# ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ (πέμπτο τμήμα)

της 2ας Δεκεμβρίου 1999 *

Στην υπόθεση C-176/98,

που έχει ως αντικείμενο αίτηση του Tribunale amministrativo regionale per la Sardegna (Ιταλία) προς το Δικαστήριο, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 177 της Συνθήκης ΕΚ (νυν άρθρου 234 της ΕΚ), με την οποία ζητείται, στο πλαίσιο της διαφοράς που εκκρεμεί ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου μεταξύ

**Holst Italia SpA**

και

**Comune di Cagliari,**

παρισταμένης της

**Ruhrwasser AG International Water Management,**

η έκδοση προδικαστικής αποφάσεως ως προς την ερμηνεία της οδηγίας 92/50/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 18ης Ιουνίου 1992, για τον συντονισμό των διαδικασιών συνάψεως δημόσιων συμβάσεων υπηρεσιών (ΕΕ L 209, σ. 1),

* Γλώσσα διαδικασίας: η ιταλική.

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (πέμπτο τμήμα),

συγκείμενο από τους J. C. Moitinho de Almeida, πρόεδρο του έκτου τμήματος, προεδρεύοντα του πέμπτου τμήματος, L. Sevón, C. Gulmann, J.-P. Puissochet (εισηγητή) και M. Wathelet, δικαστές,

γενικός εισαγγελέας: P. Léger

γραμματέας: L. Hewlett, υπάλληλος διοικήσεως,

λαμβάνοντας υπόψη τις γραπτές παρατηρήσεις που κατέθεσαν:

— η Holst Italia SpA, εκπροσωπούμενη από τον C. Colapinto, δικηγόρο στο Ρίμινι, P. Leone, δικηγόρο Ρώμης, και A. Tizzano και G. M. Roberti, δικηγόρους Νεαπόλεως,

— ο Δήμος Cagliari, εκπροσωπούμενος από τους F. Melis και G. Farci, δικηγόρους στο Cagliari,

— η Ruhrwasser AG International Water Management, εκπροσωπούμενη από τους M. Vignolo και G. Racugno, δικηγόρους στο Cagliari, και τον R. A. Jacchia, δικηγόρο Μιλάνου,

— η Ιταλική Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από τον καθηγητή U. Leanza, προϊστάμενο της υπηρεσίας διπλωματικών διαφορών του Υπουργείου Εξωτερικών, επικουρούμενο από την F. Quadri, avvocato dello Stato,

— η Ολλανδική Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από τον T. T. van den Hout, ασκούντα καθήκοντα γενικού γραμματέα στο Υπουργείο Εξωτερικών,

— η Αυστριακή Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από τον W. Okresek, Sektionschef στην Καγκελλαρία,

— η Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, εκπροσωπούμενη από τον P. Stancanelli, μέλος της Νομικής Υπηρεσίας,

έχοντας υπόψη την έκθεση ακροατηρίου,

αφού άκουσε τις προφορικές παρατηρήσεις της Holst Italia SpA, εκπροσωπούμενης από τους δικηγόρους C. Colapinto, P. Leone, G. M. Roberti και F. Sciaudone, δικηγόρο Νεαπόλεως, του Δήμου Cagliari, εκπροσωπούμενου από τους δικηγόρους F. Melis και G. Farci, της Ruhrwasser AG International Water Management, εκπροσωπούμενης από τους δικηγόρους M. Vignolo και R. A. Jacchia, της Ιταλικής Κυβερνήσεως, εκπροσωπούμενης από την F. Quadri, και της Επιτροπής, εκπροσωπούμενης από τον P. Stancanelli, κατά τη συνεδρίαση της 20ής Μαΐου 1999,

αφού άκουσε τον γενικό εισαγγελέα που ανέπτυξε τις προτάσεις του κατά τη συνεδρίαση της 23ης Σεπτεμβρίου 1999,

εκδίδει την ακόλουθη

## Απόφαση

1 Με διάταξη της 10ης Φεβρουαρίου 1998, η οποία περιήλθε στο Δικαστήριο στις 11 Μαΐου 1998, το Tribunale amministrativo regionale per la Sardegna υπέβαλε στο Δικαστήριο, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 177 της Συνθήκης ΕΚ (νυν άρθρου 234 της

ΕΚ), προδικαστικό ερώτημα ως προς την ερμηνεία της οδηγίας 92/50/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 18ης Ιουνίου 1992, για τον συντονισμό των διαδικασιών συνάψεως δημόσιων συμβάσεων υπηρεσιών (ΕΕ L 209, σ. 1)

2 Το ερώτημα αυτό ανέκυψε στο πλαίσιο διαφοράς μεταξύ της Holst Italia SpA (στος εξής: Holst Italia) και του Δήμου Cagliari, με αντικείμενο την ανάθεση εκ μέρους του εν λόγω δήμου στη Ruhrwasser Ag International Water Management (στο εξής: Ruhrwasser), κατόπιν διαγωνισμού στα πλαίσια διαδικασίας με διαπραγμάτευση, υπηρεσίας συλλογής και καθαρισμού αστικών λυμάτων.

