SENTENZA TAL-QORTI TAL-ĠUSTIZZJA (It-Tmien Awla)

tal-21 ta' Diċembru 2016*

"Rinviju għal deċiżjoni preliminari — Kuntratti pubbliċi — Direttiva 89/665/KEE Proċeduri ta' reviżjoni fir-rigward tal-għoti ta' kuntratti pubbliċi — Artikolu 1(3) — Interess ġuridiku — Artikolu 2a(2) — Kunċett ta' 'offerent ikkonċernat' — Dritt ta' offerent definittivament eskluż mill-awtorità kontraenti li jitlob reviżjoni tad-deċiżjoni sussegwenti tal-għoti tal-kuntratt"

Fil-Kawża C-355/15,

li għandha bħala suġġett talba għal deċiżjoni preliminari skont l-Artikolu 267 TFUE, imressqa mill-Verwaltungsgerichtshof (qorti amministrattiva, l-Awstrija), permezz ta' deċiżjoni tal-20 ta' Mejju 2015, li waslet fil-Qorti tal-Ġustizzja fit-13 ta' Lulju 2015, fil-proċedura

Bietergemeinschaft Technische Gebäudebetreuung GesmbH und Caverion Österreich GmbH

vs

Universität für Bodenkultur Wien,

VAMED Management und Service GmbH & Co. KG in Wien

IL-QORTI TAL-ĠUSTIZZJA (It-Tmien Awla),

komposta minn M. Vilaras, President tal-Awla, M. Safjan u D. Šváby (Relatur), Imħallfin,

Avukat Ġenerali: M. Wathelet,

Reġistratur: A. Calot Escobar,

wara li rat il-proċedura bil-miktub,

wara li kkunsidrat l-osservazzjonijiet ippreżentati:

— għal Bietergemeinschaft Technische Gebäudebetreuung GesmbH und Caverion Österreich GmbH, minn J. Schramm, avukat,

— għall-Universität für Bodenkultur Wien, minn O. Sturm, avukat,

— għall-Gvern Awstrijak, minn M. Fruhmann, bħala aġent,

— għall-Gvern Taljan, minn G. Palmieri, bħala aġent, assistita minn S. Varone, avvocato dello Stato,

— għall-Gvern Pollakk, minn B. Majczyna, bħala aġent,

* * Lingwa tal-kawża: il-Ġermaniż.

— għall-Kummissjoni Ewropea, minn B.-R. Killmann u A. Tokár, bħala aġenti,

wara li rat id-deċiżjoni, meħuda wara li nstema' l-Avukat Ġenerali, li l-kawża tinqata' mingħajr konklużjonijiet

tagħti l-preżenti

Sentenza

1 It-talba għal deċiżjoni preliminari tirrigwarda l-interpretazzjoni tal-Artikolu 1(3) tad-Direttiva tal-Kunsill 89/665/KEE, tal-21 ta' Diċembru 1989, dwar il-koordinazzjoni tal-liġijiet, ir-regolamenti u d-dispożizzjonijiet amministrattivi rigward l-applikazzjoni tal-proċeduri ta' reviżjoni għall-għoti ta' kuntratti ta' provvista pubblika u xogħlijiet pubbliċi [kuntratti pubbliċi għal provvisti u għal xogħlijiet] (ĠU Edizzjoni Speċjali bil-Malti, Kapitolu 6, Vol. 1, p. 246), kif emendata bid-Direttiva 2007/66/KE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill, tal-11 ta' Diċembru 2007, (ĠU 2007, L 335, p. 31) (iktar 'il quddiem id-"Direttiva 89/665").

2 Din it-talba tressqet fil-kuntest ta' tilwima bejn, minn naħa, Bietergemeinschaft Technische Gebäudebetreuung GesmbH und Caverion Österreich GmbH (iktar 'il quddiem, flimkien, il-"grupp") u, min-naħa l-oħra, l-Universität für Bodenkultur Wien (università tar-riżorsi naturali u tax-xjenzi tal-ħajja ta' Vjenna, l-Awstrija, iktar 'il quddiem il-"BOKU Wien") dwar l-għoti minn din tal-aħħar lil VAMED Management und Service GmbH & Co. KG in Wien (iktar 'il quddiem "Vamed") ta' ftehim qafas li jirrigwarda kuntratti pubbliċi għal servizzi.

