εν γένει συμπεριφορά της Επιτροπής να προξενούν ζημία σε τρίτους, στο πλαίσιο της εκτέλεσης έργων χρηματοδοτούμενων από το Ευρωπαϊκό Ταμείο Αναπτύξεως.

2. Στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων που της αναθέτουν προς το συμφέρον της Κοινότητας τα άρθρα 121 και 123 της δεύτερης Σύμβασης ΑΚΕ-ΕΟΚ, ενόψει της οικονομικής διαχείρισης των πόρων του Ευρωπαϊκού Ταμείου Αναπτύξεως, η Επιτροπή έχει το καθήκον να βεβαιώνεται, πριν εγκρίνει την ανάθεση έργου χρηματοδοτούμενου με πιστώσεις του εν λόγω Ταμείου, ότι η προκριθείσα προσφορά είναι η χαμηλότερη, η οικονομικώς πλέον συμφέρουσα και δεν υπερβαίνει τις πιστώσεις που έχουν διατεθεί για το έργο.

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ PIETER VERLOREN VAN THEMAAT της 14ης Μαΐου 1985 *

Κύριε πρόεδρε,
Κύριοι δικαστές,

1. Εισαγωγή

Στην παρούσα υπόθεση οι προσφεύγουσες, αποκαλούμενες στο εξής « η ιταλική κοινοπραξία », ζητούν από το Δικαστήριο:

1.1. να ακυρώσει, δυνάμει του άρθρου 173 της Συνθήκης ΕΟΚ, την απόφαση με την οποία η Επιτροπή εμπόδισε τις προσφεύγουσες να συνεχίσουν τις διαπραγματεύσεις που είχαν αρχίσει με την « Ethiopian Electric Light and Power Authority » (Αρχή Ηλεκτρισμού της Αιθιοπίας), στο εξής: EELPA, με σκοπό την ανάθεση εκτελέσεως δημοσίου έργου στο πλαίσιο της δεύτερης Συμβάσεως της Λομέ, ειδικότερα δε των άρθρων 120 μέχρι 132·

επικουρικώς,

1.2. στην περίπτωση που θα αποδεικνυόταν ότι η Επιτροπή δεν έλαβε σχετική απόφαση, να αναγνωρίσει, δυνάμει του άρθρου 175 της Συνθήκης ΕΟΚ, ότι η Επιτροπή παρέλειψε να ενεργήσει·

επικουρικότερον,

1.3. να υποχρεώσει την Επιτροπή, δυνάμει των άρθρων 178 και 215 της Συνθήκης ΕΟΚ, σε αποκατάσταση της ζημίας και απόδοση των εξόδων που προκλήθηκαν από την απόφαση ή την προαναφερόμενη παράνομη συμπεριφορά.

Για την ορθή κατανόηση των αιτημάτων που προβάλλονται στην αρχή του δικογράφου αλλά αναπτύσσονται περαιτέρω σε πέντε κεφάλαια ισχυρισμών, θα επαναλάβω, κατ' αρχάς, στο δεύτερο μέρος των προτάσεών μου, το ιστορικό της υπόθεσης και τις κρίσιμες διατάξεις που περιλαμβάνονται στην έκθεση για την επ' ακροατηρίου συζήτηση.

Εν συνεχεία, στο τρίτο μέρος, θα εξετάσω τα δύο πρώτα αιτήματα των προσφευγουσών.

Στο τέταρτο μέρος, θα εξετάσω το αίτημα περί αποζημιώσεως σε συνδυασμό με το επικουρικό αίτημα της ιταλικής κοινοπραξίας που αποβλέπει στην προσκόμιση ορισμένων εγγράφων· τέλος, στο πέμπτο μέρος, θα διατυπώσω τα συμπεράσματα των αναλύσεών μου.

* Μετάφραση από τα ολλανδικά.

2. Τα πραγματικά περιστατικά και οι εφαρμοστέες διατάξεις

2.1. Η προσωρινή στρατιωτική κυβέρνηση της Σοσιαλιστικής Αιθιοπίας, ενεργούσα μέσω της Ethiopian Electric Light and Power Authority (στο εξής: « EELPA »), υπό την ιδιότητα του εργοδότη, δημοσίευσε πρόσκληση προς υποβολή προσφορών (αριθ. 1824) που είχε ως αντικείμενο το πρόγραμμα εκτροπής του ποταμού Amarti· (ΕΕ 1982, S 132, σ. 3, και S 193, σ. 3).

2.2. Ο εργοδότης ζήτησε τη χρηματοδότηση του προγράμματος από το πέμπτο Ευρωπαϊκό Ταμείο Αναπτύξεως, που συστάθηκε με την εσωτερική συμφωνία του 1979, περί της χρηματοδοτήσεως και διαχειρίσεως των ενισχύσεων της Κοινότητας (ΕΕ ειδ. έκδ. 11/022, σ. 304) στο πλαίσιο της δεύτερης Συμβάσεως ΑΚΕ-ΕΟΚ, που υπογράφηκε στη Λομέ στις 31 Οκτωβρίου 1979 και εγκρίθηκε με τον κανονισμό 3225/80 του Συμβουλίου, της 25ης Νοεμβρίου 1980 (ΕΕ ειδ. έκδ. 11/022, σ. 103). Η προκήρυξη του μειοδοτικού διαγωνισμού διευκρίνιζε ότι, σε περίπτωση μη κατακυρώσεως, δεν θα μπορούσε να γίνει ανάθεση κανενός έργου.

2.3. Η Σύμβαση της Λομέ προσδιορίζει τις αντίστοιχες ευθύνες των κρατών ΑΚΕ και της Κοινότητας όσον αφορά τη διαχείριση του προγράμματος οικονομικής και τεχνικής συνεργασίας.

2.4. Δυνάμει των συνδυασμένων διατάξεων των άρθρων 108, παράγραφος 2, και 120, τα κράτη ΑΚΕ έχουν την ευθύνη για την εκτέλεση των σχεδίων και προγραμμάτων δράσεως που αποφασίζονται από κοινού με την Κοινότητα και χρηματοδοτούνται από την τελευταία. Βάσει αυτού, έχουν την ευθύνη της προετοιμασίας, διαπραγματεύσεως και συνάψεως των αναγκαίων συμβάσεων για την εκτέλεση των εργασιών αυτών. Κατά το άρθρο 122, η κυβέρνηση κάθε κράτους ΑΚΕ ορίζει έναν εθνικό διατάκτη ο οποίος μεριμνά, σε στενή συνεργασία με τον κύριο διατάκτη, για την ισότητα των όρων συμμετοχής στους μειοδοτικούς διαγωνισμούς, την εξάλειψη των διακρίσεων και την επιλογή της οικονομικά πλεονεκτικότερης προσφοράς· προετοιμάζει και προκηρύσσει τους μειοδοτικούς διαγωνισμούς, αφού λάβει τη σύμφωνη γνώμη του εκπροσώπου, παραλαμβάνει τις προσφορές, προεδρεύει στις εργασίες εξετάσεώς τους και καταρτίζει το αποτέλεσμα της εξετάσεως αυτής, διαβιβάζοντάς το στον εκπρόσωπο μαζί με την πρόταση αναθέσεως και υπογράφει τις συμβάσεις.

