

ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ (πέμπτο τμήμα)

της 10ης Δεκεμβρίου 2009*

Στην υπόθεση T-195/08,

Antwerpse Bouwwerken NV, με έδρα την Αμβέρσα (Βέλγιο), εκπροσωπούμενη, αρχικώς, από τους J. Verbist και D. de Keuster, στη συνέχεια, από τους Verbist, B. van de Walle de Ghelcke και A. Vandervennet, δικηγόρους,

προσφεύγουσα-ενάγουσα,

κατά

Ευρωπαϊκής Επιτροπής, εκπροσωπούμενης από τον E. Manhaeve, επικουρούμενο από τον M. Gelders, δικηγόρο,

καθής-εναγομένης,

που έχει ως αντικείμενο, αφενός, την ακύρωση της αποφάσεως της Επιτροπής με την οποία απορρίφθηκε η προσφορά που υπέβαλε η προσφεύγουσα-ενάγουσα (στο εξής: προσφεύγουσα) στο πλαίσιο προκηρύξεως κλειστού διαγωνισμού για την κατασκευή αίθουσας παραγωγής υλικών αναφοράς επί οικοπέδου του Ινστιτούτου υλικών και

* Γλώσσα διαδικασίας: η ολλανδική.

μέτρων αναφοράς στο Geel (Βέλγιο) και με την οποία προκρίθηκε η σύναψη της δημοσίας συμβάσεως με άλλον υποψήφιο και, αφετέρου, την επιδίκαση αποζημιώσεως για τη ζημία που ισχυρίζεται ότι υπέστη η προσφεύγουσα από την ανωτέρω απόφαση της Επιτροπής,

ΤΟ ΓΕΝΙΚΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (πέμπτο τμήμα),

συγκείμενο από τους Μ. Βηλαρά (εισηγητή), πρόεδρο, Μ. Prek και V. M. Ciucă, δικαστές,

γραμματέας: J. Plingers, υπάλληλος διοικήσεως,

έχοντας υπόψη την έγγραφη διαδικασία και κατόπιν της επ' ακροατηρίου συζητήσεως της 10ης Ιουνίου 2009,

εκδίδει την ακόλουθη

Απόφαση

Νομικό πλαίσιο

- ¹ Το άρθρο 27, παράγραφος 1, το άρθρο 89, παράγραφος 1, το άρθρο 91, παράγραφος 1, το άρθρο 99, το άρθρο 100, παράγραφος 2, και το άρθρο 101 του κανονισμού (ΕΚ, Ευρατόμ) 1605/2002 του Συμβουλίου, της 25ης Ιουνίου 2002, για τη θέσπιση του δημοσιονομικού κανονισμού που εφαρμόζεται στο γενικό προϋπολογισμό των

Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (ΕΕ L 248, σ. 1), όπως τροποποιήθηκε με τον κανονισμό (ΕΚ, Ευρατόμ) 1995/2006 του Συμβουλίου, της 13ης Δεκεμβρίου 2006 (ΕΕ L 390, σ. 1) (στο εξής: δημοσιονομικός κανονισμός), ορίζουν τα εξής:

«Άρθρο 27

1. Οι πιστώσεις του προϋπολογισμού χρησιμοποιούνται σύμφωνα με την αρχή της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης, δηλαδή σύμφωνα με τις αρχές της οικονομίας, της αποδοτικότητας και της αποτελεσματικότητας [...].

Άρθρο 89

1. Όλες οι δημόσιες συμβάσεις που χρηματοδοτούνται εξ ολοκλήρου ή εν μέρει από τον προϋπολογισμό τηρούν τις αρχές της διαφάνειας, της αναλογικότητας, της ίσης μεταχείρισης και της μη διάκρισης [...].

Άρθρο 91

1. Οι διαδικασίες ανάθεσης συμβάσεων λαμβάνουν μία από τις ακόλουθες μορφές:

α) ανοικτή διαδικασία,

- β) κλειστή διαδικασία,
- γ) διαγωνισμός μελετών,
- δ) διαδικασία με διαπραγμάτευση,
- ε) διαδικασία με ανταγωνιστικό διάλογο.

[...]

Άρθρο 99

Κατά τη διαδικασία σύναψης συμβάσεων, οι επαφές μεταξύ αναθέτουσας αρχής και υποψηφίων ή προσφερόντων γίνονται μόνον υπό συνθήκες που εξασφαλίζουν τη διαφάνεια και την ίση μεταχείριση. Οι επαφές αυτές δεν μπορούν να οδηγούν στη μεταβολή των όρων της σύμβασης ή των όρων της αρχικής προσφοράς [...].

Άρθρο 100

[...]

2. Η αναθέτουσα αρχή γνωστοποιεί σε κάθε απορριφθέντα υποψήφιο ή προσφέροντα τους λόγους απόρριψης της υποψηφιότητας ή της προσφοράς του και σε κάθε προσφέροντα, του οποίου η προσφορά κρίθηκε παραδεκτή και ο οποίος υποβάλλει εγγράφως αίτηση προς τούτο, τα σχετικά χαρακτηριστικά και πλεονεκτήματα της επιλεγείσας προσφοράς καθώς και το όνομα του αναδόχου.

Ωστόσο, η γνωστοποίηση ορισμένων στοιχείων δύναται να παραλειφθεί στις περιπτώσεις που θα εμποδίζε την εφαρμογή των νόμων, θα ήταν αντίθετη προς το δημόσιο συμφέρον, θα έθιγε τα θεμιτά εμπορικά συμφέροντα δημόσιων ή ιδιωτικών επιχειρήσεων ή θα παρέβλαπτε το θεμιτό ανταγωνισμό μεταξύ των εν λόγω επιχειρήσεων.

Άρθρο 101

Η αναθέτουσα αρχή μπορεί, έως την υπογραφή της σύμβασης, είτε να παραιτηθεί από τη σύμβαση είτε να ακυρώσει τη διαδικασία σύναψης της σύμβασης, χωρίς οι υποψήφιοι ή οι προσφέροντες να μπορούν να διεκδικήσουν οποιαδήποτε αποζημίωση.

Αυτή η απόφαση πρέπει να είναι αιτιολογημένη και να γνωστοποιηθεί στους υποψηφίους ή τους προσφέροντες.»

- 2 Τα άρθρα 122, 138, 139, 148 και 158α του κανονισμού (ΕΚ, Ευρατόμ) 2342/2002 της Επιτροπής, της 23ης Δεκεμβρίου 2002, για τη θέσπιση των κανόνων εφαρμογής του δημοσιονομικού κανονισμού (ΕΕ L 357, σ. 1), όπως τροποποιήθηκαν με τον κανονισμό (ΕΚ, Ευρατόμ) 1261/2005 της Επιτροπής, της 20ής Ιουλίου 2005 (ΕΕ L 201, σ. 3), και τον κανονισμό (ΕΚ, Ευρατόμ) 1248/2006 της Επιτροπής, της 7ης Αυγούστου 2006 (ΕΕ L 201, σ. 3) (στο εξής: εκτελεστικός κανονισμός), ορίζουν τα εξής:

«Άρθρο 122

Τυπολογία των διαδικασιών ανάθεσης

(Άρθρο 91 του Δημοσιονομικού Κανονισμού)

1. Η ανάθεση μιας σύμβασης γίνεται είτε με πρόσκληση συμμετοχής σε διαδικασία ανταγωνισμού, ανοικτή, κλειστή ή με διαπραγμάτευση, αφού προηγηθεί δημοσίευση προκήρυξης, είτε με διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς να προηγηθεί δημοσίευση προκήρυξης, εφόσον δε συντρέχει περίπτωση μετά από σχετικό διαγωνισμό.

2. Η διαδικασία ανταγωνισμού μετά από πρόσκληση συμμετοχής είναι ανοικτή, εφόσον κάθε ενδιαφερόμενος μπορεί να υποβάλει προσφορά [...]

Είναι κλειστή, εφόσον όλοι μεν οι ενδιαφερόμενοι μπορούν να υποβάλουν αίτηση συμμετοχής, μόνο όμως όσοι ικανοποιούν τα κριτήρια επιλογής που προβλέπονται στο άρθρο 135 και καλούνται, ταυτόχρονα και εγγράφως, από την αναθέτουσα αρχή μπορούν να υποβάλουν προσφορά [...]

Η φάση της επιλογής μπορεί να διεξαχθεί είτε κατά σύμβαση είτε με σκοπό την κατάρτιση καταλόγου δυνητικών υποψηφίων, κατά τη διαδικασία του άρθρου 128.

[...]

Άρθρο 138

Τρόποι και κριτήρια ανάθεσης

(Άρθρο 97[,] παράγραφος 2[,] του Δημοσιονομικού Κανονισμού)

1. Με την επιφύλαξη του άρθρου 94 του δημοσιονομικού κανονισμού, οι συμβάσεις ανατίθενται με έναν από τους ακόλουθους τρόπους:

- α) με μειοδοτικό διαγωνισμό, οπότε η σύμβαση κατακυρώνεται στην προσφορά που περιλαμβάνει τη χαμηλότερη τιμή μεταξύ των κανονικών και σύμφωνων προσφορών που έχουν κατατεθεί
- β) στον προσφέροντα που υπέβαλε την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά.

Άρθρο 139

Υπερβολικά χαμηλές προσφορές

(Άρθρο 97[,] παράγραφος 2[,] του Δημοσιονομικού Κανονισμού)

1. Εάν, για συγκεκριμένη σύμβαση, οι προσφορές φαίνονται υπερβολικά χαμηλές, η αναθέτουσα αρχή, πριν απορρίψει γι' αυτόν και μόνο τον λόγο τις προσφορές αυτές, ζητεί εγγράφως τις διευκρινίσεις που αυτή θεωρεί ενδεδειγμένες σχετικά με τα στοιχεία της προσφοράς και επαληθεύει, με την αυτοπρόσωπη παράσταση των προσφερόντων, τα στοιχεία αυτά λαμβάνοντας υπόψη και την παρεχόμενη από αυτούς τεκμηρίωση [...].

Άρθρο 148

Επαφές μεταξύ αναθετουσών αρχών και προσφερόντων

(Άρθρο 99 του Δημοσιονομικού Κανονισμού)

1. Κατά τη διάρκεια της διαδικασίας ανάθεσης σύμβασης, επιτρέπονται κατ' εξαίρεση οι επαφές μεταξύ κοινοτικών θεσμικών οργάνων και προσφερόντων υπό τις προϋποθέσεις που προβλέπονται στις παραγράφους 2 και 3.

[...]

3. Μετά την αποσφράγιση των προσφορών, και σε περίπτωση που μια προσφορά προκαλέσει αιτήματα αποσαφήνισης ή που πρόκειται να διορθωθούν προφανή ουσιώδη σφάλματα [σφάλματα ως προς τα τυπικά στοιχεία] στο κείμενο [κατά τη σύνταξη] της προσφοράς, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να λάβει την πρωτοβουλία μιας επαφής με τον προσφέροντα, χωρίς η επαφή αυτή να μπορεί να οδηγήσει σε τροποποίηση του περιεχομένου της προσφοράς.

[...]

Άρθρο 158α

Περίοδος αναμονής πριν από την υπογραφή σύμβασης

(άρθρο 105 του δημοσιονομικού κανονισμού)

1. Η αναθέτουσα αρχή δεν υπογράφει σύμβαση ή σύμβαση-πλαίσιο υπαγόμενη στην οδηγία 2004/18/EK με τον επιτυχόντα υποψήφιο προτού παρέλθουν 14 ημερολογιακές ημέρες.

