WYROK SĄDU (trzecia izba)

z dnia 2 marca 2010 r. *

W sprawie T-70/05

Evropaïki Dynamiki – Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE, z siedzibą w Atenach (Grecja), reprezentowana przez adwokata N. Korogiannakisa,

strona skarżąca,

przeciwko

Europejskiej Agencji Bezpieczeństwa Morskiego (EMSA), reprezentowanej przez W. de Ruitera oraz J. Menze'a, działających w charakterze pełnomocników, wspieranych przez adwokata J. Stuycka,

strona pozwana,

mającej za przedmiot skargę o stwierdzenie nieważności decyzji EMSA o nieprzyjęciu ofert złożonych przez skarżącą w ramach postępowań przetargowych: EMSA C-1/01/04 dotyczącego zamówienia pod tytułem „Zatwierdzenie SafeSeaNet i dalszy

* Język postępowania: angielski.

rozwój" i EMSA C-2/06/04 dotyczącego zamówienia pod tytułem „Specyfikacja i rozbudowa bazy danych, sieci i systemu zarządzania dotyczących wypadków morskich", oraz udzielenia tych zamówień innym oferentom,

SĄD (trzecia izba),

w składzie: J. Azizi, prezes, E. Cremona (sprawozdawca) i S. Frimodt Nielsen, sędziowie,

sekretarz: C. Kantza, administrator,

uwzględniając procedurę pisemną i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 20 stycznia 2009 r.,

wydaje następujący

Wyrok

Ramy prawne

1 Europejska Agencja Bezpieczeństwa Morskiego (EMSA) została utworzona rozporządzeniem (WE) nr 1406/2002 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 27 czerwca 2002 r. (Dz.U. L 208, s. 1). Jej celem jest zapewnienie wysokiego, jednolitego

i skutecznego poziomu bezpieczeństwa na morzu i zapobiegania zanieczyszczeniu ze statków w Unii Europejskiej.

2 Zgodnie z art. 5 ust. 1 rozporządzenia EMSA jest organem Wspólnoty i posiada osobowość prawną.

3 Artykuł 8 rozporządzenia nr 1406/2002 przewiduje:

„1. Odpowiedzialność kontraktowa [EMSA] jest regulowana ustawami, które mają zastosowanie do danej umowy.

2. Trybunał Sprawiedliwości jest właściwy do orzekania w zastosowaniu każdej klauzuli arbitrażowej znajdującej się w umowie zawartej przez [EMSA].

3. W przypadku odpowiedzialności pozaumownej [EMSA], zgodnie z zasadami ogólnymi wspólnymi dla praw państw członkowskich, naprawia wszelkie szkody spowodowane przez jej służby lub urzędników wykonujących swoje obowiązki.

4. Trybunał Sprawiedliwości jest właściwy do rozpoznawania sporów dotyczących naprawy szkód określonych w ust. 3.

5. Odpowiedzialność osobista urzędników w stosunku do [EMSA] jest regulowana przepisami ustanowionymi w regulaminie pracowniczym lub warunkach zatrudnienia, które mają do nich zastosowanie".

4 Artykuł 185 ust. 1 rozporządzenia Rady (WE, Euratom) nr 1605/2002 z dnia 25 czerwca 2002 r. w sprawie rozporządzenia finansowego mającego zastosowanie do budżetu ogólnego Wspólnot Europejskich (Dz.U. L 248, s. 1, zwanego dalej „rozporządzeniem finansowym") stanowi:

„Komisja przyjmuje ramowe rozporządzenie finansowe dla organów utworzonych przez Wspólnoty i posiadających osobowość prawną, które otrzymują dotacje pokrywane z budżetu. Zasady finansowe tych organów nie mogą odbiegać od rozporządzenia ramowego, z wyjątkiem przypadku, gdy wymagają tego ich specyficzne potrzeby operacyjne i po uzyskaniu uprzedniej zgody ze strony Komisji".

5 Artykuł 74 rozporządzenia Komisji (WE, Euratom) nr 2343/2002 z dnia 23 grudnia 2002 r. w sprawie ramowego rozporządzenia finansowego dotyczącego organów określonych w art. 185 rozporządzenia finansowego (Dz.U. L 357, s. 72), w wersji mającej zastosowanie do okoliczności faktycznych, stanowi:

„W zakresie zamówień publicznych zastosowanie mają odpowiednie przepisy ogólnego rozporządzenia finansowego i szczegółowe zasady wykonywania tego rozporządzenia".

6 Przepis ten został powtórzony w art. 74 rozporządzenia finansowego EMSA, przyjętego przez jej Radę Administracyjną w dniu 3 lipca 2003 r.

7 Udzielanie zamówień publicznych na usługi organów, o których mowa w art. 185 rozporządzenia finansowego, podlega zatem przepisom tytułu V pierwszej części rozporządzenia finansowego oraz przepisom rozporządzenia Komisji (WE, Euratom) nr 2342/2002 z dnia 23 grudnia 2002 r. ustanawiającego zasady wykonania rozporządzenia finansowego (Dz.U. L 357, s. 1, zwanego dalej „rozporządzeniem wykonawczym"). Przepisy te kierują się dyrektywami z danej dziedziny, w szczególności z dziedziny zamówień na usługi dyrektywą Rady 92/50/EWG z dnia 18 czerwca 1992 r. odnoszącą się do koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na usługi (Dz.U. L 209, s. 1), ze zmianami.

8 Zgodnie z art. 89 ust. 1 rozporządzenia finansowego:

„Wszystkie zamówienia publiczne finansowane w całości lub części z budżetu odpowiadają zasadom przejrzystości, proporcjonalności, równego traktowania i niedyskryminacji".

9 Artykuł 97 rozporządzenia finansowego w wersji mającej zastosowanie do okoliczności faktycznych stanowi:

„1. Kryteria wyboru odnoszące się do oceny potencjału kandydatów lub oferentów oraz kryteria udzielenia zamówienia służące ocenie treści ofert określa się z wyprzedzeniem i umieszcza w zaproszeniu do składania ofert.

2. Zamówienia mogą być udzielane poprzez automatyczną procedurę udzielania zamówień lub przez procedurę przyjęcia oferty gospodarczo najbardziej korzystnej".

10 W tym zakresie art. 138 rozporządzenia wykonawczego, w wersji mającej zastosowanie do okoliczności faktycznych, stanowi:

„[…]

2. Oferta ekonomicznie najbardziej korzystna [Najkorzystniejsza ekonomicznie oferta] to ta, która przedstawia najkorzystniejszą relację między ceną a jakością, biorąc pod uwagę kryteria uzasadnione przedmiotem zamówienia, takie jak cena giełdowa [cena proponowana], zalety techniczne, cechy estetyczne i funkcjonalne, cechy pod kątem środowiska naturalnego, koszty eksploatacji, rentowność lub terminy dostaw [rentowność, termin wykonania lub dostawy], usługi posprzedażne i pomoc techniczna.

3. Instytucja zamawiająca określa, w ogłoszeniu o zamówieniu lub w specyfikacjach, wskaźniki korygujące, jakie zastosuje do każdego z kryteriów, w celu określenia oferty ekonomicznie najbardziej korzystnej [najkorzystniejszej ekonomicznie oferty].

Wskaźniki zastosowane do cen w odniesieniu do innych kryteriów nie mogą powodować neutralizacji ceny przy wyborze wykonawcy.

Jeżeli, w szczególnych przypadkach, zastosowanie wskaźników jest technicznie niemożliwe, w szczególności w kwestii przedmiotu zamówienia, instytucja zamawiająca określa co najmniej odwrotną kolejność według ważności, zgodnie z którą kryteria mają być stosowane".

11 Artykuł 98 rozporządzenia finansowego przewiduje:

„1. Zasady dotyczące przedkładania ofert gwarantują prawdziwą konkurencję oraz tajność treści ofert do momentu, aż wszystkie zostaną równocześnie otwarte.

[…]

3. Z wyjątkiem umów opiewających na niewielkie kwoty […] wnioski i oferty podlegają otwarciu przez komisję otwierającą w tym celu wyznaczoną. Wszystkie wnioski i oferty uznane przez komisję za niespełniające ustanowionych warunków są odrzucane.

4. Wszystkie wnioski lub oferty uznane przez komisję otwierającą za spełniające ustanowione warunki podlegają ocenie – na podstawie kryteriów oceny i przyznania zamówienia, określonych w dokumentach odnoszących się do zaproszeń do składania ofert – przez komitet wyznaczony w celu stwierdzenia, komu powinno się udzielić zamówienia".

12 W wersji mającej zastosowanie do okoliczności faktycznych art. 143 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego stanowił:

„Oferenci mogą składać oferty:

a) za pośrednictwem poczty i w tym celu dokumenty zaproszenia do składania ofert określają, że odpowiednią datą jest data wysyłki poleconej, o czym świadczy data stempla pocztowego; lub

b) przez osobiste dostarczenie do siedziby instytucji przez oferenta lub poprzez agenta, włączając pośrednictwo spółki kurierskiej; w tym celu dokumenty zaproszenia do składania ofert określają, poza informacjami określonymi w art. 130 ust. 2 lit. a), organ administracyjny, do którego oferty mają być składane, na podstawie podpisanego i opatrzonego datą pokwitowania".

13 Artykuł 100 ust. 2 rozporządzenia finansowego stanowi:

„Zamawiający powiadamia wszystkich kandydatów lub oferentów, których wnioski lub oferty zostały odrzucone, o podstawach podjęcia decyzji, a także wszystkich oferentów, których oferty zostały dopuszczone i którzy zwrócili się z prośbą na piśmie, o ogólnych danych oraz o zaletach oferty, która wygrała przetarg, oraz nazwisku oferenta, któremu udzielono zamówienia.

Jednakże niektórych szczegółowych informacji nie należy udostępniać, w przypadku gdy ich udostępnienie utrudniłoby stosowanie prawa, byłoby sprzeczne z interesem publicznym lub zaszkodziłoby prawnym interesom gospodarczym przedsiębiorstw prywatnych lub publicznych lub zakłóciłoby uczciwą konkurencję między tymi przedsiębiorstwami".

14 W tym zakresie art. 149 rozporządzenia wykonawczego, w wersji mającej zastosowanie do okoliczności faktycznych, stanowi:

„1. Instytucje zamawiające najszybciej, jak to możliwe, informują kandydatów i oferentów o decyzjach podjętych, dotyczących udzielenia zamówień, włączając powody, ze względu na które zdecydowały one o nieudzieleniu zamówienia, na które odbył się konkurencyjny przetarg, lub o wszczęciu procedury.

2. Instytucja zamawiająca, w ciągu nie więcej niż piętnastu dni kalendarzowych od dnia, w którym przyjęto pisemny wniosek, przekazuje informacje, przewidziane w art. 100 ust. 2 rozporządzenia finansowego".

Okoliczności powstania sporu

15 Skarżąca, Evropaïki Dynamiki – Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE, jest spółką prawa greckiego, prowadzącą działalność w dziedzinie technologii informacji i łączności.

16 Niniejsza sprawa dotyczy dwóch przetargów, odpowiednio, „zatwierdzenia SafeSeaNet i przyszłego rozwoju", pod sygnaturą EMSA C-1/01/04-2004 (zwanego dalej „przetargiem C-1/01/04"), oraz „specyfikacji i rozbudowy bazy danych, sieci i systemu zarządzania dotyczących wypadków morskich (platforma informacyjna dotycząca wypadków morskich)", pod sygnaturą EMSA C-2/06/04 (zwanego dalej „przetargiem C-2/06/04").

1. *Postępowanie przetargowe EMSA C-1/01/04*

17 Ogłoszeniem o zamówieniu z dnia 1 lipca 2004 r., opublikowanym w Suplemencie do *Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej* (Dz.U. 2004, s. 126), EMSA wszczęła przetarg C-1/01/04. Termin złożenia ofert został ustalony na dzień 9 sierpnia 2004 r.

18 Punkt 13 specyfikacji istotnych warunków zamówienia, zatytułowany „Kryteria udzielenia zamówienia", jest sformułowany następująco:

„Zamówienie zostanie udzielone oferentowi, który przedstawi najkorzystniejszą ekonomicznie ofertę, ocenioną na podstawie następujących kryteriów:

a) Kryteria oceny technicznej według ważności, ważone procentowo:

1. Metodologia proponowana dla projektu – wraz ze szczegółowymi propozycjami dotyczącymi sposobu wykonania projektu, oraz kluczowymi etapami i świadczonymi usługami (jak określono w pkt 3 [specyfikacji istotnych warunków zamówienia]) (40%).

2. Rozumienie specyfikacji istotnych warunków zamówienia i zwięzła prezentacja potwierdzająca to rozumienie (20%).

3. Jakość usług operacyjnych (Helpdesk) (10%)

b) Cena całkowita (30%)

Tylko oferty, które uzyskają łączny wynik przynajmniej 70% i wynik przynajmniej 60% za każde kryterium, zostaną wzięte pod uwagę przy udzielaniu zamówienia".

