014/25:

«Μια σύμβαση που προορίζεται να καλύψει πολλαπλές δραστηριότητες υπόκειται στους κανόνες που ισχύουν για την κύρια δραστηριότητα για την οποία προορίζεται.»

23 Το άρθρο 11 της οδηγίας αυτής ορίζει τα εξής:

«Η παρούσα οδηγία εφαρμόζεται στις δραστηριότητες που αποσκοπούν στην παροχή ή τη λειτουργία δικτύων που παρέχουν υπηρεσίες στο κοινό στους τομείς των μεταφορών με σιδηρόδρομο, αυτόματα συστήματα, τραμ, τρόλεϊ, λεωφορεία ή καλώδιο.

Όσον αφορά τις υπηρεσίες μεταφορών, θεωρείται ότι υφίσταται δίκτυο όταν η υπηρεσία παρέχεται με όρους που ορίζονται από την αρμόδια αρχή κράτους μέλους, όπως όροι που αφορούν τα δρομολόγια, τη διαθέσιμη μεταφορική ικανότητα ή τη συχνότητα παροχής της υπηρεσίας.»

Το ιταλικό δίκαιο

24 Το άρθρο 5, παράγραφος 9, του decreto legislativo n. 50 – Attuazione delle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, sugli appalti pubblici e sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali, nonché per il riordino della disciplina vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture (νομοθετικού διατάγματος αριθ. 50 περί μεταφοράς στο εσωτερικό δίκαιο των οδηγιών 2014/23/ΕΕ, σχετικά με την ανάθεση συμβάσεων παραχώρησης, 2014/24/ΕΕ, σχετικά με τις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων, και 2014/25/ΕΕ, σχετικά με τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων φορέων που δραστηριοποιούνται στους τομείς του ύδατος, της ενέργειας, των μεταφορών και των ταχυδρομικών υπηρεσιών, καθώς και για την αναμόρφωση του ισχύοντος κανονιστικού πλαισίου για τις δημόσιες συμβάσεις έργων, υπηρεσιών και προμηθειών), της 18ης Απριλίου 2016 (τακτικό παράρτημα GURI αριθ. 91, της 19ης Απριλίου 2016, στο εξής: νομοθετικό διάταγμα 50/2016), ορίζει τα εξής:

«Όταν οι ισχύουσες διατάξεις επιτρέπουν τη σύσταση μεικτών εταιριών για την εκτέλεση και τη διαχείριση δημοσίου έργου ή για την οργάνωση και διαχείριση υπηρεσίας γενικού συμφέροντος, ο ιδιώτης εταίρος πρέπει να επιλέγεται μέσω διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης.»

25 Το άρθρο 4 του decreto legislativo n. 175 – Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica (νομοθετικού διατάγματος αριθ. 175 για την κωδικοποίηση των διατάξεων περί εταιριών στις οποίες συμμετέχει το Δημόσιο), της 19ης Αυγούστου 2016 (GURI αριθ. 210, της 8ης Σεπτεμβρίου 2016, στο εξής: νομοθετικό διάταγμα 175/2016), προβλέπει ότι οι σκοποί τους οποίους επιδιώκουν οι δημόσιες αρχές όταν προβαίνουν στη σύσταση εταιριών στις οποίες συμμετέχουν υπόκεινται σε διττό περιορισμό. Αφενός, πρέπει να πρόκειται για εταιρίες που έχουν ως αντικείμενο δραστηριότητες απολύτως αναγκαίες για την επίτευξη των θεσμικών σκοπών της οικείας διοίκησης. Αφετέρου, οι δραστηριότητες που θα αναληφθούν πρέπει να

εμπίπτουν στις ρητώς προβλεπόμενες στην παράγραφο 2 του άρθρου αυτού δραστηριότητες, ήτοι, ιδίως, στην παροχή υπηρεσιών γενικού συμφέροντος, περιλαμβανομένης της κατασκευής και διαχείρισης δικτύων και εγκαταστάσεων που εξυπηρετούν τις υπηρεσίες αυτές, και στην οργάνωση και διαχείριση υπηρεσιών γενικού συμφέροντος μέσω συμβάσεων σύμπραξης κατά την έννοια του άρθρου 180 του νομοθετικού διατάγματος 50/2016, με επιχειρήσεις που επιλέγονται σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθρο 17, παράγραφοι 1 και 2, του νομοθετικού διατάγματος 175/2016.

- 26 Το άρθρο 7, παράγραφος 5, του νομοθετικού διατάγματος 175/2016 απαιτεί οι ιδιώτες εταίροι να έχουν προηγουμένως επιλεγεί μέσω διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης, σύμφωνα με το άρθρο 5, παράγραφος 9, του νομοθετικού διατάγματος 50/2016.
- 27 Το άρθρο 17, παράγραφος 1, του νομοθετικού διατάγματος 175/2016 ορίζει τα εξής:
- «Στις εταιρίες μεικτής συμμετοχής δημοσίου και ιδιωτικού τομέα, το ποσοστό συμμετοχής του ιδιώτη δεν μπορεί να είναι μικρότερο του 30 %, η δε επιλογή του πραγματοποιείται μέσω διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης σύμφωνα με το άρθρο 5, παράγραφος 9, του [νομοθετικού διατάγματος 50/2016], η οποία έχει ως αντικείμενο τόσο την εγγραφή του ιδιώτη εταίρου στο κεφάλαιο ή την απόκτηση της εταιρικής συμμετοχής από πλευράς του όσο και την ανάθεση της δημόσιας σύμβασης ή της σύμβασης παραχώρησης που αποτελεί το αποκλειστικό αντικείμενο των δραστηριοτήτων της εταιρίας μεικτής οικονομίας.»
- 28 Κατά το άρθρο 17, παράγραφος 2, του νομοθετικού διατάγματος 175/2016:
- «Ο ιδιώτης εταίρος πρέπει να πληροί τις προϋποθέσεις επιλεξιμότητας που προβλέπονται από νομοθετικές ή κανονιστικές διατάξεις σε σχέση με τις παροχές για τις οποίες συστάθηκε η εταιρία [...]».

Η διαφορά της κύριας δίκης και τα προδικαστικά ερωτήματα

- 29 Στις 4 Σεπτεμβρίου 2018 η πόλη της Ρώμης προκήρυξε διαγωνισμό με σκοπό, αφενός, την επιλογή ιδιώτη εταίρου με σκοπό τη σύσταση εταιρίας μεικτής οικονομίας και, αφετέρου, την ανάθεση στην εταιρία αυτή της διαχείρισης της «ολοκληρωμένης σχολικής υπηρεσίας», ποσού εκτιμώμενου σε 277 479 616,21 ευρώ. Σύμφωνα με τα τεύχη του διαγωνισμού, η πόλη της Ρώμης έπρεπε να κατέχει το 51 % των εταιρικών μεριδίων της εν λόγω εταιρίας, ενώ το υπόλοιπο 49 % έπρεπε να αποκτηθεί από τον εταίρο της, ο οποίος θα αναλάμβανε επίσης εξ ολοκλήρου τον λειτουργικό κίνδυνο.
- 30 Μία μόνον προσφορά υποβλήθηκε από μια υπό σύσταση κοινοπραξία, αποτελούμενη από τη Roma Multiservizi και τη Rekeep. Προβλεπόταν ότι η κοινοπραξία αυτή θα ανήκε κατά ποσοστό 10 % στη Rekeep, υπό την ιδιότητα της εντολέως, και κατά 90 % στη Roma Multiservizi, υπό την ιδιότητα της επικεφαλής και εκπροσώπου, και ότι οι δύο αυτές εταιρίες θα εγγράφονταν στο κεφάλαιο της εταιρίας μεικτής οικονομίας που επρόκειτο να συσταθεί με την πόλη της Ρώμης, κατ' αναλογία της συμμετοχής τους στην κοινοπραξία αυτή.
- 31 Η Roma Multiservizi, συσταθείσα το 1994 από την πόλη της Ρώμης, ανήκει κατά 51 % στην AMA SpA, το δε λοιπό κεφάλαιό της ανήκει στη Rekeep και στη La Veneta Servizi SpA. Περαιτέρω, το εταιρικό κεφάλαιο της AMA ανήκει εξ ολοκλήρου στην πόλη της Ρώμης.

