ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ (τρίτο τμήμα)
της 11ης Οκτωβρίου 2007 *

Στην υπόθεση C-241/06,

με αντικείμενο αίτηση εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως δυνάμει του άρθρου 234 ΕΚ, που υπέβαλε το Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen (Γερμανία) με απόφαση της 18ης Μαΐου 2006, η οποία περιήλθε στο Δικαστήριο στις 30 Μαΐου 2006, στο πλαίσιο της δίκης

Lämmerzahl GmbH

κατά

Freie Hansestadt Bremen,

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (τρίτο τμήμα),

συγκείμενο από τους A. Rosas, πρόεδρο τμήματος, J. N. Cunha Rodrigues (εισηγητή), J. Klučka, P. Lindh και A. Arabadjiev, δικαστές,

* Γλώσσα διαδικασίας: η γερμανική.

γενική εισαγγελέας: E. Sharpston
γραμματέας: J. Swedenborg, υπάλληλος διοικήσεως,

έχοντας υπόψη την έγγραφη διαδικασία και κατόπιν της επ' ακροατηρίου συζητήσεως της 28ης Μαρτίου 2007,

λαμβάνοντας υπόψη τις παρατηρήσεις που υπέβαλαν:

— η Lämmerzahl GmbH, εκπροσωπούμενη από τον A. Kus, Rechtsanwalt,

— η Freie Hansestadt Bremen, εκπροσωπούμενη από τους W. Dierks και J. van Dyk, Rechtsanwälte,

— η Δημοκρατία της Λιθουανίας, εκπροσωπούμενη από τον D. Kriaučiūnas,

— η Δημοκρατία της Αυστρίας, εκπροσωπούμενη από τον M. Fruhmann,

— η Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, εκπροσωπούμενη από τους X. Lewis και B. Schima,

αφού άκουσε τη γενική εισαγγελέα που ανέπτυξε τις προτάσεις της κατά τη συνεδρίαση της 7ης Ιουνίου 2007,

εκδίδει την ακόλουθη

Απόφαση

1 Η αίτηση εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως αφορά την ερμηνεία της οδηγίας 89/665/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 21ης Δεκεμβρίου 1989, για τον συντονισμό των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων περί της εφαρμογής των διαδικασιών προσφυγής στον τομέα της συνάψεως συμβάσεων κρατικών προμηθειών και δημοσίων έργων (ΕΕ L 395, σ. 33), όπως τροποποιήθηκε με την οδηγία 92/50/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 18ης Ιουνίου 1992, για τον συντονισμό των διαδικασιών συνάψεως δημόσιων συμβάσεων υπηρεσιών (ΕΕ L 209, σ. 1, στο εξής: οδηγία 89/665).

2 Η αίτηση αυτή υποβλήθηκε στο πλαίσιο ένδικης διαφοράς μεταξύ της επιχειρήσεως Lämmerzahl GmbH (στο εξής: Lämmerzahl) και της Freie Hansestadt Bremen (στο εξής: Bremen), αφορώσας διαδικασία συνάψεως δημόσιας συμβάσεως.

Το νομικό πλαίσιο

Το κοινοτικό δίκαιο

3 Η οδηγία 89/665 προβλέπει στο άρθρο της 1 τα εξής:

«1. Τα κράτη μέλη λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα, έτσι ώστε, όσον αφορά τις διαδικασίες συνάψεως συμβάσεων που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής των

οδηγιών 71/305/ΕΟΚ, 77/62/ΕΟΚ και 92/50/ΕΟΚ, οι αποφάσεις των αναθετουσών αρχών να υπόκεινται στην άσκηση αποτελεσματικών και, ιδίως, όσο το δυνατόν ταχύτερων προσφυγών, σύμφωνα με τους όρους που τίθενται στα ακόλουθα άρθρα καθώς και, ιδίως, στο άρθρο 2, παράγραφος 7, στην περίπτωση όπου οι αποφάσεις αυτές παραβιάζουν την κοινοτική νομοθεσία στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων ή τους εθνικούς κανόνες που θέτουν σε εφαρμογή την κοινοτική νομοθεσία.

[...]

3. Τα κράτη μέλη εξασφαλίζουν ότι οι διαδικασίες προσφυγής μπορούν να κινηθούν, σύμφωνα με προϋποθέσεις που μπορούν να καθορίζουν τα κράτη μέλη, τουλάχιστον από οποιοδήποτε πρόσωπο που έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση κρατικών προμηθειών ή δημοσίων έργων και το οποίο υπέστη ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από μια εικαζόμενη παράβαση. Ειδικότερα, τα κράτη μέλη μπορούν να απαιτούν από το πρόσωπο που επιθυμεί να χρησιμοποιήσει τη διαδικασία αυτή να ενημερώνει προηγουμένως την αναθέτουσα αρχή για την εικαζόμενη παράβαση και για την πρόθεσή του να ασκήσει προσφυγή.»

4 Κατά το άρθρο 5, παράγραφος 1, της οδηγίας 93/36/ΕΟΚ του Συμβουλίου, περί συντονισμού των διαδικασιών για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων προμηθειών (ΕΕ L 199, σ. 1), όπως τροποποιήθηκε με την οδηγία 2001/78/ΕΚ της Επιτροπής, της 13ης Σεπτεμβρίου 2001 (ΕΕ L 285, σ. 1, στο εξής: οδηγία 93/36):

«1. α) Οι τίτλοι II, III και IV καθώς και τα άρθρα 6 και 7 εφαρμόζονται στις συμβάσεις δημοσίων προμηθειών:

i) οι οποίες συνάπτονται από τις αναφερόμενες στο άρθρο 1, στοιχείο β΄, αναθέτουσες αρχές [...] όταν η προϋπολογιζομένη αξία, εκτός ΦΠΑ, είναι ίση ή μεγαλύτερη από το ισόποσο σε [ευρώ] των 200 000 ειδικών τραβηκτικών δικαιωμάτων·

[...]

β) Η παρούσα οδηγία εφαρμόζεται στις συμβάσεις δημοσίων προμηθειών των οποίων η προϋπολογιζόμενη αξία είναι ίση ή μεγαλύτερη από το σχετικό κατώτατο όριο κατά τον χρόνο δημοσίευσης της προκήρυξης σύμφωνα με το άρθρο 9, παράγραφος 2.

[...]»

5 Κατά το άρθρο 9, παράγραφος 4, πρώτη περίοδος, της οδηγίας 93/36, το οποίο εμπίπτει στον τίτλο ΙΙΙ της οδηγίας αυτής:

«Οι προκηρύξεις ή ανακοινώσεις συντάσσονται σύμφωνα με τα υποδείγματα που περιλαμβάνονται στο παράρτημα IV και αναφέρουν τα πληροφοριακά στοιχεία που ζητούνται στα υποδείγματα αυτά.»

