

ΔΙΑΤΑΞΗ ΤΟΥ ΠΡΟΕΔΡΟΥ ΤΟΥ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟΥ
της 20ής Ιουλίου 2000 *

Στην υπόθεση T-169/00 R,

Esedra SPRL, με έδρα τις Βρυξέλλες (Βέλγιο), εκπροσωπούμενη από τους G. Vandersanden, É. Gillet και L. Levi, δικηγόρους Βρυξελλών, με τόπο επιδόσεων στο Λουξεμβούργο τη Société de gestion fiduciaire SARL, 2-4, rue Beck,

αιτούσα,

κατά

Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, εκπροσωπούμενης από τους X. Lewis και L. Parpala, μέλη της Νομικής Υπηρεσίας, με αντίκλητο στο Λουξεμβούργο τον C. Gómez de la Cruz, μέλος της Νομικής Υπηρεσίας, Centre Wagner, Kirchberg,

καθής,

* Γλώσσα διαδικασίας: η γαλλική.

που έχει ως αντικείμενο αίτηση με την οποία ζητείται, αφενός, να ανασταλεί η εκτέλεση των αποφάσεων της Επιτροπής περί μη κατακυρώσεως στην αιτούσα του διαγωνισμού τον οποίο αφορούσε η προκήρυξη αριθ. 99/S 132-97515/FR για τις υπηρεσίες διαχειρίσεως βρεφονηπιακού σταθμού και περί κατακυρώσεως του διαγωνισμού αυτού σε άλλη επιχείρηση και, αφετέρου, να διαταχθεί η Επιτροπή να λάβει τα αναγκαία μέτρα για να ανασταλούν τα αποτελέσματα της αποφάσεως περί κατακυρώσεως του διαγωνισμού αυτού ή της ενδεχομένως συναφθείσας συμβάσεως κατόπιν της αποφάσεως αυτής,

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ ΤΟΥ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟΥ ΤΩΝ ΕΥΡΩΠΑΪΚΩΝ ΚΟΙΝΟΤΗΤΩΝ
εκδίδει την ακόλουθη

Διάταξη

Πραγματικά περιστατικά και διαδικασία

- ¹ Το 1994, η Επιτροπή αποφάσισε να αναθέσει σε ιδιωτική εταιρία τη διαχείριση του Centre de la petite enfance Clovis (κέντρου παιδικής ηλικίας Clovis), το οποίο περιλαμβάνει ένα βρεφονηπιακό σταθμό και ένα νηπιαγωγείο, για τα παιδιά των υπαλλήλων των ευρωπαϊκών οργάνων, και το οποίο στεγάζεται σε κτίρια της Επιτροπής, στη boulevard Clovis, στις Βρυξέλλες (στο εξής: CPE Clovis). Κατόπιν προσκλήσεως για την υποβολή προσφορών, η Επιτροπή ανέθεσε τη σύμβαση σε δύο ιταλικές εταιρίες, την Aristeia και την Cooperativa italiana di ristorazione. Η διαχείριση του CPE Clovis ανατέθηκε στην αιτούσα, την οποία αποτελούσαν οι δύο αναφερ-

θείσες εταιρίες. Η σύμβαση διαχείρισεως συνήφθη αρχικώς για διάρκεια δύο ετών από 1ης Αυγούστου 1995, με δυνατότητα παρατάσεως τρις επί ένα έτος.

- 2 Με επιστολή της 15ης Απριλίου 1999, η αιτούσα ενημέρωσε την Επιτροπή σχετικά με την απόφασή της να μη ζητήσει την παράταση της συμβάσεως. Η επιστολή περιείχε, μεταξύ άλλων, το ακόλουθο χωρίο:

«Η εταιρία δηλώνει επιπλέον ότι είναι διαθέσιμη να συμμετάσχει σε ενδεχόμενη μελλοντική πρόσκληση για την υποβολή προσφορών, της οποίας τα χαρακτηριστικά θα έχουν ως σκοπό να επιτρέψουν μια αποτελεσματικότερη διαχείριση της υπηρεσίας και την ορθή εφαρμογή των σχέσεων που πρέπει να υπάρχουν μεταξύ των ενδιαφερομένων προσώπων, ιδίως στην περίπτωση μη συμβαλλομένων προσώπων.»

- 3 Στις 26 Μαΐου 1999, η Επιτροπή, δυνάμει της οδηγίας 92/50/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 18ης Ιουνίου 1992, για τον συντονισμό των διαδικασιών σύναψης δημόσιων συμβάσεων υπηρεσιών (ΕΕ L 209, σ. 1), δημοσίευσε στο Συμπλήρωμα της *Επίσημης Εφημερίδας των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων* μια πρώτη προκήρυξη διαγωνισμού (ΕΕ S 100, σ. 35), με κλειστή διαδικασία, για τις υπηρεσίες που αφορούν τη διαχείριση του CPE Clovis. Τρεις επιχειρήσεις, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονταν η αιτούσα και η εταιρία Centro studi Antonio Manieri (στο εξής: Centro studi), υπέβαλαν υποψηφιότητα.
- 4 Θεωρώντας ότι ο αριθμός των υποψηφιοτήτων ήταν ανεπαρκής για να διασφαλιστεί πραγματικός ανταγωνισμός, η Επιτροπή δημοσίευσε, στις 10 Ιουλίου 1999, μια νέα προκήρυξη διαγωνισμού (ΕΕ S 132) για τις υπηρεσίες διαχείρισεως βρεφονηπιακού σταθμού (αριθ. 99/S 132-97515/FR). Η εν λόγω προκήρυξη διευκρίνιζε ότι ο διαγωνισμός θα κατακυρωνόταν «στην προσφορά που θα παρουσίαζε τα περισσότερα οικονομικά πλεονεκτήματα, λαμβανομένων υπόψη των προσφερομένων τιμών και της ποιότητας των προτεινομένων υπηρεσιών (λεπτομέρειες στη συγγραφική υποχρέωση)».

