



Συλλογή της Νομολογίας

ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ (τρίτο τμήμα)

της 26ης Ιανουαρίου 2023*

«Προδικαστική παραπομπή – Άρθρο 267 ΣΛΕΕ – Έννοια του όρου “δικαστήριο κράτους μέλους” – Κριτήρια – Ανεξαρτησία και δεσμευτικός χαρακτήρας της δικαιοδοσίας του συγκεκριμένου εθνικού οργάνου – Μονιμότητα των μελών του οργάνου αυτού – Οδηγία 2014/24/ΕΕ – Διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων – Άρθρο 58 – Κριτήρια επιλογής – Δυνατότητα συμπερίληψης στα κριτήρια αυτά υποχρεώσεων που απορρέουν από ειδικές ρυθμίσεις που ισχύουν για τις σχετικές με τη σύμβαση δραστηριότητες και δεν προβλέπονται ως κριτήρια επιλογής στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης – Άρθρο 63, παράγραφος 1 – Προσφέρων στηριζόμενος στις δυνατότητες άλλου φορέα για την εκπλήρωση των απαιτήσεων της αναθέτουσας αρχής – Δεν επιτρέπεται να επιβληθεί η χρήση υπεργολαβίας»

Στην υπόθεση C-403/21,

με αντικείμενο αίτηση προδικαστικής αποφάσεως δυνάμει του άρθρου 267 ΣΛΕΕ, που υπέβαλε το Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (εθνικό συμβούλιο για την επίλυση των διαφορών, Ρουμανία) με απόφαση της 22ας Ιουνίου 2021, η οποία περιήλθε στο Δικαστήριο στις 29 Ιουνίου 2021, στο πλαίσιο της δίκης

SC NV Construct SRL

κατά

Județul Timiș,

παρισταμένης της:

SC Proiect – Construct Regiunea Transilvania SRL,

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (τρίτο τμήμα),

συγκείμενο από τους K. Jürimäe, πρόεδρο τμήματος, M. Safjan, N. Piçarra, N. Jääskinen και M. Gavalec (εισηγητή), δικαστές,

γενικός εισαγγελέας: M. Campos Sánchez-Bordona

γραμματέας: A. Calot Escobar

έχοντας υπόψη την έγγραφη διαδικασία,

* Γλώσσα διαδικασίας: η ρουμανική.

λαμβάνοντας υπόψη τις παρατηρήσεις που υπέβαλαν:

- η Τσεχική Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από τους M. Smolek και J. Vlácil,
- η Ευρωπαϊκή Επιτροπή, εκπροσωπούμενη από τον P. Ondrůšek, την E. A. Stamate και τον G. Wils,

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

εκδίδει την ακόλουθη

Απόφαση

- 1 Η αίτηση προδικαστικής αποφάσεως αφορά την ερμηνεία των άρθρων 58 και 63 της οδηγίας 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 (ΕΕ 2014, L 94, σ. 65), καθώς και των αρχών της αναλογικότητας, της ευθύνης και της διαφάνειας.
- 2 Η αίτηση αυτή υποβλήθηκε στο πλαίσιο ένδικης διαφοράς μεταξύ της SC NV Construct SRL και της Județul Timiș (Επαρχίας του Timiș, Ρουμανία) σχετικά με τη σύναψη δημόσιας σύμβασης για την εκτίμηση του εφικτού της κατασκευής μιας οδού.

Το νομικό πλαίσιο

Το δίκαιο της Ένωσης

Η οδηγία 89/665/ΕΟΚ

- 3 Επιγραφόμενο «Απαιτήσεις για τις διαδικασίες προσφυγής», το άρθρο 2 της οδηγίας 89/665/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 21ης Δεκεμβρίου 1989, για το συντονισμό των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων περί της εφαρμογής των διαδικασιών προσφυγής στον τομέα της σύναψης συμβάσεων κρατικών προμηθειών και δημοσίων έργων (ΕΕ 1989, L 395, σ. 33), όπως έχει τροποποιηθεί με την οδηγία 2007/66/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 11ης Δεκεμβρίου 2007 (ΕΕ 2007, L 335, σ. 31, στο εξής: οδηγία 89/665), προβλέπει στην παράγραφο 9 τα ακόλουθα:

«Όταν τα υπεύθυνα για τις διαδικασίες προσφυγής όργανα δεν είναι δικαστικά, οι αποφάσεις τους πρέπει πάντα να αιτιολογούνται γραπτώς. Στην περίπτωση αυτή, πρέπει επίσης να θεσπίζονται διατάξεις που να εγγυώνται την ύπαρξη διαδικασιών με τις οποίες κάθε μέτρο του οργάνου προσφυγής που εικάζεται ότι είναι παράνομο, ή κάθε εικαζόμενη παράλειψή του κατά την άσκηση των εξουσιών που του έχουν ανατεθεί, να μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο δικαστικής προσφυγής ή προσφυγής ενώπιον άλλου οργάνου, το οποίο θεωρείται δικαιοδοτικό κατά την έννοια του άρθρου [267 ΣΛΕΕ] και είναι ανεξάρτητο και από την αναθέτουσα αρχή και από το όργανο προσφυγής.

Ο διορισμός και η λήξη της θητείας των μελών του ανεξαρτήτου αυτού οργάνου πρέπει να υπόκειται στους ίδιους όρους οι οποίοι εφαρμόζονται στους δικαστές όσον αφορά την υπεύθυνη για το διορισμό

τους αρχή, τη διάρκεια της θητείας τους, και την ανάκλησή τους. Τουλάχιστον ο πρόεδρος του ανεξαρτήτου οργάνου πρέπει να έχει ίδια νομικά και επαγγελματικά προσόντα με τους δικαστές. Το ανεξάρτητο όργανο λαμβάνει τις αποφάσεις του μετά τη διεξαγωγή διαδικασίας κατ' αντιμωλίαν, οι δε αποφάσεις αυτές έχουν, με τα μέσα που καθορίζει κάθε κράτος μέλος, δεσμευτικά νομικά αποτελέσματα.»

Η οδηγία 2014/24

- 4 Το άρθρο 18 της οδηγίας 2014/24, το οποίο φέρει τον τίτλο «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων», προβλέπει στην παράγραφο 1 τα εξής:

«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 ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων.»

- 5 Το άρθρο 42 της οδηγίας αυτής αφορά τις «[τ]εχνικές προδιαγραφές».

- 6 Το άρθρο 58 της εν λόγω οδηγίας, το οποίο φέρει τον τίτλο «Κριτήρια επιλογής», έχει ως 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 προϋποθέσεις συμμετοχής σε εκείνες που είναι απαραίτητες ώστε να εξασφαλίζεται ότι ένας υποψήφιος ή προσφέρων διαθέτει τις νομικές και 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.

2. Όσον αφορά την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να είναι εγγεγραμμένοι σε ένα από τα επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα που τηρούνται στο κράτος μέλος εγκατάστασής τους, όπως περιγράφεται στο παράρτημα XI ή να ικανοποιούν οποιαδήποτε άλλη απαίτηση ορίζεται στο παράρτημα αυτό.

Στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων υπηρεσιών, εφόσον οι οικονομικοί φορείς πρέπει να διαθέτουν ειδική έγκριση ή να είναι μέλη συγκεκριμένου οργανισμού για να μπορούν να παράσχουν τη σχετική υπηρεσία στη χώρα καταγωγής τους, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να τους ζητεί να αποδείξουν ότι διαθέτουν την έγκριση αυτή ή ότι είναι μέλη του εν λόγω οργανισμού.

[...]

4. Όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν υποχρεώσεις που να εξασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν τους αναγκαίους ανθρώπινους και τεχνικούς πόρους και την πείρα για την εκτέλεση της σύμβασης σε κατάλληλο επίπεδο ποιότητας.

Οι αναθέτουσες αρχές μπορεί να απαιτούν, ειδικότερα, από τους οικονομικούς φορείς να διαθέτουν ικανοποιητικό επίπεδο εμπειριών, αποδεικνυόμενο με κατάλληλες συστάσεις από συμβάσεις που έχουν εκτελεστεί κατά το παρελθόν. [...]

[...]

5. Οι αναθέτουσες αρχές αναφέρουν τις απαιτούμενες προϋποθέσεις συμμετοχής που μπορεί να εκφράζονται ως ελάχιστα επίπεδα ικανότητας, καθώς και τα κατάλληλα αποδεικτικά μέσα, στην προκήρυξη σύμβασης ή στην πρόσκληση επιβεβαίωσης ενδιαφέροντος.»

7 Το άρθρο 63 της ίδιας οδηγίας, το οποίο επιγράφεται «Στήριξη στις ικανότητες άλλων φορέων», προβλέπει στην παράγραφο 1 τα εξής:

«Όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας που προβλέπονται στο άρθρο 58 παράγραφος 3 και τα κριτήρια σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα που προβλέπονται στο άρθρο 58 παράγραφος 4, ένας οικονομικός φορέας μπορεί, εφόσον συντρέχει περίπτωση και για συγκεκριμένη σύμβαση, να στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών του με αυτούς. Όσον αφορά τα κριτήρια που σχετίζονται με τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα που ορίζονται στο παράρτημα XII μέρος II στοιχείο στ) ή με τη σχετική επαγγελματική πείρα, οι οικονομικοί φορείς μπορούν, ωστόσο, να βασίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων μόνο εάν αυτοί θα εκτελέσουν τις εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες. Σε περίπτωση που οικονομικός φορέας επιθυμεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων, αποδεικνύει στην αναθέτουσα αρχή ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, παραδείγματος χάριν, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων αυτών για τον σκοπό αυτό.

Η αναθέτουσα αρχή ελέγχει, σύμφωνα με τα άρθρα 59, 60 και 61, αν πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής οι φορείς στις ικανότητες των οποίων ο οικονομικός φορέας προτίθεται να στηριχθεί και αν συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού σύμφωνα με το άρθρο 57. Η αναθέτουσα αρχή απαιτεί από τον οικονομικό φορέα να αντικαταστήσει ένα φορέα που δεν πληροί σχετικό κριτήριο επιλογής ή για την οποία συντρέχουν υποχρεωτικοί λόγοι αποκλεισμού. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να απαιτήσει από τον οικονομικό φορέα, ή δύναται να υποχρεωθεί σχετικώς από το κράτος μέλος, να αντικαταστήσει φορέα έναντι του οποίου δεν συντρέχουν μη υποχρεωτικοί λόγοι αποκλεισμού.

