

ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ (πέμπτο τμήμα)
της 14ης Απριλίου 1994 *

Στην υπόθεση C-389/92,

που έχει ως αντικείμενο αίτηση του Raad van State von België προς το Δικαστήριο, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 177 της Συνθήκης ΕΟΚ, με την οποία ζητείται, στο πλαίσιο της διαφοράς που εκκρεμεί ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου μεταξύ

Ballast Nedam Groep NV

και

Belgische Staat,

η έκδοση προδικαστικής αποφάσεως ως προς την ερμηνεία της οδηγίας 71/304/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 26ης Ιουλίου 1971, περί καταργήσεως των περιορισμών στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών στον τομέα των συμβάσεων δημοσίων έργων και στην ανάθεση συμβάσεων δημοσίων έργων μέσω πρακτορείων ή υποκαταστημάτων (ΕΕ ειδ. έκδ. 17/001, σ. 3) και της οδηγίας 71/305/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 26ης Ιουλίου 1971, περί συντονισμού των διαδικασιών για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων (ΕΕ ειδ. έκδ. 17/001, σ. 7),

* Γλώσσα διαδικασίας: η ολλανδική.

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (πέμπτο τμήμα),

συγκείμενο από τους J. C. Moitinho de Almeida, πρόεδρο τμήματος, R. Joliet, G. C. Rodríguez Iglesias, F. Grévisse (εισηγητή) και M. Zuleeg, δικαστές,

γενικός εισαγγελέας: C. Gulmann

γραμματέας: D. Louterman-Hubeau, κύρια υπάλληλος διοικήσεως,

λαμβάνοντας υπόψη τις γραπτές παρατηρήσεις που κατέθεσαν:

— η Ballast Nedam Groep NV, προσφεύγουσα της κύριας δίκης, εκπροσωπούμενη από τον Marc Senelle, δικηγόρο Βρυξελλών,

— η Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, εκπροσωπούμενη από τον Hendrik van Lier, νομικό σύμβουλο,

έχοντας υπόψη την έκθεση ακροατηρίου,

αφού άκουσε τις προφορικές παρατηρήσεις της προσφεύγουσας της κύριας δίκης και της Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, κατά τη συνεδρίαση της 13ης Ιανουαρίου 1994,

αφού άκουσε τον γενικό εισαγγελέα που ανέπτυξε τις προτάσεις του κατά τη συνεδρίαση της 24ης Φεβρουαρίου 1994,

εκδίδει την ακόλουθη

Απόφαση

1 Με απόφαση της 29ης Σεπτεμβρίου 1992, που περιήλθε στο Δικαστήριο στις 6 Νοεμβρίου 1992, το Raad van State van België υπέβαλε προς το Δικαστήριο, κατ'

εφαρμογή του άρθρου 177 της Συνθήκης ΕΟΚ, ένα προδικαστικό ερώτημα ως προς την ερμηνεία της οδηγίας 71/304/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 26ης Ιουλίου 1971, περί καταργήσεως των περιορισμών στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών στον τομέα των συμβάσεων δημοσίων έργων και στην ανάθεση συμβάσεων δημοσίων έργων μέσω πρακτορείων ή υποκαταστημάτων (ΕΕ ειδ. έκδ. 17/001, σ. 3), και της οδηγίας 71/305/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 26ης Ιουλίου 1971, περί συντονισμού των διαδικασιών για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων (ΕΕ ειδ. έκδ. 17/001, σ. 7).

