ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ (έκτο τμήμα)
της 27ης Νοεμβρίου 2001 *

Στις συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-285/99 και C-286/99,

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

Impresa Lombardini SpA — Impresa Generale di Costruzioni

και

ANAS — Ente nazionale per le strade,
Società Italiana per Condotte d'Acqua SpA (C-285/99)

και μεταξύ

Impresa Ing. Mantovani SpA

και

ANAS — Ente nazionale per le strade,
Ditta Paolo Bregoli (C-286/99),

παρουσία της:

Coopsette Soc. coop. arl (C-286/99),

* Γλώσσα διαδικασίας: η ιταλική.

η έκδοση προδικαστικής αποφάσεως ως προς την ερμηνεία του άρθρου 30, παράγραφος 4, 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 τη N. Colneric, πρόεδρο του δευτέρου τμήματος, προεδρεύουσα του έκτου τμήματος, τους C. Gulmann, J.-P. Puissochet, R. Schintgen (εισηγητή) και Β. Σκουρή, δικαστές,

γενικός εισαγγελέας: D. Ruiz-Jarabo Colomer
γραμματέας: L. Hewlett, υπάλληλος διοικήσεως,

λαμβάνοντας υπόψη τις γραπτές παρατηρήσεις που κατέθεσαν:

— η Impresa Lombardini SpA — Impresa Generale di Costruzioni, εκπροσωπούμενη από τους A. Cinti, R. Ferola και L. Manzi, avvocati,

— η Impresa Ing. Mantovani SpA, εκπροσωπούμενη από τον A. Cancrini, avvocato,

— η Coopsette Soc. coop. arl, εκπροσωπούμενη από τον S. Panunzio, avvocato,

— η Ιταλική Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από τον U. Leanza, επικουρούμενο από τον P. G. Ferri, avvocato dello Stato,

— η Αυστριακή Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από τον W. Okresek,

— η Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, εκπροσωπούμενη από τον M. Nolin, επικουρούμενο από τον M. Moretto, avvocato,

έχοντας υπόψη την έκθεση ακροατηρίου,

αφού άκουσε τις προφορικές παρατηρήσεις της Impresa Lombardini SpA — Impresa Generale di Costruzioni, εκπροσωπούμενης από τον R. Ferola, της Impresa Ing. Mantovani SpA, εκπροσωπούμενης από τον C. De Portu, avvocato, της Coopsette Soc. coop. arl, εκπροσωπούμενης από τον S. Panunzio, της Ιταλικής Κυβερνήσεως, εκπροσωπούμενης από τον D. Del Gaizo, avvocato dello Stato, και της Επιτροπής, εκπροσωπούμενης από τον M. Nolin, επικουρούμενο από τον M. Moretto, κατά τη συνεδρίαση της 3ης Μαΐου 2001,

αφού άκουσε τον γενικό εισαγγελέα που ανέπτυξε τις προτάσεις του κατά τη συνεδρίαση της 5ης Ιουνίου 2001,

εκδίδει την ακόλουθη

Απόφαση

1 Με δύο διατάξεις της 26ης Μαΐου 1999, που περιήλθαν στη Γραμματεία του Δικαστηρίου στις 30 Ιουλίου 1999, το Consiglio di Stato υπέβαλε, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 234 ΕΚ, πέντε προδικαστικά ερωτήματα σχετικά με την ερμηνεία του

άρθρου 30, παράγραφος 4, 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 δύο δικών μεταξύ των εταιριών ιταλικού δικαίου Impresa Lombardini SpA — Impresa Generale di Costruzioni (στο εξής: Lombardini) (C-285/99) και Impresa Ing. Mantovani SpA (στο εξής: Mantovani) (C-286/99) και της ANAS — Ente nazionale per le strade (στο εξής: ANAS), ιταλικής αναθέτουσας αρχής δημοσίου δικαίου, σχετικά με την απόρριψη των προσφορών που υπέβαλαν οι Lombardini και Mantovani στο πλαίσιο δύο κλειστών διαδικασιών για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων με το αιτιολογικό ότι οι προσφορές αυτές ήταν ασυνήθιστα χαμηλές.

Το νομικό πλαίσιο

Η κοινοτική ρύθμιση

3 Η οδηγία εκδόθηκε βάσει των άρθρων 57, παράγραφος 2, της Συνθήκης ΕΚ (νυν, κατόπιν τροποποιήσεως, άρθρου 47, παράγραφος 2, ΕΚ), 66 της Συνθήκης ΕΚ (νυν άρθρου 55 ΕΚ) και 100 Α της Συνθήκης ΕΚ (νυν, κατόπιν τροποποιήσεως, άρθρου 95 ΕΚ).

4 Σύμφωνα με τη δεύτερη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας, «η ταυτόχρονη πραγματοποίηση της ελευθερίας εγκαταστάσεως και της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών όσον αφορά τις συμβάσεις δημοσίων έργων που συνάπτονται εντός των κρατών μελών για λογαριασμό του κράτους, των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης ή άλλων οργανισμών δημοσίου δικαίου περιλαμβάνει όχι μόνο την κατάργηση των περιορισμών, αλλά επίσης τον συντονισμό των εθνικών διαδικασιών ως προς τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων».

5 Το άρθρο 30 της οδηγίας, το οποίο περιλαμβάνεται στο κεφάλαιο 3, το οποίο επιγράφεται «Κριτήρια για την ανάθεση του έργου», του τίτλου IV, που επιγράφεται «Κοινοί κανόνες συμμετοχής», ορίζει:

«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.

[...]

4. Εάν, για μια δεδομένη σύμβαση, οι προσφορές φαίνονται ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με τις προβλεπόμενες εργασίες, η αναθέτουσα αρχή, πριν να απορρίψει τις προσφορές αυτές, ζητά εγγράφως τις διευκρινίσεις που κρίνει σκόπιμες για τα στοιχεία της προσφοράς και επαληθεύει τα στοιχεία της προσφοράς, λαμβάνοντας υπόψη την παρεχόμενη αιτιολόγηση.

Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να λαμβάνει υπόψη την αιτιολόγηση σχετικά με την οικονομία που επιτυγχάνεται χάρη στη μέθοδο κατασκευής ή τις τεχνικές λύσεις που έχουν επιλεγεί ή τις εξαιρετικά ευνοϊκές συνθήκες υπό τις οποίες ο προσφέρων εκτελεί τις εργασίες ή την πρωτοτυπία της μελέτης του.

Εάν τα έγγραφα στοιχεία της σύμβασης προβλέπουν την ανάθεση στον προσφέροντα τη χαμηλότερη τιμή, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να γνωστοποιήσει στην Επιτροπή την απόρριψη των προσφορών τις οποίες θεωρεί υπερβολικά χαμηλές.

Εντούτοις, για τη χρονική περίοδο μέχρι το τέλος του έτους 1992 και εφόσον η ισχύουσα εθνική νομοθεσία το επιτρέπει, η αναθέτουσα αρχή μπορεί κατ' εξαίρεση και χωρίς καμία διάκριση λόγω ιθαγένειας, να απορρίπτει προσφορές ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με τις προβλεπόμενες εργασίες, χωρίς να υποχρεούται να τηρεί τη διαδικασία που προβλέπεται στο πρώτο εδάφιο, σε περίπτωση κατά την οποία οι προσφορές αυτές, για μια δεδομένη σύμβαση, είναι τόσο πολλές ώστε η εφαρμογή της διαδικασίας αυτής ενδέχεται να οδηγήσει σε σοβαρή καθυστέρηση και να θέσει σε κίνδυνο το δημόσιο συμφέρον που σχετίζεται με την υλοποίηση της εν λόγω σύμβασης [...]».

Η εθνική νομοθεσία

6 Το άρθρο 30, παράγραφος 4, της οδηγίας μεταφέρθηκε στην ιταλική έννομη τάξη με το άρθρο 21, παράγραφος 1bis, του νόμου 109 της 11ης Φεβρουαρίου 1994 (GURI αριθ. 41 της 19ης Φεβρουαρίου 1994, σ. 5), νόμου πλαισίου για τα δημόσια έργα.

7 Από τη διατύπωση του άρθρου 7 του υπ' αριθ. 101 νομοθετικού διατάγματος, της 3ης Απριλίου 1995 (GURI αριθ. 78 της 3ης Απριλίου 1995, σ. 8), που επικυρώθηκε με τον νόμο 216 της 2ας Ιουνίου 1995 (GURI αριθ. 127, της 2ας Ιουνίου 1995, σ. 3), η διάταξη αυτή έχει ως εξής:

«Όταν πρόκειται για την ανάθεση εργασιών ύψους 5 εκατομμυρίων ECU και άνω με κριτήριο τη χαμηλότερη τιμή, βάσει της παραγράφου 1, η ενδιαφερομένη αρχή

οφείλει να αξιολογήσει την ασυνήθη προσφορά περί της οποίας γίνεται λόγος στο άρθρο 30 της οδηγίας 93/37/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 14ης Ιουνίου 1993, σε σχέση με όλες τις προσφορές που περιλαμβάνουν ποσοστό εκπτώσεως μεγαλύτερο του καθοριζομένου μέχρι 1ης Ιανουαρίου εκάστου έτους με απόφαση του Υπουργού Δημοσίων Έργων, κατόπιν ακροάσεως του Osservatorio, με βάση τις προσφορές που έγιναν δεκτές στα πλαίσια των διαγωνισμών του προηγουμένου έτους.

Προς τον σκοπό αυτό, η δημόσια διοίκηση μπορεί να λάβει υπόψη αποκλειστικώς δικαιολογήσεις ως προς την οικονομία που επιτυγχάνεται χάρη στη μέθοδο κατασκευής ή τις τεχνικές λύσεις που έχουν επιλεγεί ή τις εξαιρετικά ευνοϊκές συνθήκες υπό τις οποίες εκτελεί τις εργασίες ο προσφέρων, αποκλειομένων εν πάση περιπτώσει των δικαιολογήσεων που αφορούν τα στοιχεία εκείνα, οι κατώτατες τιμές των οποίων καθορίζονται από νομοθετικές, κανονιστικές ή διοικητικές διατάξεις ή οι κατώτατες τιμές των οποίων μπορούν να προσδιοριστούν βάσει επισήμων στοιχείων. Οι προσφορές πρέπει να συνοδεύονται, από της υποβολής τους, από δικαιολογήσεις σχετικά με τις πλέον αντιπροσωπευτικές τιμές που αναφέρονται στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στην πρόσκληση υποβολής προσφορών και που τείνουν προς ένα ποσό όχι κατώτερο του 75 % εκείνου που αποτελεί την τιμή βάσεως του διαγωνισμού».

