ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ CARL OTTO LENZ της 12ης Σεπτεμβρίου 1995 *

Α — Εισαγωγή

1. Η παρούσα διαδικασία λόγω παραβάσεως κράτους μέλους αφορά τη νομιμότητα της συνάψεως μιας συμβάσεως προμηθείας λεωφορείων αστικών συγκοινωνιών στο πλαίσιο του πεδίου εφαρμογής της οδηγίας 90/531/ΕΟΚ [1].

2. Τα περιστατικά της διαφοράς έχουν ως ακολούθως. Η Société régionale wallone des transports (στο εξής: SRWT) κίνησε μια διαδικασία προκηρύξεως δημόσιου διαγωνισμού για τη σύναψη μιας συμβάσεως προμήθειας περίπου 307 συνήθων λεωφορείων μέσω δημοσιεύσεως προκηρύξεως διαγωνισμού στο συμπλήρωμα της *Επίσημης Εφημερίδας των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων* της 22ας Απριλίου 1993 [2]. Η σύμβαση προμήθειας θα κάλυπτε χρονικό διάστημα τριών ετών κατατμημένο σε οκτώ μέρη και θα αφορούσε ανάθεση έργου εκτιμούμενου σε 2 022 918 000 βελγικά φράγκα (BFR) (χωρίς φόρο προστιθεμένης αξίας).

3. Στις 7 Ιουνίου 1993, ημερομηνία λήξεως της προθεσμίας παραλαβής των προσφορών και συγχρόνως ημερομηνία της αποσφραγίσεως των προσφορών, υφίσταντο οι προσφορές πέντε εταιριών: EMI (Aubange), Van Hool (Koningshooikt), Mercedes Belgien (Βρυξέλλες), Berkhof (Roeselaere) και Jonckheere (Roeselaere).

4. Η SRWT εξέτασε λεπτομερώς τις προσφορές κατά τον Ιούνιο και τον Ιούλιο. Σ' ένα σημείωμα της 24ης Αυγούστου 1993, που συντάχθηκε για τη διοικητική συνεδρίαση της 2ας Σεπτεμβρίου 1993, προτάθηκε να συναφθεί η σύμβαση ως προς το μέρος 1 με την εταιρία Jonckheere και ως προς τα μέρη 2 έως 6 με την εταιρία Van Hool.

5. Η εταιρία EMI υπέβαλε στον δημόσιο αναθέτοντα φορέα τρία συμπληρωματικά σημειώματα με ημερομηνία 3, 23 και 24 Αυγούστου 1993 με τα οποία ελάμβανε θέση ως προς ορισμένα σημεία της προσφοράς της, ιδίως ως προς την κατανάλωση καυσίμων και τη συχνότητα της αντικαταστάσεως κινητήρων και κιβωτίων ταχυτήτων.

6. Μετά την εξέταση των τριών αυτών συμπληρωματικών σημειωμάτων, η τεχνική υπηρεσία του δημόσιου αναθέτοντος φορέα συνέταξε ένα μη υπογεγραμμένο σημείωμα με ημερομηνία 31 Αυγούστου 1993, στο

* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γερμανική.

1 — Οδηγία του Συμβουλίου, της 17ης Σεπτεμβρίου 1990, σχετικά με τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων στους τομείς του ύδατος, της ενέργειας, των μεταφορών και των τηλεπικοινωνιών (ΕΕ L 297, σ. 1).

2 — ΕΕ S 78, της 22ας Απριλίου 1973, σ. 76.

οποίο υποστήριζε την άποψη ότι τα συμπληρωματικά αυτά σημειώματα αποτελούσαν τροποποιήσεις της αρχικής προσφοράς και, επομένως, δεν μπορούσαν να ληφθούν υπόψη. Κατά συνέπεια, η πρόταση για τη λήψη αποφάσεως κατά τη διοικητική συνεδρίαση της 2ας Σεπτεμβρίου 1993 εξακολουθούσε να ισχύει.

7. Κατά τη συνεδρίαση του διοικητικού συμβουλίου της 2ας Σεπτεμβρίου 1993 θεωρήθηκε ότι δεν υφίσταντο επαρκή στοιχεία για να ληφθεί οριστική απόφαση. Ασαφές ήταν ιδίως κατά πόσον ήταν νομικώς επιτρεπτό να ληφθεί υπόψη το περιεχόμενο των τριών συμπληρωματικών σημειωμάτων. Κατά συνέπεια, αποφασίστηκε να ζητηθεί η νομική άποψη του υπουργού συγκοινωνιών της Βαλλονίας, στο γραφείο του οποίου, όπως ήταν γνωστό, εργαζόταν ένας αναγνωρισμένος εμπειρογνώμων σε ζητήματα συνάψεως δημοσίων συμβάσεων.

8. Η ζητηθείσα γνώμη παρασχέθηκε, με έγγραφο της 14ης Σεπτεμβρίου 1993, του Υπουργού Συγκοινωνιών της Βαλλονίας. Κατά το έγγραφο αυτό, η συνεκτίμηση του περιεχομένου των συμπληρωματικών αυτών σημειωμάτων στην αξιολόγηση δεν δημιουργούσε ως επί το πλείστον νομικά προβλήματα. Με το έγγραφο καλούνταν τελικά το διοικητικό συμβούλιο να προβεί σε νέα εξέταση, λαμβάνοντας υπόψη τη γνώμη του Υπουργού Συγκοινωνιών.

9. Η SRWT κάλεσε την EMI με έγγραφο της 28ης Σεπτεμβρίου 1993 να επιβεβαιώσει τα όσα είχε εκθέσει στο σημείωμα της 24ης Αυγούστου σχετικά με την κατανάλωση καυσίμων καθώς και με το σημείωμα της 23ης Αυγούστου ως προς τη συχνότητα αντικαταστάσεως κινητήρων και κιβωτίων ταχυτήτων. Η EMI προέβη στις επιβεβαιώσεις αυτές με έγγραφο της 29ης Σεπτεμβρίου 1993.

10. Σε ένα νέο σημείωμα που συντάχθηκε για τη συνεδρίαση του διοικητικού συμβουλίου της 6ης Οκτωβρίου 1993, όσον αφορά τη σύγκριση των προσφορών, ελήφθησαν υπόψη τα όσα συμπληρωματικώς εξέθεσε η EMI. Η περιεχόμενη στο σημείωμα πρόταση για τη λήψη αποφάσεως αφορά την ανάθεση του μέρους 1 στην εταιρία Jonckheere και των μερών 2 έως 6 στην EMI.

11. Το διοικητικό συμβούλιο της SRWT έλαβε στις 6 Οκτωβρίου 1993 απόφαση σύμφωνα με την εν λόγω πρόταση. Η σύμβαση που αφορούσε το μέρος 1 (37 οχήματα) θα συνήπτετο με τη Junckheere, ενώ τα μέρη 2 έως 6 (278 οχήματα) θα ανετίθεντο στην EMI. Η παραγγελία για άλλα 30 λεωφορεία αναβλήθηκε για το 1996.

12. Την ίδια ημέρα η εταιρία Van Hool κίνησε ενώπιον του βελγικού Conseil d'État μια διαδικασία αναστολής εκτελέσεως της αποφάσεως λόγω εξαιρετικά επείγουσας περιπτώσεως. Η αίτηση απορρίφθηκε με απόφαση της 17ης Νοεμβρίου 1993.

13. Η Van Hool υπέβαλε επίσης καταγγελία στην Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων η οποία, στις 30 Νοεμβρίου 1993, απηύθυνε στη Βελγική Κυβέρνηση έγγραφο οχλήσεως κατά την έννοια του άρθρου 169 της Συνθήκης ΕΚ. Στο έγγραφό της απαντήσεως της 15ης Δεκεμβρίου 1993, η Βελγική Κυβέρνηση υποστήριξε την άποψη

ότι δεν υφίσταται παράβαση της Συνθήκης. Κατόπιν αυτού, η Επιτροπή απηύθυνε, στις 8 Φεβρουαρίου 1994, στη Βελγική Κυβέρνηση αιτιολογημένη γνώμη ζητώντας της να παρέμβει στις αρμόδιες αρχές προκειμένου να ανασταλούν οι νομικές συνέπειες από τη σύμβαση μεταξύ της SRWT και της ΕΜΙ. Η απάντηση της Βελγικής Κυβερνήσεως δεν ήταν, κατά την άποψη της Επιτροπής, η ενδεδειγμένη προκειμένου να γίνει δεκτό ότι δεν υφίστατο η προβαλλόμενη παράβαση της Συνθήκης. Κατά συνέπεια, η Επιτροπή άσκησε στις 11 Μαρτίου 1994 προσφυγή ενώπιον του Δικαστηρίου. Την ίδια ημέρα, η Επιτροπή υπέβαλε αίτηση λήψεως ασφαλιστικών μέτρων ζητώντας την αναστολή, μέχρις εκδόσεως οριστικής αποφάσεως, της εκτελέσεως της περί αναθέσεως αποφάσεως της SRWT της 6ης Οκτωβρίου 1993, καθώς και των αποτελεσμάτων των συμβατικών σχέσεων μεταξύ της SRWT και της προκριθείσας εταιρίας. Με απόφαση της 22ας Απριλίου 1994 απορρίφθηκε η αίτηση λήψεως προσωρινών μέτρων.

14. Στο πλαίσιο της παρούσας διαδικασίας ενώπιον του Δικαστηρίου πραγματοποιήθηκε, στις 17 Μαΐου 1995, μια άτυπη συνάντηση μεταξύ του εισηγητή δικαστή, του γενικού εισαγγελέα και των διαδίκων με θέμα την οριοθέτηση του αντικειμένου της διαφοράς από πραγματικής και νομικής απόψεως και ενδεχομένως την ανάγκη να διαταχθούν μέτρα για την περαιτέρω διευκρίνιση της υποθέσεως.

15. Η Επιτροπή ζητεί με το δικόγραφο της προσφυγής της από το Δικαστήριο:

1) να αναγνωρίσει ότι το Βασίλειο του Βελγίου,

— λαμβάνοντας υπόψη στο πλαίσιο μιας προκηρύξεως συνάψεως δημοσίου έργου της Société régionale wallonne du transport τροποποιήσεις μιας προσφοράς οι οποίες επήλθαν μετά την αποσφράγιση των προσφορών,

— επιτρέποντας τη συμμετοχή στη διαδικασία συνάψεως της συμβάσεως σε έναν προσφέροντα ο οποίος δεν πληρούσε τα κριτήρια επιλογής κατά τη συγγραφή υποχρεώσεων,

— δεχθέν μια προσφορά που δεν πληρούσε τα κριτήρια αναθέσεως κατά τη συγγραφή υποχρεώσεων,

παρέβη τις υποχρεώσεις που υπέχει από την οδηγία 90/531/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 17ης Σεπτεμβρίου 1990, σχετικά με τις διαδικασίες σύναψεως συμβάσεως στους τομείς του ύδατος, της ενέργειας, των μεταφορών και των τηλεπικοινωνιών, και παραβίασε την αρχή της ισότητας στην οποία στηρίζεται οποιαδήποτε ρύθμιση του τομέα της αναθέσεως δημοσίων έργων, και

2) να καταδικάσει το Βασίλειο του Βελγίου στα δικαστικά έξοδα.

16. Το Βασίλειο του Βελγίου ζητεί από το Δικαστήριο:

1) να απορρίψει την προσφυγή,

2) να καταδικάσει την Επιτροπή στα δικαστικά έξοδα, συμπεριλαμβανομένων των εξόδων της διαδικασίας λήψεως ασφαλιστικών μέτρων.

17. Συνεπεία των συζητήσεων που διεξήχθησαν κατά την άτυπη συνάντηση της 17ης Μαΐου 1995, η Επιτροπή παραιτήθηκε από τον πρώτο της λόγο προσφυγής, κατά τον οποίο ο δημόσιος αναθέτων φορέας είχε επιτρέψει τη συμμετοχή ενός προσφεύγοντος ο οποίος δεν πληρούσε τα κριτήρια επιλογής σύμφωνα με τη συγγραφή υποχρεώσεων. Η Επιτροπή γνωστοποίησε την παραίτηση αυτή με δικόγραφο της 9ης Ιουνίου 1995, την επιβεβαίωσε δε και πάλι κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση. Επομένως, εξακολουθούν να υφίστανται δύο λόγοι προσφυγής κατά τους οποίους, αφενός μεν, ο δημόσιος αναθέτων φορέας έλαβε υπόψη τις τροποποιήσεις της προσφοράς που πραγματοποιήθηκαν μετά την αποσφράγιση των προσφορών και, αφετέρου, δέχτηκε μια προσφορά λαμβάνοντας υπόψη άλλα κριτήρια από τα αναφερόμενα στη συγγραφή υποχρεώσεων κριτήρια αναθέσεως. Κάθε ένας από τους λόγους της προσφυγής μπορεί να υποδιαιρεθεί σε δύο σκέλη στα οποία επίσης στηρίζεται η περαιτέρω εξέταση της υποθέσεως.