6 Το υπόδειγμα προκηρύξεως διαγωνισμού του παραρτήματος IV της οδηγίας 93/36 περιλαμβάνει τα εξής στοιχεία:

«II.2) Ποσότητες ή μέγεθος της σύμβασης

II.2.1) Συνολική ποσότητα ή μέγεθος (συμπεριλαμβανομένων όλων των τμημάτων και των δικαιωμάτων προαίρεσης, εφόσον υπάρχουν)

[...]

II.2.2) Δικαιώματα προαίρεσης *(εφόσον εφαρμόζεται).* Περιγραφή και ένδειξη του χρόνου κατά τον οποίο μπορούν να ασκηθούν *(εφόσον είναι δυνατό)*

[...]

II.3) Διάρκεια ή προθεσμία εκτέλεσης της σύμβασης

Είτε: Περίοδος σε μήνες [...] ή/και ημέρες [...] από την ανάθεση της σύμβασης

Είτε έναρξη [...] ή/και πέρας [...] *(ηη/μμ/εεεε).*»

7 Το άρθρο 10, παράγραφοι 1 και 1α, της οδηγίας 93/36 προβλέπει τα εξής:

«1. Στις ανοικτές διαδικασίες, η προθεσμία παραλαβής των προσφορών που καθορίζεται από τις αναθέτουσες αρχές δεν μπορεί να είναι μικρότερη των 52 ημερών από την ημερομηνία αποστολής της προκήρυξης.

1α. Η προθεσμία παραλαβής των προσφορών που προβλέπεται στην παράγραφο 1 μπορεί να αντικατασταθεί από προθεσμία επαρκούς διάρκειας ώστε να επιτρέπει στους ενδιαφερόμενους να υποβάλουν έγκυρες προσφορές και η οποία, κατά γενικό κανόνα, δεν θα είναι κατώτερη των 36 ημερών, αλλά σε καμία περίπτωση δεν θα είναι κατώτερη των 22 ημερών από την ημερομηνία αποστολής της προκήρυξης της

σύμβασης, εφόσον οι αναθέτουσες αρχές έχουν αποστείλει στην *Επίσημη Εφημερίδα των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων* την προβλεπόμενη στο άρθρο 9, παράγραφος 1, ενδεικτική ανακοίνωση, η οποία συντάσσεται σύμφωνα με το υπόδειγμα του παραρτήματος IV A (προκαταρκτική ενημέρωση), 52 τουλάχιστον ημέρες και το πολύ δώδεκα μήνες πριν από την ημερομηνία αποστολής στην *Επίσημη Εφημερίδα των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων* της προκήρυξης της σύμβασης που προβλέπεται στο άρθρο 9, παράγραφος 2, και εφόσον η ενδεικτική αυτή ανακοίνωση, επιπλέον, περιέχει τουλάχιστον όσα στοιχεία απαριθμούνται στο υπόδειγμα ανακοίνωσης του παραρτήματος IV B (ανοιχτή διαδικασία) και εφόσον αυτά ήταν διαθέσιμα κατά το χρόνο της δημοσίευσής της.»

Το εθνικό δίκαιο

8 Το άρθρο 100, παράγραφος 1, του νόμου κατά των περιορισμών του ανταγωνισμού (Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen, στο εξής: GWB) ορίζει τα εξής:

«Το παρόν τμήμα [του GWB] έχει εφαρμογή μόνο στις συμβάσεις των οποίων η αξία φθάνει ή υπερβαίνει τις αξίες που προβλέπουν οι κανονιστικές αποφάσεις του άρθρου 127 (κατώτατες αξίες).»

9 Το άρθρο 107, παράγραφος 3, του GWB προβλέπει τα εξής:

«Η προσφυγή είναι απαράδεκτη εφόσον ο προσφεύγων γνώριζε ήδη, κατά τη διαδικασία συνάψεως της συμβάσεως, την προβαλλόμενη παράβαση των κανόνων περί συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων και δεν παραπονέθηκε αμέσως στην αναθέτουσα αρχή. Η προσφυγή είναι επίσης απαράδεκτη εφόσον δεν έχει διατυπωθεί ενώπιον της αναθέτουσας αρχής παράπονο λόγω παραβάσεων των κανόνων περί συνάψεως δημοσίων συμβάσεων οι οποίες συνάγονται από την προκήρυξη διαγωνισμού, το αργότερο κατά τη λήξη του διαστήματος που προβλέπει η προκήρυξη διαγωνισμού για την υποβολή προσφοράς ή αιτήσεως συμμετοχής στη διαδικασία συνάψεως συμβάσεως.»

10 Το άρθρο 127, σημείο 1, του GWB προβλέπει τα εξής:

«Η ομοσπονδιακή κυβέρνηση, με τη συναίνεση του Bundesrat, μπορεί να θεσπίσει, με κανονιστική απόφαση, διατάξεις [...] που σκοπούν στη μεταφορά στο γερμανικό δίκαιο των κατωτάτων ορίων των οδηγιών της Ευρωπαϊκής Κοινότητας που αφορούν τον συντονισμό των διαδικασιών συνάψεως δημοσίων συμβάσεων.»

11 Το άρθρο 2, σημείο 3, της κανονιστικής αποφάσεως περί δημοσίων συμβάσεων (Vergabeverordnung), όπως ίσχυε κατά την ημερομηνία συνάψεως της επίμαχης στην κύρια δίκη δημόσιας συμβάσεως, προέβλεπε τα εξής:

«Η κατώτατη αξία ανέρχεται:

[...]

για όλες τις άλλες συμβάσεις προμηθειών ή παροχής υπηρεσιών σε 200 000 ευρώ.»

Η διαφορά της κύριας δίκης και τα προδικαστικά ερωτήματα

12 Τον Μάρτιο του 2005, η Bremen δημοσίευσε πρόσκληση για την υποβολή προσφορών σε εθνικό επίπεδο, αφορώσα λογισμικό κοινών προδιαγραφών, για τη μέσω ηλεκτρονικού υπολογιστή διεκπεραίωση των υποθέσεων της κοινωνικής υπηρεσίας ενηλίκων και οικονομικής βοήθειας.

13 Η αναγραφόμενη στην προκήρυξη του διαγωνισμού προθεσμία υποβολής των προσφορών έληγε στις 12 Απριλίου 2005, ώρα 15.00.

14 Η προκήρυξη του διαγωνισμού τον οποίο αφορούσε η εν λόγω πρόσκληση για την υποβολή προσφορών δεν περιείχε καμία ένδειξη σχετική με την εκτιμώμενη αξία της συμβάσεως, ούτε με την ποσότητα ή το πεδίο εφαρμογής της.