Il-kuntest ġuridiku

Id-dritt tal-Unjoni

Id-Direttiva 89/665

3 Skont il-premessi 3, 4, 6, 8, 18, 25 u 27 tad-Direttiva 2007/66, direttiva ta' emenda li fuqha hija bbażata d-Direttiva 89/665:

"(3) Il-konsultazzjoni tal-partijiet interessati u l-ġurisprudenza tal-Qorti tal-Ġustizzja wrew ċertu numru ta' nuqqasijiet fil-mekkaniżmi ta' reviżjoni fl-Istati Membri. Minħabba dawn in-nuqqasijiet, il-mekkaniżmi stabbiliti [b'mod partikolari mid-Direttiva 89/665] mhux dejjem jippermettu l-konformità mal-liġi Komunitarja, b'mod partikolari fi stadju fejn il-ksur ikun għadu jista' jissewwa. […]

(4) In-nuqqasijiet li ġew nnutati jinkludu, b'mod partikolari, in-nuqqas ta' perijodu li jippermetti reviżjoni effettiva bejn id-deċiżjoni dwar l-għoti tal-kuntratt u l-konklużjoni tal-kuntratt ikkonċernat. Xi kultant dan jirriżulta f'ċirkostanzi fejn l-awtoritajiet kontraenti u l-entitajiet kontraenti li jixtiequ jagħmlu irriversibbli l-konsegwenzi tad-deċiżjoni li hija s-suġġett tad-disputa biex jipproċedu malajr għall-iffirmar tal-kuntratt. Sabiex jagħmel tajjeb għal dan in-nuqqas, li huwa ostaklu serju għall-ħarsien ġudizzjarju effettiv ta' l-offerenti kkonċernati, jiġifieri, dawk l-offerenti li għadhom ma ġewx esklużi b'mod definittiv, jeħtieġ li jkun provdut perijodu minimu sospensiv li matulu tiġi sospiża l-konklużjoni tal-kuntratt ikkonċernat […]

[…]

(6) Il-perijodu sospensiv għandu jagħti lill-offerenti kkonċernati biżżejjed żmien biex jeżaminaw id-deċiżjoni ta' l-għoti ta' kuntratt u biex jevalwaw jekk ikunx hemm skop li tinbeda proċedura ta' reviżjoni. Meta deċiżjoni dwar l-għoti ta' kuntratt tkun innotifikata lilhom, l-offerenti kkonċernati għandhom jingħataw l-informazzjoni rilevanti, li hi essenzjali għalihom biex ifittxu reviżjoni effettiva. […]

[…]

(8) […] [M]hux meħtieġ perijodu sospensiv jekk l-uniku offerent ikkonċernat ikun dak li jingħata l-kuntratt u m'hemmx kandidati kkonċernati. F'dan il-każ m'hemm ebda persuna oħra li tkun għadha fil-proċedura ta' appalti b'interess li tirċievi n-notifika u li tibbenefika mill-perijodu sospensiv sabiex tkun permessa reviżjoni effettiva.

[…]

(18) Sabiex jiġi evitat il-ksur serju ta' l-obbligu ta' perijodu sospensiv u s-sospensjoni awtomatika, li huma pre-rekwiżiti għal reviżjoni effettiva, għandhom jiġu applikati sanzjonijiet effettivi. Il-kuntratti li jsiru bi ksur tal-perijodu sospensiv jew is-sospensjoni awtomatika għandhom għalhekk jitqiesu li huma fil-prinċipju ineffettivi jekk ikun sar ukoll ksur [b'mod partikolari, tad-Direttiva 2004/18/KE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill, tal-31 ta' Marzu 2004, fuq kordinazzjoni ta' proċeduri għall-għoti ta' kuntratti għal xogħlijiet pubbliċi, kuntratti għal provvisti pubbliċi u kuntratti għal servizzi pubbliċi [kuntratti pubbliċi għal xogħlijiet, għal provvisti u għal servizzi] (ĠU Edizzjoni Speċjali bil-Malti, Kapitolu 6, Vol. 7, p. 132)] sal-punt li dan il-ksur ikun affettwa l-opportunita' ta' l-offerent li qed japplika għal reviżjoni sabiex jikseb il-kuntratt.

[…]

(25) […] [I]l-bżonn li maż-żmien tkun żgurata ċ-ċertezza ġuridika tad-deċiżjonijet meħuda mill-awtoritajiet kontraenti u mill-entitajiet kontraenti jeħtieġ l-istabbiliment ta' perijodu minimu raġonevoli ta' limitazzjoni fuq reviżjonijiet li jkunu qed ifittxu li jistabbilixxu li kuntratt hu ineffettiv.

[…]

(27) […] Għal raġunijiet ta' ċertezza legali l-infurzabbiltà ta' l-ineffettività ta' kuntratt hija limitata għal ċertu perijodu. L-effettività ta' dawn it-termini ta' żmien għandha tkun rispettata."

4 L-Artikolu 1 tad-Direttiva 89/665 huwa fformulat kif ġej:

"1. Din id-Direttiva tapplika għal kuntratti msemmija fid-Direttiva [2004/18] sakemm tali kuntratti ma jkunux eskluži skond l-Artikoli 10 sa 18 ta' din id-Direttiva.

[…]

L-Istati Membri għandhom jieħdu l-miżuri meħtieġa biex jiżguraw li, fir-rigward ta' kuntratti li jaqgħu taħt id-Direttiva [2004/18], id-deċiżjonijiet meħuda mill-awtoritajiet kontraenti jkunu jistgħu jiġu riveduti b'mod effettiv u, b'mod partikolari, malajr kemm jista' jkun skond il-kondizzjonijiet stabbiliti fl-Artikoli 2 sa 2f ta' din id-Direttiva, għar-raġuni li dawn id-deċiżjonijiet ikunu kisru l-liġi Komunitarja fil-qasam tal-appalti pubbliċi jew ir-regoli nazzjonali li jittrasponu dik il-liġi.