18. Το αίτημα της προσφυγής πρέπει να προσαρμοστεί προς την εν τω μεταξύ μεταβληθείσα αρχική κατάσταση. Επομένως, τίθεται ως εξής:

Η Επιτροπή ζητεί:

να αναγνωριστεί ότι το Βασίλειο του Βελγίου παρέβη τις υποχρεώσεις που υπέχει από την οδηγία 90/531/ΕΟΚ διότι παραβίασε την αρχή της ισότητας, στην οποία στηρίζεται οποιαδήποτε ρύθμιση που αφορά τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων, επειδή στο πλαίσιο μιας προκηρύξεως της SRWT για τη σύναψη συμβάσεως δημοσίων έργων

— ελήφθησαν υπόψη τροποποιήσεις μιας προσφοράς που πραγματοποιήθηκαν μετά την αποσφράγιση των προσφορών και

— έγινε δεκτή μια προσφορά η οποία δεν ανταποκρινόταν πλέον στα κριτήρια αναθέσεως κατά τη συγγραφή υποχρεώσεων.

Β — Η γνώμη μου επί της υποθέσεως

Ι — *Προκαταρκτικά ζητήματα*

α) Επί του πεδίου εφαρμογής της οδηγίας

19. Το άρθρο 2, παράγραφος 1, της οδηγίας 90/531 περιγράφει το προσωπικό πεδίο εφαρμογής της οδηγίας ως εξής:

«Η παρούσα οδηγία εφαρμόζεται στους αναθέτοντες φορείς, οι οποίοι:

α) είναι δημόσιες αρχές ή δημόσιες επιχειρήσεις και ασκούν δραστηριότητα που αναφέρεται στην παράγραφο 2·

β) εάν δεν είναι δημόσιες αρχές ή δημόσιες επιχειρήσεις, ασκούν, μεταξύ των δραστηριοτήτων τους, δραστηριότητα αναφερόμενη στην παράγραφο 2 ή πολλές από τις δραστηριότητες αυτές και απολαύουν ειδικών ή αποκλειστικών δικαιωμάτων χορηγουμένων από αρμόδια αρχή ενός κράτους μέλους.»

Το ουσιαστικό πεδίο εφαρμογής της οδηγίας ορίζεται στο άρθρο 2, παράγραφος 2, και στο σχετικό με την παρούσα διαφορά χωρίο διατυπώνεται ως εξής:

«Οι δραστηριότητες που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της παρούσας οδηγίας είναι οι ακόλουθες:

α) (...)

β) (...)

γ) η εκμετάλλευση δικτύων που παρέχουν υπηρεσίες στο κοινό στους τομείς των μεταφορών με σιδηρόδρομο, αυτόματα συστήματα, τραμ, τρόλεϊ, λεωφορεία ή καλώδιο.

Όσον αφορά τις υπηρεσίες μεταφορών, θεωρείται ότι υφίσταται δίκτυο όταν η υπηρεσία παρέχεται με τους όρους που ορίζονται από την αρμόδια αρχή ενός κράτους μέλους, όπως οι όροι που αφορούν τις ακολουθητέες διαδρομές, τη διαθέσιμη μεταφορική ικανότητα ή τη συχνότητα παροχής της υπηρεσίας·

δ) (...)»

20. Η SRWT είναι αναμφιβόλως μια δημόσια επιχείρηση η οποία είναι επιφορτισμένη με την εξυπηρέτηση του κοινού στον τομέα της κυκλοφορίας των λεωφορείων. Επομένως, η SRWT εμπίπτει ως δημόσιος αναθέτων φορέας στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας. Αμφιβολίες ως προς τη διαπίστωση αυτή μπορεί να προκύψουν μόνο από το γεγονός ότι η SRWT δεν αναφέρεται στο παράρτημα VII της οδηγίας στο οποίο απαριθμούνται οι «αναθέτοντες φορείς στον τομέα των μεταφορών με αστικό σιδηρόδρομο, τραμ, τρόλεϊ ή λεωφορείο».

21. Η Επιτροπή υποστήριξε πειστικώς ότι ο κατάλογος έχει απλώς δηλωτικό χαρακτήρα. Συνεπεία ουσιαστικών μεταβολών υφίσταται πάντοτε ο κίνδυνος διαστάσεως μεταξύ του περιεχομένου του καταλόγου και της πραγματικότητας. Επομένως, καθοριστικό είναι τελικά μόνο το άρθρο 2 της οδηγίας.

22. Η εκτίμηση αυτή επιρρωννύεται από τις περιεχόμενες στην οδηγία διατάξεις που αφορούν την κατάρτιση των παραρτημάτων Ι έως Χ. Επί παραδείγματι, στο άρθρο 2, παράγραφος 6, ορίζεται:

«Οι αναθέτοντες φορείς που απαριθμούνται στα παραρτήματα Ι έως Χ ανταποκρίνονται στα αναφερόμενα κριτήρια. Προκειμένου να εξασφαλιστεί ότι οι κατάλογοι θα είναι *όσο το δυνατόν πληρέστεροι* [3], τα κράτη μέλη γνωστοποιούν στην Επιτροπή τις τροποποιήσεις των καταλόγων τους. Η Επιτροπή αναθεωρεί τα παραρτήματα Ι έως Χ σύμφωνα με τη διαδικασία του άρθρου 32.»

Στη συνέχεια, στο άρθρο 32 ορίζεται:

«Τα παραρτήματα Ι έως Χ αναθεωρούνται σύμφωνα με τη διαδικασία που προβλέπεται στις παραγράφους 3 έως 7 *προκειμένου να ανταποκρίνονται στα κριτήρια του άρθρου 2.*» [4]

Επομένως, πρέπει να θεωρηθεί ότι το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας είναι εν προκειμένω δεδομένο.

3 — Με δική μου υπογράμμιση.
4 — Με δική μου υπογράμμιση.

β) Εσωτερική κατάσταση

23. Η Βελγική Κυβέρνηση αντέταξε κατά τη διάρκεια της διαδικασίας ότι πρόκειται για καθαρά εσωτερική κατάσταση ως προς την οποία δεν εφαρμόζεται το κοινοτικό δίκαιο. Στον συναγωνισμό για την ανάθεση του έργου εκ μέρους ενός βελγικού δημοσίου αναθέτοντος φορέα συμμετέχουν μόνο βελγικές εταιρίες.

24. Η αντίρρηση αυτή πρέπει να αντικρουστεί με το επιχείρημα ότι οι κοινοτικές ρυθμίσεις, αφ' ης έχουν τεθεί σε ισχύ, ισχύουν γενικώς. Εξάλλου, η σύναψη της συμβάσεως δημοσίου έργου μπορεί κάλλιστα να συνεπάγεται τη σύμπραξη επιχειρήσεων άλλων κρατών μελών ως προμηθευτών εξαρτημάτων. Αν ληφθούν υπόψη μόνο οι επιχειρήσεις EMI και Van Hool, τις οποίες αφορά η διαφορά, καθίσταται σαφές ότι η σύναψη της συμβάσεως παράγει αποτελέσματα εκτός των συνόρων. Κατασκευαστής και προμηθευτής των κινητήρων για τα οχήματα της EMI είναι π.χ. η Renault, μια γαλλική επιχείρηση.

γ) Επί της επιλογής της διαδικασίας για τη σύναψη της συμβάσεως

25. Η Βελγική Κυβέρνηση προέβαλε κατά τη διαδικασία ότι ο δημόσιος αναθέτων φορέας δεν ήταν υποχρεωμένος να προβεί στη σύναψη της συμβάσεως μέσω ανοικτής διαδικασίας. Θα είχε επίσης ενεργήσει σύμφωνα με την οδηγία αν είχε επιλέξει μια

διαδικασία με διαπραγματεύσεις. Κατά την άποψή της, με το επιχείρημα αυτό επιβεβαιώνεται η νομιμότητα ενδεχομένων διαπραγματεύσεων με έναν προσφέροντα.

γ) στην περίπτωση των διαδικασιών με διαπραγματεύσεις, ο αναθέτων φορέας απευθύνεται σε προμηθευτές ή εργολήπτες της επιλογής του και διαπραγματεύεται τους όρους της συμβάσεως με έναν ή περισσότερους από αυτούς.»

26. Στην παράγραφο 1 του άρθρου 15 του τίτλου «Διαδικασίες σύναψης συμβάσεων» της οδηγίας ορίζεται:

«Οι αναθέτοντες φορείς μπορούν να επιλέγουν οποιαδήποτε από τις διαδικασίες που επιγράφονται στο άρθρο 1, παράγραφος 6, εφόσον (...) έχει προκηρυχθεί διαγωνισμός (...).»

Το άρθρο 1, σημείο 6, ορίζει ότι κατά την έννοια αυτής της οδηγίας είναι «"ανοικτή διαδικασία", "κλειστή διαδικασία" και "διαδικασία με διαπραγματεύσεις": Οι διαδικασίες σύναψης που εφαρμόζουν οι αναθέτοντες φορείς. Συγκεκριμένα:

α) στις ανοικτές διαδικασίες, όλοι οι ενδιαφερόμενοι προμηθευτές ή εργολήπτες μπορούν να υποβάλουν προσφορά·

β) στις κλειστές διαδικασίες, προσφορά μπορούν να υποβάλουν μόνον όσοι υποψήφιοι κληθούν από τον αναθέτοντα φορέα·

27. Πρέπει να θεωρηθεί ότι ορθώς η Βελγική Κυβέρνηση υποστηρίζει ότι ο δημόσιος αναθέτων φορέας μπορούσε να επιλέξει ποια από τις εκτεθείσες διαδικασίες επιθυμούσε να ακολουθήσει. Αφ' ης όμως αποφάσισε να ακολουθήσει μια συγκεκριμένη διαδικασία, όφειλε να τηρήσει τις ρυθμίσεις που ισχύουν γι' αυτό το είδος της διαδικασίας μέχρι την τελική σύναψη της συμβάσεως. Η κοινοτική ρύθμιση σκοπεί πράγματι στη δημιουργία ανταγωνισμού επί κοινοτικού επιπέδου όσον αφορά κάθε ένα από τα τρία αυτά είδη διαδικασιών. Ο σκοπός αυτός επιβάλλει — όπως θα εκτεθεί επίσης κατωτέρω — την ανεπιφύλακτη τήρηση της απαγορεύσεως των διακρίσεων. Μέσο προς επίτευξη του σκοπού αυτού είναι π.χ. οι διατάξεις περί δημοσιεύσεως, οι οποίες ισχύουν για καθένα από τα εν λόγω είδη διαδικασιών [5]. Επομένως, δεν επιτρέπεται παρέκκλιση από τις διατάξεις της διαδικασίας που αποφασίστηκε να εφαρμοστεί.

II — *Επί του λόγου προσφυγής που αφορά την τροποποίηση της προσφοράς μετά τη λήξη της προθεσμίας για την αποσφράγιση των προσφορών*

28. Ο λόγος αυτός της προσφυγής αποτελείται από δύο σκέλη. Πρόκειται, αφενός, για τα δηλωθέντα στοιχεία που αφορούν

5 — Βλ. π.χ. τα άρθρα 16 και 17 της οδηγίας.

την κατανάλωση καυσίμων και, αφετέρου, για τη δηλωθείσα συχνότητα της αντικαταστάσεως κινητήρων και κιβωτίων ταχυτήτων των προσφερομένων οχημάτων.