5 Κατόπιν της προβλεπομένης στην προκήρυξη του διαγωνισμού επιλογής των υποψηφιοτήτων, η συγγραφή υποχρεώσεων δόθηκε, στις 22 Οκτωβρίου 1999, στις επτά εταιρίες που κλήθηκαν να υποβάλουν την προσφορά τους. Στη συγγραφή των υποχρεώσεων διευκρινιζόταν ότι οι προσφορές έπρεπε να κατατεθούν το αργότερο στις 6 Ιανουαρίου 2000, ότι η προσφορά ίσχυε για εννέα μήνες από της 6ης Ιανουαρίου 2000 και ότι η σύμβαση-πλαίσιο θα είχε αρχική διάρκεια ισχύος δύο ετών, με δυνατότητα παρατάσεως τρις επί ένα έτος. Επιπλέον, τα κριτήρια κατακυρώσεως ήσαν τα ακόλουθα:

«Ο διαγωνισμός θα κατακυρωθεί στην προσφορά που θα παρουσιάζει τα περισσότερα οικονομικά και άλλα πλεονεκτήματα, λαμβανομένων υπόψη:

— των προσφερομένων τιμών και

— της ποιότητας της προσφοράς και της προτεινομένης υπηρεσίας, η οποία θα αξιολογηθεί, κατά φθίνουσα τάξη, με βάση:

a) την αξία του παιδαγωγικού σχεδίου (40 %)

b) τα μέτρα και τα μέσα που θα εφαρμοστούν για την αντικατάσταση που οφείλεται στις απουσίες του ανθρώπινου δυναμικού (30 %)

ς) τη μεθοδολογία και τα μέσα ελέγχου που προτείνονται για τον έλεγχο: (30 %)

— της ποιότητας της υπηρεσίας και της διαχείρισής

— της διατηρήσεως της σταθερότητας του προσωπικού

— της εφαρμογής του παιδαγωγικού σχεδίου.»

6 Σύμφωνα με τα πρακτικά της επί τόπου επισκέψεως και της υποχρεωτικής ενημερωτικής συσκέψεως της 24ης και της 25ης Νοεμβρίου 1999, δόθηκαν κατά τη διάρκεια αυτών διευκρινίσεις όσον αφορά τη συγγραφή υποχρεώσεων από τους εκπροσώπους της Επιτροπής.

7 Με τηλεομοιοτυπία της 20ής Δεκεμβρίου 1999, η οποία συντάχθηκε στα ιταλικά, η Επιτροπή πληροφόρησε την αιτούσα ότι η ημερομηνία λήξεως της προθεσμίας για την κατάσταση των προσφορών είχε μετατεθεί στις 7 Ιανουαρίου 2000. Επιπλέον, όσον αφορά τα ειδικά κριτήρια της συγγραφής υποχρεώσεων, διευκρινίστηκαν τα ακόλουθα:

«Ο νυν συμβαλλόμενος (...) εκδήλωσε την πρόθεση να διατηρήσει το προσωπικό του και να το τοποθετήσει σε άλλα καθήκοντα αν δεν κατακυρωθεί σ' αυτόν ο διαγωνισμός. Υπό τις περιστάσεις αυτές, το πρόβλημα της προστασίας των δικαιωμάτων των εργαζομένων δεν θα ετίθετο κατ' ουδένα τρόπο.»

- 8 Στις 7 Ιανουαρίου 2000, ένας εκπρόσωπος της αιτούσας μετέβη στα γραφεία της Επιτροπής για να καταθέσει προσφορά. Του διευκρινίστηκε ότι στην πραγματικότητα η προθεσμία είχε παραταθεί μέχρι τις 7 Φεβρουαρίου 2000 και όχι μέχρι τις 7 Ιανουαρίου 2000, όπως είχε αναφερθεί από λάθος μεταγραφής σε τηλεομοιοτυπία της 20ής Δεκεμβρίου 1999. Κατόπιν αυτού, ο εκπρόσωπος της αιτούσας ξαναπήρε την προσφορά του.
- 9 Κατά τη λήξη της προς τούτο προβλεφθείσας προθεσμίας, τέσσερις εταιρίες, μεταξύ των οποίων το Centro studi και η αιτούσα, είχαν καταθέσει προσφορά.
- 10 Κατόπιν της καταθέσεως αυτής, η Επιτροπή απέστειλε στους υποψηφίους, στις 25 και στις 29 Φεβρουαρίου 2000, δύο αιτήσεις παροχής διευκρινίσεων.
- 11 Οι προσφορές εξετάστηκαν από μια επιτροπή αξιολογήσεως απαρτιζόμενη από έξι άτομα, πέντε από τα οποία ορίστηκαν ως υπάλληλοι της Γενικής Διευθύνσεως «Προσωπικό και διοίκηση» και το έκτο ως εκπρόσωπος του συλλόγου γονέων. Το έκτο αυτό πρόσωπο, το οποίο ήταν ο αντιπρόεδρος του εν λόγω συλλόγου, δεν είχε τέκνο εγγεγραμμένο στον βρεφονηπιακό σταθμό του CPE Clovis.
- 12 Με έγγραφο της 31ης Μαΐου 2000, η αιτούσα πληροφορήθηκε ότι ο επίμαχος διαγωνισμός δεν της είχε κατακυρωθεί (στο εξής: απόφαση περί μη κατακυρώσεως).
- 13 Με έγγραφο της 2ας Ιουνίου 2000, οι δικηγόροι της αιτούσας ζήτησαν από την Επιτροπή να τους γνωστοποιήσει την αιτιολογία της αποφάσεως αυτής. Της ζήτησαν επίσης να αναστείλει κάθε μέτρο που θα έθετε σε εφαρμογή την απόφαση κατακυρώσεως του επίδικου διαγωνισμού σε άλλον υποψήφιο (στο εξής: απόφαση