15 Η εν λόγω προκήρυξη διαγωνισμού διευκρίνιζε ότι η συγγραφή υποχρεώσεων που αφορούσε την επίμαχη στην κύρια δίκη δημόσια σύμβαση μπορούσε να μεταφερθεί ηλεκτρονικά από την ιστοσελίδα της Bremen, της οποίας παρείχε τη διεύθυνση. Στην εν λόγω συγγραφή υποχρεώσεων, υπό τον τίτλο «Ποσότητες», αναγράφονταν τα εξής:

«Υπάρχουν περίπου 200 συνεργάτιδες κατανεμημένες κατά τρόπο αποκεντρωμένο στον τομέα της οικονομικής βοήθειας και 45 συνεργάτιδες στον κοινωνικό τομέα των ενηλίκων, τούτο δε σε 6 κοινωνικά κέντρα, και περίπου 65 συνεργάτιδες στις κεντρικές υπηρεσίες.»

16 Αντιθέτως, στο έντυπο με το οποίο η Bremen κάλεσε τους προσφέροντες να προτείνουν τις τιμές τους δεν αναγραφόταν ο συνολικός αριθμός αδειών χρήσεως που θα αγοράζονταν και επιβαλλόταν μόνο να γίνεται μνεία της κατ' ιδίαν τιμής εκάστης αδείας χρήσεως.

17 Κατόπιν μιας πρώτης αιτήσεως της Lämmerzahl, η Bremen της παρέσχε, με έγγραφο της 24ης Μαρτίου 2005, ορισμένες πληροφορίες, χωρίς ωστόσο να διευκρινίσει τον αριθμό των αδειών χρήσεως που θα αγοράζονταν.

18 Με νέο ερώτημα, η Lämmerzahl ζήτησε από την Bremen να της επισημάνει αν η αναθέτουσα αρχή ήθελε να αγοράσει συνολικά 310 άδειες χρήσεως, όπως συναγόταν από τη συγγραφή υποχρεώσεων κατόπιν προσθέσεως των αναγραφομένων σ' αυτήν αριθμητικών στοιχείων, ήτοι 200, 45 και 65, και αν έπρεπε να καταρτίσει προσφορά με αριθμητικά στοιχεία, λαμβάνοντας υπόψη το σύνολο των προτεινομένων αδειών. Με έγγραφο της 6ης Απριλίου 2005, η Bremen απάντησε στη Lämmerzahl ότι έπρεπε να αναγραφεί «η συνολική τιμή, δηλαδή η συνολική τιμή των αδειών χρήσεως (τιμή διαθέσεως), το κόστος της συντηρήσεως και της παροχής υπηρεσιών (εκπαιδεύσεως)».

19 Στις 8 Απριλίου 2005, η Lämmerzahl υπέβαλε προσφορά μικτού ποσού 691 940 ευρώ, ήτοι καθαρού ποσού 603 500 ευρώ.

20 Με έγγραφο της 6ης Ιουλίου 2005, η Bremen πληροφόρησε τη Lämmerzahl ότι η προσφορά της δεν μπορούσε να γίνει δεκτή λόγω του ότι από την αξιολόγηση των υποβληθεισών προσφορών προέκυψε ότι δεν ήταν η πλέον συμφέρουσα οικονομικώς.

21 Στις 14 Ιουλίου 2005, η Lämmerzahl απηύθυνε στην αναθέτουσα αρχή έγγραφο με το οποίο ισχυρίστηκε, αφενός, ότι δεν προκηρύχθηκε διαγωνισμός σε ευρωπαϊκό επίπεδο και, αφετέρου, ότι οι δοκιμές του λογισμικού το οποίο είχε προτείνει δεν πραγματοποιήθηκαν ορθώς.

22 Στις 21 Ιουλίου 2005, η Lämmerzahl άσκησε προσφυγή ενώπιον του Vergabekammer der Freien Hansestadt Bremen (τμήμα δημοσίων συμβάσεων), με την οποία ισχυρίστηκε ότι έπρεπε να προκηρυχθεί διαγωνισμός σε ευρωπαϊκό επίπεδο, δεδομένου ότι έγινε υπέρβαση του κατωτάτου ορίου των 200 000 ευρώ. Υποστήριξε ότι κατέληξε στο συμπέρασμα αυτό αφού έτυχε νομικής συμβουλής στις 14 Ιουλίου 2005 και ότι για τον λόγο αυτό έπρεπε να θεωρηθεί ότι η προσφυγή της ασκήθηκε εμπροθέσμως. Επί της ουσίας, επικαλέστηκε την εσφαλμένη εφαρμογή της διαδικασίας δοκιμής από την αναθέτουσα αρχή.

23 Με απόφαση της 2ας Αυγούστου 2005, το Vergabekammer der Freien Hansestadt Bremen απέρριψε την προσφυγή αυτή ως απαράδεκτη. Έκρινε ότι, ακόμη και αν είχε γίνει υπέρβαση του κατωτάτου ορίου αναφοράς, η προσφυγή ήταν απαράδεκτη κατ' άρθρο 107, παράγραφος 3, δεύτερη περίοδος, του GWB, δεδομένου ότι η Lämmerzahl ήταν σε θέση να διαπιστώσει, μέσω της προκηρύξεως διαγωνισμού, την παράβαση την οποία προσέβαλε με την προσφυγή της. Το Vergabekammer der Freien Hansestadt Bremen έκρινε επίσης ότι, λόγω της αποκλειστικής προθεσμίας που της αντιτασσόταν, η Lämmerzahl είχε απολέσει επίσης το δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής ενώπιον των αρμοδίων για τις δημόσιες συμβάσεις δικαστηρίων.

24 Η Lämmerzahl άσκησε έφεση κατά της αποφάσεως αυτής ενώπιον του Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen (εφετείου). Προς στήριξη της εφέσεως αυτής ισχυρίστηκε ότι, αντιθέτως προς την άποψη που υιοθέτησε το Vergabekammer der Freien Hansestadt Bremen, από την προκήρυξη του διαγωνισμού δεν προέκυπτε ότι η επιλεγείσα διαδικασία αντέβαινε στο δίκαιο περί συνάψεως δημοσίων συμβάσεων. Η Bremen αντέτεινε ότι, δεδομένης της πείρας της, η Lämmerzahl όφειλε να αντιληφθεί ότι είχε γίνει υπέρβαση του κατωτάτου ορίου. Η Lämmerzahl επανέλαβε επίσης τους ισχυρισμούς της περί ανεπάρκειας της διαδικασίας δοκιμών και ισχυρίστηκε ότι η ευδοκιμήσασα προσφορά περιείχε παρανόμως μηδενική τιμολόγηση, πράγμα το οποίο έπρεπε να οδηγήσει στην απόρριψη της προσφοράς. Η Bremen αμφισβήτησε το βάσιμο των δύο αυτών ισχυρισμών.