29. Πρέπει καταρχάς να ληφθεί ως βάση ότι τροποποιήσεις της προσφοράς μετά τη λήξη της προθεσμίας για την υποβολή ή την αποσφράγιση των προσφορών δεν επιτρέπονται. Η απαγόρευση αυτή συνιστά στοιχειώδη αρχή της διαδικασίας συνάψεως συμβάσεων δημοσίων έργων. Αποτελεί έκφραση της αρχής της ισότητας που ισχύει καταρχήν για όλες τις διαδικασίες συνάψεως συμβάσεων δημοσίων έργων [6] και η οποία εξάλλου διατυπώνεται ρητώς στην οδηγία 90/531. Το άρθρο 4, παράγραφος 2, έχει ως εξής:

«Οι αναθέτοντες φορείς μεριμνούν ώστε να μη γίνονται διακρίσεις μεταξύ προμηθευτών ή εργοληπτών.»

30. Ο συντονισμός των διαδικασιών συνάψεως συμβάσεως εξυπηρετεί τελικά τον σκοπό ενός ανταγωνισμού επί κοινοτικού επιπέδου και της πλήρους πραγματοποιήσεως της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων και των υπηρεσιών [7]. Ο σκοπός αυτός επιβάλλει την ίση μεταχείριση ενδεχομένων προσφερόντων. Κατά συνέπεια, η απαγόρευση των διακρίσεων διατυπώνεται σε διάφορα σημεία [8]. Πιστοποίηση της απαγορεύσεως εκ των υστέρων τροποποιήσεων προσφορών χάριν της ίσης μεταχειρίσεως αποτελεί επίσης η κοινή δήλωση του Συμβουλίου και της Επιτροπής ως προς το άρθρο 15. Η δήλωση αυτή έχει ως εξής:

«*Το Συμβούλιο και η Επιτροπή* δηλώνουν ότι στις ανοιχτές ή κλειστές διαδικασίες αποκλείεται οποιαδήποτε διαπραγμάτευση με τους υποψήφιους ή τους προσφέροντες *όσον αφορά βασικά στοιχεία των συμβάσεων* η τροποποίηση των οποίων θα μπορούσε να δημιουργήσει προϋποθέσεις αθέμιτου ανταγωνισμού, ιδίως στο θέμα των τιμών. Δεν μπορούν να υπάρξουν συζητήσεις με τους υποψήφιους ή τους προσφέροντες παρά μόνο προκειμένου να διευκρινιστεί ή να συμπληρωθεί η προσφορά τους, καθώς και οι απαιτήσεις των αναθετουσών αρχών και μόνον εφόσον οι συζητήσεις αυτές δεν καταλήγουν σε διακρίσεις.»

31. Με βάση αυτά τα δεδομένα πρέπει να εξεταστεί αν ένας προσφέρων προέβη εκ των υστέρων σε τροποποιήσεις της προσφοράς του τις οποίες έλαβε υπόψη ο δημόσιοσαναθέτων φορέας, χωρίς αυτό να επιτρέπεται.

6 — Βλ. την απόφαση της 22ας Ιουνίου 1993, C-243/89, Επιτροπή κατά Δανίας (Συλλογή 1993, σ. I-3353, σκέψη 39).

7 — Βλ. τις αιτιολογικές σκέψεις 3, 5, 6 και 11 έως 13 της οδηγίας 90/531.

8 — Βλ. το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας, την 25η αιτιολογική σκέψη της οδηγίας και την κοινή δήλωση του Συμβουλίου και της Επιτροπής ως προς το άρθρο 15 της οδηγίας.

α) Επί της καταναλώσεως καυσίμων των προσφερομένων οχημάτων

32. Η προσφέρουσα ΕΜΙ είχε δηλώσει στην αρχική της προσφορά για τα εν λόγω μέρη 2 έως 6 κατανάλωση καυσίμων 54 λίτρων ανά 100 km. Στο πλαίσιο της προσφοράς αυτής είχε προστεθεί στα αντίστοιχα δηλωθέντα στοιχεία για κάθε μέρος ένα σημείωμα με το οποίο η επιχείρηση αυτή επεσήμανε την ενδεχόμενη μείωση της καταναλώσεως καυσίμων. Η δηλωθείσα κατανάλωση στηρίζεται σε αποτελέσματα δοκιμών στις οποίες προέβη μια ανεξάρτητη επιχείρηση. Οι δοκιμές πραγματοποιήθηκαν με ένα όχημα που δεν είχε κυλινδριστεί («στρωθεί»). Με κυλινδρισμένο όχημα και με άριστες συνθήκες μπορεί να αναμένεται εξοικονόμηση καυσίμων 5 έως 8 %.

33. Στο σημείωμα της 3ης Αυγούστου 1993, το πρώτο από τα τρία επίμαχα σημειώματα, η επιχείρηση υπογραμμίζει εκ νέου ότι υπό τις δηλωθείσες προϋποθέσεις η δηλωθείσα κατανάλωση καυσίμων μπορεί να μειωθεί κατά 8 % [9]. Στο σημείωμα της 24ης Αυγούστου 1993, το τρίτο από τα επίμαχα σημειώματα, το οποίο επιγράφεται ως «note explicative», η επιχείρηση αναφέρεται στους διενεργηθέντες ελέγχους από τους οποίους προέκυψε ότι συνάγεται ήδη κατανάλωση καυσίμων 45 λίτρων ανά 100 km [10] στην κυκλοφορία εντός πόλεως.

34. *Η Επιτροπή* έχει τη γνώμη ότι το γεγονός αυτό συνιστά εκ των υστέρων τροποποίηση της αρχικής προσφοράς. Επομένως, τα δηλωθέντα αυτά στοιχεία δεν έπρεπε να ληφθούν υπόψη.

9 — Σημείωμα της ΕΜΙ της 3ης Αυγούστου 1993, σ. 5.
10 — Η τιμή αυτή έχει σημασία ως προς τα μέρη 2 έως 6.

35. *Η Βελγική Κυβέρνηση* υποστηρίζει αντιθέτως την άποψη ότι τα δηλωθέντα αυτά στοιχεία αποτελούν απλώς διευκρίνιση των δηλωθέντων στοιχείων που περιλαμβάνονταν ήδη στην προσφορά. Η ενδεχόμενη μείωση της καταναλώσεως καυσίμων είχε ήδη γνωστοποιηθεί εξ αρχής και μόνο τα συγκεκριμένα αποτελέσματα ανακοινώθηκαν εκ των υστέρων. Η διευκρίνιση και η συμπλήρωση των στοιχείων που περιείχε η προσφορά συνάδουν προς την κοινή δήλωση του Συμβουλίου και της Επιτροπής σχετικά με το άρθρο 15 της οδηγίας.

36. Αν δεν θεωρηθεί ότι τα εκ των υστέρων δηλωθέντα στοιχεία αποτελούν διευκρίνιση, θα μπορούσαν εν πάση περιπτώσει να επιτρέπονται ως διόρθωση ενός ουσιαστικού σφάλματος. Η Επιτροπή είχε εξάλλου επιτρέψει, σε μια άλλη αλληλουχία, την υπέρ του προσφέροντος διόρθωση, λόγω πλάνης, εσφαλμένων δηλώσεων. Εφόσον η διόρθωση ενεργεί υπέρ του προσφέροντος, θα πρέπει να ισχύουν τα ίδια κριτήρια.

37. Η διαφορά επικεντρώνεται τόσο από απόψεως ορολογίας όσο και ουσιαστικώς στο ζήτημα αν τα επίμαχα δηλωθέντα στοιχεία αποτελούν *διευκρινίσεις* ή *τροποποιήσεις* της προσφοράς. Κατά τη γνώμη μου, η χρησιμοποιούμενη έννοια «διευκρινισθεί» στην κοινή δήλωση του Συμβουλίου και της Επιτροπής πρέπει κατά το γράμμα της να θεωρηθεί ως ανακοίνωση λεπτομερειών με τις οποίες περιγράφεται σαφέστερα ή επακριβέστερα το σχετικό αντικείμενο. Η δεύτερη έννοια «συμπληρωθεί» που χρησιμοποιείται στην κοινή δήλωση θεωρώ ότι σημαίνει την προσθήκη στοιχείων που δεν υφίσταντο προηγουμένως. Οι δύο έννοιες έχουν ως κοινό σημείο ότι δεν πρέπει να αντικαθιστούν προηγουμένως δηλωθέντα

στοιχεία αλλά μόνο να τα διευκρινίζουν κατά τον ένα ή τον άλλο τρόπο.

38. Η εκτίμηση ότι η αντικατάσταση προηγουμένως δηλωθέντων στοιχείων με νέα άλλα δεδομένα δεν συνιστά ούτε διευκρίνιση ούτε συμπλήρωση επιβεβαιώνεται, κατά τη γνώμη μου, από την αντικειμενική εκτίμηση ότι η δυνατότητα της εναλλαγής δηλωθέντων στοιχείων βλάπτει ενδεχομένως άλλους προσφέροντες.

39. Με βάση αυτά τα δεδομένα θεωρώ ότι η έννοια «διευκρινιστεί» σημαίνει ότι, π.χ., με μια δήλωση ενδεχόμενης μειώσεως καυσίμων μέχρι 8 % η επιχείρηση δεσμεύεται ως προς την εντός των ορίων αυτών τιμή και, π.χ., ανακοινώνει τον αριθμό λίτρων που προκύπτουν από την τιμή αυτή.

40. Με το σημείωμα της 3ης Αυγούστου 1993 η ΕΜΙ ενήργησε κατ' αυτόν ακριβώς τον τρόπο, καθόσον η επιχείρηση αυτή δεσμεύτηκε ως προς μία μείωση της δοθείσας καταναλώσεως καυσίμων κατά 8 %. Επομένως, κατά τη γνώμη μου, το σημείωμα της 3ης Αυγούστου συνιστά, όσον αφορά την κατανάλωση καυσίμων, διευκρίνιση και όχι τροποποίηση της προσφοράς.

41. Αντιθέτως, οι αριθμοί καταναλώσεως 45 λίτρων ανά 100 km που ανακοινώθηκαν με το σημείωμα της 24ης Αυγούστου 1993 αποτελεί μείωση της δηλωθείσας καταναλώσεως καυσίμων κατά 17,5 %. Η μείωση αυτή είναι πλέον του διπλασίου του προηγουμένως δηλωθέντος περιθωρίου. Κατά τη γνώμη μου, αυτό πρέπει να θεωρηθεί, από καθαρά άποψη ορολογίας, όχι ως διευκρίνιση αλλά ως τροποποίηση.

42. Η λύση του ζητήματος αν επιτρέπεται ή όχι διευκρίνιση εξαρτάται, σύμφωνα με την κοινή δήλωση του Συμβουλίου και της Επιτροπής, από το αν τα εκ των υστέρων δηλωθέντα στοιχεία έχουν ως αποτέλεσμα τη δημιουργία διακρίσεων. Επομένως, θεωρώ ότι είναι σημαντικό να εξεταστούν τα αποτελέσματα των τιμών που ανακοινώθηκαν στα τέλη του Αυγούστου σε σχέση με τους άλλους προσφέροντες. Εν προκειμένω θα πρέπει να ληφθεί υπόψη ότι στο πλαίσιο των κριτηρίων αναθέσεως που αναφέρονται στη συγγραφή υποχρεώσεων έγινε μια αξιολόγηση της καταναλώσεως καυσίμων των προσφερομένων οχημάτων. Στο πλαίσιο της αξιολογήσεως των τεχνικών κριτηρίων εκτιμήσεως ο υπολογισμός των εξόδων λειτουργίας στηρίχθηκε, στο σημείο 20.2.2.1, σ' έναν συγκριτικό υπολογισμό. Κατά τον υπολογισμό αυτόν, στο πλαίσιο των εγκύρως υποβληθεισών προσφορών λαμβάνεται υπόψη ως κριτήριο το προσφερόμενο όχημα με τη μεγαλύτερη κατανάλωση. Για την κατανάλωση που αποκλίνει από την τιμή αυτή προς τα κάτω καταγράφεται υπέρ των άλλων οχημάτων ένα ποσό που εκφράζεται σε χρήμα (franc fictif) [11].

43. Με τα δηλωθέντα 54,5 λίτρα ανά 100 km η ΕΜΙ βρισκόταν στην πρώτη θέση όσον αφορά όλα τα εν λόγω μέρη. Κατά συνέπεια, δεν ήταν δυνατό να πριμοδοτηθούν

11 — Βλ. σημείο 20.2.2 της ιδιαίτερης συγγραφής υποχρεώσεων.