κατακυρώσεως) και, συνεπώς, να μη συνάψει τη διαλαμβανόμενη στη συγγραφή υποχρεώσεων σύμβαση.

- 14 Με τηλεομοιοτυπία της 9ης Ιουνίου 2000, η Επιτροπή παρέσχε τα στοιχεία όσον αφορά την αιτιολογία της αποφάσεως κατακυρώσεως. Ανέφερε, μεταξύ άλλων, ότι η προσφορά που κατέθεσε το Centro studi ήταν καλύτερη από εκείνη της αιτούσας όσον αφορά την τιμή και την ποιότητα (αφενός, ο δείκτης «τιμή» της αιτούσας ήταν 102,9 ενώ ο αντίστοιχος δείκτης του Centro studi ήταν 100 σε σχέση με την τηρούσα τις προδιαγραφές του διαγωνισμού προσφορά με τη χαμηλότερη τιμή και, αφετέρου, ο δείκτης «ποιότητα» της αιτούσας ήταν 80,4 ενώ ο αντίστοιχος δείκτης του Centro studi ήταν 100 σε σχέση με την προσφορά που είχε λάβει την καλύτερη βαθμολογία). Επιπλέον, η Επιτροπή αρνήθηκε να αναστείλει την εκτέλεση της αποφάσεως κατακυρώσεως.
- 15 Με δικόγραφο που κατέθεσε στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου στις 20 Ιουνίου 2000, η αιτούσα άσκησε ενώπιον του Πρωτοδικείου προσφυγή-αγωγή δυνάμει του άρθρου 230, τέταρτο εδάφιο, ΕΚ, με την οποία ζήτησε την ακύρωση των αποφάσεων περί μη κατακυρώσεως και περί κατακυρώσεως, καθώς και την καταβολή αποζημιώσεως προκειμένου να επανορθώσει τη ζημία που φέρεται ότι υπέστη λόγω των αποφάσεων αυτών.
- 16 Με χωριστό δικόγραφο, που κατέθεσε αυθημερόν στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου, η αιτούσα υπέβαλε την υπό κρίση αίτηση με την οποία ζήτησε, αφενός, να ανασταλεί η εκτέλεση των αποφάσεων περί κατακυρώσεως και περί μη κατακυρώσεως και να διαταχθεί η Επιτροπή να λάβει τα μέτρα που είναι αναγκαία για να ανασταλούν τα έννομα αποτελέσματα της αποφάσεως κατακυρώσεως ή της συμβάσεως που ενδεχομένως συνήφθη κατ' εφαρμογήν της αποφάσεως αυτής και, αφετέρου, βάσει του άρθρου 105, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας του Πρωτοδικείου, να εκδοθεί επείγοντως απόφαση επί των ως άνω αιτήσεων αναστολής εκτελέσεως.
- 17 Στις 21 Ιουνίου 2000, η Επιτροπή κλήθηκε από τον δικαστή των ασφαλιστικών μέτρων να απαντήσει σε ερωτήσεις σχετικά με το στάδιο εξέλιξης της επίμαχης διαδικασίας προσκλήσεως για την υποβολή προσφορών, καθώς και να προσκομίσει τη σύμβαση που ενδεχομένως είχε συνάψει με το Centro studi.

- 18 Στις 22 Ιουνίου 2000, η Επιτροπή απάντησε στις υποβληθείσες ερωτήσεις. Προσκόμισε τη σύμβαση που είχε υπογράψει με το Centro studi και ανέφερε ότι η σύμβαση αυτή είχε υπογραφεί στις 21 Ιουνίου 2000 και θα ετίθετο σε ισχύ την 1η Αυγούστου 2000.
- 19 Στις 26 Ιουνίου 2000, ζητήθηκε από την Επιτροπή να προσκομίσει τα έγγραφα που αφορούσαν το Centro studi.
- 20 Στις 30 Ιουνίου 2000, η Επιτροπή κατέθεσε τις παρατηρήσεις της επί της υπό κρίση αιτήσεως ασφαλιστικών μέτρων, στις οποίες συνήψε τα αιτηθέντα έγγραφα. Η Επιτροπή επισήμανε ότι η προσφορά του Centro studi και η εγγυητική επιστολή ήσαν εμπιστευτικές και δεν έπρεπε να κοινοποιηθούν στην αιτούσα.
- 21 Κατά συνέπεια, ο δικαστής των ασφαλιστικών μέτρων αποφάσισε να μην τοποθετήσει τα έγγραφα αυτά στη δικογραφία.