Έναρξη της προθεσμίας αυτής αποτελεί μια από τις δύο πιο κάτω ημερομηνίες:

- α) ημέρα που έπεται της ταυτόχρονης αποστολής των αποφάσεων ανάθεσης και των αποφάσεων απόρριψης
- β) όταν η σύμβαση ή η σύμβαση-πλαίσιο ανατίθεται με διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς να προηγηθεί δημοσίευση προκήρυξης διαδικασίας σύναψης σύμβασης, ημέρα που έπεται της δημοσίευσης της ανάθεσης σύμφωνα με το άρθρο 118 στην *Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης*.

Εάν είναι αναγκαίο, η αναθέτουσα αρχή είναι δυνατόν να αναστείλει την υπογραφή της σύμβασης με σκοπό την πρόσθετη εξέτασή της, εάν τούτο δικαιολογείται από τις αιτήσεις ή τις παρατηρήσεις εκ μέρους απορριφθέντων ή ζημιωθέντων προσφερόντων

ή υποψηφίων, ή από οποιαδήποτε άλλη πληροφορία που έλαβε η αναθέτουσα αρχή. Οι αιτήσεις, οι παρατηρήσεις και οι πληροφορίες πρέπει να λαμβάνονται εντός της οριζόμενης στο πρώτο εδάφιο προθεσμίας. Σε περίπτωση αναστολής, όλοι οι υποψήφιοι και προσφέροντες ενημερώνονται εντός τριών εργάσιμων ημερών από την έκδοση της απόφασης αναστολής. Εκτός από τις περιπτώσεις που προβλέπονται στην παράγραφο 2, οποιαδήποτε σύμβαση υπογράφεται πριν από την εκπνοή της οριζόμενης στο πρώτο εδάφιο προθεσμίας θεωρείται άκυρη. Όταν η σύμβαση ή η σύμβαση-πλαίσιο δεν μπορεί να ανατεθεί στον επιτυχόντα υποψήφιο, η αναθέτουσα αρχή δύναται να την αναθέσει στον επόμενο υποψήφιο με την καλύτερη προσφορά.

[...]»

- ³ Τα άρθρα 2 και 28 της οδηγίας 2004/18/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 31ης Μαρτίου 2004, περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημόσιων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών (ΕΕ L 134, σ. 114), έχουν ως εξής:

«Άρθρο 2

Αρχές που διέπουν τη σύναψη συμβάσεων

Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια.

Άρθρο 28

Χρήση των ανοικτών, κλειστών και με διαπραγμάτευση διαδικασιών και του ανταγωνιστικού διαλόγου

Για τη σύναψη των δημόσιων συμβάσεών τους, οι αναθέτουσες αρχές εφαρμόζουν τις εθνικές διαδικασίες, αναπροσαρμοσμένες για τους σκοπούς της παρούσας οδηγίας.

Οι αναθέτουσες αρχές συνάπτουν τις δημόσιες συμβάσεις προσφεύγοντας στην ανοικτή διαδικασία ή στην κλειστή διαδικασία [...]»

Ιστορικό της διαφοράς

⁴ Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή αποφάσισε να προβεί στη σύναψη δημοσίας συμβάσεως για την κατασκευή μιας αίθουσας παραγωγής υλικών αναφοράς επί οικοπέδου του Ινστιτούτου υλικών και μέτρων αναφοράς (IMMR) στο Geel (Βέλγιο). Επέλεξε προς τούτο την κλειστή διαδικασία του άρθρου 122, παράγραφος 2, δεύτερο εδάφιο, του εκτελεστικού κανονισμού και, μετά την προκήρυξη διαγωνισμού στις 31 Μαΐου 2006, κίνησε κλειστή διαδικασία υποβολής προσφορών για την εν λόγω κατασκευή.

⁵ Η προσφεύγουσα, Antwerpse Bouwwerken NV, η εταιρεία C. και δύο άλλες επιχειρήσεις συμμετείχαν στη διαδικασία αυτή. Τους διαβιβάστηκε η συγγραφή

υποχρεώσεων, της οποίας το διοικητικό παράρτημα προβλέπει, στο σημείο 25, ότι το αντικείμενο της επίμαχης δημοσίας συμβάσεως θα ανατεθεί στον υποβαλόντα την προσφορά με τη χαμηλότερη τιμή, διευκρινίζοντας ότι:

«[Σ]τον συγκεντρωτικό πίνακα πρέπει να περιλαμβάνονται, επ' απειλή αποκλεισμού, όλες οι αιτούμενες τιμές. Το ίδιο ισχύει και για ενδεχόμενες τροποποιήσεις του πίνακα κατόπιν παρατηρήσεων που υποβάλλουν εμπροθέσμως οι υποψήφιοι.»

- 6 Στις 21 Σεπτεμβρίου 2007, η προσφεύγουσα υπέβαλε την προσφορά της. Η προσφερόμενη τιμή ανερχόταν στο ποσό των 10 315 112,32 ευρώ.
- 7 Στις 5 Νοεμβρίου 2007, η επιτροπή αξιολογήσεως της Επιτροπής συνέταξε μια πρώτη έκθεση αξιολογήσεως των προσφορών που είχαν υποβληθεί. Στην έκθεση αυτή επισημαίνεται, μεταξύ άλλων, ότι «[η εταιρεία C.] πρότεινε ενιαία τιμή για την εργασία 03.09.15 B, αλλά παρέλειψε να τη συμπεριλάβει στη συνολική τιμή. Πρέπει να προστεθούν 973,76 ευρώ, οπότε το νέο συνολικό ποσό είναι 9 728 946,14 ευρώ», ότι «[η εταιρεία C.] παρέλειψε επίσης να προτείνει ενιαία τιμή για την εργασία E 9.26 », ότι «[στην] προσφορά [της προσφεύγουσας] δεν έχει παραλειφθεί τίποτε», ότι «[η εταιρεία C.] και [άλλες επιχειρήσεις] παρέλειψαν να προτείνουν τιμές για ορισμένες εργασίες», ότι, εκ του λόγου τούτου, «οι προσφορές τους πρέπει να κριθούν ασύμβατες» και ότι «[ε]πομένως, η μόνη συμβατή προσφορά υποβλήθηκε από [την προσφεύγουσα]». Αφού κατέληξε στο συμπέρασμα αυτό, η επιτροπή αξιολογήσεως πρότεινε τη σύναψη της επίμαχης δημοσίας συμβάσεως με την προσφεύγουσα.
- 8 Η Επιτροπή πληροφόρησε την προσφεύγουσα, με έγγραφο της 27ης Φεβρουαρίου 2008, ότι:
 - για τη σύναψη της συμβάσεως είχε επιλεγεί η προσφορά της, επισημαίνοντάς της, εντούτοις, ότι τούτο δεν συνεπάγεται καμία υποχρέωση σε βάρος της Επιτροπής, δεδομένου ότι οι αρμόδιες υπηρεσίες της διατηρούν τη δυνατότητα να μην προχωρήσουν στη σύναψη συμβάσεως ή να ακυρώσουν τη διαδικασία συνάψεως της συμβάσεως, χωρίς η προσφεύγουσα να μπορεί να διεκδικήσει οποιαδήποτε αποζημίωση

- η σύμβαση μπορεί να υπογραφεί μόνο μετά την παρέλευση περιόδου δύο εβδομάδων και η Επιτροπή διατηρεί το δικαίωμα να αναστείλει την υπογραφή της συμβάσεως με σκοπό την πρόσθετη εξέτασή της, εάν τούτο δικαιολογείται από τις αιτήσεις ή τις παρατηρήσεις απορριφθέντων υποψηφίων, ή από οποιαδήποτε άλλη σχετική πληροφορία περιέλθει σε γνώση της.
- 9 Η Επιτροπή, απαντώντας σε έγγραφο της εταιρείας C. της 3ης Μαρτίου 2008, με το οποίο η εταιρεία αυτή ζητούσε την παροχή διευκρινίσεων για τους λόγους απορρίψεως της προσφοράς που είχε υποβάλει, επισήμανε, με έγγραφο της 10ης Μαρτίου 2008, ότι η εν λόγω προσφορά είχε απορριφθεί ως μη πληρούσα τους όρους που προέβλεπε η συγγραφή υποχρεώσεων και το διοικητικό παράρτημά της. Η Επιτροπή συμπεριέλαβε, στο έγγραφο αυτό, απόσπασμα της εκθέσεως αξιολογήσεως της 5ης Νοεμβρίου 2007, η οποία επισήμαινε, μεταξύ άλλων, ότι η εν λόγω εταιρεία είχε παραλείψει να προτείνει τιμή για την εργασία E 9.26 του συγκεντρωτικού πίνακα.
- 10 Η εταιρεία C., με έγγραφο της 11ης Μαρτίου 2008 το οποίο περιήλθε στην Επιτροπή την επομένη, επισήμανε ότι η τιμή για την εργασία E 9.26 του συγκεντρωτικού πίνακα, η οποία δεν περιεχόταν στην προσφορά της, μπορούσε προδήλως να συναχθεί από την προσφερόμενη τιμή για την εργασία E 9.13 του ιδίου πίνακα, η περιγραφή της οποίας ήταν πανομοιότυπη. Η εταιρεία C. ισχυρίστηκε επίσης ότι ήταν προδήλως άδικη, απερίσκεπτη και αντίθετη προς την αρχή της οικονομίας η απόρριψη της προσφοράς της αποκλειστικά και μόνο για τον λόγο αυτό, καθόσον μάλιστα η τιμή για την εργασία E 9.26 αντιστοιχούσε σε μικρό ποσοστό της συνολικής αξίας της συμβάσεως.
- 11 Η Επιτροπή πληροφόρησε την προσφεύγουσα, με έγγραφο της 12ης Μαρτίου 2008, ότι ένας εκ των απορριφθέντων υποψηφίων είχε προσκομίσει στοιχεία, τα οποία δικαιολογούσαν την αναστολή υπογραφής της συμβάσεως, κατά το άρθρο 158α, παράγραφος 1, του εκτελεστικού κανονισμού.
- 12 Η Επιτροπή ζήτησε από την εταιρεία C., με έγγραφο της 16ης Απριλίου 2008, να επιβεβαιώσει ότι η προσφορά της είχε την έννοια ότι η προσφερόμενη τιμή για την εργασία E 9.26 του συγκεντρωτικού πίνακα συνέπιπτε με την προσφερόμενη τιμή για την εργασία E 9.13 του ιδίου πίνακα, ήτοι 903,69 ευρώ, και ότι, λαμβάνοντας υπόψη την τιμή αυτή, καθώς και την προσφερόμενη τιμή για την εργασία 03.09.15B, την οποία η εταιρεία αυτή είχε, εκ παραδρομής, παραλείψει να περιλάβει στον υπολογισμό της συνολικής τιμής που είχε προσφέρει, η εν λόγω συνολική τιμή ανερχόταν στο ποσό των 9 729 849,83 ευρώ.