**Η κοινοτική κανονιστική ρύθμιση**

3 Η οδηγία 92/50 καθορίζει τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής των υποψηφίων που γίνονται δεκτοί να μετάσχουν στον διαγωνισμό για την ανάθεση δημόσιας συμβάσεως υπηρεσιών.

4 Κατά το άρθρο 31 αυτής:

«1. Η χρηματοοικονομική ικανότητα του παρέχοντος υπηρεσίες είναι δυνατόν, κατά κανόνα, να αποδειχθεί με ένα ή περισσότερα από τα ακόλουθα δικαιολογητικά:

α) κατάλληλες τραπεζικές δηλώσεις ή πιστοποιητικό ασφαλιστικής καλύψεως επαγγελματικών κινδύνων·

β) ισολογισμούς ή αποσπάσματα ισολογισμών, στις περιπτώσεις όπου η δημοσίευση των ισολογισμών απαιτείται σύμφωνα με την περί εταιρειών νομοθεσία της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο παρέχων υπηρεσίες·

γ) δήλωση περί του ολικού ύψους του κύκλου εργασιών και περί του κύκλου εργασιών όσον αφορά την παροχή παρόμοιων με τις ζητούμενες υπηρεσιών κατά τη διάρκεια των τριών προηγούμενων οικονομικών ετών.

2. Οι αναθέτουσες αρχές ορίζουν στην προκήρυξη ή στην πρόσκληση υποβολής προσφορών ποιο ή ποια από τα αναφερόμενα στην παράγραφο 1 δικαιολογητικά επέλεξαν καθώς και ποια άλλα δικαιολογητικά πρέπει να προσκομισθούν.

3. Αν για κάποιο βάσιμο λόγο ο παρέχων υπηρεσίες δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα δικαιολογητικά που ζητούν οι αναθέτουσες αρχές, μπορεί να αποδείξει τη χρηματοοικονομική του ικανότητα με οποιοδήποτε άλλο έγγραφο το οποίο οι αναθέτουσες αρχές κρίνουν κατάλληλο.»

5 Το άρθρο 32 της οδηγίας 92/50 ορίζει:

«1. Η ικανότητα των παρεχόντων υπηρεσίες να παράσχουν τις ζητούμενες υπηρεσίες είναι δυνατόν να εκτιμηθεί ειδικότερα βάσει της τεχνογνωσίας, της αποτελεσματικότητας, της εμπειρίας και της αξιοπιστίας τους.

2. Η τεχνική ικανότητα των παρεχόντων υπηρεσίες μπορεί να αποδειχθεί, ανάλογα με τη φύση, την έκταση και τον σκοπό των προς παροχήν υπηρεσιών, με ένα ή περισσότερα από τα ακόλουθα στοιχεία:

α) τίτλους σπουδών και επαγγελματικούς τίτλους των παρεχόντων υπηρεσίες ή/και των διευθυντικών στελεχών της επιχειρήσεώς των, ιδίως δε εκείνου ή εκείνων που θα έχουν την ευθύνη της παροχής των υπηρεσιών·

β) κατάλογο των κυριότερων υπηρεσιών που έχουν παρασχεθεί κατά τα τρία τελευταία έτη, όπου εμφαίνεται η αξία, η ημερομηνία παροχής και οι αποδέκτες τους, δημόσιοι ή ιδιωτικοί φορείς:

— αν πρόκειται για αναθέτουσες αρχές, ως αποδεικτικά στοιχεία υποβάλλονται πιστοποιητικά συντασσόμενα ή θεωρούμενα από την αρμόδια αρχή,

— αν πρόκειται για ιδιωτικούς αγοραστές, τα πιστοποιητικά συντάσσονται από τον αγοραστή, άλλως, γίνεται δεκτή μια απλή δήλωση του παρέχοντος υπηρεσία·

γ) κατάλογο του τεχνικού προσωπικού ή των τεχνικών υπηρεσιών, είτε ανήκουν άμεσα είτε όχι στην επιχείρηση του παρέχοντος υπηρεσίες, ιδίως δε εκείνων που είναι επιφορτισμένοι με τους ποιοτικούς ελέγχους·