Σκεπτικό

- 22 Σύμφωνα με τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 242 ΕΚ και 243 ΕΚ και του άρθρου 4 της αποφάσεως 88/591/ΕΚΑΧ, ΕΟΚ, Ευρατόμ του Συμβουλίου, της 24ης Οκτωβρίου 1988, περί ιδρύσεως Πρωτοδικείου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (ΕΕL 319, σ. 1), όπως τροποποιήθηκε με την απόφαση 93/350/Ευρατόμ, ΕΚΑΧ, ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 8ης Ιουνίου 1993 (ΕΕ L 144, σ. 21), το Πρωτοδικείο μπορεί, αν κρίνει ότι το απαιτούν οι περιστάσεις, να διατάξει την αναστολή εκτέλεσης της προσβαλλομένης πράξεως ή τα αναγκαία προσωρινά μέτρα.
- 23 Το άρθρο 104, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας προβλέπει ότι οι αιτήσεις προσωρινών μέτρων πρέπει να προσδιορίζουν τα περιστατικά από τα οποία

προκύπτει το επείγον της υποθέσεως, καθώς και τους πραγματικούς και νομικούς ισχυρισμούς που δικαιολογούν εκ πρώτης όψεως (*finis boni juris*) τη λήψη του προσωρινού μέτρου το οποίο ζητείται. Οι προϋποθέσεις αυτές είναι σωρευτικές, οπότε μια αίτηση αναστολής εκτελέσεως πρέπει να απορρίπτεται εφόσον δεν συντρέχει μία από τις προϋποθέσεις αυτές (διάταξη του Πρωτοδικείου της 10ης Φεβρουαρίου 1999, T-211/98 R, Willeme κατά Επιτροπής, Συλλογή Υπ.Υπ. 1999, σ. I-A-15 και II-57, σκέψη 18). Ο δικαστής των ασφαλιστικών μέτρων προβαίνει επίσης, ενδεχομένως, στη στάθμιση των εμπλεκομένων συμφερόντων (διάταξη του Προέδρου του Δικαστηρίου της 29ης Ιουνίου 1999, C-107/99 R, Ιταλία κατά Επιτροπής, Συλλογή I-4011, σκέψη 59).

- 24 Λαμβανομένων υπόψη των στοιχείων της δικογραφίας, ο δικαστής των ασφαλιστικών μέτρων θεωρεί ότι διαθέτει όλα τα στοιχεία που είναι αναγκαία για να αποφανθεί επί της υπό κρίση αιτήσεως λήψεως προσωρινών μέτρων, χωρίς να χρειάζεται να ακούσει προηγουμένως τις προφορικές εξηγήσεις των διαδίκων.
- 25 Πρέπει, εν προκειμένω, να εξεταστεί η προϋπόθεση περί του επείγοντος.

Επιχειρήματα των διαδίκων

- 26 Η αιτούσα ισχυρίζεται ότι η εκτέλεση των αποφάσεων περί κατακυρώσεως και περί μη κατακυρώσεως μπορεί να της προκαλέσει σοβαρή και ανεπανόρθωτη ζημία. Η αγωγή της δεν θα μπορούσε να καταλήξει παρά στην επιδίκαση αποζημιώσεως, πράγμα το οποίο θα ήταν εν προκειμένω μη προσήκον σε σχέση με τις συγκεκριμένες περιστάσεις της υποθέσεως και το κύριο αντικείμενο της προσφυγής-αγωγής.
- 27 Η ζημία την οποία φέρεται ότι υπέστη η αιτούσα δεν είναι αποκλειστικά οικονομικής φύσεως. Η προβαλλόμενη απώλεια συνίσταται, αφενός, σε άμεση απώλεια, που μπορεί να υπολογιστεί σε 40 000 000 βελγικά φράγκα (BEF) (991 574,09 ευρώ) και, αφετέρου, σε έμμεση απώλεια, ενόψει του γεγονότος ότι η αιτούσα έθεσε σε εφαρμογή μια πρωτότυπη μορφή συνεργασίας όσον αφορά τη διαχείριση βρεφονηπιακών σταθμών, η οποία βασίζεται στη σύμβαση ενοποιημένης παρουσίας (*franchising*). Η

επιτυχία όμως μιας τέτοιας διαρθρώσεως εξαρτάται από το αν στηρίζεται σε επαρκή όγκο δραστηριοτήτων. Η απώλεια της διαχείρισεως του CPE Clovis θέτει σε κίνδυνο τη διάρθρωση αυτή.