- 2 Το ερώτημα αυτό ανέκυψε στο πλαίσιο διαφοράς μεταξύ της εταιρίας ολλανδικού δικαίου Ballast Nedam Groep (στο εξής: BNG) και του Βελγικού Δημοσίου ως προς τη μη ανανέωση της αναγνωρίσεως της εταιρίας αυτής ως εργολήπτριας.
- 3 Στο πλαίσιο της αναθεωρήσεως της καταστάσεως των αναγνωρισμένων εργοληπτών κατά το άρθρο 15 του βασιλικού διατάγματος της 9ης Αυγούστου 1982 περί καθορισμού των μέτρων εφαρμογής του κανονιστικού διατάγματος της 3ης Φεβρουαρίου 1947 περί οργάνωσης της αναγνωρίσεως εργοληπτών, το Υπουργείο Δημοσίων Έργων αποφάσισε το 1987 να μην ανανεώσει τη μέχρι τότε αναγνώριση της BNG. Η υπουργική απόφαση που ακολούθησε μια δυσμενή γνωμοδότηση της επιτροπής αναγνωρίσεως εργοληπτών, ελήφθη με το σκεπτικό ότι η εταιρία αυτή δεν μπορεί να θεωρηθεί ως εργολήπτης δημοσίων έργων, δεδομένου ότι είναι εταιρία holding, δεν εκτελεί η ίδια τα έργα, αλλά, προκειμένου να δικαιολογήσει τις τεχνικές της ικανότητας, επικαλείται τα έργα που έχουν εκτελέσει οι θυγατρικές της εταιρίες, οι οποίες έχουν, όλες, χωριστή νομική προσωπικότητα.
- 4 Η BNG προσέφυγε στο Raad van State, ζητώντας να ακυρωθεί τόσο η γνωμοδότηση της επιτροπής αναγνωρίσεως, όσο και η απόφαση του Υπουργού Δημοσίων Έργων.
- 5 Το Raad van State, κρίνοντας ότι η επίλυση της διαφοράς εξαρτάται από την ερμηνεία των κοινοτικών οδηγιών περί συμβάσεων δημοσίων έργων, αποφάσισε να υποβάλει στο Δικαστήριο το ακόλουθο προδικαστικό ερώτημα:

«Επιτρέπουν η οδηγία 71/304/ΕΟΚ, της 26ης Ιουλίου 1971, περί καταργήσεως των περιορισμών της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών στον τομέα των συμβάσεων δημοσίων έργων και στην ανάθεση συμβάσεων δημοσίων έργων μέσω πρακτορείων ή υποκαταστημάτων, και η οδηγία 71/305/ΕΟΚ, της 26ης Ιου-

λίου 1971, περί συντονισμού των διαδικασιών συνάψεως συμβάσεων δημοσίων έργων, ιδίως δε τα άρθρα αυτής 1,6, 21,23 και 26, όπως, κατά την εφαρμογή της βελγικής κανονιστικής ρυθμίσεως περί αναγνώρισεως εργοληπτών στην περίπτωση δεσπόζοντος νομικού προσώπου ενός ομίλου ολλανδικού δικαίου, τα κριτήρια στα οποία ο εργολήπτης πρέπει να ανταποκρίνεται, ένα από τα οποία συνίσταται στην τεχνική του ικανότητα, εκτιμώνται λαμβανομένης αποκλειστικώς υπόψη της νομικής υποστάσεως μόνο του δεσπόζοντος νομικού προσώπου και όχι των “εταιριών του ομίλου”, οι οποίες ως χωριστά νομικά πρόσωπα απαρτίζουν αυτόν τον “όμιλο”»