Όταν οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων όσον αφορά τα κριτήρια που σχετίζονται με την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητά από τον οικονομικό φορέα και τους φορείς αυτούς να είναι από κοινού υπεύθυνοι για την εκτέλεση της σύμβασης.

Υπό τους ίδιους όρους, ένας όμιλος οικονομικών φορέων, όπως αναφέρεται στο άρθρο 19 παράγραφος 2, μπορεί να στηρίζεται στις ικανότητες των συμμετεχόντων στον όμιλο ή άλλων φορέων.»

- 8 Το άρθρο 67 της οδηγίας 2014/24, το οποίο φέρει τον τίτλο «Κριτήρια ανάθεσης των συμβάσεων», ορίζει στην παράγραφο 3 τα εξής:

«Τα κριτήρια ανάθεσης θεωρούνται ότι συνδέονται με το αντικείμενο της δημόσιας σύμβασης εφόσον συνδέονται με τα έργα, τις προμήθειες ή τις υπηρεσίες που θα παρασχεθούν στο πλαίσιο της σύμβασης σε σχέση με οποιαδήποτε πτυχή της και σε οποιοδήποτε από τα στάδια του κύκλου ζωής της, περιλαμβανομένων και των παραγόντων που εμπλέκονται:

α) στη συγκεκριμένη διαδικασία παραγωγής, διάθεσης ή εμπορίας των εν λόγω έργων, αγαθών ή υπηρεσιών, ή

β) στη συγκεκριμένη διαδικασία άλλου σταδίου του κύκλου ζωής της,

έστω και αν οι εν λόγω παράγοντες δεν αποτελούν μέρος της υλικής υπόστασής της.»

- 9 Το άρθρο 70 της οδηγίας αυτής, το οποίο φέρει τον τίτλο «Όροι εκτέλεσης της σύμβασης», ορίζει τα εξής:

«Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν ειδικούς όρους σχετικά με την εκτέλεση της σύμβασης, υπό την προϋπόθεση ότι συνδέονται με το αντικείμενο της σύμβασης κατά την έννοια του άρθρου 67 παράγραφος 3 και επισημαίνονται στην προκήρυξη διαγωνισμού ή στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης. Οι εν λόγω όροι μπορούν να περιλαμβάνουν οικονομικές, περιβαλλοντικές, κοινωνικές παραμέτρους ή παραμέτρους που αφορούν την καινοτομία και την απασχόληση.»

Το ρουμανικό δίκαιο

Ο νόμος 101/2016

- 10 O Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor (νόμος 101/2016 περί ενδίκων βοηθημάτων και προσφυγών στον τομέα της σύναψης δημόσιων συμβάσεων, τομεακών συμβάσεων και συμβάσεων παραχώρησης έργων και παραχώρησης υπηρεσιών, καθώς και περί οργάνωσης και λειτουργίας του εθνικού συμβουλίου επίλυσης διαφορών), της 19ης Μαΐου 2016 (*Monitorul Oficial al României*, μέρος I, αριθ. 393 της 23ης Μαΐου 2016), όπως ίσχυε κατά τον χρόνο των πραγματικών περιστατικών της κύριας δίκης (στο εξής: νόμος 101/2016), ορίζει στο άρθρο 2, παράγραφος 1, τα εξής:

«Κάθε πρόσωπο το οποίο θεωρεί ότι πράξη ή παράλειψη αναθέτουσας αρχής να αποφανθεί επί αιτήματος εντός της προβλεπόμενης από τον νόμο προθεσμίας προσβάλλει δικαίωμα ή θίγει έννομο συμφέρον του δύναται να ζητήσει την ακύρωση της πράξης, την επιβολή στην αναθέτουσα αρχή υποχρέωσης να εκδώσει πράξη ή να λάβει διορθωτικά μέτρα ή ακόμη την αναγνώριση του προβαλλόμενου δικαιώματος ή του εννόμου συμφέροντος διά της διοικητικής ή της δικαστικής οδού.»

- 11 Το άρθρο 4, παράγραφος 1, του εν λόγω νόμου έχει ως εξής:
- «Για την επίλυση της διαφοράς, το πρόσωπο που θεωρεί ότι ζημιώθηκε μπορεί να απευθυνθεί:
- α) είτε, διά της διοικητικής και δικαστικής οδού, στο εθνικό συμβούλιο επίλυσης διαφορών·
- β) είτε, διά της δικαστικής οδού, ενώπιον δικαστηρίου.»
- 12 Το άρθρο 15, παράγραφος 1, του εν λόγω νόμου ορίζει τα εξής:
- «Η διαδικασία επίλυσης διαφορών τηρεί τις αρχές της νομιμότητας, της ταχύτητας, της εκατέρωθεν ακρόασης, της κατοχύρωσης των δικαιωμάτων άμυνας, της αμεροληψίας και της ανεξαρτησίας της διοικητικής και δικαστικής δραστηριότητας.»
- 13 Κατά το άρθρο 28, παράγραφος 1, του ίδιου νόμου:
- «Η απόφαση του συμβουλίου είναι δεσμευτική για τους διαδίκους.»
- 14 Το άρθρο 37 του νόμου 101/2016 προβλέπει τα εξής:
- «1. Το εθνικό συμβούλιο για την επίλυση των διαφορών [...] είναι ανεξάρτητο όργανο με διοικητική και δικαιοδοτική δραστηριότητα.
- [...]
3. Στο πλαίσιο της δραστηριότητάς του, το συμβούλιο υπόκειται μόνο στον νόμο και οι συνεδριάσεις της ολομέλειας του συμβουλίου συγκροτούνται νομίμως παρουσία της πλειονότητας των μελών του.
4. Όσον αφορά τις αποφάσεις του, το συμβούλιο είναι ανεξάρτητο και δεν υπόκειται σε καμία δημόσια αρχή ή όργανο.»
- 15 Από το άρθρο 44, παράγραφος 4, του νόμου αυτού προκύπτουν τα εξής:
- «Το συμβούλιο ασκεί τις αρμοδιότητές του τηρώντας τις αρχές της ανεξαρτησίας και της μονιμότητας των μελών του.»
- 16 Κατά το άρθρο 45 του εν λόγω νόμου:
- «1. Τα μέλη του συμβουλίου επιλέγονται κατόπιν διαγωνισμού και διορίζονται με απόφαση του πρωθυπουργού, υπό τους όρους που προβλέπει ο νόμος.
2. Τα μέλη του συμβουλίου επιλέγονται με βάση την επαγγελματική ικανότητα και την ακεραιότητά τους. Οι υποψήφιοι πρέπει να έχουν [πραγματοποιήσει] πανεπιστημιακές σπουδές, δέκα έτη επαγγελματικής πείρας στον νομικό, οικονομικό ή τεχνικό τομέα, καθώς και πείρα τουλάχιστον τριών ετών στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων.
- [...]

4. Ο πρόεδρος του συμβουλίου υποβάλλει στον πρωθυπουργό τις προτάσεις διορισμού των μελών του συμβουλίου για τους υποψηφίους που επιτράπηκε η συμμετοχή τους στον διαγωνισμό.»

17 Το άρθρο 47 του ίδιου νόμου προβλέπει στις παραγράφους 1 έως 3 τα εξής:

«1. Απαγορεύεται στα μέλη του συμβουλίου:

- α) η άσκηση εμπορικών δραστηριοτήτων, απευθείας ή μέσω διαμεσολαβητών,
- β) να είναι εταίροι ή μέλη των διοικητικών, διαχειριστικών ή εποπτικών οργάνων αστικών εταιριών, εταιριών που διέπονται από τον *Legea societăților* 31/1990 [(αναδημοσιευθέντα νόμο 31/1990 περί εταιριών)], όπως τροποποιήθηκε και συμπληρώθηκε, συμπεριλαμβανομένων των τραπεζών ή άλλων πιστωτικών ιδρυμάτων, των ασφαλιστικών εταιριών ή των χρηματοοικονομικών εταιριών, των εθνικών εταιριών ή των αυτόνομων τοπικών φορέων·
- γ) να είναι μέλη ομίλου οικονομικού σκοπού·
- δ) να είναι μέλη πολιτικού κόμματος και να ασκούν δραστηριότητες πολιτικής φύσεως ή να συμμετέχουν σε τέτοιες δραστηριότητες·
- ε) να ασκούν οποιοδήποτε δημόσιο ή ιδιωτικό λειτούργημα/δραστηριότητα, εξαιρουμένων των διδακτικών καθηκόντων στην τριτοβάθμια εκπαίδευση και της λογοτεχνικής-καλλιτεχνικής δημιουργίας·
- στ) να ασκούν οποιαδήποτε άλλη επαγγελματική ή συμβουλευτική δραστηριότητα.

2. Τα μέλη του συμβουλίου υποχρεούνται να υποβάλλουν δηλώσεις περιουσιακών στοιχείων και τόκων [...]

3. Δεν επιτρέπεται στα μέλη του Συμβουλίου να συμμετέχουν στην επίλυση μιας διαφοράς αν τελούν σε μία από τις περιπτώσεις που προβλέπονται κατωτέρω, επί ποινή ακυρότητας της εκδοθείσας αποφάσεως:

- α) εάν οι ίδιοι, οι σύζυγοί τους, οι ανιόντες ή οι κατιόντες τους έχουν συμφέρον για την έκβαση της διαφοράς ή εφόσον είναι σύζυγοι, γονείς ή συγγενείς μέχρι και τετάρτου βαθμού του ενός των διαδίκων·
- β) εάν έχει ασκηθεί ποινική δίωξη στην οποία είναι αντίδικοι με έναν από τους διαδίκους έως και πέντε έτη πριν από την επίλυση της διαφοράς·
- γ) εάν έχουν λάβει δημοσίως θέση επί της διαφοράς επί της οποίας αποφαινόνται·
- δ) εάν αποδειχθεί ότι έχουν λάβει υλικά αγαθά ή υποσχέσεις για υλικά αγαθά ή άλλα οφέλη από έναν διάδικο.»

18 Το άρθρο 48a του νόμου 101/2016 ορίζει τα εξής:

«1. Η διαπίστωση των πειθαρχικών παραπτώματων των μελών του συμβουλίου εμπίπτει στην αρμοδιότητα της πειθαρχικής επιτροπής που θα συσταθεί στο πλαίσιο του συμβουλίου.

2. Η πειθαρχική επιτροπή αποτελείται από τρία μέλη, ένα εκ των οποίων διορίζεται από τον πρόεδρο του συμβουλίου, ένα εκλέγεται από τα μέλη του συμβουλίου με απλή πλειοψηφία και ένα είναι εκπρόσωπος της εθνικής υπηρεσίας δημοσίων υπαλλήλων.