- 28 Κατά την αιτούσα, η επίμαχη σύμβαση συνιστά μια σύμβαση αναφοράς, την οποία ο επιλεγείς υποψήφιος θα μπορεί επωφελώς να προβάλει εν συνεχεία προκειμένου να συνάψει άλλες συμβάσεις. Έτσι, οι συμβάσεις αναφοράς παίζουν καθοριστικό ρόλο για τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων. Η αιτούσα προσθέτει ότι τούτο προκύπτει επίσης από τον μηχανισμό ποιοτικής επιλογής που θεσπίστηκε με την οδηγία 92/50, η οποία καθορίζει στο άρθρο 32 κριτήρια βασιζόμενα, μεταξύ άλλων, στην εμπειρία την οποία ο παρέχων τις υπηρεσίες μπορεί να προβάλει προκειμένου να καταθέσει προσφορά.
- 29 Η αιτούσα δεν θα μπορεί συνεπώς να προβάλει στο μέλλον την επίμαχη σύμβαση και η προκληθείσα κατά συνέπεια ζημία δεν μπορεί να επανορθωθεί με την ενδεχόμενη επιδίκαση αποζημιώσεως. Τα αιτούμενα προσωρινά μέτρα τής παρέχουν τη δυνατότητα να αποφύγει να εμποδιστεί οριστικά, παρά την έλλειψη νομιμότητας της αποφάσεως κατακυρώσεως, να συνάψει τη σύμβαση αυτή.
- 30 Η αιτούσα, ισχυριζόμενη ότι δεν μπορούν να συναχθούν συμπεράσματα από την κοινοτική νομολογία όσον αφορά ειδικά αυτή την έννοια της απώλειας συμβάσεων αναφοράς που προσιδιάζει στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, προτείνει να γίνει παραπομπή στη νομολογία των βελγικών δικαστηρίων, καθόσον το βελγικό δίκαιο αποτελεί το εφαρμοστέο δίκαιο στην επίμαχη σύμβαση. Κατά τη νομολογία αυτή, η απώλεια μιας συμβάσεως αναφοράς ή κύρους λαμβάνεται, σε ορισμένο βαθμό, υπόψη στο πλαίσιο της εννοίας του κινδύνου δυσχερώς επανορθώσιμης σοβαρής ζημίας.
- 31 Εν προκειμένω, πρόκειται για μια σύμβαση αναφοράς και οι αποφάσεις περί κατακυρώσεως και περί μη κατακυρώσεως θίγουν την αξιοπιστία και τη φήμη της αιτούσας. Συναφώς, η αιτούσα τονίζει ότι η σύμβαση έχει ιδιαίτερη σημασία λόγω τόσο της ετήσιας οικονομικής αξίας της (3 470 509,35 ευρώ) όσο και λόγω του αριθμού των παιδιών με τα οποία πρέπει να ασχοληθεί (400). Η ποιότητα, το κύρος και ο πολύ ιδιαίτερος χαρακτήρας της αναθέτουσας εξουσίας πρέπει επίσης να ληφθούν υπόψη. Αν η αιτούσα, στην οποία είχε κατακυρωθεί ο προηγούμενος

διαγωνισμός σχετικά με τη διαχείριση του CPE Clovis, δεν συνάψει την επίμαχη σύμβαση, τούτο θα αποτελεί γι' αυτήν δημόσια αποκήρυξη, πολύ επιζήμια για τα εμπορικά συμφέροντά της, καθώς και προσβολή στην αξιοπιστία και στη φήμη της. Διάφορα σχέδια στα οποία εμπλέκεται η αιτούσα και τα οποία στηρίζονται στην αναφορά την οποία αποτελεί η επίμαχη σύμβαση θα ετίθεντο έτσι σε κίνδυνο.

- 32 Επιπλέον, η αιτούσα υποστηρίζει ότι διαθέτει περίπου 95 συνεργάτες (μέλη του προσωπικού της), των οποίων η εργασία είναι οργανωμένη έτσι ώστε να ανταποκρίνεται στις αρχές διαχείρισης και οργανώσεως «ISO 9001:94». Η αιτούσα είναι κάτοχος πιστοποιητικού «ISO 9001» από τον Φεβρουάριο του 1998. Είναι πιθανό ότι δεν θα μπορεί να ανακατατάξει το σύνολο του προσωπικού αυτού και ότι θα απολέσει, κατ' αυτόν τον τρόπο, το κύριο δυναμικό της εταιρείας παροχής υπηρεσιών και τις συμφωνηθείσες επενδύσεις για να επιτύχει τον ποιοτικό χαρακτηρισμό που καθιερώνεται με το προαναφερθέν πιστοποιητικό.
- 33 Το επείγον προκύπτει επίσης από το ότι, πριν από την έκδοση της αποφάσεως επί της ουσίας, η σύμβαση που αντιστοιχεί στον επίμαχο διαγωνισμό όχι μόνο θα έχει συναφθεί, αλλά θα έχει και κατά μεγάλο μέρος εκτελεστεί. Συνεπώς, η απόφαση επί της προσφυγής-αγωγής θα στερείται πρακτικής αποτελεσματικότητας (βλ., στο πνεύμα αυτό, διατάξεις του Προέδρου του Δικαστηρίου της 16ης Φεβρουαρίου 1987, 45/87 R, Επιτροπή κατά Ιρλανδίας, Συλλογή 1987, σ. 783, της 27ης Σεπτεμβρίου 1988, 194/88 R, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλογή 1988, σ. 5647, και της 31ης Ιανουαρίου 1992, C-272/91 R, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλογή 1992, σ. I-457, που εκδόθηκαν στο πλαίσιο προσφυγών λόγω παραβάσεως).
- 34 Τέλος, η αιτούσα εκθέτει ότι η Επιτροπή είχε ενημερωθεί όσον αφορά την πρόθεσή της να προσβάλει τις αποφάσεις περί κατακυρώσεως και περί μη κατακυρώσεως και ότι, αν η Επιτροπή προχώρησε στην εκτέλεση τους με τη σύναψη της συμβάσεως, τούτο δεν μπορεί να εμποδίσει να γίνει δεκτή η παρούσα προσφυγή (βλ., κατ' αναλογία, διάταξη του Προέδρου του Δικαστηρίου της 22ας Απριλίου 1994, C-87/94 R, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1994, σ. I-1395).

35 Η Επιτροπή φρονεί ότι η ζημία την οποία προβάλλει η αιτούσα δεν είναι ούτε σοβαρή ούτε μη επανορθώσιμη υπό την έννοια της νομολογίας του Πρωτοδικείου. Δεδομένου ότι η αιτούσα είναι σε θέση να υπολογίσει την άμεση ζημία της, αυτή συνεπώς είναι απολύτως επανορθώσιμη με την καταβολή αποζημιώσεως.