δ) δήλωση σχετικά με τον ετήσιο μέσον όρο του εργατοϋπαλληλικού προσωπικού και αναλογία του διευθυντικού προσωπικού της επιχειρήσεως του παρέχοντος υπηρεσίες κατά τα τρία τελευταία έτη·

ε) δήλωση σχετικά με τα μηχανήματα, τις εγκαταστάσεις και τον τεχνικό εξοπλισμό που θα διαθέσει ο παρέχων υπηρεσίες για την εκτέλεση της συμβάσεως·

στ) περιγραφή των μέτρων που λαμβάνει ο παρέχων υπηρεσίες για να εξασφαλίζει την ποιότητα, καθώς και περιγραφή των μέσων μελέτης και έρευνας της επιχειρήσεώς του·

ζ) αν οι ζητούμενες υπηρεσίες είναι σύνθετες ή πρέπει, κατ' εξαίρεση, να ανταποκρίνονται σε κάποιον ιδιαίτερο σκοπό, δελτίο ελέγχου εκδιδόμενο από την αναθέτουσα αρχή ή, για λογαριασμό της, από αρμόδιο επίσημο οργανισμό της χώρας όπου εδρεύει ο παρέχων υπηρεσίες, με την επιφύλαξη της συναινέσεως του οργανισμού αυτού· ο εν λόγω έλεγχος αφορά τις τεχνικές δυνατότητες και, εφόσον κρίνεται αναγκαίο, τα μέσα μελέτης και έρευνας που διαθέτει ο παρέχων υπηρεσίες καθώς και τα μέτρα που λαμβάνει για τον έλεγχο της ποιότητας·

η) αναφορά του τμήματος της συμβάσεως που ο παρέχων υπηρεσίες προτίθεται ενδεχομένως να αναθέσει υπεργολαβικά σε τρίτους.

3. Η αναθέτουσα αρχή προσδιορίζει στην προκήρυξη ή στην πρόσκληση υποβολής προσφορών ποια αποδεκτικά στοιχεία επιθυμεί να της υποβληθούν.

4. Η έκταση των πληροφοριών οι οποίες αναφέρονται στο άρθρο 31 και στις παραγράφους 1, 2 και 3 του παρόντος άρθρου δεν πρέπει να υπερβαίνει το αντικείμενο της συμβάσεως, οι δε αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν υπόψη τους τα νόμιμα

συμφέροντα των παρεχόντων υπηρεσίες όσον αφορά την προστασία του απορρήτου των τεχνικών και εμπορικών στοιχείων τους.»

6 Περαιτέρω, κατά το άρθρο 25 της οδηγίας 92/50:

«Στη συγγραφή υποχρεώσεων, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από τους υποβάλλοντες προσφορά να αναφέρουν στην προσφορά τους τα τμήματα της συμβάσεως που ενδεχομένως προτίθενται να αναθέσουν υπεργολαβικά σε τρίτους.

Η ανακοίνωση δεν προδικάζει το ζήτημα της ευθύνης του κύριου παρέχοντος υπηρεσίες.»

7 Τέλος, το άρθρο 26 της οδηγίας 92/50 ορίζει:

«1. Κοινοπραξίες παρεχόντων υπηρεσίες δύνανται να υποβάλουν προσφορές. Οι εν λόγω κοινοπραξίες δεν δύναται να υποχρεωθούν να περιβληθούν ιδιαίτερη νομική μορφή προκειμένου να υποβάλουν την προσφορά. Η επιλεγείσα κοινοπραξία δύναται να υποχρεωθεί να πράξει τούτο όταν της ανατεθεί η σύμβαση.

2. Οι υποψήφιοι ή οι υποβάλλοντες προσφορά, οι οποίοι, σύμφωνα με τη νομοθεσία του κράτους μέλους όπου είναι εγκατεστημένοι, έχουν δικαίωμα να παρέχουν τη συγκεκριμένη υπηρεσία, δεν είναι δυνατόν να απορρίπτονται για τον μόνο λόγο ότι,

σύμφωνα με τη νομοθεσία του κράτους μέλους στο οποίο συνάπτεται η σύμβαση, θα έπρεπε να είναι φυσικά ή νομικά πρόσωπα.

3. Πάντως, είναι δυνατόν να ζητηθεί από τα νομικά πρόσωπα να αναφέρουν στην προσφορά ή στην αίτηση συμμετοχής τα ονόματα και τα επαγγελματικά προσόντα των προσώπων που θα έχουν την ευθύνη της εκτελέσεως της συγκεκριμένης υπηρεσίας.»