8 Με υπουργικές αποφάσεις της 28ης Απριλίου 1997 (GURI αριθ. 105, της 8ης Μαΐου 1997, σ. 28) και της 18ης Δεκεμβρίου 1997 (GURI αριθ. 1, της 2ας Ιανουαρίου 1998, σ. 26), αμφότερες εκδοθείσες βάσει του άρθρου 21, παράγραφος 1bis, πρώτο εδάφιο, του νόμου 109/94, όπως τροποποιήθηκε, το οποίο καθόριζε το κατώφλιο των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών στις προκηρύξεις διαγωνισμών για την ανάθεση έργου, ο Υπουργός Δημοσίων Έργων, αναγνωρίζοντας την αδυναμία καθορισμού ενιαίου κατωφλίου για το σύνολο του εθνικού εδάφους και λαμβάνοντας υπόψη το γεγονός ότι δεν συνεστήθη το Osservatorio, προσάρμοσε το ποσοστό εκπτώσεως από το οποίο εξαρτάται η υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να κινήσει τη διαδικασία επαληθεύσεως για την ασυνήθη προσφορά, για το 1997 και το 1998, «σε μέτρο σύμφωνο προς τον μέσο αριθμητικό όρο των ποσοστιαίων εκπτώσεων όλων των προσφορών που έγιναν δεκτές, προσαυξημένων με τη διαφορά του μέσου αριθμητικού όρου των ποσοστιαίων εκπτώσεων που υπερβαίνουν τον προαναφερθένα μέσο όρο».

Οι διαφορές της κύριας δίκης και τα προδικαστικά ερωτήματα

Υπόθεση C-285/99

9 Το 1997 η Lombardini μετέσχε σε κλειστό διαγωνισμό για τη σύναψη συμβάσεως δημοσίων έργων τον οποίο προκήρυξε η ANAS, με αντικείμενο την κατασκευή τριών λωρίδων κυκλοφορίας σε ένα τμήμα αυτοκινητοδρόμου, με τιμή βάσεως του διαγωνισμού 122 250 216 000 ιταλικών λιρών (ITL).

10 Τόσο η προκήρυξη του διαγωνισμού όσο και η πρόσκληση υποβολής προσφορών διευκρίνιζαν ότι η ανάθεση του ανωτέρω έργου θα γινόταν σύμφωνα με το άρθρο 21 του νόμου 109/94, όπως τροποποιήθηκε με τον νόμο 216/95, σύμφωνα με το κριτήριο της μέγιστης εκπτώσεως επί των προσφερομένων τιμών και επί του ποσού των βασικών έργων που λαμβάνονται ως βάση του διαγωνισμού και ότι η αναθέτουσα αρχή καθορίζει ποιες προσφορές θεωρούνται ασυνήθιστα χαμηλές κατ' εφαρμογήν του κριτηρίου το οποίο καθορίζει η υπουργική απόφαση της 28ης Απριλίου 1997.

11 Σύμφωνα με το ανωτέρω άρθρο 21, παράγραφος 1bis, η πρόσκληση για την υποβολή προσφορών επέβαλε την υποχρέωση στους προσφέροντες να συνοδεύουν την προσφορά τους από δικαιολογήσεις των πλέον αντιπροσωπευτικών στοιχείων της τιμής για το 75 % της τιμής βάσεως του διαγωνισμού η οποία αναφέρεται στην προκήρυξη. Η προσφορά και οι διευκρινίσεις επί των στοιχείων της έπρεπε, επί ποινή αποκλεισμού, να συνταχθούν σύμφωνα με τους κανόνες που επισυνάπτονταν στην πρόσκληση αυτή και να περιληφθούν στον φάκελο με τη διοικητική τεκμηρίωση. Διευκρινιζόταν επίσης ότι τα δικαιολογητικά που ήσαν αναγκαία για τον έλεγχο της σοβαρότητας των προσφερομένων τιμών σχετικά με τα στοιχεία της προσφοράς έπρεπε, πάντοτε επί ποινή αποκλεισμού της προσφοράς, να υποβληθούν σε χωριστό και σφραγισμένο φάκελο, ο οποίος έπρεπε να ανοιχθεί και το περιεχόμενο του να εξεταστεί μόνον για τις προσφορές με ποσοστό εκπτώσεως ανώτερο του αριθμητικού κατωφλίου ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς. Στην περίπτωση κατά την οποία το έργο ανατίθεται σε υποψήφιο η προσφορά του οποίου περιλαμβάνει αυτό το

ποσοστό εκπτώσεως, προβλεπόταν επιπλέον ότι η αναλυτική εξέταση των τιμών και των δικαιολογητικών που προσκομίζονται προς στήριξη της προσφοράς θα αποτελούσαν αναπόσπαστο τμήμα της και θα επισυνάπτονταν στη σύμβαση έχοντας ισχύ συμβατικού όρου.

12 Αφού καθόρισε, σύμφωνα με τις προϋποθέσεις της υπουργικής αποφάσεως της 28ης Απριλίου 1997, το κατώφλιο σε 28,004 % για την εν λόγω σύμβαση, η αρμόδια αρχή προέβη αποκλειστικά στο άνοιγμα των φακέλων που περιείχαν τα δικαιολογητικά σχετικά με εκείνες τις προσφορές και μόνον οι οποίες περιελάμβαναν ποσοστό εκπτώσεως ανώτερο του κατωφλίου αυτού, μεταξύ των οποίων περιλαμβανόταν η προσφορά της Lombardini.

13 Κατά το πέρας της εξετάσεως των δικαιολογητικών αυτών, η αρμόδια αρχή κήρυξε απαράδεκτες όλες τις προσφορές που περιελάμβαναν ποσοστό εκπτώσεως ανώτερο του εν λόγω κατωφλίου, χωρίς ωστόσο να παράσχει στις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις τη δυνατότητα να προσκομίσουν άλλα δικαιολογητικά στοιχεία μετά από την εκτίμηση ότι οι προσφορές τους ήταν ασυνήθιστα χαμηλές και πριν από την οριστική ανάθεση του έργου.

14 Έτσι, η προσφορά της Lombardini, που προέβλεπε ποσοστό εκπτώσεως ύψους 29,88 %, αποκλείστηκε και το έργο ανατέθηκε στη Società Italiana per Condotte d'Acqua SpA, η προσφορά της οποίας, που περιελάμβανε ποσοστό εκπτώσεως ύψους 27,70 %, ήταν η πλέον χαμηλή μεταξύ των προσφορών που δεν είχαν κριθεί ως ασυνήθιστα χαμηλές.

15 Κατόπιν τούτου, η Lombardini άσκησε προσφυγή ενώπιον του Tribunale amministrativo regiolane del Lazio (Ιταλία) υποστηρίζοντας ότι η ιταλική ρύθμιση δεν είναι σύμφωνη με τις απαιτήσεις της οδηγίας κατά το ότι, προκειμένου να αρθεί κάθε υποψία ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς, δεν ήταν αρκετό να αξιολογηθούν οι παρεχόμενες κατά την υποβολή της προσφοράς δικαιολογήσεις, οι οποίες ήταν δυνατόν εξάλλου να μην αφορούν παρά μόνον το 75 % της τιμής βάσεως του δια-

γωνισμού, και ότι, υπό το πρίσμα της οδηγίας, ήταν αναγκαίο η αναθέτουσα αρχή να ζητεί ακολούθως από την οικεία επιχείρηση διευκρινίσεις και επεξηγήσεις στο πλαίσιο πραγματικής ανταλλαγής απόψεων με τους ενδιαφερομένους.

16 Δεδομένου ότι το Tribunale amministrativo απέρριψε την προσφυγή της με απόφαση της 1ης Ιουλίου 1998, η Lombardini άσκησε έφεση ενώπιον του Consiglio di Stato.

17 Το Consiglio di Stato διευκρίνισε ότι η ιταλική ρύθμιση και η ιταλική διοικητική πρακτική επιβάλλουν στους επιχειρηματίες που μετέχουν σε πρόσκληση για την υποβολή προσφορών να παρέχουν, από της υποβολής της προσφοράς τους, δικαιολογήσεις, επί ειδικών προς τούτο εντύπων και αντιστοιχούσες σε τουλάχιστον 75 % της τιμής βάσεως του διαγωνισμού, επί ποινή αυτόματου αποκλεισμού της προσφοράς, ενώ οι επιχειρηματίες αυτοί δεν είναι σε θέση να γνωρίζουν, κατά τον χρόνο καταθέσεως του φακέλου τους και πριν από το άνοιγμα όλων των προσφορών που έγιναν δεκτές στον διαγωνισμό, το ύψος του ποσοστού εκπτώσεως το οποίο η αναθέτουσα αρχή θα θεωρήσει ως ασύνηθες. Το Consiglio di Stato φρονεί ότι η επίλυση της διαφοράς απαιτεί να καθοριστεί αν το νομικό αυτό πλαίσιο είναι σύμφωνο με την οδηγία ή αν, αντιθέτως, το πλαίσιο αυτό υποχρεώνει την αναθέτουσα αρχή να προβεί εκ των υστέρων σε ανταλλαγή απόψεων με τους ενδιαφερομένους πριν από την υποβολή των προσφορών, μέσω κατ' ιδίαν επαληθεύσεων στο πλαίσιο διαλόγου με τον ενδιαφερόμενο επιχειρηματία, άνευ χρονικού περιορισμού όσον αφορά την προσκόμιση από αυτόν στοιχείων δυνάμενων να ενισχύσουν την αξιοπιστία της προσφοράς του.

18 Επιπλέον, το Consiglio di Stato διερωτάται ως προς το αν η ιταλική ρύθμιση είναι σύμφωνη με το κοινοτικό δίκαιο στο μέτρο που αποκλείει κάθε αιτιολόγηση που αφορά τα στοιχεία εκείνα, οι κατώτατες τιμές των οποίων καθορίζονται από νομοθετικές, κανονιστικές ή διοικητικές διατάξεις ή οι κατώτατες τιμές των οποίων μπορούν να προσδιοριστούν βάσει επίσημων στοιχείων. Η επίδικη διάταξη θα μπορούσε πράγματι να αποδειχθεί ασυμβίβαστη προς το κοινοτικό δίκαιο στον βαθμό που θέτει σε κίνδυνο τον ελεύθερο ανταγωνισμό και προς την αρχή σύμφωνα με την οποία πρέπει να αναζητούνται οι επιχειρήσεις που έχουν υποβάλει την καλύτερη προσφορά, αρχή που θα πρέπει να θεωρείται θεμελιώδης στην κοινοτική έννομη τάξη.