2.5. Το άρθρο 108, παράγραφος 5, αναθέτει στην Κοινότητα την ευθύνη της προετοιμασίας και λήψης των αποφάσεων χρηματοδοτήσεως. Κατά το άρθρο 121, η Επιτροπή ορίζει τον κύριο διατάκτη, ο οποίος διασφαλίζει την εκτέλεση των αποφάσεων χρηματοδοτήσεως και είναι υπεύθυνος για τη διαχείριση των πόρων του Ταμείου· αναλαμβάνει, ρευστοποιεί και διατάσσει τις δαπάνες και, σε στενή συνεργασία με τον εθνικό διατάκτη, μεριμνά για την εξασφάλιση ίσων προϋποθέσεων στη συμμετοχή των μειοδοτικών διαγωνισμών, την εξάλειψη των διακρίσεων και την επιλογή της οικονομικά πλεονεκτικότερης προσφοράς· προς τούτο, εγκρίνει το φάκελο του μειοδοτικού διαγωνισμού πριν την προκήρυξή του, παραλαμβάνει το αποτέλεσμα της εξέτασης των προσφορών και εγκρίνει την πρόταση αναθέσεως του έργου. Σύμφωνα με το άρθρο 123, η Επιτροπή ορίζει εκπρόσωπο που την εκπροσωπεί σε κάθε κράτος ΑΚΕ. Σε ορισμένες περιπτώσεις, ο εκπρόσωπος εγκρίνει τους φακέλους των μειοδοτικών διαγωνισμών και παρευρίσκεται στην επιλογή των προσφορών· κατά την παράγραφο 2, στοιχείο γ), εγκρίνει την πρόταση αναθέσεως του έργου, όταν συντρέχουν οι εξής τρεις προϋποθέσεις: η προκριθείσα προσφορά είναι η χαμηλότερη, είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη και δεν υπερβαίνει τις πιστώσεις που έχουν διατεθεί για το έργο.

2.6. Το άρθρο 130 ορίζει ότι στα κριτήρια επιλογής της οικονομικά πλεονεκτικότερης προσφοράς λαμβάνονται ιδίως υπόψη τα προσόντα και οι εγγυήσεις των προσφερόντων, η φύση και οι όροι εκτελέσεως των έργων ή των προμηθειών, η τιμή των παροχών, το κόστος χρήσεως και η τεχνική τους αξία.

2.7. Εν αναμονή του καθορισμού των γενικών συγγραφών υποχρεώσεων περί των γενικών όρων που εφαρμόζονται στην ανάθεση και εκτέλεση των έργων, που προβλέπεται στο άρθρο 131, κοινή δήλωση που αποτελεί το παράρτημα XII της Σύμβασης παραπέμπει, όσον αφορά τα κράτη ΑΚΕ τα οποία, όπως η Αιθιοπία, δεν ήταν συμβαλλόμενα μέρη στη Σύμβαση της Γιαουντέ, στις εθνικές νομοθεσίες των ενδιαφερομένων κρατών ή στην αναγνωρισμένη πρακτική τους που ακολουθείται στις διεθνείς συμβάσεις έργων.

2.8. Το παράρτημα XIII της Σύμβασης, τιτλοφορούμενο « κοινή δήλωση επί του άρθρου 132 της συμβάσεως », ορίζει ότι, μέχρις ότου εκδοθεί από το Συμβούλιο Υπουργών ο κανονισμός διαιτησίας που προβλέπεται στο άρθρο αυτό, οι διαφορές από την ανάθεση και την εκτέλεση του έργου επιλύονται οριστικά σύμφωνα με τον κανονισμό περί συμβιβασμού και διαιτησίας του Διεθνούς Εμπορικού Επιμελητηρίου.

2.9. Σύμφωνα με τη συγγραφή υποχρεώσεων, ο προσφέρων έπρεπε να αποδεικνύει την τεχνική πείρα του, την ικανότητά του προς εκτέλεση των εργασιών (ρήτρα IT-1, 4c) και τις τότε οικονομικές του δυνατότητες (ρήτρα IT-1, 4d)· τα στοιχεία αυτά έπρεπε να εξεταστούν από μια επιτροπή μειοδοτικών διαγωνισμών οριζόμενη από τον εργοδότη, δυνάμενη να περιλαμβάνει τον εκπρόσωπο της Επιτροπής και το σύμβουλο μηχανικό (ρήτρα IT-1, 4, εδάφιο 3).

2.10. Στη συγγραφή υποχρεώσεων οριζόταν εν συνεχεία ότι ο εργοδότης δεν υποχρεούται να αναθέσει το έργο στον τελευταίο μειοδότη, αλλά θα εξετάσει με προσοχή το σύνολο των στοιχείων που περιέχονται στην προσφορά και στα παραρτήματά της. Ο προσφέρων που θα επιλεγόταν θα ειδοποιούνταν για την αποδοχή της προσφοράς του και θα καλούνταν να αποστείλει στην Addis-Abeba έναν πλήρως εξουσιοδοτημένο αντιπρόσωπο για να υπογράψει τη σύμβαση (ρήτρα IT-11).

2.11. Μέχρι τις 5 Νοεμβρίου 1982, τελευταία ημερομηνία για την υποβολή προσφορών, η EELPA έλαβε τρεις προσφορές, προερχόμενες από τις τρεις προσφεύγουσες ιταλικές επιχειρήσεις που συνέστησαν κοινοπραξία (στο εξής: « η ιταλική κοινοπραξία »), από την εταιρία ολλανδικού δικαίου Rush & Tompkins BV (στο εξής: « R & T BV »), θυγατρική του αγγλικού ομίλου Rush & Tompkins Group PLC (στο εξής: « R & T PLC ») και από την εταιρία αγγλικού δικαίου Boskalis Westminster-Baresel. Η EELPA έλαβε την προσφορά της R & T BV, που υποβλήθηκε με τηλετύπημα, ως κανονική προσφορά, δεχθείσα ότι η αποστολή του φακέλου είχε καθυστερήσει λόγω ανωτέρας βίας. Η απόφαση αυτή δεν αμφισβητήθηκε ούτε από τον εκπρόσωπο της Επιτροπής ούτε από τον κύριο διατάκτη, παρά τις ρητές αντιρρήσεις της ιταλικής κοινοπραξίας η οποία ισχυρίστηκε ότι, δυνάμει της ρήτρας IT-5 της συγγραφής υποχρεώσεων, προσφορά υποβαλλόμενη με τηλετύπημα ή τηλεγράφημα δεν λαμβάνεται υπόψη.