[…]

3. L-Istati Membri għandhom jiżguraw li l-proċeduri ta' reviżjoni jkunu disponibbli, taħt regoli dettaljati li l-Istati Membri jistgħu jistabbilixxu, lil kwalunkwe persuna li jkollha jew kellha interess tikseb kuntratt partikolari u li jkun sarilha jew tkun tinsab fir-riskju li jsirilha dannu minħabba ksur allegat.

[…]"

5 Id-Direttiva 89/665 tipprevedi diversi ċirkustanzi li fihom, wara l-adozzjoni tad-deċiżjoni tal-għoti tal-kuntratt, l-awtorità kontraenti tkun momentarjament ipprojbita milli tikkonkludi kuntratt mal-entità li ngħatat il-kuntratt. Tali projbizzjoni tirriżulta b'mod partikolari mill-effett sospensiv awtomatiku marbut mal-eventwali talbiet għal reviżjoni mressqa minn qabel quddiem l-awtorità kontraenti, konformement mal-Artikolu 1(5) ta' din id-direttiva, u mat-talbiet quddiem korp responsabbli mill-proċeduri ta' reviżjoni tal-ewwel istanza, konformement mal-Artikolu 2(3) tal-imsemmija direttiva. Dawn il-projbizzjonijiet jikkompletaw l-obbligu impost fuq l-awtorità kontraenti mill-Artikolu 2a ta' din l-istess direttiva, li tosserva terminu ta' sospensjoni bejn l-adozzjoni tad-deċiżjoni ta' għoti ta' kuntratt u l-konklużjoni tal-kuntratt ma' dak li jkun ingħatalu dan il-kuntratt. L-imsemmi Artikolu 2a jipprovdi:

"1. L-Istati Membri għandhom jiżguraw li l-persuni msemmija fl-Artikolu 1(3) ikollhom żmien biżżejjed għal reviżjoni effettiva tad-deċiżjonijiet ta' l-għoti ta' kuntratt meħuda mill-awtoritajiet kontraenti, billi jadottaw id-dispożizzjonijiet meħtieġa li jirrispettaw il-kondizzjonijiet minimi stabbiliti fil-paragrafu 2 ta' dan l-Artikolu u fl-Artikolu 2ċ.

2. Kuntratt ma jistax jiġi konkluż wara d-deċiżjoni li jingħata kuntratt li jaqa' fil-kamp ta' applikazzjoni tad-Direttiva [2004/18] qabel l-iskadenza ta' perijodu ta' mill-inqas għaxart ijiem kalendarju b'effett mill-jum wara d-data li fiha d-deċiżjoni ta' l-għoti tal-kuntratt tintbagħat lill-offerenti u l-kandidati kkonċernati jekk jintuża faks jew mezzi elettroniċi jew, jekk jintużaw mezzi oħra ta' komunikazzjoni, qabel l-iskadenza ta' perijodu jew ta' mill-inqas 15-il jum kalendarju b'effett mill-jum wara d-data li fiha d-deċiżjoni ta' għoti ta' kuntratt tiġi mibgħuta lill-offerenti u l-kandidati kkonċernati jew mill-inqas għaxart ijiem kalendarju b'effett mill-jum wara d-data ta' meta tkun ġiet irċevuta d-deċiżjoni ta' l-għoti tal-kuntratt.

L-offerenti għandhom jitqiesu li huma kkonċernati jekk ikun għadhom ma ġewx definittivament esklużi. Esklużjoni tkun definittiva jekk tkun ġiet notifikata lill-offerent ikkonċernat u tkun jew ġiet ikkunsidrata legali minn korp ta' reviżjoni indipendenti jew ma tkunx għadha tista' tiġi soġġetta għal proċedura ta' reviżjoni.

[…]

Il-komunikazzjoni tad-Deċiżjoni ta' għoti lil kull offerent u kandidat ikkonċernat għandha tkun akkumpanjata b'dan li ġej:

— sommarju tar-raġunijiet rilevanti […], u

— dikjarazzjoni preċiża tal-perijodu eżatt ta' waqfien applikabbli b'konformità mad-dispożizzjonijiet tal-liġi nazzjonali li jittrasponu dan il-paragrafu."

