

ΣΗΜΑΝΤΙΚΗ ΑΝΑΚΟΙΝΩΣΗ ΝΟΜΙΚΟΥ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΟΥ: Ανακοινώνεται ότι για τις πληροφορίες στον ηλεκτρονικό αυτό χώρο ισχύει παραίτηση από ευθύνη και δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας.

ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ (έκτο τμήμα)

της 16ης Οκτωβρίου 2003 (1)

«Οδηγία 93/37/ΕΟΚ - Συμβάσεις δημοσίων έργων - ννοια της εναλλακτικής προσφοράς - Προϋποθέσεις λήψεως υπόψη και αξιολογήσεως στο πλαίσιο της διαδικασίας αναθέσεως του δημοσίου έργου»

Στην υπόθεση C-421/01,

που έχει ως αντικείμενο αίτηση του Bundesvergabeamt (Αυστρία) προς το Δικαστήριο, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 234 ΕΚ, με την οποία ζητείται, στο πλαίσιο της διαφοράς που εκκρεμεί ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου μεταξύ

Traunfellner GmbH

και

Osterreichische Autobahnen- und Schnellstraßen-Finanzierungs-AG (Asfinag),

η έκδοση προδικαστικής απόφασεως ως προς την ερμηνεία της οδηγίας 93/37/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 14ης Ιουνίου 1993, περί συντονισμού των διαδικασιών για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων (ΕΕ L 199, σ. 54),

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (έκτο τμήμα),

συγκείμενο από τους J.-P. Puissochet, πρόεδρο τμήματος, R. Schintgen και B. Σκουρή (εισηγητή), F. Macken και J. N. Cunha Rodrigues, δικαστές,

γενικός εισαγγελέας: S. Alber

γραμματέας: M.-F. Contet, κύρια υπάλληλος διοικήσεως

λαμβάνοντας υπόψη τις γραπτές παρατηρήσεις που κατέθεσαν:

- η Traunfellner GmbH, εκπροσωπούμενη από τον M. Oppitz, Rechtsanwalt,
- η Osterreichische Autobahnen- und Schnellstraßen-Finanzierungs-AG (Asfinag), εκπροσωπούμενη από τους O. Sturm και F. Luckler,
- η Αυστριακή Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από τον M. Fuhrmann,
- η Γαλλική Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από τους G. de Bergues και S. Pailler,
- η Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, εκπροσωπούμενη από τον M. Nolin, επικουρούμενο από τον R. Roniger, Rechtsanwalt,

έχοντας υπόψη την έκθεση ακροατηρίου,

αφού άκουσε τις προφορικές παρατηρήσεις της Αυστριακής Κυβερνήσεως και της Επιτροπής, κατά τη συνεδρίαση της 6ης Μαρτίου 2003,

αφού άκουσε τον γενικό εισαγγελέα που ανέπτυξε τις προτάσεις του κατά τη συνεδρίαση της 10ης Απριλίου 2003,

εκδίδει την ακόλουθη

Απόφαση

1.

Με διάταξη της 25ης Σεπτεμβρίου 2001, η οποία περιήλθε στο Δικαστήριο στις 21 Οκτωβρίου 2001, το Bundesvergabeamt υπέβαλε, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 234 ΕΚ, πέντε προδικαστικά ερωτήματα ως προς την ερμηνεία των άρθρων 19, πρώτο και δεύτερο εδάφιο, και 30, παράγραφοι 1 και 2, της οδηγίας 93/37/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 14ης Ιουνίου 1993, περί συντονισμού των διαδικασιών για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων (ΕΕ L 199, σ. 54, στο εξής: οδηγία).

2.

Τα ερωτήματα αυτά ανέκυψαν στο πλαίσιο διαφοράς μεταξύ της εταιρίας Traunfellner GmbH και της εταιρίας Österreichische Autobahnen- und Schnellstraßen-Finanzierungs-AG (στο εξής: Asfinag), αναφορικά με την απόρριψη της προσφοράς που υπέβαλε η Traunfellner στο πλαίσιο διαδικασίας συνάψεως σύμβασης δημοσίου έργου.

Το νομικό πλαίσιο

Η κοινοτική νομοθεσία

3.

Το άρθρο 19 της οδηγίας ορίζει ότι:

«ταν η ανάθεση του έργου γίνεται με βάση το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να λαμβάνουν υπόψη τις εναλλακτικές προσφορές που υποβάλλουν οι προσφέροντες, εφόσον οι προσφορές αυτές ανταποκρίνονται στις ελάχιστες απαιτήσεις που έχουν καθορίσει οι εν λόγω αναθέτουσες αρχές.

Στη συγγραφή υποχρεώσεων, οι αναθέτουσες αρχές αναφέρουν τις ελάχιστες προϋποθέσεις που πρέπει να πληρούν οι εναλλακτικές προσφορές, καθώς και τον τρόπο υποβολής αυτών των προσφορών. Εάν δεν επιτρέπεται η υποβολή εναλλακτικών προσφορών, αυτό πρέπει να αναφέρεται στην προκήρυξη του διαγωνισμού.