**Η διαφορά της κύριας δίκης**

8 Ο Δήμος Cagliari διενήργησε το 1996 διαγωνισμό με τη διαδικασία των διαπραγματεύσεων προκειμένου να αναθέσει, σύμφωνα με το κριτήριο της πλεονεκτικότερης προσφοράς, για διάστημα τριών ετών την υπηρεσία διαχειρίσεως σταθμών καθαρισμού και αντλιοστασίων λυμάτων.

9 Η προκήρυξη του διαγωνισμού, δημοσιευθείσα στην *Επίσημη Εφημερίδα των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων* της 3ης Ιανουαρίου 1997, προέβλεπε ότι οι ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις όφειλαν ιδίως να αποδείξουν, αφενός, μέσο ετήσιο κύκλο εργασιών για το χρονικό διάστημα 1993-1995 ίσο ή ανώτερο των 5 δισεκατομμυρίων ιταλικών λιρών (ITL) στον τομέα διαχειρίσεως σταθμών καθαρισμού των υδάτων και αντλιοστασιών και, αφετέρου, πραγματική διαχείριση τουλάχιστον ενός σταθμού καθαρισμού αστικών λυμάτων επί δύο συνεχή έτη κατά τη διάρκεια των τελευταίων τριών ετών, άλλως αποκλείονταν από τον διαγωνισμό.

10 Η Ruhrwasser, η οποία ενεγράφη στο μητρώο των επιχειρήσεων μόλις στις 9 Ιουλίου 1996, δεν μπορούσε να επικαλεστεί ούτε κατ' ελάχιστον κύκλο εργασιών για το

χρονικό διάστημα 1993-1995, αλλ' ούτε την πραγματική διαχείριση ενός τουλάχιστον σταθμού καθαρισμού αστικών λυμάτων κατά τη διάρκεια των τριών τελευταίων ετών.

11 Προκειμένου να αποδείξει την ικανότητά της να μετάσχει στη διαδικασία υποβολής προσφορών, μετά τον τερματισμό της οποίας της ανατέθηκε η σύμβαση, η Ruhrwasser προσκόμισε έγγραφο σχετικά με τα μέσα που διέθετε άλλη οντότητα, και συγκεκριμένα γερμανικό νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου με την επωνυμία Ruhrverband, μοναδικός μέτοχος της επιχειρήσεως RWG Ruhr-Wasserwirtschafts-Gesellschaft, η οποία συνέστησε με άλλες πέντε εταιρίες την κοινή επιχείρηση Ruhrwasser υπό μορφή μετοχικής εταιρίας γερμανικού δικαίου, τις μετοχές της οποίας κατείχαν, κατά το 1/6 εκάστη, οι έξι μητρικές εταιρίες και αντικείμενο της οποίας ήταν να καταστήσει εφικτή την εκ μέρους των τελευταίων ανάληψη στην αλλοδαπή αγορών αφορωσών τη συλλογή και επεξεργασία των υδάτων.

12 Η Holst Italia, η οποία μετέσχε επίσης στη διαδικασία, της οποίας, όμως, η προσφορά κρίθηκε από την επιτροπή του διαγωνισμού ως επαχθέστερη, προσέφυγε στο Tribunale amministrativo regionale per la Sardegna, αιτούμενη την ακύρωση της πράξεως του δημοτικού συμβουλίου του Cagliari περί αναθέσεως της συμβάσεως στη Ruhrwasser, με το αιτιολογικό ότι η τελευταία δεν είχε προσκομίσει τα απαιτούμενα για τη συμμετοχή στη διαδικασία υποβολής προσφορών έγγραφα.

13 Η Ruhrwasser, η οποία παρενέβη στην ενώπιον του Tribunale διαδικασία, ζήτησε, με παρεμπίπτον αίτημα, την αναγνώριση της προσκλήσεως για την υποβολή προσφορών ως παράνομης επειδή απαγόρευε σε υποψήφια επιχείρηση να προσκομίσει δικαιολογητικά αφορώντα άλλη επιχείρηση, προκειμένου να αποδείξει την ιδία ικανότητα να υποβάλλει προσφορές.