19 Φρονώντας ότι η επίλυση της διαφοράς απαιτεί ως εκ τούτου την ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου, το Consiglio di Stato αποφάσισε να αναστείλει τη διαδικασία και να υποβάλει στο Δικαστήριο τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

«1) Ερωτάται αν αποτελεί εμπόδιο στην εφαρμογή του άρθρου 30, παράγραφος 4, της οδηγίας 93/37/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 14ης Ιουνίου 1993, η πρόβλεψη ρητρών στα πλαίσια προκηρύξεως διαγωνισμών για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων που απαγορεύουν τη συμμετοχή των επιχειρήσεων εκείνων που δεν συνοδεύουν τις προσφορές τους με την αιτιολόγηση της προτεινόμενης τιμής, τουλάχιστον ως προς το 75 % της τιμής βάσεως του διαγωνισμού·

2) ερωτάται αν αποτελεί εμπόδιο στην εφαρμογή του άρθρου 30, παράγραφος 4, της οδηγίας 93/37 η πρόβλεψη μηχανισμού αυτόματου υπολογισμού του κατωφλίου ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς που πρέπει να υπόκειται σε έλεγχο ορθότητας, μηχανισμού στηριζομένου σε ένα στατιστικό κριτήριο και έναν αριθμητικό μέσο όρο, που δεν επιτρέπουν στους επιχειρηματίες να γνωρίζουν εκ των προτέρων το κατώφλιο αυτό·

3) ερωτάται αν αποτελεί εμπόδιο στην εφαρμογή του άρθρου 30, παράγραφος 4, της οδηγίας 93/37 η πρόβλεψη εκ των προτέρων ανταλλαγής απόψεως με τους ενδιαφερομένους, χωρίς να παρέχεται η ευχέρεια στην επιχείρηση που φέρεται ότι υπέβαλε ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά να αναπτύξει τα επιχειρήματά της, μετά από το άνοιγμα των φακέλων και πριν από τη λήψη της αποφάσεως περί αποκλεισμού·

4) ερωτάται αν αποτελεί εμπόδιο στην εφαρμογή του άρθρου 30, παράγραφος 4, της οδηγίας 93/37 η πρόβλεψη ότι η αναθέτουσα αρχή μπορεί να λαμβάνει υπόψη της μόνον δικαιολογήσεις σχετικά με την οικονομία που επιτυγχάνεται χάρη στη μέθοδο κατασκευής ή τις τεχνικές λύσεις που έχουν επιλεγεί ή τις εξαιρετικά ευνοϊκές συνθήκες που ισχύουν για τον υποβάλλοντα την προσφορά·

5) ερωτάται αν αποτελεί εμπόδιο στην εφαρμογή του άρθρου 30, παράγραφος 4, της οδηγίας 93/37 ο αποκλεισμός δικαιολογήσεων σχετικά με στοιχεία, οι κατώτατες τιμές των οποίων μπορούν να προσδιοριστούν βάσει επίσημων δεδομένων.»

Υπόθεση C-286/99

20 Το 1997, η Mantovani μετέσχε σε κλειστή πρόσκληση για την υποβολή προσφορών που δημοσίευσε η ANAS για την κατασκευή ενός τμήματος επαρχιακής οδού. Από αυτή την πρόσκληση για την υποβολή προσφορών προέκυπτε ότι το έργο θα ανετίθετο στην επιχείρηση που θα υπέβαλλε την προσφορά με τη μεγαλύτερη έκπτωση σε σχέση με την τιμή βάσεως του διαγωνισμού που ανερχόταν σε 15 720 000 000 ITL.

21 Δεδομένου ότι το κατώφλιο για τις ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές είχε καθοριστεί σε 40,865 %, η προσφορά της Mantovani, που περιελάμβανε έκπτωση 41,460 %, υπερβαίνουσα το εν λόγω κατώφλι, αποκλείστηκε για τους ίδιους λόγους με αυτούς που οδήγησαν στον αποκλεισμό της προσφοράς της Lombardini στην υπόθεση C-285/99.

22 Το έργο ανατέθηκε στον επιχειρηματία Paolo Bregoli, η προσφορά του οποίου ήταν η χαμηλότερη μεταξύ εκείνων που δεν είχαν θεωρηθεί ως ασυνήθιστα χαμηλές.

23 Η προσφυγή που άσκησε η Mantovani ενώπιον του Tribunale amministrativo regionale del Lazio απορρίφθηκε με απόφαση της 26ης Ιουνίου 1998.

24 Δεδομένου ότι η Mantovani άσκησε έφεση ενώπιον του Consiglio di Stato, το δικαστήριο αυτό, στηριζόμενο σε σκέψεις ανάλογες με αυτές που ανέπτυξε στο πλαίσιο της υποθέσεως C-285/99, αποφάσισε να αναστείλει τη διαδικασία και να υποβάλει στο Δικαστήριο πέντε προδικαστικά ερωτήματα πανομοιότυπα με αυτά που υπέβαλε στο πλαίσιο της υποθέσεως C-285/99.

25 Στην Coopsette Soc. coop. arl επετράπη να παρέμβει στην κύρια δίκη προς στήριξη της Mantovani.

26 Με διάταξη του Προέδρου του Δικαστηρίου της 14ης Σεπτεμβρίου 1999, αποφασίστηκε η συνεκδίκαση των υποθέσεων C-285/99 και C-286/99 για την έγγραφη και προφορική διαδικασία και την έκδοση κοινής αποφάσεως.

Επί των προδικαστικών ερωτημάτων

27 Πρέπει να υπομνηστεί ευθύς εξ αρχής ότι, στο πλαίσιο της διαδικασίας που κινείται κατ' εφαρμογήν του άρθρου 234 ΕΚ, το Δικαστήριο δεν είναι αρμόδιο να αποφανθεί ως προς το αν εθνικές διατάξεις συμβιβάζονται με το κοινοτικό δίκαιο ούτε να ερμηνεύσει εθνικές νομοθετικές ή κανονιστικές διατάξεις, ωστόσο είναι αρμόδιο να παράσχει στο εθνικό δικαστήριο όλα τα ερμηνευτικά στοιχεία που ανάγονται στο κοινοτικό δίκαιο και τα οποία μπορούν να του δώσουν τη δυνατότητα να εκτιμήσει κατά πόσο οι διατάξεις αυτές συμβιβάζονται προς το κοινοτικό δίκαιο προκειμένου να εκδώσει απόφαση επί της υποθέσεως της οποίας έχει επιληφθεί (βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 15ης Δεκεμβρίου 1993, C-292/92, Hünermund κ.λπ., Συλλογή 1993, σ. I-6787, σκέψη 8· της 3ης Μαΐου 2001, C-28/99, Verdonck κ.λπ., Συλλογή 2001, σ. I-3399, σκέψη 28, και της 12ης Ιουλίου 2001, C-399/98, Ordine degli Architetti κ.λπ., Συλλογή 2001, σ. I-5409, σκέψη 48).

28 Υπό τις συνθήκες αυτές, πρέπει να νοηθεί ότι με τα προδικαστικά ερωτήματα, τα οποία πρέπει να εξεταστούν από κοινού, ερωτάται κατ' ουσίαν αν το άρθρο 30, παράγραφος 4, της οδηγίας πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι απαγορεύει τη ρύθμιση και τη διοικητική πρακτική ενός κράτους μέλους οι οποίες,

— αφενός, παρέχουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή να απορρίψει ως ασυνήθιστα χαμηλές τις προσφορές που περιλαμβάνουν ποσοστό εκπτώσεως μεγαλύτερο του κατωφλίου ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς — υπολογιζόμενο σύμφωνα με ένα μαθηματικό τύπο βάσει του συνόλου των προσφορών που ελήφθησαν στο πλαίσιο του εν λόγω διαγωνισμού ούτως ώστε οι υποψήφιοι να μην είναι σε θέση να γνωρίζουν το εν λόγω κατώφλιο κατά τον χρόνο της καταθέσεως του φακέλου τους —, εφόσον η εν λόγω αρχή αποφασίζει λαμβάνοντας αποκλειστικά υπόψη τις δικαιολογήσεις των προτεινομένων τιμών που αφορούν τουλάχιστον το 75 % της τιμής βάσεως του διαγωνισμού που αναφέρεται στην προκήρυξη του διαγωνισμού, τις οποίες οι υποψήφιοι υποχρεούνται, επί ποινή αποκλεισμού τους από τον διαγωνισμό, να επισυνάψουν στην προσφορά τους, χωρίς να τους παρέχεται η δυνατότητα να υποστηρίξουν την άποψή τους, μετά από το άνοιγμα των φακέλων, ως προς τα προτεινόμενα στοιχεία των τιμών τα οποία έδωσαν λαβή σε υπόνοιες και,

— αφετέρου, επιβάλλουν στην αναθέτουσα αρχή να λαμβάνει υπόψη της, για τις ανάγκες του ελέγχου των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών, μόνον τις δικαιολογήσεις σχετικά με την οικονομία που επιτυγχάνεται χάρη στη μέθοδο κατασκευής ή τις τεχνικές λύσεις που έχουν επιλεγεί ή τις εξαιρετικά ευνοϊκές συνθήκες υπό τις οποίες ο υποψήφιος εκτελεί τις εργασίες, αποκλειομένων των δικαιολογήσεων που αφορούν τα στοιχεία εκείνα των οποίων οι κατώτατες τιμές καθορίζονται από νομοθετικές, κανονιστικές ή διοικητικές διατάξεις ή των οποίων οι κατώτατες τιμές μπορούν να προσδιοριστούν βάσει επίσημων στοιχείων.

29 Προκαταρκτικώς, πρέπει να υπομνησθεί ότι από τις διατάξεις περί παραπομπής καθώς και από τις δικογραφίες προκύπτει ότι, σύμφωνα με την ισχύουσα ρύθμιση και την εφαρμοζομένη διοικητική πρακτική στις υποθέσεις της κύριας δίκης, κάθε προσφορά πρέπει να συνοδεύεται, κατά τον χρόνο υποβολής της, από δικαιολογήσεις σχετικά με τα σημαντικότερα στοιχεία που συνθέτουν την τιμή οι οποίες αντι-

προσωπεύουν ποσό τουλάχιστον 75 % της τιμής βάσεως του εν λόγω διαγωνισμού. Τα στοιχεία αυτά πρέπει να υποβάλλονται με χωριστό και σφραγισμένο φάκελο, το περιεχόμενο του οποίου εξετάζεται μόνον εάν η προσφορά της ενδιαφερομένης επιχειρήσεως περιλαμβάνει ποσοστό εκπτώσεως μεγαλύτερο του κατωφλίου ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς, το οποίο καθορίζεται για κάθε διαγωνισμό βάσει του συνόλου των προσφορών που υποβάλουν όσοι μετέχουν σε αυτόν, με αποτέλεσμα οι υποψήφιοι να μη γνωρίζουν το εν λόγω κατώφλιο κατά τον χρόνο καταθέσεως του φακέλου τους.