Οι αναθέτουσες αρχές δεν μπορούν να απορρίπτουν την υποβολή εναλλακτικής προσφοράς αποκλειστικά και μόνο επειδή έχει καταρτιστεί σύμφωνα με τεχνικές προδιαγραφές που έχουν καθοριστεί με αναφορά σε εθνικά πρότυπα που μεταφέρουν τα αντίστοιχα ευρωπαϊκά ή σε ευρωπαϊκές τεχνικές εγκρίσεις ή σε κοινές τεχνικές προδιαγραφές που ορίζονται στο άρθρο 10, παράγραφος 2, ή ακόμα με αναφορά στις εθνικές τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στο άρθρο 10, παράγραφος 5, στοιχεία α' και β'.»

4.

Το άρθρο 30 της οδηγίας προβλέπει ότι:

«1. Τα κριτήρια βάσει των οποίων οι αναθέτουσες αρχές αναθέτουν τα δημόσια έργα είναι τα ακόλουθα:

α) είτε αποκλειστικά η χαμηλότερη τιμή·

β) είτε, αν η ανάθεση γίνεται στον υποβάλλοντα την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, διάφορα κριτήρια, ανάλογα με το αντικείμενο της οικείας συμβάσεως: π.χ. η τιμή, η προθεσμία εκτελέσεως, τα έξοδα λειτουργίας, η αποδοτικότητα, η τεχνική αξία.

2. Στην περίπτωση που αναφέρεται στην παράγραφο 1, στοιχείο β), οι αναθέτουσες αρχές μνημονεύουν, στη συγγραφή υποχρεώσεων ή στην προκήρυξη, όλα τα κριτήρια για την ανάθεση του έργου τα οποία προτίθενται να χρησιμοποιήσουν και, εν δυνατόν, κατά φθίνουσα τάξη σπουδαιότητας [...].»

Η εθνική νομοθεσία

5.

Η οδηγία μεταφέρθηκε στην αυστριακή νομοθεσία με τον Bundesgesetz uber die Vergabe von Aufträgen (Bundesvergabegesetz) 1997 (ομοσπονδιακό νόμο του 1997 περί δημοσίων συμβάσεων, BGBl. I, 1997/56, στο εξής: BVergG).

6.

Το άρθρο 42 του BVergG ορίζει ότι:

«(1) Σε περίπτωση μη εφαρμογής της διαδικασίας διαπραγματεύσεων, ο συμμετέχων στον διαγωνισμό οφείλει να συμμορφωθεί προς τους όρους της προκηρύξεως, προκειμένου να διατυπώσει την προσφορά του. Δεν χωρεί τροποποίηση ή συμπλήρωση της συγγραφής υποχρεώσεων.

[...]

(4) Δεν επιτρέπεται η κατάθεση εναλλακτικής προσφοράς παρά μόνο εφόσον αυτή εγγυάται ποιοτικώς ισοδύναμη παροχή. Το βάρος αποδείξεως της ισοδυναμίας της παροχής φέρει ο συμμετέχων στον διαγωνισμό. Η εναλλακτική προσφορά μπορεί να αφορά το σύνολο της παροχής, ορισμένα τμήματα αυτής ή τους νομικούς όρους που διέπουν την εκπλήρωση της παροχής. Οι εναλλακτικές προσφορές πρέπει να φέρουν αυτόν τον χαρακτηρισμό και να υποβάλλονται χωριστά.

[...]»

Η διαφορά της κύριας δίκης και τα προδικαστικά ερωτήματα

7.

Στις 27 Νοεμβρίου 1997 το τμήμα ομοσπονδιακής οδοποιίας των υπηρεσιών της τοπικής κυβερνήσεως του ομόσπονδου κράτους της Κάτω Αυστρίας, υπό την αιγίδα της κυβερνήσεως του εν λόγω ομόσπονδου κράτους, ενεργώντας εξ ονόματος και κατόπιν οδηγιών της Asfīnag, δημοσίευσε, σε κοινοτικό επίπεδο, προκήρυξη με αντικείμενο την ανακατασκευή του τμήματος «Neumarkt λωρίδα κυκλοφορίας με κατεύθυνση τη Βιέννη, από 100,2 έως 108,6 χιλιόμετρο» του δυτικού αυτοκινητόδρομου Α 1. Αντικείμενο του έργου ήταν εργασίες οδοποιίας και κατασκευής γεφυρών.

8.