14 Αφού ανέλυσε τις σχέσεις μεταξύ της Ruhrwasser και των εταιριών που τη συνέστησαν, το Tribunale έκρινε ότι υφίστατο «στενός δεσμός μεταξύ της Ruhrverband και της Ruhrwasser, ώστε να παρέχεται η ευχέρεια στην τελευταία να κάνει χρήση των μέσων και της οργανώσεως της πρώτης». Υπό τις περιστάσεις αυτές, το Tribunale

έκρινε αναγκαίο να ελέγξει αν η οδηγία 92/50 έπρεπε να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι μπορούσαν να γίνουν δεκτά ως αποδεικτικά στοιχεία της ικανότητας της υποψήφιας επιχειρήσεως δικαιολογητικά αφορώντα οντότητα συνδεόμενη προς αυτήν.

15 Συγκεκριμένα, κατά το Tribunale, μολονότι το Δικαστήριο δέχθηκε, με τις αποφάσεις της 14ης Απριλίου 1994, C-389/92, Ballast Nedam Groep, γνωστή ως «Ballast Nedam Groep I» (Συλλογή 1994, σ. I-1289), και της 18ης Δεκεμβρίου 1997, C-5/97, allast Nedam Groep, γνωστή ως «Ballast Nedam Groep II» (Συλλογή 1997, σ. I-7549), ότι αναγνωρίζεται υπέρ μιας επιχειρήσεως η δυνατότητα να αποδείξει ότι κατέχει τις απαιτούμενες ικανότητες προσκομίζοντας τα δικαιολογητικά άλλων εταιριών ανηκουσών στον αυτό όμιλο, η κατάσταση που οδήγησε στην έκδοση των εν λόγω αποφάσεων διακρίνεται από την επίδικη από το ότι, αφενός, επρόκειτο για συμβάσεις δημοσίων έργων, ρυθμιζόμενες από τις οδηγίες 71/304/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 26ης Ιουλίου 1971, περί καταργήσεως των περιορισμών στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών στον τομέα των συμβάσεων δημοσίων έργων και στην ανάθεση συμβάσεων δημοσίων έργων μέσω πρακτορείων ή υποκαταστημάτων (ΕΕ ειδ. έκδ. 17/001, σ. 3), και 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 όχι για συμβάσεις παροχής υπηρεσιών και, αφετέρου, η εμπλεκόμενη στα πλαίσια των προαναφερθεισών αποφάσεων Ballast Nedam Groep I και Ballast Nedam Groep II εταιρία κατείχε, σε αντίθεση προς τη Ruhrwasser, δεσπόζουσα θέση στον όμιλο εταιριών των οποίων διεκδικούσε τις ικανότητες υπό την ιδιότητά της ως εταιρίας χαρτοφυλακίου (holding) σε σχέση προς τις θυγατρικές της.

16 Το Tribunale amministrativo regionale per la Sardegna ανέστειλε τη διαδικασία και προκειμένου να λάβει απάντηση στο ερώτημα αν, παρά τις ανωτέρω νομικές και πραγματικές διαφορές, η επιλεγείσα από το Δικαστήριο με τις προγενέστερες αποφάσεις του λύση μπορούσε να τύχει εφαρμογής και σε κατάσταση όπως αυτή της κύριας δίκης, υπέβαλε στο Δικαστήριο το ακόλουθο προδικαστικό ερώτημα:

«Ερωτάται αν η οδηγία 92/50/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 18ης Ιουνίου 1992, για τον συντομισμό των διαδικασιών συνάψεως δημόσιων συμβάσεων υπηρεσιών, παρέχει το δικαίωμα σε μια εταιρία να αποδεικνύει ότι διαθέτει τις τεχνικές και χρηματο-

δοτικές προϋποθέσεις που απαιτούνται για να συμμετάσχει σε διαγωνισμό με αντικείμενο τη σύναψη συμβάσεως περί αναθέσεως δημόσιας υπηρεσίας, επικαλούμενη τα στοιχεία άλλου προσώπου, το οποίο είναι απλώς εταίρος μιας εκ των εταιριών στην οποία συμμετέχει και η πρώτη.»

## Επί του προδικαστικού ερωτήματος

17 Κατά τη Holst Italia, η δυνατότητα επικλήσεως των δικαιολογητικών μιας οντότητας διαφορετικής από την υποψήφια επιχείρηση υφίσταται, στο πλαίσιο της οδηγίας 92/50, αποκλειστικά και μόνο σε περίπτωση όπου η οικεία επιχείρηση μπορεί να αποδείξει την ύπαρξη σαφούς οργανικού δεσμού που τη συνδέει με τη διαθέτουσα τις αναγκαίες για την εκτέλεση της συμβάσεως ικανότητες.