3. Κατόπιν προτάσεως της πειθαρχικής επιτροπής, οι πειθαρχικές κυρώσεις επιβάλλονται από τον πρόεδρο του συμβουλίου, με εξαίρεση την παύση από το δημόσιο αξίωμα, η οποία επιβάλλεται από το πρόσωπο που έχει τη νόμιμη αρμοδιότητα διορισμού στην εν λόγω θέση.»

Ο εσωτερικός κανονισμός του Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (εθνικού συμβουλίου για την επίλυση των διαφορών, Ρουμανία)

19 Το άρθρο 39, παράγραφος 1, του εσωτερικού κανονισμού του Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (εθνικού συμβουλίου για την επίλυση των διαφορών) ορίζει τις πειθαρχικές κυρώσεις που μπορούν να επιβληθούν όταν υπάλληλος υποπίπτει σε πειθαρχικό παράπτωμα, σύμφωνα, μεταξύ άλλων, με το Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 57/2019 privind Codul administrativ (νομοθετικό διάταγμα 57/2019 περί διοικητικού κώδικα), της 3ης Ιουλίου 2019 (*Monitorul Oficial al României*, μέρος I, αριθ. 555 της 5ης Ιουλίου 2019, στο εξής: διοικητικός κώδικας).

Ο διοικητικός κώδικας

20 Το άρθρο 492 του διοικητικού κώδικα, με τίτλο «Πειθαρχική διοικητική ευθύνη», ορίζει τα εξής:

«1. Η υπαίτια παράβαση, εκ μέρους των δημοσίων υπαλλήλων, των καθηκόντων που αντιστοιχούν στο δημόσιο αξίωμα που κατέχουν και των κανόνων επαγγελματικής και πολιτικής συμπεριφοράς που προβλέπει ο νόμος συνιστά πειθαρχικό παράπτωμα και συνεπάγεται την πειθαρχική διοικητική ευθύνη τους.

2. Τα ακόλουθα περιστατικά συνιστούν πειθαρχικά παραπτώματα:

- a) η συστηματική καθυστέρηση κατά την εκτέλεση της εργασίας·
- b) οι επανειλημμένες αμέλειες κατά την εκτέλεση της εργασίας·
- c) η αδικαιολόγητη απουσία από την εργασία·
- d) η μη τήρηση των ωραρίων εργασίας·
- e) οι παρεμβάσεις ή η επιμονή στη διεκπεραίωση αιτήσεων εκτός του νομικού πλαισίου·
- f) η μη τήρηση του επαγγελματικού απορρήτου ή του εμπιστευτικού χαρακτήρα εργασίας αυτού του είδους·

- g) οι εκδηλώσεις που θίγουν το κύρος της αρχής ή του δημόσιου οργανισμού στο οποίο ο δημόσιος υπάλληλος ασκεί τη δραστηριότητά του·
- h) η άσκηση δραστηριοτήτων πολιτικού χαρακτήρα κατά τη διάρκεια του ωραρίου εργασίας·
- i) η αδικαιολόγητη άρνηση άσκησης των επαγγελματικών καθηκόντων·
- j) η αδικαιολόγητη άρνηση υποβολής στους υγειονομικούς ελέγχους της εργασίας και στις ιατρικές εξετάσεις κατά τις συστάσεις του ιατρού εργασίας, σύμφωνα με τις διατάξεις του νόμου·
- k) η παράβαση των διατάξεων περί των καθηκόντων και των απαγορεύσεων που προβλέπει ο νόμος για τους δημοσίους υπαλλήλους, πλην εκείνων που αφορούν τη σύγκρουση συμφερόντων και το ασυμβίβαστο·
- l) η παράβαση των διατάξεων περί ασυμβιβάστου αν ο δημόσιος υπάλληλος δεν ενεργήσει για να θέσει τέρμα σ' αυτήν εντός προθεσμίας δεκαπέντε ημερολογιακών ημερών από την ημερομηνία της επέλευσης του ασυμβιβάστου·
- m) η παράβαση των διατάξεων περί συγκρούσεως συμφερόντων·
- n) τα λοιπά περιστατικά που προβλέπονται ως πειθαρχικά παραπτώματα στις κανονιστικές πράξεις που αφορούν τη δημόσια διοίκηση και τους δημοσίους υπαλλήλους ή έχουν εφαρμογή επ' αυτών.

3. Οι πειθαρχικές κυρώσεις είναι οι εξής:

[...]

f) η απόλυση από τη δημόσια διοίκηση.

4. Τα πειθαρχικά παραπτώματα που αναφέρονται στην παράγραφο 2 επισύρουν τις ακόλουθες πειθαρχικές κυρώσεις:

- a) μία από τις πειθαρχικές κυρώσεις που προβλέπονται στην παράγραφο 3, στοιχεία a ή b, για τα πειθαρχικά παραπτώματα της παραγράφου 2, στοιχεία a, b και d·
- b) μία από τις πειθαρχικές κυρώσεις που προβλέπονται στην παράγραφο 3, στοιχεία b έως f, για τα πειθαρχικά παραπτώματα της παραγράφου 2, στοιχείο c·
- c) μία από τις πειθαρχικές κυρώσεις που προβλέπονται στην παράγραφο 3, στοιχεία c έως f, για τα πειθαρχικά παραπτώματα της παραγράφου 2, στοιχεία e έως h·
- d) μία από τις πειθαρχικές κυρώσεις που προβλέπονται στην παράγραφο 3 για τα πειθαρχικά παραπτώματα της παραγράφου 2, στοιχεία i έως k και m·
- e) την πειθαρχική κύρωση που προβλέπεται στην παράγραφο 3, στοιχείο f, υπό τις προϋποθέσεις που προβλέπονται στο άρθρο 520, για τα πειθαρχικά παραπτώματα που προβλέπονται στην παράγραφο 2, στοιχείο l·

f) μία από τις πειθαρχικές κυρώσεις που προβλέπονται στην παράγραφο 3 για τα πειθαρχικά πταίσματα της παραγράφου 2, στοιχείο n.

[...]

6. Κατά την εξατομίκευση της πειθαρχικής κύρωσης, σύμφωνα με τις διατάξεις της παραγράφου 4, λαμβάνονται υπόψη οι αιτίες και η σοβαρότητα του πειθαρχικού παραπτώματος, οι περιστάσεις υπό τις οποίες διαπράχθηκε το παράπτωμα, ο βαθμός υπαιτιότητας και οι συνέπειες του παραπτώματος, η γενική συμπεριφορά του δημοσίου υπαλλήλου κατά τη διάρκεια της υπηρεσίας, καθώς και η ύπαρξη, στο παρελθόν, άλλων πειθαρχικών κυρώσεων που δεν έχουν διαγραφεί υπό τις προϋποθέσεις που προβλέπει ο παρών κώδικας.

[...]»

21 Από το άρθρο 568, παράγραφος 2, του κώδικα αυτού προκύπτουν τα εξής:

«Η πειθαρχική διοικητική ευθύνη στοιχειοθετείται τηρουμένης της αρχής της εκατέρωθεν ακροάσεως και των δικαιωμάτων άμυνας και υπόκειται στον έλεγχο των διοικητικών δικαστηρίων, υπό τις προϋποθέσεις που προβλέπει ο νόμος.»

Ο νόμος περί δημοσίων συμβάσεων

22 Το άρθρο 3 του Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice (νόμου 98/2016 περί δημοσίων συμβάσεων), της 19ης Μαΐου 2016 (*Monitorul Oficial al României*, μέρος I, αριθ. 390 της 23ης Μαΐου 2016, στο εξής: νόμος περί δημοσίων συμβάσεων), ορίζει στα σημεία του w και yy τα εξής:

«w) προμηθευτής – φορέας ο οποίος θέτει στη διάθεση ενός συμβαλλομένου προϊόντα, συμπεριλαμβανομένων, ενδεχομένως, των υπηρεσιών εγκατάστασης ή τοποθέτησής τους, ή παρέχει υπηρεσίες σε αυτόν και δεν έχει την ιδιότητα του υπεργολάβου·

[...]

yy) υπεργολάβος – κάθε οικονομικός φορέας που δεν μετέχει σε δημόσια σύμβαση και ο οποίος εκτελεί ή/και παρέχει ορισμένα μέρη ή τμήματα των εργασιών ή της κατασκευής ή ασκεί δραστηριότητες που αποτελούν μέρος της δημόσιας σύμβασης, έχοντας την ευθύνη έναντι του αντισυμβαλλομένου για την οργάνωση και διεξαγωγή όλων των αναγκαίων για τον σκοπό αυτό σταδίων».

Η διαφορά της κύριας δίκης και τα προδικαστικά ερωτήματα

23 Στις 6 Απριλίου 2021, στο πλαίσιο ανοικτού διαγωνισμού που διοργανώθηκε για την ανάθεση σύμβασης με αντικείμενο την «προετοιμασία της τεχνικοοικονομικής τεκμηρίωσης –μελέτη σκοπιμότητας και στάδια τεχνικού έργου– σχετικά με την επένδυση: κατασκευή επαρχιακής οδού που συνδέει το διεθνές αεροδρόμιο “Traian Vuia” της Τιμισοάρα με τον αυτοκινητόδρομο A1», η Επαρχία Timiș, ως αναθέτουσα αρχή, κατέταξε την NV Construct στην τέταρτη θέση.