2.12. Κατά το άνοιγμα των προσφορών, στις 8 Νοεμβρίου 1982, οι τιμές καταχωρίστηκαν ως ακολούθως (σε εκατομμύρια ECU):

— Rush & Tompkins BV: 24,3

— Ιταλική κοινοπραξία: 26,7

— Boskalis Westminster-Baresel: 28,2.

2.13. Το δανικό γραφείο μελετών Kampsax, το οποίο κλήθηκε ως σύμβουλος μηχανικός να εκτιμήσει τις προσφορές, συνέταξε έκθεση με την οποία συνέστησε την έναρξη διαπραγματεύσεων με την ιταλική κοινοπραξία.

2.14. Από ένα πρακτικό υπογραφόμενο από τον εκπρόσωπο και έναν άλλο αντιπρόσωπο

της Επιτροπής προκύπτει ότι η επιτροπή μειοδοτικών διαγωνισμών, η οποία συνήλθε στις 24 Φεβρουαρίου 1983, συζήτησε, βάσει της έκθεσης του μηχανικού και ενός προηγούμενου σχεδίου, την τεχνική και οικονομική ικανότητα, το χρονοδιάγραμμα των εργασιών και την οικονομική πρόταση κάθε προσφέροντος. Η επιτροπή σημείωσε στο πρακτικό τη μικρή τροποποίηση που επέφερε ο μηχανικός στα συμπεράσματα της έκθεσής του υπέρ της R & T BV, βάσει συμπληρωματικών εγγράφων που προσκόμισε η προσφεύγουσα αυτή, μετά την κατάθεση του αρχικού φακέλου. Η επιτροπή έκρινε ομόφωνα ότι η R & T BV δεν πληρούσε τρεις από τις τέσσερις προβλεπόμενες προϋποθέσεις και συνέστησε να κληθεί για διαπραγματεύσεις η ιταλική κοινοπραξία.

2.15. Η γενική διεύθυνση αναπτύξεως προέβη στην εκτίμηση των στοιχείων βάσει των εγγράφων των προκηρύξεων των διαγωνισμών, της τελικής εκθέσεως του γραφείου Kampsax και της σύστασης της επιτροπής μειοδοτικών διαγωνισμών της 24ης Φεβρουαρίου 1983, τα οποία έγγραφα ο εκπρόσωπος είχε διαβιβάσει στον κύριο διατάκτη, και κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η χαμηλότερη προσφορά, δηλαδή εκείνη της R & T BV, από τεχνική και οικονομική άποψη μπορούσε να γίνει δεκτή και αποτελούσε την οικονομικά πλεονεκτικότερη προσφορά.

2.16. Στις 3 Μαρτίου 1983, η EELPA απηύθυνε στην ιταλική κοινοπραξία τηλετύπημα, με το οποίο την κάλεσε να αποστείλει, για τις 14 Μαρτίου 1983, εντολοδόχο προκειμένου να διαπραγματευτεί και ενδεχομένως να υπογράψει τη σύμβαση.

2.17. Όταν οι αντιπρόσωποι της ιταλικής κοινοπραξίας έφτασαν στην Addis-Abeba πληροφορήθηκαν, στις 15 Μαρτίου 1983, ότι οι διαπραγματεύσεις δεν ήταν δυνατό να διεξαχθούν, διότι η Επιτροπή είχε διατάξει την έναρξη διαπραγματεύσεων με την R & T BV.

2.18. Στις 25 Απριλίου 1983, η EELPA απέστειλε στην ιταλική κοινοπραξία τηλετύπημα, με το οποίο εξήγησε ότι, για λόγους ανεξάρτητους από τη θέλησή της που δεν γνώριζε, δεν ήταν σε θέση να αρχίσει τις προβλεφθείσες διαπραγματεύσεις· ήταν υποχρεωμένη να διαπραγματευτεί με την R & T BV, κατ' αυστηρή εφαρμογή της απόφασης που έλαβε μόνη η Επιτροπή, παρά τις σοβαρές της αντιρρήσεις και τη διαφωνία της, που τις στήριζε στην οικονομική και τεχνική ανικανότητα της εν λόγω προσφέρουσας. Έγινε λόγος για ένα τηλετύπημα που το γραφείο μελετών Kampsax απέστειλε στην EELPA, με το οποίο ο σύμβουλος μηχανικός υπενθύμιζε την άποψή του ότι ο τελευταίος μειοδότης, δηλαδή η R & T BV, δεν διέθετε την αναγκαία ικανότητα και ότι ο όμιλος R & T PLC, καίτοι θεωρείται ικανός, δεν ήταν προσφέρων.

2.19. Από τις 14 Ιανουαρίου 1983, ο όμιλος R & T PLC έστειλε στο γραφείο μελετών Kampsax τηλετύπημα, με το οποίο εξήγησε ότι ο όμιλος παρείχε, αν χρειαζόταν, πλήρη εγγύηση για την εκτέλεση των εργασιών από τη θυγατρική της. Εν συνεχεία, η R & T PLC απηύθυνε στην EELPA την από 22 Απριλίου 1983 γραπτή εγγύηση, η οποία αντικαταστάθηκε αργότερα από την από 21 Ιουνίου 1983 παρόμοια εγγύηση.

2.20. Με τηλετύπημα της 19ης Απριλίου 1983, η EELPA κάλεσε την R & T BV να έλθει στην Addis-Abeba, προκειμένου να διαπραγματευτεί τη σύμβαση έργου και να προσκομίσει ορισμένα συμπληρωματικά έγγραφα αποδεικνύοντα την τεχνική και οικονομική της ικανότητα.

2.21. Με συμπληρωματική έκθεση επί της προσφοράς, η οποία καταρτίστηκε αιτήσει της EELPA και βασίστηκε στα έγγραφα που προσκόμισε στις 5 Μαΐου η R & T BV, ο σύμβουλος μηχανικός ενέμεινε στα συμπεράσματά του ότι η εν λόγω προσφέρουσα, καίτοι υποστηρίζεται από τον όμιλο R & T PLC, δεν ήταν ούτε από τεχνική ούτε από οικονομική άποψη ικανή να εκτελέσει το πρόγραμμα. Η EELPA αποδέχτηκε το συμπέρασμα αυτό και έκρινε ότι δεν ήταν δυνατό να αρχίσουν οι προβλεφθείσες διαπραγματεύσεις.

2.22. Εντούτοις, μετά νέα ανάλυση των εγγράφων και διαβούλευση μεταξύ των αιθιοπικών αρχών και του συμβούλου μηχανικού, η Επιτροπή έκρινε ότι η εκτέλεση του έργου έπρεπε να ανατεθεί στην R & T BV.