19 W odniesieniu do pierwszego z tych trzech kryteriów udzielenia zamówienia pkt 3 specyfikacji istotnych warunków zamówienia, zatytułowany „Sprawozdania i dokumenty do przedłożenia" przewiduje, że oferta powinna zawierać szczegółowe informacje dotyczące planu wykonania projektu (project implementation structure), każdy etap robót (work package) należy wyraźnie zdefiniować, oraz że ten plan realizacji projektu powinien zawierać (przynajmniej) następujące wskazówki: działania horyzontalne (pkt 3.1); opis kadry zarządzającej projektem i osób odpowiedzialnych (pkt 3.2); kontrola jakości (pkt 3.3); usługi dotyczące zarządzania projektem (deliverables on project management level) (pkt 3.4) oraz opis etapów robót i ich związków (work package description and relations) (pkt 3.5), a także inne stosowne informacje dotyczące składania sprawozdań (pkt 3.6).

20 W dniu 1 lipca 2004 r. do skarżącej zostało wysłane zaproszenie do składania ofert i specyfikacja istotnych warunków zamówienia.

21 Skarżąca twierdzi, że faksem z dnia 31 lipca 2004 r. wysłała do EMSA prośbę o dodatkowe informacje. Powtórzyła tę prośbę faksem z dnia 1 sierpnia 2004 r.

22 E-mailem z dnia 2 sierpnia 2004 r. EMSA powiadomiła skarżącą, że odbiór faksu z dnia 1 sierpnia 2004 r. zawierającego wspomnianą prośbę o informacje był niekompletny, i wezwała ją do ponownego przesłania swoich pytań e-mailem, co skarżąca

uczyniła w tym samym dniu. W tym e-mailu skarżąca potwierdziła, że usiłowała wysłać powyższy faks w dniu 31 lipca 2004 r. i ponownie w dniu 1 sierpnia 2004 r., lecz że prawdopodobnie był problem z transmisją tekstu faksu. Wniosła zatem o uwzględnienie jej prośby, ponieważ ostatni dzień do jej złożenia, tj. sobota 31 lipca 2004 r., nie był dniem roboczym.

23 E-mailem z dnia 3 sierpnia 2004 r. EMSA powiadomiła skarżącą, że nie odpowiedziała na jej pytania z powodu spóźnionego ich przedstawienia, zgodnie z pkt 8 zaproszenia do składania ofert. W e-mailu z tego samego dnia skarżąca ponownie podkreśliła, że bezskutecznie usiłowała wysłać tę prośbę o informacje we wskazanych dniach oraz że ostateczny termin składania pytań upływający w sobotę 31 lipca 2004 r. w każdym razie powinien być przedłużony do pierwszego następującego po nim dnia roboczego, tj. poniedziałku 2 sierpnia 2004 r.

24 W dniu 9 sierpnia 2004 r. skarżąca wzięła udział w przetargu.

25 Pismem z dnia 6 grudnia 2004 r. EMSA zawiadomiła ją, że jej oferta nie została przyjęta na tej podstawie, iż relacja między jakością a ceną była niższa niż w ofercie wybranego oferenta.

26 Faksem z dnia 7 grudnia 2004 r. skarżąca zwróciła się do EMSA o przekazanie nazwy przyjętego oferenta, ogólnych danych oraz zalet i ocen przyznanych jej ofercie i ofercie, która wygrała przetarg, za każde kryterium udzielenia zamówienia, kopii sprawozdania komitetu oceniającego oferty oraz porównania pomiędzy jej ofertą finansową a ofertą wybranego oferenta.

27 Pismem z dnia 16 grudnia 2004 r., co do którego skarżąca wskazuje, że otrzymała je dopiero w dniu 7 stycznia 2005 r., EMSA przekazała skarżącej oceny uzyskane

za każde kryterium udzielenia zamówienia za jej ofertę oraz łączną ocenę przyjętej oferty. W odniesieniu do cech tej ostatniej EMSA stwierdziła, co następuje:

„Zrozumiałe podejście w kategoriach metodologii, jakie należy stosować do całości projektu. Opis zadań jest realny (dobrze uzupełniony tabelami wykazującymi zaangażowany wysiłek i środki, diagramem Gantta i podziałem zadań); zaproponowana liczba osobodniówek jest wystarczająca; świadczone usługi zostały zdefiniowane poprzez rodzaj zadania [»deliverables have been assigned per type of task«]; dobre zrozumienie projektu i dobre podejście do planu zarządzania; proponowana umowa o poziom usług [»Service Level Agreement«] jest zgodna z wymogami projektu".

28 W dniu 5 stycznia 2005 r. skarżąca skierowała do EMSA faks, wskazując, że nie została powiadomiona o wyniku udzielenia zamówień w dwóch przetargach w terminach przewidzianych rozporządzeniem finansowym. Skarżąca twierdziła również, że EMSA przystąpiła do podpisania umów z wybranymi oferentami i opublikowała tę informację w Dzienniku Urzędowym.

29 Pismem i faksem z dnia 7 stycznia 2005 r. EMSA udzieliła odpowiedzi, załączając kopię swojego pisma z dnia 16 grudnia 2004 r.

30 W faksie z dnia 18 stycznia 2005 r. skarżąca podkreśliła opóźnienie, z jakim otrzymała pismo EMSA datowane na dzień 16 grudnia 2004 r. Ponadto zarzuciła ona EMSA naruszenie rozporządzenia finansowego, ponieważ EMSA nie odpowiedziała na jej prośbę o udzielenie informacji w terminie, nie przekazała nazwy wybranego oferenta, wysokości jego oferty finansowej oraz oceny technicznej tej oferty w porównaniu z jej własną i postanowiła przystąpić do podpisania umowy. Zarzuciła ona ponadto, że odniesienie dokonane przez EMSA w jej piśmie z dnia 16 grudnia 2004 r. do oceny przyznanej jej ofercie przez komitet oceniający oferty za każde kryterium udzielenia

zamówienia nie było szczegółowe i nie zawierało uzasadnienia jej decyzji. Wreszcie zażądała ona licznych wyjaśnień dotyczących oceny komitetu oceniającego oferty.

31 Faksem z dnia 9 lutego 2005 r. EMSA udzieliła skarżącej odpowiedzi, przekazując jej nazwę wybranego oferenta i wskazując, że otrzymała ona już wynik oceny jej oferty oraz że bardziej szczegółowe informacje, takie jak dane finansowe i handlowe dotyczące wybranego oferenta naruszałyby jego uzasadnione interesy, a zatem nie mogą być ujawnione.

2. *Postępowanie przetargowe EMSA C-2/06/04*

32 Ogłoszeniem o zamówieniu z dnia 3 lipca 2004 r., opublikowanym w Suplemencie do *Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej* (Dz.U. 2004, s. 128), EMSA wszczęła postępowanie przetargowe C-2/06/04. Termin składania ofert został ustalony na dzień 9 sierpnia 2004 r.

33 Punkt 13 specyfikacji istotnych warunków zamówienia, zatytułowany „Kryteria udzielenia zamówienia" jest sformułowany w ten sposób:

„Zamówienie zostanie udzielone oferentowi przedstawiającemu najkorzystniejszą ekonomicznie ofertę, ocenioną na podstawie następujących kryteriów, ważonych procentowo:

a) Kryteria oceny technicznej: łącznie 70%

Kryteria oceny technicznej według ważności:

— proponowana metodologia – powinna zawierać szczegółowe propozycje dotyczące sposobu wykonania całości robót oraz osoby odpowiedzialne (konkretne osoby), wraz z kluczowymi etapami i świadczonymi usługami (40%);

— rozumienie szczegółów specyfikacji istotnych warunków zamówienia i zwięzła prezentacja potwierdzająca to rozumienie, oraz wcześniejsze doświadczenie w podobnych robotach (20%);

— jakość proponowanych narzędzi, programów i modułów (10%).

b) Cena łączna: (30%)

Przy udzielaniu zamówienia będą brane pod uwagę tylko te oferty, które uzyskały łączny wynik przynajmniej 70% oraz wynik przynajmniej 60% za każde kryterium".

34 W dniu 9 lipca 2004 r. do skarżącej zostało wysłane zaproszenie do składania ofert i specyfikacja istotnych warunków zamówienia.

35 E-mailem z dnia 26 lipca 2004 r. wysłanym do wszystkich przedsiębiorstw, które okazały zainteresowanie przetargiem, osoba odpowiedzialna za projekt EMSA dostarczyła określoną ilość informacji uzupełniających dotyczących omawianego przetargu.

36 Jak wskazano w pkt 21 powyżej, skarżąca twierdzi, że faksem z dnia 31 lipca 2004 r. wysłała wniosek o dodatkowe informacje dotyczące również tego przetargu. Powtórzyła ten wniosek w dniu 1 sierpnia 2004 r.

37 W dniu 2 sierpnia 2004 r. EMSA otrzymała ten wniosek o informacje e-mailem. W e-mailu tym skarżąca twierdzi, że usiłowała wysłać załączone dokumenty w dniu 31 lipca 2004 r. i ponownie w dniu 1 sierpnia 2004 r., ale miały miejsce problemy z przesłaniem faksu. Wnosiła ona także o spełnienie załączonych wniosków, ponieważ ostatni dzień na ich zgłoszenie, tj. sobota 31 lipca 2004 r., nie był dniem roboczym.

38 E-mailem z dnia 3 sierpnia 2004 r., odnosząc się do wniosków o wyjaśnienie niektórych punktów specyfikacji istotnych warunków zamówienia, EMSA skierowała do skarżącej i do innych zainteresowanych przedsiębiorstw uzupełniające informacje dotyczące przetargu C-2/06/04.

39 W dniu 5 sierpnia 2004 r. EMSA zawiadomiła skarżącą, że nie udzieli odpowiedzi na jej pytania z powodu ich spóźnionego przedstawienia, zgodnie z pkt 8 zaproszenia do składania ofert.

40 W dniu 9 sierpnia 2004 r. skarżąca wzięła udział w przetargu C-2/06/04.

41 W dniu 25 sierpnia 2004 r. komisja otwierająca oferty – złożona z czterech osób i wyznaczona przez EMSA w dniu 16 lipca 2004 r. – przystąpiła do otwarcia ofert, wskazując m.in., że oferta złożona przez spółkę SSPA Sweden AB (zwaną dalej „SSPA"), która wpłynęła w dniu 10 sierpnia 2004 r., tj. jeden dzień po terminie składania ofert, wymaga pisemnego potwierdzenia nadania, ponieważ zawierająca ją koperta była pozbawiona stempla pocztowego.

42 W dniu 26 sierpnia 2004 r. przewodniczący komisji otwierającej oferty wystosował pismo do SSPA z żądaniem dostarczenia dowodu, że wysłanie oferty nastąpiło zarówno w wymaganym terminie, jak i z zachowaniem sposobów określonych w zaproszeniu do składania ofert.

43 Po przeanalizowaniu dokumentów przedłożonych przez SSPA komisja otwierająca oferty w dniu 21 września 2004 r. postanowiła zaakceptować złożoną przez SSPA ofertę.

44 Pismem z dnia 30 listopada 2004 r., które skarżąca otrzymała, jak twierdzi, dopiero w dniu 13 grudnia 2004 r., EMSA powiadomiła ją, że jej oferta nie może zostać przyjęta, ponieważ relacja między jakością a ceną jest niższa niż w ofercie wybranego oferenta.

45 W dniu 7 grudnia 2004 r. skarżąca wysłała faks do EMSA dotyczący przetargu C-1/01/04, w którym zażądała m.in. powiadomienia o przyjęciu lub odrzuceniu jej oferty w przetargu C-2/06/04 oraz przesłania jej tych samych informacji, o jakie wnosiła w pierwszym przetargu.

46 Faksem z dnia 5 stycznia 2005 r. skarżąca zwróciła uwagę EMSA, że nie otrzymała informacji dotyczących wyniku dwóch przetargów w terminie przewidzianym rozporządzeniem finansowym. Skarżąca uskarżała się również na okoliczność, że EMSA

przystąpiła do podpisania umów z wybranymi oferentami i opublikowała tę informację w Dzienniku Urzędowym.

47 Pismem z dnia 6 stycznia 2005 r., wysłanym również faksem w dniu 7 stycznia 2005 r., EMSA udzieliła odpowiedzi, przekazując oceny przyznane skarżącej i łączną ocenę wybranej oferty oraz kopię ogłoszenia o udzieleniu zamówienia opublikowanego w Dzienniku Urzędowym, wymieniającego nazwę wybranego oferenta. W odniesieniu do ogólnych danych oferty wybranego oferenta EMSA wskazała, co następuje:

„Oferta wybranego oferenta wykazuje wymagane doświadczenie i została przedstawiona jako dobrze przemyślana propozycja. Zadania i rola kierownika projektu są przekonująco opisane. Kierownik kadry kieruje kadrą o dużym doświadczeniu nabytym we wcześniejszych projektach, doskonale odpowiadającym projektowi stanowiącemu przedmiot przetargu. Wykazano bardzo dobre rozumienie projektu. Proponowane narzędzia były już wykorzystywane z sukcesem i są zgodne z ramą IT EMSA".