Όσον αφορά την κατασκευή του οδοτάπητα, πλην των γεφυρών του αυτοκινητοδρόμου, στην προκήρυξη οριζόταν, υπό τον τίτλο «Επίσημο σχέδιο», χωρίς να ορίζεται ρητώς ότι πρόκειται για ελάχιστο όριο

- απαιτήσεων, ότι επρόκειτο για οδοτάπητα από οπλισμένο σκυρόδεμα, διπλής επιστρώσεως, με οπλισμένο σκυρόδεμα ανωτέρας ποιότητας.
9. Η προκήρυξη προέβλεπε ότι επιτρέπεται η κατάθεση εναλλακτικών προσφορών, χωρίς να τίθενται ρητές τεχνικές προδιαγραφές ως προς τις ελάχιστες τεχνικές απαιτήσεις των εναλλακτικών προσφορών. Προβλεπόταν, απλώς, ότι αυτές θα γίνουν δεκτές μόνο συνοδευόμενες με πλήρη περιγραφή των παροχών σύμφωνη προς την προκήρυξη (κύρια προσφορά).
10. Η προκήρυξη δεν διευκρίνιζε βάσει ποιων κριτηρίων αναθέσεως θα γίνει η αξιολόγηση της οικονομικής και τεχνικής ποιότητας των προσφορών, είτε όσον αφορά τις σύμφωνες προς την προκήρυξη προσφορές είτε όσον αφορά τις εναλλακτικές προσφορές. Η προκήρυξη δεν διευκρίνιζε, επίσης, αν οι εναλλακτικές προσφορές έπρεπε να διασφαλίζουν παροχές ισοδύναμες προς το επίσημο πρότυπο, όπως επίσης δεν διευκρίνιζε το περιεχόμενο της έννοιας «ισοδύναμη παροχή». Η συγγραφή υποχρεώσεων παρέπεμπε, απλώς, στο άρθρο 42 του BVergG.
11. Η Traunfellner κατέθεσε εναλλακτική προσφορά συνολικού ύψους 78 327 748,53 αυστριακών σελινίων (ATS). Η τιμή αυτής της προσφοράς ήταν η χαμηλότερη όλων των άλλων. Εντούτοις, την χαμηλότερη τιμή από όλες τις σύμφωνες προς την προκήρυξη προσφορές, δηλαδή προς το επίσημο σχέδιο, προσέφερε ο όμιλος Ilbau - LSH Fischer - Heilit & Woerner, συνολικού ύψους 87 750 304,3 ATS.
12. Με την εναλλακτική προσφορά της η Traunfellner πρότεινε, αντί του προβλεπομένου στην προκήρυξη οδοτάπητα από οπλισμένο σκυρόδεμα, οδοτάπητα από άσφαλο κατασκευασμένο από υλικά με βάση την πίσσα.
13. Στις 17 Φεβρουαρίου 1998 το αρμόδιο για την κατασκευή ομοσπονδιακών οδών τμήμα ζήτησε από την Traunfellner διευκρινίσεις ως προς την τεχνική ποιότητα της εναλλακτικής προσφοράς της. Μετά την εκ μέρους της Traunfellner υποβολή των εγγράφων και διευκρινίσεων που της είχαν ζητηθεί, το αρμόδιο για την κατασκευή ομοσπονδιακών οδών τμήμα των υπηρεσιών της κυβερνήσεως του ομόσπονδου κράτους της Κάτω Αυστρίας κατήρτισε έκθεση τεχνικού ελέγχου στην οποία υπογράμμιζε ότι από την κτηθείσα κατά την εκτέλεση προγενεστέρων συμβάσεων πείρα προκύπτει ότι, παρά την επιμελή και σύμφωνη προς την προκήρυξη κατασκευή του ασφαλτικού οδοστρώματος, μετά από σύντομο χρονικό διάστημα εμφανίστηκαν αυλακώσεις αρκετού βάθους και απαιτήθηκε η εκτέλεση σημαντικών εργασιών αποκαταστάσεως.
14. Σύμφωνα με την εν λόγω έκθεση ελέγχου, θα έπρεπε να προτιμηθεί η γενική κατασκευή της οδού από οπλισμένο σκυρόδεμα σύμφωνα με την επίσημη προκήρυξη, τουλάχιστον για λόγους διασφαλίσεως της διάρκειας ζωής του έργου (30 έτη αντί των 20 ετών που είναι η διάρκεια ζωής του ασφαλτοτάπητα), αλλά και για λόγους αντοχής αυτού του υλικού στις παραμορφώσεις. Ειδικότερα, στην περίπτωση του οδοτάπητα από οπλισμένο σκυρόδεμα η αύξηση της διάρκειας ζωής κατά 50 % συνεπάγεται πρόσθετο κόστος 8,5 %. Συνεπώς, η εναλλακτική προσφορά της Traunfellner δεν πρέπει