- 13 Η εταιρεία C. επιβεβαίωσε με δύο έγγραφα της 22ας Απριλίου 2008, τα οποία παραλήφθηκαν αυθημερόν από την Επιτροπή, την ορθότητα αυτής της ερμηνείας της προσφοράς της.
- 14 Στις 23 Απριλίου 2008, η επιτροπή αξιολογήσεως συνέταξε νέα έκθεση αξιολογήσεως των υποβληθεισών προσφορών, με την οποία εκθέτει μεταξύ άλλων, στο σημείο 3.2.1.3, ότι «[η εταιρεία C.] παρέλειψε να προτείνει ενιαία τιμή για την εργασία E 9.26 », αλλά ότι «με επεξηγηματικό έγγραφο, επισήμανε ότι η τιμή [αυτή] μπορούσε να συναχθεί από την εργασία E 9.13 (903,69 ευρώ), διότι πρόκειται για την ίδια ακριβώς εργασία». Προσθέτει ότι, «[σ]ύμφωνα με την εξήγηση αυτή [...], στην αρχική προσφορά έπρεπε να προστεθεί το ποσό των 903,69 ευρώ» και ότι, «[ό]πως επισήμανε η νομική υπηρεσία της Επιτροπής, η κατάσταση αυτή έπρεπε να θεωρηθεί ότι συνιστά διευκρίνιση και όχι τροποποίηση της προσφοράς». Η επιτροπή αξιολογήσεως πρότεινε, επομένως, τη σύναψη της επίμαχης συμβάσεως με την εταιρεία C. Στη νέα αυτή έκθεση αξιολογήσεως, η προσφορά της προσφεύγουσας καταλάμβανε την τρίτη θέση.
- 15 Η προσφεύγουσα πληροφορήθηκε, με έγγραφο της Επιτροπής της 29ης Απριλίου 2008 το οποίο περιήλθε σ' αυτήν στις 5 Μαΐου 2008, ότι η προσφορά της δεν είχε τελικώς επιλεγεί για τη σύναψη της επίμαχης δημοσίας συμβάσεως, για τον λόγο ότι η τιμή που είχε προσφέρει «ήταν υψηλότερη από την τιμή που πρότεινε ο επιλεγείς υποψήφιος».
- 16 Με έγγραφο της ίδιας ημερομηνίας, η Επιτροπή πληροφόρησε την εταιρεία C. ότι είχε επιλεγεί η δική της προσφορά.
- 17 Απαντώντας σε αίτηση υποβληθείσα από την προσφεύγουσα, η Επιτροπή της επισήμανε, με έγγραφο της 6ης Μαΐου 2008, τους ακόλουθους συμπληρωματικούς λόγους:

«Κατά την πρώτη εξέταση αυτού του ογκώδους φακέλου, αναδειχθήκατε επιτυχών μειοδότης, μολονότι η τιμή που προσφέρατε ήταν σημαντικά υψηλότερη από την τιμή που προσέφερε ο τελικώς επιλεγείς μειοδότης. Ο λόγος της αρχικής απορρίψεως της προσφοράς του υποψηφίου αυτού έγκειται στο γεγονός ότι δεν κατέστη δυνατό να

εντοπισθεί η τιμή που πρότεινε για την εκτέλεση μιας μικρής εργασίας. Το ίδιο διαπιστώθηκε και με τις προσφορές δύο άλλων υποψηφίων. Ως εκ τούτου, οι προσφορές αυτές κρίθηκαν, αρχικώς, ασύμβατες.

Κατά τη διάρκεια της περιόδου αναμονής που προβλέπει το άρθρο 158α του [εκτελεστικού] κανονισμού, οι άλλοι υποψήφιοι επισήμαναν ότι οι μη εντοπισθείσες τιμές περιέχονταν πράγματι στις προσφορές τους. Ως εκ τούτου, ανεστάλη η περίοδος αναμονής για τη διενέργεια συμπληρωματικής εξετάσεως. Από τη νέα ανάλυση προέκυψε ότι οι αρχικώς μη εντοπισθείσες τιμές είχαν όντως περιληφθεί και ότι οι εταιρείες αυτές είχαν, επομένως, υποβάλει συμβατές προσφορές. Έπρεπε, συνεπώς, να γίνει νέα αξιολόγηση όλων των προσφορών. Καθόσον μια από τις εταιρείες αυτές είχε υποβάλει τη χαμηλότερη προσφορά, ανακηρύχθηκε μειοδότης αυτού του διαγωνισμού.»

- 18 Η Επιτροπή, με έγγραφο της 15ης Μαΐου 2008 το οποίο παρέλαβε η προσφεύγουσα την επομένη, της κοινοποίησε αντίγραφο των εκθέσεων αξιολογήσεως της 5ης Νοεμβρίου 2007 και της 23ης Απριλίου 2008.

Διαδικασία και ισχυρισμοί των διαδίκων

- 19 Με δικόγραφο που κατέθεσε στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου [νυν Γενικού Δικαστηρίου] στις 30 Μαΐου 2008, η προσφεύγουσα άσκησε την υπό κρίση προσφυγή-αγωγή (στο εξής: προσφυγή). Με χωριστό δικόγραφο που κατέθεσε στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου την ίδια ημέρα, η προσφεύγουσα υπέβαλε αίτηση ταχείας διαδικασίας κατά το άρθρο 76α του Κανονισμού Διαδικασίας του Γενικού Δικαστηρίου, η οποία απορρίφθηκε με απόφαση της 9ης Ιουλίου 2008.
- 20 Με άλλο χωριστό δικόγραφο που κατέθεσε στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου την ίδια ημέρα και πρωτοκολλήθηκε με τον αριθμό T-195/08 R, η προσφεύγουσα υπέβαλε επίσης αίτηση ταχείας διαδικασίας, κατά το άρθρο 243 ΕΚ και τα άρθρα 104 επ. του

Κανονισμού Διαδικασίας. Με διάταξη του Προέδρου του Πρωτοδικείου της 15ης Ιουλίου 2008, T-195/08 R, Antwerpse Bouwwerken κατά Επιτροπής (μη δημοσιευθείσα στη Συλλογή), η αίτηση αυτή απορρίφθηκε.

- 21 Κατόπιν εκθέσεως του εισηγητή δικαστή, το Πρωτοδικείο (πέμπτο τμήμα) αποφάσισε να προχωρήσει στην προφορική διαδικασία και, στο πλαίσιο των μέτρων οργάνωσης της διαδικασίας που προβλέπει το άρθρο 64 του Κανονισμού Διαδικασίας, κάλεσε την Επιτροπή να απαντήσει εγγράφως σε μια ερώτηση και να προσκομίσει ορισμένα έγγραφα. Η Επιτροπή συμμορφώθηκε προς το αίτημα αυτό.
- 22 Οι διάδικοι αγόρευαν και απάντησαν στις ερωτήσεις του Πρωτοδικείου κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση της 10ης Ιουνίου 2009.
- 23 Η προσφεύγουσα ζητεί από το Γενικό Δικαστήριο:
- να ακυρώσει την απόφαση που περιείχε το έγγραφο της Επιτροπής, της 29ης Απριλίου 2008, όπως συμπληρώθηκε με το έγγραφο της 6ης Μαΐου 2008, περί απορρίψεως της προσφοράς της προσφεύγουσας, καθώς και την απόφαση της Επιτροπής, της 23ης Απριλίου 2008, περί συνάψεως της επίμαχης δημοσίας συμβάσεως με την εταιρεία C., η οποία κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα με έγγραφο της Επιτροπής της 15ης Μαΐου 2008
 - να κρίνει ότι θεμελιούται εξωσυμβατική ευθύνη της Επιτροπής για τη ζημία που υπέστη η προσφεύγουσα, η οποία θα καθοριστεί αργότερα
 - να καταδικάσει την Επιτροπή στα δικαστικά έξοδα.

24 Στο υπόμνημα απαντήσεώς της, η προσφεύγουσα εκτιμά τη ζημία που υπέστη στο ποσό των 619 000 ευρώ και επιφυλάσσεται του δικαιώματος επανεκτιμήσεώς της κατά τη διάρκεια της δίκης.

25 Η Επιτροπή ζητεί από το Γενικό Δικαστήριο:

- να απορρίψει την προσφυγή ως απαράδεκτη ή, άλλως, ως αβάσιμη
- να καταδικάσει την προσφεύγουσα στα δικαστικά έξοδα.

Επί του αιτήματος ακυρώσεως

Επί του αντικειμένου της διαφοράς

26 Με το πρώτο σκέλος των αιτημάτων της, η προσφεύγουσα ζητεί την ακύρωση, αφενός, της αποφάσεως της Επιτροπής, της 29ης Απριλίου 2008, περί απορρίψεως της προσφοράς της και, αφετέρου, της «αποφάσεως» της Επιτροπής της 23ης Απριλίου 2008, περί συνάψεως της επίμαχης δημοσίας συμβάσεως με την εταιρεία C. Η δεύτερη απόφαση προβάλλεται ως κοινοποιηθείσα στην προσφεύγουσα με έγγραφο της Επιτροπής, της 15ης Μαΐου 2008.

27 Επιβάλλεται, εντούτοις, η διαπίστωση ότι, όπως επισημάνθηκε στη σκέψη 18 ανωτέρω, με έγγραφο της 15ης Μαΐου 2008, η Επιτροπή κοινοποίησε στην προσφεύγουσα μόνον τις εκθέσεις αξιολογήσεως της 5ης Νοεμβρίου 2007 και της 23ης Απριλίου 2008 και ότι οι εκθέσεις αυτές δεν περιείχαν καμία απόφαση της Επιτροπής, αλλά μόνον προτάσεις της επιτροπής αξιολογήσεως για σύναψη της επίμαχης δημοσίας συμβάσεως με την προσφεύγουσα και την εταιρεία C., αντίστοιχα, οι οποίες δεν δεσμεύουν την Επιτροπή

(βλ., συναφώς, την απόφαση του Δικαστηρίου της 16ης Σεπτεμβρίου 1999, C-27/98, Fracasso και Leitschutz, Συλλογή 1999, σ. I-5697, σκέψεις 33 και 34, και την απόφαση του Πρωτοδικείου της 24ης Φεβρουαρίου 2000, T-145/98, ADT Projekt κατά Επιτροπής, Συλλογή 2000, σ. II-387, σκέψη 152).

- 28 Επιπροσθέτως, πρέπει να υπομνησθεί ότι, όταν πρόκειται για ενδιάμεσα μέτρα σκοπός των οποίων είναι η προετοιμασία της αποφάσεως που αφορά τη σύναψη της συγκεκριμένης συμβάσεως, η οποία λαμβάνεται κατόπιν εσωτερικής διαδικασίας περιλαμβάνουσας περισσότερα στάδια, οι εν λόγω εκθέσεις δεν μπορούν να προσβληθούν αυτές καθαυτές με προσφυγή ακυρώσεως. Η προσφυγή αυτού του είδους μπορεί να βάλλει μόνον κατά του μέτρου που εκφράζει την οριστική θέση της Επιτροπής κατά το πέρας αυτής της εσωτερικής διαδικασίας (βλ., συναφώς, την απόφαση του Δικαστηρίου της 11ης Νοεμβρίου 1981, 60/81, IBM κατά Επιτροπής, Συλλογή 1981, σ. 2639, σκέψη 10, και την απόφαση του Πρωτοδικείου της 18ης Δεκεμβρίου 1992, συνεκδικασθείσες υποθέσεις T-10/92 έως T-12/92 και T-15/92, Cimenteries CBR κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 1992, σ. II-2667, σκέψη 28), ήτοι, εν προκειμένω, κατά της αποφάσεως με την οποία απορρίφθηκε η προσφορά υποψηφίου και της αποφάσεως με την οποία προκρίθηκε η σύναψη της συμβάσεως με άλλον υποψήφιο.
- 29 Εξάλλου, πρέπει να σημειωθεί ότι, απαντώντας σε αίτημα του Πρωτοδικείου για την προσκόμιση αντιγράφου της αποφάσεώς της περί συνάψεως της επίμαχης δημοσίας συμβάσεως με την εταιρεία C., η Επιτροπή διευκρίνισε ότι, κατά τον χρόνο των πραγματικών περιστατικών, δεν υφίστατο, εντός της αρμόδιας υπηρεσίας, πρακτική λήψεως επίσημης αποφάσεως για τη σύναψη συμβάσεως, αλλά ότι, βάσει των συστάσεων που περιείχε η έκθεση αξιολογήσεως και αφού ζητούσε τη σύμφωνη γνώμη μιας εσωτερικής επιτροπής, η υπηρεσία αυτή κοινοποιούσε στον επιλεγέντα υποψήφιο την απόφαση περί συνάψεως της συμβάσεως με αυτόν και στους λοιπούς υποψηφίους την απόφαση περί απορρίψεως των προσφορών τους. Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, οι διάδικοι επιβεβαίωσαν το σημείο αυτό, τούτο δε σημειώθηκε στα πρακτικά της συνεδριάσεως.
- 30 Υπό τις συνθήκες αυτές, συνάγεται το συμπέρασμα ότι με το πρώτο αίτημα της προσφεύγουσας πρέπει να εκτιμηθεί ότι επιδιώκεται η ακύρωση της αποφάσεως της Επιτροπής, της 29ης Απριλίου 2008, με την οποία προκρίθηκε η σύναψη της επίμαχης συμβάσεως με την εταιρεία C. και απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας (στο εξής: προσβαλλόμενη απόφαση). Με έγγραφα της ίδιας ημερομηνίας, η απόφαση αυτή περιήλθε σε γνώση τόσο της εν λόγω εταιρείας C. όσο και της προσφεύγουσας (βλ. σκέψεις 15 και 16 ανωτέρω).