30 Αποδεικνύεται ότι, στην πράξη, η αναθέτουσα αρχή απορρίπτει ως ασυνήθιστα χαμηλές τις προσφορές εκείνες που περιλαμβάνουν ποσοστό εκπτώσεως μεγαλύτερο του κατωφλίου ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς το οποίο υπολογίζεται με τον τρόπο αυτόν και αναθέτει κατά κανόνα το έργο στην επιχείρηση η προσφορά της οποίας είναι η χαμηλότερη μεταξύ των λοιπών προσφορών. Ο αποκλεισμός των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών και η ανάθεση του έργου πραγματοποιούνται επί τη βάσει και μόνον αξιολογήσεως από την αρμόδια αρχή των δικαιολογήσεων που προσκομίζονται ταυτόχρονα με τις ίδιες τις προσφορές και οι οποίες αφορούν μόνον το 75 % της τιμής βάσεως του διαγωνισμού, χωρίς η αρχή αυτή να ζητά περισσότερες διευκρινίσεις από τις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις και χωρίς οι επιχειρήσεις αυτές να έχουν τη δυνατότητα να προσκομίσουν άλλες δικαιολογήσεις κατόπιν των υπονοιών που προκύπτουν ότι η προσφορά τους είναι ασυνήθιστα χαμηλή.

31 Επιπλέον, η κρίσιμη εθνική ρύθμιση, αφενός, προβλέπει ότι η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να λάβει υπόψη της παρά μόνον δικαιολογήσεις που αφορούν την οικονομία που επιτυγχάνεται χάρη στη μέθοδο κατασκευής ή τις τεχνικές λύσεις που έχουν επιλεγεί ή τις εξαιρετικά ευνοϊκές συνθήκες που ισχύουν για τον υποψήφιο που υποβάλλει την προσφορά και, αφετέρου, απαγορεύει στην αναθέτουσα αρχή να στηρίζεται στις αιτιολογήσεις σχετικά με τα στοιχεία εκείνα οι κατώτατες τιμές των οποίων καθορίζονται από νομοθετικές, κανονιστικές ή διοικητικές διατάξεις ή μπορούν να καθοριστούν βάσει επίσημων στοιχείων.

32 Υπό το φως αυτών των διατάξεων και των πραγματικών περιστατικών πρέπει να απαντηθούν τα προδικαστικά ερωτήματα όπως αυτά αναδιατυπώνονται στη σκέψη 28 της παρούσας αποφάσεως.

Επί των διατυπώσεων καθορισμού, εξετάσεως και αποκλεισμού των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών

33 Όσον αφορά αυτό το πρώτο σημείο των προδικαστικών ερωτημάτων, από τον τίτλο και τη δεύτερη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας προκύπτει ότι αντικείμενό της είναι απλώς και μόνον ο συντονισμός των εθνικών διαδικασιών ως προς τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων, και για τον λόγο αυτό η οδηγία δεν προβλέπει ένα πλήρες σύστημα κοινοτικών κανόνων επί του θέματος.

34 Εντούτοις, σκοπός της οδηγίας είναι, όπως προκύπτει από το προοίμιό της και από τη δεύτερη και τη δέκατη αιτιολογική σκέψη της, η κατάργηση των περιορισμών στην ελευθερία εγκαταστάσεως και στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών στον τομέα των συμβάσεων δημοσίων έργων προκειμένου να ισχύσει πραγματικός ανταγωνισμός μεταξύ των επιχειρηματιών των κρατών μελών (βλ. προπαρατεθείσα απόφαση Ordine degli Architetti κ.λπ., σκέψη 52).

35 Κατά συνέπεια, πρωταρχικός σκοπός της οδηγίας είναι η ενίσχυση του ανταγωνισμού στον τομέα της αναθέσεως συμβάσεων δημοσίων έργων. Πράγματι, ο κίνδυνος ευνοιοκρατίας από τις δημόσιες αρχές αποφεύγεται χάρη στο άνοιγμα στον κοινοτικό ανταγωνισμό σύμφωνα με τις διαδικασίες που προβλέπει η οδηγία (προπαρατεθείσα απόφαση Ordine degli Architetti κ.λπ., σκέψη 75).

36 Ο συντονισμός σε κοινοτικό επίπεδο των διαδικασιών για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων έχει κατά συνέπεια ως κύριο σκοπό την προστασία των συμφερόντων των εγκατεστημένων σε κράτος μέλος επιχειρηματιών οι οποίοι επιθυμούν να παραδώσουν αγαθά ή να παράσχουν υπηρεσίες στις αναθέτουσες αρχές που είναι εγκατεστημένες σε άλλο κράτος μέλος και, προς τούτο, την αποσόβηση του κινδύνου

να προτιμηθούν οι ημεδαποί υποψήφιοι κατά τη σύναψη συμβάσεως καθώς και τον αποκλεισμό του ενδεχομένου η δημοσίου δικαίου αναθέτουσα αρχή να καθορίζει τη στάση της με βάση εκτιμήσεις μη οικονομικής φύσεως (βλ., στο ίδιο πνεύμα, αποφάσεις της 3ης Οκτωβρίου 2000, C-380/98, University of Cambridge, Συλλογή 2000, σ. I-8035, σκέψεις 16 και 17, και της 1ης Φεβρουαρίου 2001, C-237/99, Επιτροπή κατά Γαλλίας, Συλλογή 2001, σ. I-939, σκέψεις 41 και 42).

37 Κατά συνέπεια, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να τηρεί την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως των υποψηφίων, όπως προκύπτει εξάλλου σαφώς από τα άρθρα 22, παράγραφος 4, 30, παράγραφος 4, τέταρτο εδάφιο, και 31, παράγραφος 1, της οδηγίας.

38 Επιπλέον η αρχή της απαγορεύσεως των διακρίσεων λόγω ιθαγενείας συνεπάγεται, μεταξύ άλλων, την υποχρέωση διαφάνειας προκειμένου η αναθέτουσα αρχή να διασφαλίζει την τήρηση της αρχής αυτής [βλ., κατ' αναλογίαν, όσον αφορά την οδηγία 93/36/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 14ης Ιουνίου 1993, περί συντονισμού των διαδικασιών για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων προμηθειών (ΕΕ L 199, σ. 1), απόφαση της 18ης Νοεμβρίου 1999, C-275/98, Unitron Scandinavia και 3-S, Συλλογή 1999, σ. I-8291, σκέψη 31].

39 Στο πλαίσιο αυτό η οδηγία προβλέπει, όπως προκύπτει από τη δωδέκατη αιτιολογική σκέψη της, κοινούς κανόνες συμμετοχής στις συμβάσεις δημοσίων έργων, οι οποίες συμπεριλαμβάνουν τόσο κριτήρια ποιοτικής επιλογής όσο και κριτήρια για την ανάθεση του έργου.

40 Πιο συγκεκριμένα, αυτά τα κριτήρια για την ανάθεση του έργου καθορίζονται μεταξύ άλλων στο άρθρο 30 της οδηγίας αυτής.

41 Όπως προκύπτει από την πρώτη αιτιολογική σκέψη της, η οδηγία συνιστά κωδικοποίηση της οδηγίας 71/305/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 26ης Ιουλίου 1971, περί συντονισμού των διαδικασιών για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων (ΕΕ ειδ. έκδ. 17/001, σ. 7), και των μεταγενέστερων τροποποιήσεών της. Όπως έχει ήδη επισημάνει το Δικαστήριο στη σκέψη 13 της αποφάσεως της 16ης Οκτωβρίου 1997, C-304/96, Hera (Συλλογή 1997, σ. I-5685), το άρθρο 30, παράγραφος 4, της οδηγίας αντιστοιχεί στο άρθρο 29, παράγραφος 5, της οδηγίας 71/305, όπως τροποποιήθηκε με την οδηγία 89/440/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 18ης Ιουλίου 1989 (ΕΕ L 210, σ. 1).

42 Η αρχική διατύπωση του άρθρου 29, παράγραφος 5, της οδηγίας 71/305 είχε ως εξής:

«Αν για μία συγκεκριμένη σύμβαση οι προσφορές είναι έκδηλα υπερβολικά χαμηλές σε σχέση με το έργο, η αναθέτουσα αρχή εξακριβώνει τη σύνθεσή τους πριν αποφασίσει την ανάθεση του έργου. Λαμβάνει υπόψη το αποτέλεσμα της εν λόγω εξακριβώσεως.

Προς τον σκοπό αυτόν η αναθέτουσα αρχή ζητά από τον προσφέροντα να προσκομίσει τα αναγκαία δικαιολογητικά και του υποδεικνύει ενδεχομένως ποια από αυτά θεωρεί απαράδεκτα.

[...]»

43 Πάντως, το Δικαστήριο έχει ήδη κρίνει ότι, όταν, κατά τη γνώμη του αναθέτοντος δημόσια έργα, οι προσφορές ενός εργολήπτη εμφανίζονται κατά τρόπο έκδηλο υπερβολικά χαμηλές σε σχέση προς τις προς εκτέλεση παροχές, το άρθρο 29,

παράγραφος 5, της οδηγίας 71/305 υποχρεώνει τον αναθέτοντα, πριν αποφασίσει την κατακύρωση του έργου, να καλέσει τον προσφέροντα να δικαιολογήσει τις τιμές που προσφέρει ή να πληροφορήσει αυτόν τον προσφέροντα ποιες από τις προσφορές εμφανίζονται ως υπερβολικά χαμηλές και να του τάξει εύλογη προθεσμία για να υποβάλει συμπληρωματικές διευκρινίσεις (απόφαση της 10ης Φεβρουαρίου 1982, 76/81, Transporoute, Συλλογή 1982, σ. 417, σκέψη 18).

44 Στη σκέψη 17 της ανωτέρω αποφάσεως, το Δικαστήριο πράγματι έκρινε ότι η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να απορρίψει μια ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά χωρίς καν να ζητήσει από τον προσφέροντα να προσκομίσει δικαιολογητικά, με το αιτιολογικό ότι ο σκοπός του άρθρου 29, παράγραφος 5, της οδηγίας 71/305, που είναι η προστασία του προσφέροντος από την αυθαιρεσία της αναθέτουσας αρχής, δεν θα ήταν δυνατό να πραγματωθεί αν είχε αφεθεί στην αρχή αυτή η μέριμνα εκτιμήσεως του αν είναι σκόπιμο να ζητήσει την προσκόμιση δικαιολογητικών.