- να θεωρηθεί ως ισοδύναμη προς τις απαιτήσεις του επίσημου σχεδίου και, κατά συνέπεια, πρέπει να απορριφθεί.
15. Στηριζόμενη σ' αυτό το σχέδιο, η επιτροπή δημοσίων συμβάσεων, η οποία έχει συσταθεί από το αρμόδιο για την κατασκευή ομοσπονδιακών οδών τμήμα, αποφάσισε στις 17 Μαρτίου 1998 να προτείνει την ανάθεση του έργου στον όμιλο Ilbau - LSH Fischer - Heilit & Woerner.
16. Στις 17 Απριλίου 1998 η Traunfellner ζήτησε από το Bundesvergabeamt να κρίνει άκυρη και χωρίς έννομα αποτελέσματα την απόφαση της αναθέτουσας αρχής να απορρίψει την εναλλακτική της προσφορά.
17. Στις 21 Απριλίου 1998, το Bundesvergabeamt απέρριψε την αίτηση της Traunfellner, επικαλούμενο ως κύριο λόγο ότι το ζήτημα της ενδεχόμενης τεχνικής ισοδυναμίας της εναλλακτικής προτάσεώς της είχε καταστεί άνευ αντικειμένου. Πράγματι, κατά την άποψη του Bundesvergabeamt, η εν λόγω «εναλλακτική προσφορά» απείχε τόσο πολύ από τις προδιαγραφές της προκηρύξεως, ώστε να μην πρόκειται πλέον για εναλλακτική προσφορά που θα μπορούσε ενδεχομένως να κριθεί ως παραδεκτός υποβληθείσα και ότι έπρεπε, εν πάση περιπτώσει, να απορριφθεί. Εξάλλου, ακόμα και αν επρόκειτο για παραδεκτός υποβληθείσα εναλλακτική προσφορά, δεν ήταν τεχνικώς ισοδύναμη και, κατά συνέπεια, δεν έπρεπε να ληφθεί υπόψη.
18. Στις 3 Ιουνίου 1998 η Traunfellner άσκησε προσφυγή κατά της απόφασεως του Bundesvergabeamt, της 21ης Απριλίου 1998, ενώπιον του Verfassungsgerichtshof (συνταγματικό δικαστήριο) (Αυστρία). Το δικαστήριο αυτό, με απόφαση της 27ης Νοεμβρίου 2000, έκανε δεκτή την προσφυγή της Traunfellner και ακύρωσε την απόφαση αυτή του Bundesvergabeamt λόγω προσβολής του δικαιώματος για ισότητα ενώπιον του νόμου, δικαίωμα το οποίο διασφαλίζει το συνταγματικό δίκαιο. Μια τέτοια παραβίαση συντρέχει, ιδίως, όταν η διοικητική αρχή αιτιολογεί την απόφασή της με επιχειρήματα τα οποία δεν έχουν αξία αιτιολογίας. Αυτό συμβαίνει στην παρούσα υπόθεση, καθόσον το Bundesvergabeamt παρέλειψε να εκθέσει τους λόγους για τους οποίους κατέληξε στη διαπίστωση ότι δεν υφίσταται «εναλλακτική προσφορά».
19. Κατά την αυστριακή νομοθεσία, το Bundesvergabeamt υποχρεούται να αποφανθεί εκ νέου επί της αιτήσεως της Traunfellner, της 17ης Απριλίου 1998. Εντούτοις, όπως διευκρινίζεται στη διάταξη παραπομπής, δεδομένου ότι το έργο είχε ήδη ανατεθεί, «είναι πλέον αδύνατη η ακύρωση της προσβαλλομένης αποφάσεως της αναθέτουσας αρχής», το δε Bundesvergabeamt οφείλει μόνον, σύμφωνα με τον BVergG, να διαπιστώσει αν υπήρξε παράβαση του νόμου και αν, κατά συνέπεια, η απόφαση της αναθέτουσας αρχής να αποκλείσει την αξιολόγηση της εναλλακτικής προσφοράς της Traunfellner ήταν νόμιμη.
20. Στο πλαίσιο της δεύτερης αυτής εξετάσεως, το Bundesvergabeamt αποφάσισε να αναστείλει τη διαδικασία και να υποβάλει στο Δικαστήριο τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

«1) Συνιστά η εναλλακτική προσφορά διαγωνιζομένου, με την οποία προτείνεται η ασφαλιτοστρωση αντί της προβλεπόμενης στην προκήρυξη του έργου οδοστρώσεως με οπλισμένο σκυρόδεμα εναλλακτική προσφορά υπό την έννοια του άρθρου 19, παράγραφος 1, της οδηγίας 93/37/ΕΟΚ;

2) Μπορεί το κριτήριο που θέτουν οι διατάξεις εθνικής νομοθεσίας περί δυνατότητας επιλογής μιας εναλλακτικής προσφοράς υπό την έννοια του άρθρου 19, παράγραφος 1, της οδηγίας 93/37/ΕΟΚ, κατά το οποίο με την εναλλακτική προσφορά πρέπει να «εξασφαλίζεται μια ποιοτικώς ισοδύναμη παροχή», να θεωρηθεί ως ελάχιστη απαίτηση που έχει θέσει και ορίσει η αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με το άρθρο 19, παράγραφοι 1 και 2, της οδηγίας 93/37/ΕΟΚ, όταν η προκήρυξη του έργου παραπέμπει μόνο στις διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας και δεν διευκρινίζει περαιτέρω βάσει ποιων συγκεκριμένων παραμέτρων συγκρίσεως εξετάζεται το ισοδύναμο;