- 32 Την 1η Μαρτίου 2019 η υπό σύσταση κοινοπραξία της Roma Multiservizi και της Rekeep αποκλείστηκε από την εν εξελίξει διαδικασία, με την αιτιολογία ότι, λαμβανομένης υπόψη της συμμετοχής της AMA στο κεφάλαιο της Roma Multiservizi, η πόλη της Ρώμης θα κατείχε στην πράξη το 73,5 % του κεφαλαίου της εταιρίας μεικτής οικονομίας που θα συστηνόταν με την κοινοπραξία αυτή, καθ' υπέρβαση, ως εκ τούτου, του ορίου του 51 % που είχε καθοριστεί με την προκήρυξη του διαγωνισμού, με αποτέλεσμα το μερίδιο του επιχειρηματικού κεφαλαίου που αντιστοιχεί σε ιδιωτικές επενδύσεις στην εν λόγω εταιρία να είναι κατώτερο του 49 %.
- 33 Η Rekeep και η Roma Multiservizi προσέβαλαν την απόφαση αποκλεισμού ενώπιον του Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (διοικητικού πρωτοδικείου περιφέρειας Λατίου, Ιταλία). Το δικαστήριο αυτό απέρριψε τις προσφυγές τους με δύο αποφάσεις της 18ης Ιουνίου 2019.
- 34 Η Roma Multiservizi και η Rekeep άσκησαν έφεση κατά των δύο ως άνω αποφάσεων ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου.
- 35 Κατά τη διάρκεια της κατ' έφεση δίκης, η πόλη της Ρώμης ανέθεσε, κατόπιν διαδικασίας διαπραγμάτευσης, την εκτέλεση της «ολοκληρωμένης σχολικής υπηρεσίας» στην Consorzio Nazionale Servizi Soc. coop. (CNS). Το αιτούν δικαστήριο αποφάσισε την αναστολή της ως άνω ανάθεσης.
- 36 Στην αίτηση προδικαστικής αποφάσεως, το Consiglio di Stato (Συμβούλιο της Επικρατείας, Ιταλία) επισημαίνει πρώτον ότι, κατά την εφαρμοστέα εθνική νομοθεσία, όταν εταιρίες μεικτής οικονομίας έχουν ως αντικείμενο την εκτέλεση δημοσίου έργου ή την οργάνωση και διαχείριση υπηρεσίας γενικού συμφέροντος, μέσω σύμβασης σύμπραξης με ανάδοχο ο οποίος έχει επιλεγεί σύμφωνα με τους όρους του άρθρου 17, παράγραφοι 1 και 2, του νομοθετικού διατάγματος 175/2016, η συμμετοχή του ιδιώτη δεν μπορεί να είναι κατώτερη του 30 % και η επιλογή του πρέπει να γίνεται μέσω της σύναψης δημόσιας σύμβασης.
- 37 Το αιτούν δικαστήριο επισημαίνει συναφώς ότι δεν έχει αμφισβητηθεί ενώπιον του η νομιμότητα του ανώτατου ορίου συμμετοχής της αναθέτουσας αρχής σε εταιρία μεικτής οικονομίας και ότι καλείται μόνο να εξετάσει αν πρέπει να ληφθεί υπόψη η έμμεση συμμετοχή της πόλης της Ρώμης στο κεφάλαιο της Roma Multiservizi προκειμένου να διαπιστωθεί αν τηρήθηκε το όριο αυτό.
- 38 Δεύτερον, κατά το αιτούν δικαστήριο, η απευθείας ανάθεση μιας υπηρεσίας σε εταιρία μεικτής οικονομίας δεν είναι, αυτή καθαυτήν, μη συμβατή προς το δίκαιο της Ένωσης, υπό την προϋπόθεση, αφενός, ότι ο διαγωνισμός που διοργανώνεται για την επιλογή του ιδιώτη εταίρου της αναθέτουσας αρχής στην ανάδοχο εταιρία διεξάγεται σύμφωνα με τους όρους των άρθρων 49 και 56 ΣΛΕΕ και τις αρχές της ίσης μεταχείρισης, της απαγόρευσης των διακρίσεων και της διαφάνειας και, αφετέρου, ότι τα κριτήρια επιλογής του ιδιώτη εταίρου δεν συνδέονται μόνο με το κεφάλαιο που εισφέρει αλλά και με τις τεχνικές του ικανότητες και τα χαρακτηριστικά της προσφοράς του, όσον αφορά τις συγκεκριμένες υπηρεσίες που πρόκειται να παρασχεθούν, με αποτέλεσμα να μπορεί να θεωρηθεί ότι η επιλογή του αναδόχου προκύπτει έμμεσα από την επιλογή του εταίρου της αναθέτουσας αρχής. Επομένως, πρέπει να πρόκειται για κατάλληλο επιχειρησιακό εταίρο και όχι για απλό μέτοχο, δεδομένου ότι η συμμετοχή του δικαιολογείται ακριβώς από την έλλειψη, στη δημόσια διοίκηση, των απαραίτητων ικανοτήτων και μέσων που διαθέτει ο ιδιώτης εταίρος.

- 39 Κατά το αιτούν δικαστήριο, ο Ιταλός νομοθέτης καθόρισε στο 30 % το ελάχιστο όριο ιδιωτικής συμμετοχής στις εταιρίες μεικτής οικονομίας ακριβώς προκειμένου να διασφαλίσει την απαίτηση αυτή. Διευκρινίζει ότι το ανώτατο όριο του 70 % της συμμετοχής του Δημοσίου σε τέτοιες εταιρίες αντιστοιχεί στο όριο πέραν του οποίου η δραστηριότητα των εταιριών αυτών μπορεί να στρεβλώσει τον ανταγωνισμό, καθότι πλήττει την ελκυστικότητα της οικείας αγοράς και επιτρέπει στον ιδιώτη εταίρο να περιορίσει υπερβολικά τον οικονομικό κίνδυνο της συμμετοχής του στις εν λόγω εταιρίες.
- 40 Τρίτον, το αιτούν δικαστήριο επισημαίνει ότι, αν το ποσοστό συμμετοχής του εταίρου της αναθέτουσας αρχής στο κεφάλαιο της εταιρίας μεικτής οικονομίας έπρεπε να υπολογιστεί λαμβανομένης υπόψη μόνον της νομικής μορφής του εταίρου αυτού, ο αποκλεισμός της κοινοπραξίας που επρόκειτο να συστήσουν η Roma Multiservizi και η Rekeep από την επίμαχη στην κύρια δίκη διαδικασία ανάθεσης δεν θα ήταν δικαιολογημένος. Αντιθέτως, αν έπρεπε να ληφθεί υπόψη η έμμεση συμμετοχή της πόλης της Ρώμης στο κεφάλαιο της Roma Multiservizi, το μερίδιο του ιδιώτη εταίρου που προκύπτει από τη συμμετοχή της κοινοπραξίας μεταξύ Roma Multiservizi και Rekeep στην εταιρία μεικτής οικονομίας, το οποίο καθορίστηκε από τυπικής απόψεως στο 49 %, θα ανερχόταν στην πραγματικότητα στο 26,5 %, γεγονός που θα οδηγούσε σε αναποτελεσματική λειτουργία της αγοράς και θα αποτελούσε παραβίαση των αρχών του ανταγωνισμού, στο μέτρο που ο εταίρος αυτός θα μπορούσε να αντλήσει αθέμιτο όφελος από τα πλεονεκτήματα της συμμετοχής του δημοσίου τομέα και να εξασφαλίσει κατ' αυτόν τον τρόπο σημαντικά οικονομικά οφέλη λόγω της πλεονεκτικής θέσης του.
- 41 Υπό τις συνθήκες αυτές, το Consiglio di Stato (Συμβούλιο της Επικρατείας) αποφάσισε να αναστείλει την ενώπιόν του διαδικασία και να υποβάλει στο Δικαστήριο τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:
- «1) Συνάδει προς το δίκαιο [της Ένωσης] και προς την ορθή ερμηνεία των αιτιολογικών σκέψεων 14 και 32 καθώς και των άρθρων 12 και 18 της οδηγίας 2014/24 και 30 της οδηγίας 2014/23, σε συνδυασμό με το άρθρο 107 ΣΛΕΕ, το γεγονός ότι, για τον καθορισμό του ελαχίστου ορίου του 30 % της συμμετοχής ιδιώτη εταίρου σε υπό σύσταση εταιρία μεικτής οικονομίας, το οποίο ο εθνικός νομοθέτης κρίνει κατάλληλο κατ' εφαρμογήν των αρχών [του δικαίου της Ένωσης] που καθορίζονται στον τομέα αυτόν από την ενωσιακή νομολογία, πρέπει να λαμβάνεται υπόψη μόνον η τυπική ή καταστατική σύνθεση του εν λόγω εταίρου, ή η αρχή η οποία προκηρύσσει τον διαγωνισμό μπορεί –ή και οφείλει– να λάβει υπόψη την έμμεση συμμετοχή της στο εταιρικό κεφάλαιο του προσφέροντος ιδιώτη εταίρου;
- 2) Σε περίπτωση καταφατικής απάντησης στο προηγούμενο ερώτημα, είναι συνεπές και συνάδει με τις αρχές [του δικαίου της Ένωσης], και ειδικότερα με τις αρχές του ανταγωνισμού, της αναλογικότητας και της καταλληλότητας, το γεγονός ότι η αρχή η οποία προκηρύσσει τον διαγωνισμό μπορεί να αποκλείσει από τον διαγωνισμό τον προσφέροντα ιδιώτη εταίρο, του οποίου η πραγματική συμμετοχή στην υπό σύσταση εταιρία μεικτής οικονομίας, λόγω της διαπιστωθείσας άμεσης ή έμμεσης δημόσιας συμμετοχής, είναι στην πράξη κατώτερη του 30 %;»