25 Η Lämmerzahl ζήτησε την παράταση του ανασταλτικού αποτελέσματος της εφέσεώς της μέχρι την έκδοση της αποφάσεως επί της ουσίας. Το Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen απέρριψε το αίτημα αυτό ως αβάσιμο, με απόφαση της 7ης Νοεμβρίου 2005. Με την απόφαση αυτή, συντάχθηκε υπέρ της απόψεως του Vergabekammer der Freien Hansestadt Bremen ότι, για την εφαρμογή του κανόνα περί αποκλειστικής προθεσμίας του άρθρου 107, παράγραφος 3, δεύτερη περίοδος, του GWB, η Lämmerzahl έπρεπε να αντιμετωπίζεται ως εάν η αξία της επίμαχης συμβάσεως δεν έφθανε το κατώτατο όριο των 200 000 ευρώ, πράγμα το οποίο στερούσε από τη Lämmerzahl τη δυνατότητα ασκήσεως προσφυγής.

26 Κατόπιν τούτου, η Bremen ανέθεσε τη δημόσια προμήθεια στην επιχείρηση Prosoz Herten GmbH με την οποία συνήψε σύμβαση στις 6 και στις 9 Μαρτίου 2006.

27 Με την απόφαση περί παραπομπής, το Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen δεν διευκρινίζει την αξία της συναφθείσας μεταξύ της Bremen και της Prosoz Herten GmbH συμβάσεως, αλλά επισημαίνει ότι «οι προσφορές όλων των προσφερόντων, στην πρώτη παραλλαγή προσφοράς, υπερέβαιναν τα 200 000 ευρώ (μεταξύ των 232 452,80 και των 887 300 ευρώ και/ή των 3 218 000 ευρώ) και, στη δεύτερη, μόνον ένας από τους τέσσερις προσφέροντες, με προσφορά ύψους 134 050 ευρώ, ζήτησε τιμή κάτω από το κατώτατο όριο (χωρίς να λαμβάνονται υπόψη οι δαπάνες που αφορούν την άδεια), ενώ οι λοιπές προσφορές κυμαίνονταν μεταξύ 210 252,80 ευρώ και 907 300 ευρώ και/ή 2 774 800 ευρώ [...]».

28 Ενώπιον του Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen, η Lämmerzahl υποστήριξε ότι η άποψη την οποία υιοθέτησε το δικαστήριο αυτό με την απόφαση της 7ης Νοεμβρίου 2005 κωλύει την άσκηση προσφυγής κατά τρόπο δυσανάλογο και αντίθετο προς την οδηγία 89/665.

29 Το δικαστήριο αυτό διευκρινίζει με την απόφαση περί παραπομπής ότι η ιδιομορφία της διαφοράς της κύριας δίκης έγκειται στο ότι, όσον αφορά τις παραβάσεις του δικαίου περί δημοσίων συμβάσεων οι οποίες αφορούν άμεσα την αξία της συμβάσεως και, επομένως, το κατώτατο όριο αναφοράς, η αποκλειστική προθεσμία που ισχύει δυνάμει του άρθρου 107, παράγραφος 3, δεύτερη περίοδος, του GWB καταλήγει, κατά τη νομολογία του Kammergericht την οποία επανέλαβε και επεξέτεινε το Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen με την απόφαση της 7ης Νοεμβρίου 2005, σε γενικευμένο αποκλεισμό του δικαιώματος ασκήσεως προσφυγής.

30 Κατά το Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen, συνάγεται εντεύθεν ότι, αν η εκτίμηση της αξίας της δημόσιας συμβάσεως έχει καθορισθεί εξαρχής παρανόμως

σε υπερβολικά χαμηλό επίπεδο, το πρόσωπο στο οποίο αντιτάσσεται η αποκλειστική προθεσμία χάνει όχι μόνον το δικαίωμα να προσβάλει την επιλογή της διαδικασίας που ακολουθήθηκε ή την πραγματοποιηθείσα εκτίμηση της αξίας της συμβάσεως, αλλά και το δικαίωμα προβολής όλων των λοιπών παραβάσεων οι οποίες, θεωρούμενες μεμονωμένα, δεν θα υπέκειντο στα αποτελέσματα της αποκλειστικής προθεσμίας και των οποίων ο έλεγχος θα ήταν δυνατός αν, εξάλλου, η αναθέτουσα αρχή είχε ενεργήσει συννόμως.

31 Το Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen διερωτάται μήπως μια τέτοια εφαρμογή των εθνικών κανόνων περί αποκλειστικής προθεσμίας θίγει την πρακτική αποτελεσματικότητα της οδηγίας 89/665, ιδίως δε αν συμβιβάζεται με το άρθρο 1 της οδηγίας αυτής.

32 Υπό τις συνθήκες αυτές, το Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen αποφάσισε να αναστείλει τη διαδικασία και να υποβάλει στο Δικαστήριο τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

«1) Συμβιβάζεται με την οδηγία 89/665, ειδικότερα δε με το άρθρο 1, παράγραφοι 1 και 3 αυτής, το να εμποδίζεται γενικώς ο προσφέρων να ασκήσει προσφυγή κατά της περί συνάψεως δημοσίας συμβάσεως αποφάσεως της αναθέτουσας αρχής, διότι ο προσφέρων υπαιτίως δεν επικαλέστηκε, εντός της προβλεπομένης από το εθνικό δίκαιο προθεσμίας, παρανομία της διαδικασίας διαγωνισμού, η οποία αφορά

α) τον επιλεγέντα τύπο της προκηρύξεως διαγωνισμού

ή

β) την ορθότητα του καθορισμού της αξίας της συμβάσεως (προδήλως εσφαλμένη εκτίμηση ή ανεπαρκής διαφάνεια του υπολογισμού)

και εφόσον, βάσει της ορθώς καθορισθείσας ή ορθώς καθοριστέας αξίας της συμβάσεως, θα ήταν δυνατός ο έλεγχος και άλλων παρανομιών της διαδικασίας διαγωνισμού, η προθεσμία για την προσβολή των οποίων, θεωρουμένων αυτοτελώς, δεν έχει ακόμη παρέλθει;

2) Πρέπει ενδεχομένως να προβλέπονται ειδικές επιταγές για τα περιλαμβανόμενα στην προκήρυξη διαγωνισμού στοιχεία που αφορούν τον καθορισμό της αξίας της συμβάσεως, ώστε να μπορεί να συναχθεί από τις παρανομίες που αφορούν την εκτιμώμενη αξία της συμβάσεως ότι αποκλείεται γενικώς η προστασία που παρέχει το πρωτογενές δίκαιο, ακόμη και αν η ορθώς εκτιμηθείσα ή εκτιμητέα αξία της συμβάσεως υπερβαίνει το σχετικό κατώτατο όριο;»

Επί των προδικαστικών ερωτημάτων

Επί του δευτέρου ερωτήματος

33 Με το δεύτερο ερώτημα, το οποίο πρέπει να εξετασθεί πρώτο, το αιτούν δικαστήριο ερωτά, κατ' ουσίαν, ποιες είναι οι επιταγές που απορρέουν από το κοινοτικό δίκαιο όσον αφορά, αφενός, τα στοιχεία περί της εκτιμώμενης αξίας της συμβάσεως τα οποία πρέπει να περιλαμβάνονται στην προκήρυξη διαγωνισμού και, αφετέρου, τα ένδικα βοηθήματα που προβλέπονται σε περίπτωση ελλείψεως των στοιχείων αυτών.