- 6 Οι οδηγίες 71/304 και 71/305 αποβλέπουν στην εξασφάλιση της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών στον τομέα των συμβάσεων δημοσίων έργων. Προς τούτο, η μεν πρώτη των οδηγιών επιβάλλει στα κράτη μέλη τη γενική υποχρέωση καταργήσεως των περιορισμών όσον αφορά την πρόσβαση, τη συμμετοχή και την εκτέλεση των συμβάσεων δημοσίων έργων, η δε δεύτερη οδηγία αφορά τον συντονισμό των διαδικασιών για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων (βλ. την απόφαση του Δικαστηρίου της 10ης Φεβρουαρίου 1982, 76/81, Transporoute, Συλλογή 1982, σ. 417, σκέψη 7).
- 7 Στο πλαίσιο του συντονισμού αυτού, ο τίτλος IV της οδηγίας 71/305 ορίζει ορισμένους κοινούς κανόνες για τη συμμετοχή των εργοληπτών στις συμβάσεις δημοσίων έργων. Μεταξύ των κανόνων αυτών, περιλαμβάνονται, κυρίως, ο κανόνας του άρθρου 21, ο οποίος επιτρέπει στις κοινοπραξίες εργοληπτών να υποβάλλουν προσφορές και εκείνος του άρθρου 28, ο οποίος, όσον αφορά την κατάρτιση των επισήμων καταλόγων των αναγνωρισμένων εργοληπτών, παρέμπει στα ποιοτικά κριτήρια επιλογής των άρθρων 23 έως και 26 που ορίζουν τον τρόπο κατά τον οποίο οι επιχειρήσεις μπορούν να αποδείξουν ότι ανταποκρίνονται στα κριτήρια αυτά (βλ. την προαναφερθείσα απόφαση Transporoute, σκέψη 8).
- 8 Η προσφεύγουσα της κύριας δίκης εταιρεία και η Επιτροπή υποστηρίζουν, στην ουσία, ότι, προκειμένου να εκτιμηθούν τα κριτήρια στα οποία ένας εργολήπτης πρέπει να ανταποκρίνεται κατά την εξέταση μιας αιτήσεως αναγνώρισεως που έχει υποβάλει το δεσπόζον νομικό πρόσωπο ενός ομίλου ολλανδικού δικαίου, οι οδηγίες αυτές επιτρέπουν να λαμβάνονται υπόψη οι εταιρίες, οι οποίες, διατηρώντας τη χωριστή νομική προσωπικότητά τους, ανήκουν συγχρόνως στον όμιλο αυτό.

- 9 Για να δοθεί απάντηση στο ερώτημα του αιτούντος δικαστηρίου, πρέπει να εξεταστεί πρώτον αν μια εταιρία holding μπορεί να αποκλειστεί από τις διαδικασίες συμμετοχής στις συμβάσεις δημοσίων έργων, για τον λόγο ότι δεν εκτελεί η ίδια τα έργα και δεύτερον, σε αρνητική περίπτωση, υπό ποιες συνθήκες η εταιρία αυτή μπορεί να δικαιολογήσει τις απαιτούμενες ικανότητες προς συμμετοχή στις ως άνω συμβάσεις.
- 10 Από το γράμμα της οδηγίας 71/304 προκύπτει ότι οι συμβάσεις δημοσίων έργων μπορούν να ανατεθούν σε αναδόχους που εκτελούν τα έργα μέσω πρακτορείων ή υποκαταστημάτων.
- 11 Το άρθρο 21 της οδηγίας 71/305, το οποίο περιλαμβάνεται στο σύνολο των κοινών κανόνων συμμετοχής στις συμβάσεις δημοσίων έργων, επιτρέπει ρητώς σε κοινοπραξίες εργοληπτών να υποβάλλουν προσφορές, χωρίς η αναθέτουσα αρχή να έχει τη δυνατότητα να αξιώσει, πριν από την ανάθεση της σύμβασης, να περιβληθούν οι κοινοπραξίες αυτές μια συγκεκριμένη νομική μορφή. Όσο για το άρθρο 16, στοιχείο ια', της ίδιας οδηγίας, προβλέπει μόνο ότι στις ανοικτές διαδικασίες η πρόσκληση προς υποβολή προσφορών πρέπει να διευκρινίζει τη συγκεκριμένη νομική μορφή που ενδεχομένως πρέπει να περιβληθεί η κοινοπραξία εργοληπτών, στην οποία θα ανατεθεί η σύμβαση.
- 12 Τέλος, τα ποσοτικά κριτήρια επιλογής των άρθρων 23 έως 26 της οδηγίας 71/305, στα οποία παραπέμπει το αναφερόμενο στους επισήμους καταλόγους εργοληπτών άρθρο 28 της ίδιας οδηγίας, έχουν ως μοναδικό σκοπό να καθορίσουν τους κανόνες αντικειμενικής αξιολογήσεως της ικανότητας των εργοληπτών, κυρίως στον τεχνικό τομέα. Ένας απ' αυτούς, ο κανόνας του άρθρου 26, στοιχείο ε', προβλέπει προς δικαιολόγηση αυτής της τεχνικής ικανότητας, τη δυνατότητα προσκομίσεως δηλώσεως αναφέρουσας τους τεχνικούς ή τις τεχνικές υπηρεσίες που ο εργολήπτης θα διαθέσει για την εκτέλεση του έργου, ανεξαρτήτως του αν ανήκουν ή όχι στην επιχείρηση.
- 13 Όπως ορθώς επισημαίνει η Επιτροπή, από το σύνολο των διατάξεων αυτών προκύπτει ότι την ανάθεση συμβάσεων δημοσίων έργων μπορεί να διεκδικήσει όχι μόνον ένα φυσικό ή νομικό πρόσωπο που εκτελεί το ίδιο τα έργα αυτά,