Επί των προδικαστικών ερωτημάτων

Επί του παραδεκτού των προδικαστικών ερωτημάτων

- 42 Κατά πάγια νομολογία, τα προδικαστικά ερωτήματα που αφορούν την ερμηνεία του δικαίου της Ένωσης θεωρούνται κατά τεκμήριο λυσιτελή. Το Δικαστήριο μπορεί να αρνηθεί να αποφανθεί επί προδικαστικού ερωτήματος που έχει υποβληθεί από εθνικό δικαστήριο μόνον όταν είναι πρόδηλο ότι η ζητούμενη ερμηνεία του δικαίου της Ένωσης ουδεμία σχέση έχει με το υποστατό ή με το αντικείμενο της διαφοράς της κύριας δίκης, όταν το πρόβλημα είναι υποθετικής φύσεως ή, ακόμη, όταν το Δικαστήριο δεν διαθέτει τα πραγματικά και νομικά στοιχεία που είναι αναγκαία προκειμένου να δώσει χρήσιμη απάντηση στα ερωτήματα που του έχουν υποβληθεί [αποφάσεις της 15ης Δεκεμβρίου 1995, *Bosman*, C-415/93, EU:C:1995:463, σκέψεις 59 και 61, και της 25ης Νοεμβρίου 2021, *État luxembourgeois* (Πληροφορίες για μια ομάδα φορολογουμένων), C-437/19, EU:C:2021:953, σκέψη 81].
- 43 Η ανάγκη να δοθεί ερμηνεία του δικαίου της Ένωσης που να είναι χρήσιμη για τον εθνικό δικαστή επιβάλλει να ορίσει αυτός το πραγματικό και κανονιστικό πλαίσιο στο οποίο εντάσσονται τα ερωτήματα που υποβάλλει ή να εξηγήσει τις πραγματικές περιστάσεις στις οποίες στηρίζονται τα ερωτήματα αυτά. Η απόφαση περί παραπομπής πρέπει επιπλέον να αναφέρει τους συγκεκριμένους λόγους που ώθησαν τον εθνικό δικαστή να διερωτηθεί ως προς την ερμηνεία του δικαίου της Ένωσης και να θεωρήσει αναγκαία την υποβολή προδικαστικού ερωτήματος στο Δικαστήριο [απόφαση της 10ης Μαρτίου 2022, *Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs* (Πλήρης ασφαλιστική κάλυψη ασθενείας), C-247/20, EU:C:2022:177, σκέψη 75 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία].
- 44 Πλην όμως, το αιτούν δικαστήριο δεν εξηγεί ούτε τους λόγους για τους οποίους εκτιμά ότι πρέπει να ερμηνευθεί το άρθρο 107 ΣΛΕΕ ούτε τη σχέση που θεωρεί ότι υφίσταται μεταξύ της διάταξης αυτής και της επίμαχης στην κύρια δίκη εθνικής ρύθμισης.
- 45 Απεναντίας, αντιθέτως προς όσα υποστηρίζει η CNS, το αιτούν δικαστήριο, αφενός, προσδιορίζει με επαρκή ακρίβεια τις διατάξεις των οδηγιών 2014/23 και 2014/24 των οποίων ζητεί την ερμηνεία και, αφετέρου, δεν ζητεί από το Δικαστήριο να εφαρμόσει το δίκαιο της Ένωσης στη διαφορά της κύριας δίκης.
- 46 Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι τα προδικαστικά ερωτήματα είναι παραδεκτά, με την εξαίρεση του πρώτου προδικαστικού ερωτήματος και μόνον όσον αφορά την ερμηνεία του άρθρου 107 ΣΛΕΕ.

Επί της ουσίας

- 47 Η διαφορά της κύριας δίκης αφορά τον αποκλεισμό της σχεδιαζόμενης κοινοπραξίας μεταξύ Roma Multiservizi και Rekeep από τη διαδικασία που κινήθηκε στις 4 Σεπτεμβρίου 2018, διαδικασία η οποία, προτού εγκαταλειφθεί από την πόλη της Ρώμης ακριβώς λόγω του αποκλεισμού της εν λόγω κοινοπραξίας –της μόνης που υπέβαλε προσφορά–, αποσκοπούσε στη σύναψη συμφωνίας με αντικείμενο, αφενός, τη σύσταση εταιρίας μεικτής οικονομίας με οικονομικό φορέα επιλεγμένο από την πόλη της Ρώμης, και, αφετέρου, την ανάθεση στην εν λόγω εταιρία μιας σειράς υπηρεσιών συμπληρωματικών προς τις υπό στενή έννοια σχολικές

δραστηριότητες, οι οποίες συνίστανται κυρίως σε βοηθητικές υπηρεσίες, υπηρεσίες αποθήκευσης και μεταφοράς υλικών, καθαριότητας και μεταφοράς μαθητών. Ως εκ τούτου, η διαδικασία αυτή είχε ως σκοπό τη σύναψη μεικτής σύμβασης.

- 48 Εξάλλου, από την απόφαση περί παραπομπής προκύπτει ότι η πόλη της Ρώμης έκρινε ότι, αν είχε συστήσει την επίμαχη στην κύρια δίκη εταιρία μεικτής οικονομίας μαζί με τη σχεδιαζόμενη κοινοπραξία μεταξύ Roma Multiservizi και Rekeep, θα κατείχε στην πράξη το 73,5 % του κεφαλαίου της εταιρίας αυτής, ενώ η εφαρμοστέα εθνική νομοθεσία περιορίζει στο 70 % το ανώτατο ποσοστό που μπορεί να κατέχει αναθέτουσα αρχή στο κεφάλαιο μιας τέτοιας εταιρίας και ότι τα τεύχη του διαγωνισμού, τα οποία είχε καταρτίσει η πόλη της Ρώμης, καθόριζαν στο 51 % την εν λόγω συμμετοχή στο κεφάλαιο της ως άνω εταιρίας.
- 49 Εντούτοις, η πόλη της Ρώμης κατέληξε στη διαπίστωση ότι θα κατείχε, στην πράξη, το 73,5 % του κεφαλαίου της υπό σύσταση εταιρίας μεικτής οικονομίας μόνο διότι έλαβε υπόψη το γεγονός ότι μία από τις θυγατρικές της, ήτοι η AMA SpA, την οποία κατείχε κατά ποσοστό 100 %, κατείχε με τη σειρά της το 51 % των εταιρικών μεριδίων στο κεφάλαιο της Roma Multiservizi.
- 50 Επιπλέον, από την αίτηση προδικαστικής αποφάσεως και από τις απαντήσεις στις ερωτήσεις του Δικαστηρίου προκύπτει ότι ο αποκλεισμός της σχεδιαζόμενης κοινοπραξίας μεταξύ Roma Multiservizi και Rekeep από την επίμαχη στην κύρια δίκη διαδικασία δικαιολογήθηκε, τουλάχιστον, τόσο από την αδυναμία τήρησης, σε περίπτωση επιλογής της κοινοπραξίας αυτής από την πόλη της Ρώμης, του ανώτατου ορίου συμμετοχής της πόλης αυτής στο κεφάλαιο της εταιρίας μεικτής οικονομίας, το οποίο είχε καθοριστεί από τη σχετική εθνική ρύθμιση, όσο και από την αδυναμία τήρησης του αυστηρότερου ορίου συμμετοχής, που προβλεπόταν στα τεύχη του διαγωνισμού.
- 51 Προκειμένου να δοθεί χρήσιμη απάντηση στο αιτούν δικαστήριο, αρκεί επομένως να εξεταστεί αν το δίκαιο της Ένωσης απαγορεύει σε αναθέτουσα αρχή να λαμβάνει επίσης υπόψη, όσον αφορά το κατά πόσον τηρείται το εν λόγω όριο, και την έμμεση συμμετοχή της στο κεφάλαιο οικονομικού φορέα ο οποίος εκδήλωσε ενδιαφέρον να γίνει εταίρος της.
- 52 Υπό το πρίσμα των παρατηρήσεων αυτών, πρέπει να γίνει δεκτό ότι, με τα δύο προδικαστικά ερωτήματα, τα οποία πρέπει να εξεταστούν από κοινού, το αιτούν δικαστήριο ζητεί κατ' ουσίαν να διευκρινιστεί αν η οδηγία 2014/24 και η οδηγία 2014/23 έχουν την έννοια ότι η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να αποκλείσει οικονομικό φορέα από τη διαδικασία που αποσκοπεί, αφενός, στη σύσταση εταιρίας μεικτής οικονομίας και, αφετέρου, στην ανάθεση στην εταιρία αυτή σύμβασης παροχής υπηρεσιών, όταν ο εν λόγω αποκλεισμός δικαιολογείται από το γεγονός ότι η έμμεση συμμετοχή της αναθέτουσας αρχής στο κεφάλαιο του οικονομικού φορέα θα είχε ως αποτέλεσμα, εν τοις πράγμασι, την υπέρβαση του ανώτατου ορίου συμμετοχής της αναθέτουσας αρχής στο κεφάλαιο της εταιρίας, όπως ορίζεται στα τεύχη του διαγωνισμού, σε περίπτωση επιλογής του ως άνω οικονομικού φορέα ως εταίρου της.