Επιχειρηματολογία των διαδίκων

34 Η Lämmerzahl δεν αναφέρει συγκεκριμένα ποια στοιχεία σχετικά με την αξία της συμβάσεως πρέπει να περιλαμβάνονται στην προκήρυξη διαγωνισμού, αλλά

εμμένει στο ότι, για την εφαρμογή της αποκλειστικής προθεσμίας, είναι ανεπίτρεπτο να αντιτάσσονται στον ενδιαφερόμενο στοιχεία τα οποία η αναθέτουσα αρχή δεν περιέλαβε στην προκήρυξη διαγωνισμού.

35 Η Κυβέρνηση της Λιθουανίας εκτιμά ότι η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να παρέχει, με την προκήρυξη διαγωνισμού, κάθε στοιχείο σχετικό με την ποσότητα την οποία αφορά η σύμβαση, παρέχοντας αντικειμενικώς στους προσφέροντες τη δυνατότητα να προσδιορίσουν αν η αξία της συμβάσεως φθάνει το προβλεπόμενο από τις κοινοτικές οδηγίες περί δημοσίων συμβάσεων κατώτατο όριο.

36 Στο ίδιο πνεύμα, η Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων υποστηρίζει ότι οι προϋποθέσεις ενάρξεως μιας αποκλειστική προθεσμίας, τις οποίες, κατά την εθνική νομοθεσία, πρέπει να πληροί η προκήρυξη διαγωνισμού, πρέπει να εφαρμόζονται από το εθνικό δικαστήριο κατά τρόπο που δεν καθιστά αδύνατη ή εξαιρετικά δυσχερή για τον ενδιαφερόμενο την άσκηση των δικαιωμάτων που του απονέμει η οδηγία 89/665.

37 Αντιθέτως προς την άποψη αυτή, η Bremen και η Αυστριακή Κυβέρνηση θεωρούν ότι οι κοινοτικές οδηγίες δεν επιβάλλουν την αναγραφή της εκτιμώμενης αξίας της συμβάσεως στην προκήρυξη διαγωνισμού, δεδομένου ότι η αναγραφή αυτή δεν είναι σκόπιμη από πλευράς της ορθής λειτουργίας του ανταγωνισμού.

Εκτίμηση του Δικαστηρίου

38 Από τα στοιχεία της δικογραφίας προκύπτει ότι η επίμαχη στην κύρια δίκη δημόσια σύμβαση αποτελεί, αν όχι δημόσια σύμβαση προμηθειών, μικτή δημόσια σύμβαση προμηθειών και παροχής υπηρεσιών, στην οποία υπερέχει η αξία των προμηθειών. Στην περίπτωση αυτή, οι σχετικές διατάξεις είναι αυτές των κοινοτικών οδηγιών που αφορούν τις συμβάσεις δημοσίων προμηθειών και όχι τις δημόσιες συμβάσεις παροχής υπηρεσιών.

39 Όσον αφορά τις συμβάσεις δημοσίων προμηθειών που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 93/36, το περιεχόμενο της προκηρύξεως διαγωνισμού διεπόταν, κατά τον χρόνο των πραγματικών περιστατικών της κύριας δίκης, από το άρθρο 9, παράγραφος 4, πρώτη περίοδος, και από το παράρτημα IV της οδηγίας 93/36, διατάξεις οι οποίες αντικαταστάθηκαν στη συνέχεια από το άρθρο 36, παράγραφος 1, και από το παράρτημα VII Α της οδηγίας 2004/18/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 31ης Μαρτίου 2004, περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημόσιων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών (ΕΕ L 134, σ. 114), και από το παράρτημα II του κανονισμού (ΕΚ) 1564/2005 της Επιτροπής, της 7ης Σεπτεμβρίου 2005, για την κατάρτιση τυποποιημένων εντύπων προς δημοσίευση προκηρύξεων και γνωστοποιήσεων στο πλαίσιο των διαδικασιών δημοσίων συμβάσεων δυνάμει των οδηγιών 2004/17/ΕΚ και 2004/18/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου (ΕΕ L 257, σ. 1).

40 Το άρθρο 9, παράγραφος 4, πρώτη περίοδος, της οδηγίας 93/36 επιτάσσει όπως οι προκηρύξεις καταρτίζονται σύμφωνα με τα υποδείγματα του παραρτήματος IV της οδηγίας αυτής και περιέχουν τα εκεί ζητούμενα στοιχεία.

41 Το υπόδειγμα προκηρύξεως διαγωνισμού του εν λόγω παραρτήματος IV προβλέπει ότι πρέπει να γίνεται μνεία της συνολικής ποσότητας ή εκτάσεως εφαρμογής της συμβάσεως (συμπεριλαμβανομένων όλων των τμημάτων και των δικαιωμάτων προαιρέσεως, εφόσον υπάρχουν).

42 Εντεύθεν συνάγεται ότι η προκήρυξη διαγωνισμού που αφορά δημόσια σύμβαση εμπίπτουσα στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 93/36 πρέπει, σύμφωνα με την οδηγία αυτή, να αναγράφει τη συνολική ποσότητα ή την έκταση εφαρμογής της συμβάσεως την οποία αφορά.

43 Αν, σε συγκεκριμένη περίπτωση, δεν πληρούται η υποχρέωση αυτή, τούτο θα συνεπαγόταν παραβίαση του κοινοτικού δικαίου περί δημοσίων συμβάσεων, υπό την έννοια του άρθρου 1, παράγραφος 1, της οδηγίας 89/665, η οποία γεννά δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής σύμφωνα με τη διάταξη αυτή.

44 Επομένως, στο δεύτερο ερώτημα πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι, κατά το άρθρο 9, παράγραφος 4, και το παράρτημα IV της οδηγίας 93/36, η προκήρυξη διαγωνισμού που αφορά δημόσια σύμβαση εμπίπτουσα στο πεδίο εφαρμογής της εν λόγω οδηγίας πρέπει να διευκρινίζει τη συνολική ποσότητα ή έκταση εφαρμογής της συμβάσεως αυτής. Η έλλειψη της μνείας αυτής μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο προσφυγής δυνάμει του άρθρου 1, παράγραφος 1, της οδηγίας 89/665.

Επί του πρώτου ερωτήματος

45 Με το πρώτο ερώτημα, το αιτούν δικαστήριο επιδιώκει κατ' ουσίαν να επιλύσει δύο προβλήματα. Αφενός, ερωτά υπό ποιες προϋποθέσεις το κοινοτικό δίκαιο επιτρέπει την εθνικού δικαίου επιβολή αποκλειστικής προθεσμίας για την άσκηση προσφυγών που αφορούν την επιλογή της διαδικασίας συνάψεως δημόσιας συμβάσεως ή την εκτίμηση της αξίας της συμβάσεως, ήτοι τις πράξεις που εκδίδονται κατά τις πρώτες φάσεις μιας διαδικασίας συνάψεως δημόσιας συμβάσεως. Αφετέρου, σε περίπτωση που ένας τέτοιος κανόνας περί αποκλειστικής προθεσμίας επιτρέπεται, το δικαστήριο αυτό διερωτάται αν το κοινοτικό δίκαιο δέχεται τη γενική επέκτασή του επί προσφυγών που αφορούν τις αποφάσεις της αναθέτουσας αρχής, περιλαμβανομένων αυτών που εκδόθηκαν σε μεταγενέστερες φάσεις της διαδικασίας συνάψεως δημόσιας συμβάσεως.