45 Ομοίως, από πάγια νομολογία του Δικαστηρίου προκύπτει ότι το άρθρο 29, παράγραφος 5, της οδηγίας 71/305 του Συμβουλίου απαγορεύει στα κράτη μέλη να θεσπίζουν διατάξεις που προβλέπουν ότι αποκλείονται αυτόματα από τους διαγωνισμούς για τις συμβάσεις δημοσίων έργων ορισμένες προσφορές που καθορίζονται βάσει μαθηματικού κριτηρίου, αντί να υποχρεώνουν την αναθέτουσα αρχή να ακολουθεί τη διαδικασία εξακριβώσεως κατόπιν ακροάσεως των ενδιαφερομένων, όπως προβλέπεται από την οδηγία (βλ. αποφάσεις της 22ας Ιουνίου 1989, 103/88, Fratelli Costanzo, Συλλογή 1989, σ. 1839, σκέψεις 19 και 21, και της 18ης Ιουνίου 1991, C-295/89, Donà Alfonso, Συλλογή 1991, σ. I-2967, περιληπτική δημοσίευση, σημεία 1 και 2 του διατακτικού).

46 Το Δικαστήριο έκρινε έτσι ότι το άρθρο 29, παράγραφος 5, της οδηγίας 71/305 επιβάλλει στην αναθέτουσα αρχή να εξακριβώνει τη σύνθεση των προσφορών που είναι ασυνήθιστα χαμηλές και της επιβάλλει προς τούτο να ζητεί από τον προσφέροντα τα αναγκαία δικαιολογητικά (βλ. προπαρατεθείσα απόφαση Fratelli Costanzo, σκέψη 16).

47 Κατά το Δικαστήριο, ένα μαθηματικό κριτήριο, βάσει του οποίου θα θεωρούνταν ως ασυνήθιστα χαμηλές και κατά συνέπεια θα αποκλείονταν από τη διαδικασία ανάθέσεως οι προσφορές που παρουσιάζουν αύξηση κατά 10 % κατώτερη της μέσης αυξήσεως, σε σχέση με την τιμή βάσεως που καθορίζεται για τα έργα, του συνόλου των προσφορών που γίνονται δεκτές στον διαγωνισμό, στερεί από τους υποψήφιους εργολήπτες που υπέβαλαν ιδιαίτερα χαμηλές προσφορές τη δυνατότητα να αποδείξουν ότι οι προσφορές αυτές είναι σοβαρές και ως εκ τούτου η εφαρμογή του κριτηρίου αυτού αντιβαίνει στον σκοπό της οδηγίας 71/305 που είναι να διευκολύνει την ανάπτυξη πραγματικού ανταγωνισμού στον τομέα των συμβάσεων δημοσίων έργων (προπαρατεθείσα απόφαση Fratelli Costanzo, σκέψη 18).

48 Το Δικαστήριο τόνισε επίσης ότι το Συμβούλιο, ακριβώς για να δώσει στους υποψήφιους εργολήπτες που υπέβαλαν ιδιαίτερα χαμηλές προσφορές τη δυνατότητα να αποδείξουν ότι οι προσφορές αυτές είναι σοβαρές και για να διασφαλίσει έτσι το άνοιγμα των συμβάσεων δημοσίων έργων, προέβλεψε στο άρθρο 29, παράγραφος 5, της οδηγίας 71/305 μία συγκεκριμένη και λεπτομερή διαδικασία εξακριβώσεως των προσφορών που είναι υπερβολικά χαμηλές και ότι ο σκοπός αυτός θα διακυβευόταν, αν τα κράτη μέλη μπορούσαν να μεταφέρουν την εν λόγω διάταξη στο εσωτερικό τους δίκαιο αποκλίνοντας ουσιωδώς από αυτήν (προπαρατεθείσα απόφαση Fratelli Costanzo, σκέψη 20).

49 Τέλος, το Δικαστήριο προσέθεσε ότι η διαδικασία εξακριβώσεως την οποία προβλέπει το άρθρο 29, παράγραφος 5, της οδηγίας 71/305 πρέπει να εφαρμόζεται κάθε φορά που η αναθέτουσα αρχή κρίνει ότι πρέπει να απορρίψει τις προσφορές επειδή είναι υπερβολικά χαμηλές σε σχέση με το έργο, ούτως ώστε οι υποψήφιοι εργολήπτες να έχουν τη βεβαιότητα ότι δεν θα αποκλειστούν από τον προκηρυχθέντα διαγωνισμό χωρίς να μπορούν να δώσουν εξηγήσεις ως προς τη σοβαρότητα των προσφορών τους (προπαρατεθείσα απόφαση Fratelli Costanzo, σκέψη 26).

50 Πάντως, δεδομένου ότι οι απαιτήσεις που επιβάλλει το άρθρο 29, παράγραφος 5, της οδηγίας 71/305, τόσο με την αρχική του διατύπωση όσο και με την τροποποιηθείσα, ταυτίζονται κατ' ουσίαν με αυτές που επιβάλλει το άρθρο 30, παράγραφος 4, της οδηγίας, οι ανωτέρω σκέψεις ισχύουν και όσον αφορά την ερμηνεία της τελευταίας αυτής διατάξεως.

51 Κατά συνέπεια, το άρθρο 30, παράγραφος 4, της οδηγίας προϋποθέτει κατ' ανάγκην την εφαρμογή μιας διαδικασίας ελέγχου των προσφορών, κατόπιν ακροάσεως των ενδιαφερομένων, τις οποίες η αναθέτουσα αρχή έκρινε ως ασυνήθιστα χαμηλές, επιβάλλοντας στην αρχή αυτή την υποχρέωση, αφού έλαβε γνώση όλων των προσφορών και πριν από την απόφαση για την ανάθεση του έργου, να ζητήσει κατ' αρχάς εγγράφως διευκρινίσεις για τα στοιχεία της προσφοράς για την οποία υπάρχει η υπόνοια ότι είναι ασυνήθιστα χαμηλή τα οποία της δημιούργησαν συγκεκριμένες επιφυλάξεις και να εκτιμήσει ακολούθως την προσφορά αυτή υπό το πρίσμα των δικαιολογήσεων που παρέσχε ο συγκεκριμένος υποψήφιος σε απάντηση στο αίτημα αυτό.

52 Πέραν του γεγονότος ότι σύμφωνα με τη ρύθμιση και τη διοικητική πρακτική που ισχύουν στις υποθέσεις της κύριας δίκης, οι υποψήφιες επιχειρήσεις δεν υποχρεούνταν, κατά τον χρόνο της καταθέσεως του φακέλου τους, να υποβάλουν δικαιολογήσεις παρά μόνον για το 75 % της τιμής βάσεως του διαγωνισμού, παρά το γεγονός ότι αυτό που έχει σημασία είναι να μπορούν οι εταιρίες αυτές να αποδείξουν τη σοβαρότητα της προσφοράς τους για το σύνολο των στοιχείων που την αποτελούν, η εκ των προτέρων υποβολή των δικαιολογήσεων αυτών δεν είναι εν πάση περιπτώσει σύμφωνη με το πνεύμα της διαδικασίας ελέγχου κατόπιν ακροάσεως των ενδιαφερομένων την οποία θεσπίζει το άρθρο 30, παράγραφος 4, της οδηγίας.

53 Πράγματι, είναι σημαντικό να μπορεί κάθε υποψήφιος για τον οποίο υπάρχει υπόνοια ότι υπέβαλε προσφορά ασυνήθιστα χαμηλή να προβάλλει λυσιτελώς την άποψή του ως προς το σημείο αυτό και να έχει τη δυνατότητα να προσκομίσει κάθε είδους δικαιολογητικό σχετικά με τα διάφορα στοιχεία της προσφοράς του σε χρόνο — τοποθετούμενο κατ' ανάγκην μετά από το άνοιγμα του συνόλου των φακέλων — κατά τον οποίο γνωρίζει όχι μόνον το κατώφλιο ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς που ισχύει για το έργο και το γεγονός ότι η προσφορά του είναι ασυνήθιστα χαμηλή, αλλά επίσης και τα συγκεκριμένα σημεία που δημιούργησαν ερωτηματικά στην αναθέτουσα αρχή.

54 Η ανωτέρω ερμηνεία είναι κατά τα λοιπά η μόνη που είναι σύμφωνη τόσο με το γράμμα όσο και με τον σκοπό του άρθρου 30, παράγραφος 4, της οδηγίας.

55 Έτσι, αφενός, από το ίδιο το γράμμα της προαναφερθείσας διατάξεως, που είναι διατυπωμένη με επιτακτικούς όρους, προκύπτει ότι εναπόκειται στην αναθέτουσα αρχή, πρώτον, να εντοπίσει τις ύποπτες προσφορές, δεύτερον, να παράσχει στις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις τη δυνατότητα να αποδείξουν τη σοβαρότητα των προσφορών τους, ζητώντας τους τις διευκρινίσεις που η αναθέτουσα αρχή κρίνει σκόπιμες, τρίτον, να εκτιμήσει τη λυσιτέλεια των εξηγήσεων που παρείχαν οι ενδιαφερόμενοι και, τέταρτον, να αποφασίσει σχετικά με το αν θα δεχθεί ή αν θα απορρίψει τις προαναφερθείσες προσφορές. Κατά συνέπεια, δεν είναι δυνατόν να θεωρηθεί ότι οι εγγενείς απαιτήσεις της προβλέπουσας την ακρόαση των ενδιαφερομένων μερών διαδικασίας ελέγχου των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών, κατά την έννοια του άρθρου 30, παράγραφος 4, της οδηγίας, έχουν τηρηθεί παρά μόνον στον βαθμό που ακολουθήθηκαν διαδοχικά όλα τα περιγραφέντα στάδια.

56 Εξάλλου, μόνον υπό την επιφύλαξη των αυστηρών προϋποθέσεων του άρθρου 30, παράγραφος 4, τέταρτο εδάφιο, η οδηγία παρέχει τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή να αποκλίνει από αυτή την προβλέπουσα την ακρόαση των ενδιαφερομένων μερών διαδικασία ελέγχου των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών. Πάντως, δεν αμφισβητείται ότι, στις υποθέσεις της κύριας δίκης, η διάταξη αυτή με την οποία εισάγεται απόκλιση δεν εφαρμόζεται λόγω παρελεύσεως της χρονικής ισχύος της.

57 Αφετέρου, η ύπαρξη πραγματικού διαλόγου, λαμβάνοντος χώρα σε ένα λυσιτελές χρονικό σημείο της διαδικασίας εξετάσεως των προσφορών, μεταξύ της αναθέτουσας αρχής και του υποψηφίου συνιστά θεμελιώδη απαίτηση της οδηγίας προκειμένου να αποτραπούν αυθαίρετες εκτιμήσεις της αναθέτουσας αρχής και να διασφαλιστεί ο υγιής ανταγωνισμός μεταξύ των επιχειρήσεων.