Επί του παραδεκτού

Επιχειρήματα των διαδίκων

- 31 Η Επιτροπή παρατηρεί ότι η προσφορά της προσφεύγουσας ήταν μόλις η τρίτη κατά σειρά κατατάξεως με πρώτη την προσφορά με τη χαμηλότερη τιμή και τελευταία την προσφορά με την υψηλότερη τιμή. Ως εκ τούτου, αν το Πρωτοδικείο δεχόταν την προσφυγή, η επίμαχη δημόσια σύμβαση θα έπρεπε να συναφθεί με τον δεύτερο κατά σειρά κατατάξεως υποψήφιο και όχι με την προσφεύγουσα. Επομένως, η προσφεύγουσα ουδόλως είχε έννομο συμφέρον στην άσκηση της υπό κρίση προσφυγής, η οποία πρέπει, εκ του λόγου τούτου, να απορριφθεί ως απαράδεκτη.
- 32 Η προσφεύγουσα εκτιμά ότι αυτός ο λόγος απαραδέκτου πρέπει να απορριφθεί για τους λόγους που εκτίθενται στην προπαρατεθείσα στη σκέψη 20 διάταξη *Antwerpse Bouwwerken* κατά Επιτροπής (σκέψεις 21 έως 25).

Εκτίμηση του Γενικού Δικαστηρίου

- 33 Υπενθυμίζεται ότι, κατά πάγια νομολογία, η ασκούμενη από φυσικό ή νομικό πρόσωπο προσφυγή ακυρώσεως είναι παραδεκτή μόνο στον βαθμό που ο προσφεύγων έχει συμφέρον από την ακύρωση της προσβαλλομένης πράξεως (βλ. την απόφαση του Πρωτοδικείου της 28ης Σεπτεμβρίου 2004, T-310/00, *MCI* κατά Επιτροπής, Συλλογή 2004, σ. II-3253, σκέψη 44 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία). Ένα τέτοιο συμφέρον προϋποθέτει ότι η ακύρωση της προσβαλλομένης πράξεως είναι ικανή αυτή καθαυτή να επαχθεί έννομες συνέπειες (βλ. την απόφαση του Πρωτοδικείου της 14ης Σεπτεμβρίου 1995, συνεκδικασθείσες υποθέσεις T-480/93 και T-483/93, *Antillean Rice Mills* κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 1995, σ. II-2305, σκέψη 59, και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ότι η προσφυγή μπορεί, ως εκ του αποτελέσματός της, να ωφελήσει τον διάδικο που την άσκησε (βλ., συναφώς, την απόφαση του Δικαστηρίου της 25ης Ιουλίου 2002, C-50/00 P, *Unión de Pequeños Agricultores* κατά Συμβουλίου, Συλλογή 2002, σ. I-6677, σκέψη 21).

- 34 Συνεπώς, πρέπει να εξεταστεί, εν προκειμένω, αν η ενδεχόμενη ακύρωση της προσβαλλομένης αποφάσεως μπορεί να ωφελήσει την προσφεύγουσα. Η Επιτροπή υποστηρίζει ότι τούτο δεν ισχύει εν προκειμένω, καθόσον, στην περίπτωση ακυρώσεως της αποφάσεως αυτής, θα μπορούσε νομίμως να συνάψει την επίμαχη δημόσια σύμβαση με τον υποψήφιο που υπέβαλε τη δεύτερη κατά σειρά κατατάξεως προσφορά, και όχι με την προσφεύγουσα, της οποίας η προσφορά κατατάχθηκε στην τρίτη θέση.
- 35 Πάντως, μολονότι είναι ασφαλώς ακριβές ότι, σε περίπτωση απορρίψεως της προσφοράς της εταιρείας C. ως ασύμβατης με τους όρους που προέβλεπε η συγγραφή υποχρεώσεων, δεν θα επακολουθούσε αυτομάτως η σύναψη της επίμαχης δημόσιας συμβάσεως με την προσφεύγουσα, είναι εξίσου ακριβές ότι, με την έκθεση αξιολογήσεως της 23ης Απριλίου 2008, η Επιτροπή διευκρίνισε ότι η επιχείρηση που κατατάχθηκε στη δεύτερη θέση είχε, ακριβώς όπως και η εταιρεία C., παραλείψει να προτείνει τιμή για ορισμένες εργασίες του συγκεντρωτικού πίνακα, αλλά ότι η προσφορά της εν λόγω επιχειρήσεως (10 140 841,12 ευρώ) είχε, ωστόσο, κριθεί από την Επιτροπή ως πληρούσα τους όρους που προέβλεπε η συγγραφή υποχρεώσεων, λαμβανομένων υπόψη των διευκρινίσεων που είχε παράσχει η επιχείρηση αυτή.
- 36 Με τον μοναδικό λόγο ακυρώσεως που προέβαλε προς στήριξη του αιτήματός της, η προσφεύγουσα αμφισβητεί ακριβώς το συμπέρασμα της Επιτροπής, κατά το οποίο επιχείρηση η οποία παρέλειψε να περιλάβει στην προσφορά της την τιμή ορισμένων εργασιών του συγκεντρωτικού πίνακα μπορούσε, εντούτοις, να κριθεί ότι έχει υποβάλει προσφορά πληρούσα τους όρους της συγγραφής υποχρεώσεων, λαμβανομένων υπόψη των διευκρινίσεων που παρέσχε η επιχείρηση αυτή.
- 37 Επομένως, στην περίπτωση απορρίψεως της προσφοράς της εταιρείας C. λόγω της πλημμέλειας που προέβαλε η προσφεύγουσα, η Επιτροπή δεν θα μπορούσε από νομικής απόψεως να συνάψει την επίμαχη δημόσια σύμβαση με την καταταγείσα στη δεύτερη θέση επιχείρηση, της οποίας η προσφορά έπασχε από την ίδια πλημμέλεια που έπασχε και η υποβληθείσα από την εταιρεία C. προσφορά. Υπό τις περιστάσεις αυτές, η επιχείρηση που κατατάχθηκε στη δεύτερη θέση δεν μπορούσε να αποτελέσει εμπόδιο στη σύναψη της επίμαχης δημόσιας συμβάσεως με την προσφεύγουσα. Ως εκ τούτου, η προσφεύγουσα έχει έννομο συμφέρον να ασκήσει προσφυγή και το αίτημά της ακυρώσεως είναι παραδεκτό.

Επί της ουσίας

Επιχειρήματα των διαδίκων

³⁸ Η προσφεύγουσα προβάλλει, με τον μοναδικό λόγο ακυρώσεως, παράβαση του άρθρου 91 του δημοσιονομικού κανονισμού, των άρθρων 122, 138 και 148 του εκτελεστικού κανονισμού καθώς και των άρθρων 2 και 28 της οδηγίας 2004/18. Υπενθυμίζει ότι η επίμαχη δημόσια σύμβαση συνήφθη κατόπιν κλειστής προσκλήσεως υποβολής προσφορών, όπως επισημαίνεται, εξάλλου, στα σημεία 2 και 4.3 του διοικητικού παραρτήματος της συγγραφής υποχρεώσεων. Από το σημείο 25 του παραρτήματος αυτού προκύπτει επίσης, αφενός, ότι υφίσταται μόνον ένα κριτήριο για την ανάθεση του έργου, ήτοι η τιμή που προσέφερε κάθε υποψήφιος, και, αφετέρου, ότι στον συγκεντρωτικό πίνακα πρέπει να περιλαμβάνονται «επ' απειλή αποκλεισμού» όλες οι αιτούμενες τιμές.

³⁹ Επιπροσθέτως, στο πλαίσιο μιας κλειστής διαδικασίας, δεν είναι δυνατή η διαπραγμάτευση μεταξύ της αναθέτουσας αρχής και των υποψηφίων. Οι υποψήφιοι δεν έχουν επίσης τη δυνατότητα να τροποποιούν ή να συμπληρώνουν τις προσφορές τους μετά την υποβολή τους. Κατά συνέπεια, οι προσφορές που δεν πληρούν τους όρους της συγγραφής υποχρεώσεων πρέπει υποχρεωτικώς να απορρίπτονται από την αναθέτουσα αρχή. Άλλως, η ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής να ζητεί την παροχή διευκρινίσεων σχετικά με τις προσφορές θα προσέβαλλε την αρχή της απαγορεύσεως των διακρίσεων μεταξύ των υποψηφίων και θα παραβίαζε την υποχρέωση διαφάνειας που προβλέπει το άρθρο 2 της οδηγίας 2004/18, το οποίο εφαρμόζεται εν προκειμένω δυνάμει της συγγραφής υποχρεώσεων.

⁴⁰ Εξάλλου, με την απόφασή του της 22ας Ιουνίου 1993, C-243/89, Επιτροπή κατά Δανίας (Συλλογή 1993, σ. I-3353, σκέψη 37), το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι η τήρηση της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως των υποψηφίων απαιτεί όλες οι προσφορές να είναι σύμφωνες προς τις προδιαγραφές της συγγραφής υποχρεώσεων, ώστε να διασφαλίζεται η αντικειμενική σύγκριση μεταξύ των διαφόρων υποβαλλομένων προσφορών. Όμως, η απαίτηση αυτή δεν θα ικανοποιούνταν αν οι υποψήφιοι είχαν τη δυνατότητα να διατυπώνουν στις προσφορές τους επιφυλάξεις που θα τους επέτρεπαν να καταστρατηγούν τις «θεμελιώδεις διατάξεις» της συγγραφής υποχρεώσεων.