- 24 Στις 16 Απριλίου 2021, η NV Construct προσέφυγε στο Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (εθνικό συμβούλιο για την επίλυση των διαφορών), το οποίο είναι το αιτούν όργανο, ζητώντας τον αποκλεισμό των τριών προσφερόντων που κατετάγησαν σε καλύτερη θέση από την NV Construct, καθώς και νέα εκτίμηση των προσφορών τους.
- 25 Η NV Construct υποστηρίζει, κατ' ουσίαν, ότι οι τρεις αυτοί προσφέροντες δεν τήρησαν τις προδιαγραφές που δεν περιλαμβάνονταν στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης, αλλά απαιτούνταν βάσει ειδικών νόμων που διέπουν διάφορες δραστηριότητες που πρέπει να πραγματοποιηθούν ή ενδέχεται να πραγματοποιηθούν κατά την εκτέλεση της σύμβασης. Ως εκ τούτου, η αναθέτουσα αρχή όφειλε να εξακριβώσει ότι οι προσφέροντες ή οι υπεργολάβοι τους ήταν αδειοδοτημένοι και εγκεκριμένοι από την Autoritatea Feroviară Română (ρουμανική σιδηροδρομική αρχή, Ρουμανία). Επιπλέον, εφόσον ο ανάδοχος είχε την πρόθεση να χρησιμοποιήσει το δυναμικό τρίτων φορέων για την εκτέλεση της σύμβασης, θα έπρεπε οπωσδήποτε, προκειμένου να συμμορφωθεί προς το άρθρο 3, παράγραφος 1, στοιχείο γγ, του νόμου περί δημοσίων συμβάσεων, να στηριχθεί σε υπεργολάβους, αποκλεισμένης κάθε άλλης μορφής συνεργασίας. Τέλος, θα έπρεπε να είχε οριστεί υπεργολάβος για τη δραστηριότητα «Υπηρεσίες για την προετοιμασία της τεχνικοοικονομικής τεκμηρίωσης για τη δήλωση και την έγκριση της [παύσης καλλιέργειας] των απαλλοτριωμένων γαιών και της αλλαγής κατηγορίας χρήσης», έστω και αν δεν είναι βέβαιο ότι θα χρησιμοποιηθούν οι υπηρεσίες αυτές, δεδομένου ότι στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης διευκρινίζεται ότι η δραστηριότητα αυτή θα ασκηθεί «μόνο εάν είναι απαραίτητο».
- 26 Η αναθέτουσα αρχή και ο ανάδοχος υποστηρίζουν, από την πλευρά τους, ότι τα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης δεν περιέχουν καμία μνεία σχετικά με την ανάγκη να μνημονεύονται στην προσφορά μόνον οι φορείς που έχουν εγκριθεί από τη ρουμανική σιδηροδρομική αρχή και από την Asociația Națională a Evaluatorilor Autorizați din România (εθνική ένωση εγκεκριμένων αξιολογητών της Ρουμανίας). Επιπλέον, σύμφωνα με την αναθέτουσα αρχή, είναι αδύνατο να διαπιστωθεί, κατά τον χρόνο της υποβολής των προσφορών, αν θα καταστεί αναγκαία η χρήση υπηρεσιών προετοιμασίας της τεχνικοοικονομικής τεκμηρίωσης για την παύση καλλιέργειας των απαλλοτριωμένων γαιών και να εκπονηθεί εδαφολογική μελέτη. Αυτός είναι ο λόγος για τον οποίο ο ανάδοχος επισήμανε στην προσφορά του ότι θα αναλάμβανε, ο ίδιος και «μόνο εάν είναι απαραίτητο», προετοιμάσει την τεχνικοοικονομική τεκμηρίωση. Εξάλλου, το γεγονός ότι ο ανάδοχος δεν ανέφερε εξ αρχής την πρόθεσή του να αναθέσει τις υπηρεσίες αυτές σε υπεργολάβο δεν δημιουργεί προβλήματα, δεδομένου ότι θα μπορούσε να ορίσει νέους υπεργολάβους μετά την υπογραφή της σύμβασης. Επιπλέον, ορίστηκαν εμπειρογνώμονες από την εθνική ένωση εγκεκριμένων αξιολογητών οι οποίοι υπέβαλαν δηλώσεις διαθεσιμότητας.
- 27 Προκαταρκτικώς, το αιτούν όργανο επισημαίνει ότι η αξία της προς ανάθεση σύμβασης υπηρεσιών εκτιμάται σε 1 970 967 ρουμανικά λεί (RON) (περίπου 421 553 ευρώ), οπότε υπερβαίνει το κατώτατο όριο εφαρμογής της οδηγίας 2014/24.
- 28 Το εν λόγω όργανο υπογραμμίζει ότι τα ρουμανικά δικαστήρια δίστανται ως προς το ζήτημα αν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποκλείσει οικονομικό φορέα του οποίου η προσφορά δεν τηρεί υποχρέωση απορρέουσα από την εφαρμοστέα σε ορισμένο επάγγελμα νομοθεσία, χωρίς καν να του παράσχει τη δυνατότητα να διορθώσει την προσφορά του και ενώ η υποχρέωση αυτή δεν μνημονευόταν ρητώς στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης της επίμαχης σύμβασης.

- 29 Επομένως, η υπό κρίση υπόθεση παρέχει την ευκαιρία να διευκρινιστεί, αφενός, αν οι ειδικές ρυθμίσεις σχετικά με κάθε δραστηριότητα την οποία αφορά η σύμβαση, ανεξαρτήτως του πόσο σημαντικές είναι οι δραστηριότητες αυτές στο πλαίσιο της σύμβασης, πρέπει να θεωρηθούν ότι συμπληρώνουν τα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης και, αφετέρου, αν οι προσφέροντες είναι υποχρεωμένοι να ορίσουν στην προσφορά τους, προκειμένου αυτή να μην απορριφθεί, τους υπεργολάβους στους οποίους θα αναθέσουν τις δραστηριότητες που δεν είναι ιδιαίτερα σημαντικές στο πλαίσιο της εν λόγω σύμβασης.
- 30 Το Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (εθνικό συμβούλιο για την επίλυση των διαφορών) επισημαίνει ότι από την απόφαση της 2ας Ιουνίου 2016, Pizzo (C-27/15, EU:C:2016:404), προκύπτει, μεταξύ άλλων, ότι ο οικονομικός φορέας δεν μπορεί να αποκλειστεί από τη διαδικασία για τον λόγο ότι δεν τήρησε απαιτήσεις που δεν προβλέπονται στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης.
- 31 Στην υπόθεση της κύριας δίκης, ο ανάδοχος υπόκειται στους κανόνες σχετικά με τις δραστηριότητες κατασκευής, εκσυγχρονισμού, συντήρησης και επισκευής της σιδηροδρομικής υποδομής, οι οποίοι δεν περιλαμβάνονταν στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης, μόνο κατά το στάδιο της εκτέλεσης της επίμαχης σύμβασης. Επιπλέον, ο αριθμός των εγκεκριμένων οικονομικών φορέων για ορισμένες δραστηριότητες της εν λόγω σύμβασης είναι περιορισμένος. Ως εκ τούτου, η υποχρέωση ορισμού των εν λόγω οικονομικών φορέων ως υπεργολάβων μειώνει δραστικά τον ανταγωνισμό, αυξάνοντας παράλληλα τη διοικητική επιβάρυνση των μετεχόντων στον επίμαχο στην υπόθεση της κύριας δίκης διαγωνισμό, πράγμα που μπορεί να είναι αντίθετο προς την αρχή της αναλογικότητας. Κατά συνέπεια, το αιτούν όργανο διερωτάται αν είναι αναγκαίο να απαιτείται συστηματικά από τους προσφέροντες να ορίζουν τους ενδεχόμενους υπεργολάβους τους κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, ανεξαρτήτως του πόσο σημαντικές είναι οι δραστηριότητες που θα τους ανατεθούν στο πλαίσιο της εν λόγω σύμβασης, του χρονικού σημείου κατά το οποίο οι εν λόγω υπεργολάβοι θα παρέμβουν κατά την εκτέλεση της σύμβασης ή ακόμη της πιθανότητας να ζητηθεί η συνδρομή τους.
- 32 Εξάλλου, κατά το εν λόγω όργανο, τα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης δεν μπορούν να συμπληρώνονται από κριτήρια των οποίων ο δεσμευτικός χαρακτήρας απορρέει από ειδικούς νόμους μη σχετιζόμενους με τον τομέα των δημοσίων συμβάσεων. Συγκεκριμένα, αν τα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης μπορούν να συμπληρωθούν αυτοδικαίως με τέτοια κριτήρια, τούτο θα αντέβαινε στην αρχή της αναλογικότητας και θα έθετε υπό αμφισβήτηση το περιθώριο εκτιμήσεως που αναγνωρίζει το άρθρο 58, παράγραφος 1, δεύτερο εδάφιο, της οδηγίας 2014/24 στην αναθέτουσα αρχή όσον αφορά τον καθορισμό των κριτηρίων επιλογής.
- 33 Ομοίως, στο πλαίσιο των ενδεχόμενων προσφυγών τους, οι θιγόμενοι οικονομικοί φορείς μπορούν να αμφισβητήσουν μόνον τα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης τα οποία θεωρούν υπερβολικά περιοριστικά, χωρίς να μπορούν να υποστηρίξουν ότι τα έγγραφα αυτά είναι υπερβολικά ελαστικά και ότι πρέπει να περιλαμβάνουν πρόσθετα κριτήρια ικανά να περιορίσουν την πρόσβαση άλλων οικονομικών φορέων στην επίμαχη διαδικασία.
- 34 Επιπλέον, οι οικονομικοί φορείς με χαμηλότερη κατάταξη δεν μπορούν να θέσουν υπό αμφισβήτηση αξιολόγηση των προσφορών η οποία πραγματοποιείται σύμφωνα με τις απαιτήσεις των εγγράφων της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης. Αντιθέτως, οφείλουν να αποδείξουν ότι η αξιολόγηση αυτή δεν έγινε σύμφωνα με τα εν λόγω έγγραφα και επομένως αντιβαίνει στην αρχή της διαφάνειας.