48 W odpowiedzi na to ostatnie pismo w dniu 18 stycznia 2005 r. skarżąca wysłała do EMSA faks, w którym zarzuciła jej naruszenie rozporządzenia finansowego, ponieważ EMSA nie odpowiedziała na jej prośbę o informacje w wyznaczonym terminie, nie przekazała nazwy wybranego oferenta, nie poinformowała o kwocie jego oferty finansowej oraz o ocenie technicznej tej oferty w porównaniu z ofertą skarżącej i postanowiła przystąpić do podpisania umowy. Wreszcie zażądała ona licznych wyjaśnień dotyczących oceny komitetu oceniającego oferty.

49 EMSA odpowiedziała skarżącej pismem z dnia 9 lutego 2005 r., wskazując, że odpowiednie informacje są już w jej posiadaniu oraz że bardziej szczegółowe informacje, takie jak dane finansowe i handlowe dotyczące wybranego oferenta naruszałyby jego uzasadnione interesy, a zatem nie mogą być ujawnione.

Przebieg postępowania i żądania stron

50 Pismem, które wpłynęło do sekretariatu Sądu w dniu 14 lutego 2005 r., skarżąca wniosła niniejszą skargę.

51 Na podstawie sprawozdania sędziego sprawozdawcy Sąd (trzecia izba) zarządził otwarcie procedury ustnej i w ramach środków organizacji postępowania przewidzianych w art. 64 regulaminu Sądu wezwał strony do przedstawienia pewnych dokumentów i EMSA do udzielenia pisemnej odpowiedzi na pytanie. Strony zastosowały się do tego wezwania w wyznaczonym terminie.

52 Na rozprawie w dniu 20 stycznia 2009 r. wysłuchano wystąpień stron i ich odpowiedzi na pytania Sądu.

53 Skarżąca wnosi do Sądu o:

— stwierdzenie nieważności decyzji EMSA o nieprzyjęciu jej ofert i udzieleniu zamówień wybranym oferentom;

— stwierdzenie nieważności wszystkich dalszych decyzji EMSA dotyczących omawianych przetargów;

— obciążenie EMSA kosztami także w razie oddalenia skargi.

54 EMSA wnosi do Sądu o:

— odrzucenie skargi jako niedopuszczalnej lub, tytułem ewentualnym, oddalenie skargi jako bezzasadnej;

— obciążenie skarżącej kosztami postępowania.

W przedmiocie dopuszczalności

55 Nie podnosząc formalnie zarzutu niedopuszczalności, EMSA powołała się na dwie bezwzględne przeszkody procesowe, oparte, odpowiednio, na braku właściwości Sądu do orzekania w przedmiocie skargi wniesionej w trybie art. 230 WE na akt EMSA oraz na braku formalnym skargi. Sąd zbada najpierw pierwszą bezwzględną przeszkodę procesową.

1. *W przedmiocie właściwości Sądu do orzekania w przedmiocie skargi wniesionej w trybie art. 230 WE na akt EMSA*

Argumenty stron

56 EMSA podnosi, że jej akty, już z racji ich charakteru, nie mogą być przedmiotem skargi w trybie art. 230 WE. Skoro bowiem artykuł ten nie zawiera żadnego wyraźnego lub dorozumianego odniesienia do aktów agencji lub organów Unii innych niż wymienione w nim instytucje, Sąd nie może kontrolować legalności tych aktów. Według niej wyrok Trybunału z dnia 23 kwietnia 1986 r. w sprawie 294/83 Les Verts

przeciwko Parlamentowi, Rec. s. 1339, zwany dalej „wyrokiem w sprawie Les Verts", nie ma zastosowania w niniejszej sprawie, ponieważ dotyczy on sądowej kontroli instytucji, a nie agencji.

57 Artykuł 8 rozporządzenia nr 1406/2002, ograniczając się do przewidzenia właściwości Trybunału do rozpoznawania sporów dotyczących odpowiedzialności umownej i pozaumownej EMSA, a contrario potwierdza, że ani Sąd, ani Trybunał nie są właściwe do kontroli legalności jej aktów. Ponadto, ponieważ przepis ten odnosi się tylko do Trybunału, należałoby zeń wnioskować, że jeżeli jakiś sąd jest właściwy do rozstrzygania, to powinien być to Trybunał, a nie Sąd.

58 Niedopuszczalność skargi o stwierdzenie nieważności decyzji wydanej przez agencję jest ponadto potwierdzona wyrokiem Trybunału z dnia 15 marca 2005 r. w sprawie C-160/03 Hiszpania przeciwko Eurojustowi, Zb.Orz. s. I-2077, pkt 35–37, 40), oraz postanowieniem Sądu z dnia 8 czerwca 1998 r. w sprawie T-148/97 Keeling przeciwko OHIM, Rec. s. II-2217.

59 Ponieważ ten wyrok i to postanowienie wprowadzają podwójne kryterium w celu stwierdzenia stosowania art. 230 WE – tj. wzmiankę o organizacji w tym artykule i brak skutecznej kontroli sądowej – oznacza to, że te dwie przesłanki powinny być spełnione oraz że w niniejszej sprawie EMSA nie spełnia pierwszej, ponieważ nie jest wymieniona w art. 230 WE. Ponadto, nawet gdyby żadna z tych przesłanek nie była wystarczająca sama w sobie, druga przesłanka nie jest spełniona, ponieważ art. 8 rozporządzenia nr 1406/2002 przewiduje kontrolę sądową, ograniczając jednak swój zakres do sporów dotyczących odpowiedzialności umownej i pozaumownej EMSA.

60 Skarżąca podważa tę bezwzględną przeszkodę procesową.

Ocena Sądu

61 Tytułem wstępu należy stwierdzić, że agencje ustanowione na podstawie prawa wtórnego, takie jak EMSA, nie figurują wśród instytucji wymienionych w art. 230 akapit pierwszy WE.

62 Należy także stwierdzić, że rozporządzenie nr 1406/2002 w art. 8 stanowi, iż Trybunał Sprawiedliwości jest właściwy do rozpoznawania sporów dotyczących naprawy szkód w zakresie odpowiedzialności pozaumownej EMSA oraz do orzekania w zastosowaniu każdej ewentualnej klauzuli arbitrażowej znajdującej się w umowie zawartej przez tę ostatnią. Natomiast rozporządzenie to nie przewiduje, aby Trybunał był właściwy do orzekania w przedmiocie skargi o stwierdzenie nieważności innych decyzji wydanych przez EMSA.

63 Rozważania te nie sprzeciwiają się jednak temu, aby Sąd kontrolował legalność aktów EMSA, które nie są objęte art. 8 rozporządzenia nr 1406/2002.

64 Jak bowiem stwierdził Sąd w swoim wyroku z dnia 8 października 2008 r. w sprawie T-411/06 Sogelma przeciwko EAR, Zb.Orz. s. II-2771, pkt 36, odwołując się do ww. w pkt 56 wyroku w sprawie Les Verts, Wspólnota Europejska jest wspólnotą prawa i traktat ustanawia zupełny system środków prawnych i procedur w celu powierzenia Trybunałowi kontroli zgodności z prawem aktów instytucji. System ustanowiony w traktacie polega na tym, by poddać skardze bezpośredniej wszelkie akty wydawane przez instytucje i mające na celu wywołanie skutków prawnych. Na podstawie tych przesłanek Trybunał stwierdził zatem w ww. w pkt 56 wyroku w sprawie Les Verts, że skarga o stwierdzenie nieważności może być skierowana przeciwko aktom Parlamentu Europejskiego mającym na celu wywołanie skutków prawnych wobec osób trzecich, nawet jeśli postanowienie traktatu dotyczące skargi o stwierdzenie nieważności, w obowiązującej wówczas wersji wskazywało jedynie akty Rady i Komisji. Wykładnia tego artykułu wykluczająca akty Parlamentu Europejskiego spośród aktów podlegających zaskarżeniu zdaniem Trybunału byłaby niezgodna zarówno z duchem traktatu wyrażonym w art. 164 traktatu WE (po zmianie art. 220 WE),

jak z ustanowionym przez ten traktat systemem (zob. podobnie ww. w pkt 56 wyrok w sprawie Les Verts, pkt 23–25).

65 Z tego wyroku można wywnioskować zasadę ogólną, że każdy akt pochodzący od organizacji takiej jak EMSA, mający na celu wywołanie skutków prawnych wobec osób trzecich, powinien podlegać kontroli sądowej.

66 Niewątpliwie ww. w pkt 56 wyrok w sprawie Les Verts wymienia tylko instytucje, podczas gdy EMSA, jak stwierdzono w pkt 61 powyżej, nie należy do instytucji wymienionych w art. 230 WE. Jednakże sytuacja takich organizacji uprawnionych do wydawania aktów mających na celu wywołanie skutków prawnych wobec osób trzecich – co bez wątpienia ma miejsce w ramach procedur udzielania zamówień publicznych w sytuacji, gdy organizacje te wydają decyzje o odrzuceniu oferty jednego oferenta i udzieleniu zamówienia innemu oferentowi – jest identyczna jak sytuacja będąca podstawą ww. w pkt 56 wyroku w sprawie Les Verts. Jest niedopuszczalne, aby we wspólnocie prawa tego rodzaju akty były pozbawione kontroli sądowej (zob. podobnie ww. w pkt 64 wyrok w sprawie Sogelma przeciwko EAR, pkt 37).

67 Wynika z tego, że decyzje wydane przez EMSA w ramach procedur udzielania zamówień publicznych i mające na celu wywołanie skutków prawnych wobec osób trzecich stanowią akty podlegające zaskarżeniu.

68 Wniosku tego nie podważa orzecznictwo przywołane przez EMSA na poparcie jej argumentacji dotyczącej niedopuszczalności skargi.

69 W odniesieniu do ww. w pkt 58 wyroku w sprawie Hiszpania przeciwko Eurojustowi, Trybunał stwierdził tam, że zaskarżone akty nie są objęte listą aktów, których legalność może być poddana jego kontroli na podstawie art. 230 WE (pkt 37 tego wyroku). Jednakże w następnym punkcie tego wyroku Trybunał zauważył, że mający zastosowanie w sprawie art. 41 UE nie przewiduje, aby art. 230 WE był stosowany

odnośnie do przepisów dotyczących współpracy policyjnej i sądowej w sprawach karnych zawartych w tytule VI Traktatu o Unii Europejskiej, ponieważ właściwość Trybunału w tym zakresie została określona w art. 35 UE, do którego odsyła art. 46 lit. b) UE. Ponadto w odniesieniu do prawa do skutecznej ochrony sądowej, w pkt 41 i 42 tego wyroku Trybunał stwierdził również, że akty zaskarżone w tej sprawie nie są pozbawione wszelkiej kontroli sądowej (zob. podobnie ww. w pkt 64 wyrok w sprawie Sogelma przeciwko EAR, pkt 45).

70 W ww. w pkt 58 postanowieniu w sprawie Keeling przeciwko OHIM Sąd również nie ograniczył się do stwierdzenia w pkt 32, że Urząd Harmonizacji w ramach Rynku Wewnętrznego (znaki towarowe i wzory) (OHIM) nie jest ani instytucją Wspólnoty wymienioną w art. 4 traktatu WE (po zmianie art. 7 WE), ani wskazaną w art. 173 akapit pierwszy traktatu WE (po zmianie art. 230 WE), lecz stwierdził jednocześnie w pkt 33, że potencjalnie możliwe jest wniesienie innych środków odwoławczych od spornej decyzji prezesa OHIM, wskazując w szczególności art. 179 traktatu WE (po zmianie art. 236 WE). Postanowienie to nie wyklucza zatem możliwości zaskarżenia na podstawie art. 230 WE decyzji wydanej przez organ wspólnotowy niewymieniony w tym artykule (zob. podobnie ww. w pkt 64 wyrok w sprawie Sogelma przeciwko EAR, pkt 46).

71 Orzecznictwo powołane przez EMSA nie podważa więc stwierdzenia, zgodnie z którym akt pochodzący od takiej organizacji mający na celu wywołanie skutków prawnych wobec osób trzecich nie może uniknąć kontroli sądowej.

72 Rozwiązania tego nie można ponadto podważyć interpretacją ww. w pkt 64 wyroku w sprawie Sogelma przeciwko EAR, na który EMSA powołała się na rozprawie, zgodnie z którą jej sytuacja była inna od sytuacji Europejskiej Agencji Rozbudowy (EAR), ponieważ tej ostatniej w ramach realizacji pomocy wspólnotowej na rzecz Serbii i Czarnogóry Komisja zleciła przygotowanie i ocenę przetargów oraz udzielenie zamówień. Wynikałoby z tego, że decyzje, które byłyby wydawane przez samą

Komisję, nie mogłyby utracić swego charakteru aktu zaskarżalnego jedynie z tego względu, że Komisja przekazała swoje kompetencje EAR. W przeciwnym razie groziłoby to powstaniem luki prawnej.