58 Βάσει των ανωτέρω σκέψεων, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι το άρθρο 30, παράγραφος 4, της οδηγίας απαγορεύει ρύθμιση και διοικητική πρακτική, όπως είναι οι ισχύουσες στις υποθέσεις της κύριας δίκης, με τις οποίες παρέχεται η δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή να αποκλείσει ως ασυνήθιστα χαμηλή μία προσφορά στηριζόμενη αποκλειστικά στις δικαιολογήσεις που αφορούν τα πλέον σημαντικά στοιχεία που συνθέτουν την τιμή, οι οποίες προσκομίζονται ταυτόχρονα με αυτή την ίδια την προσφορά, χωρίς η αναθέτουσα αρχή να έχει προβεί σε κάποιο έλεγχο, κατόπιν ακροάσεως των ενδιαφερομένων, των ύποπτων προσφορών ζητώντας διευκρινίσεις σχετικά με τα αμφίβολα σημεία τα οποία αναφαίνονται κατά την πρώτη εξακρίβωση και παρέχοντας στις εν λόγω επιχειρήσεις τη δυνατότητα να προβάλουν τα επιχειρήματά τους συναφώς πριν από τη λήψη της οριστικής αποφάσεως.

59 Πράγματι, στις εν λόγω διαδικασίες για την υποβολή προσφορών της κύριας δίκης, κατά τον χρόνο κατά τον οποίο ο υποψήφιος καταθέτει την προσφορά του, την οποία υποχρεούται να συνοδεύει από δικαιολογήσεις που αφορούν το 75 % της τιμής βάσεως του διαγωνισμού η οποία αναφέρεται στην προκήρυξη του διαγωνισμού, δεν γνωρίζει τα συγκεκριμένα σημεία της προσφοράς του που θα θεωρηθούν ύποπτα ως ασυνήθιστα, και ως εκ τούτου, σε αυτό το στάδιο της διαδικασίας, δεν είναι σε θέση να παράσχει λυσιτελείς και πλήρεις εξηγήσεις προς στήριξη των διαφόρων στοιχείων που αποτελούν την προσφορά του.

60 Το αιτούν δικαστήριο ερωτά περαιτέρω αν το άρθρο 30, παράγραφος 4, της οδηγίας απαγορεύει ρύθμιση και διοικητική πρακτική ενός κράτους μέλους, όπως είναι οι επίμαχες της κύριας δίκης, δυνάμει των οποίων, αφενός, οι υποψήφιοι υποχρεούνται, επί ποινή αποκλεισμού τους από τον διαγωνισμό, να συνοδεύουν την προσφορά τους από δικαιολογήσεις σχετικά με την τιμή οι οποίες αφορούν τουλάχιστον το 75 % της τιμής βάσεως του εν λόγω διαγωνισμού, χρησιμοποιώντας προς τούτο συγκεκριμένα έντυπα, και, αφετέρου, δυνάμει των οποίων το κατώφλιο ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς υπολογίζεται, για κάθε διαγωνισμό, βάσει μαθηματικού τύπου που αποτελεί συνάρτηση του συνόλου των προσφορών που έχουν πράγματι κατατεθεί στο πλαίσιο της οικείας προσκλήσεως για την υποβολή προσφορών.

61 Συναφώς, πρέπει να τονιστεί ότι η οδηγία δεν επιβάλλει ειδικές απαιτήσεις επί του θέματος.

62 Όσον αφορά πιο συγκεκριμένα την πρώτη από τις διατυπώσεις που αναφέρει η σκέψη 60 της παρούσας αποφάσεως, φαίνεται ότι πρόκειται για μια απαίτηση που βαρύνει αδιακρίτως όλους τους υποψηφίους και η οποία αποσκοπεί μάλλον στη διασφάλιση μιας ορισμένης ομοιομορφίας στην υποβολή των προσφορών, δυναμένης να καταστήσει ευχερέστερον έναν πρώτο έλεγχο από την αναθέτουσα αρχή, καθώς και να παράσχει τη δυνατότητα να εκτιμηθεί η εκ πρώτης όψεως σοβαρότητα της προσφοράς. Είναι δυνατόν πράγματι η αναθέτουσα αρχή να σχηματίσει την πεποίθηση, επί τη βάσει αυτών και μόνον των δικαιολογητικών, ότι η προσφορά, έστω και αν φαίνεται ασυνήθιστα χαμηλή, είναι σοβαρή και, ως εκ τούτου, να τη δεχθεί. Ομοίως, η εν λόγω διατύπωση συμβάλλει στην επιτάχυνση της διαδικασίας ελέγχου των προσφορών.

63 Βεβαίως, όπως ορθώς επισημαίνει η Επιτροπή, μια εθνική διαδικασία για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων θα ήταν ασυμβίβαστη με τις απαιτήσεις του άρθρου 30, παράγραφος 4, της οδηγίας αν δεν διασφάλιζε τον έλεγχο των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών, κατόπιν ακροάσεως των ενδιαφερομένων, τον οποίο επιβάλλει η διάταξη αυτή.

64 Αυτό θα συνέβαινε μεταξύ άλλων στην περίπτωση, όπως διαπιστώθηκε ήδη στις σκέψεις 58 και 59 της παρούσας αποφάσεως, κατά την οποία η αναθέτουσα αρχή θα απέρριπτε ως ασυνήθιστα χαμηλή μία προσφορά στηριζόμενη αποκλειστικά στις δικαιολογήσεις που υποβλήθηκαν κατά τον χρόνο καταθέσεως της προσφοράς, χωρίς να προβεί, μετά από το άνοιγμα των φακέλων και πριν από τη λήψη της οριστικής αποφάσεως, στον έλεγχο της ακροάσεως των ενδιαφερομένων τον οποίο προβλέπει η οδηγία.

65 Πάντως, ένα τέτοιο ελάττωμα οφείλεται όχι σ' αυτή καθεαυτή την υποχρέωση προβολής ορισμένων δικαιολογήσεων μαζί με την κατάθεση της προσφοράς, αλλά μάλλον στη μη τήρηση των απαιτήσεων της οδηγίας σε ένα μεταγενέστερο στάδιο της διαδικασίας ελέγχου των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών.

66 Υπό τις συνθήκες αυτές, το άρθρο 30, παράγραφος 4, της οδηγίας δεν αντίκειται σε αυτή καθεαυτή την υποχρέωση της εκ των προτέρων υποβολής δικαιολογήσεων, όπως είναι η επίμαχη υποχρέωση στην κύρια δίκη, εφόσον οι αναθέτουσους αρχές τηρούν κατά τα λοιπά όλες τις απαιτήσεις που απορρέουν από τη διάταξη αυτή.

67 Όσον αφορά τη δεύτερη διατύπωση η οποία αναφέρεται στη σκέψη 60 της παρούσας αποφάσεως, είναι σαφές ότι η οδηγία δεν ορίζει την έννοια της ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς και, κατά μείζονα λόγο, δεν καθορίζει τον τρόπο υπολογισμού του κατωφλίου ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς. Το έργο αυτό ανήκει κατά συνέπεια στα διάφορα κράτη μέλη.

68 Το δε κατώφλιο ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς το οποίο εφαρμόστηκε στις υποθέσεις της κύριας δίκης προκύπτει από έναν υπολογισμό που πραγματοποιήθηκε για κάθε προκήρυξη διαγωνισμού και στηρίζεται κατ' ουσίαν στον μέσο όρο των προσφορών που υποβλήθηκαν στο πλαίσιο του εν λόγω διαγωνισμού.

69 Εκ πρώτης όψεως αυτός ο τρόπος υπολογισμού είναι αντικειμενικός και δεν εισάγει δυσμενείς διακρίσεις.

70 Το γεγονός και μόνον, το οποίο προέβαλαν στην κύρια δίκη ορισμένοι από τους εν λόγω υποψηφίους, ότι οι επιχειρήσεις δεν γνώριζαν το κατώφλιο ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς κατά τον χρόνο υποβολής των προσφορών τους — αφού το κατώφλιο αυτό καθορίζεται άπαξ κατατεθούν όλες οι προσφορές — δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να επηρεάζει τη συμβατότητά του με την οδηγία. Πράγματι, σε αυτό το στάδιο της διαδικασίας, άπαντες οι υποψήφιοι, όπως ακριβώς και η ίδια η αναθέτουσα αρχή, αγνοούν ποιο θα είναι το εν λόγω κατώφλιο.

71 Ορισμένοι από τους εν λόγω υποψηφίους της κύριας δίκης υποστήριξαν ωστόσο ότι ένας μηχανισμός υπολογισμού του κατωφλίου ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς που στηρίζεται στον μέσο όρο των προσφορών για ένα συγκεκριμένο διαγωνισμό θα

κινδύνευε να φαλκιδευτεί από προσφορές μη ανταποκρινόμενες σε πραγματική βούληση για τη σύναψη συμβάσεως, αλλά αποσκοπούσες αποκλειστικά στον επηρεασμό του αποτελέσματος του εν λόγω υπολογισμού. Για τον λόγο αυτό ο ανταγωνισμός θα ήταν δυνατό να στρεβλωθεί αφού ορισμένοι υποψήφιοι θα επιχειρούσαν ενδεχομένως να υποβάλουν όχι την καλύτερη δυνατή προσφορά, αλλά την προσφορά εκείνη η οποία, κυρίως βάσει στατιστικών κριτηρίων, θα είναι κατά πάσα πιθανότητα η πρώτη μεταξύ των μη ύποπτων προσφορών, στην οποία ανατίθεται αυτομάτως το έργο.

72 Είναι αληθές ότι το αποτέλεσμα στο οποίο καταλήγει ένας μηχανισμός υπολογισμού του κατωφλίου ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς ο οποίος στηρίζεται στον μέσο όρο των προσφορών είναι δυνατό να επηρεαστεί σε μεγάλο βαθμό από πρακτικές όπως είναι αυτές που περιγράφονται στην προηγούμενη σκέψη, γεγονός το οποίο θα αντέβαινε στους σκοπούς που επιδιώκει η οδηγία, όπως αυτοί καθορίζονται στις σκέψεις 34 έως 36 της παρούσας αποφάσεως. Αυτός είναι ο λόγος για τον οποίο, προκειμένου να διαφυλαχθεί πλήρως η πρακτική αποτελεσματικότητα της οδηγίας, το αποτέλεσμα αυτό δεν πρέπει να έχει ένα άκαμπτο περιεχόμενο αλλά πρέπει να είναι δυνατό να αναθεωρηθεί από την αναθέτουσα αρχή εφόσον αυτό καθίσταται αναγκαίο αν ληφθούν υπόψη, μεταξύ άλλων, το επίπεδο του κατωφλίου ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς που ισχύει για τις προσφορές που υποβάλλονται στο πλαίσιο παρεμφερών διαγωνισμών και τα διδάγματα της κοινής πείρας.