36 Όσον αφορά το έτερο στοιχείο της ζημίας που η αιτούσα ισχυρίζεται ότι υπέστη και το οποίο χαρακτηρίζει η ίδια ως «έμμεση απώλεια», πρόκειται για την απώλεια μιας «συμβάσεως αναφοράς». Χαρακτηρίζοντας η ίδια το στοιχείο αυτό της ζημίας ως έμμεση απώλεια, η αιτούσα δέχεται, αφενός, ότι δεν υφίσταται αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ μιας τέτοιας ζημίας και των αποφάσεων περί κατακυρώσεως και περί μη κατακυρώσεως και, αφετέρου, ότι η θέση της σχετικά με τις λοιπές συμβάσεις είναι αβέβαιη. Η αιτούσα αδυνατεί να αποδείξει τον σύνδεσμο μεταξύ της συνάψεως της επίμαχης συμβάσεως και της συνάψεως των λοιπών συμβάσεων. Επιπλέον, το κοινοτικό δίκαιο δεν χορηγεί καμία προστασία έναντι των εμμέσων συνεπειών των πράξεων των κοινοτικών οργάνων.

37 Περαιτέρω, ομοίως μια ζημία απορρέουσα από την απώλεια μιας συμβάσεως αναφοράς δεν χαρακτηρίζεται, κατά τη βελγική νομολογία, ως σοβαρή και ανεπανόρθωτη ζημία, αλλά μάλλον ως «δυσχερώς επανορθώσιμη σοβαρή ζημία». Το γεγονός ότι ένας υποψήφιος δεν διατηρεί μια δημόσια σύμβαση περιορισμένης διάρκειας σε περίπτωση μιας προσκλήσεως για την υποβολή προσφορών αποτελεί το αναγκαίο αποτέλεσμα του περιοδικού χαρακτήρα των προσκλήσεων για την υποβολή προσφορών που αφορούν τις δημόσιες συμβάσεις. Εν πάση περιπτώσει, το επιχείρημα της αιτούσας ότι τα προσωρινά μέτρα επιβάλλονται για να αποφύγει να περιέλθει σε αδυναμία συνάψεως της επίδικης συμβάσεως δεν είναι βάσιμο.

38 Η Επιτροπή τονίζει ότι, αντίθετα προς τους ισχυρισμούς της αιτούσας, οι συμβάσεις αναφοράς δεν παίζουν καθοριστικό ρόλο για τη σύναψη μιας δημόσιας συμβάσεως, τα κριτήρια της οποίας απαριθμούνται στα άρθρα 36 και 37 της οδηγίας 92/50. Οι συμβάσεις αναφοράς αποτελούν αποκλειστικά ένα στοιχείο, μεταξύ πολλών άλλων, κατά την ποιοτική επιλογή που προηγείται της κατακυρώσεως, βάσει του άρθρου 32 της ίδιας οδηγίας.

- 39 Επιπλέον, η Επιτροπή φρονεί ότι η αιτούσα δεν αποδεικνύει την ύπαρξη εξαιρετικών περιστάσεων βάσει των οποίων να μπορεί να χαρακτηριστεί η χρηματική ζημία που μπορεί να υποστεί ως σοβαρή και ανεπανόρθωτη. Συγκεκριμένα, η αιτούσα δεν αποδεικνύει ότι, ελλείψει των αιτουμένων προσωρινών μέτρων, κινδυνεύει να περιέλθει σε κατάσταση λόγω της οποίας είναι δυνατόν να τεθεί σε κίνδυνο η ίδια η ύπαρξή της ή να μεταβληθούν ανεπανόρθωτα τα μερίδια αγοράς που κατέχει.
- 40 Η Επιτροπή εκθέτει εν συνεχεία ότι η φερόμενη απώλεια του οφέλους ενός τιμήματος των επενδύσεων που η αιτούσα πραγματοποίησε, ιδίως για να εκπαιδεύσει τα μέλη του προσωπικού της προκειμένου να λάβει πιστοποιητικό «ISO 9001», η οποία θα προέκυπτε από την απόλυση των μελών αυτών, αποτελεί επίσης αμιγώς χρηματική ζημία.
- 41 Η επιχειρηματολογία της αιτούσας ότι το επείγον απορρέει από το γεγονός ότι η συναφθείσα μεταξύ της Επιτροπής και του υποψηφίου του οποίου επελέγη η προσφορά σύμβαση θα έχει σε μεγάλο βαθμό εκτελεστεί πριν από την έκδοση της αποφάσεως επί της ουσίας είναι παντελώς αλυσιτελής εν προκειμένω. Η αιτούσα στηρίζεται στη νομολογία που έχει εφαρμογή στο πλαίσιο των προσφυγών λόγω παραβάσεως. Οι προσφυγές αυτές όμως είναι πολύ ιδιαίτερες και δεν μπορούν να στηρίξουν αγωγή αποζημιώσεως ενώπιον του κοινοτικού δικαστή. Επιπλέον, τα πραγματικά περιστατικά τα οποία αφορούσε η προπαρατεθείσα διάταξη της 31ης Ιανουαρίου 1992, Επιτροπή κατά Ιταλίας, την οποία επικαλείται η αιτούσα, και τα πραγματικά περιστατικά της υπό κρίση υποθέσεως δεν είναι συγκρίσιμα. Εν προκειμένω, αν το Πρωτοδικείο ακυρώσει την απόφαση κατακυρώσεως, η Επιτροπή θα είναι σε θέση να οργανώσει νέα πρόσκληση για την υποβολή προσφορών, στην οποία η αιτούσα θα μπορούσε να μετάσχει, τούτο δε χωρίς να αντιμετωπίσει ιδιαίτερες δυσχέρειες.
- 42 Τέλος, η Επιτροπή υπενθυμίζει ότι η ίδια η αιτούσα είχε διατυπώσει την επιθυμία να μη συνεχίσει την εκτέλεση της συμβάσεως διαχείρισεως του CPE Clovis. Η Επιτροπή συνάγει από αυτό ότι δεν είναι δυνατόν να χαρακτηριστεί ως σοβαρή και ανεπανόρθωτη ζημία μια απώλεια της οποίας το ενδεχόμενο είχε εκουσίως εξετάσει η αιτούσα.