Επιχειρηματολογία των διαδίκων

46 Η Lämmerzahl υποστηρίζει ότι το άρθρο 107, παράγραφος 3, του GWB επιβάλλει αποκλειστική προθεσμία μόνο για τις παραβάσεις «οι οποίες συνάγονται από την προκήρυξη διαγωνισμού», έννοια που κατ' αυτήν πρέπει να ερμηνεύεται στενά. Ισχυρίζεται ότι, στην υπόθεση της κύριας δίκης, ήταν αδύνατο να συναχθεί από τα στοιχεία της προκηρύξεως διαγωνισμού ότι η εκτιμώμενη αξία της δημόσιας συμβάσεως υπερέβαινε το κατώτατο όριο των κοινοτικών οδηγιών και ότι, συνεπώς,

η εθνική διαδικασία συνάψεως επιλέχθηκε εσφαλμένως. Το γεγονός ότι της αντιτάχθηκε η αποκλειστική προθεσμία, ενώ δεν μπορούσε να συναγάγει την ύπαρξη παραβάσεως των κοινοτικών κανόνων από τα στοιχεία που της παρέσχε η αναθέτουσα αρχή της στέρησε ένα αποτελεσματικό ένδικο βοήθημα, πράγμα που αντιβαίνει στην οδηγία 89/665.

47 Η Κυβέρνηση της Λιθουανίας υπογραμμίζει ομοίως ότι, σύμφωνα με την οδηγία αυτή, πρέπει να διασφαλίζεται στους ενδιαφερομένους δικαίωμα ασκήσεως αποτελεσματικής προσφυγής. Κατά συνέπεια, εφόσον αυτοί δεν έχουν τύχει πλήρους και αντικειμενικής πληροφορήσεως σχετικής με την ποσότητα την οποία αφορά η επίμαχη δημόσια σύμβαση, η αποκλειστική προθεσμία μπορεί να αρχίσει να τρέχει μόνον από το χρονικό σημείο κατά το οποίο έλαβαν γνώση ή ήσαν σε θέση να λάβουν γνώση του ότι η επιλεγείσα διαδικασία ήταν ακατάλληλη. Η οδηγία 89/665 πρέπει να εφαρμόζεται σε περίπτωση αμφιβολίας ως προς το ζήτημα αν η αξία της συμβάσεως έχει φθάσει το κατώτατο όριο για την εφαρμογή των κοινοτικών οδηγιών.

48 Η Αυστριακή Κυβέρνηση και η Επιτροπή θεωρούν ότι εθνικοί κανόνες όπως οι επίμαχοι στην κύρια δίκη είναι σύμφωνοι με την οδηγία 89/665, υπό την επιφύλαξη ότι πληρούν ορισμένες προϋποθέσεις. Η Αυστριακή Κυβέρνηση φρονεί ότι οι κανόνες αυτοί συμβιβάζονται με την εν λόγω οδηγία μόνον εφόσον η αποκλειστική προθεσμία την οποία προβλέπουν είναι εύλογη και η αναθέτουσα αρχή δεν έχει καταστήσει, με τη συμπεριφορά της, αδύνατη ή εξαιρετικά δυσχερή την άσκηση του δικαιώματος προσφυγής. Η Επιτροπή ισχυρίζεται ότι οι εν λόγω εθνικοί κανόνες συμβιβάζονται με το κοινοτικό δίκαιο υπό την προϋπόθεση ότι ο προσφέρων διαθέτει αποτελεσματικό ένδικο βοήθημα που του επιτρέπει να προσφύγει στη δικαιοσύνη βάλλοντας κατά κάθε παραβάσεως των θεμελιωδών κανόνων που απορρέουν από τη Συνθήκη ΕΚ.

49 Η Bremen θεωρεί ότι η οδηγία 89/665, όπως έχει ερμηνευθεί από το Δικαστήριο, επιτρέπει στα κράτη μέλη να ορίζουν αποκλειστικές προθεσμίες εφαρμοστέες στις προσφυγές που αφορούν τις διαδικασίες συνάψεως δημοσίων συμβάσεων. Το άρθρο 107, παράγραφος 3, του GWB συμβιβάζεται με την οδηγία αυτή, ακόμη και

σε περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή παρέσχε εσφαλμένα στοιχεία για τον καθορισμό της αξίας της συμβάσεως. Κατά την Bremen, μολονότι είναι δυνατόν ο προσφέρων να εκτιμήσει την αξία της συμβάσεως σε υψηλότερο ποσό, βάσει στοιχείων που περιέχει η προκήρυξη διαγωνισμού ή και λόγω της ελλείψεως σχετικών στοιχείων, και να μην ασκήσει προσφυγή, τούτο δεν συνεπάγεται παρά ταύτα τον κατ' αρχήν αποκλεισμό του δικαιώματός του να ασκήσει προσφυγή.

Εκτίμηση του Δικαστηρίου

50 Όσον αφορά το πρώτο σκέλος του ερωτήματος αυτού, υπενθυμίζεται ότι η οδηγία 89/665 δεν απαγορεύει εθνική ρύθμιση η οποία προβλέπει ότι η προσφυγή κατ' αποφάσεως της αναθέτουσας αρχής πρέπει να ασκείται εντός της ταχθείσας προς τούτο προθεσμίας και ότι οι θιγόμενοι ενδιαφερόμενοι που επικαλούνται πλημμέλεια της διαδικασίας συνάψεως της συμβάσεως, προς στήριξη της προσφυγής τους, πρέπει να προβάλουν την εν λόγω πλημμέλεια εντός της ίδιας προθεσμίας, διότι άλλως θα απολέσουν το σχετικό δικαίωμά τους, με αποτέλεσμα ότι, αν παρέλθει η προθεσμία αυτή, δεν είναι δυνατή ούτε η προσβολή της εν λόγω αποφάσεως ούτε η προβολή της εν λόγω πλημμέλειας, εφόσον η επίμαχη προθεσμία είναι εύλογη (αποφάσεις της 12ης Δεκεμβρίου 2002, C-470/99, Universale-Bau κ.λπ., Συλλογή 2002, σ. I-11617, σκέψη 79, και της 27ης Φεβρουαρίου 2003, C-327/00, Santex, Συλλογή 2003, σ. I-1877, σκέψη 50).