73 Interpretacja EMSA pomija stwierdzenia pkt 39 i 40 ww. w pkt 64 wyroku w sprawie Sogelma przeciwko EAR, z których wynika, że argument oparty na charakterze uprawnień, na podstawie których działa EAR, został przedstawiony przez Sąd jedynie tytułem uzupełnienia i ma na celu jedynie wzmocnienie wniosku przedstawionego w pkt 37 tego wyroku, w którym Sąd powołuje ogólną zasadę, zgodnie z którą wszelkie wydane przez organy wspólnotowe akty mające na celu wywołanie skutków prawnych wobec osób trzecich powinny podlegać kontroli sądowej. Zresztą wbrew temu, co twierdzi EMSA, takie samo ryzyko powstania luki prawnej istniałoby w niniejszej sprawie, gdyby należało uznać, że omawiane akty nie podlegają kontroli sądowej.

74 Wreszcie w odniesieniu do art. 8 rozporządzenia nr 1406/2002 odnoszącego się tylko do Trybunału, z którego, jak twierdzi EMSA, można wnioskować że, jeżeli w ogóle istnieje sąd właściwy w niniejszej sprawie, to powinien być to Trybunał, a nie Sąd, wystarczy wskazać, że słowa „Trybunał Sprawiedliwości" są tutaj użyte w sposób rodzajowy w celu wyznaczenia instytucji, która tymczasem obejmuje Trybunał Sprawiedliwości, Sąd i sąd szczególny – Sąd do spraw Służby Publicznej Unii Europejskiej. W konsekwencji odniesienie w art. 8 rozporządzenia nr 1406/2002 do „Trybunału Sprawiedliwości" należy rozumieć jako odnoszące się do tej instytucji, a nie do jednego z sądów, które ją tworzą (zob. podobnie i analogicznie wyrok Trybunału z dnia 17 marca 2005 r. w sprawie C-294/02 Komisja przeciwko AMI Semiconductor Belgium i in., Zb.Orz. s. I-2175, pkt 49).

75 Zatem z art. 230 akapit pierwszy WE, interpretowanego w świetle ww. w pkt 56 wyroku w sprawie Les Verts, pkt 23–25), oraz ww. w pkt 64 wyroku w sprawie Sogelma przeciwko AER, pkt 36, 37, wynika, że niniejsza skarga jest dopuszczalna. Rozwiązanie to jest zresztą potwierdzone przez art. 263 akapit pierwszy TFUE, zgodnie z którym Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej jest właściwy do kontroli legalności aktów organów lub jednostek organizacyjnych Unii, które zmierzają do wywarcia skutków prawnych wobec osób trzecich. W konsekwencji pierwszy zarzut niedopuszczalności podniesiony przez EMSA należy zatem oddalić.

2. *W przedmiocie exceptio obscuri libelli*

Argumenty stron

76 W swoim zarzucie niedopuszczalności opartym na niejasnym brzmieniu skargi EMSA podnosi zasadniczo, że skarżąca nie uściśliła, który zarzut ma zastosowanie do którego przetargu, a zatem, że skarga ta, która myli oba przetargi, nie zawiera zwięzłego przedstawienia, dostatecznie zrozumiałego i dokładnego, powołanych zarzutów, narusza zatem statut Trybunału Sprawiedliwości i regulamin postępowania Sądu oraz odpowiednie orzecznictwo.

77 Skarżąca kwestionuje ten zarzut.

Ocena Sądu

78 Należy przypomnieć, że na podstawie art. 21 akapit pierwszy statutu Trybunału, który ma zastosowanie do postępowania przed Sądem na podstawie art. 53 akapit pierwszy tego statutu i art. 44 § 1 lit. c) regulaminu postępowania Sądu, każda skarga musi zawierać przedmiot sporu oraz zwięzłe przedstawienie powołanych zarzutów. Wskazanie to powinno być wystarczająco zrozumiałe i dokładne, aby umożliwić stronie pozwanej przygotowanie swojej obrony, a Sądowi wykonywanie kontroli sądowej w danym wypadku bez opierania się na innych informacjach. W celu zagwarantowania bezpieczeństwa prawnego i dobrej administracji wymiaru sprawiedliwości dla dopuszczalności skargi konieczne jest, aby istotne okoliczności faktyczne i prawne, na których oparta jest skarga, wynikały przynajmniej skrótowo, lecz w sposób spójny i zrozumiały, z treści samej skargi (zob. podobnie wyroki Sądu: z dnia 18 września 1996 r. w sprawie T-387/94 Asia Motor France i in. przeciwko Komisji, Rec. s. II-961, pkt 106, 107; z dnia 11 stycznia 2002 r. w sprawie T-210/00 Biret i Cie przeciwko

Radzie, Rec. s. II-47, pkt 34; z dnia 14 grudnia 2005 r. w sprawie T-209/01 Honeywell przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. II-5527, pkt 55, 56 i przytoczone tam orzecznictwo).

79 W niniejszej sprawie należy stwierdzić, że skarga spełnia wymogi określone w zasadach postępowania, ponieważ umożliwia ona zarówno stronie pozwanej, jak i Sądowi identyfikację zachowania zarzucanego EMSA oraz faktów i okoliczności leżących u podstaw sporu. Z akt sprawy wynika ponadto, że EMSA była w stanie użytecznie zorganizować swoją obronę i rozwinąć szczegółową argumentację w odpowiedzi na każdy zarzut podniesiony przez skarżącą.

80 Należy zatem oddalić zarzut niedopuszczalności oparty na braku formalnym skargi.

Co do istoty

81 Skarżąca powołuje cztery zarzuty na poparcie swoich wniosków o stwierdzenie nieważności. Pierwszy jest oparty na naruszeniu zasad dobrej wiary, dobrej administracji i staranności. Drugi jest oparty na naruszeniu rozporządzenia finansowego, rozporządzenia wykonawczego oraz dyrektywy 92/50. Trzeci polega na oczywistych błędach w ocenie popełnionych przez EMSA. Czwarty opiera się na braku odpowiednich informacji i braku uzasadnienia. Ponadto w następstwie złożenia przez EMSA jako załączników do odpowiedzi na skargę, akt administracyjnych dotyczących dwóch omawianych postępowań przetargowych, na etapie repliki skarżąca podniosła szereg poszczególnych argumentów na poparcie zarzutów przedstawionych w skardze, dotyczących licznych zarzucanych naruszeń wynikających z tych akt administracyjnych, oraz w zakresie postępowania przetargowego C-2/06/04, odrębny zarzut oparty na tym, że oferta złożona przez wybranego oferenta nie spełnia ustanowionych warunków ze względu na sposoby składania ofert określone w pkt 2 zaproszenia

do składania ofert. Sąd zbada najpierw wniosek o stwierdzenie nieważności decyzji wydanych przez EMSA w ramach postępowania przetargowego C-2/06/04.

1. *W przedmiocie wniosku o stwierdzenie nieważności decyzji wydanych przez EMSA w ramach postępowania przetargowego C-2/06/04*

W przedmiocie zarzutu opartego na tym, że oferta złożona przez wybranego oferenta nie spełnia ustanowionych warunków

Argumenty stron

82 W swojej replice skarżąca podnosi nowy zarzut oparty na tym, że oferty wybranego oferenta nie można uważać za spełniającą ustanowione warunki z pkt 2 lit. a) zaproszenia do składania ofert. Z akt sprawy wynika, że wybrany oferent, nie mając dowodu wysłania swojej oferty, ograniczył się do późniejszego dostarczenia zaświadczenia pracownika poczty szwedzkiej stwierdzającego, iż koperta została skutecznie wysłana w terminie. Według skarżącej pismo pracownika poczty nie może zastąpić „stempla pocztowego" i „świadczyć"; nie może zatem stanowić wystarczającego dowodu. Przyjęcie takiej nieprawidłowości może zdaniem skarżącej stanowić niebezpieczny precedens i stworzyć niepewność w odniesieniu do przestrzegania terminów w sektorze zamówień publicznych.

83 EMSA odpowiada, że pkt 2 lit. a) omawianego zaproszenia do składania ofert ma na celu ustanowienie sposobu sprawdzenia, że wszyscy oferenci złożyli oferty przed upływem terminu. Decyzja komitetu oceniającego oferty o przyjęciu innego środka dowodowego była zatem racjonalna, bowiem w niniejszej sprawie poczta, wbrew swej zwykłej praktyce, nie opatrzyła korespondencji swoim stemplem.

Ocena Sądu

84 Tytułem wstępu należy stwierdzić, że zarzut oparty na tym, iż oferta złożona przez wybranego oferenta w ramach przetargu C-2/06/04 nie spełnia ustanowionych warunków ze względu na sposoby złożenia ofert określone w pkt 2 zaproszenia do składania ofert, który został podniesiony przez skarżącą na etapie repliki, stanowi nowy zarzut. Można go jednak przyjąć na podstawie art. 48 § 2 regulaminu postępowania, ponieważ jest on oparty na okolicznościach prawnych i faktycznych ujawnionych dopiero w toku postępowania, tj. na sprawozdaniu komisji otwierającej oferty dotyczącym tego przetargu, który EMSA złożyła do akt jako załącznik do odpowiedzi na skargę.

85 Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem instytucja zamawiająca jest zobowiązana do czuwania, w każdej fazie postępowania przetargowego, nad poszanowaniem zasady równości traktowania, a w konsekwencji do równości szans wszystkich oferentów (zob. podobnie wyrok Trybunału z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie C-496/99 P Komisja przeciwko CAS Succhi di Frutta, Rec. s. I-3801, pkt 108; zob. też podobnie wyroki Sądu: z dnia 12 lipca 2007 r. w sprawie T-250/05 Evropaïki Dynamiki przeciwko Komisji, niepublikowany w Zbiorze, pkt 45 i przytoczone tam orzecznictwo; z dnia 12 marca 2008 r. w sprawie T-332/03 EURopean Service Network przeciwko Komisji, niepublikowany w Zbiorze, pkt 122). System niezakłóconej konkurencji taki jak przewidziany przez traktat może być zagwarantowany tylko wtedy, gdy zapewniona jest równość szans pomiędzy różnymi podmiotami gospodarczymi (ww. wyrok w sprawie Evropaïki Dynamiki przeciwko Komisji, pkt 46).

86 Należy również przypomnieć, że zgodnie z art. 98 ust. 1 rozporządzenia finansowego, „zasady dotyczące przedkładania ofert gwarantują prawdziwą konkurencję oraz tajność treści ofert do momentu, aż wszystkie zostaną równocześnie otwarte".

87 W niniejszej sprawie ogłoszenie o zamówieniu określiło ostateczny termin składania ofert na dzień 9 sierpnia 2004 r. Ponadto zaproszenie do składania ofert, które zgodnie z art. 130 ust. 2 lit. a) rozporządzenia wykonawczego powinno określać przynajmniej „zasady rządzące składaniem i przedstawianiem ofert, włączając w szczególności datę

zakończenia i okres składania ofert" – wskazuje w pkt 2, że oferty można składać albo przesyłką poleconą na wskazany adres, wysłaną najpóźniej w dniu 9 sierpnia 2004 r. (o czym świadczy data stempla pocztowego), albo osobiście na wskazany adres, gdzie muszą one wpłynąć najpóźniej w dniu 9 sierpnia 2004 r. o godzinie 16; w tym przypadku złożenie oferty musi być poświadczone za pomocą pokwitowania podpisanego i opatrzonego datą przez urzędnika EMSA. Zaproszenie do składania ofert stwierdzało również, że każdy sposób przekazania oferty inny niż przesyłka polecona, w tym dostarczenie za pośrednictwem „spółki kurierskiej", będzie uważany za „osobiste dostarczenie".

88 Te sposoby przekazania są zgodne z art. 143 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego przywołanego w pkt 12 powyżej, zgodnie z którym „oferenci mogą składać oferty […] za pośrednictwem poczty i w tym celu dokumenty zaproszenia do składania ofert określają, że odpowiednią datą jest data wysyłki poleconej, o czym świadczy data stempla pocztowego; lub […] przez osobiste dostarczenie do siedziby instytucji przez oferenta lub poprzez agenta, włączając pośrednictwo spółki kurierskiej; w tym celu dokumenty zaproszenia do składania ofert określają […] organ administracyjny, do którego oferty mają być składane, na podstawie podpisanego i opatrzonego datą pokwitowania". W tym względzie należy stwierdzić, że w rozumieniu art. 2 pkt 9 dyrektywy 97/67/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 grudnia 1997 r. w sprawie wspólnych zasad rozwoju rynku wewnętrznego usług pocztowych Wspólnoty oraz poprawy jakości usług (Dz.U. 1998, L 15, s. 14), za „przesyłkę poleconą" uważa się usługę polegającą na udzieleniu, na podstawie uiszczenia standardowej opłaty, gwarancji przeciw ryzyku zaginięcia, ubytku zawartości lub uszkodzenia oraz oferującą nadawcy, tam, gdzie właściwe, na żądanie, dowód nadania danej przesyłki pocztowej i/lub jej doręczenia do adresata.