- 41 Από τις εκθέσεις αξιολογήσεως προκύπτει επίσης ότι, αντιθέτως προς τις σαφείς αναφορές στο σημείο 25 του διοικητικού παραρτήματος της συγγραφής υποχρεώσεων, ο συγκεντρωτικός πίνακας δεν είχε συμπληρωθεί πλήρως στην προσφορά της εταιρείας C., καθόσον δεν υπήρχε τιμή για την εργασία E 9.26. Για τον λόγο αυτό η επιτροπή αξιολογήσεως πρότεινε, με την έκθεση αξιολογήσεως της 5ης Νοεμβρίου 2007, την απόρριψη της προσφοράς αυτής ως ασύμβατης. Εντούτοις, με την έκθεση αξιολογήσεως της 23ης Απριλίου 2008, η ίδια επιτροπή μετέβαλε άποψη, κατόπιν των παρατηρήσεων της εταιρείας C.
- 42 Στο πλαίσιο, όμως, μιας κλειστής διαδικασίας, υπό την έννοια του άρθρου 122, παράγραφος 2, του εκτελεστικού κανονισμού, κατά τη διάρκεια της οποίας δεν επιτρέπεται καμία διαπραγμάτευση της αναθέτουσας αρχής με τους διαφόρους υποψηφίους, απαγορεύεται η υποβολή τέτοιων παρατηρήσεων. Αντιθέτως προς τη γνώμη της νομικής υπηρεσίας της Επιτροπής, η οποία εκτίθεται στο σημείο 3.2.1.3 της εκθέσεως αξιολογήσεως της 23ης Απριλίου 2008, το έγγραφο της εταιρείας C. της 22ας Απριλίου 2008 δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως διευκρινιστικό, καθόσον δεν αφορούσε κάποιο στοιχείο που ήδη περιλαμβανόταν στην προσφορά της, αλλά σκοπούσε να συμπληρώσει την προσφορά αυτή με την προσθήκη τιμής μη περιεχόμενης σ' αυτή. Στην πραγματικότητα, η Επιτροπή παρέσχε στην εταιρεία C. τη δυνατότητα να τροποποιήσει την υποβληθείσα προσφορά της, μολονότι τούτο απαγορεύεται στο πλαίσιο της εφαρμοσθείσας εν προκειμένω κλειστής διαδικασίας.
- 43 Συγκεκριμένα, η μη αναγραφή προσφερόμενης τιμής για εργασία του συγκεντρωτικού πίνακα δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως ουσιώδες ως προς τα τυπικά στοιχεία σφάλμα, υπό την έννοια του άρθρου 148, παράγραφος 3, του εκτελεστικού κανονισμού, ακόμη κι αν η ελλείπουσα τιμή θα μπορούσε να συναχθεί από την προσφερόμενη τιμή για άλλη εργασία του ίδιου πίνακα. Τούτο επιβεβαιώνεται από το γεγονός ότι η επιτροπή αξιολογήσεως είχε ήδη, με την έκθεση αξιολογήσεως της 5ης Νοεμβρίου 2007, διορθώσει ένα ουσιώδες ως προς τα τυπικά στοιχεία σφάλμα περιεχόμενο στην προσφορά της εταιρείας C., η οποία είχε παραλείψει να λάβει υπόψη την τιμή της εργασίας 03.09.15 B στον συγκεντρωτικό πίνακα για τον υπολογισμό της συνολικής προσφερόμενης τιμής, με αποτέλεσμα την αύξηση της εν λόγω τιμής κατά 973,76 ευρώ.
- 44 Η παροχή στην εταιρεία C. της δυνατότητας συμπλήρωσεως της προσφοράς που είχε υποβάλει συνιστά, κατά την προσφεύγουσα, «διαδικαστική πλημμέλεια». Η Επιτροπή δεν διέθετε καμία εξουσία εκτιμήσεως στον τομέα αυτό και όφειλε να εφαρμόσει αυστηρώς τους διαδικαστικούς κανόνες. Συγκεκριμένα, η πάγια νομολογία, κατά την οποία η Επιτροπή διαθέτει ευρεία εξουσία εκτιμήσεως των προσφορών που υποβάλλονται στο πλαίσιο μιας διαδικασίας συνάψεως συμβάσεως δεν αφορά την

υπό κρίση υπόθεση, καθόσον πρόκειται για «διαδικαστική πλημμέλεια» και όχι για πρόδηλη πλάνη εκτιμήσεως. Για τον ίδιο λόγο δεν έχει, εν προκειμένω, εφαρμογή η αρχή της αναλογικότητας.

45 Ακόμη κι αν υποτεθεί ότι η Επιτροπή διέθετε εξουσία εκτιμήσεως στο πλαίσιο της αξιολογήσεως ελλιπούς συγκεντρωτικού πίνακα, υπέπεσε σε σφάλμα στο μέτρο που αποφάσισε να αποκλείσει τον οικείο υποψήφιο και να πληροφορήσει την προσφεύγουσα ότι είχε επιλεγεί η προσφορά της, ενώ κατόπιν μετέβαλε άποψη και αποφάσισε να συνάψει τη σύμβαση με τον αρχικώς αποκλεισθέντα υποψήφιο κατόπιν των παρατηρήσεων που αυτός υπέβαλε. Η προσφεύγουσα υποστηρίζει επίσης ότι, μολονότι η Επιτροπή, με το έγγραφο της 27ης Φεβρουαρίου 2008, επιφυλάχθηκε του δικαιώματος να αναστείλει την υπογραφή της συμβάσεως με την προσφεύγουσα, τούτο δεν μπορεί να οδηγήσει σε διαφορετικό συμπέρασμα, καθόσον μετά την ανακοίνωση στην προσφεύγουσα ότι η σύμβαση θα συναφθεί μαζί της, αυτή ήταν υποχρεωμένη να λάβει τα αναγκαία μέτρα, όπως να μη συμμετάσχει σε άλλες προσκλήσεις προς υποβολή προσφορών, προκειμένου να είναι έτοιμη να αρχίσει την κατασκευή που προέβλεπε η επίμαχη δημόσια σύμβαση.

46 Περαιτέρω, κατά την προσφεύγουσα, μολονότι είναι ασφαλώς ακριβές ότι η περιγραφή των εργασιών E 9.13 και E 9.26 στον συγκεντρωτικό πίνακα ήταν πανομοιότυπη, είναι εξίσου ακριβές ότι η τιμή που η εταιρεία C. προσέφερε για τη δεύτερη από τις εργασίες αυτές δεν μπορεί να συναχθεί από την τιμή που προσέφερε για την πρώτη εργασία. Συγκεκριμένα, κατά τον ίδιο τρόπο περιγράφονται και άλλες εργασίες του συγκεντρωτικού πίνακα, συγκεκριμένα οι εργασίες E 9.05, E 9.22, E 9.31, E 9.37 και E 9.43. Η προσφεύγουσα είχε, όμως, προτείνει διαφορετικές τιμές για καθεμιά από τις εργασίες αυτές. Εφόσον δεν ήταν δυνατό να συναχθεί η τιμή που η εταιρεία C. προσέφερε για την εργασία E 9.26, η προσφορά της έπρεπε να απορριφθεί από την Επιτροπή ως ελλιπής, σύμφωνα με την αρχική πρόταση της επιτροπής αξιολογήσεως.

47 Τέλος, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η προσβαλλόμενη απόφαση δεν συνάδει ούτε προς την αρχή της διαφάνειας που καθιερώνει το άρθρο 2 της οδηγίας 2004/18, καθόσον ορισμένα αποσπάσματα των κοινοποιηθέντων αντιγράφων των εκθέσεων αξιολογήσεως είχαν αποκρυβεί χωρίς να συντρέχουν προς τούτο αντικειμενικοί λόγοι. Ως εκ τούτου, η προσφεύγουσα εκτιμά ότι, καθόσον δεν ενημερώθηκε πλήρως, δεν άρχισε ακόμη να τρέχει η «περίοδος αναμονής» που προβλέπει το άρθρο 158α του εκτελεστικού κανονισμού.

48 Η Επιτροπή αμφισβητεί τα επιχειρήματα της προσφεύγουσας.

Εκτίμηση του Γενικού Δικαστηρίου

- 49 Πρέπει να σημειωθεί ότι, κατά τη νομολογία, η Επιτροπή διαθέτει σημαντική εξουσία εκτιμήσεως όσον αφορά τα στοιχεία που πρέπει να λαμβάνονται υπόψη προκειμένου να ληφθεί απόφαση συνάψεως δημοσίας συμβάσεως βάσει διαγωνισμού (αποφάσεις του Πρωτοδικείου της 26ης Φεβρουαρίου 2002, T-169/00, Esedra κατά Επιτροπής, Συλλογή 2002, σ. II-609, σκέψη 95, και της 14ης Φεβρουαρίου 2006, T-376/05 και T-383/05, TEA-CEGOS κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 2006, σ. II-205, σκέψη 50). Στο πλαίσιο αυτό, η Επιτροπή διαθέτει επίσης ευρεία εξουσία εκτιμήσεως για τον καθορισμό τόσο του περιεχομένου όσο και της εφαρμογής των κανόνων που ισχύουν ως προς τη σύναψη δημοσίας συμβάσεως βάσει διαγωνισμού (απόφαση TEA-CEGOS κ.λπ. κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα, σκέψη 51).
- 50 Εξάλλου, μολονότι η αναθέτουσα αρχή οφείλει να συντάσσει με ακρίβεια και σαφήνεια τους όρους μιας προσκλήσεως υποβολής προσφορών, δεν υποχρεούται, εντούτοις, να λαμβάνει υπόψη όλες τις περιπτώσεις που ενδέχεται να ανακύψουν στην πράξη, όσο σπάνιες κι αν είναι αυτές (διάταξη του Δικαστηρίου της 20ής Απριλίου 2007, C-189/06 P, TEA-CEGOS και STG κατά Επιτροπής, μη δημοσιευθείσα στη Συλλογή, σκέψη 30).
- 51 Οι όροι που προβλέπονται στη συγγραφή υποχρεώσεων πρέπει να ερμηνεύονται σύμφωνα με το αντικείμενο, το σύστημα και το γράμμα τους (βλ., συναφώς, την προπαρατεθείσα στη σκέψη 50 διάταξη TEA-CEGOS και STG κατά Επιτροπής, σκέψη 46). Σε περίπτωση αμφιβολίας, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να εκτιμήσει τη δυνατότητα εφαρμογής ενός τέτοιου όρου, εξετάζοντας κάθε περίπτωση χωριστά και λαμβάνοντας υπόψη όλα τα κρίσιμα στοιχεία (βλ., συναφώς, την προπαρατεθείσα στη σκέψη 50 διάταξη TEA-CEGOS και STG κατά Επιτροπής, σκέψη 31).
- 52 Εξάλλου, δεδομένης της προαναφερθείσας ανωτέρω στη σκέψη 49 ευρείας εξουσίας εκτιμήσεως της Επιτροπής, ο δικαστικός έλεγχος πρέπει να περιορίζεται στον έλεγχο της τηρήσεως των κανόνων διαδικασίας και αιτιολογήσεως καθώς και στον έλεγχο της

ουσιαστικής ακρίβειας των πραγματικών περιστατικών, της ελλείψεως προδήλου πλάνης εκτιμήσεως και της καταχρήσεως εξουσίας (βλ., την προπαρατεθείσα στη σκέψη 49 απόφαση TEA-CEGOS κ.λπ. κατά Επιτροπής, σκέψη 50 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

53 Στο πλαίσιο ενός τέτοιου ελέγχου, εναπόκειται στο Γενικό Δικαστήριο να εκτιμήσει, μεταξύ άλλων, εάν είναι ορθή η εκ μέρους της Επιτροπής ως αναθέτουσας αρχής ερμηνεία ενός όρου που περιέχεται στη συγγραφή υποχρεώσεων (βλ., συναφώς, την προπαρατεθείσα στη σκέψη 50 διάταξη TEA-CEGOS και STG κατά Επιτροπής, σκέψη 46).

54 Πρέπει, επίσης, να σημειωθεί ότι το άρθρο 148, παράγραφος 3, του εκτελεστικού κανονισμού παρέχει στα θεσμικά όργανα την ευχέρεια να έρχονται με δική τους πρωτοβουλία σε επαφή με τον υποψήφιο στην περίπτωση που μια προσφορά χρήζει επεξηγήσεως ή αν πρόκειται για διόρθωση ουσιαστικών λαθών που παρεισέφρησαν κατά τη σύνταξη της προσφοράς. Επομένως, η διάταξη αυτή δεν έχει την έννοια ότι επιβάλλει στα θεσμικά όργανα, στις εξαιρετικές και περιορισμένες περιπτώσεις που ορίζει, την υποχρέωση να έρχονται σε επαφή με τους υποψηφίους (βλ., κατ' αναλογία, την απόφαση του Πρωτοδικείου της 8ης Μαΐου 1996, T-19/95, Adia interim κατά Επιτροπής, Συλλογή 1996, σ. II-321, σκέψεις 43 και 44).