6 Skont l-ewwel paragrafu tal-Artikolu 2b tad-Direttiva 89/665:

"L-Istati Membri jistgħu jipprovdu li l-perijodi msemmija fl-Artikolu 2a(2) ta' din id-Direttiva ma japplikawx fil-każi li ġejjin:

[…]

b) jekk l-uniku offerent ikkonċernat fis-sens ta' l-Artikolu 2a(2) ta' din id-Direttiva huwa dak li jingħata l-kuntratt u m'hemmx kandidati kkonċernati;

[…]"

7 L-Artikolu 2d(1) ta' din id-direttiva jipprevedi li:

"L-Istati Membri għandhom jiżguraw li kuntratt ikun meqjus bħala ineffettiv minn korp ta' reviżjoni indipendenti mill-awtorità kontraenti jew li l-ineffettività tiegħu hija r-riżultat ta' deċiżjoni ta' tali korp ta' reviżjoni f'xi wieħed mill-każi li ġejjin:

[…]

(b) fil-każ ta' ksur ta' l-Artikolu 1(5), l-Artikolu 2(3) jew l-Artikolu 2a(2) ta' din id-Direttiva, jekk dan il-ksur ikun ċaħħad lill-offerent milli jitlob reviżjoni tal-possibbiltà ta' rimedji pre-kuntrattwali, fejn dak il-ksur ikun sar flimkien ma' ksur tad-Direttiva 2004/18/KE, jekk dan il-ksur ikun affettwa l-opportunità ta' l-offerent li qed japplika għal reviżjoni, biex jikseb il-kuntratt;

[…]"

Id-Direttiva 2004/18

8 Konformement mal-Artikolu 7(b) tad-Direttiva 2004/18, kif emendata bir-Regolament tal-Kummissjoni (UE) Nru 1251/2011, tat-30 ta' Novembru 2011, (ĠU 2011, L 319, p. 17) (iktar 'il quddiem id-"Direttiva 2004/18"), din tapplika għall-kuntratti pubbliċi għal servizzi mogħtija mill-awtoritajiet kontraenti għajr awtoritajiet governattivi ċentrali, li l-valur stmat tagħhom mingħajr it-taxxa fuq il-valur miżjud (VAT) huwa daqs jew ogħla minn EUR 200 000.

9 L-Artikolu 44(1) tal-imsemmija direttiva jipprovdi:

"Kuntratti għandhom jingħataw fuq il-bażi tal-kriterji imniżżlin fl-Artikoli 53 u 55, jittieħed akkont l-Artikolu 24, wara li l-adattabilità ta' operaturi ekonomiċi mhux eklużi taħt l-Artikoli 45 u 46 ikun ġie mixtarr mill-awtoritajiet kontrattwanti skont il-kriterji ta' permessi ekonomiċi u finanzjarji, ta' stabilità professjonali u teknika jew abilità li sar riferiment għalihom fl-Artikoli 47 sa 52, u, fejn xieraq, mar-regoli non-diskriminatorji u kriterji li sar riferiment għalihom fil-paragrfu 3."

Id-dritt Awstrijak

10 L-Artikolu 331 tal-Bundesvergabegesetz 2006 (liġi federali dwar il-kuntratti pubbliċi tal-2006, BGBl. I, 17/2006), fil-verżjoni tagħha applikabbli fil-proċedura prinċipali, jinsab fil-parti ta' din il-liġi dwar il-proċeduri dikjaratorji. Skont il-paragrafu 1 ta' dan l-artikolu:

"Kull imprenditur li kellu interess fil-konklużjoni ta' kuntratt suġġett għall-kamp ta' applikazzjoni ta' din il-liġi federali jista', meta l-illegalità allegata għamlitlu dannu jew jinsab f'riskju li tagħmillu dannu, jitlob li jiġi kkonstatat […]"

Il-kawża prinċipali u d-domandi preliminari

11 Matul ix-xahar ta' Ottubru 2012, BOKU Wien bdiet proċedura ta' għoti ta' kuntratt pubbliku, fil-forma tal-proċedura negożjata b'publikazzjoni ta' avviż minn qabel, bl-iskop tal-konklużjoni, ma' offerent rebbieħ wieħed, ta' ftehim qafas dwar il-ġestjoni, il-manutenzjoni u t-tiswija teknika tat-tagħmir tekniku tal-binjiet u tal-installazzjonijiet ta' laboratorju tagħha.

12 Kienu biss il-grupp u Vamed li ressqu offerta fit-terminu stabbilit.

13 Permezz ta' deċiżjoni tal-20 ta' Diċembru 2013, innotifikata lill-grupp, dan tal-aħħar ġie eskluż mill-imsemmija proċedura ta' għoti ta' kuntratt, għar-raġuni li l-oriġinal tal-prova tal-kostituzzjoni ta' garanzija bankarja ma kinitx ġiet prodotta fit-terminu stabbilit.

14 Ir-rikors ippreżentat mill-grupp kontra din id-deċiżjoni ġie miċħud permezz ta' sentenza tal-Bundesverwaltungsgericht (qorti amministrattiva federali, l-Awstrija) tal-31 ta' Jannar 2014. Ir-rikors straordinarju fuq punt ta' fatt jew ta' liġi ppreżentat kontra din is-sentenza wkoll ġie miċħud permezz ta' digriet tal-Verwaltungsgerichtshof (qorti amministrattiva, l-Awstrija) tal-25 ta' Mejju 2014.

15 Permezz ta' deċiżjoni ta' għoti tal-14 ta' Marzu 2014, innotifikata lil Vamed, BOKU Wien laqgħet l-offerta tagħha. Sussegwentement, il-ftehim qafas ġie konkluż u Vamed bdiet twettaq is-servizzi kkonċernati.