89 Ponadto także na podstawie pkt 2 zaproszenia do składania ofert niezgodność z tymi warunkami formalnymi skutkuje nieprzyjęciem oferty w postępowaniu w sprawie otwarcia ofert.

90 Zgodnie z pierwszym sprawozdaniem sporządzonym przez komisję otwierającą oferty w dniu 25 sierpnia 2004 r. oferta SSPA – tj. ta, która została później przyjęta, nie była zaopatrzona w dowód nadania, a zatem, aby uznać ją za spełniającą ustanowione warunki, konieczne było, aby oferent przedstawił pisemne potwierdzenie

wysyłki. Z drugiego sprawozdania z dnia 21 września 2004 r. wynika, że w odpowiedzi na pismo komisji otwierającej oferty żądające przedstawienia tego pisemnego potwierdzenia, SSPA wysłała do EMSA zaświadczenie pracownika szwedzkiej poczty potwierdzające, iż oferta została wysłana w terminie. Komisja otwierająca oferty uznała zatem ofertę SSPA za spełniającą ustanowione warunki.

91 Dokumenty załączone do tego ostatniego sprawozdania zostały złożone do akt sprawy przez EMSA w odpowiedzi na środek organizacji postępowania zarządzony przez Sąd. Chodzi w szczególności o kopie kopert zawierających ofertę wysłaną przez SSPA, które wpłynęły do EMSA, kopie korespondencji pomiędzy nimi i kopię pokwitowania urzędu pocztowego w Göteborgu z dnia 6 sierpnia 2004 r., oraz oświadczenie podpisane przez pracownika tego urzędu pocztowego z dnia 2 września 2004 r. potwierdzającego zasadniczo, że koperta mająca zawierać sporną ofertę została faktycznie wysłana przez ten urząd w dniu 6 sierpnia 2004 r.

92 Po pierwsze, z dokumentów tych wynika, że oferta SSPA wpłynęła do EMSA w dniu 10 sierpnia 2004 r., tj. jeden dzień po upływie ustalonego terminu składania ofert, oraz że żaden stempel pocztowy, czy to wysłania, czy przyjęcia, nie figurował na kopertach zawierających tę ofertę.

93 Po drugie, należy zauważyć, że mimo iż w piśmie wysłanym do SSPA w dniu 26 sierpnia 2004 r. EMSA wskazała, iż „koperta nie zawierała ani informacji, że została wysłana przesyłką poleconą, ani daty złożenia w urzędzie pocztowym", i zażądała dostarczenia „wszelkich dalszych dowodów [, że oferta została u niej złożona] w terminach i zgodnie z formą wymaganą w zaproszeniu do składania ofert", SSPA przesłała jej zwykłe pokwitowanie urzędu pocztowego w Göteborgu.

94 W tym względzie nie można przyjąć argumentu powołanego przez EMSA na rozprawie, zgodnie z którym to pokwitowanie stanowi dowód zarejestrowania pisma, które poniekąd jest tożsame z przesyłką poleconą. Po pierwsze, takie pokwitowanie w żaden sposób nie może być utożsamiane z potwierdzeniem nadania przesyłki poleconej, które niezależnie od opatrzenia koperty stemplem pocztowym jest, jako

ogólna zasada, dostarczane do nadawcy jako pocztowy dowód nadania, jak zostało stwierdzone w pkt 88 powyżej. Na pokwitowaniu nie figuruje ani nazwa nadawcy, ani odbiorcy, ani też miejsce przeznaczenia korespondencji bądź jakikolwiek inny element potwierdzający, że chodziło o przesyłkę poleconą. Ponadto z akt sprawy wynika, że EMSA uznała ofertę innego oferenta za spełniającą ustanowione warunki wyłącznie w następstwie przedstawienia przez niego, na jej żądanie, potwierdzenia wskazującego datę przesyłki poleconej i kodu cyfrowego łączącego go z kopertą zawierającą ofertę, podczas gdy ta oferta za pierwszym razem została wykluczona na tej podstawie, że zawierająca ją koperta posiadała tylko stempel z datą otrzymania. Po drugie, wbrew koncepcji, którą EMSA usiłowała przeforsować na rozprawie, z akt sprawy jasno wynika, że to nie pokwitowanie ostatecznie skłoniło ją do uznania oferty SSPA za spełniającą ustanowione warunki, lecz oświadczenie pracownika poczty szwedzkiej, podczas gdy w przypadku wspomnianego oferenta EMSA uznała za dostateczny dowód potwierdzenie przedstawione przez niego po tym, gdy oferent ten dowiedział się o nieprzyjęciu jego oferty.

95 Po trzecie, należy stwierdzić, że w zaświadczeniu pracownika urzędu pocztowego w Göteborgu jest stwierdzone, co następuje: „Niniejszym zaświadczam […], po zbadaniu kopii załączonego pokwitowania […] oraz kserokopii dostarczonej koperty, że koperta ta została wysłana przez ww. urząd pocztowy w piątek 6 sierpnia 2004 r.". Pracownik szwedzkiej poczty oświadczył więc, że wysłał kopertę, która miała zawierać ofertę SSPA, w dniu 6 sierpnia 2004 r., nie wyjaśnił jednak, dlaczego na tej kopercie nie figurował żaden stempel pocztowy, i nie wskazał, czy chodziło o przesyłkę poleconą. Zapytana o tę kwestię na rozprawie EMSA nie była w stanie wykazać, że przesyłka została wysłana jako polecona.

96 Zatem z żadnych okoliczności akt sprawy nie wynika, że złożenie oferty SSPA zostało dokonane przesyłką poleconą.

97 Powstaje zatem pytanie, czy oferta SSPA mogła przede wszystkim być otwarta przez komisję otwierającą oferty, a następnie analizowana przez komitet oceniający, skoro dotarła ona do EMSA w dniu następującym po upływie ostatecznego terminu składania ofert.

98 W tym względzie należy przypomnieć, że ostateczna data i godzina otrzymania ofert w ogłoszeniu o zamówieniu zostały ustalone na 9 sierpnia 2004 r. na godzinę 16. Z pkt 2 zaproszenia do składania ofert jasno wynika, że jako zasada ogólna, oferty powinny wpłynąć do EMSA najpóźniej w ww. dniu i do ww. godziny, niezależnie od tego, czy były to oferty złożone osobiście, czy oferty doręczone za pośrednictwem „spółki kurierskiej", oraz że jedynym wyjątkiem od tej zasady było wysłanie przesyłką poleconą, które powinno było nastąpić najpóźniej w tym dniu, podczas gdy odbiór mógł być późniejszy, a stempel pocztowy poświadczał datę wysyłki. Wynika z tego, że jako wyjątek możliwość wpłynięcia ofert poza ustalonymi ostateczną datą i godziną dla ich przyjęcia w zasadzie powinna być interpretowana w sposób ścisły.

99 Należy następnie zauważyć, że pkt 2 lit. a) zaproszenia do składania ofert wskazuje dwie odrębne przesłanki formalne, jakich ma przestrzegać oferent zamierzający złożyć swą ofertę drogą pocztową, którymi są odpowiednio, ostateczna data wysłania oferty i sposób jej złożenia przesyłką poleconą. Te przesłanki, wprawdzie uzupełniające, wykazują jednak odrębną doniosłość przy ocenie zgodności przekazania oferty z przepisami zawartymi w dokumentach przetargowych oraz w art. 143 rozporządzenia wykonawczego.

100 Przestrzeganie tych dwóch przesłanek – których znaczenie zostało wyraźnie przywołane przez EMSA w piśmie wysłanym do SSPA w dniu 26 sierpnia 2004 r. – powinno być zbadane przez instytucję zamawiającą, a dokładniej przez komisję otwierającą oferty, przed przystąpieniem do ich otwarcia, a następnie ich analizy. W tym względzie komisja otwierająca oferty nie dysponuje żadnym zakresem uznania: jeśli stwierdzi, że oferta otrzymana po terminie nie została przekazana zgodnie z wymogami wynikającymi z zaproszenia do składania ofert oraz rozporządzenia wykonawczego, może ją tylko odrzucić, jak zostało przypomniane w pkt 86 powyżej.

101 Ponadto faza otwarcia ofert – której zasady przebiegu są określone w art. 145 rozporządzenia wykonawczego – charakteryzuje się właśnie swoim formalnym charakterem i ma na celu umożliwienie komisji, złożonej przynajmniej z trzech osób, ocenę

i zagwarantowanie przestrzegania zasad dotyczących w szczególności sposobów przekazywania ofert w świetle znaczenia, jakiego zasady te nabierają w procedurach udzielania zamówienia. Członkowie tej komisji parafują w szczególności dokumenty potwierdzające datę i godzinę wysyłki każdej oferty i podpisują sprawozdanie z otwarcia otrzymanych ofert, w którym zostają określone oferty spełniające wymogi oraz te oferty, które ich nie spełniają, oraz zostają podane podstawy odrzucenia ofert za brak zgodności, przez odniesienie do metod składania ofert, określonych w art. 143 rozporządzenia wykonawczego. Chodzi zatem o formalności, których przestrzeganie jest zasadnicze dla celów procedury udzielania zamówienia.

102 W świetle powyższych rozważań oraz zasady równości traktowania oferentów, której przestrzeganie, jak wykazano w pkt 85 powyżej, powinno być zapewnione w każdej fazie postępowania przetargowego, oferta złożona przez SSPA w niniejszej sprawie nie powinna była zostać otwarta ani przyjęta przez komisję otwierającą oferty, ponieważ z braku poświadczającego stempla pocztowego i dowodu jej nadania przesyłką poleconą należało uznać, że wpłynęła ona do EMSA w dniu jej otrzymania, tj. 10 sierpnia 2004 r., czyli z opóźnieniem. Wynika z tego, że oferta SSPA została niesłusznie otwarta przez komisję otwierającą oferty, a następnie oceniona i sklasyfikowana na pierwszym miejscu przez komitet oceniający oferty.

103 Według orzecznictwa uchybienie proceduralne może prowadzić do stwierdzenia nieważności rozpatrywanej decyzji w całości lub w części wyłącznie w razie wykazania, że w braku tego uchybienia postępowanie administracyjne mogłoby mieć inny wynik, a zatem zaskarżona decyzja mogłaby mieć inną treść (zob. podobnie wyrok Sądu z dnia 12 marca 2008 r. w sprawie T-345/03 Evropaïki Dynamiki przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. II-341, pkt 147; ww. w pkt 85 wyrok w sprawie European Service Network przeciwko Komisji, pkt 130 i przytoczone tam orzecznictwo).

104 W niniejszej sprawie, gdyby oferta SSPA nie została wzięta pod uwagę przez EMSA z powodu niespełnienia ustanowionych warunków w zakresie sposobów złożenia określonych w pkt 2 zaproszenia do składania ofert oraz w art. 143 rozporządzenia wykonawczego, postępowanie administracyjne musiałoby mieć inny wynik, ponieważ

oferta SSPA nie została by oceniona przez komitet oceniający oferty, a treść decyzji o udzieleniu zamówienia, która opiera się w szczególności na analizie porównawczej ofert, musiałaby być inna.

105 Ponadto z uwagi na okoliczność, że w niniejszej sprawie tylko dwa przedsiębiorstwa przekroczyły minimalny próg określony w pkt 13.1 lit. b) specyfikacji istotnych warunków zamówienia, gdyby oferta SSPA została odrzucona już przed fazą otwarcia ofert, pozostałaby tylko jedna oferta w wyniku omawianego postępowania przetargowego. W tych okolicznościach instytucja zamawiająca – nie mając już możliwości porównania cen lub innych cech różnych ofert w celu wybrania, dla udzielenia zamówienia, najkorzystniejszej ekonomicznie oferty – nie byłaby zobowiązana do udzielenia zamówienia jedynemu oferentowi uznanemu za zdolnego do uczestniczenia w nim (zob. podobnie i analogicznie wyrok Trybunału z dnia 16 września 1999 r. w sprawie C-27/98 Fracasso i Leitschutz, Rec. s. I-5697, pkt 31–33). Zresztą argument ten nie pozwala wykluczyć, że EMSA, jak przyznała na rozprawie w odpowiedzi na pytanie postawione w tym względzie przez Sąd, mogła unieważnić omawiane zamówienie i wszcząć nowy przetarg. W konsekwencji wykazano w wystarczający sposób, że w przypadku braku tej nieprawidłowości postępowanie administracyjne mogło mieć inny wynik.

106 Należy zatem stwierdzić nieważność decyzji EMSA o udzieleniu zamówienia wybranemu oferentowi, ponieważ naruszyła ona art. 143 rozporządzenia wykonawczego i pkt 2 zaproszenia do składania ofert, bez konieczności orzekania w przedmiocie innych zarzutów powołanych przez skarżącą w odniesieniu do przetargu C-2/06/04.