2.23. Με υπόμνημα της 6ης Ιουνίου 1983, το γραφείο μελετών Kampsax, με την ιδιότητα του συμβούλου μηχανικού, πρότεινε την ανάθεση του έργου στην R & T BV, την οποία θα συνέδραμε ο όμιλος R & T PLC. Η EELPA αποδέχτηκε την πρόταση αυτή· ο κύριος διατάκτης την ενέκρινε στις 10 Ιουνίου 1983. Στις 6 Ιουλίου 1983, συνάφθηκε μεταξύ EELPA και R & T BV η σύμβαση έργου και θεωρήθηκε από τον εθνικό διατάκτη και τον εκπρόσωπο της Επιτροπής, κατ' εντολή του κύριου διατάκτη.

2.24. Η πρόταση χρηματοδοτήσεως του προγράμματος εγκρίθηκε στις 22 Φεβρουαρίου 1983 από την επιτροπή του Ευρωπαϊκού Ταμείου Αναπτύξεως· η Επιτροπή έλαβε την οριστική απόφαση χρηματοδοτήσεως στις 7 Μαρτίου 1983.

2.25. Δεδομένου ότι οι ενώπιον της Επιτροπής παραστάσεις της προκειμένου να επιτύχει επανεξέταση του φακέλου και μεταβολή της στάσης της Επιτροπής καθώς και οι συνεντεύξεις της 12ης Απριλίου και 13ης Ιουνίου 1983 με τους υπευθύνους της αρμόδιας γενικής διεύθυνσης δεν τελεσφόρησαν, η ιταλική κοινοπραξία γνωστοποίησε στις 16 Ιουνίου 1983 την πρόθεσή της να προσφύγει δικαστικώς.

3. Τα δύο πρώτα αιτήματα

Θεωρώ ότι τα δύο πρώτα προαναφερθέντα αιτήματα των προσφευγουσών (που αντιστοιχούν στα αιτήματα 1 και 2 στο τέλος του εισαγωγικού της δίκης δικογράφου) δεν μπορούν να κριθούν παραδεκτά, αν ληφθούν υπόψη οι σκέψεις της απόφασης του Δικαστηρίου της 10ης Ιουλίου 1984 στην υπόθεση 126/83 (STS κατά Επιτροπής, Συλλογή 1984, σ. 2769).

Οι διαφορές στις οποίες αναφέρθηκαν οι προσφεύγουσες κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, μεταξύ των περιστατικών της υπό κρίση υποθέσεως και των περιστατικών στα οποία στηρίχτηκε η προαναφερόμενη απόφαση δεν ασκούν καμιά επίδραση.

Πρώτον, οι προσφεύγουσες ανέφεραν κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, ως διαφορά μεταξύ των δύο υποθέσεων, το γεγονός ότι η EELPA — ως εργοδότης — είχε ορίσει στη συγγραφή υποχρεώσεων ότι εξαρτούσε το κύρος της υπό σύναψη συμβάσεως από την έγκριση της χρηματοδότησης του προγράμματος από το Ευρωπαϊκό Ταμείο Αναπτύξεως. Δεδομένου ότι ο όρος αυτός τέθηκε από τον εργοδότη, μόνο αυτός φέρει τη σχετική ευθύνη. Παρόμοιος όρος, που τέθηκε από τον εργοδότη, δεν μπορούσε να μεταβάλει την κατανομή των αρμοδιοτήτων μεταξύ της Κοινότητας και των κρατών ΑΚΕ, όπως καθορίζεται με την προαναφερόμενη απόφαση του Δικαστηρίου, ούτε να δημιουργήσει, αυτός καθαυτός, οποιαδήποτε ευθύνη της Κοινότητας.

Δεύτερον, οι προσφεύγουσες ορθώς παρατηρούν ότι η υπόθεση STS αφορούσε αποκλειστικά την εφαρμογή του άρθρου 123, παράγραφος 3, στοιχείο β), της δεύτερης Συμβάσεως της Λομέ, ενώ εν προκειμένω επικαλούνται το άρθρο 123, παράγραφος 2, στοιχείο γ), της εν λόγω Συμβάσεως.

Πάντως, οι προσφεύγουσες δεν μπορούν να στηριχτούν στη διαπίστωση αυτή, η οποία, αυτή καθαυτή, είναι ορθή, δεδομένου ότι οι σκέψεις της απόφασης STS αφορούν προφανώς το άρθρο 123, θεωρούμενο στο σύνολό του. Σχετικά, παραπέμπω κυρίως στη δέκατη πέμπτη και δέκατη έκτη σκέψη της απόφασής σας. Το ότι η διάταξη αυτή πρέπει να ερμηνευτεί ευρέως προκύπτει επίσης από τη σύγκριση της απόφασης και των προτάσεων που ανέπτυξα στην υπόθεση αυτή.

Δεδομένου ότι, υπό το φως της απόφασης του Δικαστηρίου στην υπόθεση STS, μου φαίνεται προφανές ότι τα δύο πρώτα αιτήματα των προσφευγουσών είναι απαράδεκτα, θεωρώ επίσης ότι δεν χρειάζεται να εξεταστούν περαιτέρω οι λόγοι ουσίας που προβάλλουν οι προσφεύγουσες προς στήριξη των αιτημάτων αυτών.

4. Το τρίτο αίτημα

4.1. *Επί του παραδεκτού*

Η Επιτροπή αμφισβητεί επίσης το παραδεκτό του αιτήματος αποζημιώσεως, που διευκρινίστηκε στο τέλος του εισαγωγικού δικογράφου, υπό τα σημεία 3 και 4. Εφόσον η αποζημίωση, για την οποία διατυπώνεται σχετικό αίτημα στο προαναφερόμενο σημείο 3 του δικογράφου, δικαιολογείται μόνο αν κριθούν παραδεκτά τα δύο πρώτα αιτήματα, κατά την άποψή μου, και αυτό το αίτημα πρέπει να κριθεί απαράδεκτο. Πράγματι, με το αίτημα αυτό οι προσφεύγουσες ζητούν αποκατάσταση της ζημίας που προκάλεσαν οι πράξεις ή η παράλειψη, το παράνομο των οποίων ζητούν να αναγνωριστεί οι προσφεύγουσες, με τα δύο πρώτα αιτήματα.

Αντίθετα, το τέταρτο αίτημα είναι ανεξάρτητο από τα δύο πρώτα, έχει δε ως εξής:

« 4) Επικουρικότερον, να επιδικαστεί στις προσφεύγουσες πλήρης αποζημίωση για τη ζημία που υπέστησαν από την παράνομη συμπεριφορά της Επιτροπής, σε περίπτωση που διαπιστωθεί από το Δικαστήριο ότι δεν υφίσταται πράξη, μέτρα, παράλειψη ή παραλείψεις της Επιτροπής, υποκείμενες σε έλεγχο δυνάμει των άρθρων 173 και 175 ».