16 Il-grupp ippreżenta rikors kontra din id-deċiżjoni ta' għoti quddiem il-Bundesverwaltungsgericht (qorti amministrattiva federali). Dan ir-rikors ġie miċħud permezz ta' sentenza tat-8 ta' Awwissu 2014 għar-raġuni li d-drittijiet ta' offerent li l-offerta tiegħu ġiet legalment eskluża ma jistgħux jiġu affettwati ħażin mill-fatt li l-għażla ta' offerta oħra għall-finijiet tal-għoti kienet affettwata minn illegalitajiet.

17 Fil-kuntest tar-rikors fuq punt ta' fatt jew ta' liġi ppreżentat kontra din l-aħħar sentenza quddiem il-qorti tar-rinviju, il-grupp isostni li s-sitwazzjoni inkwistjoni fil-kawża prinċipali u l-ipoteżi li wasslet għas-sentenza tal-4 ta' Lulju 2013, Fastweb (C-100/12, EU:C:2013:448), huma simili. Fil-fatt, fiż-żewġ każijiet, żewġ offerenti biss kienu preżenti u, għalkemm il-grupp effettivament ġie eskluż, huwa jsostni li l-offerta ta' Vamed kellha tiġi eskluża, għaliex il-kalkoli dwar punti essenzjali ta' din l-offerta ma kinux la spjegabbli u lanqas jinftiehmu fuq livell ekonomiku. Għalhekk, bħal fil-kuntest ta' din is-sentenza, hemm żewġ offerenti li kull wieħed minnhom għandu interess ekonomiku ekwivalenti fl-esklużjoni tal-offerta tal-ieħor u jista' jinvokah anki jekk l-offerta tiegħu stess għandha tiġi eskluża.

18 Il-qorti tar-rinviju tesponi li, konformement mal-Artikolu 331 tal-liġi federali dwar il-kuntratti pubbliċi tal-2006, l-ammissibbiltà ta' rikors intiż sabiex tiġi kkonstatata l-irregolarità ta' deċiżjoni fil-qasam ta' kuntratt pubbliku hija suġġetta għall-fatt li l-operatur ekonomiku rikorrent kellu interess fil-konklużjoni tal-kuntratt ikkonċernat u li din l-irregolarità għamlitlu dannu jew jinsab f'riskju li tagħmillu dannu.

19 Fl-eżami tas-sentenza tal-4 ta' Lulju 2013, Fastweb (C-100/12, EU:C:2013:448), il-qorti tar-rinviju tosserva li, fil-kuntest ta' din is-sentenza, l-irregolarità tal-offerta tal-offerent awtur tal-azzjoni ġudizzjarja kienet ġiet ikkonstatata mhux mill-awtorità kontraenti fil-kuntest tal-proċedura tal-għoti tal-kuntratt ikkonċernat, iżda fil-kuntest tal-proċedura ġudizzjarja mressqa minn dan l-offerent sabiex jikkontesta d-deċiżjoni tal-għoti ta' dan il-kuntratt lil offerent ieħor. Din il-qorti tirrileva li, fil-punt 33 ta' din is-sentenza, il-Qorti tal-Ġustizzja kkunsidrat li, fl-ipoteżi fejn ir-regolarità tal-offerta ta' kull wieħed mill-offerenti tiġi kkontestata fil-kuntest tal-istess proċedura, għal raġunijiet ta' natura identika, kull wieħed minnhom jista' jinvoka interess leġittimu ekwivalenti fl-esklużjoni tal-offerta tal-ieħor. Minn dan jirriżulta li, f'din is-sitwazzjoni, l-offerent li l-offerta tiegħu ma ġietx aċċettata jibbenefika minn protezzjoni ġudizzjarja anki jekk din l-offerta ma hijiex konformi mal-ispeċifikazzjonijiet tekniċi tal-kuntratt inkwistjoni.

20 Il-qorti tar-rinviju tiddubita li t-tagħlim li ħareġ mis-sentenza tal-4 ta' Lulju 2013, Fastweb (C-100/12, EU:C:2013:448), huwa applikabbli wkoll meta żewġ offerenti inizjalment ressqu offerta u l-esklużjoni tal-offerent li beħsiebu jikkontesta d-deċiżjoni ta' għoti kienet ġiet preċedentement u definittivament ikkonstatata mill-awtorità kontraenti stess. Id-dubji tagħha huma bbażati fuq diversi elementi individwati fid-Direttiva 89/665, li fosthom, fuq quddiem, hemm il-kunċett ta' "offerent ikkonċernat" fis-sens tal-Artikolu 2a(2) ta' din id-direttiva.

21 Madankollu, għalkemm jidhrilha li din id-direttiva ma tipproteġix lill-offerenti definittivament eskluż kontra l-irregolaritajiet li jistgħu jivvizzjaw id-deċiżjoni tal-għoti tal-kuntratt wara l-esklużjoni definittiva tagħhom, hija tistaqsi jekk il-prinċipju ta' ugwaljanza fit-trattament applikabbli għall-offerenti jistax jiġġustifika li xorta waħda jingħata lil tali offerent definittivament eskluż, dritt għal azzjoni legali kontra din id-deċiżjoni meta din tibbenefika lill-uniku offerent ieħor li qed jikkompeti.