107 Sąd nie będzie zatem kontynuował badania zarzutów i argumentów podniesionych przez skarżącą, jakie zostały powołane wobec decyzji EMSA o nieprzyjęciu oferty skarżącej i udzieleniu zamówienia innemu oferentowi w wyniku postępowania przetargowego C-1/01/04.

2. *W przedmiocie wniosku o stwierdzenie nieważności decyzji wydanych przez EMSA w ramach postępowania przetargowego C-1/01/04*

108 Jak zostało przedstawione w pkt 81 powyżej, skarżąca powołuje cztery zarzuty na poparcie swojego wniosku o stwierdzenie nieważności, oparte, po pierwsze, na naruszeniu zasad dobrej wiary, dobrej administracji i staranności, po drugie, na naruszeniu rozporządzenia finansowego, rozporządzenia wykonawczego oraz dyrektywy 92/50, po trzecie, na oczywistych błędach w ocenie i po czwarte, na braku właściwych informacji i braku uzasadnienia. Sąd uważa za stosowne zbadać najpierw zarzut pierwszy, następnie zarzut drugi, potem zarzut czwarty i na końcu zarzut trzeci.

W przedmiocie zarzutu pierwszego, opartego na naruszeniu zasad dobrej wiary, dobrej administracji i staranności

Argumenty stron

109 Zdaniem skarżącej EMSA naruszyła zasady dobrej wiary, dobrej administracji i staranności, działając ze znacznym opóźnieniem i nie udzielając stosownych odpowiedzi na pytania zadawane przez oferentów przed złożeniem ich oferty, co według orzecznictwa mogłoby stanowić podstawę stwierdzenia nieważności decyzji, jeżeli ta decyzja byłaby inna w przypadku braku nieprawidłowości.

110 Przypomina ona, że wysłała pytania, na które EMSA odmówiła odpowiedzi, twierdząc, że nie zostały one złożone w terminie, tj. przed dniem 31 lipca 2004 r. W tym względzie podkreśla ona, że bezskutecznie usiłowała wysłać te pytania faksem w dniu 31 lipca 2004 r. oraz że EMSA ich nie otrzymała, prawdopodobnie z powodu złego funkcjonowania jej faksu, co EMSA przyznała w swoim e-mailu z dnia 2 sierpnia 2004 r. Skarżąca podkreśla ponadto, że EMSA otrzymała ostatecznie pytania w niedzielę 1 sierpnia 2004 r. W każdym razie, skoro ostateczna data złożenia wniosków o dodatkowe informacje upływała w sobotę, EMSA powinna była przedłużyć termin

do pierwszego następnego dnia roboczego, tj. poniedziałku 2 sierpnia 2004 r. Odmawiając odpowiedzi na pytania skarżącej, EMSA nie tylko naruszyła zasady dobrej wiary, dobrej administracji i staranności, ale także uniemożliwiła złożenie bardziej konkurencyjnej oferty.

111 Wreszcie skarżąca uściśla, że wbrew temu, co sugerowała EMSA, nigdy nie próbowała ona uzyskać informacji, z których nie skorzystaliby inni oferenci, ponieważ, jak twierdzi, wszystkie odpowiedzi na wnioski o dodatkowe informacje były przekazywane wszystkim oferentom. Podkreśla ona w tym względzie, że instytucja zamawiająca jest zobowiązana do odpowiedzi na wnioski o dodatkowe informacje, jeżeli specyfikacja istotnych warunków zamówienia zawiera nieścisłości.

112 Na rozprawie skarżąca podniosła ponadto po raz pierwszy, że EMSA naruszyła art. 141 rozporządzenia wykonawczego w ten sposób, że w zaproszeniu do składania ofert ustaliła termin propozycji wniosków o dodatkowe informacje krótszy niż określony we wspomnianym art. 141.

113 EMSA kwestionuje zarzuty skarżącej.

Ocena Sądu

114 Skarżąca zarzuca EMSA działanie ze znacznym opóźnieniem i nieudzielenie stosownych odpowiedzi na wnioski oferentów o dodatkowe informacje. Następnie dodaje, że w dniu 31 lipca 2004 r. złożyła pytania w celu uzyskania wyjaśnień jakoby nieścisłych punktów przetargu, na które EMSA odmówiła odpowiedzi.

115 Przede wszystkim należy stwierdzić nie tylko, że skarżąca w żaden sposób nie poparła twierdzenia, zgodnie z którym EMSA działała z opóźnieniem i nie udzieliła stosownych odpowiedzi na wnioski oferentów, lecz również, że nie wskazała, jakie były te odpowiedzi, ani przyczyn, dla których należało je uznać za niewłaściwe. Wynika z tego, że mimo dość nieprecyzyjnego sformułowania zarzut ten powinien być zasadniczo rozumiany tak, iż skarżąca zarzuca EMSA, że nie odpowiedziała ona na jej pytania, chociaż zadano je w terminie, zatem uniemożliwiono jej w ten sposób przedstawienie bardziej konkurencyjnej oferty, na płaszczyźnie zarówno technicznej, jak i finansowej.

116 W tym względzie, po pierwsze, należy zauważyć, że skarżąca nie poparła swoich twierdzeń. Mimo że odwołuje się ona bowiem do swoich licznych prób wysłania wniosków o informacje zarówno w sobotę 31 lipca, jak i w niedzielę 1 sierpnia 2004 r., nie przedstawia ona żadnego raportu z transmisji, który mógłby wykazać albo wysłanie (kompletne lub niekompletne) tych dokumentów do EMSA, albo błąd transmisji przy ich wysyłaniu. Skarżąca nie przedstawiła też, w jaki sposób ta domniemana nieprawidłowość mogła mieć wpływ na decyzję o udzieleniu zamówienia.

117 Po drugie, należy stwierdzić, że na podstawie pkt 8 zaproszenia do składania ofert, wszelką informację dodatkową można było uzyskać na pisemny wniosek, wysłany najpóźniej dziesięć dni przed upływem terminu składania ofert. Wbrew temu, co twierdzi skarżąca, ten punkt zaproszenia do składania ofert może być interpretowany tylko w ten sposób, że przy obliczaniu terminu nie należy uwzględniać dnia składania ofert. Skoro ten termin był ustalony, na podstawie pkt 2 zaproszenia do składania ofert, na dzień 9 sierpnia 2004 r., zatem termin przedstawienia wniosków o dodatkowe informacje mógł upłynąć tylko w piątek 30 lipca 2004 r., a nie, jak utrzymuje skarżąca, w sobotę 31 lipca 2004 r.

118 Jak słusznie podkreśla EMSA, skarżąca – jak też przyznała w swoich pismach – próbowała wysłać swój wniosek o dodatkowe informacje, począwszy od soboty 31 lipca 2004 r., a zatem po upływie terminu na jego złożenie. Ponieważ wniosek ten był spóźniony, EMSA słusznie nie udzieliła nań odpowiedzi, jeśli w ogóle go otrzymała.

119 Wreszcie w odniesieniu do domniemanego naruszenia art. 141 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego, Sąd stwierdza, że zarzut ten został podniesiony po raz pierwszy podczas procedury ustnej. Zgodnie z art. 48 § 2 akapit pierwszy regulaminu postępowania, nie można podnosić nowych zarzutów w toku postępowania, chyba że ich podstawą są okoliczności prawne i faktyczne ujawnione dopiero w toku postępowania. Jednakże zarzut lub argument stanowiący rozszerzenie zarzutu podniesionego wcześniej w skardze wszczynającej postępowanie, bezpośrednio lub pośrednio, który pozostaje z nim w ścisłym związku, nie stanowi nowego zarzutu w rozumieniu art. 48 § 2 regulaminu (zob. podobnie wyroki Sądu: z dnia 28 listopada 2002 r. w sprawie T-40/01 Scan Office Design przeciwko Komisji, Rec. s. II-5043, pkt 96; z dnia 21 maja 2008 r. w sprawie T-495/04 Belfass przeciwko Radzie, Zb.Orz. s. II-781, pkt 87).

120 W niniejszej sprawie należy zauważyć, że zarzutu opartego na naruszeniu art. 141 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego, podniesionego przez skarżącą na rozprawie, nie można uznać ani za zarzut oparty na okolicznościach prawnych lub faktycznych, które zostały podniesione podczas procedury pisemnej, bowiem jest on oparty na zarzucanej bezprawności, która mogła być znana i dochodzona już przy wniesieniu skargi, ani za rozszerzenie zarzutu podniesionego wcześniej, ponieważ dopiero podczas procedury ustnej skarżąca powołała się na jakoby naruszoną zasadę prawną, a ta przyczyna stwierdzenia nieważności nie została podniesiona bezpośrednio lub pośrednio w skardze wszczynającej postępowanie, gdyż niniejszy zarzut został oparty na domniemanym naruszeniu zasad dobrej wiary, dobrej administracji i staranności (zob. podobnie wyrok Trybunału z dnia 30 września 1982 r. w sprawie 108/81 Amylum przeciwko Radzie, Rec. s. 3107, pkt 25). Zresztą skarżąca nie podnosi żadnej okoliczności prawnej lub faktycznej, która została ujawniona podczas postępowania i na której mógłby zostać oparty ten zarzut. Wynika z tego, że zarzut ten jest niedopuszczalny z powodu spóźnionego podniesienia w rozumieniu art. 48 § 2 akapit pierwszy regulaminu.

121 W świetle powyższych rozważań należy dojść do wniosku, że zarzut pierwszy dotyczący postępowania przetargowego C-1/01/04 należy oddalić jako bezzasadny.

W przedmiocie zarzutu drugiego, opartego na naruszeniu rozporządzenia finansowego, rozporządzenia wykonawczego oraz dyrektywy 92/50

Argumenty stron

122 W zarzucie tym skarżąca zasadniczo podnosi, że EMSA naruszyła rozporządzenie finansowe, rozporządzenie wykonawcze oraz dyrektywę 92/50, używając nieprecyzyjnych kryteriów, które nie były właściwie zdefiniowane w przetargu. Ponadto w replice twierdzi ona, że postanawiając podzielić kryteria udzielenia zamówienia na podkryteria, komitet oceniający oferty nie tylko otwarcie przyznał, że kryteria te nie były dobrze zdefiniowane i że powinny zatem być wyjaśnione lub zmienione, co zostało również przyznane przez EMSA w jej odpowiedzi na skargę, ale także naruszył rozporządzenie finansowe.

123 Ponadto skarżąca twierdzi, że niektóre elementy przetargu, takie jak faktyczny czas trwania umowy, liczba państw członkowskich, które już wprowadziły aplikacje, rola specjalnych techników (help desk), treść i czas trwania ich usług, itd., które były niezbędne do złożenia konkurencyjnej oferty, zostały im wskazane także nieprecyzyjnie, z naruszeniem art. 97 ust. 1 rozporządzenia finansowego i art. 17 ust. 1 dyrektywy 92/50. Na poparcie swojej argumentacji odwołuje się ona do przetargów instytucji, w jakich dokumentacja była bardziej kompletna i zrozumiała.

124 Wreszcie skarżąca zarzuca EMSA, że w piśmie z dnia 16 grudnia 2004 r. odmówiła ona przekazania jej nazwy wybranego oferenta na podstawie przepisów o zamówieniach publicznych, podczas gdy kilka tygodni później ten sam urzędnik, który podpisał pismo, zadzwonił do niej, proponując osobiste spotkanie w celu wyjaśnienia wyniku postępowania przetargowego, na które to spotkanie skarżąca się nie zgodziła.

125 EMSA kwestionuje zarzuty skarżącej.

Ocena Sądu

126 Tytułem wstępu należy zauważyć, że skarżąca błędnie powołuje naruszenie art. 17 dyrektywy 92/50. Na podstawie art. 105 rozporządzenia finansowego od dnia 1 stycznia 2003 r. – daty wejścia w życie tego rozporządzenia – dyrektywy w sprawie koordynacji procedur ubiegania się o udzielenie zamówienia publicznego na dostawy, usługi i roboty mają zastosowanie do udzielania zamówień publicznych przez instytucje i organizacje na ich własny rachunek tylko do pytań dotyczących wartości granicznych stwierdzających ustalenia odnoszące się do opublikowania, wyboru procedur i odpowiednich terminów. Wynika z tego, że w niniejszej sprawie, w odniesieniu do zamówienia publicznego udzielanego przez agencję taką jak EMSA, zarzut skarżącej dotyczący kryteriów udzielenia spornego zamówienia powinien być zbadany, na wzór stosownych zasad dotyczących instytucji, wyłącznie według przepisów rozporządzenia finansowego i rozporządzenia wykonawczego.