18 Ο οργανικός αυτός δεσμός, ο οποίος συνιστά, σύμφωνα με την προσφεύγουσα της κύριας δίκης, θεμελιώδη εγγύηση για την αναθέτουσα αρχή, προϋποθέτει, σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, ότι η υποβάλλουσα την προσφορά εταιρία ασκεί εξουσία επί της οντότητας που της χρησιμεύει ως δικαιολογητική βάση και διαθέτει πλήρως και ουσιαστικώς το σύνολο των μέσων της. Αυτό δεν συντρέχει οσάκις ο υποβάλλων προσφορά περιορίζεται στην επίκληση δεσμεύσεων εμπορικής φύσεως που ανέλαβε οντότητα κατέχουσα εμμέσως τη μειοψηφία του κεφαλαίου της. Τυχόν αποδοχή σε παρόμοια περίπτωση του συνυπολογισμού των ικανότητων ενός τρίτου προσώπου οδηγεί στην απώλεια κάθε προσωπικού χαρακτήρα των προβαλλομένων ιδιοτήτων.

19 Και η Ιταλική Κυβέρνηση αμφιβάλλει αν η θυγατρική που κατέχει εμμέσως ένας οργανισμός μπορεί να ισχυριστεί ότι διαθέτει τα τεχνικά και οικονομικά μέσα του οργανισμού αυτού, προσθέτει, όμως, ότι εναπόκειται στον εθνικό δικαστή να εκτιμήσει τα προσκομισθέντα συναφώς από τον υποβαλόντα προσφορά αποδεικτικά στοιχεία.

20 Αντίθετα, η Ruhrwasser εκτιμά, όπως και η Ολλανδική και Αυστριακή Κυβέρνηση, ότι η νομική φύση του δεσμού που υφίσταται μεταξύ των συνδεομένων εταιρικώς

επιχειρήσεων ουδαμώς μπορεί να τους αντιταχθεί ώστε να μη ληφθούν υπόψη, υπέρ ενός μέλους του ομίλου, οι ικανότητες ενός άλλου μέλους. Ανεξάρτητα από τον επιλεγέντα τρόπο οργανώσεως, το μόνο λυσιτελές στοιχείο άπτεται των εντεύθεν συνεπειών από πλευράς διαθεσιμότητας των μέσων.

21 Επομένως, κατά τη Ruhrwasser, σε περίπτωση κατά την οποία στους οργανικούς δεσμούς που οφείλονται ιδίως στην κατοχή του κεφαλαίου προστίθενται δεσμεύσεις για την υποχρεωτική διάθεση μέσων προς τη μετέχουσα στη διαδικασία υποβολής προσφορών θυγατρική, συντρέχει αποδεδειγμένα η κατοχή των μέσων εκτελέσεως της συμβάσεως.

22 Η Επιτροπή εκτιμά ότι η απάντηση επί της αρχής εκ μέρους του Δικαστηρίου, επ' ευκαιρία των προαναφερθεισών αποφάσεών του Ballast Nedam Groep I και II έχει κατ' αναλογία εφαρμογή και σε κατάσταση όπως η επίδικη. Πάντως, εμμένει επί του γεγονότος ότι η δυνατότητα του υποβάλλοντος προσφορά να διαθέτει πράγματι τα αναγκαία μέσα για την εκτέλεση της συμβάσεως δεν μπορεί να τεκμαίρεται, ανεξάρτητα από τις έννομες σχέσεις που διατηρεί με τα μέλη του ομίλου στον οποίο ανήκει, και πρέπει να αποτελεί αντικείμενο συγκεκριμένου ελέγχου, εκ μέρους του εθνικού δικαστή, των αποδεικτικών στοιχείων που οφείλει να προσκομίσει ο ενδιαφερόμενος, ελέγχου τον οποίο η διάταξη περί παραπομπής δεν επιτρέπει να θεωρηθεί ότι έλαβε χώρα, στα πλαίσια της κύριας δίκης, βάσει επαρκούς τεκμηριώσεως.

23 Πρέπει ευθύς εξ αρχής να τονιστεί ότι, όπως επισημαίνεται στην έκτη αιτιολογική σκέψη της, η οδηγία 92/50 αποβλέπει στην αποφυγή των περιορισμών της ελεύθερης κυκλοφορίας των υπηρεσιών κατά την ανάθεση των δημόσιων συμβάσεων υπηρεσιών, όπως ακριβώς και οι οδηγίες 71/304 και 71/305 σκοπούν στη διασφάλιση της ελεύθερης παροχής των υπηρεσιών στον τομέα των συμβάσεων δημόσιων έργων (βλ. προαναφερθείσα απόφαση Ballast Nedam Groep I, σκέψη 6).