22 Barra minn hekk, fl-ipoteżi li jkollu jitqies li l-offerent definittivament eskluż mill-proċedura ta' aġġudikazzjoni għandu xorta waħda dritt għal azzjoni legali kontra d-deċiżjoni ta' għoti, il-qorti tar-rinviju tesponi, minn naħa, li l-Bundesverwaltungsgericht (qorti amministrattiva federali) ikkunsidrat ukoll li ma kienx hemm lok li tieħu inkunsiderazzjoni r-raġunijiet għall-esklużjoni tal-offerta ta' Vamed allegati mill-grupp peress li ma jirriżultawx b'mod evidenti mill-fajl tal-proċedura. Issa, tali pożizzjoni tista' tkun iġġustifikata mill-ħtieġa li r-reviżjonijiet isiru malajr kemm jista' jkun, imsemmija fl-Artikolu 1(1) u (3) tad-Direttiva 89/665. Min-naħa l-oħra, il-qorti tar-rinviju tistaqsi dwar l-importanza, fil-kuntest tad-dritt għal protezzjoni ġudizzjarja effettiva, tal-fatt li r-raġunijiet li għalihom iż-żewġ offerti preżenti għandhom ikunu esklużi jkunu tal-istess natura jew ta' natura differenti.

23 F'dan il-kuntest, il-Verwaltungsgerichtshof (qorti amministrattiva) iddeċidiet li tissospendi l-proċeduri quddiemha u li tagħmel lill-Qorti tal-Ġustizzja d-domandi preliminari li ġejjin:

"1) L-Artikolu 1(3) tad-Direttiva 89/665 għandu, fid-dawl [tas-]sentenza [tal-4 ta' Lulju 2013,] Fastweb (C-100/12, EU:2013:448), jiġi interpretat fis-sens li offerent li l-offerta tiegħu tkun ġiet definittivament miċħuda mill-awtorità kontraenti u li, b'hekk, ma jkunx offerent ikkonċernat fis-sens tal-Artikolu 2a tad-Direttiva 89/665, jista' jiġi mċaħħad mill-possibbiltà ta' rimedju [reviżjoni] kontra d-deċiżjoni tal-għoti tal-kuntratt (deċiżjoni dwar il-konklużjoni ta' ftehim qafas) u kontra l-konklużjoni tal-kuntratt (inkluż għall-għoti tad-danni rikjesti skont l-Artikolu 2(7) tad-Direttiva), anki meta jkunu biss żewġ offerenti li ressqu offerti u l-offerta tal-offerent li lilu ngħata l-kuntratt kellha, skont l-offerent mhux ikkonċernat [li talab din ir-reviżjoni], tiġi wkoll miċħuda?

2) Fil-każ ta' risposta negattiva għad-domanda 1, l-Artikolu 1(3) tad-Direttiva 89/665 għandu, fid-dawl [tas-]sentenza [tal-4 ta' Lulju 2013,] Fastweb (C-100/12, EU:C:2013:448), jiġi interpretat fis-sens li l-offerent mhux ikkonċernat (fis-sens tal-Artikolu 2a tad-Direttiva) għandu jingħata aċċess għal rimedju biss
   a) jekk jirriżulta b'mod ċar mill-proċess tal-proċedura ta' reviżjoni li r-regolarità tal-offerta tal-offerent li lilu ngħata l-kuntratt ma hijiex ikkostitwita?
   b) jekk huwa għal raġunijiet ta' natura identika li r-regolarità tal-offerta tal-offerent li lilu ngħata l-kuntratt ma hijiex ikkostitwita?"

Fuq id-domandi preliminari

24 Preliminarjament, għandu jitfakkar li, konformement mal-Artikolu 1(1) tagħha, id-Direttiva 89/665 hija applikabbli biss għal reviżjonijiet dwar proċeduri ta' għoti ta' kuntratt pubbliku msemmija fid-Direttiva 2004/18 u mhux esklużi mill-kamp ta' applikazzjoni ta' din l-aħħar direttiva mill-Artikoli 10 sa 18 tagħha.

25 Għalkemm id-deċiżjoni tar-rinviju ma fiha l-ebda indikazzjoni dwar il-valur tal-ftehim qafas inkwistjoni fil-kawża prinċipali fir-rigward tal-limitu għall-applikazzjoni tad-Direttiva 2004/18, stabbilit għal EUR 200 000 għall-kuntratti pubbliċi għal servizzi mogħtija minn awtoritajiet kontraenti li ma humiex awtoritajiet tal-gvern ċentrali, konformement mal-Artikolu 7(b) ta' din id-direttiva, jirriżulta minn diversi dokumenti tal-fajl tal-proċedura nazzjonali li dan il-limitu huwa maqbuż sewwa fir-rigward ta' dan il-ftehim qafas, fatt li madankollu għandu jiġi vverifikat mill-qorti tar-rinviju.