- 35 Τέλος, η επιβολή της υπεργολαβίας ως μοναδικής μορφής άσκησης μιας δραστηριότητας της σύμβασης θα αντέβαινε στην ελευθερία των συμβάσεων, στο δικαίωμα οργάνωσης των οικονομικών φορέων και στο άρθρο 63 της οδηγίας 2014/24. Συγκεκριμένα, στο μέτρο που από το άρθρο 63 προκύπτει ότι η προσκόμιση δέσμευσης αρκεί για να αποδειχθεί η συμμόρφωση με τα κριτήρια επιλογής, μια απλή δήλωση διαθεσιμότητας θα πρέπει να αρκεί *a fortiori* όταν, στην περίπτωση δραστηριοτήτων ήσσονος σημασίας για τη σύμβαση, δεν απαιτείται η συμμόρφωση με τα κριτήρια αυτά.
- 36 Υπό τις συνθήκες αυτές, το Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (εθνικό συμβούλιο για την επίλυση των διαφορών) αποφάσισε να αναστείλει την ενώπιόν του διαδικασία και να υποβάλει στο Δικαστήριο τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:
- «1) Έχουν οι διατάξεις του άρθρου 58 της οδηγίας [2014/24], η αρχή της αναλογικότητας και η αρχή της ευθύνης την έννοια ότι η αναθέτουσα αρχή έχει δικαίωμα να καθορίσει τα κριτήρια τεχνικής ικανότητας, δηλαδή να αξιολογήσει εάν είναι αναγκαίο να συμπεριληφθούν στα έγγραφα της προμήθειας κριτήρια τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας και η ικανότητα ασκήσεως τεχνικής και επαγγελματικής δραστηριότητας που απορρέει από ειδικές νομοθετικές διατάξεις, σε σχέση με ήσσονος σημασίας δραστηριότητες στο πλαίσιο της σύμβασης;
- 2) Αντιτίθεται στις αρχές της διαφάνειας και της αναλογικότητας η αυτοδίκαιη συμπλήρωση των εγγράφων της προμήθειας με κριτήρια προεπιλογής, που απορρέουν από ειδικούς νόμους που ισχύουν για τις σχετικές με την προς ανάθεση σύμβαση δραστηριότητες, τα οποία δεν προβλέφθηκαν με τα έγγραφα της προμήθειας και τα οποία η αναθέτουσα αρχή αποφάσισε να μην επιβάλει στους οικονομικούς φορείς;
- 3) α) Αντιβαίνει στο άρθρο 63 της οδηγίας [2014/24] και στην αρχή της αναλογικότητας ο αποκλεισμός από τη διαδικασία προκήρυξης διαγωνισμού προσφέροντα, ο οποίος δεν έχει διορίσει ονομαστικώς έναν φορέα ως υπεργολάβο προκειμένου να αποδείξει ότι πληρούνται ορισμένα κριτήρια σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα και την ικανότητα ασκήσεως τεχνικής και επαγγελματικής δραστηριότητας τα οποία απορρέουν από τις διατάξεις ειδικών νόμων που δεν προβλέπονται στα έγγραφα της προμήθειας, στην περίπτωση που ο συγκεκριμένος προσφέρων έχει επιλέξει άλλον τύπο σύμβασης για τη συμμετοχή εμπειρογνομόνων στη σύναψη της δημόσιας σύμβασης, και συγκεκριμένα δημόσιας σύμβασης προμήθειας/παροχής υπηρεσιών, ή ο οποίος υπέβαλε δήλωση περί διαθεσιμότητας εκ μέρους τους;
- β) Έχει ο οικονομικός φορέας το δικαίωμα να καθορίζει την οργάνωσή του και τις συμβατικές σχέσεις εντός του ομίλου, και υφίσταται η δυνατότητα να συμμετέχουν στη δημόσια σύμβαση και ορισμένοι πάροχοι/προμηθευτές, στο μέτρο που ο εν λόγω πάροχος δεν καταλέγεται μεταξύ των φορέων, στην ικανότητα των οποίων ο προσφέρων προτίθεται να βασιστεί, προκειμένου να αποδείξει την τήρηση των σχετικών κριτηρίων;»

Επί του παραδεκτού της αιτήσεως προδικαστικής αποφάσεως

- 37 Προκαταρκτικώς, πρέπει να εξακριβωθεί αν το Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (εθνικό συμβούλιο για την επίλυση των διαφορών) μπορεί να χαρακτηριστεί ως «δικαστήριο κράτους μέλους», κατά την έννοια του άρθρου 267 ΣΛΕΕ.

- 38 Πράγματι, μολονότι το αιτούν όργανο εκτιμά ότι, με τη διάταξη της 17ης Οκτωβρίου 2018, Beny Alex (C-353/18, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2018:829), το Δικαστήριο αναγνώρισε ότι το αιτούν όργανο αποτελεί «δικαστήριο κράτους μέλους», εντούτοις με την εν λόγω διάταξη το Δικαστήριο απλώς απέρριψε την αίτηση προδικαστικής αποφάσεως που του είχε υποβάλει το αιτούν όργανο ως προδήλως απαράδεκτη, κατά την έννοια του άρθρου 53, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου, χωρίς να χαρακτηρίσει το εν λόγω όργανο ως «δικαστήριο κράτους μέλους», κατά την έννοια του άρθρου 267 ΣΛΕΕ.
- 39 Κατά πάγια νομολογία, το Δικαστήριο, προκειμένου να εκτιμήσει αν το αιτούν όργανο είναι «δικαστήριο» κατά την έννοια του άρθρου 267 ΣΛΕΕ, ζήτημα που εμπίπτει αποκλειστικά στο δίκαιο της Ένωσης, 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' αντιμωλίαν χαρακτήρας της ενώπιόν του διαδικασίας, η εκ μέρους του οργάνου αυτού εφαρμογή κανόνων δικαίου, καθώς και η ανεξαρτησία του (πρβλ. αποφάσεις της 30ής Ιουνίου 1966, Vaassen-Göbbels, 61/65, EU:C:1966:39, σ. 395, και της 21ης Ιανουαρίου 2020, Banco de Santander, C-274/14, EU:C:2020:17, σκέψη 51).
- 40 Λαμβανομένων υπόψη των πληροφοριών που παρέσχε το Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (εθνικό συμβούλιο για την επίλυση των διαφορών) στο Δικαστήριο στις 6 Ιουλίου 2022, σε απάντηση αιτήματος που του απηύθυνε το Δικαστήριο στις 16 Μαΐου 2022, δεν υπάρχει λόγος αμφιβολίας ως προς το αν το όργανο αυτό πληροί τα κριτήρια που αφορούν την ίδρυσή του, τη μονιμότητά του, την κατ' αντιμωλίαν φύση της ενώπιόν του διαδικασίας και την εκ μέρους του εν λόγω οργάνου εφαρμογή κανόνων δικαίου. Αντιθέτως, τίθεται το ζήτημα αν το ίδιο όργανο ανταποκρίνεται, αφενός, στο κριτήριο του δεσμευτικού χαρακτήρα της δικαιοδοσίας του και, αφετέρου, στο κριτήριο της ανεξαρτησίας.
- 41 Όσον αφορά, πρώτον, τον δεσμευτικό χαρακτήρα της δικαιοδοσίας του αιτούντος οργάνου, από το άρθρο 4, παράγραφος 1, του νόμου 101/2016, σε συνδυασμό με το άρθρο του 2, παράγραφος 1, προκύπτει βεβαίως ότι κάθε πρόσωπο το οποίο θεωρεί ότι ένα από τα δικαιώματα ή τα έννομα συμφέροντά του έχει θιγεί από πράξη ή παράλειψη αναθέτουσας αρχής μπορεί να επιλέξει να προσφύγει είτε, διά της διοικητικής και δικαστικής οδού, στο Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (εθνικό συμβούλιο για την επίλυση των διαφορών) είτε, διά της δικαστικής οδού, σε δικαστήριο διοικητικών διαφορών. Από τη δικογραφία που έχει στη διάθεσή του το Δικαστήριο προκύπτει ότι ο Ρουμάνος νομοθέτης, προκειμένου να μεταφέρει στο εσωτερικό δίκαιο το άρθρο 2, παράγραφος 9, της οδηγίας 89/665, όπως τροποποιήθηκε με την οδηγία 2007/66, επέλεξε να αναθέσει ταυτόχρονα την αρμοδιότητα εκδικάσεως διαφορών αυτού του είδους, αφενός, στο αιτούν όργανο και, αφετέρου, στα δικαστήρια διοικητικών διαφορών.
- 42 Ωστόσο, επισημαίνεται ότι οι αποφάσεις του Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (εθνικού συμβουλίου για την επίλυση των διαφορών), του οποίου η αρμοδιότητα δεν εξαρτάται από τη συμφωνία των διαδίκων, είναι δεσμευτικές γι' αυτούς (βλ., κατ' αναλογία, απόφαση της 6ης Οκτωβρίου 2015, Consorci Sanitari del Maresme, C-203/14, EU:C:2015:664, σκέψη 23).
- 43 Υπό τις συνθήκες αυτές, το Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (εθνικό συμβούλιο για την επίλυση των διαφορών) πληροί το κριτήριο του δεσμευτικού χαρακτήρα της δικαιοδοσίας του.
- 44 Δεύτερον, όσον αφορά το κριτήριο της ανεξαρτησίας, η εξωτερική πτυχή της εν λόγω αρχής της ανεξαρτησίας των εθνικών δικαστηρίων επιτάσσει το οικείο όργανο να ασκεί τα καθήκοντά του με πλήρη αυτονομία, χωρίς να τελεί σε οποιαδήποτε ιεραρχική σχέση ή σχέση υπαγωγής προς

οποιονδήποτε και χωρίς να λαμβάνει εντολές ή οδηγίες οποιασδήποτε προελεύσεως. Συναφώς, είναι ζωτικής σημασίας να διασφαλίζεται η ισοβιότητα των μελών του συγκεκριμένου οργάνου, οπότε οι περιπτώσεις παύσης των μελών του εν λόγω οργάνου πρέπει να καθορίζονται με ειδική ρύθμιση, μέσω ρητών νομοθετικών διατάξεων που παρέχουν εγγυήσεις οι οποίες υπερβαίνουν τις προβλεπόμενες από τους γενικούς κανόνες του διοικητικού και του εργατικού δικαίου που εφαρμόζονται σε περίπτωση καταχρηστικής παύσης (πρβλ. απόφαση της 21ης Ιανουαρίου 2020, Banco de Santander, C-274/14, EU:C:2020:17, σκέψεις 56 έως 60).