24 Προς τον σκοπό αυτό, το κεφάλαιο 1 του τίτλου VI της οδηγίας 92/50 θέτει κοινούς κανόνες συμμετοχής στις διαδικασίες αναθέσεως των δημόσιων συμβάσεων

υπηρεσιών, μεταξύ των οποίων καταλέγεται η δυνατότητα υπεργολαβικής αναθέσεως ενός τμήματος της συμβάσεως σε τρίτους (άρθρο 25) και η δυνατότητα των κοινοπραξιών των παρεχόντων υπηρεσίες να υποβάλουν προσφορές χωρίς να υποχρεωθούν να περιβληθούν ιδιαίτερη νομική μορφή προκειμένου να υποβάλουν την προσφορά τους (άρθρο 26).

25 Επιπλέον, τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής που καθορίζονται στο κεφάλαιο 2 του τίτλου VI της οδηγίας 92/50 έχουν ως αποκλειστικό σκοπό να θέσουν τους κανόνες αντικειμενικής εκτιμήσεως της ικανότητας των υποβαλλόντων προσφορές, ειδικότερα σε θέματα χρηματοοικονομικά και τεχνικά. Ένας από τους κανόνες αυτούς, προβλεπόμενος στο άρθρο 31, παράγραφος 3, επιτρέπει στον παρέχοντα υπηρεσίες να αποδείξει τη χρηματοοικονομική ικανότητά του με οποιοδήποτε άλλο έγγραφο που θεωρεί κατάλληλο η αναθέτουσα αρχή. Έτερη διάταξη, απαντώσα στο άρθρο 32, παράγραφος 2, στοιχείο γ', προβλέπει ρητώς τη δυνατότητα αποδείξεως της τεχνικής ικανότητας του παρέχοντος υπηρεσίες μέσω της προσκομίσεως δηλώσεως αναφέρουσας τους τεχνικούς ή τις τεχνικές υπηρεσίες που ο ενδιαφερόμενος πρόκειται να διαθέσει για την εκτέλεση της υπηρεσίας, ανεξάρτητα του αν ανήκουν ή όχι στην επιχείρηση του παρέχοντος υπηρεσίες (βλ., προς την αυτή κατεύθυνση, όσον αφορά την οδηγία 71/305, την προαναφερθείσα απόφαση Ballast Nedam Groep I, σκέψη 12).

26 Όπως προκύπτει τόσο από το αντικείμενο όσο και από το γράμμα των εν λόγω διατάξεων, ένα πρόσωπο δεν μπορεί να αποκλειστεί από διαδικασία αναθέσεως δημόσιας συμβάσεως υπηρεσιών με την αιτιολογία απλώς και μόνον ότι προτίθεται να διαθέσει, προς εκτέλεση της συμβάσεως, μέσα που δεν κατέχει το ίδιο αλλά που ανήκουν σε μία ή περισσότερες άλλες οντότητες (βλ., προς την ίδια κατεύθυνση, όσον αφορά τις οδηγίες 71/304 και 71/305, προαναφερθείσα απόφαση Ballast Nedam Groep I, σκέψη 15).

27 Επομένως, είναι θεμιτό ο παρέχων υπηρεσίες που δεν πληροί αφεαυτού τις ελάχιστες απαιτούμενες προϋποθέσεις για τη συμμετοχή του στη διαδικασία αναθέσεως συμβάσεως παροχής υπηρεσιών να επικαλεστεί ενώπιον της αναθέτουσας αρχής τις ικανότητες τρίτων στους οποίους υπολογίζει να προσφύγει αν του ανατεθεί η σύμβαση.

28 Πάντως, αυτή η προσφυγή σε αποδεικτικά στοιχεία τρίτων δεν μπορεί να γίνει δεκτή άνευ όρων. Πράγματι, εναπόκειται στην αναθέτουσα αρχή, όπως διευκρινίζει το άρθρο 23 της οδηγίας 92/50, να χωρήσει στον έλεγχο της ικανότητας των παρε-

χόντων υπηρεσίες, σύμφωνα με τα απαριθμούμενα κριτήρια. Η επαλήθευση αυτή σκοπεί ιδίως στο να διασφαλίσει την αναθέτουσα αρχή ότι ο υποβαλών προσφορά πρόκειται όντως να κάνει χρήση των οποιασδήποτε φύσεως μέσων που επικαλείται κατά την καλυπτόμενη από τη σύμβαση χρονική περίοδο.