3) Απαγορεύει το άρθρο 30, παράγραφοι 1 και 2, της οδηγίας 93/37/ΕΟΚ, σε συνδυασμό με τις αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχειρίσεως, στην αναθέτουσα αρχή να εξαρτήσει την αποδοχή μιας εναλλακτικής προσφοράς, που διαφέρει από τη σύμφωνη με τους όρους της προκηρύξεως προσφορά ως προς την ποιότητα από τεχνικής απόψεως, από την προϋπόθεση της θετικής αξιολογήσεως βάσει κριτηρίου τιθεμένου με διατάξεις του εθνικού δικαίου, ήτοι «την εξασφάλιση μιας ποιοτικώς ισοδύναμης παροχής», όταν η προκήρυξη παραπέμπει, συναφώς, μόνο στις διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας και δεν διευκρινίζει περαιτέρω βάσει ποιων συγκεκριμένων παραμέτρων συγκρίσεως εξετάζεται το ισοδύναμο;

4) α) Σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως στο τρίτο ερώτημα: Μπορεί η αναθέτουσα αρχή να ολοκληρώσει τη διαδικασία αναθέσεως του έργου όπως περιγράφεται στο τρίτο ερώτημα;

4) β) Σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως στο τρίτο ερώτημα και στο τέταρτο ερώτημα, στοιχείο α': Υποχρεούται η αναθέτουσα αρχή που έχει κινήσει διαδικασία αναθέσεως του έργου υπό την έννοια του τρίτου ερωτήματος να απορρίπτει, εν πάση περιπτώσει, εναλλακτικές προσφορές χωρίς να εξετάζει το περιεχόμενό τους, όταν δεν έχει θέσει κριτήρια για την αξιολόγηση των αποκλίσεων από τεχνικής απόψεως που αυτές εμφανίζουν;

5) Σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως στο τρίτο ερώτημα και στο τέταρτο ερώτημα, στοιχείο α', και αποφατικής απαντήσεως στο τέταρτο ερώτημα, στοιχείο β': Υποχρεούται η δημόσια αρχή που έχει κινήσει διαδικασία αναθέσεως του έργου υπό την έννοια του τρίτου ερωτήματος να επιλέξει εναλλακτική προσφορά της οποίας τις αποκλίσεις από τεχνικής απόψεως σε σχέση με την προκήρυξη δεν μπορεί να αξιολογήσει βάσει κριτηρίων που δεν περιλαμβάνονται στην προκήρυξη, όταν η εναλλακτική προσφορά είναι η ευνοϊκότερη και δεν έχουν τεθεί άλλα κριτήρια;»

Επί του πρώτου ερωτήματος

21.

Επιβάλλεται να υπομνηστεί ότι, δυνάμει του άρθρου 234 ΕΚ, το οποίο στηρίζεται στη σαφή διάκριση των καθηκόντων μεταξύ εθνικών δικαστηρίων και Δικαστηρίου, το δεύτερο είναι αποκλειστικά αρμόδιο να αποφαινεται επί

της ερμηνείας ή του κύρους κοινοτικού νομοθετήματος, βάσει πραγματικών περιστατικών που του εκθέτει το εθνικό δικαστήριο και ότι, αντιθέτως, στο εθνικό δικαστήριο εναπόκειται να εφαρμόζει επί συγκεκριμένων περιπτώσεων τους κανόνες του κοινοτικού δικαίου. Πράγματι, δεν είναι δυνατή η εφαρμογή των κανόνων αυτών χωρίς εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών της υποθέσεως στο σύνολό τους (βλ. απόφαση της 18ης Νοεμβρίου 1999, C-107/98, Teckal, Συλλογή 1999, σ. I-8121, σκέψεις 29 και 31). Συνεπώς, το Δικαστήριο δεν είναι αρμόδιο να αποφαινεται επί πραγματικών περιστατικών της υποθέσεως της κύριας δίκης ούτε να εφαρμόζει σε εθνικά μέτρα ή σε εσωτερικές καταστάσεις τους κανόνες του κοινοτικού δικαίου που έχει ερμηνεύσει, διότι τα ζητήματα αυτά εμπίπτουν στην αποκλειστική αρμοδιότητα του εθνικού δικαστηρίου (βλ. απόφαση της 22ας Ιουνίου 2000, C-318/98, Fornasar κ.λπ., Συλλογή 2000, σ. I-4785, σκέψη 32).

22.

Εν προκειμένω, με το πρώτο του ερώτημα, το Bundesvergabeamt δεν ζητεί από το Δικαστήριο ερμηνεία του άρθρου 19 της οδηγίας ώστε να δυνηθεί στη συνέχεια να κρίνει αν η προσφορά που κατέθεσε η Traunfellner συνιστά εναλλακτική προσφορά κατά την έννοια αυτής της διατάξεως, αλλά ζητεί από το Δικαστήριο να προβεί το ίδιο σε μια τέτοια εκτίμηση.

23.

Αυτό, όμως, θα υποχρέωνε το Δικαστήριο να εφαρμόσει το ίδιο την προαναφερθείσα κοινοτική διάταξη επί της διαφοράς της οποίας έχει επιληφθεί το Bundesvergabeamt, καθήκον το οποίο, κατά την προαναφερθείσα στη σκέψη 21 της παρούσας αποφάσεως νομολογία, δεν εμπίπτει στην αρμοδιότητα που έχει απονεμηθεί στο Δικαστήριο με το άρθρο 234 ΕΚ.