Με την εικοστή σκέψη της απόφασής του στην υπόθεση STS, το Δικαστήριο απέφυγε ρητά να αποφανθεί επί του ζητήματος του παραδεκτού ενός τέτοιου αιτήματος αποζημιώσεως, βασιζόμενου στο άρθρο 215, δεύτερη παράγραφος, της Συνθήκης ΕΟΚ.

Το επιχείρημα της Επιτροπής ότι το αίτημα αποζημιώσεως αποτελεί εν προκειμένω συγκεκαλυμμένο αίτημα ακυρώσεως μου φαίνεται βάσιμο, όπως έχω ήδη αναφέρει σχετικά με το τρίτο αίτημα των προσφευγουσών.

Αντίθετα, το επιχείρημα των προσφευγουσών ότι, με το να κριθεί το αίτημα αποζημιώσεως απαράδεκτο για το μόνο λόγο ότι θα μπορούσε να έχει συνέπειες παρόμοιες με εκείνες της προσφυγής ακυρώσεως, παραγνωρίζεται ο αυτοτελής χαρακτήρας αυτού του μέσου παροχής έννομης προστασίας, μου φαίνεται ότι ευσταθεί όσον αφορά το τέταρτο αίτημα των προσφευγουσών. Ο εν λόγω αυτοτελής χαρακτήρας της αγωγής αποζημιώσεως επιβεβαιώνεται και από την εικοστή σκέψη της απόφασης STS, προκύπτει δε επίσης από άλλες αποφάσεις του Δικαστηρίου σχετικές με το άρθρο 215, δεύτερη παράγραφος, της Συνθήκης ΕΟΚ. Επομένως, αυτό το τμήμα της επιχειρηματολογίας της Επιτροπής πρέπει να απορριφθεί.

Το επιχείρημα (ως προς τον ανεπαρκή προσδιορισμό του μεγέθους της ζημίας) που η Επιτροπή συνάγει από το άρθρο 38, παράγραφος 1, του κανονισμού διαδικασίας και στο οποίο στηρίζει τον ισχυρισμό της ότι η προσφυγή είναι απαράδεκτη πρέπει κατά την άποψή μου επίσης να απορριφθεί. Στο εισαγωγικό δικόγραφο, το αντικείμενο της διαφοράς προσδιορίζεται επίσης αρκετά σαφώς όσον αφορά το αίτημα αποζημιώσεως, για το οποίο γίνεται λόγος εν προκειμένω, οπότε συντρέχουν οι προϋποθέσεις της εν λόγω διατάξεως. Η φύση της ζημίας, της οποίας οι προσφεύγουσες ζητούν την αποκατάσταση, προσδιορίζεται επίσης αρκετά σαφώς στο εισαγωγικό δικόγραφο. Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, το ακριβές μέγεθος της προξενηθείσας ζημίας πρέπει να προσδιορίζεται μόνο σε μεταγενέστερο στάδιο της διαδικασίας.

Κατά την άποψή μου, επομένως, το τέταρτο αίτημα της προσφυγής πρέπει να κριθεί παραδεκτό. Ειδικότερα, θεωρώ ότι η υποχρέωση του κύριου διατάκτη να μεριμνά για « την εξασφάλιση ίσων όρων κατά τη συμμετοχή στους μειοδοτικούς διαγωνισμούς, την κατάργηση των διακρίσεων και την επιλογή της οικονομικά πλεονεκτικότερης προσφοράς », που θεσπίζει το άρθρο 121, παράγραφος 2, της Σύμβασης της Λομέ, είναι εν προκειμένω σημαντική. Το ότι και εδώ πρόκειται για αυτοτελή υποχρέωση του κύριου διατάκτη υπογραμμίζεται στη δέκατη πέμπτη σκέψη της απόφασης STS του Δικαστηρίου, που διευκρινίζει ότι η υποχρέωση αυτή βαρύνει τόσο τον κύριο διατάκτη όσο και τον εκπρόσωπο της Επιτροπής. Εξάλλου, θεωρώ προφανές ότι, αν ληφθεί υπόψη το αντικείμενό τους, οι υποχρεώ-

σεις αυτές αποβλέπουν επίσης στην προστασία των προσφερόντων.

4.2. *Εκτίμηση της ουσίας*

α) Οι *προσφεύγουσες* θεωρούν ότι η συμπεριφορά της Επιτροπής, εξεταζόμενη συνολικά, είναι παράνομη. Κατά τις προσφεύγουσες, η Επιτροπή δεν τήρησε τους όρους του διαγωνισμού και παραβίασε τις αρχές της ίσης μεταχειρίσεως και την απαγόρευση των διακρίσεων. Από της παραλαβής και του ανοίγματος των προσφορών, η Επιτροπή παραβίασε τις αρχές της καλής πίστεως, της ευθυδικίας και της αμεροληψίας που έχουν εφαρμογή στις συμβάσεις. Έτσι, απέρριψε την πρόταση αναθέσεως του έργου που είχε εγκρίνει ο εκπρόσωπός της, εμπόδισε την υπογραφή της σύμβασης που ήταν αποκλειστικά αποτέλεσμα της σύμπτωσης βουλήσεων των μερών και ανάγκασε την EELPA να αρχίσει διαπραγματεύσεις με την R & T BV, ενώ αρνήθηκε να παράσχει οποιαδήποτε πληροφορία επί της διαδικασίας. Κατά τις προσφεύγουσες πάντοτε, η Επιτροπή σφετερίστηκε τις αρμοδιότητες του κράτους ΑΚΕ, διαπραγματευθείσα απευθείας με την R & T BV, επιτρέποντας στην εταιρία αυτή να προσκομίσει νέα έγγραφα και να μεταβάλει την προσφορά της, πείθοντας δε το μηχανικό να τροποποιήσει την έκθεσή του.

β) Σε απάντηση της επιχειρηματολογίας αυτής, η Επιτροπή ορθώς υπενθυμίζει ότι, πρώτον, δυνάμει του άρθρου 123, παράγραφος 2, στοιχείο γ), ο εκπρόσωπός της εγκρίνει εντός προθεσμίας ενός μηνός την πρόταση αναθέσεως του έργου, την οποία διατυπώνει ο εθνικός διατάκτης, κάθε φορά που πληρούνται οι εξής τρεις προϋποθέσεις: η προκριθείσα προσφορά είναι η χαμηλότερη, είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη και δεν υπερβαίνει τις πιστώσεις που έχουν διατεθεί για το έργο.