29 Έτσι, οσάκις μια εταιρία επικαλείται, προκειμένου να αποδείξει τις τεχνικές, χρηματοδοτικές και οικονομικές ικανότητές της για να γίνει δεκτή σε διαδικασία υποβολής προσφορών, τις ικανότητες οργανισμών ή επιχειρήσεων προς τις οποίες συνδέεται με άμεσους ή έμμεσους δεσμούς, ανεξάρτητα από τη νομική φύση τους, οφείλει να αποδεικνύει ότι όντως βρίσκονται στη διάθεσή της τα μέσα των εν λόγω οργανισμών ή επιχειρήσεων που δεν της ανήκουν και που είναι αναγκαία για την εκτέλεση της συμβάσεως (βλ., προς την ίδια κατεύθυνση, όσον αφορά τις οδηγίες 71/304 και 71/305, την προαναφερθείσα απόφαση Ballast Nedam Groep I, σκέψη 17).

30 Εναπόκειται στον εθνικό δικαστή να εκτιμήσει τη λυσιτέλεια των προσκομισθέντων συναφώς αποδεικτικών στοιχείων. Στο πλαίσιο του ελέγχου αυτού, η οδηγία 92/50 δεν παρέχει τη δυνατότητα ούτε a priori αποκλεισμού ορισμένων μέσων αποδείξεως ούτε το τεκμήριο ότι ο παρέχων υπηρεσίες διαθέτει μέσα τρίτων απλώς και μόνον επειδή ανήκει στην ίδια κοινοπραξία επιχειρήσεων.

31 Επομένως, η απάντηση που προσήκει στο προδικαστικό ερώτημα είναι ότι η οδηγία 92/50 έχει την έννοια ότι επιτρέπει σε παρέχοντα υπηρεσίες, ο οποίος καλείται να αποδείξει ότι πληροί τις οικονομικές, χρηματοδοτικές και τεχνικές προϋποθέσεις συμμετοχής του σε διαδικασία προσκλήσεως για την υποβολή προσφορών, με σκοπό τη σύναψη δημόσιας συμβάσεως υπηρεσιών, να κάνει χρήση των ικανοτήτων άλλων οντοτήτων, ανεξάρτητα από τη νομική φύση των δεσμών που διατηρεί με αυτές, υπό την προϋπόθεση ότι είναι σε θέση να αποδείξει ότι όντως βρίσκονται στη διάθεσή του

τα μέσα των εν λόγω οντοτήτων που είναι αναγκαία για την εκτέλεση της συμβάσεως. Εναπόκειται στον εθνικό δικαστή να εκτιμήσει αν έχει προσκομιστεί, στο πλαίσιο της κύριας δίκης, το αποδεικτικό αυτό στοιχείο.

**Επί των δικαστικών εξόδων**

32 Τα έξοδα στα οποία υποβλήθηκαν η Ιταλική, Ολλανδική και 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 (πέμπτο τμήμα),

κρίνοντας επί του ερωτήματος που του υπέβαλε, με διάταξη της 10ης Φεβρουαρίου 1998, το Tribunale amministrativo regionale per la Sardegna, αποφαίνεται:

**Η οδηγία οδηγία 92/50/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 18ης Ιουνίου 1992, για τον συντονισμό των διαδικασιών συνάψεως δημόσιων συμβάσεων υπηρεσιών, έχει την έννοια ότι επιτρέπει σε παρέχοντα υπηρεσίες, ο οποίος καλείται να αποδείξει ότι**

**πληροί τις οικονομικές, χρηματοδοτικές και τεχνικές προϋποθέσεις συμμετοχής του σε διαδικασία προσκλήσεως για την υποβολή προσφορών, με σκοπό τη σύναψη δημόσιας συμβάσεως υπηρεσιών, να κάνει χρήση των ικανοτήτων άλλων οντοτήτων, ανεξάρτητα από τη νομική φύση των δεσμών που διατηρεί με αυτές, υπό την προϋπόθεση ότι είναι σε θέση να αποδείξει ότι όντως βρίσκονται στη διάθεσή του τα μέσα των εν λόγω οντοτήτων που είναι αναγκαία για την εκτέλεση της συμβάσεως. Εναπόκειται στον εθνικό δικαστή να εκτιμήσει αν έχει προσκομιστεί, στο πλαίσιο της κύριας δίκης, το αποδεικτικό αυτό στοιχείο.**

Moitinho de Almeida Sevón Gulmann

Puissochet Wathelet

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση στο Λουξεμβούργο στις 2 Δεκεμβρίου 1999.

Ο Γραμματέας

R. Grass

Ο Πρόεδρος του πέμπτου τμήματος

D. A. O. Edward