24.

Εκ των ανωτέρω προκύπτει ότι το Δικαστήριο δεν είναι αρμόδιο να απαντήσει επί του πρώτου ερωτήματος.

Επί του δευτέρου ερωτήματος

25.

Με το ερώτημα αυτό, το αιτούν δικαστήριο ζητεί, ουσιαστικώς, να διευκρινιστεί αν το άρθρο 19 της οδηγίας έχει την έννοια ότι ικανοποιείται η απαίτηση περί μνείας, εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής, των ελαχίστων προϋποθέσεων προκειμένου να ληφθούν υπόψη οι εναλλακτικές προσφορές στην περίπτωση που η συγγραφή υποχρεώσεων περιορίζεται να παραπέμψει σε διάταξη της εθνικής νομοθεσίας, κατά την οποία η εναλλακτική προσφορά πρέπει να διασφαλίζει ποιοτικώς ισοδύναμη παροχή σε σχέση με εκείνη που αποτελεί το αντικείμενο της προκηρύξεως, χωρίς να διευκρινίζει περαιτέρω τις συγκεκριμένες παραμέτρους συγκρίσεως βάσει των οποίων κρίνεται το ισοδύναμο της παροχής.

26.

Από τη δικογραφία προκύπτει ότι η διάταξη της εθνικής νομοθεσίας στην οποία αναφέρεται το δεύτερο ερώτημα είναι το άρθρο 42, παράγραφος 4, του BVergG και ότι η έκφραση «εναλλακτική προσφορά» που χρησιμοποιείται στη διάταξη αυτή αντιστοιχεί στον όρο «εναλλακτική προσφορά» όπως αυτός χρησιμοποιείται στο άρθρο 19 της οδηγίας.

27.

Στη συνέχεια, από το ίδιο το γράμμα του άρθρου 19, δεύτερο εδάφιο, της οδηγίας προκύπτει ότι, στην περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή δεν έχει αποκλείσει την κατάθεση εναλλακτικών προσφορών, υποχρεούται να προσδιορίζει στη συγγραφή υποχρεώσεων τις ελάχιστες προϋποθέσεις που πρέπει να πληρούν οι εν λόγω προσφορές.

28.

Συνεπώς, η παραπομπή που γίνεται μέσω της συγγραφής υποχρεώσεων σε διάταξη της εθνικής νομοθεσίας δεν ανταποκρίνεται στην υποχρέωση που προβλέπει το άρθρο 19, δεύτερο εδάφιο, της οδηγίας (βλ., κατ' αναλογία, όσον αφορά γενόμενη με διάταξη της εθνικής νομοθεσίας παραπομπή, προς διευκρίνιση των κριτηρίων αναθέσεως συμβάσεως δημοσίου έργου στον υποβαλλόντα την οικονομικώς πλεονεκτικότερη προσφορά, αποφάσεις της 20ής Σεπτεμβρίου 1988, 31/87, Beentjes, Συλλογή 1988, σ. 4635, σκέψη 35, και της 26ης Σεπτεμβρίου 2000, C-225/98, Επιτροπή κατά Γαλλίας, Συλλογή 2000, σ. I-7445, σκέψη 73).

29.

Πράγματι, μόνον μνεία περιεχόμενη στη συγγραφή υποχρεώσεων παρέχει τη δυνατότητα ενημερώσεως των διαγωνιζομένων κατά τρόπο ομοιόμορφο σχετικά με τις ελάχιστες προϋποθέσεις που πρέπει να πληρούν οι εναλλακτικές προσφορές τους ώστε να ληφθούν αυτές υπόψη από την αναθέτουσα αρχή. Πρόκειται, πράγματι, για υποχρέωση διαφάνειας που σκοπεύει στη διασφάλιση της τηρήσεως της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως των διαγωνιζομένων, η οποία διέπει όλες τις διαδικασίες συνάψεως των διεπομένων από την οδηγία δημοσίων συμβάσεων (βλ., υπ' αυτή την έννοια, όσον αφορά τα κριτήρια αναθέσεως δημοσίου έργου, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00, SIAC Construction, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 41 και 42).

30.

Ενόψει των ανωτέρω σκέψεων, στο δεύτερο ερώτημα πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι το άρθρο 19 της οδηγίας έχει την έννοια ότι δεν ικανοποιείται η απαίτηση περί μνείας των ελαχίστων προϋποθέσεων που θέτει η αναθέτουσα αρχή προκειμένου να λάβει υπόψη τις εναλλακτικές προσφορές, όταν η συγγραφή υποχρεώσεων παραπέμπει απλώς σε διάταξη της εθνικής νομοθεσίας, κατά την οποία η εναλλακτική προσφορά πρέπει να διασφαλίζει παροχή ποιοτικώς ισοδύναμη σε σχέση με την αποτελούσα το αντικείμενο της προκηρύξεως.

Επί του τρίτου ερωτήματος

31.