Επί του νομικού καθεστώτος που εφαρμόζεται στην επίμαχη στην κύρια δίκη σύμβαση

- 53 Πρώτον, πρέπει να υπομνησθεί ότι, καταρχάς, η σύσταση από αναθέτουσα αρχή και από ιδιώτη επιχειρηματία κοινής επιχείρησης δεν εμπίπτει, αυτή καθεαυτήν, στους κανόνες του δικαίου της Ένωσης σχετικά με τις δημόσιες συμβάσεις ή τις συμβάσεις παραχώρησης υπηρεσιών. Τούτου λεχθέντος, πρέπει να εξασφαλίζεται ότι μια πράξη κεφαλαιακής συναλλαγής δεν υποκρύπτει στην πραγματικότητα την ανάθεση σε εταίρο του ιδιωτικού τομέα συμβάσεων που δύνανται να χαρακτηριστούν ως «δημόσιες συμβάσεις» ή «συμβάσεις παραχώρησης». Επιπλέον, το γεγονός

- ότι ιδιωτικός φορέας και αναθέτουσα αρχή συνεργάζονται στο πλαίσιο μιας οντότητας μεικτής οικονομίας δεν μπορεί να δικαιολογήσει τη μη τήρηση των ως άνω κανόνων κατά την ανάθεση μιας δημόσιας σύμβασης ή μιας σύμβασης παραχώρησης υπηρεσιών στον εν λόγω ιδιωτικό φορέα ή την οντότητα μεικτής οικονομίας (πρβλ. απόφαση της 22ας Δεκεμβρίου 2010, *Mehiläinen και Terveystalo Healthcare*, C-215/09, EU:C:2010:807, σκέψεις 33 και 34).
54. Εν συνεχεία, όπως υπογράμμισε κατ' ουσίαν ο γενικός εισαγγελέας στα σημεία 57 έως 59 των προτάσεων του, από την απόφαση περί παραπομπής καθώς και από τις απαντήσεις στις ερωτήσεις που έθεσε το Δικαστήριο προκύπτει ότι οι ιδιαιτερότητες της επίμαχης στην κύρια δίκη μεικτής σύμβασης απαιτούσαν τα δύο σκέλη της σύμβασης να συναφθούν με έναν και μόνο αντισυμβαλλόμενο ο οποίος θα διέθετε, όπως επέβαλλαν τα τεύχη του διαγωνισμού, τόσο την απαιτούμενη χρηματοοικονομική ικανότητα να αποκτήσει το 49% του κεφαλαίου της υπό σύσταση εταιρίας μεικτής οικονομίας όσο και την αναγκαία οικονομική και τεχνική ικανότητα για να αναλάβει, στην πράξη, την εκτέλεση όλων των συμπληρωματικών προς τις σχολικές δραστηριότητες υπηρεσιών στην πόλη της Ρώμης. Επομένως, υπό την επιφύλαξη ελέγχου από το αιτούν δικαστήριο, συνάγεται ότι τα δύο σκέλη της επίμαχης στην κύρια δίκη σύμβασης συνδέονται άρρηκτα μεταξύ τους και συνιστούν μια αδιαίρετη ολότητα (πρβλ. απόφαση της 6ης Μαΐου 2010, *Κλαμπ Οτέλ Λουτράκι κ.λπ.*, C-145/08 και C-149/08, EU:C:2010:247, σκέψεις 53 και 54).
55. Σε μια τέτοια δε περίπτωση, η επίμαχη πράξη πρέπει να εξετάζεται στο σύνολό της ως ενιαία για τον νομικό χαρακτηρισμό της και πρέπει να εκτιμάται υπό το πρίσμα των κανόνων που καθορίζουν την πτυχή που αποτελεί το κύριο αντικείμενο ή το κυρίαρχο στοιχείο (αποφάσεις της 6ης Μαΐου 2010, *Κλαμπ Οτέλ Λουτράκι κ.λπ.*, C-145/08 και C-149/08, EU:C:2010:247, σκέψη 48, και της 22ας Δεκεμβρίου 2010, *Mehiläinen και Terveystalo Healthcare*, C-215/09, EU:C:2010:807, σκέψη 36).
56. Συναφώς, από την απόφαση περί παραπομπής και από τις απαντήσεις στις ερωτήσεις που έθεσε το Δικαστήριο προκύπτει ότι ο βασικός σκοπός της επίμαχης στην κύρια δίκη διαδικασίας δεν ήταν η σύσταση εταιρίας μεικτής οικονομίας, αλλά η ανάληψη από τον εταίρο της πόλης της Ρώμης, στο πλαίσιο της εν λόγω εταιρίας, του συνόλου του επιχειρηματικού κινδύνου που αφορά την παροχή συμπληρωματικών προς τις σχολικές δραστηριότητες υπηρεσιών στην πόλη αυτή, καθόσον η εταιρία σχεδιάστηκε μόνον ως το μέσο διά του οποίου η πόλη της Ρώμης εκτιμούσε ότι η ποιότητα των παροχών θα ήταν η καλύτερη δυνατή.
57. Επιπλέον, από κανένα στοιχείο δεν προκύπτει ότι η απλή κατοχή μέρους του κεφαλαίου της εταιρίας μεικτής οικονομίας μπορούσε να αποτελέσει σημαντική πηγή εσόδων για τον εταίρο της πόλης της Ρώμης.
58. Επομένως, υπό την επιφύλαξη ελέγχου από το αιτούν δικαστήριο, συνάγεται ότι το σκέλος που αφορά την παροχή υπηρεσιών που συνδέονται με τις υπό στενή έννοια σχολικές δραστηριότητες συνιστά το κύριο αντικείμενο και το κυρίαρχο στοιχείο της επίμαχης στην κύρια δίκη σύμβασης.
59. Υπό τις συνθήκες αυτές, στα προδικαστικά ερωτήματα πρέπει να δοθεί απάντηση εκκινώντας από την παραδοχή ότι τα δύο σκέλη της επίμαχης στην κύρια δίκη σύμβασης αποτελούν ένα αδιαίρετο σύνολο και ότι το κυρίαρχο σκέλος της είναι εκείνο που έχει ως αντικείμενο την ανάθεση, στην εταιρία μεικτής οικονομίας, των συμπληρωματικών προς τις σχολικές δραστηριότητες υπηρεσιών στην πόλη της Ρώμης. Επομένως, το εφαρμοστέο στην επίμαχη στην κύρια δίκη σύμβαση νομικό καθεστώς, εξεταζόμενο στο σύνολό του, είναι εκείνο στο οποίο υπάγεται το σκέλος αυτό.