73 Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι μολονότι, όπως υπομνήστηκε στις σκέψεις 45 και 47 της παρούσας αποφάσεως, αποτελεί πάγια νομολογία ότι το κοινοτικό δίκαιο απαγορεύει τον αυτόματο αποκλεισμό από τους διαγωνισμούς για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων ορισμένων προσφορών που καθορίζονται βάσει μαθηματικού κριτηρίου, αντιθέτως, το κοινοτικό δίκαιο δεν απαγορεύει, κατ' αρχήν, να χρησιμοποιείται το μαθηματικό κριτήριο, όπως είναι το κατώφλιο ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς που εφαρμόστηκε στις υποθέσεις της κύριας δίκης, εφόσον, πάντως, το αποτέλεσμα στο οποίο καταλήγει η εφαρμογή του κριτηρίου αυτού δεν έχει άκαμπτο χαρακτήρα και εφόσον τηρείται η απαίτηση για έλεγχο των προσφορών αυτών, κατόπιν ακροάσεως των ενδιαφερομένων υποψηφίων σύμφωνα με το άρθρο 30, παράγραφος 4, της οδηγίας.

74 Ορισμένοι από τους εν λόγω υποψηφίους της κύριας δίκης υποστήριξαν περαιτέρω, χωρίς οι ισχυρισμοί τους να αντικρουσθούν κατά τρόπο πειστικό από την Ιταλική

Κυβέρνηση, ότι οι δύο διατυπώσεις της ιταλικής διαδικασίας για την πρόσκληση προς υποβολή προσφορών τις οποίες αναφέρει η σκέψη 60 της παρούσας αποφάσεως δεν είναι δυνατόν να εξεταστούν χωριστά δεδομένου ότι οι διάφορες πλευρές της εν λόγω διαδικασίας είναι αναπόσπαστα συνδεδεμένες μεταξύ τους.

75 Προέβαλαν συγκεκριμένα ότι η προϋπόθεση σχετικά με την προσκόμιση δικαιολογήσεων ήδη κατά τον χρόνο της καταθέσεως της προσφοράς οφείλεται αποκλειστικά και μόνον στο γεγονός ότι η αναθέτουσα αρχή λαμβάνει την απόφασή της σχετικά με το αν θα δεχθεί ή θα απορρίψει την προσφορά βάσει αυτών και μόνον των δικαιολογήσεων χωρίς να παρέχει τη δυνατότητα στις επιχειρήσεις να προσκομίσουν περισσότερες διευκρινίσεις στη συνέχεια. Επιπλέον, η προϋπόθεση αυτή δεν εφαρμόζεται στους υποψηφίους άνευ διακρίσεων στον βαθμό που ανοίγονται μόνον οι φάκελοι των επιχειρήσεων οι προσφορές των οποίων φαίνονται ασυνήθιστα χαμηλές και ως εκ τούτου είναι δυνατόν το έργο να ανατεθεί σε έναν επιχειρηματία για τον οποίο δεν υπάρχει η υπόνοια ότι υπέβαλε ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά μολονότι ο επιχειρηματίας αυτός κατέθεσε φάκελο σχετικά με τα δικαιολογητικά άνευ οποιουδήποτε περιεχομένου. Τέλος, θα ήταν δυνατόν να υπάρξει στρέβλωση του διαγωνισμού μεταξύ των επιχειρήσεων, αφού η υποχρέωση να συνοδεύεται η προσφορά από μια ογκώδη τεκμηρίωση με δικαιολογητικά θα συνεπαγόταν για τους υποψηφίους που προσέφεραν μια ιδιαιτέρως ελκυστική τιμή όχι μόνον ένα επαχθέστερο διοικητικό βάρος, αλλά επίσης το μειονέκτημα του να πρέπει να αποκαλύψουν εκ των προτέρων στοιχεία ενδεχομένως απόρρητα και αφού η υποχρέωση αυτή θα έπληττε εν πάση περιπτώσει τις επιχειρήσεις που είναι εγκατεστημένες σε άλλα κράτη μέλη.

76 Συναφώς, αρκεί η διαπίστωση ότι, μολονότι είναι αναμφίλεκτο ότι όλες οι απαιτήσεις που επιβάλλει το κοινοτικό δίκαιο πρέπει να τηρούνται στο πλαίσιο των διαφόρων πλευρών των εθνικών διαδικασιών για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων, οι οποίες πρέπει εξάλλου να εφαρμόζονται κατά τρόπο ώστε να εξασφαλίζεται η τήρηση των αρχών του ελεύθερου ανταγωνισμού και της ίσης μεταχειρίσεως των υποψηφίων καθώς και της υποχρεώσεως διαφάνειας, εντούτοις το Δικαστήριο δεν είναι σε θέση να αποφανθεί επί των ισχυρισμών αυτών.

77 Το βάσιμο των ισχυρισμών αυτών προϋποθέτει πράγματι ορισμένες διαπιστώσεις και εκτιμήσεις πραγματικών γεγονότων καθώς και την ερμηνεία του εσωτερικού δικαίου οι οποίες εμπίπτουν στην αποκλειστική αρμοδιότητα του αιτούντος δικα-

στηρίου. Τα ερμηνευτικά στοιχεία σχετικά με το περιεχόμενο του άρθρου 30, παράγραφος 4, της οδηγίας καθώς και το πνεύμα και ο σκοπός της οδηγίας αυτής, όπως εκτίθενται στις σκέψεις 34 έως 40 της παρούσας αποφάσεως, παρέχουν στο αιτούν δικαστήριο όλες τις αναγκαίες ενδείξεις προκειμένου να του παράσχουν τη δυνατότητα να εκτιμήσει το αν οι επίδικες εθνικές διατάξεις συμβιβάζονται με το κοινοτικό δίκαιο στο πλαίσιο της αποφάσεως που θα εκδώσει επί των υποθέσεων που έχουν αχθεί ενώπιόν του.

Επί της συνεκτιμήσεως των δικαιολογήσεων των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών

78 Όσον αφορά το δεύτερο σημείο των προδικαστικών ερωτημάτων, όπως αυτά αναδιατυπώνονται στη σκέψη 28 της παρούσας αποφάσεως, πρέπει να τονιστεί ότι, βάσει του άρθρου 30, παράγραφος 4, δεύτερο εδάφιο, της οδηγίας η αναθέτουσα αρχή «μπορεί» για τις ανάγκες της εκτιμήσεως μιας ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς, να λαμβάνει υπόψη δικαιολογήσεις σχετικά με την οικονομία που επιτυγχάνεται χάρη στη μέθοδο κατασκευής ή τις τεχνικές λύσεις που έχουν επιλεγεί ή τις εξαιρετικά ευνοϊκές συνθήκες υπό τις οποίες ο υποψήφιος εκτελεί τις εργασίες ή την πρωτοτυπία της μελέτης του.

79 Όπως προκύπτει από την ίδια τη διατύπωσή της, η διάταξη αυτή αναγνωρίζει στην αναθέτουσα αρχή την απλή ευχέρεια, και όχι την υποχρέωση, να στηρίζεται σε ορισμένα είδη δικαιολογήσεων με τα οποία αιτιολογείται αντικειμενικώς η τιμή που προτείνει ένας συγκεκριμένος υποψήφιος.

80 Επανατοποθετούμενη στο πλαίσιό της, η εν λόγω διάταξη έχει ως μόνο αντικείμενο να διευκρινίσει τον κανόνα του άρθρου 30, παράγραφος 4, πρώτο εδάφιο, της οδηγίας δυνάμει του οποίου η αναθέτουσα αρχή ζητεί από τον ενδιαφερόμενο υποψήφιο τις διευκρινίσεις που κρίνει σκόπιμες για τα στοιχεία που αποτελούν την προσφορά και εξετάζει τα στοιχεία αυτά λαμβάνοντας υπόψη τις παρασχεθείσες δικαιολογήσεις.

81 Πάντως, στις σκέψεις 51 έως 59 της παρούσας αποφάσεως, το Δικαστήριο τόνισε ήδη τη σημασία της αρχής σύμφωνα με την οποία, προτού καταστεί δυνατή η απόρριψη μιας προσφοράς ως ασυνήθιστα χαμηλής από την αναθέτουσα αρχή, ο υποψήφιος πρέπει να έχει τη δυνατότητα να υποβάλει, λυσιτελώς και στο πλαίσιο εκατέρωθεν ανταλλαγής απόψεων, την άποψή του επί εκάστου των διαφόρων στοιχείων των προτεινομένων τιμών.

82 Δεδομένου ότι, στο πλαίσιο της αναπτύξεως πραγματικού ανταγωνισμού στον τομέα των δημοσίων έργων, είναι σημαντικό η δυνατότητα αυτή να είναι όσο το δυνατόν ευρύτερη και πληρέστερη, ο υποψήφιος πρέπει να έχει τη δυνατότητα να υποβάλει προς στήριξη της προσφοράς του όλες τις δικαιολογήσεις, ιδίως δε αυτές που αναφέρει το άρθρο 30, παράγραφος 4, δεύτερο εδάφιο, της οδηγίας τις οποίες ο υποψήφιος κρίνει σκόπιμες, λαμβανομένης υπόψη της φύσεως και των χαρακτηριστικών του εν λόγω έργου, άνευ οποιουδήποτε σχετικού περιορισμού. Η δε αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να λάβει υπόψη της το σύνολο των δικαιολογήσεων που παρέσχε ο επιχειρηματίας πριν λάβει την απόφασή της σχετικά με το αν θα κάνει δεκτή ή θα απορρίψει την εν λόγω προσφορά.

83 Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι, ενόψει τόσο του γράμματός του όσο και του σκοπού του, το άρθρο 30, παράγραφος 4, δεύτερο εδάφιο, της οδηγίας δεν προβλέπει έναν εξαντλητικό κατάλογο δικαιολογήσεων οι οποίες δύνανται να προβληθούν, αλλά περιορίζεται σε ορισμένα παραδείγματα δικαιολογήσεων τις οποίες ο υποψήφιος μπορεί να παράσχει προκειμένου να αποδείξει τη σοβαρότητα των διαφόρων στοιχείων των τιμών που προτείνει. Κατά μείζονα λόγο η εν λόγω διάταξη δεν επιτρέπει τον αποκλεισμό ορισμένων ειδών δικαιολογήσεων.