αλλά, εξίσου, ένα πρόσωπο που τα εκτελεί μέσω πρακτορείων ή υποκαταστημάτων ή απευθύνεται σε εξωτερικούς τεχνικούς ή τεχνικές υπηρεσίες ή ακόμα σε κοινοπραξίες εργοληπτών οποιασδήποτε νομικής μορφής.

14 Εξάλλου, πρέπει να παρατηρηθεί ότι η οδηγία 89/440/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 18ης Ιουλίου 1989, περί τροποποίησης της προαναφερομένης οδηγίας 71/305/ΕΟΚ (ΕΕ L 210, σ. 1), αποβλέποντας, κυρίως, να διευκρινίσει πληρέστερα την έννοια των συμβάσεων δημοσίων έργων, αναφέρει ρητώς στο άρθρο της 1 ότι οι συμβάσεις αυτές έχουν ως αντικείμενο είτε τόσο την εκτέλεση, όσο και τη μελέτη έργων ή έργου, είτε «την πραγματοποίηση, με οποιαδήποτε μέσα, ενός έργου που ανταποκρίνεται στις ανάγκες που προσδιορίζει η αναθέτουσα αρχή». Ο ορισμός αυτός επιβεβαιώνει ότι ένα πρόσωπο, που δεν έχει την πρόθεση ή τα μέσα να εκτελέσει το ίδιο τα έργα, μπορεί να μετάρχει σε διαδικασία συνάψεως σύμβασης δημοσίων έργων.

15 Συνεπώς, μια εταιρία holding, η οποία δεν εκτελεί η ίδια τα έργα, δεν μπορεί να αποκλειστεί από τις διαδικασίες συμμετοχής στις συμβάσεις δημοσίων έργων με το σκεπτικό ότι οι θυγατρικές της, που εκτελούν τα έργα, αποτελούν χωριστά νομικά πρόσωπα.

16 Ώστόσο, όπως διευκρινίζει το άρθρο 20 της οδηγίας 71/305, οι αναθέτουσες αρχές οφείλουν να προβαίνουν στον έλεγχο της καταλληλότητας των εργοληπτών επί τη βάση των κριτηρίων οικονομικής, χρηματοδοτικής και τεχνικής ικανότητας που αναφέρονται στα άρθρα 25 έως 28 της ίδιας οδηγίας.

17 Εν προκειμένω, μια εταιρία, οσάκις επικαλείται τις θυγατρικές της, για να αποδείξει τις τεχνικές, χρηματοδοτικές και οικονομικές ικανότητές της, προκειμένου να περιληφθεί στον επίσημο πίνακα των αναγνωρισμένων εργοληπτών, οφείλει, οποιαδήποτε και αν είναι η φύση των δεσμών που τη συνδέουν με τις θυγατρικές της εταιρίες, να αποδεικνύει ότι όντως βρίσκονται στη διάθεσή της τα μέσα των εταιριών αυτών που είναι αναγκαία για την εκτέλεση των συμβάσεων δημοσίων έργων. Στο εθνικό δικαστήριο εναπόκειται να κρίνει, λαμβανομένων υπόψη των πραγματικών περιστατικών και των κειμένων διατάξεων, αν αποδεικτικά στοιχεία αυτού του είδους έχουν προσκομιστεί στο πλαίσιο της κύριας δίκης.