τα οχήματα της EMI. Επιπροσθέτως, η τιμή αυτή είχε επίσης αποτελέσει κριτήριο για την πριμοδότηση οχημάτων ανταγωνιζομένων προσφερόντων. Πρέπει να τονισθεί ότι ακόμη και με μείωση της δηλωθείσας καταναλώσεως καυσίμων των οχημάτων της EMI κατά 8 % η προκύπτουσα στην περίπτωση αυτή τιμή των 50,14 λίτρων εξακολουθεί να είναι η μεγαλύτερη τιμή. Και στην περίπτωση αυτή επίσης δεν θα ήταν δυνατό να πριμοδοτηθούν τα οχήματα αυτά. Η πριμοδότηση για τα άλλα οχήματα θα είχε απλώς περιοριστεί. Η κατάσταση εμφανίζεται καταρχήν διαφορετικά αν αξιολογηθεί η κατά 17,5 % μειωμένη κατανάλωση καυσίμων, ήτοι 45 λίτρα ανά 100 km. Με την τιμή αυτή κατέρχεται η τιμή κάτω της τιμής καταναλώσεως που δήλωσε ένας ανταγωνιστής, οπότε προκύπτει πλεονέκτημα για τα οχήματα της EMI υπό τη μορφή πριμοδοτήσεως.

44. Από μία σύγκριση των συγκεκριμένων αριθμητικών στοιχείων [12] προκύπτει η πριμοδότηση του άμεσου ανταγωνιστή Van Hool μειώθηκε κατά 2,5 φορές ως προς τα μέρη 2 και 3, μάλιστα δε 2,8 φορές ως προς τα μέρη 4, 5 και 6. Ενώ η πριμοδότηση για τα μέρη 2 και 3 υπολειπόταν αρχικά των 1 875 600 και για τα μέρη 4 και 6 των 1 750 560, συρρικνώθηκε κάτω των 750 240 για τα μέρη 2 και 3, μάλιστα δε κάτω των 625 200 για τα μέρη 4 και 6. Για την EMI προέκυψε εντούτοις βάσει των μεταβληθέντων αριθμητικών στοιχείων πριμοδότηση άνω των 125 040 ως προς όλα τα εν λόγω μέρη.

45. Επομένως, κατά τη γνώμη μου, οι νέες τιμές πρέπει και ως προς τα αποτελέσματά τους επί των προσφορών των ανταγωνιστών να θεωρηθούν ως τροποποίηση των αρχικώς δηλωθέντων στοιχείων που δεν έπρεπε να ληφθούν υπόψη από τον δημόσιο αναθέτοντα φορέα.

46. Τέλος, απομένει να εξεταστεί το επιχείρημα που προέβαλε η Βελγική Κυβέρνηση ότι τα νέα αριθμητικά στοιχεία συνιστούν απλώς διόρθωση ενός ουσιαστικού λάθους. Το επιχείρημα αυτό αντικρούεται, κατά τη γνώμη μου, ήδη από τα γεγονότα, επειδή είναι αμφίβολο ότι τα άριστα αποτελέσματα μπορούσαν να επιτευχθούν βάσει μεταγενέστερων δοκιμών. Άρα οι τιμές κατέστη δυνατόν να συναχθούν μόνο βάσει δεδομένων που ανέκυψαν μετά τη λήξη της προθεσμίας. Επομένως, κατά τη γνώμη μου, η αναφορά στη διόρθωση ενός λάθους είναι αλυσιτελής.

β) Επί της συχνότητας της αντικαταστάσεως κινητήρων και κιβωτίων ταχυτήτων των προσφερομένων οχημάτων

47. Βάση για τα δηλούμενα στοιχεία περί αντικαταστάσεως επιμέρους εξαρτημάτων μηχανής είναι το παράρτημα 23 της ιδιαίτερης συγγραφής υποχρεώσεων [13]. Το εν λόγω παράρτημα 23 αποτελεί τη βάση για τον υπολογισμό του χρόνου εργασίας και του κόστους υλικών κατά την αντικατάσταση ορισμένων εξαρτημάτων μηχανής. Απαριθμούνται συνολικώς 45 σημεία ως προς τα οποία πρέπει να δηλωθούν αντιστοίχως από τον προσφέροντα: ο αριθμός των οργάνων ανά λεωφορείο, ο χρόνος που απαιτείται για την αποσυναρμολόγηση του

12 — Σημείωμα για τη συνεδρίαση του διοικητικού συμβουλίου της 2ας Σεπτεμβρίου 1993, παράρτημα 6, σ. 2 έως 6, και σημείωμα για τη συνεδρίαση του διοικητικού συμβουλίου της 6ης Οκτωβρίου 1993, παράρτημα 2, σ. 2 έως 6.

13 — Cahier spécial des charges, Marché 545.

εξαρτήματος, ο χρόνος που απαιτείται για τη συναρμολόγηση του εξαρτήματος και, τέλος, η τιμή ενός νέου ανταλλακτικού. Όλα αυτά τα στοιχεία πρέπει να αναγράφονται σε έναν πίνακα. Στον πίνακα αυτόν προβλέπεται μια στήλη που επιγράφεται «αριθμός προβλεπομένων αντικαταστάσεων για ένα όργανο» [14]. Η στήλη αυτή είχε ήδη συμπληρωθεί από τον δημόσιο αναθέτοντα φορέα ως προς όλα τα 45 ανταλλακτικά. Έτσι, η πρώτη σειρά αντιστοιχεί στη λέξη «κινητήρας» και στη στήλη «αριθμός προβλεπομένων αντικαταστάσεων» τίθεται ένα «2». Κατόπιν, στη δεύτερη σειρά αναγράφεται η λέξη «κιβώτιο ταχυτήτων» και στην προβλεπόμενη σχετική στήλη ο αριθμός «3».

48. Ο πίνακας του παραρτήματος 23 της ιδιαίτερης συγγραφής υποχρεώσεων συμπληρώθηκε χωρίς αμφιβολία ορθώς από την ΕΜΙ. Στο σχετικό σημείωμα της 23ης Αυγούστου 1993, ο εν λόγω προσφέρων επισημαίνει ότι η οριζόμενη από τον δημόσιο αναθέτοντα φορέα συχνότητα αντικαταστάσεως δεν ανταποκρίνεται στην κατά τις στατιστικές πραγματική κατάσταση των προσφερομένων οχημάτων. Στο στοιχείο α' αναφέρεται ως προς τη «δεύτερη αντικατάσταση του κινητήρα» ότι, βάσει της κτηθείσας από τα περιγραφέντα οχήματα πείρας, τα οχήματα μπορούν να κινούνται με τον ίδιο κινητήρα με θεωρητική διάρκεια ζωής 15 ετών και καλύπτοντας 50 000 km ετησίως. Στο στοιχείο β' αναφέρεται ως προς την «τρίτη αντικατάσταση κιβωτίου ταχυτήτων» ότι η πείρα έχει καταδείξει ότι πρέπει να προβλέπεται συχνότητα αντικαταστάσεως 1,25.

49. Επιπροσθέτως επισημαίνεται ότι και τα δύο στοιχεία αφορούν μόνο τα σημαντικότερα σημεία, οπότε η μέθοδος αυτή θα πρέπει να ισχύει και για τα άλλα ανταλλακτικά που απαριθμούνται στο παράρτημα 23 της ιδιαίτερης συγγραφής υποχρεώσεων. Οι επιδόσεις των προσφερομένων οχημάτων δεν θα πρέπει να έχουν ως κατάληξη να περιέλθουν αυτά σε δυσμενή από οικονομική άποψη μοίρα.

50. Η Επιτροπή έχει τη γνώμη ότι το σημείωμα αυτό συνιστά τροποποίηση της αρχικής προσφοράς.

51. Η Βελγική Κυβέρνηση, αντιθέτως, υποστηρίζει την άποψη ότι με το σημείωμα της 23ης Αυγούστου 1993 επισημάνθηκε απλώς στον δημόσιο αναθέτοντα φορέα ότι η προβλεπόμενη συχνότητα αντικαταστάσεως ως προς τα προσφερόμενα οχήματα δεν ανταποκρίνεται στην πραγματικότητα. Όλα τα αναφερόμενα στο παράρτημα 23 στοιχεία, όπως η τιμή ανά τεμάχιο εξαρτήματος, ο χρόνος αποσυναρμολογήσεως καθώς και συναρμολογήσεως του εκάστοτε εξαρτήματος, παρέμειναν αμετάβλητα.

52. Οι παρατηρήσεις στο σημείωμα της 23ης Αυγούστου 1993 αφορούν τους όρους τους οποίους διατύπωσε ο δημόσιος αναθέτων φορέας στη συγγραφή υποχρεώσεων και ως προς τους οποίους δεν μπορούσαν να επέμβουν οι προσφέροντες. Από τους προσφέροντες δεν ζητήθηκε να προβούν σε δηλώσεις ως προς την εν λόγω στήλη που αφορά τη συχνότητα αντικαταστάσεως. Συναφώς, το περιεχόμενο του σημειώματος της 23ης Αυγούστου μπορεί να θεωρηθεί μόνο ως παρατήρηση του προσφέροντος για τους όρους του δημοσίου αναθέτοντος φορέα οι οποίοι καταρχήν δεν θα μπορούσαν να επηρεαστούν από την προσφορά του. Ο προσφέρων δεν μπορούσε να λάβει ως βάση ότι

14 — Nombre de remplacement prévisible pour un organe.

οι παρατηρήσεις του θα είχαν ως αποτέλεσμα τροποποίηση των όρων του δημοσίου αναθέτοντος φορέα.

53. Εντούτοις, το δικαιολογημένο οικονομικό συμφέρον του προσφέροντος δικαιολογεί το να επισημανθεί στον δημόσιο αναθέτοντα φορέα ότι οι προϋποθέσεις ως προς το προσφερόμενο εμπόρευμα δεν ανταποκρίνονται στα δεδομένα και ότι η αξιολόγηση της προσφοράς με αυτή τη βάση θα έχει ως αποτέλεσμα εσφαλμένη εκτίμηση της προσφοράς. Η παρατήρηση αυτή θα μπορούσε κάλλιστα να είχε διατυπωθεί στο πλαίσιο της αρχικής προσφοράς, χωρίς για τον λόγο αυτόν να μεταβληθούν οι προϋποθέσεις ως προς τον προσφέροντα. Η αντίδραση του δημοσίου αναθέτοντος φορέα στην παρατήρηση αυτή πρέπει να κριθεί ανεξάρτητα από τη συμπεριφορά του προσφέροντος.

προς τα οποία δεν μπορούσε καταρχήν να επέμβει ο προσφέρων — δεν εμποδίζει το περιεχόμενο του σημειώματος να έδωσε αφορμή στον δημόσιο αναθέτοντα φορέα να απομακρυνθεί από τους ίδιους του τους όρους κατά τρόπο που ενδεχομένως συνιστά διάκριση προς όφελος του προσφέροντος. Η θεώρηση αυτή οδηγεί άμεσα στον δεύτερο λόγο προσφυγής που αφορά την παρέκκλιση του δημοσίου αναθέτοντος φορέα από τα κριτήρια αναθέσεως.

III — *Παρέκκλιση από τα κριτήρια αναθέσεως*

α) Επί της συχνότητας της αντικαταστάσεως ορισμένων ανταλλακτικών

54. Ενόψει του γεγονότος ότι ο προσφέρων δεν παρέσχε κανενός είδους νέα αριθμητικά στοιχεία με το σημείωμα της 23ης Αυγούστου 1993, δεν αντικατέστησε κανένα από τα δηλωθέντα στοιχεία και ούτε προέβη σε κανένα διαφορετικό υπολογισμό, έχω τη γνώμη ότι το επίμαχο σημείωμα δεν περιείχε καμία τροποποίηση των στοιχείων τα οποία έπρεπε να δηλώσει ο προσφέρων.

55. Η διαπίστωση ότι η EMI δεν προέβη με το σημείωμα της 23ης Αυγούστου 1993 σε καμία τροποποίηση της προσφοράς — η οποία εν μέρει στηρίζεται στο ότι πρόκειται για παρατηρήσεις που αφορούν στοιχεία ως

56. Η Επιτροπή ανέλυσε τα πραγματικά περιστατικά ως προς την αναφορά στη συχνότητα αντικαταστάσεως των ουσιωδών λειτουργικών μερών, δηλαδή του κινητήρα και του κιβωτίου ταχυτήτων, υπό δύο διαφορετικές νομικές απόψεις. Αφενός, υποστήριξε την άποψη ότι το σημείωμα της 23ης Αυγούστου 1993 επιφέρει τροποποίηση της αρχικής προσφοράς της EMI, μια νομική άποψη την οποία δεν συμμερίζομαι για τους προαναφερθέντες λόγους. Αφετέρου, υποστήριξε την άποψη ότι λόγω του ότι ελήφθησαν υπόψη κατά τον υπολογισμό του κόστους συντηρήσεως των προς αξιολόγηση οχημάτων οι παρατηρήσεις στις οποίες προέβη η EMI, ο φορέας παρέκκλινε παρανόμως από τα ορισθέντα στη συγγραφή υποχρεώσεων κριτήρια αναθέσεως.