Προκειμένου να δοθεί απάντηση σ' αυτό το ερώτημα, επιβάλλεται να γίνει διάκριση μεταξύ των ελαχίστων προϋποθέσεων στις οποίες αναφέρεται το άρθρο 19 της οδηγίας και των κριτηρίων βάσει των οποίων πρέπει να γίνεται, κατά το άρθρο 30 της οδηγίας, η ανάθεση του έργου. Πράγματι, το άρθρο 19 αναφέρεται στις προϋποθέσεις βάσει των οποίων οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να λαμβάνουν υπόψη εναλλακτικές προσφορές, ενώ το άρθρο 30, διατυπώνοντας τα κριτήρια βάσει των οποίων πρέπει να γίνεται η ανάθεση, αφορά μεταγενέστερο στάδιο της διαδικασίας συνάψεως δημοσίας συμβάσεως. Συνεπώς, το άρθρο 30 εφαρμόζεται μόνον επί εκείνων των εναλλακτικών προσφορών οι οποίες εγκύρως ελήφθησαν υπόψη σύμφωνα με το άρθρο 19.

32. Όπως, όμως, προκύπτει από τις σκέψεις 27 και 30 της παρούσας αποφάσεως, οι εναλλακτικές προσφορές λαμβάνονται υπόψη, κατά το άρθρο 19 της οδηγίας, μόνον εφόσον προσδιορίζονται, στη συγγραφή υποχρεώσεων, οι ελάχιστες προϋποθέσεις που πρέπει να πληρούν αυτές οι εναλλακτικές προσφορές, καθώς και ότι, προς πλήρωση αυτής της απαιτήσεως, δεν αρκεί να παραπέμπει η συγγραφή υποχρεώσεων σε διάταξη της εθνικής νομοθεσίας.
33. Συνεπώς, αν η αναθέτουσα αρχή δεν έχει τηρήσει τις απαιτήσεις που προβλέπει το άρθρο 19 της οδηγίας ως προς τη μνεία των ελαχίστων προϋποθέσεων, δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη μια εναλλακτική προσφορά, έστω και αν η προκήρυξη δεν απέκλεισε την κατάθεση εναλλακτικών προσφορών, όπως προβλέπεται στο δεύτερο εδάφιο του εν λόγω άρθρου 19.
34. Συνεπώς, στο τρίτο ερώτημα πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι το άρθρο 30 της οδηγίας έχει εφαρμογή μόνον επί των εναλλακτικών εκείνων προσφορών τις οποίες εγκύρως έλαβε υπόψη της η αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με το άρθρο 19 της οδηγίας.

Επί του τετάρτου και του πέμπτου ερωτήματος

35. Με τα ερωτήματα αυτά, τα οποία υποβλήθηκαν μόνο για την περίπτωση που η απάντηση στο τρίτο ερώτημα θα είναι καταφατική, το αιτούν δικαστήριο ζητεί να διευκρινιστεί η επίπτωση που μπορεί να έχουν επί της μεταγενέστερης εξέλιξης της διαδικασίας συνάψεως δημοσίας συμβάσεως οι παρατυπίες που έχουν γίνει ως προς την αξιολόγηση των εναλλακτικών προσφορών. Ειδικότερα, το αιτούν δικαστήριο ερωτά αν, σε περίπτωση υπάρξεως τέτοιων παρατυπιών, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ολοκληρώσει τη διαδικασία συνάψεως μιας δημοσίας συμβάσεως, αναθέτουσα το έργο [τέταρτο ερώτημα, στοιχείο α'] και, σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως στο ερώτημα αυτό, αν η αναθέτουσα αρχή οφείλει να απορρίψει χωρίς να εξετάσει επί της ουσίας τις εναλλακτικές προσφορές, λόγω μη καθορισμού κριτηρίων αναθέσεως του έργου σχετικών με την αξιολόγηση των τεχνικών διαφορών της εναλλακτικής προσφοράς σε σχέση με την αποτελούσα το αντικείμενο της προκηρύξεως παροχή [τέταρτο ερώτημα, στοιχείο β'] ή αν πρέπει να επιλεγεί η εναλλακτική προσφορά όταν αυτή αποτελεί την προσφορά με τη χαμηλότερη τιμή (πέμπτο ερώτημα).
36. Η εναγόμενη της κύριας δίκης υποστηρίζει ότι το τέταρτο ερώτημα, στοιχείο α', πρέπει να θεωρηθεί απαράδεκτο, καθώς δεν έχει καμία σχέση με το υποστατό της διαφοράς της κύριας δίκης. Για τον ίδιο λόγο, υπογραμμίζοντας τις περιορισμένες αρμοδιότητες του αιτούντος δικαστηρίου, δυνάμει του BVergG, μετά την συντελεσθείσα ανάθεση του έργου (βλ. σκέψη 19 της παρούσας αποφάσεως), η Αυστριακή Κυβέρνηση υποστηρίζει ότι το Δικαστήριο πρέπει να κρίνει απαράδεκτα το τέταρτο ερώτημα, στοιχεία α' και β', καθώς και το πέμπτο ερώτημα.
37. Επιβάλλεται, σχετικώς, να υπομνηστεί ότι, κατά πάγια νομολογία, στο πλαίσιο της προβλεπόμενης από το άρθρο 234 ΕΚ συνεργασίας μεταξύ του Δικαστηρίου και των εθνικών δικαστηρίων, απόκειται αποκλειστικώς στο