- 18 Συνεπώς, στο υποβληθέν προδικαστικό ερώτημα πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι η οδηγία 71/304/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 26ης Ιουλίου 1971, περί καταργήσεως των περιορισμών στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών στον τομέα των συμβάσεων δημοσίων έργων και στην ανάθεση συμβάσεων δημοσίων έργων μέσω πρακτορείων ή υποκαταστημάτων και η οδηγία 71/305/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 26ης Ιουλίου 1971, περί συντονισμού των διαδικασιών συνάψεως συμβάσεων δημοσίων έργων, πρέπει να ερμηνευθούν υπό την έννοια ότι επιτρέπουν, προκειμένου να εκτιμηθούν τα κριτήρια στα οποία πρέπει να ανταποκρίνεται ένας εργολήπτης κατά την εξέταση της αιτήσεως αναγνωρίσεως που έχει υποβληθεί από το δεσπόζον νομικό πρόσωπο ενός ομίλου, να λαμβάνονται υπόψη οι εταιρίες που ανήκουν στον όμιλο αυτόν, εφόσον το εν λόγω νομικό πρόσωπο αποδεικνύει ότι όντως βρίσκονται στη διάθεσή του τα μέσα των εταιριών αυτών που είναι αναγκαία για την εκτέλεση των συμβάσεων δημοσίων έργων. Στο εθνικό δικαστήριο εναπόκειται να κρίνει αν αποδεικτικά στοιχεία αυτού του είδους έχουν προσκομιστεί στο πλαίσιο της κύριας δίκης.

Επί των δικαστικών εξόδων

- 19 Τα έξοδα στα οποία υποβλήθηκε η Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, η οποία κατέθεσε παρατηρήσεις στο Δικαστήριο, δεν αποδίδονται. Δεδομένου ότι η παρούσα διαδικασία έχει ως προς τους διαδίκους της κύριας δίκης τον χαρακτήρα παρεμπίπτοντος που ανέκυψε ενώπιον του εθνικού δικαστηρίου, σ' αυτό εναπόκειται να αποφανθεί επί των δικαστικών εξόδων.

Για τους λόγους αυτούς,

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (πέμπτο τμήμα),

κρίνοντας επί του ερωτήματος που του υπέβαλε, με απόφαση της 29ης Σεπτεμβρίου 1992, το Raad van State van België, αποφαινεται:

Η οδηγία 71/305/EOK του Συμβουλίου, της 26ης Ιουλίου 1971, περί καταργήσεως των περιορισμών στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών στον τομέα των συμβάσεων δημοσίων έργων και στην ανάθεση συμβάσεων δημοσίων έργων μέσω πρακτορείων ή υποκαταστημάτων και η οδηγία 71/305/EOK του Συμβουλίου, της 26ης Ιουλίου 1971, περί συντονισμού των διαδικασιών συνάψεως συμβάσεων δημοσίων έργων, πρέπει να ερμηνευθούν υπό την έννοια ότι επιτρέπουν, προκειμένου να εκτιμηθούν τα κριτήρια στα οποία πρέπει να ανταποκρίνεται ένας εργολήπτης κατά την εξέταση της αιτήσεως αναγνώρισεως που έχει υποβληθεί από το δεσπότην νομικό πρόσωπο ενός ομίλου, να λαμβάνονται υπόψη οι εταιρίες που ανήκουν στον όμιλο αυτόν, εφόσον το εν λόγω νομικό πρόσωπο αποδεικνύει ότι όντως βρίσκονται στη διάθεσή του τα μέσα των εταιριών αυτών που είναι αναγκαία για την εκτέλεση των συμβάσεων δημοσίων έργων. Στο εθνικό δικαστήριο εναπόκειται να κρίνει αν αποδεικτικά στοιχεία αυτού του είδους έχουν προσκομιστεί στο πλαίσιο της κύριας δίκης.

Moitinho de Almeida

Joliet

Rodríguez Iglesias

Grévisse

Zuleeg

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση στο Λουξεμβούργο στις 14 Απριλίου 1994.

Ο Γραμματέας

Ο Πρόεδρος του πέμπτου τμήματος

R. Grass

J. C. Moitinho de Almeida