51 Η άποψη αυτή βασίζεται στη σκέψη ότι η απόλυτη εκπλήρωση του επιδιωκόμενου με την οδηγία 89/665 σκοπού θα διακυβευόταν αν οι υποψήφιοι και οι προσφέροντες μπορούσαν νομίμως να επικαλεστούν, σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας διεξαγωγής του διαγωνισμού, παραβάσεις των κανόνων συνάψεως δημοσίων συμβάσεων, υποχρεώνοντας με τον τρόπο αυτόν την αναθέτουσα αρχή να επαναλάβει ολόκληρη τη διαδικασία προς θεραπεία των παραβάσεων αυτών (απόφαση Universale-Bau κ.λπ., προπαρατεθείσα, σκέψη 75).

52 Αντιθέτως, οι εθνικές αποκλειστικές προθεσμίες, περιλαμβανομένων των λεπτομερειών εφαρμογής τους, δεν πρέπει να είναι, αυτές καθ' εαυτές, ικανές να καταστήσουν πρακτικά αδύνατη ή υπερβολικά δυσχερή την άσκηση των δικαιωμάτων τα οποία, ενδεχομένως, έλκει ο ενδιαφερόμενος από το κοινοτικό δίκαιο (απόφαση Santex, προπαρατεθείσα, σκέψη 55, βλ. επίσης, υπό την έννοια αυτή, απόφαση Universale-Bau κ.λπ., προπαρατεθείσα, σκέψη 73).

53 Συνεπώς, πρέπει να εξετασθεί αν η εφαρμογή ενός κανόνα περί αποκλειστικής προθεσμίας όπως ο επίμαχος στην κύρια δίκη μπορεί να θεωρηθεί εύλογη ή, αντιθέτως, ότι καθιστά πρακτικά αδύνατη ή υπερβολικά δυσχερή την άσκηση των δικαιωμάτων τα οποία ο ενδιαφερόμενος έλκει από το κοινοτικό δίκαιο.

54 Από τη δικογραφία προκύπτει ότι, με επανειλημμένες ερωτήσεις και δικές της πρωτοβουλίες, η Lämmerzahl επιδίωξε να επιβεβαιώσει το συμπέρασμα που συνήγαγε, βάσει του φακέλου του διαγωνισμού και με κάποια αβεβαιότητα, ότι η σύμβαση αφορούσε 310 άδειες χρήσεως και κύκλους μαθημάτων. Ωστόσο, ακόμη και η τελευταία απάντηση της αναθέτουσας αρχής, δηλαδή το έγγραφο της 6ης Απριλίου 2005, παρέμεινε ασαφής, διφορούμενη και αόριστη συναφώς.

55 Μια προκήρυξη διαγωνισμού που δεν παρέχει κανένα στοιχείο σχετικό με την εκτιμώμενη αξία της συμβάσεως, ακολουθούμενη από υπεκφυγές της αναθέτουσας αρχής έναντι των ερωτήσεων ενός ενδεχόμενου προσφέροντος, όπως στη διαφορά της κύριας δίκης, πρέπει να θεωρηθεί, λαμβανομένης υπόψη της υπάρξεως αποκλειστικής προθεσμίας, ότι καθιστά υπερβολικά δυσχερή την άσκηση, εκ μέρους του ενδιαφερομένου προσφέροντος, των δικαιωμάτων που του απονέμει η κοινοτική έννομη τάξη (βλ., υπό την έννοια αυτή, απόφαση Santex, προπαρατεθείσα, σκέψη 61).

56 Επομένως, ακόμη και αν ένας εθνικός κανόνας περί αποκλειστικής προθεσμίας, όπως ο κανόνας του άρθρου 107, παράγραφος 3, δεύτερη περίοδος, του GWB, μπορεί κατ' αρχήν να θεωρηθεί σύμφωνος προς το κοινοτικό δίκαιο, η εφαρμογή του ως προς έναν προσφέροντα υπό συνθήκες όπως αυτές της υποθέσεως της κύριας δίκης δεν ανταποκρίνεται στην επιταγή της αποτελεσματικότητας που απορρέει από την οδηγία 89/665.

57 Συνεπώς, η οδηγία 89/665, ιδίως δε το άρθρο της 1, παράγραφοι 1 και 3, απαγορεύει την εφαρμογή κανόνα περί αποκλειστικής προθεσμίας του εθνικού δικαίου κατά

τρόπον ώστε να μην επιτρέπεται σε προσφέροντα η άσκηση προσφυγής αφορώσας την επιλογή της διαδικασίας συνάψεως δημόσιας συμβάσεως ή την εκτίμηση της αξίας της συμβάσεως αυτής, άπαξ η αναθέτουσα αρχή δεν έχει επισημάνει σαφώς τη συνολική ποσότητα ή την έκταση εφαρμογής της συμβάσεως στον ενδιαφερόμενο.

58 Όσον αφορά το δεύτερο σκέλος του πρώτου ερωτήματος, επισημαίνεται ότι το άρθρο 107, παράγραφος 3, δεύτερη περίοδος, του GWB προβλέπει ως ημερομηνία λήξεως της αποκλειστικής προθεσμίας την ημερομηνία λήξεως της προθεσμίας υποβολής υποψηφιοτήτων ή προσφορών. Για τον λόγο αυτόν, η εν λόγω διάταξη προφανώς μπορεί να έχει εφαρμογή μόνον ως προς τις παρανομίες που είναι δυνατό να διαπιστωθούν πριν από τη λήξη των προθεσμιών αυτών. Μεταξύ των παρανομιών αυτών μπορούν να περιλαμβάνονται η ανακρίβεια της εκτιμήσεως της αξίας της συμβάσεως ή η εσφαλμένη επιλογή της διαδικασίας συνάψεως της συμβάσεως. Αντιθέτως, αυτές οι παρανομίες δεν μπορούν να αφορούν καταστάσεις οι οποίες εξ ορισμού μπορούν να ανακύψουν μόνο σε μεταγενέστερα στάδια της διαδικασίας συνάψεως της συμβάσεως.

59 Στην υπόθεση της κύριας δίκης, η προσφεύγουσα επικαλείται, εκτός από την έλλειψη πληροφορήσεως όσον αφορά την αξία της συμβάσεως και την εσφαλμένη διαδικασία συνάψεως, παρανομίες αφορώσες, αφενός, τη χρηματοοικονομική παρουσίαση της προσφοράς που ευδοκίμησε και, αφετέρου, τις πραγματοποιηθείσες δοκιμές επί των προταθέντων λογισμικών. Η παρανομία της χρηματοοικονομικής παρουσιάσεως μιας προσφοράς μπορεί να διαπιστωθεί μόνο μετά το άνοιγμα των φακέλων που περιέχουν τις προσφορές. Το ίδιο ισχύει για τις δοκιμές των προταθέντων λογισμικών. Συνεπώς, παρανομίες τέτοιου είδους μπορούν να σημειωθούν μόνο μετά τη λήξη της αποκλειστικής προθεσμίας της οποία θεσπίζει κανόνας όπως ο επίμαχος στην κύρια δίκη.