55 Το αντίθετο θα μπορούσε να ισχύει μόνο στην περίπτωση που, βάσει των γενικών αρχών του δικαίου, η ευχέρεια αυτή θα μπορούσε να έχει ως επακόλουθο την υποχρέωση της Επιτροπής να έρχεται σε επαφή με τους υποψηφίους (βλ., συναφώς και κατ' αναλογία, την προπαρατεθείσα στη σκέψη 54 απόφαση Adia interim κατά Επιτροπής, σκέψη 45).

56 Τούτο ισχύει, μεταξύ άλλων, όταν το κείμενο μιας προσφοράς είναι ασαφές και από τις περιστάσεις της υποθέσεως της οποίας επιλαμβάνεται η Επιτροπή προκύπτει ότι η ασάφεια μπορεί, πιθανώς, να εξηγηθεί με απλό τρόπο και να αρθεί εύκολα. Στην περίπτωση αυτή, η εκ μέρους της Επιτροπής απόρριψη μιας προσφοράς χωρίς να ασκήσει το δικαίωμά της να ζητήσει την παροχή διευκρινίσεων αντιβαίνει, κατ' αρχήν, στην αρχή της χρηστής διοικήσεως. Η αναγνώριση, υπό τις περιστάσεις αυτές, της

απόλυτης διακριτικής ευχέρειάς της θα ήταν αντίθετη προς την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως (βλ., συναφώς, την απόφαση του Πρωτοδικείου της 27ης Σεπτεμβρίου 2002, T-211/02, Tideland Signal κατά Επιτροπής, Συλλογή 2002, σ. II-3781, σκέψεις 37 και 38).

- 57 Επιπλέον, η αρχή της αναλογικότητας απαιτεί οι πράξεις των θεσμικών οργάνων να μην υπερβαίνουν τα όρια του καταλλήλου και του αναγκαίου για την επίτευξη των σκοπών που νομίμως επιδιώκει η οικεία ρύθμιση, εξυπακουόμενου ότι, οσάκις υφίσταται επιλογή μεταξύ περισσοτέρων καταλλήλων μέτρων, πρέπει να επιλέγεται το λιγότερο καταναγκαστικό, τα δε προκύπτοντα μειονεκτήματα δεν πρέπει να είναι δυσανάλογα προς τους επιδιωκόμενους σκοπούς (απόφαση του Δικαστηρίου της 5ης Μαΐου 1998, C-157/96, National Farmers' Union κ.λπ., Συλλογή 1998, σ. I-2211, σκέψη 60). Η αρχή αυτή επιβάλλει στην αναθέτουσα αρχή να ζητεί την παροχή διευκρινίσεων από τον οικείο υποψήφιο αντί να επιλέξει απλώς την απόρριψη της προσφοράς του, όταν επιλαμβάνεται μιας ασαφούς προσφοράς και η αίτηση παροχής διευκρινίσεων ως προς το περιεχόμενο της εν λόγω προσφοράς μπορεί να κατοχυρώσει την ασφάλεια δικαίου ακριβώς όπως και η άμεση απόρριψη της επίμαχης προσφοράς (βλ., συναφώς, την προπαρατεθείσα στη σκέψη 56 απόφαση Tideland Signal κατά Επιτροπής, σκέψη 43).
- 58 Εντούτοις, είναι εξίσου σημαντικό, χάριν της ασφάλειας δικαίου, να είναι η Επιτροπή σε θέση να γνωρίζει με ακρίβεια το περιεχόμενο της προσφοράς που υποβάλλεται στο πλαίσιο μιας διαδικασίας προσκλήσεως υποβολής προσφορών, καθώς και, μεταξύ άλλων, αν αυτή είναι σύμφωνη προς τους όρους που περιέχονται στη συγγραφή υποχρεώσεων. Έτσι, όταν μια προσφορά δεν είναι σαφής και η Επιτροπή δεν έχει τη δυνατότητα να διαπιστώσει, ταχέως και αποτελεσματικώς, σε τι πραγματικά αντιστοιχεί, δεν έχει άλλη επιλογή από το να απορρίψει την προσφορά αυτή. (προπαρατεθείσα στη σκέψη 56 απόφαση Tideland Signal κατά Επιτροπής, σκέψη 34).
- 59 Τέλος, εναπόκειται, τελικώς, στο Γενικό Δικαστήριο να εκτιμήσει αν οι απαντήσεις ενός υποψηφίου σε αίτημα της αναθέτουσας αρχής για παροχή διευκρινίσεων συνιστούν διευκρινίσεις επί του περιεχομένου της προσφοράς του ή αν οι απαντήσεις του υπερβαίνουν το πλαίσιο αυτό τροποποιώντας το περιεχόμενο της προσφοράς αυτής υπό το πρίσμα των όρων που περιέχει η συγγραφή υποχρεώσεων (βλ., συναφώς, την προπαρατεθείσα στη σκέψη 49 απόφαση Esedra κατά Επιτροπής, σκέψη 52).

- 60 Εν προκειμένω, πρέπει, καταρχάς, να καθορισθεί αν, στην περίπτωση που υποψήφιος παρέλειψε να αναγράψει, στον συγκεντρωτικό πίνακα ο οποίος συνοδεύει την προσφορά του, την τιμή που προσφέρει για ορισμένη εργασία, ο όρος που προβλέπεται στο σημείο 25 του διοικητικού παραρτήματος της συγγραφής υποχρεώσεων έχει την έννοια ότι η προσφορά αυτή πρέπει υποχρεωτικώς να απορριφθεί, όπως υποστηρίζει κατ' ουσίαν η προσφεύγουσα, ή αν δεν μπορεί να απορριφθεί, όταν η εν λόγω ουσιώδης παράλειψη εξηγείται με απλό τρόπο και η ελλείπουσα τιμή μπορεί να συναχθεί εύκολα και με βεβαιότητα από την τιμή που προσφέρεται για άλλη εργασία του ανωτέρω συγκεντρωτικού πίνακα, όπως ισχυρίζεται η Επιτροπή.
- 61 Συναφώς, επισημαίνεται ότι ο όρος που προβλέπεται στο σημείο 25 του διοικητικού παραρτήματος της συγγραφής υποχρεώσεων σκοπεύει να παράσχει στην αναθέτουσα αρχή, εν προκειμένω στην Επιτροπή, λεπτομερή εξήγηση για τον τρόπο κατά τον οποίο η συνολική τιμή που προσφέρει κάθε υποψήφιος για τη συγκεκριμένη δημόσια σύμβαση αναλύεται σε επιμέρους τιμές για τις διάφορες εργασίες που περιλαμβάνονται σ' αυτή τη δημόσια σύμβαση.
- 62 Επιβάλλεται επίσης η εκτίμηση, λαμβανομένων υπόψη των διευκρινίσεων που παρεσχέθηκαν από τους διαδίκους για το ζήτημα αυτό κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, ότι η υποχρέωση κάθε υποψηφίου να αναγράψει τιμή για όλες τις εργασίες του συγκεντρωτικού πίνακα σκοπεύει να καταστήσει δυνατή την εύκολη επαλήθευση, εκ μέρους της Επιτροπής, του ακριβούς χαρακτήρα της συνολικής τιμής που προσφέρει κάθε προσφέρων καθώς και του συνήθους χαρακτήρα της τιμής αυτής, κατά το άρθρο 139, παράγραφος 1, του εκτελεστικού κανονισμού. Τέλος, η υποχρέωση αυτή σκοπεύει να διευκολύνει την προσαρμογή της εν λόγω προσφερόμενης για τη συγκεκριμένη δημόσια σύμβαση συνολικής τιμής, στην περίπτωση που καθίσταται αναγκαία, μετά τη σύναψη της εν λόγω δημοσίας συμβάσεως, στο πλαίσιο της εκτελέσεώς της, η εκτέλεση συμπληρωματικών εργασιών.
- 63 Πάντως, η επίτευξη των ανωτέρω σκοπών, όσον αφορά τον όρο που προβλέπεται στο σημείο 25 του διοικητικού παραρτήματος της συγγραφής υποχρεώσεων, ουδόλως τίθεται υπό αμφισβήτηση από την εκ μέρους της Επιτροπής ερμηνεία της διατάξεως αυτής, κατά την οποία η προσφορά δεν είναι ελλιπής και δεν πρέπει να απορριφθεί αν η ελλείπουσα τιμή για ορισμένη εργασία μπορεί να συναχθεί με βεβαιότητα από την τιμή που περιέχεται στον ίδιο συγκεντρωτικό πίνακα για άλλη εργασία ή, τουλάχιστον, μετά την παροχή διευκρινίσεων επί του περιεχομένου της προσφοράς αυτής από τον συντάκτη της.

- 64 Συγκεκριμένα, όπως υπογραμμίζει η Επιτροπή, δεν πρόκειται, στην περίπτωση αυτή, για αναγραφή στον συγκεντρωτικό πίνακα νέας τιμής προσφερόμενης για τη σχετική εργασία, αλλά για απλή διευκρίνιση του περιεχομένου της προσφοράς, σύμφωνα με την οποία η τιμή που προσφέρεται για ορισμένη εργασία πρέπει να εννοηθεί ως προτεινόμενη επίσης για κάθε άλλη εργασία που έχει το ίδιο ή παρόμοιο περιεχόμενο.
- 65 Στην περίπτωση αυτή, η προτεινόμενη από την προσφεύγουσα αμιγώς γραμματική και στενή ερμηνεία του όρου που προβλέπεται στο σημείο 25 του διοικητικού παραρτήματος της συγγραφής υποχρεώσεων συνεπάγεται την απόρριψη συμφερούσων από οικονομική άποψη προσφορών, λόγω πρόδηλων και ασήμαντων παραλείψεων ή τυπικών σφαλμάτων, γεγονός το οποίο, όπως ορθώς επισημαίνει η Επιτροπή δεν συμβιβάζεται, τελικώς, με την «αρχή της οικονομίας» που καθιερώνει το άρθρο 27 του δημοσιονομικού κανονισμού.
- 66 Κατόπιν των ανωτέρω σκέψεων, πρέπει, ακολούθως, να εξετασθεί αν ορθώς η Επιτροπή έκρινε ότι η προτεινόμενη από την εταιρεία C. τιμή για την εργασία E 9.26 του συγκεντρωτικού πίνακα μπορούσε, εν προκειμένω, να συναχθεί με ββαιότητα από την εκ μέρους αυτής της εταιρείας προτεινόμενη τιμή για άλλη εργασία του ίδιου πίνακα, γεγονός που οδήγησε την Επιτροπή να μην απορρίψει την προσφορά της εταιρείας αυτής ως μη πληρούσα τους όρους που προβλέπει η συγγραφή υποχρεώσεων.
- 67 Συναφώς, υπενθυμίζεται ότι η εταιρεία C, αφού πληροφορήθηκε την απόφαση της Επιτροπής να συνάψει την επίμαχη δημόσια σύμβαση με την προσφεύγουσα, ζήτησε, καταρχάς, από την Επιτροπή, κατά το άρθρο 100, παράγραφος 2, του δημοσιονομικού κανονισμού, να πληροφορηθεί τους λόγους απορρίψεως της προσφοράς της. Αφού έλαβε γνώση των λόγων αυτών, η εταιρεία αυτή, δυνάμει του άρθρου 158α, παράγραφος 1, του εκτελεστικού κανονισμού και εντός της περιόδου που προβλέπει η διάταξη αυτή, υπέβαλε παρατηρήσεις με τις οποίες ζητούσε από την Επιτροπή να συνάψει την επίμαχη δημόσια σύμβαση μαζί της, με την αιτιολογία ότι η τιμή για την εργασία E 9.26 δεν έλειπε από τον συγκεντρωτικό πίνακα που συνόδευε την προσφορά της, καθόσον μπορούσε να συναχθεί προφανώς από την προσφερόμενη για την εργασία E 9.13 τιμή (βλ. τις σκέψεις 9 και 10 ανωτέρω).