127 W tym względzie należy stwierdzić, że art. 97 ust. 1 rozporządzenia finansowego nakłada na instytucję zamawiającą obowiązek określenia z wyprzedzeniem i sprecyzowania kryteriów udzielenia zamówienia w zaproszeniu do składania ofert. Obowiązek ten, polegający na zapewnieniu odpowiedniego poziomu jawności dla kryteriów i warunków regulujących każde zamówienie, jest ponadto uściślony w art. 138 rozporządzenia wykonawczego.

— W przedmiocie zarzutu opartego na nieprecyzyjnym charakterze kryteriów udzielenia zamówienia

128 W odniesieniu do zarzutu skarżącej, według którego EMSA naruszyła rozporządzenie finansowe i rozporządzenie wykonawcze, wykorzystując kryteria, które nie były właściwie zdefiniowane w dokumentach dotyczących zaproszenia do składania ofert, należy przede wszystkim przypomnieć, że sposób udzielenia omawianego zamówienia polegał na najkorzystniejszej ekonomicznie ofercie, zgodnie z art. 97 ust. 2 rozporządzenia finansowego oraz art. 138 ust. 1 rozporządzenia wykonawczego (zob. ww. w pkt 18 powyżej pkt 13 specyfikacji istotnych warunków zamówienia).

129 Jeżeli udzielenie zamówienia nastąpiło przez przyjęcie najkorzystniejszej ekonomicznie oferty, instytucja zamawiająca powinna zdefiniować i sprecyzować w specyfikacji istotnych warunków zamówienia kryteria udzielenia zamówienia umożliwiające ocenę treści ofert. Kryteria te powinny ponadto, zgodnie z art. 138 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego, być uzasadnione przez przedmiot zamówienia. Zgodnie z ust. 3 tego przepisu instytucja zamawiająca powinna określić, w ogłoszeniu o zamówieniu lub w specyfikacjach, wskaźniki korygujące, jakie zastosuje do każdego z kryteriów, w celu określenia najkorzystniejszej ekonomicznie oferty. Przepisy te mają na celu przestrzeganie zasad równości traktowania i przejrzystości na etapie oceny ofert w świetle udzielenia zamówienia (zob. podobnie i analogicznie wyroki Trybunału: z dnia 20 września 1988 r. w sprawie 31/87 Beentjes, Rec. s. 4635, pkt 21, 22; z dnia 12 grudnia 2002 r. w sprawie C-470/99 Universale-Bau i in., Rec. s. I-11617, pkt 90–92; zob. również podobnie wyrok Sądu z dnia 12 listopada 2008 r. w sprawie T-406/06 Evropaïki Dynamiki przeciwko Komisji, niepublikowany w Zbiorze, pkt 85 i przytoczone tam orzecznictwo).

130 Celem tych przepisów jest zatem umożliwienie wszystkim dostatecznie poinformowanym i działającym ze zwykłą starannością oferentom interpretacji kryteriów udzielenia zamówienia w ten sam sposób (zob. podobnie i analogicznie wyrok Trybunału z dnia 18 października 2001 r. w sprawie C-19/00 SIAC Construction, Rec. s. I-7725, pkt 42) oraz w konsekwencji dysponowania takimi samymi szansami w sformułowaniu warunków swej oferty (zob. podobnie i analogicznie ww. w pkt 129 wyrok w sprawie Universale-Bau i in., pkt 93).

131 Tymczasem, choć wprawdzie kryteria, które instytucje zamawiające mogą stosować, nie są wymienione w sposób wyczerpujący w art. 138 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego, i w związku z tym przepis ten pozostawia instytucjom zamawiającym wybór co do kryteriów udzielenia zamówienia, które zechcą zastosować, to jednak wybór ten musi się ograniczać do kryteriów zmierzających do wyłonienia najkorzystniejszej ekonomicznie oferty (zob. podobnie i analogicznie wyrok Trybunału z dnia 24 stycznia 2008 r. w sprawie C-532/06 Lianakis i in., Zb.Orz. s. I-251, pkt 29 i przytoczone tam orzecznictwo; zob. też podobnie wyroki Sądu z dnia 25 lutego 2003 r.: w sprawie T-4/01 Renco przeciwko Radzie, Rec. s. II-171, pkt 66; w sprawie T-183/00 Strabag Benelux przeciwko Radzie, Rec. s. II-135, pkt 73, 74).

132 Ponadto kryteria stosowane przez instytucję zamawiającą w celu ustalenia najkorzystniejszej ekonomicznie oferty nie muszą mieć charakteru ilościowego lub być zorientowane wyłącznie na cenę. Nawet jeśli kryteria udzielenia zamówienia, które nie są wyrażone w sposób ilościowy, są włączone do specyfikacji istotnych warunków zamówienia, mogą one być stosowane w sposób obiektywny i jednolity w celu porównania ofert i są wyraźnie właściwe dla ustalenia najkorzystniejszej ekonomicznie oferty (zob. podobnie ww. w pkt 131 wyrok w sprawie Renco przeciwko Radzie, pkt 67, 68).

133 W niniejszej sprawie w pkt IV.2 ogłoszenia o zamówieniu, jak i w pkt 13 specyfikacji istotnych warunków zamówienia, EMSA wskazała kryteria udzielenia zamówienia, które zamierzała stosować w celu udzielenia zamówienia najkorzystniejszej ekonomicznie ofercie, tj. trzy kryteria jakościowe ze wskaźnikiem korygującym, który zamierzała zastosować do każdego z tych kryteriów, oraz kryterium ilościowe, tj. łączną cenę oferty z zastosowaniem wskaźników do całej oferty.

134 Trzy kryteria jakościowe i ich wskaźniki korygujące są przedstawione w ten sposób:

„1) metodologia proponowana dla projektu – wraz ze szczegółowymi propozycjami dotyczącymi sposobu wykonania projektu oraz kluczowymi etapami i świadczonymi usługami [jak zdefiniowano w pkt 3 (specyfikacji istotnych warunków zamówienia)] (40%);

2) rozumienie szczegółów specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz zwięzła prezentacja potwierdzająca to rozumienie (20%);

3) jakość usług operacyjnych (Helpdesk) (10%)”.

135 Skarżąca ogranicza się do przywołania nieprecyzyjnego charakteru tych kryteriów, zastanawiając się nad sposobem, w jaki EMSA mogła ocenić w sposób obiektywny jakość ofert w odniesieniu do każdej z nich. Nie przedstawia ona żadnego dowodu na poparcie swoich twierdzeń pozwalającego na uznanie, że przy określaniu tych kryteriów EMSA naruszyła zasady przejrzystości, równości traktowania i niedyskryminacji.

136 W tym względzie należy stwierdzić, że omawiane kryteria jakościowe, takie jak organizacja i metodologia przewidziane dla świadczenia usług, dobre rozumienie szczegółów specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz jakość żądanych usług, odczytywane w ich kontekście, tj. w świetle wyjaśnień powtórzonych w pkt 3 specyfikacji istotnych warunków zamówienia (zob. pkt 19 powyżej), mogą warunkować należyte wykonanie świadczonych usług, a zatem wartość ofert samych w sobie. Są to zatem kryteria właściwe dla identyfikacji najkorzystniejszej ekonomicznie oferty. Ponadto, jak przypomniano w pkt 132 powyżej, sama okoliczność, że kryteria te nie mają charakteru ilościowego, nie wystarcza, aby wyciągnąć z tego wniosek, że instytucja zamawiająca nie zastosowała ich w sposób obiektywny i jednolity (zob. podobnie ww. w pkt 131 wyrok w sprawie Renco przeciwko Radzie, pkt 67, 68). Wreszcie należy stwierdzić, że zgodnie z odpowiednimi przepisami EMSA wskazała wskaźniki korygujące, jakie należy stosować do każdego z tych kryteriów jakościowych poprzez udział procentowy, informując w ten sposób oferentów o znaczeniu, jakie zamierzała ona przyznać każdemu kryterium przy ocenie porównawczej ofert.

137 Wbrew temu, co twierdzi skarżąca, żaden element w aktach nie pozwala na zarzut, że EMSA przekroczyła granice wynikające z ww. przepisów przy wyborze i określaniu kryteriów udzielenia zamówienia w celu identyfikacji najkorzystniejszej ekonomicznie oferty.

138 W świetle powyższych rozważań należy stwierdzić, że skarżąca nie wykazała dostatecznie, iż EMSA uchybiła obowiązkowi zdefiniowania i sprecyzowania w dokumentach

odnoszących się do zaproszeń do składania ofert kryteriów udzielenia zamówienia zgodnie z zasadami przejrzystości, równości traktowania i niedyskryminacji.

139 Wniosku tego nie może osłabić zarzut skarżącej, który odnosi się do pojęć, w jakich inne instytucje sformułowały dokumenty dotyczące zaproszenia do składania ofert w ramach innych procedur udzielania zamówień publicznych.

140 W tym zakresie należy przypomnieć, że przyznając instytucjom zamawiającym uprawnienie do swobodnego wyboru kryteriów udzielenia zamówienia, jakie zamierzają one stosować, prawodawca zamierzał im umożliwić uwzględnienie charakteru, przedmiotu i szczególnych cech własnych w każdym zamówieniu w ramach wyboru i sformułowania kryteriów udzielenia zamówienia. Sformułowanie kryteriów udzielenia zamówienia wybrane przez niektóre instytucje w ramach innych procedur udzielania zamówień publicznych nie może zatem być użytecznie powoływane przez skarżącą w celu wykazania nieprecyzyjnego charakteru kryteriów udzielenia zamówienia zastosowanych w niniejszej sprawie. Odwołanie do dokumentów przetargowych innych procedur udzielania zamówień publicznych nie stanowi właściwego ani wystarczającego w tym celu elementu dowodowego.

141 Wreszcie w odniesieniu do argumentu, zgodnie z którym komitet oceniający oferty, postanawiając podzielić je na podkryteria, otwarcie przyznał, że wybrane kryteria udzielenia zamówienia nie były dobrze określone i powinny być wyjaśnione lub zmienione, należy zauważyć, że niezależnie od pytania, czy w niniejszej sprawie użyto takiego podziału kryteriów, istnienie podkryteriów kryterium głównego w żaden sposób nie dowodzi, że kryteria główne są nieprecyzyjne.

142 Zatem zarzut oparty na nieprecyzyjnym charakterze kryteriów udzielenia zamówienia należy oddalić jako bezzasadny.

— W przedmiocie zarzutu opartego na nieprecyzyjnym charakterze niektórych elementów przetargu

143 W odniesieniu do argumentu opartego na nieprecyzyjnym charakterze niektórych elementów przetargu należy przypomnieć, że, jak przedstawiono w pkt 78 powyżej, skarga powinna zawierać przedmiot sporu i zwięzłe przedstawienie powołanych zarzutów. Wskazanie to powinno być dostatecznie zrozumiałe i dokładne, aby umożliwić stronie pozwanej przygotowanie swojej obrony, a Sądowi rozstrzygnięcie sprawy w danym wypadku bez opierania się na innych informacjach. Otóż w niniejszej sprawie skarżąca ogranicza się do powołania się na domniemane naruszenie rozporządzenia finansowego wynikające z nieprecyzyjnego charakteru niektórych elementów przetargu, nie przedstawia natomiast jakiejkolwiek argumentacji na poparcie jej tezy, a przede wszystkim nie precyzuje, do którego przetargu nawiązuje. W konsekwencji, w świetle powyższych zasad, argument należy odrzucić jako niedopuszczalny.

— W przedmiocie zarzutu opartego na bezprawności podziału jednego z kryteriów udzielenia zamówienia na podkryteria

144 Tytułem wstępu należy stwierdzić, że wprawdzie zarzut ten został zgłoszony przez skarżącą w replice, może on jednak być dopuszczony na podstawie art. 48 § 2 regulaminu, ponieważ jest oparty na okolicznościach prawnych i faktycznych, które zostały ujawnione dopiero w toku postępowania, tj. w sprawozdaniu do intendenta (Report to the authorising officer) z dnia 19 listopada 2004 r. oraz technicznych arkuszach ocen złożonych do akt sprawy przez EMSA jako załączniki do jej odpowiedzi na skargę.

145 Jak też wskazano w pkt 129 powyżej, na podstawie art. 97 rozporządzenia finansowego i art. 138 ust. 3 rozporządzenia wykonawczego, gdy zamówienie zostaje udzielone po wyborze najkorzystniejszej ekonomicznie oferty, instytucja zamawiająca powinna określić, w ogłoszeniu o zamówieniu lub w specyfikacjach, odpowiednie kryteria udzielenia zamówienia i wskaźniki korygujące do tych kryteriów.

146 Te ostatnie przepisy, odczytywane w świetle zasad równości traktowania podmiotów gospodarczych i przejrzystości, zawartych w art. 89 ust. 1 rozporządzenia finansowego, wymagają, aby wszystkie elementy, które zamawiający bierze pod uwagę w celu dokonania wyboru najkorzystniejszej ekonomicznie oferty, a także ich stosunkowa waga, były znane potencjalnym oferentom w chwili przygotowywania ich ofert (zob. podobnie i analogicznie wyrok Trybunału z dnia 24 listopada 2005 r. w sprawie C-331/04 ATI EAC e Viaggi di Maio i in., Zb.Orz. s. I-10109, pkt 24; ww. w pkt 131 wyrok w sprawie Lianakis i in., pkt 36).