εθνικό δικαστήριο, που έχει επιληφθεί της διαφοράς και φέρει την ευθύνη της μέλλουσας να εκδοθεί δικαστικής αποφάσεως, να εκτιμήσει, λαμβάνοντας υπόψη τις ιδιομορφίες της υποθέσεως, τόσο την αναγκαιότητα μιας προδικαστικής αποφάσεως για την έκδοση της δικής του αποφάσεως όσο και το λυσιτελές των ερωτημάτων που υποβάλλει στο Δικαστήριο. Δεν είναι δυνατόν να προβληθεί άρνηση απαντήσεως σε προδικαστικό ερώτημα εθνικού δικαστηρίου παρά μόνον όταν προδήλως προκύπτει ότι η ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου την οποία ζητεί το εθνικό δικαστήριο δεν έχει καμία σχέση με το υποστατό ή το αντικείμενο της διαφοράς της κύριας δίκης, όταν το πρόβλημα είναι υποθετικής φύσεως ή ακόμα όταν το Δικαστήριο δεν διαθέτει τα πραγματικά ή νομικά στοιχεία που είναι αναγκαία προκειμένου να δώσει χρήσιμη απάντηση στα ερωτήματα που του υποβλήθηκαν (βλ., μεταξύ άλλων, απόφαση της 12ης Ιουλίου 2001, C-399/98, Ordine degli Architetti κ.λπ., Συλλογή 2001, σ. I-5409, σκέψη 41).

38.

Εν προκειμένω, από τη δικογραφία προκύπτει ότι η σχετική διαδικασία συνάψεως δημοσίας συμβάσεως έχει ήδη ολοκληρωθεί και ότι το έργο έχει ήδη ανατεθεί, καθώς και ότι η διαδικασία ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου δεν αφορά τη νομιμότητα της αποφάσεως αναθέσεως, αλλά τη νομιμότητα της αποφάσεως με την οποία η αναθέτουσα αρχή απέρριψε την εναλλακτική προσφορά της Traunfellner. Συνεπώς, το ζήτημα αν η σύναψη αυτής της συμβάσεως έγινε νόμιμα μετά τη λήψη της δεύτερης αυτής αποφάσεως δεν αποτελεί αντικείμενο της διαφοράς της οποίας έχει επιληφθεί το αιτούν δικαστήριο. Το τέταρτο και πέμπτο ερώτημα, όμως, αφορούν ακριβώς αυτό το στάδιο της διαδικασίας συνάψεως της δημοσίας συμβάσεως.

39.

Συνεπώς, τα ερωτήματα αυτά πρέπει να θεωρηθούν ως υποθετικής φύσεως και, επομένως, να κριθούν ως απαράδεκτα.

Επί των δικαστικών εξόδων

40.

Τα έξοδα στα οποία υποβλήθηκαν η Γαλλική και η Αυστριακή Κυβέρνηση καθώς και η Επιτροπή, που κατέθεσαν παρατηρήσεις στο Δικαστήριο, δεν αποδίδονται. Δεδομένου ότι η 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.

Για τους λόγους αυτούς,

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (έκτο τμήμα),

κρίνοντας επί των ερωτημάτων που του υπέβαλε το Bundesvergabeamt με διάταξη της 25ης Σεπτεμβρίου 2001, αποφαινεται:

1) Το άρθρο 19 της οδηγίας 93/37/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 14ης Ιουνίου 1991, περί συντονισμού των διαδικασιών για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων, έχει την έννοια ότι δεν ικανοποιείται η απαίτηση περί μνείας των ελαχίστων προϋποθέσεων που απαιτεί η αναθέτουσα αρχή προκειμένου να λάβει υπόψη τις εναλλακτικές προσφορές, όταν η συγγραφή υποχρεώσεων παραπέμπει απλώς σε διάταξη της εθνικής νομοθεσίας, κατά την οποία η εναλλακτική προσφορά πρέπει να

διασφαλίζει παροχή ποιοτικώς ισοδύναμη σε σχέση με την αποτελούσα το αντικείμενο της προκηρύξεως.

2) Το άρθρο 30 της οδηγίας 93/37 έχει εφαρμογή μόνον επί των εναλλακτικών εκείνων προσφορών τις οποίες εγκύρωσ έλαβε υπόψη της η αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με το άρθρο 19 της οδηγίας.

Puissochet
Schintgen
Σκουρής

Macken

Cunha Rodrigues

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση στο Λουξεμβούργο στις 16 Οκτωβρίου 2003.

Ο Γραμματέας

R. Grass

Ο Πρόεδρος

B. Σκουρής

1: Γλώσσα διαδικασίας: η γερμανική.

Σ.Α.Τ.Ε.