57. Επομένως, το βάρος πρέπει να δοθεί στη σημασία και τη διαμόρφωση των κριτηρίων αναθέσεως. Το άρθρο 27 της οδηγίας 90/531 ορίζει στις παραγράφους 1 και 2 τα εξής:

«1. Τα κριτήρια βάσει των οποίων οι αναθέτοντες φορείς κατακυρώνουν τις συμβάσεις είναι:

α) είτε, όταν προκρίνεται η πιο συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, διάφορα μεταβλητά κριτήρια ανάλογα με την εκάστοτε σύμβαση: π.χ. προθεσμία παράδοσης ή εκτέλεσης, κόστος χρήσης, αποδοτικότητα, ποιότητα, αισθητική ή λειτουργική αξία, τεχνική αξία, εξυπηρέτηση μετά την πώληση, τεχνική βοήθεια, ανάληψη υποχρεώσεων ως προς τα ανταλλακτικά, ασφάλεια εφοδιασμού και τιμή·

β) είτε αποκλειστικά η χαμηλότερη τιμή.

2. Στην περίπτωση που αναφέρεται στην παράγραφο 1, στοιχείο α', οι αναθέτοντες φορείς αναφέρουν, στη συγγραφή υποχρεώσεων ή στην προκήρυξη της σύμβασης, όλα τα κριτήρια κατακύρωσης που προβλέπουν ότι θα εφαρμοστούν, ει δυνατόν κατά φθίνουσα τάξη σπουδαιότητας.»

58. Στο κείμενο της προκηρύξεως αναφέρεται κάτω από το σημείο 14 «Κριτήρια αναθέσεως»:

«Η επιλογή θα πραγματοποιηθεί βάσει της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς. Τα διάφορα κριτήρια είναι: τιμή, κόστος χρήσεως (κατανάλωση, χρόνος συναρμολογήσεως/αποσυναρμολογήσεως και τιμή των ανταλλακτικών), εξασφάλιση εφοδιασμού, ποιότητα του υλικού από τεχνικής απόψεως (θέσεις [15], μήκος βαθμίδων, εκπομπή καυσαερίων, θόρυβος, ύψος των βαθμίδων και του πατώματος, ανάβαθρα)» [16].

59. Στην ιδιαίτερη συγγραφή υποχρεώσεων απαριθμούνται στο σημείο 20.2 τα κριτήρια αναθέσεως μαζί με διευκρινίσεις κατά την ίδια τάξη όπως στα κείμενα της προκηρύξεως. Οι υποδιαιρέσεις έχουν ως εξής:

«20.2. Κριτήρια αναθέσεως. Η σύμβαση θα συναφθεί βάσει της πλέον συμφέρουσας

15 — Στη γλώσσα του πρωτοτύπου (γαλλικά) της προκηρύξεως αναφέρεται: «plages», το οποίο προφανώς αποτελεί τυπογραφικό λάθος, επειδή στη συγγραφή υποχρεώσεων το πρώτο κριτήριο για την εκτίμηση της από τεχνική άποψη ποιότητας του υλικού αναφέρεται ως Nombre des places.

16 — Η πλήρης αυτή απαρίθμηση περιέχεται μόνο στη δημοσίευση της προκηρύξεως στη γλώσσα του πρωτοτύπου (γαλλικά). Η δημοσίευση στις άλλες κοινοτικές γλώσσες είναι μόνο συνοπτική. Στο γερμανικό κείμενο, π.χ. αναφέρεται: «Κριτήρια ανάθεσης: πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά κατά τα ακόλουθα κριτήρια: τιμή, κόστος λειτουργίας, άλλα κριτήρια».

από οικονομική άποψη προσφοράς κατά τα ακόλουθα κριτήρια:

20.2.1. Την ενιαία τιμή του λεωφορείου και τις εναλλακτικές οικονομικές προσφορές

(...)

20.2.2. Από τεχνικής απόψεως κριτήρια εκτιμήσεως

Τα κριτήρια αυτά θα αποτελέσουν το αντικείμενο απόλυτης σταθμίσεως με μέτρο το franc fictif.

ΚΟΣΤΟΣ ΧΡΗΣΕΩΣ

20.2.2.1. Κατανάλωση καυσίμων

(...)

20.2.2.2. Χρόνος συναρμολογήσεως και αποσυναρμολογήσεως, τιμή ανταλλακτικών

(...)

ΕΞΑΣΦΑΛΙΣΗ ΕΦΟΔΙΑΣΜΟΥ

20.2.2.3. Προμήθεια ανταλλακτικών

(...)

ΠΟΙΟΤΗΤΑ ΑΠΟ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΑΠΟΨΕΩΣ ΤΟΥ ΠΡΟΣΦΕΡΟΜΕΝΟΥ ΥΛΙΚΟΥ

20.2.2.4. Αριθμός θέσεων

(...)

20.2.2.5. Ύψος των βαθμίδων

(...)

20.2.2.6. Ρυπογόνες εκπομπές καυσαερίων

(...)

20.2.2.7. Όρια θορύβου

(...)

20.2.2.8. Μήκος του πατώματος

(...)

20.2.2.9. Αριθμός των βαθμίδων

(...)

20.2.2.10. Ανάβαθρα

(...)»

60. Η επιταγή της ίσης μεταχειρίσεως και η συνακόλουθη δυνατότητα προβλέψεως της μεθόδου αξιολογήσεως επιβάλλουν την τήρηση από τον δημόσιο αναθέτοντα φορέα των κριτηρίων αναθέσεως που έχει ο ίδιος καθορίσει. Το ήδη προηγουμένως μνημονευθέν παράρτημα 23 της ιδιαίτερης συγγραφής υποχρεώσεων χρησιμεύει ως βάση για την αξιολόγηση ενός από τους δύο παράγοντες για τον καθορισμό του κόστους χρήσεως. Το κόστος χρήσεως που πρέπει να αποτιμηθεί αποτελείται, σύμφωνα με τα κριτήρια αναθέσεως, αφενός, από την κατανάλωση καυσίμων και, αφετέρου, από τον χρόνο εργασίας που πρέπει να υπολογιστεί και από το κόστος υλικών που απαιτούνται κατά την αντικατάσταση ανταλλακτικών.

61. Η συχνότητα αντικαταστάσεως των ανταλλακτικών αποτελεί εν προκειμένω — όπως είδαμε ήδη — ένα σταθερό μέγεθος που έχει καθοριστεί από τον δημόσιο αναθέτοντα φορέα κατά τον ίδιο τρόπο για όλους τους προσφέροντες. Ο παράγων αυτός ενεργεί ως πολλαπλασιαστής των στοιχείων κόστους που πρέπει να δηλώσουν οι προσφέροντες. Η παρέκκλιση από τον όρο αυτόν μπορεί επομένως να έχει σημαντικές συνέπειες.

62. Στην παρούσα διαδικασία αναγνωρίστηκε, όπως εξάλλου προκύπτει από τα προσκομισθέντα έγγραφα [17], ότι ο δημόσιος αναθέτων φορέας έλαβε υπόψη την ανακοινωθείσα από την EMI ασήμαντη συχνότητα αντικαταστάσεως κινητήρων και κιβωτίων ταχυτήτων κατά τον υπολογισμό του κόστους χρήσεως. Από μια σύγκριση των εγγράφων για την αξιολόγηση των διαφόρων προσφορών που αφορούν τα καθ' έκαστα μέρη προκύπτει ότι ο παράγοντας του κόστους χρήσεως για τα οχήματα της EMI εκτιμήθηκε σε πολύ χαμηλότερο βαθμό κατά τους τελικούς υπολογισμούς απ' ό,τι κατά τους υπολογισμούς για την πρώτη πρόταση λήψεως αποφάσεως προς τη συνεδρίαση του διοικητικού συμβουλίου της 2ας Σεπτεμβρίου 1993. Ενώ στον πίνακα αξιολογήσεως σχετικά με τον υπολογισμό του κόστους χρήσεως στη στήλη «Συντήρηση» [18] είχε αρχικώς αναγραφεί η τιμή 4 901 790 για τα μέρη 2 και 3 και 4 896 790 για τα μέρη 4 έως 6, στις νεότερες

17 — Βλ. σημείωμα για τη συνεδρίαση του διοικητικού συμβουλίου του δημοσίου αναθέτοντος φορέα της 6ης Οκτωβρίου 1993.

18 — Entretien.

εκτιμήσεις υπολογίστηκε τιμή 3 744 140 για τα μέρη 2 έως 6 [19]. Το ότι ο εν λόγω προσφέρων περιέρχεται σε ευνοϊκότερη θέση σε σχέση με τους άλλους προσφέροντες συνεπεία του μεταβληθέντος τρόπου υπολογισμού είναι προφανές.

63. Η μονομερής παρέκκλιση από τα, όπως πρέπει να θεωρηθούν, αμετάβλητα στοιχεία στις συγγραφές υποχρεώσεων εκ μέρους του δημόσιου αναθέτοντος φορέα υπέρ ενός προσφέροντος, χωρίς να δοθεί στους άλλους προσφέροντες η ευκαιρία να αναθεωρήσουν ενδεχομένως υπό τα μεταβληθέντα δεδομένα τα στοιχεία που είχαν δηλώσει, συνιστά, κατά τη γνώμη μου, παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως. Αφού ο δημόσιος αναθέτων φορέας πληροφορήθηκε ότι το δηλωθέν από έναν προσφέροντα υλικό ήταν ουσιωδώς ανώτερο αυτού που ανέμενε ο δημόσιος αναθέτων φορέας, οπότε είχε αμφιβολίες ως προς την ορθότητα των όρων που είχε καθορίσει, όφειλε είτε κατά τρόπο που θα ήταν όντως ο ίδιος για όλους τους προσφέροντες να εμμείνει στις τεχνικές του προδιαγραφές είτε να γνωστοποιήσει σε όλους τους προσφέροντες ότι υφίστατο δυνατότητα παρεκκλίσεως από τα στοιχεία που ορίζονται στη συγγραφή υποχρεώσεων. Το χρονικό σημείο κατά το οποίο ο δημόσιος αναθέτων φορέας έλαβε γνώση των περιστατικών δεν ασκεί, κατά τη γνώμη μου, επιρροή. Όταν τα στοιχεία αυτά αναφέρονται ήδη στην προσφορά, δεν ισχύει καταρχήν ο, τιδήποτε άλλο.

19 — Βλ. παράρτημα 6 της σημειώσεως για τις συνεδριάσεις του διοικητικού συμβουλίου της 2ας Σεπτεμβρίου 1993, σ. 2 έως 6, και παράρτημα 2 του σημειώματος για τις συνεδριάσεις του διοικητικού συμβουλίου της 6ης Οκτωβρίου 1993, σ. 1 έως 6.

64. Η Βελγική Κυβέρνηση υποστήριξε την άποψη ότι ο δημόσιος αναθέτων φορέας δεν πρέπει να κωλύεται να προτιμήσει το καλύτερο προσφερόμενο υλικό στο πλαίσιο της τεχνικής εξελίξεως.

65. Στο επιχείρημα αυτό πρέπει να αντιταχθεί ότι ένας δημόσιος αναθέτων φορέας ουδόλως κωλύεται να λαμβάνει υπόψη οφειλόμενες στην τεχνική εξέλιξη βελτιώσεις του υλικού που θα αποκτηθεί στο πλαίσιο της αναθέσεως του έργου. Υπέρ αυτού συνηγορεί ήδη η προβλεφθείσα ήδη στην οδηγία δυνατότητα να επιτρέπονται εναλλακτικές προσφορές [20]. Η επιθυμία για την τεχνική βελτίωση των προϊόντων που θα αποκτηθούν στο πλαίσιο του εφοδιασμού του δημοσίου δεν παρέχει εντούτοις το δικαίωμα σε έναν δημόσιο αναθέτοντα φορέα να αγνοεί την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως.