26 Peress li, barra minn hekk, l-imsemmi ftehim qafas ma jaqax, min-natura tiegħu, taħt l-esklużjonijiet previsti fl-Artikoli 10 sa 18 tad-Direttiva 2004/18, ma hemm xejn li jżomm lill-Qorti tal-Ġustizzja milli tagħti risposta għad-domandi magħmula.

Fuq l-ewwel domanda

27 Permezz tal-ewwel domanda tagħha, il-qorti tar-rinviju, essenzjalment, tistaqsi, jekk l-Artikolu 1(3) tad-Direttiva 89/665 għandux, fid-dawl tas-sentenza tal-4 ta' Lulju 2013, Fastweb (C-100/12, EU:C:2013:448), jiġi interpretat fis-sens li jipprekludi li offerent li kien ġie esklużż minn proċedura ta' għoti ta' kuntratt pubbliku permezz ta' deċiżjoni tal-awtorità kontraenti li saret definittiva u li, għalhekk, ma huwiex offerent ikkonċernat fis-sens tal-Artikolu 2a ta' din id-direttiva, jiġi mċaħħad mill-aċċess għar-reviżjoni tad-deċiżjoni tal-għoti tal-kuntratt pubbliku kkonċernat u tal-konklużjoni tal-kuntratt meta jkunu biss dan l-offerent esklużż u dak li ngħatalu dan il-kuntratt li jkunu ressqu offerti u l-imsemmi offerent isostni li l-offerta ta' dak li ngħatalu l-kuntratt kellha tiġi eskluża wkoll.

28 F'dan ir-rigward, għandu jitfakkar li, skont id-dispożizzjonijiet tat-tielet subparagrafu tal-Artikolu 1(1) u tal-Artikolu 1(3) tad-Direttiva 89/665, sabiex ir-reviżjonijiet tad-deċiżjonijiet meħuda minn awtorità kontraenti jkunu jistgħu jitqiesu effikaċi, il-proċeduri ta' reviżjoni għandhom ikunu aċċessibbli tal-inqas għal kwalunkwe persuna li għandha jew li kellha interess tikseb kuntratt partikolari u li jkun sarilha jew tkun tinsab fir-riskju li jsirilha dannu minħabba ksur allegat (ara s-sentenza tal-5 ta' April 2016, PFE, C-689/13, EU:C:2016:199, punt 23).

29 Fil-punti 26 u 27 ta' din is-sentenza, il-Qorti tal-Ġustizzja enfasizzat li s-sentenza tal-4 ta' Lulju 2013, Fastweb (C-100/12, EU:C:2013:448) kienet tikkostitwixxi konkretizzazzjoni tar-rekwiżiti tad-dispożizzjonijiet tat-tielet subparagrafu tal-Artikolu 1(1) u tal-Artikolu 1(3) tad-Direttiva 89/665, f'ċirkustanzi fejn, b'konsegwenza ta' proċedura ta' għoti ta' kuntratt pubbliku, żewġ offerenti jressqu rikorsi għal reviżjoni intiżi għall-esklużjoni reċiproka tagħhom. F'sitwazzjoni bħal din, fil-fatt, kull wieħed miż-żewġ offerenti għandu interess li jikseb kuntratt partikolari.

30 Madankollu, is-sitwazzjoni inkwistjoni fil-kawża prinċipali tiddistingwi ruħha nettament ħafna mis-sitwazzjonijiet inkwistjoni fiż-żewġ kawżi li wasslu għas-sentenzi tal-4 ta' Lulju 2013, Fastweb (C-100/12, EU:C:2013:448), u tal-5 ta' April 2016, PFE (C-689/13, EU:C:2016:199).

31 Minn naħa, l-offerti tal-offerenti kkonċernati fil-kawżi li wasslu għal dawn iż-żewġ sentenzi ma kinux is-suġġett ta' deċiżjoni ta' esklużjoni min-naħa tal-awtorità kontraenti, b'differenza għall-offerta mressqa mill-grupp fil-kawża prinċipali.

32 Min-naħa l-oħra, huwa fil-kuntest tal-unika u tal-istess proċedura ta' reviżjoni dwar id-deċiżjoni tal-għoti tal-kuntratt li, f'dawn iż-żewġ kawżi, kull wieħed mill-offerenti kkontesta r-regolarità tal-offerta tal-ieħor, peress li kull wieħed kellu interess leġittimu ekwivalenti fl-esklużjoni tal-offerta tal-ieħor u dawn il-kontestazzjonijiet setgħu jwasslu għall-konstatazzjoni tal-impossibbiltà, għall-awtorità kontraenti, li tipproċedi bl-għażla ta' offerta regolari (ara, f'dan is-sens, is-sentenzi tal-4 ta' Lulju 2013, Fastweb, C-100/12, EU:C:2013:448, punt 33, u tal-5 ta' April 2016, PFE, C-689/13, EU:C:2016:199, punt 24). F'din il-kawża fil-kawża prinċipali, għall-kuntrarju, il-grupp ippreżenta rikors l-ewwel kontra d-deċiżjoni ta' esklużjoni adottata fir-rigward tiegħu, imbagħad kontra d-deċiżjoni tal-għoti tal-kuntratt, u huwa fil-kuntest tat-tieni proċedura li huwa jinvoka l-irregolarità tal-offerta tal-offerent rebbieħ.