- 60 Δεύτερον, επισημαίνεται ότι το αιτούν δικαστήριο δεν αποφάνθηκε επί του ζητήματος αν η επίμαχη στην κύρια δίκη σύμβαση αποσκοπούσε στην ανάθεση, στην εταιρία μεικτής οικονομίας, σύμβασης παραχώρησης υπηρεσιών δυνάμενης να εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2014/23, ή δημόσιας σύμβασης υπηρεσιών, δυνάμενης να εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2014/24. Πράγματι, το πρώτο προδικαστικό ερώτημα αφορά αδιακρίτως τις δύο αυτές οδηγίες, των οποίων εντούτοις τα πεδία εφαρμογής αποκλείουν το ένα το άλλο.
- 61 Συναφώς, υπενθυμίζεται καταρχάς ότι μια δημόσια σύμβαση υπηρεσιών διακρίνεται από σύμβαση παραχώρησης υπηρεσιών λόγω της φύσεως του ανταλλάγματος που καταβάλλεται στον ανάδοχο για τις υπηρεσίες που παρέχει. Συγκεκριμένα, το αντάλλαγμα του αναδόχου συνίσταται σε τιμή καταβαλλόμενη από την αναθέτουσα αρχή, ενώ το αντάλλαγμα του παραχωρησιούχου συνίσταται στο δικαίωμα εκμετάλλευσης της υπηρεσίας που αποτελεί το αντικείμενο της σύμβασης παραχώρησης, το δε δικαίωμα αυτό συνοδεύεται ενδεχομένως από καταβολή αμοιβής. Η ανάθεση σύμβασης παραχώρησης συνεπάγεται, επομένως, τη μεταβίβαση του κινδύνου εκμετάλλευσης στον παραχωρησιούχο (πρβλ. αποφάσεις της 10ης Σεπτεμβρίου 2009, Eurawasser, C-206/08, EU:C:2009:540, σκέψη 51, και της 15ης Οκτωβρίου 2009, Acoset, C-196/08, EU:C:2009:628, σκέψη 39).
- 62 Στο αιτούν δικαστήριο εναπόκειται να καθορίσει, υπό το φως των προεκτεθέντων, αν η ανάθεση, στην επίμαχη στην κύρια δίκη εταιρία μεικτής οικονομίας, της διαχείρισης των συμπληρωματικών προς τις σχολικές δραστηριότητες υπηρεσιών στην πόλη της Ρώμης θα συνιστούσε δημόσια σύμβαση υπηρεσιών ή παραχώρηση υπηρεσιών. Εντούτοις, προκειμένου να δοθεί χρήσιμη απάντηση στο αιτούν δικαστήριο, πρέπει, στο πλαίσιο της παρούσας απόφασης, να εξεταστούν τα προδικαστικά ερωτήματα υπό το πρίσμα καθεμιάς από τις δύο αυτές περιπτώσεις.
- 63 Εν συνεχεία, στο μέτρο που, όπως υπογραμμίστηκε στη σκέψη 47 της παρούσας απόφασης, οι υπηρεσίες μεταφοράς μαθητών αποτελούν μέρος των υπηρεσιών τις οποίες αφορά η επίμαχη στην κύρια δίκη σύμβαση, πρέπει να εξεταστεί αν το γεγονός αυτό είναι ικανό να επηρεάσει τη δυνατότητα εφαρμογής της οδηγίας 2014/23 ή της οδηγίας 2014/24 στη διαδικασία ανάθεσης της επίμαχης στην κύρια δίκη σύμβασης.
- 64 Επ' αυτού, τονίζεται αφενός ότι, σύμφωνα με το άρθρο 7 της οδηγίας 2014/24, το πεδίο εφαρμογής της δεν καλύπτει τις δημόσιες συμβάσεις στον τομέα των υπηρεσιών μεταφορών, όπως ο τομέας ορίζεται στο άρθρο 11 της οδηγίας 2014/25.
- 65 Ωστόσο, από τη δικογραφία που έχει στη διάθεσή του το Δικαστήριο δεν προκύπτει ότι οι επίμαχες στην κύρια δίκη υπηρεσίες μεταφοράς μαθητών συνίστανται στην εκμετάλλευση δικτύου προοριζόμενου για την παροχή υπηρεσιών μεταφοράς, μεταξύ άλλων, με λεωφορεία, υπό τους όρους που καθορίζει η αρμόδια εθνική αρχή, όπως οι όροι που αφορούν τις διαδρομές που πρέπει να εξυπηρετούνται, τη διαθέσιμη μεταφορική ικανότητα ή τη συχνότητα παροχής της υπηρεσίας, κατά την έννοια του εν λόγω άρθρου 11.
- 66 Εν πάση περιπτώσει, από το άρθρο 3, παράγραφος 5, της οδηγίας 2014/24 προκύπτει ότι σε περίπτωση συμβάσεων με αντικείμενα που καλύπτονται από την εν λόγω οδηγία και συμβάσεις για την άσκηση δραστηριότητας που καλύπτεται από την οδηγία 2014/25, πρέπει να λαμβάνονται υπόψη τα άρθρα 5 και 6 της οδηγίας 2014/25. Το άρθρο 6, παράγραφος 2, της οδηγίας 2014/25 προβλέπει ότι μια σύμβαση που προορίζεται να καλύψει πολλαπλές δραστηριότητες υπόκειται στους κανόνες που ισχύουν για την κύρια δραστηριότητα για την οποία προορίζεται.

- 67 Πάντως, από τη δικογραφία που έχει στη διάθεσή του το Δικαστήριο δεν προκύπτει ότι οι προβλεπόμενες από την επίμαχη στην κύρια δίκη σύμβαση παροχές υπηρεσιών μεταφοράς μαθητών, ακόμη και αν υποθεθεί ότι πληρούν τις προϋποθέσεις του άρθρου 11 της οδηγίας 2014/25, συνιστούν την κύρια δραστηριότητα για την οποία συνήφθη η εν λόγω σύμβαση.
- 68 Αφετέρου, δυνάμει του άρθρου 10, παράγραφος 3, η οδηγία 2014/23 δεν εφαρμόζεται σε συμβάσεις παραχώρησης υπηρεσιών επιβατικών μεταφορών κατά την έννοια του κανονισμού 1370/2007.
- 69 Τούτου λεχθέντος, από τη δικογραφία δεν προκύπτει ούτε ότι οι υπηρεσίες παραλαβής και μεταφοράς μαθητών, τις οποίες αφορά η επίμαχη στην κύρια δίκη σύμβαση, πρέπει να θεωρηθούν ως δημόσιες υπηρεσίες επιβατικών μεταφορών επί των οποίων εφαρμόζεται ο κανονισμός 1370/2007.

Επί της οδηγίας 2014/24

- 70 Στην περίπτωση που το σκέλος της επίμαχης στην κύρια δίκη σύμβασης, το οποίο αφορά την ανάθεση συμπληρωματικών προς τις σχολικές δραστηριότητες υπηρεσιών, χαρακτηριστεί ως «δημόσια σύμβαση υπηρεσιών», κατά την έννοια του άρθρου 2, παράγραφος 1, σημείο 9, της οδηγίας 2014/24, πρέπει να γίνουν προκαταρκτικώς οι ακόλουθες διαπιστώσεις.
- 71 Πρώτον, από την απόφαση περί παραπομπής προκύπτει ότι η εκτιμώμενη αξία μιας τέτοιας σύμβασης και, ως εκ τούτου, της επίμαχης στην κύρια δίκη σύμβασης, στο σύνολό της, υπερβαίνει κατά πολύ τα όρια πέραν των οποίων, σύμφωνα με το άρθρο 4 της οδηγίας 2014/24, οι δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας αυτής.
- 72 Δεύτερον, πρέπει να εξεταστεί, όπως ζητεί το αιτούν δικαστήριο, αν η επίμαχη στην κύρια δίκη σύμβαση μπορεί παρά ταύτα να εξαιρεθεί από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας δυνάμει του άρθρου 12 αυτής.
- 73 Συναφώς, επισημαίνεται, αφενός, ότι το άρθρο 12, παράγραφος 4, της οδηγίας 2014/24 προβλέπει ότι σύμβαση η οποία συνάπτεται αποκλειστικά μεταξύ δύο ή περισσότερων αναθετουσών αρχών δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας εφόσον πληρούνται οι προβλεπόμενες στην εν λόγω διάταξη προϋποθέσεις.
- 74 Χωρίς να είναι αναγκαίο να εξεταστεί αν, εν προκειμένω, η επίμαχη στην υπόθεση της κύριας δίκης εταιρία μεικτής οικονομίας θα μπορούσε να θεωρηθεί ως αναθέτουσα αρχή, κατά την έννοια του άρθρου 2, παράγραφος 1, σημείο 1, της οδηγίας 2014/24, αρκεί η επισήμανση ότι, για να καλύπτεται από τις διατάξεις του άρθρου 12, παράγραφος 4, της ίδιας οδηγίας μια συμφωνία συνεργασίας δεν μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα την περιέλευση μιας ιδιωτικής επιχείρησης σε πλεονεκτική θέση έναντι των ανταγωνιστών της (απόφαση της 28ης Μαΐου 2020, Informatikgesellschaft für Software-Entwicklung, C-796/18, EU:C:2020:395, σκέψη 76). Όπως επισήμανε ο γενικός εισαγγελέας στο σημείο 78 των προτάσεών του, τούτο θα συνέβαινε κατ' ανάγκη εν προκειμένω, λαμβανομένης υπόψη της συμμετοχής ιδιωτικών κεφαλαίων στην υπό σύσταση εταιρία μεικτής οικονομίας, ως εκ τούτου δε η διάταξη αυτή δεν επιτρέπει να εξαιρεθεί η επίμαχη στην κύρια δίκη διαδικασία από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2014/24.
- 75 Αφετέρου, δεν προκύπτει επίσης ότι η επίμαχη στην κύρια δίκη εταιρία μεικτής οικονομίας θα μπορούσε να πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 12, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24, βάσει των οποίων θα θεωρούνταν οντότητα in house της πόλης της Ρώμης.