- 68 Πρέπει, επίσης, να σημειωθεί ότι από τα αποσπάσματα των συγκεντρωτικών πινάκων που συνόδευαν τις προσφορές της προσφεύγουσας και της εταιρείας C., τα οποία προσκομίστηκαν από την Επιτροπή κατόπιν αιτήσεως του Πρωτοδικείου, προκύπτει ότι οι εργασίες E 9.05, E 9.13, E 9.22, E 9.26, E 9.31, E 9.37 και E 9.43 διατυπώνονται στο σύνολό τους με τον ίδιο τρόπο και αφορούν την ίδια εγκατάσταση, ήτοι την εγκατάσταση ημιαυτόματου κέντρου μεταγωγής για κυλίνδρους αερίων.
- 69 Οι επτά ανωτέρω εργασίες μπορούν να διακριθούν πρώτον, βάσει του τόπου της επίμαχης εγκαταστάσεως, καθόσον κάθε εργασία αφορά διαφορετικό χώρο ή εργαστήριο. Εντούτοις, κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, οι διάδικοι επισήμαναν ότι ο τόπος της εγκαταστάσεως αυτής δεν μπορεί να ασκήσει επιρροή στο κόστος της και, ως εκ τούτου, στην τιμή που κάθε υποψήφιος προτείνει για την αντίστοιχη εργασία.
- 70 Δεύτερον, αυτές οι επτά εργασίες μπορούν επίσης να διαφοροποιηθούν βάσει του είδους του αερίου για το οποίο θα χρησιμοποιηθεί η επίμαχη εγκατάσταση. Έτσι, οι εγκαταστάσεις που προβλέπονται στις εργασίες E 9.05, E 9.22, E 9.31, E 9.37 και E 9.43 θα χρησιμοποιηθούν για μη καύσιμα αέρια. Αντιθέτως, οι εγκαταστάσεις που προβλέπονται στις εργασίες E 9.13 και E 9.26 θα χρησιμοποιηθούν για προπάνιο, το οποίο είναι καύσιμο αέριο.
- 71 Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η Επιτροπή επισήμανε, χωρίς να την αντικρούσει η προσφεύγουσα, ότι η ιδιότητα του οικείου αερίου ως καυσίμου ή μη μπορεί να επηρεάσει το κόστος της επίμαχης εγκαταστάσεως και, ως εκ τούτου, την τιμή που προτείνει κάθε υποψήφιος για την αντίστοιχη εργασία. Το Γενικό Δικαστήριο διαπιστώνει, κατ' ουσίαν, ότι από το απόσπασμα του συγκεντρωτικού πίνακα που συνόδευε την προσφορά της προσφεύγουσας προκύπτει ότι η προσφεύγουσα πρότεινε την ίδια τιμή (880,69 ευρώ) για καθεμιά από τις αφορώσες μη καύσιμα αέρια εργασίες E 9.05, E 9.22, E 9.31, E 9.37 και E 9.43 και άλλη τιμή (1 016,92 ευρώ) για καθεμιά από τις αφορώσες καύσιμα αέρια εργασίες E 9.13 και E 9.26.
- 72 Όσον αφορά την εταιρεία C., από το απόσπασμα του συγκεντρωτικού πίνακα που συνόδευε την προσφορά της προκύπτει ότι πρότεινε επίσης την ίδια τιμή (782,63 ευρώ)

για καθεμία από τις εργασίες E 9.05, E 9.22, E 9.31, E 9.37 και E 9.43. Επιπροσθέτως, πρότεινε την τιμή των 903,69 ευρώ για την εργασία E 9.13, ενώ δεν περιέλαβε καμία τιμή στον συγκεντρωτικό πίνακα που συνόδευε την προσφορά της για την εργασία E 9.26.

- 73 Επιβάλλεται, επίσης, η διαπίστωση ότι, τόσο στην προσφορά της προσφεύγουσας όσο και στην προσφορά της εταιρείας C., η τιμή που προτείνεται για την επίμαχη εγκατάσταση, όταν αυτή προορίζεται να χρησιμοποιηθεί για μη καύσιμα αέρια, αντιπροσωπεύει το 86,60 % της τιμής που προτείνεται για την ίδια εγκατάσταση, όταν αυτή προορίζεται να χρησιμοποιηθεί για το προπάνιο, το οποίο είναι καύσιμο αέριο.
- 74 Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι η Επιτροπή ορθώς έκρινε ότι η έλλειψη τιμής για την εργασία E 9.26 στον συγκεντρωτικό πίνακα που συνόδευε την προσφορά της εταιρείας C. συνιστούσε απλό σφάλμα ως προς τα τυπικά στοιχεία της προσφοράς αυτής ή, τουλάχιστον, ασάφεια δυνάμενη να διευκρινιστεί με απλό τρόπο και να αρθεί εύκολα. Συγκεκριμένα, λαμβανομένων υπόψη των στοιχείων που περιέχονται στις σκέψεις 68 έως 73 ανωτέρω, επιβάλλεται το συμπέρασμα ότι η ελλείπουσα τιμή για την εργασία E 9.26 του συγκεντρωτικού πίνακα που συνόδευε την προσφορά της εταιρείας C. δεν μπορούσε να διαφέρει από την τιμή που η εταιρεία αυτή πρότεινε για την εργασία E 9.13 (903,69 ευρώ), και ότι μόνον εκ παραδρομής η εν λόγω εταιρεία δεν περιέλαβε στον συγκεντρωτικό πίνακα την τιμή αυτή για την εργασία E 9.26.
- 75 Υπό τις συνθήκες αυτές, η Επιτροπή μπορούσε, κατά το άρθρο 148, παράγραφος 3, του εκτελεστικού κανονισμού, και χωρίς να παραβεί τον όρο που προβλέπεται στο σημείο 25 του διοικητικού παραρτήματος της συγγραφής υποχρεώσεων, να ζητήσει την παροχή διευκρινίσεων από την εταιρεία C. επί του περιεχομένου της προσφοράς της.
- 76 Δεν έχει σημασία αν αυτό το αίτημα προς την εταιρεία C. για παροχή διευκρινίσεων υποβλήθηκε μετά την κατάθεση των παρατηρήσεών της σχετικά με την απόρριψη της υποβληθείσας προσφοράς της. Συγκεκριμένα, όπως ορθώς επισημαίνει η Επιτροπή, αν δεν είχε το δικαίωμα, μετά την υποβολή παρατηρήσεων δυνάμει του άρθρου 158α, παράγραφος 1, του εκτελεστικού κανονισμού, να ζητήσει την παροχή των

διευκρινίσεων που έκρινε αναγκαίες και, ενδεχομένως, να ανακαλέσει την απόφασή της για σύναψη της επίμαχης δημοσίας συμβάσεως και να συνάψει τη σύμβαση αυτή με άλλον υποψήφιο, η τελευταία αυτή διάταξη θα καθίστατο παντελώς κενή περιεχομένου.

77 Η Επιτροπή, αφού έλαβε, σε απάντηση του αιτήματός της προς την εταιρεία C. για παροχή διευκρινίσεων, την επιβεβαίωση της εταιρείας αυτής ότι η προσφορά της έπρεπε κατ' ουσίαν να ερμηνευθεί ως έχουσα την έννοια ότι η προτεινόμενη για την εργασία E 9.26 τιμή συνέπιπτε με την προτεινόμενη για την εργασία E 9.13 τιμή (βλ. σκέψεις 12 και 13 ανωτέρω), ορθώς συμπέρανε ότι η προσφορά αυτή πληρούσε τους όρους που προέβλεπε η συγγραφή υποχρεώσεων και, συνήψε, ακολούθως, την επίμαχη δημόσια σύμβαση με την εν λόγω εταιρεία, καθόσον η προσφορά της ήταν η προσφορά με τη χαμηλότερη τιμή.

78 Η επιχειρηματολογία που προέβαλε η προσφεύγουσα δεν μπορεί να θέσει υπό αμφισβήτηση το συμπέρασμα αυτό. Πρώτον, πρέπει να επισημανθεί ότι, αντιθέτως προς όσα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, η Επιτροπή δεν διαπραγματεύθηκε παρανόμως με την εταιρεία C. για την τροποποίηση του περιεχομένου της υποβληθείσας από την εταιρεία αυτή προσφοράς, αλλά απλώς άσκησε την ευχέρεια που παρέχει το άρθρο 148, παράγραφος 3, του δημοσιονομικού κανονισμού να ζητήσει την παροχή διευκρινίσεων επί του περιεχομένου της προσφοράς αυτής.

79 Όσον αφορά, δεύτερον, την επιχειρηματολογία της προσφεύγουσας που αντλείται από προσβολή της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως των υποψηφίων, η οποία προβλέπεται τόσο στο άρθρο 2 της οδηγίας 2004/18 όσο και στο άρθρο 89, παράγραφος 1, του δημοσιονομικού κανονισμού, πρέπει να επισημανθεί ότι η αρχή αυτή δεν εμποδίζει την Επιτροπή να ασκεί την εξουσία που διαθέτει να ζητεί την παροχή διευκρινίσεων σχετικά με τις προσφορές, κατά το άρθρο 148, παράγραφος 3, του δημοσιονομικού κανονισμού, μετά την αποσφράγιση των εν λόγω προσφορών, με την επισημάνση ότι η Επιτροπή οφείλει να μεταχειρίζεται ισότιμα όλους τους υποψηφίους κατά την άσκηση της εξουσίας αυτής (βλ., συναφώς και κατ' αναλογία, την προπαρατεθείσα στη σκέψη 56 απόφαση *Tideland Signal* κατά Επιτροπής, σκέψη 38).

- 80 Εν προκειμένω, η Επιτροπή τήρησε την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως των υποψηφίων, καθόσον ζήτησε την παροχή διευκρινίσεων όχι μόνον από την εταιρεία C., αλλά από όλους τους υποψηφίους των οποίων οι προσφορές έπασχαν ιδίως από το σφάλμα από το οποίο έπασχε η προσφορά της εταιρείας C., ήτοι την έλλειψη τιμών για ορισμένες εργασίες του συγκεντρωτικού πίνακα που συνόδευε τις προσφορές των υποψηφίων αυτών (βλ. σκέψεις 7 και 17 ανωτέρω). Τέτοιου είδους διευκρινίσεις δεν ζητήθηκαν από την προσφεύγουσα διότι δεν ήταν αναγκαίες, καθόσον δεν έλειπε καμία τιμή από τον συγκεντρωτικό πίνακα που συνόδευε την προσφορά της. Εντούτοις, όπως προκύπτει από την έκθεση αξιολογήσεως της 23ης Απριλίου 2008, η επιτροπή αξιολογήσεως πρόβη, επίσης, σε ορισμένες διορθώσεις της προσφοράς της προσφεύγουσας, οι οποίες επέφεραν ελαφρά μείωση της συνολικής προσφερόμενης από την προσφεύγουσα τιμής.
- 81 Τέλος, πρέπει επίσης να απορριφθεί το επιχείρημα της προσφεύγουσας, το οποίο συνοψίζεται στη σκέψη 47 ανωτέρω και αντλείται από το γεγονός ότι, κατά παράβαση της αρχής της διαφάνειας, είχαν αποκρυβεί ορισμένα αποσπάσματα των κοινοποιηθέντων από την Επιτροπή αντιγράφων των εκθέσεων αξιολογήσεως και, ως εκ τούτου, δεν είχε αρχίσει ακόμη να τρέχει η προβλεπόμενη στο άρθρο 158α, παράγραφος 1, του εκτελεστικού κανονισμού περίοδος αναμονής πριν από την υπογραφή της συμβάσεως.
- 82 Συναφώς, πρέπει να σημειωθεί, καταρχάς, ότι, κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η προσφεύγουσα δεν μπόρεσε να εξηγήσει τι σχέση έχει η περίοδος αυτή εν προκειμένω, καθόσον ουδόλως αμφισβητήθηκε η εμπρόθεσμη άσκηση της προσφυγής.
- 83 Ακολούθως, πρέπει να σημειωθεί ότι το αίτημα της προσφεύγουσας, στο οποίο η Επιτροπή απάντησε με την κοινοποίηση αντιγράφων των εκθέσεων αξιολογήσεως, υποβλήθηκε μετά την έκδοση της προσβαλλομένης αποφάσεως. Η πληρότητα ή μη της απαντήσεως της Επιτροπής στο αίτημα αυτό δεν μπορεί, επομένως, σε καμία περίπτωση, να θέσει υπό αμφισβήτηση τη νομιμότητα της προσβαλλομένης αποφάσεως, η οποία και μόνον αποτελεί το αντικείμενο του αιτήματος ακυρώσεως.