- 45 Όσον αφορά την εσωτερική πτυχή της αρχής της ανεξαρτησίας των εθνικών δικαστηρίων, αυτή αντιστοιχεί στην έννοια της «αμεροληψίας» και αποσκοπεί στην τήρηση ίσων αποστάσεων ως προς τους διαδίκους και τα συμφέροντα εκάστου εξ αυτών σε σχέση με το αντικείμενο της διαφοράς. Επομένως, η έννοια της «ανεξαρτησίας» προϋποθέτει πρωτίστως ότι το οικείο όργανο έχει την ιδιότητα τρίτου έναντι της αρχής που έχει εκδώσει την προσβαλλόμενη με την προσφυγή απόφαση (πρβλ. απόφαση της 21ης Ιανουαρίου 2020, Banco de Santander, C-274/14, EU:C:2020:17, σκέψεις 61 και 62).
- 46 Αυτές οι εγγυήσεις ανεξαρτησίας και αμεροληψίας απαιτούν την ύπαρξη κανόνων, ιδίως όσον αφορά τη σύνθεση του οργάνου, τον διορισμό των μελών του, τη διάρκεια της θητείας τους και τους λόγους εξαιρέσεως ή παύσεώς τους, ώστε οι πολίτες να μην έχουν καμία εύλογη αμφιβολία ως προς τη θωράκιση του εν λόγω οργάνου έναντι εξωτερικών στοιχείων και ως προς την ουδετερότητά του έναντι των αντιμαχόμενων συμφερόντων (απόφαση της 21ης Ιανουαρίου 2020, Banco de Santander, C-274/14, EU:C:2020:17, σκέψη 63).
- 47 Εν προκειμένω, όπως προκύπτει από τα στοιχεία που έχει στη διάθεσή του το Δικαστήριο, ο νόμος 101/2016 υπογραμμίζει επανειλημμένως την εξωτερική πτυχή της ανεξαρτησίας του Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (εθνικού συμβουλίου για την επίλυση των διαφορών). Συγκεκριμένα, οι παράγραφοι 1, 3 και 4 του άρθρου 37 του νόμου αυτού προβλέπουν, αντιστοίχως, ότι το συμβούλιο αυτό «είναι ανεξάρτητο όργανο με διοικητική και δικαιοδοτική δραστηριότητα», ότι «υπόκειται μόνο στον νόμο» και ότι «είναι ανεξάρτητο και δεν εξαρτάται από καμία δημόσια αρχή ή όργανο». Από το άρθρο 15, παράγραφος 1, του εν λόγω νόμου προκύπτει επίσης ότι η διαδικασία επίλυσης των διαφορών συνάδει, μεταξύ άλλων, με την αρχή της ανεξαρτησίας της διοικητικής και δικαστικής δραστηριότητας. Το άρθρο 44, παράγραφος 4, του ίδιου νόμου ορίζει, στο ίδιο πνεύμα, ότι το Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (εθνικό συμβούλιο για την επίλυση των διαφορών) «ασκεί τις αρμοδιότητές του τηρώντας τις αρχές της ανεξαρτησίας και της μονιμότητας των μελών του».
- 48 Όσον αφορά τον διορισμό των μελών του οργανισμού αυτού, από το άρθρο 45 του νόμου 101/2016 προκύπτει ότι τα μέλη αυτά επιλέγονται κατόπιν διαγωνισμού, βάσει της επαγγελματικής τους ικανότητας και της εντιμότητάς τους, μεταξύ των υποψηφίων που έχουν πανεπιστημιακή κατάρτιση και επαγγελματική πείρα δεκαετούς διάρκειας στους τομείς τους οποίους αφορά το άρθρο αυτό, καθώς και τουλάχιστον τριετή πείρα στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων. Τα μέλη διορίζονται με απόφαση του Πρωθυπουργού, κατόπιν προτάσεως του προέδρου του εν λόγω οργάνου, για τους υποψηφίους στους οποίους έχει επιτραπεί η συμμετοχή τους στον διαγωνισμό.
- 49 Εξάλλου, από το άρθρο 48α του νόμου 101/2016 προκύπτει ότι τα πειθαρχικά παραπτώματα στα οποία υποπίπτουν τα μέλη του αιτούντος οργάνου μπορούν να διαπιστωθούν μόνον από πειθαρχική επιτροπή συσταθείσα εντός του οργάνου αυτού. Κατόπιν προτάσεως της ως άνω

- επιτροπής, οι πειθαρχικές κυρώσεις επιβάλλονται από τον πρόεδρο του εν λόγω οργάνου, εκτός από την παύση από το δημόσιο αξίωμα, η οποία μπορεί να επιβληθεί μόνον από την αρχή διορισμού των μελών του εν λόγω οργάνου, δηλαδή από τον Πρωθυπουργό της Ρουμανίας.
- 50 Επιπλέον, το άρθρο 39, παράγραφος 1, του εσωτερικού κανονισμού του Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (εθνικού συμβουλίου για την επίλυση των διαφορών) προβλέπει κλίμακα αναλογικών κυρώσεων, σύμφωνα με το άρθρο 492, παράγραφος 6, του διοικητικού κώδικα.
- 51 Τέλος, το γεγονός ότι το εν λόγω άρθρο 39 παραπέμπει στον διοικητικό κώδικα για να προσδιορίσει τις περιπτώσεις στις οποίες επιβάλλεται σε βάρος μέλους του Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (εθνικού συμβουλίου για την επίλυση των διαφορών) η κύρωση της παύσης από το δημόσιο αξίωμα είναι ικανό να εγγυηθεί την ασφάλεια δικαίου.
- 52 Συγκεκριμένα, η κύρωση αυτή μπορεί, μεταξύ άλλων, να επιβληθεί σε μέλος του Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (εθνικού συμβουλίου για την επίλυση των διαφορών) το οποίο αδυνατεί να δικαιολογήσει την απουσία του από την εργασία του ή το οποίο δεν τήρησε τους κανόνες περί επαγγελματικού απορρήτου ή συγκρούσεως συμφερόντων. Οι περιπτώσεις αυτές, που διαλαμβάνονται στο άρθρο 492, παράγραφος 2, του διοικητικού κώδικα, σε συνδυασμό με την παράγραφό του 4, αντιστοιχούν σε ορισμένες εξαιρετικές περιπτώσεις που απηχούν θεμιτούς και επιτακτικούς λόγους οι οποίοι δικαιολογούν τη λήψη τέτοιου μέτρου, τηρουμένης της αρχής της αναλογικότητας και των προσηκουσών διαδικασιών (βλ., κατ' αναλογία, απόφαση της 21ης Ιανουαρίου 2020, Banco de Santander, C-274/14, EU:C:2020:17, σκέψεις 59, 60 και 67). Επομένως, για τα μέλη του Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (εθνικού συμβουλίου για την επίλυση των διαφορών) ισχύει εγγύηση ισοβιότητας κατά τη διάρκεια της θητείας τους, από την οποία χωρεί παρέκκλιση μόνο για τους λόγους που απαριθμούνται ρητώς στον νόμο (βλ., κατ' αναλογία, απόφαση της 21ης Ιανουαρίου 2020, Banco de Santander, C-274/14, EU:C:2020:17, σκέψη 70).
- 53 Διευκρινίζεται, ωστόσο, ότι η αρχή της μονιμότητας που ισχύει, δυνάμει του άρθρου 44, παράγραφος 4, του νόμου 101/2016, για τα μέλη του Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (εθνικού συμβουλίου για την επίλυση των διαφορών), πρέπει να ερμηνεύεται σύμφωνα με το κριτήριο της ανεξαρτησίας, όπως αυτό ορίζεται στη σκέψη 44 της παρούσας αποφάσεως, το οποίο πρέπει να πληροί κάθε εθνικό όργανο για να μπορεί να χαρακτηριστεί ως «δικαστήριο κράτους μέλους», κατά την έννοια του άρθρου 267 ΣΛΕΕ, ώστε να συμπίπτει με την αρχή της ισοβιότητας.
- 54 Επισημαίνεται, περαιτέρω, ότι, με την απάντηση που μνημονεύεται στη σκέψη 40 της παρούσας αποφάσεως, το Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (εθνικό συμβούλιο για την επίλυση των διαφορών) υπογράμμισε ότι τα μέλη του υπόκεινται σε ασυμβίβαστα και απαγορεύσεις ανάλογες με εκείνες που επιβάλλονται στους δικαστικούς λειτουργούς και ότι η παύση των μελών του επέρχεται μόνο σε περίπτωση σοβαρού πειθαρχικού παραπτώματος. Εξάλλου, στην περίπτωση κατά την οποία μια τέτοια κύρωση επιβάλλεται κατά ενός από τα μέλη αυτά, το εν λόγω μέλος έχει δικαίωμα προσφυγής ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων, δυνάμει του άρθρου 568, παράγραφος 2, του διοικητικού κώδικα.
- 55 Το αιτούν όργανο επισήμανε εξάλλου ότι, στην πράξη, κανένας σύμβουλος δεν έχει παυθεί από της συστάσεως του οργάνου αυτού το 2006.

- 56 Όσον αφορά την εσωτερική πτυχή της αρχής της ανεξαρτησίας των «δικαστηρίων κράτους μέλους», κατά την έννοια του άρθρου 267 ΣΛΕΕ, αυτή διασφαλίζεται από το άρθρο 47 του νόμου 101/2016, σκοπός του οποίου είναι η αποφυγή καταστάσεων που μπορούν να προκαλέσουν σύγκρουση συμφερόντων. Συγκεκριμένα, τα μέλη του Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (εθνικού συμβουλίου για την επίλυση των διαφορών) δεν πρέπει να είναι μέλη του οργάνου λήψεως αποφάσεων οικονομικού φορέα, να συμμετέχουν σε πολιτικές δραστηριότητες ή να ασκούν δημόσια ή ιδιωτική δραστηριότητα, με εξαίρεση τα διδακτικά καθήκοντα στην ανώτατη εκπαίδευση. Τα ασυμβίβαστα αυτά είναι εξάλλου τα ίδια με εκείνα στα οποία υπόκεινται οι δικαστές δυνάμει του ρουμανικού δικαίου. Περαιτέρω, τα μέλη του Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (εθνικού συμβουλίου για την επίλυση των διαφορών) υπόκεινται σε κανόνες σχετικούς με τους λόγους εξαίρεσης που προβλέπονται στο άρθρο 47, παράγραφος 3, του εν λόγω νόμου, δυνάμει των οποίων δεν επιτρέπεται σε αυτά να μετέχουν στην επίλυση διαφοράς, επί ποινή ακυρότητας της απόφασης που θα εκδοθεί, όταν εμπίπτουν σε κάποια από τις περιπτώσεις που απαριθμούνται στη διάταξη αυτή.
- 57 Επιπλέον, από το άρθρο 15, παράγραφος 1, του ως άνω νόμου προκύπτει ότι η διαδικασία επίλυσης των διαφορών ενώπιον του αιτούντος οργάνου τηρεί, μεταξύ άλλων, τις αρχές της εκατέρωθεν ακροάσεως, της διασφάλισης των δικαιωμάτων άμυνας και της αμεροληψίας.
- 58 Κατόπιν όλων των ανωτέρω σκέψεων, διαπιστώνεται ότι το Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (εθνικό συμβούλιο για την επίλυση των διαφορών) μπορεί να χαρακτηριστεί ως «δικαστήριο κράτους μέλους», κατά την έννοια του άρθρου 267 ΣΛΕΕ, και ότι, κατά συνέπεια, η υπό κρίση αίτηση προδικαστικής απόφασης είναι παραδεκτή.