- 76 Συναφώς, μολονότι είναι αληθές ότι, δυνάμει της διάταξης αυτής, μια οντότητα *in house* μπορεί να περιλαμβάνει μορφές άμεσης συμμετοχής ιδιωτικών κεφαλαίων, εντούτοις, οι μορφές αυτές πρέπει να μην προσφέρουν δυνατότητα ελέγχου ή δικαίωμα αρνησικυρίας, να απαιτούνται από εθνικές νομοθετικές διατάξεις, σύμφωνα με τις Συνθήκες, και να μην ασκούν αποφασιστική επιρροή επί της εταιρίας αυτής, ενώ η αναθέτουσα αρχή οφείλει, αντιθέτως, να διατηρεί τέτοια επιρροή.
- 77 Πλην όμως, όσον αφορά την προϋπόθεση ότι οι ως άνω μορφές συμμετοχής πρέπει να απαιτούνται από εθνικές νομοθετικές διατάξεις, διαπιστώνεται ότι η σύσταση της επίμαχης στην κύρια δίκη εταιρίας μεικτής οικονομίας και, κατά συνέπεια, η συμμετοχή ιδιώτη εταίρου στο κεφάλαιό της δεν απορρέουν από νομική υποχρέωση που βαρύνει την πόλη της Ρώμης, αλλά από την ελεύθερη επιλογή της αναθέτουσας αρχής να εφαρμόσει διαδικασία σύμπραξης δημοσίου και ιδιωτικού τομέα για τη διαχείριση των συμπληρωματικών προς τις σχολικές δραστηριότητες υπηρεσιών.
- 78 Τρίτον, πρέπει να σημειωθεί ότι τα άρθρα 74 έως 77 της οδηγίας 2014/24 θεσπίζουν ένα απλουστευμένο καθεστώς σύναψης δημοσίων συμβάσεων με αντικείμενο τις κοινωνικές και ειδικές υπηρεσίες που απαριθμούνται στο παράρτημα XIV της οδηγίας αυτής. Από τις απαντήσεις δε που δόθηκαν στις ερωτήσεις του Δικαστηρίου προκύπτει ότι η επίμαχη στην κύρια δίκη σύμβαση έχει εν μέρει ως αντικείμενο την παροχή των υπηρεσιών που απαριθμούνται στο εν λόγω παράρτημα.
- 79 Δυνάμει του άρθρου 3, παράγραφος 2, δεύτερο εδάφιο, της οδηγίας 2014/24, οι εφαρμοστέοι επί αυτού του είδους των μεικτών δημοσίων συμβάσεων κανόνες είναι εκείνοι που διέπουν την ανάθεση του κυρίου αντικείμενου της οικείας σύμβασης, το δε κύριο αντικείμενο προσδιορίζεται σύμφωνα με το ποια από τις εκτιμώμενες αξίες των αντίστοιχων υπηρεσιών είναι η υψηλότερη.
- 80 Λαμβανομένων υπόψη των απαντήσεων που δόθηκαν στις ερωτήσεις του Δικαστηρίου, συνάγεται ότι η εκτιμώμενη αξία των επίμαχων στην κύρια δίκη υπηρεσιών, οι οποίες ενδέχεται να εμπίπτουν στο παράρτημα XIV της οδηγίας 2014/24, μπορεί να είναι χαμηλότερη από την εκτιμώμενη αξία των λοιπών υπηρεσιών που αποτελούν το αντικείμενο της επίμαχης στην κύρια δίκη σύμβασης. Επομένως, θεωρείται δεδομένο ότι τα άρθρα 74 έως 77 της οδηγίας αυτής δεν τυγχάνουν εφαρμογής εν προκειμένω, ζήτημα το οποίο εναπόκειται εντούτοις στο αιτούν δικαστήριο να διερευνήσει.
- 81 Υπό το πρίσμα των παρατηρήσεων αυτών, πρέπει να καθοριστεί αν οι γενικοί κανόνες περί σύναψης δημοσίων συμβάσεων, όπως θεσπίζονται με την οδηγία 2014/24, αντιτίθενται στον αποκλεισμό οικονομικού φορέα από τη διαδικασία σύναψης μεικτής σύμβασης, όπως η επίμαχη στην κύρια δίκη, για τον λόγο ότι η αναθέτουσα αρχή, αφού έλαβε υπόψη την έμμεση συμμετοχή της στο κεφάλαιο του οικονομικού φορέα, έκρινε ότι η εισφορά της στο κεφάλαιο της υπό σύσταση εταιρίας μεικτής οικονομίας θα υπερέβαινε στην πραγματικότητα τα προβλεπόμενα στα τεύχη του διαγωνισμού όρια, εάν επέλεγε τον εν λόγω οικονομικό φορέα ως εταίρο της.
- 82 Πρώτον, υπογραμμίζεται ότι, στο πλαίσιο μεικτής σύμβασης όπως η επίμαχη στην κύρια δίκη, η δημόσια σύμβαση υπηρεσιών ανατίθεται χωρίς να αποτελέσει αντικείμενο διαδικασίας που πληροί τις απαιτήσεις της οδηγίας 2014/24.
- 83 Ωστόσο, πρέπει να γίνει δεκτό ότι οι απαιτήσεις αυτές τηρήθηκαν κατά την ανάθεση μιας τέτοιας δημόσιας σύμβασης όταν ο οικονομικός φορέας με τον οποίο η αναθέτουσα αρχή καλείται να συστήσει την εταιρία μεικτής οικονομίας, στην οποία ανατίθεται η εν λόγω σύμβαση, επελέγη

σύμφωνα με διαδικασία που πληροί τις εν λόγω απαιτήσεις. Ως εκ τούτου, η διαδικασία αυτή πρέπει να καθιστά δυνατή, μεταξύ άλλων, την επιλογή του εταίρου της αναθέτουσας αρχής, στον οποίο ανατίθενται το επιχειρησιακό μέρος και η διαχείριση της υπηρεσίας που αποτελεί το αντικείμενο της δημόσιας σύμβασης, τηρουμένων των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων, του ελεύθερου ανταγωνισμού και της διαφάνειας. Επομένως, τα κριτήρια επιλογής του εταίρου αυτού δεν μπορούν να στηρίζονται αποκλειστικά στα εισφερόμενα κεφάλαια, αλλά πρέπει να παρέχουν στους υποψηφίους τη δυνατότητα να αποδείξουν, πέραν από την ικανότητά τους να γίνουν μέτοχοι, προ πάντων την τεχνική τους ικανότητα να παρέχουν τις υπηρεσίες που αποτελούν αντικείμενο της δημόσιας σύμβασης καθώς και τα οικονομικά και λοιπά πλεονεκτήματα της προσφοράς τους (βλ., κατ' αναλογία, απόφαση της 15ης Οκτωβρίου 2009, Acoset, C-196/08, EU:C:2009:628, σκέψεις 59 και 60).