66. Όταν ο δημόσιος αναθέτων φορέας παρεκκλίνει μονομερώς από τις ίδιες του τις προδιαγραφές για την αξιολόγηση των κριτηρίων αναθέσεως υπέρ ενός προσφέροντος, παραβιάζει την απαγόρευση των διακρίσεων.

67. Τα αποτελέσματα από τη συμπεριφορά αυτή που συνιστούν δυσμενή διάκριση καθίστανται οφθαλμοφανή κατά τη θεώρηση της σειράς κατατάξεως των ανταγωνιζομένων οχημάτων ενόψει του υπολογισμού του κόστους χρήσεως. Σύμφωνα με τα αρχικά στοιχεία ως προς την κατανάλωση καυσίμων και της προβλεπόμενης συχνότητας αντικαταστάσεως των ανταλλακτικών, τα οχήματα της Van Hool βρίσκονταν, όσον αφορά τα μέρη 2 και 3, στην πρώτη θέση, τα δε οχήματα της EMI στην τρίτη θέση. Ως προς τα

20 — Βλ. άρθρο 27, παράγραφος 3, της οδηγίας 90/531.

μέρη 4, 5 και 6, τα οχήματα της Van Hool βρίσκονταν στην πρώτη θέση ενώ τα οχήματα της EMI στην πέμπτη. Βάσει των νέων αριθμητικών στοιχείων, τα οχήματα της Van Hool θα επανέρχονταν στην πρώτη θέση όσον αφορά τα μέρη 2, 3 και 5, ενώ τα οχήματα της EMI κατατάχθηκαν στη δεύτερη θέση. Ως προς τα μέρη 4 και 6, τα οχήματα της EMI κατέλαβαν μάλιστα, σύμφωνα με τους νεότερους υπολογισμούς, την πρώτη θέση.

68. Η μετάθεση της κατατάξεως στο πλαίσιο των υπολογισμών για το δεύτερο κατά σπουδαιότητα κριτήριο αναθέσεως, δηλαδή το κόστος χρήσεως, από την πέμπτη στην πρώτη θέση είναι, κατά τη γνώμη μου, απολύτως χαρακτηριστική. Υπό τις περιστάσεις αυτές, νομίζω ότι είναι αναμφίβολη η ύπαρξη δυσμενούς διακρίσεως μεταξύ των διαγωνιζομένων.

β) Επί της εκτιμήσεως ενός ιδιαίτερου εξοπλισμού

69. Στο πλαίσιο της αιτιάσεως ότι ο δημόσιος αναθέτων φορέας προέβη στην ανάθεση, μη λαμβάνοντας υπόψη τα κριτήρια αναθέσεως που ορίζονται στη συγγραφή υποχρεώσεων, η Επιτροπή προβάλλει ότι η SRWT άφησε να περιληφθούν στη συνολική εκτίμηση ορισμένα από τα στοιχεία εξοπλισμού που είχε προτείνει η EMI υπέρ του προσφέροντος αυτού και τα οποία δεν προβλέπονταν στη συγγραφή υποχρεώσεων. Συγκεκριμένα, πρόκειται για την εκτίμηση ιδιαίτερων καθισμάτων, με το όνομα Cantilever, για έναν φυσητήρα για όλους τους πλευρικούς υαλοπίνακες και για ένα ιδιαίτερο σύστημα της συναρμολογήσεως αυτοτελών εξαρτημάτων κατά την κατασκευή των λεωφορείων.

70. Τα πλεονεκτήματα των προσαρμοσμένων στις πλευρές των λεωφορείων *καθισμάτων Cantilever* έναντι συνήθων καθισμάτων είναι ποικίλα. Αφενός, θα πρέπει να ενισχυθούν τα πλευρικά τοιχώματα των λεωφορείων στα οποία θα προσαρμοστούν τα καθίσματα, πράγμα που συνεπάγεται συνολικά μεγαλύτερη ασφάλεια για τους επιβαίνοντες. Επειδή τα καθίσματα δεν προσαρμόζονται πλέον στο δάπεδο, επιτυγχάνεται σαφής εξοικονόμηση χρόνου κατά τον καθαρισμό των λεωφορείων. Τέλος, τα καθίσματα συνεπάγονται μεγαλύτερη άνεση των επιβαινόντων λόγω του μεγαλύτερου ελεύθερου χώρου για τα πόδια και περισσότερου διαθέσιμου χώρου για ενδεχόμενες αποσκευές.

71. Τα πλεονεκτήματα του *φυσητήρα των υαλοπινάκων* είναι τόσο αισθητικού όσο και οικονομικού χαρακτήρα. Εμποδίζουν το θάμπωμα των υαλοπινάκων, πράγμα που τελικά περιορίζει σημαντικά το κόστος καθαρισμού των υαλοπινάκων.

72. Το *σύστημα αυτοτελών εξαρτημάτων* κατά τη συναρμολόγηση των λεωφορείων θα μπορούσε να έχει ως αποτέλεσμα, σε περίπτωση αναγκαίας επισκευής του αμαξώματος, σημαντική εξοικονόμηση χρόνου λόγω του τρόπου συναρμολογήσεως των εξαρτημάτων κατασκευής. Επιπλέον, το σύστημα αυτό θα καθιστούσε δυνατό σημαντικό περιορισμό του αποθέματος εξαρτημάτων, δεδομένου ότι ορισμένα εξαρτήματα θα ήταν εξίσου κατάλληλα για διάφορους τύπους λεωφορείων.

73. Και τα τρία προαναφερθέντα στοιχεία εξοπλισμού, τα καθίσματα, ο φυσητήρας και το σύστημα αυτοτελών εξαρτημάτων αναφέρονταν ήδη στην αρχική προσφορά της EMI. Από την απόφαση αναθέσεως μπορεί να συναχθεί ότι τα στοιχεία αυτά περιελήφθησαν στην τελική εκτίμηση χωρίς εντούτοις να αξιολογηθούν βάσει συγκεκριμένων αριθμητικών στοιχείων.

74. Βεβαίως, η EMI κατέβαλε προσπάθεια με το σημείωμα της 3ης Αυγούστου να αξιολογήσει βάσει αριθμητικών στοιχείων τα οικονομικά πλεονεκτήματα των εν λόγω στοιχείων εξοπλισμού. Εντούτοις, αυτός ο τρόπος υπολογισμού δεν υιοθετήθηκε από τον δημόσιο αναθέτοντα φορέα.

75. Είναι αμφίβολο αν τα εν λόγω στοιχεία συνιστούν εναλλακτικές προσφορές κατά την έννοια της οδηγίας οι οποίες, σε καταφατική περίπτωση, εκτιμήθηκαν ορθώς.

76. Το άρθρο 27, παράγραφος 3, της οδηγίας προβλέπει:

«Όταν η κατακύρωση γίνεται με κριτήριο την οικονομικώς πιο συμφέρουσα προσφορά, οι αναθέτοντες φορείς μπορούν να λαμβάνουν υπόψη τις διάφορες εναλλακτικές προσφορές που παρουσιάζει ένας προσφέρων εφόσον οι προσφορές αυτές ανταποκρίνονται στις ελάχιστες απαιτήσεις που επιβάλλει ο αναθέτων φορέας. Στη συγγραφή υποχρεώσεων, οι αναθέτοντες φορείς αναφέρουν τις ελάχιστες προϋποθέσεις που πρέπει οπωσδήποτε να πληρούν οι εναλλακτικές προσφορές καθώς και τι απαιτείται για την υποβολή τους (...).»

Στην 32η και 33η αιτιολογική σκέψη της οδηγίας αναφέρονται οι ακόλουθες αρχές εφαρμογής της οδηγίας:

«ότι οι κανόνες που θα πρέπει να εφαρμόζονται από τους ενδιαφερόμενους φορείς πρέπει να αποτελούν πλαίσιο για τις θεμιτές εμπορικές πρακτικές και να επιτρέπουν τη μέγιστη δυνατή ευελιξία·

ότι, σε αντιστάθμισμα της ευελιξίας αυτής και χάριν της αμοιβαίας εμπιστοσύνης, πρέπει να εξασφαλιστεί ένα κατώτατο επίπεδο διαφάνειας και να υιοθετηθούν οι κατάλληλες μέθοδοι για την παρακολούθηση της εφαρμογής της παρούσας οδηγίας».

77. Στο σημείο 3, στοιχείο d, της συγγραφής υποχρεώσεως αναφέρεται:

«Εναλλακτικές προσφορές: εναλλακτικές προσφορές επιτρέπονται» [21].

21 — Στο πρωτότυπο της συγγραφής υποχρεώσεων αναφέρεται «Variantes: les variantes sont autorisées».

78. Στη συγγραφή υποχρεώσεων οι εναλλακτικές προσφορές αναφέρονται ποικιλοτρόπως. Σ' ένα σημείο αποκαλούνται «οικονομικές προσφορές» [22], σε άλλα σημεία εμφανίζονται οι όροι «υποχρεωτικές προσφορές» [23] ή «προαιρετικές προσφορές» [24]. Στο πλαίσιο των κριτηρίων αναθέσεως, αναφέρεται στο σημείο 20.2.1 «Ενιαία τιμή των λεωφορείων και οικονομικές προσφορές»: «Η ενιαία τιμή αυξάνεται κατά την τιμή των άλλων, πλην οικονομικών, προσφορών και των ενδεχομένων προτάσεων που λαμβάνονται υπόψη.»

79. Η Επιτροπή έχει τη γνώμη ότι τα χαρακτηριστικά αυτά δεν έπρεπε να ληφθούν υπόψη κατά την εκτίμηση της προσφοράς της ΕΜΙ. Δεν μπορούν να λαμβάνονται υπόψη τεχνικά κριτήρια που δεν στηρίζονται σε αριθμητικά στοιχεία, εφόσον δεν έχουν περιληφθεί στη συγγραφή υποχρεώσεων για τον καθορισμό της οικονομικώς συμφερότερης προσφοράς. Η Επιτροπή παραδέχεται ότι η συγγραφή υποχρεώσεων επιτρέπει εναλλακτικές προσφορές. Τα απαιτούμενα όμως από τη συγγραφή υποχρεώσεων στοιχεία δεν μπορούν να θεωρηθούν ως «ελεύθερες προσφορές» [25] και, επομένως, πρέπει να αξιολογηθούν σύμφωνα με τη συγγραφή υποχρεώσεων.

80. Στο υπόμνημά της απαντήσεως η Επιτροπή υποστηρίζει την άποψη ότι, ακόμη κι αν ήταν δυνατές εναλλακτικές προσφορές κατά τη συγγραφή υποχρεώσεων, οι προσφορές αυτές έπρεπε να ληφθούν υπόψη μόνο καθόσον αυξάνουν την ενιαία τιμή των λεωφορείων.

81. Η Βελγική Κυβέρνηση αντιτάσσει στο τελευταίο αυτό επιχείρημα ότι προβλήθηκε εκπρόθεσμα και επομένως πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτο. Κατά τα λοιπά, η Βελγική Κυβέρνηση προβάλλει τους ακόλουθους αμυντικούς ισχυρισμούς:

Καταρχάς, πρέπει να ληφθεί ως βάση ότι προτάσεις ή υποδείξεις [26] επιτρέπονται σύμφωνα με τις συγγραφές υποχρεώσεων. Τα τεχνικά στοιχεία που ελήφθησαν υπόψη από την SRWT ως προτάσεις δεν αποτέλεσαν αντικείμενο πριμοδοτήσεως η οποία επηρέασε την ενιαία τιμή των προσφερομένων από την ΕΜΙ οχημάτων. Ελήφθησαν απλώς υπόψη ως μη στηριζόμενα σε αριθμητικά στοιχεία κριτήρια ανέσεως και ποιότητας, τα οποία κατέστησαν δυνατή τη συναγωγή του συμπεράσματος ότι απ' όλες τις προσφορές η προσφορά της ΕΜΙ ήταν η οικονομικώς συμφερότερη.

82. Η Βελγική Κυβέρνηση τονίζει ότι οι προτάσεις αυτές ήταν δευτερεύουσας μόνο σημασίας κατά την ανάθεση του έργου. Οι προσφορές της ΕΜΙ και της Van Hool ήταν μέχρι τέτοιου σημείου όμοιες ώστε η SRWT θεώρησε αναγκαίο για τη διάκριση μεταξύ των υποψηφίων να ληφθούν υπόψη τα ιδιαίτερα πλεονεκτήματα των οχημάτων της

22 — «Variantes financières», σημείο 20.2 της ιδιαίτερης συγγραφής υποχρεώσεων — Κριτήρια αναθέσεως.