Επί των προδικαστικών ερωτημάτων

Επί του πρώτου προδικαστικού ερωτήματος

- 59 Με το πρώτο ερώτημά του, το αιτούν δικαστήριο ζητεί, κατ' ουσίαν, να διευκρινιστεί αν το άρθρο 58 της οδηγίας 2014/24, σε συνδυασμό με τις αρχές της αναλογικότητας και της διαφάνειας που κατοχυρώνονται στο άρθρο 18, παράγραφος 1, πρώτο εδάφιο, της οδηγίας αυτής, έχει την έννοια ότι η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να επιβάλλει ως κριτήρια επιλογής υποχρεώσεις που απορρέουν από ειδικές ρυθμίσεις που ισχύουν σε δραστηριότητες που ενδέχεται να πραγματοποιηθούν στο πλαίσιο της εκτέλεσης δημόσιας σύμβασης και οι οποίες δεν είναι ιδιαίτερα σημαντικές.
- 60 Δεδομένου ότι η αναθέτουσα αρχή είναι σε θέση να αξιολογήσει καλύτερα τις δικές της ανάγκες, ο νομοθέτης της Ευρωπαϊκής Ένωσης της παραχώρησε ευρεία διακριτική ευχέρεια όσον αφορά τον καθορισμό των κριτηρίων επιλογής, όπως αποδεικνύεται ιδίως από την επαναλαμβανόμενη χρήση του ρήματος «μπορεί» στο άρθρο 58 της οδηγίας 2014/24. Ειδικότερα, σύμφωνα με την παράγραφο 1 του ως άνω άρθρου, η αναθέτουσα αρχή διαθέτει ορισμένη ευχέρεια για τον καθορισμό των όρων συμμετοχής σε διαδικασία σύναψης σύμβασης, τους οποίους θεωρεί ότι σχετίζονται και είναι ανάλογοι με το αντικείμενο της σύμβασης και κατάλληλοι για να διασφαλίσουν ότι ο 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. Ειδικότερα, κατά την παράγραφο 4 του εν λόγω άρθρου, η αναθέτουσα αρχή εκτιμά ελεύθερα τις προϋποθέσεις συμμετοχής που

κρίνει κατάλληλες, κατά την άποψή της, για να εξασφαλίζουν, μεταξύ άλλων, την εκτέλεση της σύμβασης σε κατάλληλο επίπεδο ποιότητας (απόφαση της 31ης Μαρτίου 2022, *Smetna palata na Republika Bulgaria*, C-195/21, EU:C:2022:239, σκέψη 50).

- 61 Κατά την άσκηση της ευρείας αυτής διακριτικής ευχέρειας, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποφασίσει να περιλάβει, μεταξύ των κριτηρίων επιλογής που μνημονεύονται σε προκήρυξη διαγωνισμού ή σε συγγραφή υποχρεώσεων, υποχρεώσεις απορρέουσες από ειδικές ρυθμίσεις που ισχύουν σε δραστηριότητες οι οποίες ενδέχεται να πραγματοποιηθούν στο πλαίσιο της εκτέλεσης δημόσιας σύμβασης και οι οποίες δεν είναι ιδιαίτερα σημαντικές.
- 62 Αντιστρόφως, η αναθέτουσα αρχή μπορεί κάλλιστα να κάνει χρήση αυτής της ευρείας διακριτικής ευχέρειας προκειμένου να θεωρήσει ότι οι εν λόγω υποχρεώσεις δεν πρέπει να περιλαμβάνονται στα κριτήρια επιλογής. Μια τέτοια επιλογή μπορεί ιδίως να εξηγηθεί από το γεγονός ότι οι υποχρεώσεις αυτές δεν είναι ιδιαίτερα σημαντικές ή από τον ενδεχόμενο χαρακτήρα της πραγματοποίησης των δραστηριοτήτων επί των οποίων έχουν εφαρμογή οι εν λόγω υποχρεώσεις. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί επίσης να προτιμήσει να μνημονεύσει τις ίδιες υποχρεώσεις ως όρους εκτέλεσης της σύμβασης, έτσι ώστε μόνον ο ανάδοχος να υποχρεούται να τις τηρήσει (βλ., κατ' αναλογία, απόφαση της 7ης Σεπτεμβρίου 2021, *Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras*, C-927/19, EU:C:2021:700, σκέψεις 88 και 89).
- 63 Πράγματι, η οδηγία 2014/24 δεν αποκλείει το ενδεχόμενο οι τεχνικές απαιτήσεις να θεωρούνται ταυτοχρόνως ως κριτήρια επιλογής που αφορούν την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, ως τεχνικές προδιαγραφές ή/και ως όροι εκτέλεσης της σύμβασης, κατά την έννοια, αντιστοίχως, του άρθρου 58, παράγραφος 4, και των άρθρων 42 και 70 της οδηγίας αυτής (απόφαση της 7ης Σεπτεμβρίου 2021, *Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras*, C-927/19, EU:C:2021:700, σκέψη 84). Αντιστοίχως, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποφασίσει να επιλέξει ένα μόνον από τα ανωτέρω προσόντα.
- 64 Συναφώς, η αναθέτουσα αρχή μπορεί, δυνάμει του άρθρου 70 της οδηγίας 2014/24, να προβλέπει ειδικούς όρους σχετικά με την εκτέλεση μιας σύμβασης, εφόσον συνδέονται με το αντικείμενο της σύμβασης, κατά την έννοια του άρθρου 67, παράγραφος 3, της οδηγίας αυτής, και επισημαίνονται στην προκήρυξη διαγωνισμού ή στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης.
- 65 Επιπλέον, η επιβολή στους προσφέροντες της υποχρέωσης να πληρούν όλους τους όρους εκτέλεσης της σύμβασης ήδη από την υποβολή της προσφοράς τους συνιστά υπέρμετρη απαίτηση η οποία ενέχει τον κίνδυνο αποθαρρύνσεως των φορέων αυτών από τη συμμετοχή στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων και, συνεπώς, αντιβαίνει στις αρχές της αναλογικότητας και της διαφάνειας που κατοχυρώνονται στο άρθρο 18, παράγραφος 1, της εν λόγω οδηγίας (απόφαση της 8ης Ιουλίου 2021, *Sanresa*, C-295/20, EU:C:2021:556, σκέψη 62).
- 66 Επομένως, στο πρώτο προδικαστικό ερώτημα πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι το άρθρο 58 της οδηγίας 2014/24, σε συνδυασμό με τις αρχές της αναλογικότητας και της διαφάνειας που κατοχυρώνονται στο άρθρο 18, παράγραφος 1, πρώτο εδάφιο, της οδηγίας αυτής, έχει την έννοια ότι η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να επιβάλει ως κριτήρια επιλογής υποχρεώσεις οι οποίες απορρέουν από ειδικές ρυθμίσεις που ισχύουν σε δραστηριότητες που ενδέχεται να πραγματοποιηθούν στο πλαίσιο της εκτέλεσης δημόσιας σύμβασης και οι οποίες δεν είναι ιδιαίτερα σημαντικές.

Επί του δεύτερου προδικαστικού ερωτήματος

- 67 Με το δεύτερο ερώτημά του, το αιτούν δικαστήριο ζητεί, κατ' ουσίαν, να διευκρινιστεί αν οι αρχές της αναλογικότητας και της διαφάνειας που κατοχυρώνονται στο άρθρο 18, παράγραφος 1, πρώτο εδάφιο, της οδηγίας 2014/24 έχουν την έννοια ότι αντιτίθενται στην αυτοδίκαιη συμπλήρωση των εγγράφων της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης με κριτήρια προεπιλογής τα οποία απορρέουν από ειδικές ρυθμίσεις που ισχύουν για τις σχετικές με την προς ανάθεση σύμβαση δραστηριότητες και δεν προβλέπονται στα έγγραφα αυτά και τα οποία η αναθέτουσα αρχή δεν είχε τη βούληση να επιβάλει στους συγκεκριμένους οικονομικούς φορείς.
- 68 Όπως προκύπτει από την απάντηση που δόθηκε στο πρώτο προδικαστικό ερώτημα, οι υποχρεώσεις που απορρέουν από ειδικές ρυθμίσεις που ισχύουν για τις σχετικές με την προς ανάθεση δημόσια σύμβαση δραστηριότητες δεν μπορούν αυτοδικαίως να προστεθούν ως κριτήρια επιλογής στα κριτήρια που διαλαμβάνονται ρητώς στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης της εν λόγω σύμβασης, διότι διαφορετικά η ευρεία διακριτική ευχέρεια που διαθέτει η αναθέτουσα αρχή για τον καθορισμό των κριτηρίων επιλογής που προτίθεται να επιβάλει στους οικονομικούς φορείς ως όρους συμμετοχής σε μια διαδικασία σύναψης σύμβασης θα καθίστατο κενή περιεχομένου.
- 69 Επομένως, στο δεύτερο προδικαστικό ερώτημα πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι οι αρχές της αναλογικότητας και της διαφάνειας οι οποίες κατοχυρώνονται στο άρθρο 18, παράγραφος 1, πρώτο εδάφιο, της οδηγίας 2014/24 έχουν την έννοια ότι αντιτίθενται στην αυτοδίκαιη συμπλήρωση των εγγράφων της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης με κριτήρια προεπιλογής τα οποία απορρέουν από ειδικές ρυθμίσεις που ισχύουν για τις σχετικές με την προς ανάθεση σύμβαση δραστηριότητες και δεν προβλέπονται στα έγγραφα αυτά και τα οποία η αναθέτουσα αρχή δεν είχε τη βούληση να επιβάλει στους συγκεκριμένους οικονομικούς φορείς.

Επί του τρίτου προδικαστικού ερωτήματος, σκέλος α'

- 70 Με το σκέλος α' του τρίτου ερωτήματός του, το αιτούν δικαστήριο ζητεί, κατ' ουσίαν, να διευκρινιστεί αν το άρθρο 63, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24 έχει την έννοια ότι αντιτίθεται στον αποκλεισμό προσφέροντος από διαδικασία σύναψης σύμβασης για τον λόγο ότι δεν έχει ορίσει τον υπεργολάβο στον οποίο προτίθεται να αναθέσει την εκτέλεση υποχρεώσεων που απορρέουν από ειδικές ρυθμίσεις που ισχύουν για τις σχετικές με την επίμαχη σύμβαση δραστηριότητες και δεν προβλέπονται στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης, όταν ο εν λόγω προσφέρων διευκρίνισε στην προσφορά του ότι θα εκπληρώσει τις εν λόγω υποχρεώσεις στηριζόμενος στις δυνατότητες άλλου φορέα, χωρίς ωστόσο να συνδέεται με τον φορέα αυτόν με σύμβαση υπεργολαβίας.
- 71 Όπως προκύπτει από τη σκέψη 62 της παρούσας αποφάσεως, αν οι υποχρεώσεις οι οποίες απορρέουν από ειδικές ρυθμίσεις που ισχύουν για τις σχετικές με την επίμαχη σύμβαση δραστηριότητες και οι οποίες δεν προβλέπονται, ως κριτήριο επιλογής, στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης είχαν χαρακτηριστεί ως όρος εκτέλεσης της σύμβασης και ο ανάδοχος δεν πληρούσε τις υποχρεώσεις αυτές όταν του ανατέθηκε η σύμβαση, η μη τήρηση των υποχρεώσεων αυτών δεν ασκεί επιρροή στο ζήτημα του κατά πόσον η ανάθεση της σύμβασης συνάδει με τις διατάξεις της οδηγίας 2014/24 (πρβλ. απόφαση της 7ης Σεπτεμβρίου 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700, σκέψη 89).