Πρώτον, από την παράγραφο 2.14 του ιστορικού και το παράρτημα 3 της ανταπάντησης προκύπτει ότι δεν υπήρξε εν προκειμένω πρόταση του εθνικού διατάκτη, αλλ' απλώς συνεδρίαση της επιτροπής μειοδοτικών διαγωνισμών, στην οποία παρέστησαν ο εθνικός διατάκτης και ο εκπρόσωπος της Επιτροπής και κατά την οποία διατυπώθηκε σύσταση προς τον εργοδότη· το πρακτικό της συνεδρίασης υπέγραψε, μεταξύ άλλων, ο εκπρόσωπος της Επιτροπής. Ήδη, η υπογραφή του πρακτικού μιας τέτοιας συνεδριάσεως από τον εκπρόσωπο, ο οποίος διατυπώνει γνώμη προς τον εργοδότη, δεν μπορεί να θεωρηθεί ως έγκριση κατά την έννοια του άρθρου 123, παράγραφος 2, στοιχείο γ), εφόσον έχει αποδειχτεί ότι επρόκειτο μόνο για γνώμη προς τον εργοδότη. Δεν αποδείχτηκε, αλλά ούτε και υποστηρίχτηκε, ότι ο εκπρόσωπος, σύμφωνα με διαδικασίες εκτός από αυτές για τις οποίες γίνεται λόγος εν προκειμένω, είχε εγκρίνει πρόταση του εθνικού διατάκτη για την ανάθεση του έργου στις προσφεύγουσες.

Δεύτερον, από την παράγραφο 2.12 του ιστορικού προκύπτει ότι η προσφορά της ιταλικής κοινοπραξίας δεν ήταν η χαμηλότερη. Αποδεικνύεται, επομένως, ότι ούτε ο εκπρόσωπος *μπορούσε* να εγκρίνει σχετική πρόταση, έστω κι αν ο εθνικός διατάκτης προσχώρησε εν συνεχεία στη γνώμη της επιτροπής μειοδοτικών διαγωνισμών. Το επιχείρημα των προσφευγουσών ότι η προσφορά τους έπρεπε να θεωρηθεί ως η χαμηλότερη, διότι υποβλήθηκε από επιχείρηση που διέθετε τα τεχνικά και οικονομικά προσόντα, δεν βρίσκει κανένα έρεισμα στο κείμενο ή στο σκοπό του προαναφερόμενου άρθρου. Αντίθετα, κάθε παρέκκλιση από την αρχή της ανάθεσης του έργου στον τελευταίο μειοδότη, λόγω της ενδεχόμενης ελλείψεως προσόντων, είναι, νομίζω, τόσο μεγάλης σημασίας στο πλαίσιο της χρηματοδοτικής ευθύνης της Κοινότητας, ώστε πρέπει να εμπίπτει στην εξουσία εγκρίσεως που επιφυλάσσεται στον κύριο διατάκτη. Ο τελευταίος πρέπει επομένως να εξετάζει αν « η χαμηλό-

τερη προσφορά » είναι επίσης « η οικονομικά πλεονεκτικότερη προσφορά », όπως δικαίως υποστηρίζει η Επιτροπή, αναφερόμενη στο άρθρο 130 της Σύμβασης της Λομέ.

Κατά την άποψή μου, επομένως, πρέπει να απορριφθεί το επιχείρημα αυτό, που οι προσφεύγουσες επικαλούνται προς στήριξη του ισχυρισμού τους περί παράνομης συμπεριφοράς της Επιτροπής.

γ) Τα επιχειρήματα που προβάλλουν οι προσφεύγουσες προς στήριξη του ισχυρισμού τους περί παράνομης συμπεριφοράς της Επιτροπής βασίζονται κατά τα λοιπά, στην άποψη ότι, σύμφωνα με τη συγγραφή υποχρεώσεων, τους γενικούς όρους του ΕΤΑ και, ειδικότερα, τους κανόνες αναθέσεως έργου με διεθνή διαγωνισμό, η Επιτροπή δεν είχε το δικαίωμα να επιτρέψει στον τελευταίο μειοδότη να συμπληρώσει, να μεταβάλει ή να τροποποιήσει εκ των υστέρων την προσφορά του, προσφέροντας ιδίως πρόσθετες εγγυήσεις από τον όμιλο στον οποίο ανήκε ο τελευταίος μειοδότης.

Όπως έχω ήδη αναφέρει στην παράγραφο 2.9 των προτάσεών μου, σύμφωνα με τη συγγραφή υποχρεώσεων, κάθε διαγωνιζόμενος έπρεπε να αποδείξει την τεχνική του πείρα, την ικανότητά του προς εκτέλεση των εργασιών (ρήτρα IT-1, 4c) και την τρέχουσα οικονομική του ικανότητα (ρήτρα IT-1, 4d)· τα στοιχεία αυτά θα εξετάζονταν από μια επιτροπή μειοδοτικών διαγωνισμών οριζόμενη από τον εργοδότη, η οποία μπορούσε να περιλαμβάνει τον εκπρόσωπο της Επιτροπής και το σύμβουλο μηχανικό (ρήτρα IT-1, 4, εδάφιο 3). Όπως έχω ήδη αναφέρει στην παράγραφο 2.14 των προτάσεών μου, η προαναφερόμενη επιτροπή έκρινε ομόφωνα ότι ο τελευταίος μειοδότης δεν πληρούσε τρεις από τις τέσσερις προβλεπόμενες προϋποθέσεις.

Η διαπίστωση όμως αυτή και το γεγονός, το οποίο ήταν συνέπεια της εν λόγω διαπιστώσεως, ότι, δυνάμει της ρήτρας IT-11 της συγγραφής υποχρεώσεων, έγινε σύσταση στον εργοδότη να αρχίσει διαπραγματεύσεις με τις προσφεύγουσες, δεν μεταβάλλει προφανώς τις προαναφερθείσες διατάξεις της Σύμβασης της Λομέ σχετικά με την έγκριση της πρότασης του εθνικού διατάκτη, η οποία πρόταση έγινε βάσει των διατάξεων αυτών και απευθύνθηκε στον κύριο διατάκτη.

Όσον αφορά τη μετέπειτα εξέλιξη της υπόθεσης αυτής, αποδείχτηκε κατά την άποψή μου ότι ο κύριος διατάκτης δεν είχε εγκρίνει τέτοια πρόταση υπέρ των προσφευγουσών. Θεωρώ ότι η έλλειψη εγκρίσεως δεν μπορεί, αυτή καθαυτή, να θεωρηθεί ως παράνομη λόγω του γεγονότος ότι οι προσφεύγουσες δεν ήταν ο τελευταίος μειοδότης. Κατόπιν ποίων επαφών ο κύριος διατάκτης και ο εθνικός διατάκτης έκριναν τελικά ότι ο τελευταίος μειοδότης συγκέντρωνε πράγματι τις προϋποθέσεις τις σχετικές με την οικονομική και τεχνική ικανότητα για να του ανατεθεί το έργο, είναι ζήτημα που δεν μπορεί να επιλυθεί πλήρως βάσει του φακέλου. Δεν νομίζω όμως ότι το ζήτημα αυτό έχει αποφασιστική σημασία. Από τα στοιχεία που περιλαμβάνονται στο φάκελο αποδείχτηκε ότι σύμφωνα με τη σημείωση 12 των « Οδηγιών προς τους μετέχοντες σε διεθνή διαγωνισμό » της « Διεθνούς Ενώσεως Συμβούλων Μηχανικών » (« International Federation of Consulting Engineers »), ο σύμβουλος μηχανικός του εργοδότη ζήτησε από τον τελευταίο μειοδότη, ίσως υπό την πίεση (λίγο πολύ ισχυρή) του κύριου διατάκτη, να διευκρινίσει ορισμένα σημεία της προσφοράς του. Εξάλλου, αποδείχτηκε, μεταξύ άλλων, βάσει των παραρτημάτων 1 και 2 του υπομνήματος απαντήσεως και της εγγύησης που προσκομίστηκε κατά τη διαδικασία μετά από αίτηση του Δικαστηρίου, ότι η εταιρία χαρτοφυλακίου του ομίλου, στον οποίο ανήκει ο τελευταίος μειοδότης, εγγυήθηκε την τεχνική και οικονομική του ικανότητα, αφού ο σύμβουλος μηχανικός είχε ήδη ζητήσει διευκρινίσεις. Τέλος,