Εκτίμηση του δικαστή των ασφαλιστικών μέτρων

- 43 Από πάγια νομολογία προκύπτει ότι το επείγον μιας αιτήσεως ασφαλιστικών μέτρων πρέπει να εκτιμάται σε σχέση προς την ανάγκη που υφίσταται για την έκδοση προσωρινής αποφάσεως προκειμένου να αποφευχθεί η πρόκληση σοβαρής και ανεπανόρθωτης ζημίας στον διάδικο ο οποίος ζητεί το προσωρινό μέτρο. Στον διάδικο αυτό εναπόκειται να αποδείξει ότι δεν μπορεί να αναμείνει την έκβαση της κύριας δίκης, χωρίς να υποστεί μια τέτοια ζημία (διατάξεις του Προέδρου του Πρωτοδικείου της 15ης Ιουλίου 1998, T-73/98 R, Prayon-Rupel κατά Επιτροπής, Συλλογή 1998, σ. II-2769, σκέψη 36, της 9ης Αυγούστου 1999, T-38/99 R έως T-42/99 R, T-45/99 R και T-48/99 R, Sociedade Agrícola dos Arinhos κ.λπ. κατά Επιτροπής, που δεν έχουν δημοσιευθεί ακόμη στη Συλλογή, σκέψη 42, και της 14ης Απριλίου 2000, T-144/99 R, IMA κατά Επιτροπής, Συλλογή 2000, σ. II-2067, σκέψη 42).
- 44 Όσον αφορά τη χρηματικής φύσεως ζημία που προβάλλει η αιτούσα, πρέπει να τονιστεί ότι, όπως υποστήριξε η Επιτροπή, κατά πάγια νομολογία, μια τέτοια ζημία δεν μπορεί κατ' αρχήν να θεωρηθεί ανεπανόρθωτη ή έστω δυσχερώς επανορθώσιμη, εφόσον μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο μεταγενέστερης οικονομικής αντισταθμίσεως (διατάξεις του Προέδρου του Δικαστηρίου της 18ης Οκτωβρίου 1991, C-213/91 R, Abertal κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 1991, σ. I-5109, σκέψη 24, και του Προέδρου του Πρωτοδικείου της 30ής Ιουνίου 1999, T-70/99 R, Alphaarma κατά Συμβουλίου, Συλλογή 1999, σ. II-2027, σκέψη 128).
- 45 Κατ' εφαρμογήν των αρχών αυτών, η αιτούμενη αναστολή θα εδικαιολογείτο, υπό τις συγκεκριμένες περιστάσεις, μόνον αν προέκυπτε ότι, ελλείψει ενός τέτοιου μέτρου, η αιτούσα θα περιερχόταν σε κατάσταση δυναμένη να θέσει σε κίνδυνο την ίδια την ύπαρξή της ή να μεταβάλλει ανεπανόρθωτα τη θέση της στην αγορά.
- 46 Η αιτούσα όμως δεν μπόρεσε να αποδείξει ότι, αν δεν χορηγηθούν τα αιτούμενα προσωρινά μέτρα, η απώλεια της διαχειρίσεως του CPE Clovis θα θέσει σε κίνδυνο τη διάρθρωση διαχειρίσεως βρεφονηπιακών σταθμών που έχει δημιουργήσει ούτε, εν πάση περιπτώσει, την ίδια την ύπαρξή της. Συναφώς, πρέπει να υπενθυμιστεί ότι η

αιτούσα αναφέρθηκε σε πολλά άλλα σχέδια στα οποία εμπλέκεται ήδη και τα οποία θα μπορούσαν να καταλήξουν στη δημιουργία βρεφονηπιακών σταθμών δυναμένων να προσφέρουν πάνω από 410 θέσεις.