23 — «Variantes obligatoires» — liste des variantes.

24 — «Variantes facultatives» — liste des variantes.

25 — «Suggestions libres».

26 — «Suggestions».

ΕΜΙ. Ο τρόπος αυτός ενέργειας συμβιβάζεται με το άρθρο 27, παράγραφος 3, της οδηγίας, κατά το οποίο, όταν η κατακύρωση γίνεται με κριτήριο την οικονομικώς συμφερότερη προσφορά, οι αναθέτοντες φορείς μπορούν να λαμβάνουν υπόψη διάφορες εναλλακτικές προσφορές που παρουσιάζουν οι προσφέροντες, εφόσον οι προσφορές αυτές ανταποκρίνονται στις ελάχιστες απαιτήσεις που ορίζει ο αναθέτων φορέας.

83. Ο σκοπός των εναλλακτικών προσφορών ή προτάσεων συνίσταται στο να επισημανθούν στη διοίκηση καινοτομίες που αγνοεί. Αποτελεί ακριβώς την ουσία των προσφορών το ότι αυτές υπερακοντίζουν τις προβλεπόμενες τεχνικές ελάχιστες απαιτήσεις της συγγραφής υποχρεώσεων. Τέλος, όσον αφορά την αιτίαση της άνισης μεταχειρίσεως προσφερόντων, η αιτίαση αυτή πρέπει να απορριφθεί, επειδή στην πραγματικότητα είναι αδύνατη η σύγκριση προτάσεων, δεδομένου ότι με τις προτάσεις καθίσταται κάθε προσφορά οριστική και συγκεκριμένη. Η Επιτροπή δεν μπορεί επίσης να υποστηρίζει βασίμως ότι διατυπώθηκαν παρόμοιες προτάσεις άλλων ανταγωνιστών.

84. Καταρχάς, επιθυμώ να εξετάσω την προβληθείσα από τη Βελγική Κυβέρνηση ένσταση απαραδέκτου του επιχειρήματος περί αυξήσεως της ενιαίας τιμής σε περίπτωση εναλλακτικών προσφορών, το οποίο προέβαλε η Επιτροπή με το υπόμνημά της απαντήσεως. Η ένσταση αυτή στηρίζεται νομικώς στο άρθρο 42, παράγραφος 1, του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου, όπου ορίζεται:

«Κατά τη διάρκεια της δίκης απαγορεύεται η προβολή νέων ισχυρισμών, εκτός αν στηρίζονται σε νομικά και πραγματικά στοιχεία που ανέκυψαν κατά τη διαδικασία.»

Δεδομένου ότι ο υπό κρίση ισχυρισμός είναι ισχυρισμός που προβάλλει η προσφεύγουσα, πρέπει να χαρακτηρισθεί ως μέσο επιθέσεως. Ως προς το ζήτημα του εκπροθέσμου μέσων επιθέσεως πρέπει να γίνει μια σχετική διάκριση μεταξύ λόγων προσφυγής και ισχυρισμών. Οι λόγοι προσφυγής πρέπει να αναφέρονται όλοι στο δικόγραφο της προσφυγής. Νέοι λόγοι προσφυγής δεν μπορούν επομένως να προβληθούν κατά τη μετέπειτα διαδικασία, εκτός αν αυτό δικαιολογείται κατά την έννοια του άρθρου 42, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας. Άλλα ισχύουν ως προς τους ισχυρισμούς οι οποίοι στηρίζουν και συμπληρώνουν τους ήδη διατυπωθέντες λόγους προσφυγής. Οι ισχυρισμοί αυτοί μπορούν να προβάλλονται ανά πάσα στιγμή και σε μεταγενέστερο στάδιο της διαδικασίας.

85. Ο λόγος προσφυγής που συνίσταται στο ότι δεν τηρήθηκαν τα κριτήρια αναθέσεως κατά την κατακύρωση λόγω του ότι ελήφθησαν υπόψη τα καθίσματα, ο φυσητήρας και το σύστημα αυτοτελών εξαρτημάτων που πρότεινε η ΕΜΙ προβλήθηκε ήδη με το δικόγραφο της προσφυγής — καθώς και κατά την προ της ασκήσεως της προσφυγής διαδικασία. Ως προς τον λόγο αυτόν προσφυγής, η αναφορά στον επηρεασμό της ενιαίας τιμής από ενδεχομένως επιτραπείσες εναλλακτικές προσφορές αποτελεί απλώς έναν πρόσθετο ισχυρισμό. Επομένως, η ένσταση απαραδέκτου του ισχυρισμού αυτού είναι αλυσιτελής.

86. Η Βελγική Κυβέρνηση προβάλλει σε σχέση με τον επίμαχο ισχυρισμό ότι η αιτίαση είναι επίσης αβάσιμη. Η συγγραφή υποχρεώσεων προβλέπει πράγματι ότι προτάσεις που ελήφθησαν υπόψη συνεκτιμώνται για την προσαύξηση της ενιαίας τιμής προκειμένου να γίνει σύγκριση. Όταν όμως η ενιαία τιμή περιλαμβάνει ήδη το κόστος των ιδιαίτερων αυτών δεδομένων — όπως συμβαίνει στην παρούσα περίπτωση — δεν μπορούν να συνεκτιμηθούν για δεύτερη φορά σε συνάρτηση με την προσαύξηση της τιμής. Ακόμη κι αν οι γενόμενες αποδεκτές προτάσεις δεν έχουν ως αποτέλεσμα την αύξηση της ενιαίας τιμής, δεν απαγορεύεται παρά ταύτα στον δημόσιο αναθέτοντα φορέα να λάβει υπόψη τα πλεονεκτήματα του προτεινόμενου υλικού.

87. Κατά τη συναγωγή συμπερασμάτων από τη συμπεριφορά του δημόσιου αναθέτοντος φορέα σε σχέση με τα κριτήρια εξοπλισμού πρέπει να ληφθεί ως βάση ότι εναλλακτικές προσφορές επιτρέπονται καταρχήν κατά την οδηγία. Αυτό προκύπτει ρητά από το άρθρο 27, παράγραφος 3. Από την προκήρυξη του διαγωνισμού αποδεικνύεται ότι ως προς τη συγκεκριμένη σύμβαση δημοσίου έργου έγινε χρήση της δυνατότητας αυτής.

88. Ως προς τον αφηρημένο προσδιορισμό επιτρεπομένων εναλλακτικών προσφορών, τίθεται το ζήτημα της έννοιας και του σκοπού τους. Εν προκειμένω υφίσταται βασική διαφορά μεταξύ των διαδικασιών των οποίων το καθοριστικό κριτήριο αναθέσεως είναι η χαμηλότερη τιμή και των διαδικασιών για τις οποίες αποφασιστικής σημασίας είναι η οικονομικώς συμφερότερη προσφορά [27]. Μόνο ως προς την προσφορά αυτή υφίσταται η δυνατότητα του προσφέροντος να προβεί σε εναλλακτικές προσφορές. Όπως ορθώς προέβαλε η Βελγική Κυβέρνηση, ο τρόπος αυτός ενέργειας καθιστά δυνατό να λαμβάνονται υπόψη προτάσεις και καινοτομίες κατά την κατακύρωση οι οποίες δεν επισημάνθηκαν παρά από έναν μόνο προσφέροντα στον αναθέτοντα φορέα. Η 32η και 33η αιτιολογική σκέψη της οδηγίας αποτελούν μαρτυρία περί του ότι ορισμένη ευελιξία στο πλαίσιο θεμιτών πρακτικών ενός αναθέτοντος φορέα πρέπει να είναι δυνατή και στο πλαίσιο εφαρμογής της οδηγίας.

89. Όταν στο πλαίσιο μιας διαδικασίας συνάψεως συμβάσεως δημόσιων προμηθειών θα πρέπει να παρέχεται στον προσφέροντα η ευχέρεια να προβαίνει σε προτάσεις και υποδείξεις, μπορεί κάλλιστα να μην πρόκειται για προκαθορισμένα κριτήρια της συγγραφής υποχρεώσεων. Εν προκειμένω, νομίζω ότι είναι απολύτως συνεπές να μην υπαχθούν οι προτάσεις της ΕΜΙ ως προς τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά εξοπλισμού σε καμία από τις απαριθμούμενες στη συγγραφή υποχρεώσεων εναλλακτικές προσφορές. Καθόσον πρόκειται για την έννοια των οικονομικών εναλλακτικών προσφορών, αυτό είναι προφανές. Ως προς τις υποχρεωτικές εναλλακτικές προσφορές, πρόκειται για ζητηθείσες και καθορισθείσες από τον αναθέτοντα φορέα εναλλακτικές προτάσεις σε σχέση με λεπτομέρειες που περιέχονται στη συγγραφή υποχρεώσεων. Το περιεχόμενό τους καθίσταται σαφές από τις εναλλακτικές λύσεις που διευκρινίζονται στα αντίστοιχα σχετικά σημεία της συγγραφής υποχρεώσεων. Επισκόπηση των εναλλακτικών υποχρεωτικών προσφορών παρέχει ο κατάλογος των εναλλακτικών προσφορών [28]. Οι επίσης στον κατάλογο αυτόν απαριθμούμενες τέσσερις προαιρετικές εναλλακτικές προσφορές αφορούν σε τρεις περιπτώσεις τη χρηματοδότηση. Μόνο μία

27 — Βλ. άρθρο 27, παράγραφος 1.

28 — «Liste des variantes» στο παράρτημα της ιδιαίτερης συγγραφής υποχρεώσεων.

προσφορά, η αποκαλούμενη «προαιρετική εναλλακτική προσφορά» [29] αφορά έναν τεχνικό χαρακτηριστικό. Αυτό εξάλλου είναι επίσης καθορισμένο εκ των προτέρων. Η διαφορά μεταξύ υποχρεωτικών εναλλακτικών προσφορών και προαιρετικών εναλλακτικών προσφορών νομίζω ότι συνίσταται στο ότι ο προσφέρων υποχρεούται να υποβάλει τις υποχρεωτικές εναλλακτικές προσφορές, προκειμένου να τηρήσει απολύτως τις προϋποθέσεις της συγγραφής υποχρεώσεων, ενώ αντιθέτως έχει την ευχέρεια να επεξεργαστεί περαιτέρω τις ζητηθείσες προαιρετικές εναλλακτικές προσφορές και, εν πάση περιπτώσει, δεν μπορεί να αποκλεισθεί εάν παραλείψει να το πράξει αυτό.

90. Η δυνατότητα να επιτρέπονται προτάσεις και υποδείξεις που προβλέπονται στη συγγραφή υποχρεώσεων συνεπάγεται τη δυσχέρεια του πώς πρέπει να συνεκτιμώνται οι προτάσεις που ενδεχομένως λαμβάνονται υπόψη. Κατά την ανάθεση ενός έργου σύμφωνα με την οικονομικώς συμφερότερη προσφορά πρέπει επίσης να αξιολογούνται και προτάσεις.

91. Κατά τη διαδικασία συνάψεως συμβάσεως δημοσίου έργου βάσει της οικονομικώς συμφερότερης προσφοράς, ο δημόσιος αναθέτων φορέας έχει, κατά τη γνώμη μου, ορισμένη διακριτική ευχέρεια ως προς το ποια τεχνική λύση πρέπει τελικά να προτιμήσει. Βεβαίως, η διακριτική αυτή ευχέρεια δεν είναι απεριόριστη και πρέπει να ελέγχεται ως προς την εσφαλμένη άσκησή της. Τα κριτήρια για την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας νομίζω ότι μπορούν να συναχθούν από την οδηγία. Στο άρθρο 27, παράγραφος 3, π.χ., ορίζεται:

«Στη συγγραφή υποχρεώσεων, οι αναθέτοντες φορείς αναφέρουν τις ελάχιστες προϋποθέσεις που πρέπει οπωσδήποτε να πληρούν οι εναλλακτικές προσφορές (...)».