αποδείχτηκε ότι τόσο ο σύμβουλος μηχανικός του εργοδότη και εν συνεχεία ο ίδιος ο εργοδότης, όσο και ο κύριος διατάκτης και ο εθνικός διατάκτης, θεώρησαν ότι η εγγύηση αυτή ήταν επαρκής ώστε να κρίνουν ότι ο τελευταίος μειοδότης ήταν ικανός να εκτελέσει το έργο. Στην παράγραφο 2.23 των προτάσεών μου συνοψίζω το τελευταίο στάδιο εξελίξεως της υπόθεσης αυτής.

Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση οι προσφεύγουσες αμφισβήτησαν κυρίως ότι η σημείωση 12 των « Οδηγιών προς τους μετέχοντες σε διεθνή διαγωνισμό », οι οποίες προαναφέρθηκαν (χωρίς όμως να αμφισβητήσουν αυτή καθαυτή την εφαρμογή των « Οδηγιών » εν προκειμένω) μπορεί να αποτελέσει τη βάση της διαδικασίας που εφαρμόστηκε εν προκειμένω και την οποία συνόψισα προηγουμένως.

Το πρώτο εδάφιο της προαναφερόμενης σημειώσεως 12, που είναι και αποφασιστικό, έχει ως εξής:

« Tenderers should be advised that the employer, or the engineer on behalf of the employer, may ask any tenderer for clarification of his tender, but that no tenderer will be permitted to alter his tender price after tenders have been opened. Clarifications which do not change the tender price may be accepted and modified in the contract » [1].

Οι προσφεύγουσες προέβαλαν κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση ότι το κείμενο αυτό δεν μπορούσε να δικαιολογήσει την τροποποίηση της προσφοράς. Ειδικότερα, δεν επέτρεπε σε τρίτο να παράσχει εγγύηση που να τον δεσμεύει. Κατά την άποψή μου, η ερμηνεία αυτή πρέπει εν πάση περιπτώσει να απορριφθεί, εφόσον ο τελευταίος μειοδότης ανήκει σε όμιλο επιχειρήσεων και η εγγύηση προσφέρεται από την εταιρία χαρτοφυλακίου αυτού του ομίλου. Είναι πασίγνωστο και, όπως προκύπτει από τη νομολογία και την κρατούσα θεωρία που παραθέτει η Επιτροπή στις σελίδες 10 και 11 του υπομνήματος απαντήσεως και στα παραρτήματα 1 και 2 του ίδιου υπομνήματος, αποτελεί ειδικότερα συνήθη επίσης κανόνα για μια εταιρία χαρτοφυλακίου αγγλικού δικαίου ότι η εν λόγω εταιρία *μπορεί* τουλάχιστον να εγγυηθεί την εκπλήρωση των υποχρεώσεων των θυγατρικών της εταιριών. Κατά την άποψή μου, το ζήτημα κατά πόσον ο εργοδότης μπορούσε να στραφεί κατά της εταιρίας χαρτοφυλακίου, είτε αυτοδικαίως είτε δυνάμει της ρητής συστάσεως εγγυήσεως, εμπίπτει προφανώς στην έννοια των « διευκρινίσεων ». Όπως προκύπτει από δήλωση του προέδρου της οργάνωσης FIDIC, κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, σχετικά με τις διαδικασίες μειοδοτικών διαγωνισμών, δεν αποτελεί συνήθη πρακτική το να ζητεί ο εργοδότης από τη μητρική εταιρία, ήδη με τη συγγραφή υποχρεώσεων, να εγγυηθεί ενδεχομένως για τη θυγατρική της. Στην πρακτική επομένως, τέτοια εγγύηση δεν παρέχεται αυτόματα κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς. Κανονικά, υπό ορισμένες προϋποθέσεις, η εγγύηση ζητείται ακόμη κατά τις διαπραγματεύσεις μεταξύ εργοδότη και προσφέροντος στο πλαίσιο της διαδικασίας που ορίζει η σημείωση 12 της κανονιστικής ρυθμίσεως FIDIC. Η εγγύηση μπορεί να αφορά τόσο την οικονομική όσο και την τεχνική ικανότητα. Δεν θα ήθελα στη δήλωση αυτή, η οποία έγινε στο τελευταίο στάδιο της διαδικασίας, να προσδώσω αποφασιστική σημασία. Αντίθετα, θεωρώ ότι επιβεβαιώνει αυτό που συνάγεται από το προαναφερόμενο εδάφιο της σημείωσης 12 της ίδιας της κανονιστικής ρύθμισης FIDIC, σε συνδυασμό με το δίκαιο περί διεθνών ομίλων εταιριών. Επί του ειδικού αυτού σημείου, δεν ανέκυψαν αντίστροφα αποφασιστικά επιχειρήματα από την αντίθετη γνωμοδότηση που προσκόμισαν οι προσφεύγουσες κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση. Λόγω των γενικών αρχών του δικαίου περί διεθνών ομίλων εταιριών, για τους οποίους γίνεται λόγος εν προκειμένω, δεν θεωρώ ορθή ιδίως την παράγραφο 14 της αντίθετης αυτής γνωμοδότησης, με την οποία υποστηρίζεται ότι η μητρική εταιρία είναι νέος προσφέρων.