⁸⁴ Τέλος, εν πάση περιπτώσει, πρέπει να σημειωθεί ότι η αρχή της διαφάνειας, η οποία προβλέπεται τόσο στο άρθρο 89, παράγραφος 1, του δημοσιονομικού κανονισμού όσο και στο άρθρο 2 της οδηγίας 2004/18, πρέπει να συμβιβάζεται με την προστασία του δημοσίου συμφέροντος, των θεμιτών εμπορικών συμφερόντων δημόσιων ή ιδιωτικών επιχειρήσεων και τον θεμιτό ανταγωνισμό, που δικαιολογεί την προβλεπόμενη στο άρθρο 100, παράγραφος 2, δεύτερο εδάφιο, του δημοσιονομικού κανονισμού δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να παραλείπει τη γνωστοποίηση ορισμένων στοιχείων σε απορριφθέντα υποψήφιο, όταν η παράλειψη αυτή είναι αναγκαία για τη διασφάλιση των απαιτήσεων αυτών.

⁸⁵ Από το σύνολο των ανωτέρω σκέψεων προκύπτει ότι ο μόνος λόγος που προέβαλε η προσφεύγουσα προς στήριξη του αιτήματος ακυρώσεως είναι αβάσιμος και, ως εκ τούτου, το αίτημα αυτό πρέπει να απορριφθεί.

Επί του αιτήματος αποζημιώσεως

Επιχειρήματα των διαδίκων

⁸⁶ Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η Επιτροπή επέτρεψε παρατύπως στην εταιρεία C. να τροποποιήσει ή να συμπληρώσει την υποβληθείσα προσφορά της μετά την υποβολή της προσφοράς αυτής, κατά παράβαση των διατάξεων που επικαλείται στο πλαίσιο του αιτήματος ακυρώσεως. Η παράβαση αυτή είναι κατάφωρη, καθόσον η Επιτροπή υπερέβη, κατά τρόπο πρόδηλο και σοβαρό, την εξουσία εκτιμήσεως που διέθετε κατά την αξιολόγηση των προσφορών και παραβίασε ιεραρχικώς υπέρτερους κανόνες

δικαίου, οι οποίοι διώκουν την προστασία ατομικών συμφερόντων, στους οποίους περιλαμβάνονται, μεταξύ άλλων, οι αρχές της απαγορεύσεως των διακρίσεων και της διαφάνειας. Η ζημία που υπέστη η προσφεύγουσα είναι, εξάλλου, η άμεση συνέπεια των παρατυπιών της Επιτροπής. Η ζημία αυτή ήταν επίσης επικείμενη και δυνάμενη να προβλεφθεί με επαρκή βεβαιότητα.

87 Η προσφεύγουσα προσθέτει ότι το αίτημα αποζημιώσεως είναι παραδεκτό. Ισχυρίζεται ότι η αβεβαιότητα ως προς την έκταση της υφιστάμενης ζημίας δεν μπορεί να συνεπάγεται το απαράδεκτο μιας αγωγής αποζημιώσεως που ασκείται βάσει του άρθρου 288, δεύτερο εδάφιο, ΕΚ. Από πάγια νομολογία προκύπτει ότι ο καθορισμός της εκτάσεως της ζημίας αναβάλλεται αν, κατά την εξέταση της βασιμότητας της αγωγής αποζημιώσεως, δεν είναι ακόμη διαθέσιμα τα αναγκαία στοιχεία για τον υπολογισμό του ύψους της ζημίας. Ως εκ τούτου, κατά την προσφεύγουσα, ο ακριβής υπολογισμός, κατά την άσκηση μιας αγωγής αποζημιώσεως, της εκτάσεως της φερόμενης ζημίας δεν συνιστά αναγκαία προϋπόθεση του παραδεκτού της αγωγής αυτής.

88 Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι επιχείρησε να πετύχει τη σύναψη της επίμαχης δημοσίας συμβάσεως μέσω της διαδικασίας των ασφαλιστικών μέτρων και ότι άσκησε την αγωγή ενώ δεν ήταν ακόμη γνωστή η έκβαση της διαδικασίας των ασφαλιστικών μέτρων. Υποστηρίζει, συνεπώς, ότι περιορίστηκε προσωρινώς στο να ζητήσει με την αγωγή της την αναγνώριση της ευθύνης της Επιτροπής και επιφυλάχθηκε του δικαιώματος να προσκομίσει ακολούθως στοιχεία για την εκτίμηση του ύψους της ζημίας που υπέστη. Είναι, επίσης, προφανές ότι η ζημία που επικαλείται ήταν επικείμενη και επαρκώς βέβαιη, καθόσον διαπιστώνεται ότι η μη εκτέλεση της επίμαχης δημοσίας συμβάσεως μείωσε τον κύκλο εργασιών της. Η μείωση αυτή είχε αναμφισβήτητα αρνητική επίδραση στα κέρδη κατά την οικεία λογιστική χρήση. Εξάλλου, η βελγική νομοθεσία καθορίζει κατ' αποκοπή τη ζημία αυτή στο 10 % της αξίας της επίμαχης δημοσίας συμβάσεως. Η προσφεύγουσα προσκομίζει, επίσης, μια έκθεση του ελεγκτή της, στην οποία η ζημία της εκτιμάται στο ποσό των 619 000 ευρώ, και επιφυλάσσεται του δικαιώματος ενδεχόμενης επανεκτιμήσεως της εν λόγω ζημίας. Τα δικαιώματα άμυνας της Επιτροπής ουδόλως προσβλήθηκαν, καθόσον η Επιτροπή μπορούσε πάντα να προβάλει τους αμυντικούς ισχυρισμούς της έναντι της εκ μέρους της προσφεύγουσας εκτιμήσεως της ζημίας.

- 89 Η Επιτροπή ισχυρίζεται, πρωτίστως, ότι το αίτημα αποζημιώσεως είναι απαράδεκτο, διότι η προσφεύγουσα περιορίζεται στο να ζητεί από το Γενικό Δικαστήριο να αναγνωρίσει την ύπαρξη της ζημίας που φέρεται να της προκάλεσε η συμπεριφορά της Επιτροπής χωρίς να υπολογίζει τη ζημία αυτή. Συγκεκριμένα, με την απόφασή του της 23ης Σεπτεμβρίου 1994, T-461/93, An Taisce και WWF UK κατά Επιτροπής (Συλλογή 1994, σ. II-733, σκέψεις 42 και 43), το Πρωτοδικείο έκρινε ότι το αίτημα αυτό ήταν απαράδεκτο.
- 90 Επικουρικώς, η Επιτροπή υποστηρίζει ότι το αίτημα αποζημιώσεως πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμο, καθόσον δεν πληρούνται, εν προκειμένω, καμία από τις τρεις προϋποθέσεις που απαιτούνται κατά τη νομολογία.

Εκτίμηση του Γενικού Δικαστηρίου

- 91 Κατά πάγια νομολογία, η βασιμότητα μιας αγωγής αποζημιώσεως που ασκείται βάσει του άρθρου 288, δεύτερο εδάφιο, ΕΚ εξαρτάται από τη συνδρομή ενός συνόλου προϋποθέσεων, ήτοι του παράνομου χαρακτήρα της προσαπτόμενης στο θεσμικό όργανο συμπεριφοράς, του υποστατού της ζημίας και της υπάρξεως αιτιώδους συνάφειας μεταξύ της προβαλλόμενης συμπεριφοράς και της ζημίας της οποίας έγινε επίκληση (απόφαση του Δικαστηρίου της 29ης Σεπτεμβρίου 1982, 26/81, *Oleifici Mediterranei* κατά ΕΟΚ, Συλλογή 1982, σ. 3057, σκέψη 16, και απόφαση του Πρωτοδικείου της 11ης Ιουλίου 1996, T-175/94, *Procurement Services* κατά Επιτροπής, Συλλογή 1996, σ. II-729, σκέψη 44). Αν δεν πληρούνται μια από τις προϋποθέσεις αυτές, η αγωγή πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό της, χωρίς να χρειάζεται να εξετασθούν οι λοιπές προϋποθέσεις (απόφαση του Δικαστηρίου της 15ης Σεπτεμβρίου 1994, C-146/91, *ΚΥΔΕΠ* κατά Συμβουλίου και Επιτροπής, Συλλογή 1994, σ. I-4199, σκέψεις 19 και 81, και απόφαση του Πρωτοδικείου της 20ής Φεβρουαρίου 2002, T-170/00, *Förde-Reederei* κατά Συμβουλίου και Επιτροπής, Συλλογή 2002, σ. II-515, σκέψη 37).
- 92 Εν προκειμένω, διαπιστώθηκε ήδη στο πλαίσιο εξετάσεως του αιτήματος ακυρώσεως ότι η προσβαλλόμενη απόφαση δεν στερείται νομιμότητας.

93 Ως εκ τούτου, καθόσον δεν πληρούται η προϋπόθεση της προσαπτόμενης στην Επιτροπή παράνομης συμπεριφοράς, πρέπει να απορριφθεί το αίτημα αποζημιώσεως ως αβάσιμο, χωρίς να χρειάζεται το Γενικό Δικαστήριο να αποφανθεί επί του παραδεκτού του αιτήματος αυτού.

Επί των δικαστικών εξόδων

94 Κατά το άρθρο 87, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας, ο ηττηθείς διάδικος καταδικάζεται στα δικαστικά έξοδα εφόσον υπάρχει σχετικό αίτημα του νικήσαντος διαδίκου. Δεδομένου ότι η προσφεύγουσα ηττήθηκε, πρέπει να καταδικαστεί στα δικαστικά έξοδα, συμπεριλαμβανομένων και των σχετικών με τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων εξόδων, σύμφωνα με τα αιτήματα της Επιτροπής.

Για τους λόγους αυτούς,

ΤΟ ΓΕΝΙΚΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (πέμπτο τμήμα)

αποφασίζει:

1) Απορρίπτει την προσφυγή.

- 2) Καταδικάζει την Antwerpse Bouwwerken NV στα δικαστικά έξοδα, συμπεριλαμβανομένων των σχετικών με τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων εξόδων στην υπόθεση T-195/05 R.**

Βηλαράς

Prek

Ciucă

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση στο Λουξεμβούργο στις 10 Δεκεμβρίου 2009.

(υπογραφές)