Στην 33η αιτιολογική σκέψη της οδηγίας αναφέρεται ένα *«κατώτατο επίπεδο διαφάνειας»* ως αντιστάθμισμα της πραγματοποιηθείσας ευελιξίας. Σ' αυτό θα ήθελα να προσθέσω την εμπεριεχόμενη στο άρθρο 4 της οδηγίας *απαγόρευση των διακρίσεων.*

92. Ως προς τον περαιτέρω έλεγχο, λαμβάνω ως βάση ότι ο δημόσιος αναθέτων φορέας έχει διακριτική ευχέρεια κατά την εκτίμηση των προτάσεων, όταν οι προτάσεις αυτές αντιστοιχούν στις καθοριζόμενες με τη συγγραφή υποχρεώσεων ελάχιστες απαιτήσεις και εξάλλου, η διαδικασία είναι κατά τα λοιπά διαφανής και δεν συνεπάγεται δυσμενείς διακρίσεις. Οι αρχές αυτές, κατά τη γνώμη μου, πρέπει να ισχύουν και ως προς την οικονομική εκτίμηση των προτάσεων και υποδείξεων.

93. Τα επίμαχα κριτήρια εξοπλισμού πρέπει να θεωρηθούν ως χαρακτηριστικά της τεχνικής ποιότητας του προσφερόμενου υλικού.

29 — «Variante facultative».

Η «τεχνική ποιότητα του προσφερόμενου υλικού» [30] περιλαμβάνεται στα ρητώς αναφερόμενα στη συγγραφή υποχρεώσεων κριτήρια αναθέσεως και περιλαμβάνει επτά χαρακτηριστικά [31]. Ένα ιδιάζον γνώρισμα των κριτηρίων αυτών είναι το ότι πρόκειται *αποκλειστικά* για τον ορισμό πλασματικών πριμοδοτήσεων ή αρνητικών συνεπειών για το απαιτούμενο στη συγγραφή υποχρεώσεων υλικό ή για ενδεχόμενες παρεκκλίσεις. Δεδομένου ότι τα αξιολογικά αυτά κριτήρια αναφέρονται στους ορισμούς που περιέχονται στη συγγραφή υποχρεώσεων, δεν υπάρχει εν προκειμένω καμία δυνατότητα για την εκτίμηση προτάσεων που δεν μνημονεύονται στη συγγραφή υποχρεώσεων. Η οικονομική εκτίμηση των εναλλακτικών προσφορών προβλέπεται ρητώς μόνο για τον καθορισμό της ενιαίας τιμής μετά προσαυξήσεως [32].

94. Εδώ αντιμετωπίζω το πρόβλημα που έθεσε η Βελγική Κυβέρνηση, ότι δηλαδή εύλογες τεχνικές υποδείξεις, οι οποίες ελήφθησαν ήδη υπόψη στο πλαίσιο της ενιαίας τιμής, δεν μπορούν να συνεκτιμηθούν και πάλι με αποτέλεσμα αύξηση της τιμής. Τελικά, αυτό θα ισοδυναμούσε με οικονομικώς δυσμενή αντιμετώπιση καλύτερων λύσεων. Ορθότερο θα ήταν υποδείξεις που ελήφθησαν υπόψη από τον αναθέτοντα φορέα να συμπεριληφθούν στο σύστημα bonus/malus ως προς το τεχνικό υλικό. Όμως, από την άποψη αυτή δεν υφίσταται — όπως ήδη εκτέθηκε — δυνατότητα καθορισμού εκ των προτέρων των τεχνικών χαρακτηριστικών τα οποία πράγματι δεν είναι γνωστά.

95. Ενόψει των δυσχερειών που ανακύπτουν κατά την οικονομική εκτίμηση εναλλακτικών τεχνικών λύσεων, η EMI διατύπωσε στο σημείωμα της 3ης Αυγούστου 1993 μια πρόταση ως προς τον τρόπο με τον οποίο μπορούν να εκτιμηθούν βάσει αριθμητικών στοιχείων οι προταθείσες λύσεις [33]. Ο δημόσιος αναθέτων φορέας δεν υιοθέτησε τις προτάσεις αυτές αποτιμήσεως για τον αναφερθέντα λόγο, ότι δηλαδή στο πλαίσιο των καθορισθέντων στη συγγραφή υποχρεώσεων κριτηρίων αναθέσεως δεν είχε ορισθεί κανένα κριτήριο ως προς τις εναλλακτικές αυτές προτάσεις.

96. Εντούτοις, το να ληφθούν υπόψη οι υποδείξεις του προσφέροντος με αυξητικές συνέπειες από απόψεως αξίας επιτρέπεται, κατά τη γνώμη μου, στο πλαίσιο της διακριτικής ευχέρειας του αναθέτοντος φορέα μόνο όταν οι προτάσεις ανταποκρίνονται από τεχνικής απόψεως στις ελάχιστες απαιτήσεις της συγγραφής υποχρεώσεων και η ανάθεση του έργου πραγματοποιείται κατά τρόπο διαφανή μη συνεπαγόμενο δυσμενείς διακρίσεις.

97. Οι απαιτήσεις που αφορούν τα αναγκαία καθίσματα απαντούν σε πολλά σημεία της συγγραφής υποχρεώσεων. Συγκεκριμένα, πρόκειται τόσο για τον αριθμό των θέσεων σε διάφορους τύπους όσο και για τις απαιτούμενες υποχρεωτικές εναλλακτικές προσφορές για ορισμένα είδη καθισμάτων, όπως π.χ. «για αποτρεπτικά πράξεων βανδαλισμού καθίσματα» στο πίσω μέρος των λεωφορείων [34]. Προφανώς, τα καθίσματα cantilever πληρούν όλες τις τεχνικές προϋποθέσεις, αλλά επιπλέον παρουσιάζουν πλεονεκτήματα τόσο από οικονομικής απόψεως όσο και από απόψεως ανέσεως.

30 — «Les qualités techniques du matériel offert», βλ. τα κριτήρια αναθέσεως στη συγγραφή υποχρεώσεων του σημείου 20.2.2.4 επ.

31 — Σημεία 20.2.2.4 έως 20.2.2.10 της συγγραφής υποχρεώσεων, βλ. την προηγούμενη παράγραφο 59.

32 — Βλ. το σημείο 20.2.1 των κριτηρίων αναθέσεως.

33 — Καθίσματα cantilever 480 000 BFR, φυσητήρας 240 000 BFR, σύστημα αυτοτελών εξαρτημάτων 100 000 BFR.

34 — Βλ. το παράρτημα 11 της γενικής συγγραφής υποχρεώσεων· μέρος 2, κεφάλαιο IV, σημείο 13, άρθρο 42, και μέρος 3, κεφάλαιο II, άρθρο 18, σημείο 18.6 της ιδιαίτερης συγγραφής υποχρεώσεων.

98. Ως προς τον προσφερόμενο φυσητήρα υαλοπινάκων, από το μέρος 2, κεφάλαιο IV, σημείο 14, άρθρο 43, προκύπτουν ελάχιστες απαιτήσεις. Στο μέρος αυτό της συγγραφής υποχρεώσεων αναφέρεται απλή και διπλή τοποθέτηση υαλοπινάκων στα παράθυρα, όπου η διπλή τοποθέτηση υαλοπινάκων στο πλαίσιο της υποχρεωτικής εναλλακτικής προσφοράς εξαρτάται από το σύστημα θερμάνσεως. Ως προς το σημείο αυτό επίσης δεν διακρίνω παρέκκλιση από τις ελάχιστες απαιτήσεις.

99. Όσον αφορά τέλος το σύστημα των αυτοτελών εξαρτημάτων, δεν διαπιστώνω εν προκειμένω κανενός είδους ελάχιστες απαιτήσεις στη συγγραφή υποχρεώσεων. Αυτό δεν εκπλήσσει, δεδομένου ότι αυτό ακριβώς το σύστημα προτάθηκε ως υποδειγματικό και καινοτόμο και, επομένως, δεν μπορούσε να προβλεφθεί στη συγγραφή υποχρεώσεων. Εν πάση περιπτώσει, από τις προηγηθείσες διευκρινίσεις είναι ήδη γνωστό ότι ο δημόσιος αναθέτων φορέας ενδιαφερόταν ιδίως, στο πλαίσιο της αξιολογήσεως του κόστους χρήσεως (δεύτερου κριτηρίου αναθέσεως), για το πόσος είναι ο χρόνος εργασίας κατά την επισκευή των οχημάτων και τι κόστος υλικού προκύπτει. Το τρίτο από τα κριτήρια αναθέσεως, δηλαδή η εξασφάλιση εφοδιασμού, καθιστά σαφές ότι για τον δημόσιο αναθέτοντα φορέα έχει πρωταρχική σημασία να εξασφαλιστεί κατά τον πλέον αποτελεσματικό τρόπο η προμήθεια ανταλλακτικών και η διαχείριση της αποθήκης ανταλλακτικών. Όπως διαπιστώνω, με το προταθέν σύστημα αυτοτελών εξαρτημάτων δεν αγνοήθηκαν ενδεχομένως ελάχιστες απαιτήσεις σχετικές με εξαρτήματα συναρμολογήσεως.

100. Ο δημόσιος αναθέτων φορέας εξασφάλισε, κατά τη γνώμη μου, την απαιτούμενη διαφάνεια, καθόσον στην απόφασή του περί κατακυρώσεως ανέφερε ρητώς, βάσει προηγουμένης κατατάξεως σύμφωνα με τα καθορισθέντα κριτήρια αναθέσεως, τις προτάσεις που αποδέχθηκε και των οποίων τα οικονομικά πλεονεκτήματα αναμφιβόλως συνεκτίμησε στο πλαίσιο της αποφάσεως. Στο σημείωμα για τη συνεδρίαση του διοικητικού συμβουλίου της 6ης Οκτωβρίου 1993 τα στοιχεία αυτά χρησίμευσαν ως βάση της προτάσεως για την απόφαση και αποτέλεσαν το αντικείμενο διεξοδικών συζητήσεων [35].

101. Τέλος, όσον αφορά την τήρηση της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως, ο δημόσιος αναθέτων φορέας δεν παρέκκλινε από κανέναν από τους όρους που περιέχονται στη συγγραφή υποχρεώσεων όσον αφορά τα στοιχεία εξοπλισμού. Εν προκειμένω η κατάσταση είναι καταρχήν διαφορετική σε σχέση με τη θεωρηθείσα συχνότητα αντικαταστάσεως κινητήρων και κιβωτίων ταχυτήτων. Άμεση σύγκριση των προτάσεων και υποδείξεων με τις προσφορές άλλων προσφερόντων καθίσταται εν προκειμένω δυσχερής, δεδομένου ότι οι προσφέροντες αυτοί δεν διατύπωσαν παρόμοιες προτάσεις.

102. Τελικά, έχω τη γνώμη ότι ο δημόσιος αναθέτων φορέας, κατά την εκτίμηση των στοιχείων εξοπλισμού που συνίστανται στα καθίσματα cantilever, τον φησητήρα και το σύστημα αυτοτελών εξαρτημάτων, δεν υπερέβη τα όρια της διακριτικής του ευχέρειας και, στο μέτρο αυτό, η απόφασή του κατακυρώσεως δεν είναι παράνομη.

35 — Βλ. σ. 6 του σημειώματος για τη συνεδρίαση του διοικητικού συμβουλίου της 6ης Οκτωβρίου 1993.

Δικαστικά έξοδα

103. Κατά το άρθρο 69, παράγραφος 3, του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου, το Δικαστήριο μπορεί να κατανείμει τα δικαστικά έξοδα ή να αποφασίσει ότι κάθε διάδικος φέρει τα δικαστικά του έξοδα, όταν κάθε διάδικος εν μέρει νικά ή εν μέρει ηττάται. Προτείνω στο Δικαστήριο να ενεργήσει στην παρούσα υπόθεση κατ' αυτόν τον τρόπο.

Γ — Πρόταση

104. Κατόπιν των ανωτέρω σκέψεων προτείνω στο Δικαστήριο να αποφανθεί:

1) Το Βασίλειο του Βελγίου παρέβη τις υποχρεώσεις που υπέχει από την οδηγία 90/531/ΕΟΚ, της 17ης Σεπτεμβρίου 1990, επειδή στο πλαίσιο μιας εκ μέρους της SRWT προκηρύξεως διαδικασίας συνάψεως συμβάσεως δημοσίου έργου ελήφθησαν υπόψη τροποποιήσεις μιας προσφοράς, οι οποίες πραγματοποιήθηκαν μετά την αποσφράγιση των προσφορών, και έγινε δεκτή μια προσφορά κατά παρέκκλιση από τα κριτήρια αναθέσεως.

2) Απορρίπτει κατά τα λοιπά την προσφυγή.

3) Κάθε διάδικος φέρει τα δικαστικά του έξοδα.