- 84 Δεύτερον, από το άρθρο 58, παράγραφοι 1 και 3, της οδηγίας 2014/24 προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή μπορεί να χρησιμοποιήσει κριτήρια επιλογής τα οποία αποσκοπούν, μεταξύ άλλων, στον αποκλεισμό από τη διαδικασία σύναψης της σύμβασης των υποψηφίων ή προσφερόντων που δεν παρέχουν ικανοποιητικές εγγυήσεις ως προς την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκειά τους για την εκτέλεση της οικείας δημόσιας σύμβασης, υπό την προϋπόθεση, αφενός, ότι τα κριτήρια αυτά είναι ικανά να διασφαλίσουν ότι ένας υποψήφιος ή προσφέρων διαθέτει την επάρκεια αυτή και, αφετέρου, ότι σχετίζονται και είναι ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης.
- 85 Συναφώς, πρέπει να επισημανθεί, καταρχάς, ότι από την ίδια τη φύση μιας μεικτής σύμβασης, όπως η επίμαχη στην κύρια δίκη, προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή καθορίζει την κατανομή, μεταξύ της ίδιας και του εταίρου της, του κεφαλαίου της υπό σύσταση εταιρίας μεικτής οικονομίας.
- 86 Επομένως, το άρθρο 58, παράγραφοι 1 και 3, της οδηγίας 2014/24, στο πλαίσιο της εφαρμογής του σε μια τέτοια μεικτή σύμβαση, επιτρέπει στην αναθέτουσα αρχή να απαιτεί από τους οικονομικούς φορείς, οι οποίοι εκδήλωσαν το ενδιαφέρον να καταστούν εταίροι της και να αναλάβουν την πραγματική εκτέλεση της σύμβασης παροχής υπηρεσιών που ανατέθηκε στην εταιρία που έχει συσταθεί κατ' αυτόν τον τρόπο, να αποδείξουν ότι διαθέτουν την απαιτούμενη οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια τόσο για τη σύσταση της εταιρίας όσο και για την εκτέλεση της σύμβασης.
- 87 Εν συνεχεία, στο μέτρο που η επιλογή σύστασης εταιρίας μεικτής οικονομίας εξηγείται, μεταξύ άλλων, από τη μέριμνα της αναθέτουσας αρχής να περιορίσει τόσο την επένδυσή της στο κεφάλαιο της εταιρίας αυτής όσο και τους απορρέοντες οικονομικούς κινδύνους, πρέπει επιπλέον να επιτρέπεται στην αναθέτουσα αρχή να λαμβάνει υπόψη τη συμμετοχή, έστω και έμμεση, που κατέχει στο κεφάλαιο των οικονομικών φορέων που εκδήλωσαν το ενδιαφέρον τους να καταστούν εταίροι της. Πράγματι, η συμμετοχή αυτή, ακόμη και αν είναι έμμεση, εκθέτει καταρχήν την αναθέτουσα αρχή σε έναν επιπλέον κίνδυνο σε σχέση με εκείνον τον οποίο θα έφερε αν δεν κατείχε, άμεσα ή έμμεσα, κανένα ποσοστό στο κεφάλαιο του εταίρου της.
- 88 Επομένως, η αναθέτουσα αρχή πρέπει να έχει τη δυνατότητα, στο πλαίσιο της ποιοτικής επιλογής του οικονομικού φορέα που προορίζεται να καταστεί εταίρος της, να αποκλείει κάθε υποψήφιο του οποίου κατέχει εταιρικά μερίδια, έστω και έμμεσα, όταν η συμμετοχή αυτή έχει ως αποτέλεσμα να μη λαμβάνεται υπόψη, στην πράξη, η κατανομή του κεφαλαίου της εταιρίας μεικτής οικονομίας μεταξύ της εν λόγω αναθέτουσας αρχής και του εταίρου της, όπως αυτή

- καθορίστηκε με τα έγγραφα της σύμβασης, και να τίθεται ως εκ τούτου υπό αμφισβήτηση η οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια του εταίρου της να αναλάβει, χωρίς παρέμβαση της αναθέτουσας αρχής, τις υποχρεώσεις που απορρέουν από τη μεικτή σύμβαση.
- 89 Συνεπώς, η εν λόγω απαίτηση διασφαλίζει, όπως επιβάλλει το άρθρο 58, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24, ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν την απαιτούμενη οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια για την εκπλήρωση των υποχρεώσεων που απορρέουν από την οικεία μεικτή σύμβαση.
- 90 Επιπλέον, υπό την επιφύλαξη επαλήθευσης από το αιτούν δικαστήριο, δεν προκύπτει ότι η απαίτηση αυτή βαίνει πέραν του μέτρου που είναι αναγκαίο για τη διασφάλιση του σκοπού τον οποίο επιδιώκει η αναθέτουσα αρχή και ο οποίος συνίσταται στο να μη δεσμεύεται οικονομικώς, έστω και εμμέσως, πέραν του ποσοστού στο κεφάλαιο της εταιρίας μεικτής οικονομίας το οποίο η εν λόγω αναθέτουσα αρχή εκδήλωσε την πρόθεση να αποκτήσει με τα έγγραφα της σύμβασης. Μια τέτοια απαίτηση θα μπορούσε να θεωρηθεί δυσανάλογη μόνο στην περίπτωση που, δυνάμει της εφαρμοστέας εθνικής ρυθμίσεως ή των σχετικών συμβατικών διατάξεων, αποκλείεται, στο πλαίσιο των δραστηριοτήτων της εταιρίας μεικτής οικονομίας που έχει συσταθεί από αναθέτουσα αρχή και οικονομικό φορέα του οποίου η αναθέτουσα αρχή κατέχει, άμεσα ή έμμεσα, μέρος του κεφαλαίου, να εκτίθεται η εν λόγω αναθέτουσα αρχή σε κάποιον πρόσθετο οικονομικό κίνδυνο, έστω και έμμεσο, λόγω της συμμετοχής αυτής στο κεφάλαιο του εταίρου της.
- 91 Τρίτον, πρέπει να επισημανθεί περαιτέρω ότι οι αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, οι οποίες υπομνήσθηκαν στη σκέψη 83 της παρούσας απόφασης, επιβάλλουν επίσης ότι όλοι οι όροι και οι κανόνες διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης πρέπει να είναι διατυπωμένοι με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στα έγγραφα της σύμβασης, ώστε, καταρχάς, να μπορούν όλοι οι υποψήφιοι και οι προσφέροντες οι οποίοι είναι ευλόγως ενημερωμένοι και επιδεικνύουν τη συνήθη επιμέλεια να αντιληφθούν επακριβώς το περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύσουν με τον ίδιο τρόπο και, εν συνεχεία, να είναι σε θέση η αναθέτουσα αρχή να ελέγξει αποτελεσματικά αν τα χαρακτηριστικά και οι προσφορές των διαγωνιζομένων ανταποκρίνονται στα κριτήρια της επίμαχης σύμβασης (πρβλ. αποφάσεις της 19ης Δεκεμβρίου 2018, *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato – Antitrust και Coopservice*, C-216/17, EU:C:2018:1034, σκέψη 63, και της 17ης Ιουνίου 2021, *Simonsen & Weel*, C-23/20, EU:C:2021:490, σκέψη 61).
- 92 Ως εκ τούτου, στο αιτούν δικαστήριο εναπόκειται να εξακριβώσει αν, εν προκειμένω, μπορούσε να συναχθεί με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία από τα έγγραφα της σύμβασης ότι οι έμμεσες συμμετοχές της πόλης της Ρώμης στο κεφάλαιο των οικονομικών φορέων που υπέβαλαν υποψηφιότητα για να γίνουν εταίροι της θα λαμβάνονταν υπόψη προκειμένου να καθοριστεί αν οι εν λόγω φορείς διέθεταν οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια.
- 93 Από το σύνολο των ανωτέρω σκέψεων προκύπτει ότι το άρθρο 58 της οδηγίας 2014/24 έχει την έννοια ότι η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποκλείσει οικονομικό φορέα από τη διαδικασία που αποσκοπεί, αφενός, στη σύσταση εταιρίας μεικτής οικονομίας και, αφετέρου, στην ανάθεση στην εταιρία αυτή δημόσιας σύμβασης υπηρεσιών, όταν ο αποκλεισμός δικαιολογείται από το γεγονός ότι η έμμεση συμμετοχή της αναθέτουσας αρχής στο κεφάλαιο του οικονομικού φορέα θα είχε ως αποτέλεσμα, εν τοις πράγμασι, την υπέρβαση του ανώτατου ορίου συμμετοχής της αναθέτουσας αρχής στο κεφάλαιο της εταιρίας, όπως ορίζεται στα τεύχη του διαγωνισμού, σε περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή επέλεγε τον ως άνω οικονομικό φορέα ως εταίρο της, εφόσον η εν λόγω υπέρβαση καταλήγει στην επίταση του οικονομικού κινδύνου που φέρει η αναθέτουσα αρχή.