84 Όπως προέβαλαν η Αυστριακή Κυβέρνηση και η Επιτροπή με τις παρατηρήσεις τους και όπως υπογράμμισε ο γενικός εισαγγελέας στα σημεία 50 και 51 των προτάσεών του, οποιοσδήποτε περιορισμός ως προς το σημείο αυτό θα ερχόταν πράγματι σε πρόδηλη αντίφαση με τον σκοπό της οδηγίας να διευκολύνει τον ελεύθερο ανταγωνισμό μεταξύ όλων των υποψηφίων δεδομένου ότι ο περιορισμός αυτός συνεπάγεται τον άνευ ετέρου αποκλεισμό των προσφορών οι δικαιολογήσεις των οποίων στηρίζονται σε εκτιμήσεις διαφορετικές από αυτές που δέχεται η ισχύουσα εθνική ρύθμιση παρά το γεγονός ότι η τιμή τους είναι ενδεχομένως περισσότερο συμφέρουσα.

85 Κατά συνέπεια, το άρθρο 30, παράγραφος 4, της οδηγίας απαγορεύει εθνική ρύθμιση, όπως είναι η ρύθμιση που πρέπει να εφαρμοστεί στην κύρια δίκη, η οποία, αφενός, επιβάλλει στην αναθέτουσα αρχή να μη λαμβάνει υπόψη της, για τις ανάγκες του ελέγχου των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών, παρά μόνον ορισμένες δικαιολογήσεις περιοριστικώς απαριθμούμενες, δεδομένου ότι η απαρίθμηση αυτή παραλείπει επιπλέον τις δικαιολογήσεις που αφορούν την πρωτοτυπία της μελέτης του υποψηφίου οι οποίες εντούτοις ρητώς αναφέρονται στο δεύτερο εδάφιο της ανωτέρω διατάξεως, και η οποία, αφετέρου, αποκλείει ρητώς ορισμένα είδη δικαιολογήσεων, όπως είναι αυτές οι οποίες αφορούν κάθε στοιχείο η κατώτατη τιμή του οποίου καθορίζεται από νομοθετικές, κανονιστικές ή διοικητικές διατάξεις ή η κατώτατη τιμή του οποίου μπορεί να προσδιοριστεί βάσει επίσημων στοιχείων.

86 Ενόψει των ανωτέρω σκέψεων, πρέπει στα υποβληθέντα ερωτήματα να δοθεί η απάντηση ότι το άρθρο 30, παράγραφος 4, της οδηγίας πρέπει να ερμηνευθεί ως εξής:

— απαγορεύει τη ρύθμιση και τη διοικητική πρακτική ενός κράτους μέλους οι οποίες παρέχουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή να απορρίψει ως ασυνήθιστα χαμηλές τις προσφορές που περιλαμβάνουν ποσοστό εκπτώσεως μεγαλύτερο του κατωφλίου ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς, λαμβάνοντας αποκλειστικά υπόψη τις δικαιολογήσεις των προτεινομένων τιμών οι οποίες αφορούν τουλάχιστον το 75 % της τιμής βάσεως του διαγωνισμού η οποία αναφέρεται στην προκήρυξη του διαγωνισμού και τις οποίες οι υποψήφιοι υποχρεούνται να επισυνάψουν στην προσφορά τους, χωρίς να παρέχεται σε αυτούς η δυνατότητα να προβάλουν την άποψή τους, μετά από το άνοιγμα των φακέλων, ως προς τα στοιχεία των προτεινομένων τιμών τα οποία έδωσαν λαβή σε υπόνοιες·

— απαγορεύει επίσης τη ρύθμιση και τη διοικητική πρακτική ενός κράτους μέλους οι οποίες επιβάλλουν στην αναθέτουσα αρχή να λαμβάνει υπόψη της, για τις ανάγκες του ελέγχου των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών, μόνο τις δικαιολογήσεις που αφορούν την οικονομία η οποία επιτυγχάνεται χάρη στη μέθοδο

κατασκευής ή τις τεχνικές λύσεις που έχουν επιλεγεί ή τις εξαιρετικά ευνοϊκές συνθήκες που ισχύουν για τον υποψήφιο, αποκλειομένων των δικαιολογήσεων που αφορούν οποιοδήποτε στοιχείο η κατώτατη τιμή του οποίου καθορίζεται από νομοθετικές, κανονιστικές ή διοικητικές διατάξεις ή η κατώτατη τιμή του οποίου μπορεί να προσδιοριστεί βάσει επίσημων στοιχείων·

— αντιθέτως, δεν απαγορεύει, κατ' αρχήν, εφόσον τηρούνται κατά τα λοιπά όλες οι επιταγές του άρθρου αυτού και εφόσον δεν θίγονται οι επιδιωκόμενοι σκοποί της οδηγίας, τη ρύθμιση και τη διοικητική πρακτική ενός κράτους μέλους οι οποίες, όσον αφορά τον προσδιορισμό των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών και τον έλεγχο των προσφορών αυτών, αφενός, υποχρεώνουν όλους τους υποψηφίους, επί ποινή αποκλεισμού τους από τον διαγωνισμό, να συνοδεύουν την προσφορά τους από δικαιολογήσεις για τις προτεινόμενες τιμές, που αφορούν τουλάχιστον το 75 % της τιμής βάσεως του εν λόγω διαγωνισμού, και, αφετέρου, εφαρμόζουν μια μέθοδο υπολογισμού του κατωφλίου ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς η οποία στηρίζεται στον μέσο όρο του συνόλου των προσφορών οι οποίες έγιναν δεκτές στο πλαίσιο του εν λόγω διαγωνισμού, με αποτέλεσμα οι υποψήφιοι να μην είναι σε θέση να γνωρίζουν το εν λόγω κατώφλιο κατά τον χρόνο της υποβολής του φακέλου τους δεδομένου ότι η αναθέτουσα αρχή πρέπει να έχει ωστόσο τη δυνατότητα να αναθεωρεί το αποτέλεσμα στο οποίο καταλήγει η εφαρμογή αυτής της μεθόδου υπολογισμού.

Επί των δικαστικών εξόδων

87 Τα έξοδα στα οποία υποβλήθηκαν η Ιταλική και η Αυστριακή Κυβέρνηση καθώς και η Επιτροπή, που κατέθεσαν παρατηρήσεις στο Δικαστήριο, δεν αποδίδονται. Δεδομένου ότι η παρούσα διαδικασία έχει ως προς τους διαδίκους της κύριας δίκης τον χαρακτήρα παρεμπίπτοντος που ανέκυψε ενώπιον του εθνικού 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 με διατάξεις της 26ης Μαΐου 1999 το Consiglio di Stato, αποφαίνεται:

Το άρθρο 30, παράγραφος 4, της οδηγίας 93/37/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 14ης Ιουνίου 1993, περί συντονισμού των διαδικασιών για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων πρέπει να ερμηνευθεί ως εξής:

— **απαγορεύει τη ρύθμιση και τη διοικητική πρακτική ενός κράτους μέλους οι οποίες παρέχουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή να απορρίψει ως ασυνήθιστα χαμηλές τις προσφορές που περιλαμβάνουν ποσοστό εκπτώσεως μεγαλύτερο του κατωφλίου ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς, λαμβάνοντας αποκλειστικά υπόψη τις δικαιολογήσεις των προτεινομένων τιμών οι οποίες αφορούν τουλάχιστον το 75 % της τιμής βάσεως του διαγωνισμού η οποία αναφέρεται στην προκήρυξη του διαγωνισμού και τις οποίες οι υποψήφιοι υποχρεούνται να επισυνάψουν στην προσφορά τους, χωρίς να παρέχεται σε αυτούς η δυνατότητα να προβάλουν την άποψή τους, μετά από το άνοιγμα των φακέλων, ως προς τα στοιχεία των προτεινομένων τιμών τα οποία έδωσαν λαβή σε υπόνοιες·**

— **απαγορεύει επίσης τη ρύθμιση και τη διοικητική πρακτική ενός κράτους μέλους οι οποίες επιβάλλουν στην αναθέτουσα αρχή να λαμβάνει υπόψη της, για τις ανάγκες του ελέγχου των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών, μόνο τις**

δικαιολογήσεις που αφορούν την οικονομία η οποία επιτυγχάνεται χάρη στη μέθοδο κατασκευής ή τις τεχνικές λύσεις που έχουν επιλεγεί ή τις εξαιρετικά ευνοϊκές συνθήκες που ισχύουν για τον υποψήφιο, αποκλειομένων των δικαιολογήσεων που αφορούν οποιοδήποτε στοιχείο η κατώτατη τιμή του οποίου καθορίζεται από νομοθετικές, κανονιστικές ή διοικητικές διατάξεις ή η κατώτατη τιμή του οποίου μπορεί να προσδιοριστεί βάσει επίσημων στοιχείων·

— **αντιθέτως, δεν απαγορεύει, κατ' αρχήν, εφόσον τηρούνται κατά τα λοιπά όλες οι επιταγές του άρθρου αυτού και εφόσον δεν θίγονται οι επιδιωκόμενοι σκοποί της οδηγίας 93/37, τη ρύθμιση και τη διοικητική πρακτική ενός κράτους μέλους οι οποίες, όσον αφορά τον προσδιορισμό των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών και τον έλεγχο των προσφορών αυτών, αφενός, υποχρεώνουν όλους τους υποψηφίους, επί ποινή αποκλεισμού τους από τον διαγωνισμό, να συνοδεύουν την προσφορά τους από δικαιολογήσεις για τις προτεινόμενες τιμές, που αφορούν τουλάχιστον το 75 % της τιμής βάσεως του εν λόγω διαγωνισμού, και, αφετέρου, εφαρμόζουν μια μέθοδο υπολογισμού του κατωφλίου ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς η οποία στηρίζεται στον μέσο όρο του συνόλου των προσφορών οι οποίες έγιναν δεκτές στο πλαίσιο του εν λόγω διαγωνισμού, με αποτέλεσμα οι υποψήφιοι να μην είναι σε θέση να γνωρίζουν το εν λόγω κατώφλιο κατά τον χρόνο της υποβολής του φακέλου τους δεδομένου ότι η αναθέτουσα αρχή πρέπει να έχει ωστόσο τη δυνατότητα να αναθεωρεί το αποτέλεσμα στο οποίο καταλήγει η εφαρμογή αυτής της μεθόδου υπολογισμού.**

Colneric Gulmann Puissochet

Schintgen Σκουρής

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση στο Λουξεμβούργο στις 27 Νοεμβρίου 2001.

Ο Γραμματέας

R. Grass

Η Πρόεδρος του έκτου τμήματος

F. Macken