60 Από την απόφαση περί παραπομπής προκύπτει ότι το Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen, με την απόφαση της 7ης Νοεμβρίου 2005, εφάρμοσε τον επίμαχο στην κύρια δίκη κανόνα περί αποκλειστικής προθεσμίας έτσι ώστε να καλύπτει όλες τις αποφάσεις τις οποίες μπορούσε να λάβει η αναθέτουσα αρχή καθ' όλη τη διάρκεια της διαδικασίας συνάψεως δημόσιας συμβάσεως.

61 Μια τέτοια εφαρμογή αυτού του κανόνα περί αποκλειστικής προθεσμίας καθιστά πρακτικά αδύνατη την άσκηση των δικαιωμάτων που απονέμει στον ενδιαφερόμενο το κοινοτικό δίκαιο όσον αφορά τις παρανομίες που μπορούν να σημειωθούν μόνο μετά τη λήξη της προθεσμίας για την υποβολή των προσφορών. Επομένως, αντιβαίνει στην οδηγία 89/665, ιδίως δε στο άρθρο της 1, παράγραφοι 1 και 3.

62 Το εθνικό δικαστήριο οφείλει να δώσει στο εσωτερικό δίκαιο, το οποίο πρέπει να εφαρμόσει, ερμηνεία κατά το δυνατό σύμφωνη προς τον σκοπό της οδηγίας 89/665 (βλ., υπό την έννοια αυτή, απόφαση Santex, προπαρατεθείσα, σκέψεις 62 και 63).

63 Αν μια τέτοια ερμηνεία, σύμφωνη προς τον σκοπό της οδηγίας 89/665, δεν είναι δυνατή, το εθνικό δικαστήριο πρέπει να αφήσει ανεφάρμοστες τις εθνικές διατάξεις που αντιβαίνουν στην εν λόγω οδηγία (αποφάσεις της 9ης Μαρτίου 1978, 106/77, Simmenthal, Συλλογή τόμος 1978, σ. 239, σκέψη 24, και Santex, προπαρατεθείσα, σκέψη 64). Συγκεκριμένα, το άρθρο 1, παράγραφος 1, της οδηγίας 89/665 είναι ανεπιφύλακτο και αρκούντως σαφές ώστε να γίνεται επίκλησή του κατά της αναθέτουσας αρχής (βλ., υπό την έννοια αυτή, απόφαση της 2ας Ιουνίου 2005, C-15/04, Koppensteiner, Συλλογή 2005, σ. I-4855, σκέψη 38).

64 Κατόπιν των ανωτέρω σκέψεων, στο πρώτο ερώτημα πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι η οδηγία 89/665, ιδίως δε το άρθρο της 1, παράγραφοι 1 και 3, απαγορεύει την εφαρμογή κανόνα περί αποκλειστικής προθεσμίας του εθνικού δικαίου κατά τρόπον ώστε να μην επιτρέπεται σε προσφέροντα η άσκηση προσφυγής αφορώσας την επιλογή της διαδικασίας συνάψεως δημόσιας συμβάσεως ή την εκτίμηση της αξίας της συμβάσεως αυτής, άπαξ η αναθέτουσα αρχή δεν έχει επισημάνει σαφώς τη συνολική ποσότητα ή την έκταση εφαρμογής της συμβάσεως στον ενδιαφερόμενο. Οι ίδιες διατάξεις της εν λόγω οδηγίας απαγορεύουν επίσης τη γενική επέκταση του κανόνα αυτού στις προσφυγές που αφορούν τις αποφάσεις της αναθέτουσας αρχής, περιλαμβανομένων αυτών που εκδόθηκαν σε φάσεις της διαδικασίας συνάψεως δημόσιας συμβάσεως μεταγενέστερες της λήξεως της προθεσμίας που θεσπίζει ο κανόνας αυτός περί αποκλειστικής προθεσμίας.

Επί των δικαστικών εξόδων

65 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. Τα έξοδα στα οποία υποβλήθηκαν όσοι υπέβαλαν παρατηρήσεις στο Δικαστήριο, πλην των ως άνω διαδίκων, δεν αποδίδονται.

Για τους λόγους αυτούς, το Δικαστήριο (τρίτο τμήμα) αποφαίνεται:

1) Κατά το άρθρο 9, παράγραφος 4, και το παράρτημα IV της οδηγίας 93/36/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 14ης Ιουνίου 1993, περί συντονισμού των διαδικασιών για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων προμηθειών, όπως τροποποιήθηκε με την οδηγία 2001/78/ΕΚ της Επιτροπής, της 13ης Σεπτεμβρίου 2001, η προκήρυξη διαγωνισμού που αφορά δημόσια σύμβαση εμπίπτουσα στο πεδίο εφαρμογής της εν λόγω οδηγίας πρέπει να διευκρινίζει τη συνολική ποσότητα ή έκταση εφαρμογής της συμβάσεως αυτής. Η έλλειψη της μνείας αυτής μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο προσφυγής δυνάμει του άρθρου 1, παράγραφος 1, της οδηγίας 89/665/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 21ης Δεκεμβρίου 1989, για τον συντονισμό των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων περί της εφαρμογής των διαδικασιών προσφυγής στον τομέα της συνάψεως συμβάσεων κρατικών προμηθειών και δημοσίων έργων, όπως τροποποιήθηκε με την οδηγία 92/50/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 18ης Ιουνίου 1992, για τον συντονισμό των διαδικασιών συνάψεως δημόσιων συμβάσεων υπηρεσιών.

2) Η οδηγία 89/665, όπως τροποποιήθηκε με την οδηγία 92/50, ιδίως δε το άρθρο της 1, παράγραφοι 1 και 3, απαγορεύει την εφαρμογή κανόνα περί

αποκλειστικής προθεσμίας του εθνικού δικαίου κατά τρόπον ώστε να μην επιτρέπεται σε προσφέροντα η άσκηση προσφυγής αφορώσας την επιλογή της διαδικασίας συνάψεως δημόσιας συμβάσεως ή την εκτίμηση της αξίας της συμβάσεως αυτής, άπαξ η αναθέτουσα αρχή δεν έχει επισημάνει σαφώς τη συνολική ποσότητα ή την έκταση εφαρμογής της συμβάσεως στον ενδιαφερόμενο. Οι ίδιες διατάξεις της εν λόγω οδηγίας απαγορεύουν επίσης τη γενική επέκταση του κανόνα αυτού στις προσφυγές που αφορούν τις αποφάσεις της αναθέτουσας αρχής, περιλαμβανομένων αυτών που εκδόθηκαν σε φάσεις της διαδικασίας συνάψεως δημόσιας συμβάσεως μεταγενέστερες της λήξεως της προθεσμίας που θεσπίζει ο κανόνας αυτός περί αποκλειστικής προθεσμίας.

(υπογραφές)