- 47 Επομένως, η χρηματικής φύσεως ζημία που προβάλλει η αιτούσα πρέπει να θεωρηθεί επανορθώσιμη. Συγκεκριμένα, μια τέτοια ζημία συνιστά απώλεια δυναμένη να επανορθωθεί οικονομικά με τα μέσα δικαστικής προστασίας που προβλέπει η Συνθήκη, ιδίως το άρθρο 235 ΕΚ (διάταξη του Προέδρου του Πρωτοδικείου της 1ης Οκτωβρίου 1997, T-230/97 R, Comafrika και Dole Fresh Fruit Europe κατά Επιτροπής, Συλλογή 1997, σ. II-1589, σκέψη 38).
- 48 Ως προς τη μη χρηματική ζημία που προβάλλει η αιτούσα, όσον αφορά το επιχείρημά της ότι επείγει η λήψη προσωρινών μέτρων λόγω της ανεπανόρθωτης βλάβης που θα προκληθεί στη φήμη και στην αξιοπιστία της, πρέπει να παρατηρηθεί ότι η απόφαση περί μη κατακυρώσεως δε έχει αναγκαστικά ως αποτέλεσμα την πρόκληση μιας τέτοιας βλάβης. Η συμμετοχή σε δημόσιο μειοδοτικό διαγωνισμό, που από τη φύση του είναι πάρα πολύ ανταγωνιστικός, συνεπάγεται κινδύνους για όλους τους συμμετέχοντες, ο δε αποκλεισμός ενός διαγωνιζομένου, βάσει των κανόνων του διαγωνισμού, δεν έχει, αυτός καθεαυτός, τίποτε το επιζήμιο (διάταξη του Προέδρου του Δικαστηρίου της 5ης Αυγούστου 1983, 118/83 R, CMC κατά Επιτροπής, Συλλογή 1983, σ. 2583, σκέψη 51). Εξάλλου, η αιτούσα γνώριζε τον κίνδυνο αυτό όταν αποφάσισε να μη ζητήσει την παράταση της συμβάσεώς της με την Επιτροπή, πράγμα που οδήγησε την Επιτροπή να κινήσει νέα διαδικασία συνάψεως δημόσιας συμβάσεως.
- 49 Ως προς το επιχείρημα της αιτούσας ότι οι συμβάσεις αναφοράς έχουν καθοριστικό ρόλο κατά τη σύναψη των δημοσίων συμβάσεων, πρέπει να παρατηρηθεί, όπως ορθώς υποστηρίζει η Επιτροπή, ότι από το άρθρο 32 της οδηγίας 92/50 προκύπτει ότι οι εν λόγω συμβάσεις αναφοράς δεν αποτελούν παρά ένα από τα κριτήρια, μεταξύ πολλών άλλων, που λαμβάνονται υπόψη για την ποιοτική επιλογή των παρεχόντων τις υπηρεσίες. Επιπλέον, τα επιζήμια αποτελέσματα που προκύπτουν, κατά την αιτούσα, από τη βλάβη που υφίσταται η αξιοπιστία και η φήμη της δεν μπορούν να θεωρηθούν αναγκαία συνέπεια της εκτελέσεως των αποφάσεων περί κατακυρώσεως και περί μη κατακυρώσεως. Η ζημία που η εκτέλεση αυτή θα μπορούσε να προκαλέσει στην αιτούσα είναι συνεπώς αμιγώς υποθετικής φύσεως (διάταξη του

Προέδρου του Πρωτοδικείου της 2ας Δεκεμβρίου 1994, T-322/94 R, Union Carbide κατά Επιτροπής, Συλλογή 1994, σ. II-1159, σκέψη 31).

- 50 Ομοίως, όσον αφορά τη ζημία που θα προκληθεί από την απόλυση των μελών του προσωπικού της, το γεγονός ότι η ίδια η αιτούσα τη χαρακτηρίζει ως «πιθανή» αποδεικνύει τον υποθετικό χαρακτήρα της.
- 51 Τέλος, το γεγονός ότι η εκτέλεση της συναφθείσας με το Centro studi συμβάσεως θα έχει ήδη αρχίσει πριν από την έκδοση της αποφάσεως στο πλαίσιο της κύριας δίκης δεν συνιστά περίπτωση αποδεικνύουσα το επείγον. Αν, καθ' υπόθεση, το Πρωτοδικείο αναγνώριζε το βάσιμο της κύριας προσφυγής-αγωγής, θα εναπέκειτο στην Επιτροπή να λάβει τα μέτρα που είναι αναγκαία προς διασφάλιση της προσήκουσας προστασίας των συμφερόντων της αιτούσας (διάταξη του Προέδρου του Πρωτοδικείου της 2ας Μαΐου 1994, T-108/94 R, Candiotte κατά Συμβουλίου, Συλλογή 1994, σ. II-249, σκέψη 27). Η αιτούσα όμως δεν ανέφερε καμία περίπτωση δυναμένη να εμποδίσει την προάσπιση των συμφερόντων της, ενδεχομένως με την καταβολή αποζημιώσεως σε συνδυασμό με νέα διαδικασία προσκλήσεως για την υποβολή προσφορών.
- 52 Υπό τις περιστάσεις αυτές, πρέπει να συναχθεί το συμπέρασμα ότι από τα αποδεικτικά στοιχεία που προσκόμισε η αιτούσα δεν κατέστη δυνατό να αποδειχθεί επαρκώς κατά νόμο ότι η μη χρηματική ζημία που προβάλλει είναι βέβαιη ή ανεπανόρθωτη και ότι αποτελεί την άμεση συνέπεια των αποφάσεων που έλαβε η Επιτροπή ή της εκτελέσεώς τους.
- 53 Από τα προεκτεθέντα προκύπτει ότι η αιτούσα δεν μπόρεσε να αποδείξει ότι, αν δεν χορηγηθούν τα αιτούμενα προσωρινά μέτρα, θα υποστεί σοβαρή και ανεπανόρθωτη ζημία.
- 54 Κατά συνέπεια, η αίτηση αιτήσεως ασφαλιστικών μέτρων πρέπει να απορριφθεί, χωρίς να χρειάζεται να εξεταστεί αν πληρούνται οι λοιπές προϋποθέσεις για τη χορήγηση αναστολής εκτελέσεως.

Για τους λόγους αυτούς,

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ ΤΟΥ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟΥ

διατάσσει:

- 1) Απορρίπτει την αίτηση λήψεως ασφαλιστικών μέτρων.**
- 2) Επιφυλάσσεται ως προς τα δικαστικά έξοδα.**

Λουξεμβούργο, 20 Ιουλίου 2000.

Ο Γραμματέας

H. Jung

Ο Πρόεδρος

B. Vesterdorf