1 — « Οι μετέχοντες στο διαγωνισμό πρέπει να γνωρίζουν ότι ο εργοδότης ή ο μηχανικός, ενεργώντας για λογαριασμό του εργοδότη, μπορεί να ζητήσει από κάθε μετέχοντα στο διαγωνισμό να διευκρινίσει την προσφορά του και ότι δεν θα επιτραπεί σε κανένα διαγωνιζόμενο να μεταβάλει την τιμή της προσφοράς του μετά το άνοιγμα των προσφορών. Οι διευκρινίσεις που δεν μεταβάλλουν την τιμή της προσφοράς μπορούν να γίνουν αποδεκτές, η δε σύμβαση να τροποποιηθεί αναλόγως. »

Επίσης, από τη δεύτερη περίοδο του πρώτου εδαφίου της σημειώσεως 12 προκύπτει σαφώς ότι οι « διευκρινίσεις » μπορούν πράγματι να συμπληρώσουν ή να τροποποιήσουν τη σύμβαση, σε σχέση με την προσφορά, υπό την προϋπόθεση ότι αυτό δεν μεταβάλλει την τιμή που ορίστηκε με την προσφορά. Δεν αμφισβητείται εν προκειμένω ότι η παροχή εγγυήσεως δεν είχε ως αποτέλεσμα τη μεταβολή της τιμής που ορίστηκε με την προσφορά.

Βάσει των διαπιστώσεων αυτών καταλήγω στο συμπέρασμα ότι, ζητώντας διευκρινίσεις ως προς την προσφορά του τελευταίου μειοδότη, στο πλαίσιο των εξουσιών και υποχρεώσεων που παρέχονται στον κύριο διατάκτη από το άρθρο 121, παράγραφος 2, της Σύμβασης της Λομέ και σύμφωνα με τη σημείωση 12 της κανονιστικής ρυθμίσεως FIDIC, η Επιτροπή δεν ενήργησε παράνομα. Επίσης, δεν θεωρώ παράνομη ενέργεια το γεγονός ότι ο κύριος διατάκτης, βάσει των αναφερθέντων αποτελεσμάτων των διευκρινίσεων που είχαν παρασχεθεί, ενέκρινε στις 10 Ιουνίου 1983 την πρόταση αναθέσεως του έργου στον τελευταίο μειοδότη, την οποία είχε υποβάλει στις αρχές Ιουνίου 1983 ο εθνικός διατάκτης βάσει των προαναφερθέντων αποτελεσμάτων.

Επομένως, κατά την άποψή μου, το τέταρτο αίτημα των προσφευγουσών πρέπει να απορριφθεί ως στερούμενο ερείσματος.

δ) Όσον αφορά το αίτημα των προσφευγουσών, το οποίο στηρίζεται στο άρθρο 91 του κανονισμού διαδικασίας και αποβλέπει στο να υποχρεωθεί η Επιτροπή να προσκομίσει ορισμένα έγγραφα που οι προσφεύγουσες δεν καθορίζουν σαφώς, θα είμαι λόγω των προηγούμενων διαπιστώσεών μου σύντομος. Το άρθρο 121, παράγραφος 2, της Σύμβασης, όπως ερμηνεύτηκε από το Δικαστήριο με την απόφαση STS (δέκατη πέμπτη σκέψη), επιτρέπει το συμπέρασμα ότι ο κύριος διατάκτης έχει αυτοτελή υποχρέωση να μεριμνά για την εξασφάλιση ίσων όρων συμμετοχής στους μειοδοτικούς διαγωνισμούς, την κατάργηση των διακρίσεων και την επιλογή της οικονομικά πλεονεκτικότερης προσφοράς. Όπως παρατήρησα και προηγουμένως, οι υποχρεώσεις αυτές αποβλέπουν επίσης, κατά την άποψή μου, στην προστασία των συμφερόντων των μετεχόντων στο διαγωνισμό.

Η υποχρέωση αυτή οδηγεί στη σκέψη ότι, βάσει του άρθρου 21 του οργανισμού του, το Δικαστήριο, ανεξαρτήτως του αν υπάρχει σχετικό αίτημα διαδίκου, έχει καταρχήν τη δυνατότητα να ζητήσει από την Επιτροπή να προσκομίσει ορισμένα έγγραφα εσωτερικής χρήσεως, καθώς και ορισμένα έγγραφα που απευθύνθηκαν στον εθνικό διατάκτη και σε τρίτους και τα οποία κρίνονται αναγκαία προκειμένου να εξακριβωθεί αν ο κύριος διατάκτης ή η Επιτροπή παρέβη την εν λόγω υποχρέωση. Αν ληφθεί υπόψη η ερμηνεία που έδωσε το Δικαστήριο στην εν λόγω υποχρέωση, ούτε το ενδιαφερόμενο κράτος ΑΚΕ μπορεί, κατά την άποψή μου, να αντιταχτεί στην προσκόμιση των εγγράφων αυτών, τα οποία επιτρέπουν να διαπιστωθεί πώς ο κύριος διατάκτης εκπλήρωσε τις υποχρεώσεις του. Θεωρώ επίσης σημαντικό ότι το Δικαστήριο πρέπει να αναγνωρίσει ρητά με την απόφασή του τη δυνατότητα αυτή ή, τουλάχιστον, να αφήσει το ζήτημα ανοικτό. Αν τα θέματα στα οποία αναφέρονται τα σχετικά στοιχεία είναι αρκετά εξειδικευμένα, θεωρώ ότι οι προσφεύγουσες δεν έχουν εν συνεχεία τη δυνατότητα να καθορίσουν σαφέστερα, από ό,τι το έπραξαν εν προκειμένω, τα σχετικά έγγραφα, οπότε η μεγαλύτερη σαφήνεια δεν είναι αναγκαία. Πάντως, όπως προκύπτει από την ανάλυση των γνωστών στοιχείων την οποία έκανα, θεωρώ ότι δεν χρειάζεται εν προκειμένω να προσκομιστούν αυτά τα συμπληρωματικά έγγραφα για να εκτιμηθεί το βάσιμο αυτού του αιτήματος των προσφευγουσών, χωρίς να θίγεται η αρχή της κατ' αντιμωλία εξετάσεως. Προτείνω επομένως να απορριφθεί το επικουρικό αίτημα που υποβλήθηκε στις 23 Δεκεμβρίου 1983 δυνάμει του άρθρου 91, παράγραφος 1, του κανονισμού διαδικασίας και που αποβλέπει στο να υποχρεωθεί η Επιτροπή να προσκομίσει τα συμπληρωματικά αυτά στοιχεία.

5. Συμπέρασμα

Ως συμπέρασμα, προτείνω στο Δικαστήριο:

5.1. να κρίνει απαράδεκτα τα αιτήματα των προσφευγουσών·

5.2. να απορρίψει το τέταρτο αίτημα των προσφευγουσών ως αβάσιμο·

5.3. να απορρίψει το αίτημα που οι προσφεύγουσες υπέβαλαν στο Δικαστήριο στις 23 Δεκεμβρίου 1983, το οποίο, με Διάταξη του Δικαστηρίου της 29ης Φεβρουαρίου 1984, ενώθηκε με την κύρια υπόθεση και με το οποίο ζητήθηκε να υποχρεωθεί η Επιτροπή να προσκομίσει ορισμένα έγγραφα·

5.4. να καταδικάσει τις προσφεύγουσες στα δικαστικά έξοδα.