33 Minn dan isegwi li l-prinċipju ta' ġurisprudenza li wassal għas-sentenzi tal-4 ta' Lulju 2013, Fastweb (C-100/12, EU:C:2013:448), u tal-5 ta' April 2016, PFE (C-689/13, EU:C:2016:199), ma huwiex applikabbli għas-sitwazzjoni proċedurali u kontenzjuża inkwistjoni fil-kawża prinċipali.

34 Barra minn hekk, għandu jiġi rrilevat li, kif jirriżulta mill-Artikolu 1(3) u mill-Artikolu 2a tad-Direttiva 89/665, din tiggarantixxi reviżjoni effettiva tad-deċiżjonijiet irregolari li jittieħdu fil-kuntest ta' proċedura ta' għoti ta' kuntratt pubbliku, billi tippermetti lil kull offerent eskluż jikkontesta mhux biss id-deċiżjoni ta' esklużjoni, iżda wkoll, sakemm din il-kontestazzjoni ma tkunx ġiet solvuta, id-deċiżjonijiet sussegwenti li jikkawżawlu dannu fil-każ li l-esklużjoni tiegħu tiġi annullata.

35 F'dawn iċ-ċirkustanzi, l-Artikolu 1(3) ta' din id-direttiva ma jistax jiġi interpretat li jipprekludi li l-aċċess ta' offerent, bħalma huwa l-grupp, għar-reviżjoni tad-deċiżjoni tal-għoti tal-kuntratt jiġi miċħud peress li għandu jiġi kkunsidrat bħala offerent definittivament eskluż fis-sens tat-tieni subparagrafu tal-Artikolu 2a(2) ta' din id-direttiva.

36 Fid-dawl ta' dawn il-kunsiderazzjonijiet kollha, ir-risposta għad-domanda magħmula għandha tkun li l-Artikolu 1(3) tad-Direttiva 89/665 għandu jiġi interpretat fis-sens li ma jipprekludix li offerent li kien ġie eskluż minn proċedura ta' għoti ta' kuntratt pubbliku permezz ta' deċiżjoni tal-awtorità kontraenti li saret definittiva jiġi mċaħħad mill-aċċess għar-reviżjoni tad-deċiżjoni tal-għoti tal-kuntratt pubbliku kkonċernat u tal-konklużjoni tal-kuntratt meta jkunu biss dan l-offerent eskluż u dak li ngħatalu dan il-kuntratt li jkunu ressqu offerti u l-imsemmi offerent isostni li l-offerta ta' dak li ngħatalu l-kuntratt kellha tiġi eskluża wkoll.

Fuq it-tieni domanda

37 Fid-dawl tar-risposta għall-ewwel domanda, ma hemmx lok li tingħata risposta għat-tieni domanda.

Fuq l-ispejjeż

38 Peress li l-proċedura għandha, fir-rigward tal-partijiet fil-kawża prinċipali, in-natura ta' kwistjoni mqajma quddiem il-qorti tar-rinviju, hija din il-qorti li tiddeċiedi fuq l-ispejjeż. L-ispejjeż sostnuti għas-sottomissjoni tal-osservazzjonijiet lill-Qorti tal-Ġustizzja, barra dawk tal-imsemmija partijiet, ma jistgħux jitħallsu lura.

Għal dawn il-motivi, Il-Qorti tal-Ġustizzja (It-Tmien Awla) taqta' u tiddeċiedi:

L-Artikolu 1(3) tad-Direttiva tal-Kunsill 89/665/KEE, tal-21 ta' Diċembru 1989, dwar il-koordinazzjoni tal-liġijiet, ir-regolamenti u d-dispożizzjonijiet amministrattivi rigward l-applikazzjoni tal-proċeduri ta' reviżjoni għall-għoti ta' kuntratti ta' provvista pubblika u xogħlijiet pubbliċi [kuntratti pubbliċi għal provvisti u għal xogħlijiet], kif emendata bid-Direttiva 2007/66/KE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill, tal-11 ta' Diċembru 2007, għandu jiġi interpretat fis-sens li ma jipprekludix li offerent li kien ġie eskluż minn proċedura ta' għoti ta' kuntratt pubbliku permezz ta' deċiżjoni tal-awtorità kontraenti li saret definittiva jiġi mċaħħad mill-aċċess għar-reviżjoni tad-deċiżjoni tal-għoti tal-kuntratt pubbliku kkonċernat u tal-konklużjoni tal-kuntratt meta jkunu biss dan l-offerent eskluż u dak li ngħatalu dan il-kuntratt li jkunu ressqu offerti u l-imsemmi offerent isostni li l-offerta ta' dak li ngħatalu l-kuntratt kellha tiġi eskluża wkoll.

Firem