Επί της οδηγίας 2014/23

- 94 Σε περίπτωση που το σκέλος της επίμαχης στην κύρια δίκη σύμβασης που αφορά την ανάθεση υπηρεσιών συμπληρωματικών προς σχολικές δραστηριότητες πρέπει να χαρακτηριστεί ως «σύμβαση παραχώρησης υπηρεσιών», κατά την έννοια του άρθρου 5, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας 2014/23, επισημαίνεται, πρώτον, ότι η εκτιμώμενη αξία του σκέλους αυτού και, ως εκ τούτου, της επίμαχης στην κύρια δίκη σύμβασης, στο σύνολό της, υπερβαίνει κατά πολύ το κατώτατο όριο άνω του οποίου τυγχάνει εφαρμογής, δυνάμει του άρθρου 8, η οδηγία αυτή.
- 95 Δεύτερον, για λόγους παρεμφερείς με εκείνους που εκτίθενται στις σκέψεις 73 έως 77 της παρούσας απόφασης, δεν προκύπτει ότι το άρθρο 17, παράγραφοι 1 και 4, της οδηγίας αυτής εφαρμόζεται στην επίμαχη στην κύρια δίκη διαδικασία.
- 96 Τρίτον, βάσει αιτιολογίας παρόμοιας με εκείνη που εκτίθεται στις σκέψεις 78 έως 80 της παρούσας απόφασης, πρέπει να ληφθεί ως βάση η παραδοχή –την οποία οφείλει εντούτοις να εξακριβώσει το αιτούν δικαστήριο– ότι, δυνάμει του άρθρου 20, παράγραφος 1, δεύτερο εδάφιο, της οδηγίας 2014/23, η επίμαχη στην κύρια δίκη σύμβαση παραχώρησης υπηρεσιών δεν υπόκειται στο απλουστευμένο καθεστώς σύναψης δημοσίων συμβάσεων του άρθρου 19 της οδηγίας, καθότι η εκτιμώμενη αξία των επίμαχων στην κύρια δίκη υπηρεσιών που ενδέχεται να εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του παραρτήματος IV της οδηγίας δεν υπερβαίνει την αξία των λοιπών υπηρεσιών που καλύπτονται από το αντικείμενο της παραχώρησης.
- 97 Τέταρτον, για λόγους ανάλογους με εκείνους που εκτίθενται στις σκέψεις 82 έως 93 της παρούσας απόφασης, πρέπει να γίνει δεκτό ότι το άρθρο 38 της οδηγίας 2014/23 επιτρέπει σε αναθέτουσα αρχή να λαμβάνει υπόψη την ενδεχόμενη έμμεση συμμετοχή της στο κεφάλαιο των οικονομικών φορέων που εκδήλωσαν ενδιαφέρον να καταστούν εταίροι της, προκειμένου να καθορίσει αν η σύσταση της εταιρίας μεικτής οικονομίας με τέτοιου είδους οικονομικούς φορείς την εμποδίζει να τηρήσει, εν τοις πράγμασι, το όριο συμμετοχής της στο κεφάλαιο της εν λόγω εταιρίας το οποίο επέβαλε η ίδια. Το άρθρο 38 της επιτρέπει επίσης, καταρχήν, να αποκλείει από τη διαδικασία σύναψης σύμβασης παραχώρησης υπηρεσιών κάθε οικονομικό φορέα ο οποίος, λόγω του ότι η αναθέτουσα αρχή κατέχει, έστω και εμμέσως, μέρος του κεφαλαίου του, δεν μπορεί να καταστεί εταίρος της αναθέτουσας αρχής χωρίς να παραβιαστεί, στην πράξη, το ανώτατο όριο συμμετοχής στο κεφάλαιο της εν λόγω εταιρίας μεικτής οικονομίας το οποίο έχει καθορίσει η ίδια η αναθέτουσα αρχή.
- 98 Από το σύνολο των ανωτέρω σκέψεων προκύπτει ότι το άρθρο 38 της οδηγίας 2014/23 έχει την έννοια ότι η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποκλείσει οικονομικό φορέα από τη διαδικασία που αποσκοπεί, αφενός, στη σύσταση εταιρίας μεικτής οικονομίας και, αφετέρου, στην ανάθεση στην εταιρία αυτή σύμβασης παραχώρησης υπηρεσιών, όταν ο αποκλεισμός δικαιολογείται από το γεγονός ότι η έμμεση συμμετοχή της αναθέτουσας αρχής στο κεφάλαιο του οικονομικού φορέα θα είχε ως αποτέλεσμα, εν τοις πράγμασι, την υπέρβαση του ανώτατου ορίου συμμετοχής της αναθέτουσας αρχής στο κεφάλαιο της εταιρίας, όπως ορίζεται στα τεύχη του διαγωνισμού, σε περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή επέλεγε τον ως άνω οικονομικό φορέα ως εταίρο της, εφόσον η εν λόγω υπέρβαση καταλήγει στην επίταση του οικονομικού κινδύνου που φέρει η αναθέτουσα αρχή.

Επί των δικαστικών εξόδων

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

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

- 1) Το άρθρο 58 της οδηγίας 2014/24/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2014, σχετικά με τις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων και την κατάργηση της οδηγίας 2004/18/ΕΚ, όπως τροποποιήθηκε με τον κατ' εξουσιοδότηση κανονισμό (ΕΕ) 2017/2365 της Επιτροπής, της 18ης Δεκεμβρίου 2017, έχει την έννοια ότι η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποκλείσει οικονομικό φορέα από τη διαδικασία που αποσκοπεί, αφενός, στη σύσταση εταιρίας μεικτής οικονομίας και, αφετέρου, στην ανάθεση στην εταιρία αυτή δημόσιας σύμβασης υπηρεσιών, όταν ο αποκλεισμός δικαιολογείται από το γεγονός ότι η έμμεση συμμετοχή της αναθέτουσας αρχής στο κεφάλαιο του οικονομικού φορέα θα είχε ως αποτέλεσμα, εν τοις πράγμασι, την υπέρβαση του ανώτατου ορίου συμμετοχής της αναθέτουσας αρχής στο κεφάλαιο της εταιρίας, όπως ορίζεται στα τεύχη του διαγωνισμού, σε περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή επέλεγε τον ως άνω οικονομικό φορέα ως εταίρο της, εφόσον η εν λόγω υπέρβαση καταλήγει στην επίταση του οικονομικού κινδύνου που φέρει η αναθέτουσα αρχή.
- 2) Το άρθρο 38 της οδηγίας 2014/23/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2014, σχετικά με την ανάθεση συμβάσεων παραχώρησης, όπως τροποποιήθηκε με τον κατ' εξουσιοδότηση κανονισμό (ΕΕ) 2017/2366 της Επιτροπής, της 18ης Δεκεμβρίου 2017, έχει την έννοια ότι η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποκλείσει οικονομικό φορέα από τη διαδικασία που αποσκοπεί, αφενός, στη σύσταση εταιρίας μεικτής οικονομίας και, αφετέρου, στην ανάθεση στην εταιρία αυτή σύμβασης παραχώρησης υπηρεσιών, όταν ο αποκλεισμός δικαιολογείται από το γεγονός ότι η έμμεση συμμετοχή της αναθέτουσας αρχής στο κεφάλαιο του οικονομικού φορέα θα είχε ως αποτέλεσμα, εν τοις πράγμασι, την υπέρβαση του ανώτατου ορίου συμμετοχής της αναθέτουσας αρχής στο κεφάλαιο της εταιρίας, όπως ορίζεται στα τεύχη του διαγωνισμού, σε περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή επέλεγε τον ως άνω οικονομικό φορέα ως εταίρο της, εφόσον η εν λόγω υπέρβαση καταλήγει στην επίταση του οικονομικού κινδύνου που φέρει η αναθέτουσα αρχή.

(υπογραφές)