- 72 Στην περίπτωση που οι υποχρεώσεις που απορρέουν από ειδικές ρυθμίσεις που ισχύουν για τις σχετικές με την επίμαχη σύμβαση δραστηριότητες και οι οποίες δεν προβλέπονται στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης αποτελούν πράγματι κριτήρια επιλογής κατά την έννοια του άρθρου 58 της οδηγίας 2014/24, υπενθυμίζεται ότι το άρθρο 63, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24 προβλέπει το δικαίωμα κάθε οικονομικού φορέα να στηριχθεί, ως προς συγκεκριμένη δημόσια σύμβαση, στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των μεταξύ τους δεσμών, προκειμένου να πληροί τις διάφορες κατηγορίες κριτηρίων επιλογής που απαριθμούνται στο άρθρο 58, παράγραφος 1, της εν λόγω οδηγίας και καθορίζονται στις παραγράφους 2 έως 4 του ίδιου άρθρου (πρβλ. αποφάσεις της 10ης Οκτωβρίου 2013, *Swm Costruzioni 2* και *Mannocchi Luigino*, C-94/12, EU:C:2013:646, σκέψεις 29 και 33, και της 7ης Σεπτεμβρίου 2021, *Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras*, C-927/19, EU:C:2021:700, σκέψη 150).
- 73 Εξάλλου, από την τελευταία περίοδο του άρθρου 63, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24 προκύπτει σαφώς ότι, όταν ένας οικονομικός φορέας επιθυμεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων, αρκεί να προσκομίσει στην αναθέτουσα αρχή την απόδειξη ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, παραδείγματος χάριν, προσκομίζοντας τη σχετική δέσμευση των φορέων αυτών.
- 74 Κατά συνέπεια, είναι πρόδηλο ότι η υπεργολαβία αποτελεί απλώς έναν από τους τρόπους με τους οποίους ένας οικονομικός φορέας μπορεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων και, ως εκ τούτου, δεν μπορεί να του επιβληθεί από την αναθέτουσα αρχή.
- 75 Κατόπιν των ανωτέρω σκέψεων, στο σκέλος α' του τρίτου προδικαστικού ερωτήματος πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι το άρθρο 63, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24 έχει την έννοια ότι αντιστέκεται στον αποκλεισμό προσφέροντος από διαδικασία σύναψης σύμβασης για τον λόγο ότι δεν έχει ορίσει τον υπεργολάβο στον οποίο προτίθεται να αναθέσει την εκτέλεση υποχρεώσεων που απορρέουν από ειδικές ρυθμίσεις που ισχύουν για τις σχετικές με την επίμαχη σύμβαση δραστηριότητες και δεν προβλέπονται στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης, όταν ο εν λόγω προσφέρων διευκρίνισε στην προσφορά του ότι θα εκπληρώσει τις εν λόγω υποχρεώσεις στηριζόμενος στις δυνατότητες άλλου φορέα, χωρίς ωστόσο να συνδέεται με τον φορέα αυτόν με σύμβαση υπεργολαβίας.

Επί του τρίτου προδικαστικού ερωτήματος, σκέλος β'

- 76 Με το σκέλος β' του τρίτου ερωτήματός του, το αιτούν δικαστήριο ζητεί, κατ' ουσίαν, να διευκρινιστεί αν το άρθρο 63, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24, σε συνδυασμό με την αρχή της αναλογικότητας που διατυπώνεται στο άρθρο 18, παράγραφος 1, πρώτο εδάφιο, της οδηγίας αυτής, έχει την έννοια ότι ο οικονομικός φορέας έχει το δικαίωμα να καθορίζει την οργάνωση και τις συμβατικές σχέσεις εντός του ομίλου και ότι ο οικονομικός φορέας δύναται επίσης να ζητήσει να μετášχουν στην εκτέλεση της σύμβασης και ορισμένοι πάροχοι ή προμηθευτές, σε περίπτωση που ο συγκεκριμένος πάροχος δεν συγκαταλέγεται στους φορείς στην ικανότητα των οποίων ο προσφέρων προτίθεται να βασιστεί για να αποδείξει την τήρηση των σχετικών κριτηρίων.
- 77 Συναφώς, υπενθυμίζεται ότι, κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, τα σχετικά με την ερμηνεία του δικαίου της Ένωσης ερωτήματα που υποβάλλει το εθνικό δικαστήριο, εντός του νομοθετικού και πραγματικού πλαισίου το οποίο αυτό προσδιορίζει με δική του ευθύνη και την ακρίβεια του οποίου δεν οφείλει να ελέγξει το Δικαστήριο, τεκμαίρονται λυσιτελή (πρβλ. αποφάσεις της 7ης Σεπτεμβρίου 1999, *Beck και Bergdorf*, C-355/97, EU:C:1999:391, σκέψη 22, και της 26ης Μαρτίου 2020, *Miasto Łowicz και Prokurator Generalny*, C-558/18 και C-563/18, EU:C:2020:234, σκέψη 43).

- 78 Ωστόσο, κατά πάγια επίσης νομολογία, η διαδικασία του άρθρου 267 ΣΛΕΕ αποτελεί μέσο συνεργασίας μεταξύ του Δικαστηρίου και των εθνικών δικαστηρίων, με την οποία το Δικαστήριο παρέχει στα εθνικά δικαστήρια τα στοιχεία ερμηνείας του δικαίου της Ένωσης που τους είναι αναγκαία για την επίλυση της διαφοράς επί της οποίας καλούνται να αποφανθούν, οπότε ο δικαιολογητικός λόγος της προδικαστικής παραπομπής δεν έγκειται στη διατύπωση συμβουλευτικής γνώμης επί γενικών ή υποθετικών ζητημάτων, αλλά σε αντικειμενική ανάγκη συνυφασμένη με την επίλυση μιας διαφοράς (πρβλ. αποφάσεις της 16ης Δεκεμβρίου 1981, Foglia, 244/80, EU:C:1981:302, σκέψη 18, και της 26ης Μαρτίου 2020, Miasto Łowicz και Prokurator Generalny, C-558/18 και C-563/18, EU:C:2020:234, σκέψη 44).
- 79 Στο πλαίσιο αυτό και δεδομένου ότι η αίτηση προδικαστικής αποφάσεως αποτελεί τη βάση της διαδικασίας που διεξάγεται ενώπιον του Δικαστηρίου, είναι απολύτως αναγκαίο ο εθνικός δικαστής να εξειδικεύει στην εν λόγω αίτηση το πραγματικό και νομικό πλαίσιο της διαφοράς της κύριας δίκης, ιδιαιτέρως σε ορισμένους τομείς που χαρακτηρίζονται από σύνθετες πραγματικές και νομικές καταστάσεις, όπως είναι οι δημόσιες συμβάσεις (πρβλ. απόφαση της 26ης Ιανουαρίου 1993, Telemarsicabruzzo κ.λπ., C-320/90 έως C-322/90, EU:C:1993:26, σκέψεις 6 και 7, και διάταξη της 25ης Απριλίου 2018, Secretaria Regional de Saúde dos Açores, C-102/17, EU:C:2018:294, σκέψεις 28 και 29).
- 80 Εν προκειμένω, διαπιστώνεται ότι η απόφαση περί παραπομπής δεν περιέχει επαρκή περιγραφή του πραγματικού και κανονιστικού πλαισίου της διαφοράς της κύριας δίκης ώστε να παράσχει στο Δικαστήριο τη δυνατότητα να δώσει χρήσιμη απάντηση στο σκέλος β' του τρίτου προδικαστικού ερωτήματος.
- 81 Κατά συνέπεια, το σκέλος β' του τρίτου προδικαστικού ερωτήματος πρέπει να κριθεί απαράδεκτο.

Επί των δικαστικών εξόδων

- 82 Δεδομένου ότι η παρούσα διαδικασία έχει ως προς τους διαδίκους της κύριας δίκης τον χαρακτήρα παρεμπίπτοντος 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 (τρίτο τμήμα) αποφαινεται:

- 1) Το άρθρο 58 της οδηγίας 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, σε συνδυασμό με τις αρχές της αναλογικότητας και της διαφάνειας που κατοχυρώνονται στο άρθρο 18, παράγραφος 1, πρώτο εδάφιο, της οδηγίας αυτής,**

έχει την έννοια ότι:

η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να επιβάλει ως κριτήρια επιλογής υποχρεώσεις οι οποίες απορρέουν από ειδικές ρυθμίσεις που ισχύουν σε δραστηριότητες που ενδέχεται να πραγματοποιηθούν στο πλαίσιο της εκτέλεσης δημόσιας σύμβασης και οι οποίες δεν είναι ιδιαίτερα σημαντικές.

2) Οι αρχές της αναλογικότητας και της διαφάνειας που κατοχυρώνονται στο άρθρο 18, παράγραφος 1, πρώτο εδάφιο, της οδηγίας 2014/24

έχουν την έννοια ότι:

αντιτίθενται στην αυτοδίκαιη συμπλήρωση των εγγράφων της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης με κριτήρια προεπιλογής τα οποία απορρέουν από ειδικές ρυθμίσεις που ισχύουν για τις σχετικές με την προς ανάθεση σύμβαση δραστηριότητες και δεν προβλέπονται στα έγγραφα αυτά και τα οποία η αναθέτουσα αρχή δεν είχε τη βούληση να επιβάλει στους συγκεκριμένους οικονομικούς φορείς.

3) Το άρθρο 63, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24

έχει την έννοια ότι:

αντιτίθεται στον αποκλεισμό προσφέροντος από διαδικασία σύναψης σύμβασης για τον λόγο ότι δεν έχει ορίσει τον υπεργολάβο στον οποίο προτίθεται να αναθέσει την εκτέλεση υποχρεώσεων που απορρέουν από ειδικές ρυθμίσεις που ισχύουν για τις σχετικές με την επίμαχη σύμβαση δραστηριότητες και δεν προβλέπονται στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης, όταν ο εν λόγω προσφέρων διευκρίνισε στην προσφορά του ότι θα εκπληρώσει τις εν λόγω υποχρεώσεις στηριζόμενος στις δυνατότητες άλλου φορέα, χωρίς ωστόσο να συνδέεται με τον φορέα αυτόν με σύμβαση υπεργολαβίας.

(υπογραφές)