147 Wynika z tego, że instytucja zamawiająca nie może stosować podziału na podkryteria kryteriów udzielenia zamówienia, o których nie powiadomiła uprzednio oferentów (zob. podobnie i analogicznie ww. w pkt 131 wyrok w sprawie Lianakis i in., pkt 38).

148 Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem jest jednak możliwe, aby instytucja zamawiająca po upływie terminu składania ofert, ustaliła współczynniki wagi dla podkryteriów kryteriów udzielenia zamówienia ustalonych wcześniej, pod trzema warunkami, tj., że to ustalenie ex post, po pierwsze, nie zmienia określonych w specyfikacji lub ogłoszeniu o zamówieniu kryteriów udzielenia zamówienia, po drugie, nie zawiera informacji, które – jeżeli byłyby znane na etapie przygotowywania ofert – mogłyby mieć na nie wpływ, i po trzecie, nie zostało przyjęte z uwzględnieniem okoliczności, które mogłyby skutkować dyskryminacją jednego z oferentów (zob. podobnie i analogicznie ww. w pkt 146 wyrok w sprawie ATI EAC e Viaggi di Maio i in., pkt 32; ww. w pkt 131 wyrok w sprawie Lianakis i in., pkt 42, 43).

149 W niniejszej sprawie należy przypomnieć, że pkt 13.1 specyfikacji istotnych warunków zamówienia jako pierwsze kryterium udzielenia zamówienia wskazywał „metodologię proponowaną dla projektu", oraz że powinna ona zawierać „szczegółowe propozycje dotyczące sposobu wykonania projektu", w tym kluczowe etapy i świadczone usługi określone w pkt 3 specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Specyfikacja istotnych warunków zamówienia przyznawała temu kryterium 40 punktów na 100.

150 Zgodnie z pkt 3 specyfikacji istotnych warunków zamówienia oferenci powinni włączyć do swojej oferty szczegółowe informacje dotyczące planu wykonania projektu, każdy etap robót powinien być jasno zdefiniowany, a plan ten powinien zawierać przynajmniej określoną ilość informacji (zob. pkt 19 powyżej). Wśród nich znajdowały się m.in. działania horyzontalne (pkt 3.1), opis kadry zarządzającej projektem i osób odpowiedzialnych (pkt 3.2), usługi dotyczące zarządzania projektem (pkt 3.4) i opis etapów robót i ich związków (pkt 3.5). W szczególności w pkt 3.2 dotyczącym opisu kadry zarządzającej projektem wskazano, że oferenci powinni „określić w ofercie w sposób zrozumiały dokładne usługi i […] dostarczyć szczegółowe informacje dotyczące czasu odpowiedzi [oraz] dołączyć do oferty szczegółowy życiorys każdego członka personelu odpowiedzialnego za wykonanie robót, w tym jego wykształcenie, stopień akademicki i dyplomy, doświadczenie zawodowe, prace badawcze, publikacje i znajomość języków". W pkt 3.4 dotyczącym usług związanych z zarządzaniem projektem wskazano ponadto, że oferent w swojej ofercie powinien przedstawić szczegółowy opis warunków wymienionych w tym punkcie oraz diagram Gantta dotyczący organizacji projektu. Wreszcie w pkt 3.5 uściślono, że dla każdego etapu robót należy przedłożyć całościowy przegląd liczby osobodniówek i ich koszt.

151 Ze sprawozdania do intendenta z dnia 19 listopada 2004 r. wynika zatem, że komitet oceniający oferty przewidział wyszczególnienie pierwszego kryterium dotyczącego metodologii proponowanej dla projektu (które musiało zawierać szczegółowe propozycje dotyczące sposobu wykonania projektu, jak i kluczowe etapy oraz świadczone usługi, określone w pkt 3 specyfikacji istotnych warunków zamówienia), na dwa podkryteria: „podział zadań, jakość oferowanej siły roboczej oraz osobodniówki (roadmap): 20%; świadczone usługi: 20%".

152 Wbrew temu, co twierdzi skarżąca, komitet oceniający oferty nie podzielił tego kryterium udzielenia zamówienia na podkryteria, które nie zostałyby wcześniej podane do wiadomości oferentów. Te podkryteria w istocie odpowiadają opisowi kryterium pierwszego, dotyczącego metodologii, jak wyszczególniono w pkt 13.1 specyfikacji istotnych warunków zamówienia, odczytywanego w świetle pkt 3 tego ostatniego (zob. pkt 149, 150 powyżej). Należy zatem stwierdzić, że komitet oceniający oferty

ograniczył się do wyważenia 40 punktów, jakie mogły być przyznane za pierwsze kryterium udzielenia zamówienia, dzieląc je w równy sposób na wspomniane podkryteria.

153 W świetle tych rozważań należy ustalić, czy przewidując takie ważenie, komitet oceniający oferty naruszył rozporządzenie finansowe i rozporządzenie wykonawcze.

154 Z orzecznictwa wymienionego w pkt 148 powyżej wynika, że instytucja zamawiająca nie może naruszyć rozporządzenia finansowego i rozporządzenia wykonawczego, dokonując rozdziału na podpunkty kryterium udzielenia zamówienia ustalonego wcześniej, liczby punktów przewidzianych na podstawie tego kryterium przy sporządzaniu specyfikacji istotnych warunków zamówienia, pod warunkiem że rozdział ten nie zmienia kryteriów udzielenia zamówienia określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub w ogłoszeniu o zamówieniu, nie zawiera informacji, które gdyby były znane przy przygotowywaniu ofert, mogłyby mieć wpływ na to przygotowanie i nie został przyjęty z uwzględnieniem elementów mogących mieć dyskryminujący wpływ wobec jednego z oferentów.

155 W niniejszej sprawie należy stwierdzić, że skarżąca, zadowalając się powołaniem w sposób ogólny okoliczności, zgodnie z którą instytucja zamawiająca podzieliła jedno kryterium na dwa podkryteria, nie wykazała, że decyzja instytucji zamawiającej o przeprowadzeniu takiego rozdziału spowodowała zmianę kryteriów udzielenia zamówienia określonych uprzednio w dokumentach odnoszących się do zaproszeń do składania ofert, ani że zawierała ona elementy mogące mieć wpływ na przygotowanie ofert, ani że miała dyskryminujący wpływ wobec skarżącej lub jednego z oferentów.

156 W świetle tych rozważań zarzut ten należy oddalić jako bezzasadny.

157 Wreszcie w odniesieniu do zarzutu opartego zasadniczo na spóźnionym przekazaniu nazwy wybranego oferenta – która zamiast zostać przekazana przez EMSA, zgodnie z art. 100 ust. 2 rozporządzenia finansowego, w ciągu piętnastu dni po złożeniu wniosku przez skarżącą, została ujawniona dopiero kilka tygodni później w drodze ogłoszenia o udzieleniu zamówienia opublikowanego w Dzienniku Urzędowym, załączonego do pisma EMSA z dnia 6 stycznia 2005 r. – należy stwierdzić, że to opóźnienie, choć godne pożałowania i nieusprawiedliwione, jednak nie ograniczyło możliwości skarżącej dochodzenia swych praw przed Sądem, a zatem jako takie nie może spowodować stwierdzenia nieważności zaskarżonej decyzji (zob. podobnie i analogicznie wyrok Sądu z dnia 10 września 2008 r. w sprawie T-465/04 Evropaïki Dynamiki przeciwko Komisji, niepublikowany w Zbiorze, pkt 52). Zresztą skarżąca nie wskazuje, jaki skutek mogłaby mieć ta okoliczność dla legalności decyzji o udzieleniu zamówienia, ani nie wskazuje konkretnego wpływu, jaki mogłaby ona mieć na dotyczące jej prawa do obrony.

158 W świetle powyższego należy dojść do wniosku, że zarzut drugi w zakresie, w jakim dotyczy postępowania przetargowego C-1/01/04, należy oddalić w całości.

W przedmiocie zarzutu czwartego, opartego na naruszeniu obowiązku uzasadnienia i braku właściwych informacji

Argumenty stron

159 Skarżąca twierdzi, że decyzja EMSA o nieprzyjęciu jej oferty i udzieleniu zamówienia innemu oferentowi jest błędna z powodu braku odpowiedniego uzasadnienia.

160 Po pierwsze, zarzuca ona EMSA uniemożliwienie oceny legalności jej aktów poprzez powstrzymanie się od odpowiedzi na zadane przez skarżącą w terminie pytania i od dostarczenia skarżącej wielokrotnie żądanych wyjaśnień na piśmie.

161 Po drugie twierdzi ona, że EMSA nie dostarczyła jej wszystkich żądanych informacji w odniesieniu do podstaw nieprzyjęcia jej oferty. Przypomina ona w tym zakresie, że zgodnie z art. 253 WE i art. 8 dyrektywy 92/50 instytucja zamawiająca ma obowiązek uzasadnienia w dostateczny sposób swojej decyzji o nieprzyjęciu oferty oferenta, gdy ten żąda uzasadnienia takiego nieprzyjęcia, w terminie 15 dni od daty otrzymania żądania.

162 W niniejszej sprawie EMSA nie przedstawiła wyraźnie przyczyn, dla których nie przyjęła oferty skarżącej, lecz ograniczyła się do dostarczenia jej – ze znacznym opóźnieniem i wyłącznie wskutek kolejnego e-maila – skąpych informacji, które nie były zgodne z przepisami rozporządzenia finansowego i orzecznictwem z dziedziny zamówień publicznych. Nie wskazała ona także wszelkich odniesień do cech i zalet porównawczych wybranej oferty, pozbawiając w ten sposób skarżącą możliwości sformułowania istotnych komentarzy w odniesieniu do dokonanego wyboru i do podważenia go oraz ewentualnej możliwości uzyskania odszkodowania.

163 Na poparcie swojej argumentacji skarżąca przykładowo przedstawia kopię sprawozdania komitetu oceniającego oferty, dotyczącego innej procedury udzielania zamówienia, którą przesłała jej jedna z dyrekcji generalnych Komisji. Zwykłe porównanie między tym dokumentem a pismem EMSA z dnia 16 grudnia 2004 r. wystarczyłoby, aby wykazać, że ta ostatnia nie wykonała obowiązku uzasadnienia nałożonego przez przepisy i orzecznictwo w dziedzinie zamówień publicznych.

164 Następnie skarżąca odpiera argument EMSA, zgodnie z którym tylko decyzja o braku uzasadnienia może być unieważniona przez Sąd, a nie same zaskarżone decyzje. Podzielając ten argument, należałoby stwierdzić, że instytucje zamawiające mogą podejmować decyzje arbitralne, nie uzasadniając ich, i przystępować do podpisania umowy.

165 EMSA kwestionuje argumenty skarżącej.

Ocena Sądu

166 Przede wszystkim należy skonstatować, że w pierwszym zarzucie skarżąca zamierza skrytykować odmowę EMSA omówienia z nią zalet jej oferty w odniesieniu do wybranej oferty. W tym zakresie wystarczy przypomnieć, że instytucja zamawiająca z racji obowiązku uzasadnienia decyzji o nieprzyjęciu oferty nie jest zobowiązana do prowadzenia takiej dyskusji (zob. podobnie wyrok Sądu z dnia 1 lipca 2008 r. w sprawie T-211/07 AWWW przeciwko FEACVT, niepublikowany w Zbiorze, pkt 43). Ponadto ta okoliczność nie może tylko z tej przyczyny podważać legalności tej decyzji (ww. w pkt 85 wyrok z dnia 12 lipca 2007 r. w sprawie Evropaïki Dynamiki przeciwko Komisji, pkt 78). Skarżąca nie może zatem zarzucać EMSA uchybienia obowiązkowi uzasadnienia na tej podstawie, że odmówiła ona odpowiedzi na pytania i żądania wyjaśnień, które przedstawiła jej skarżąca po otrzymaniu pisma z dnia 16 grudnia 2004 r.

167 W odniesieniu do zarzutu drugiego, dotyczącego naruszenia właściwego obowiązku uzasadnienia, podnoszonego przez skarżącą, że EMSA powstrzymała się od przekazania jej żądanych informacji o przyczynach nieprzyjęcia jej oferty, należy uściślić, że w ramach procedury udzielania zamówień publicznych takiej jak będąca przedmiotem niniejszej sprawy, przepisy, które określają treść obowiązku uzasadnienia przypadającego instytucji zamawiającej wobec oferenta, którego oferta nie została przyjęta, to art. 100 ust. 2 rozporządzenia finansowego i art. 149 rozporządzenia wykonawczego, a nie przepisy dyrektywy 92/50, jak twierdzi skarżąca (zob. pkt 126 powyżej).

168 Z ww. artykułów wynika, że w dziedzinie zamówień publicznych instytucja zamawiająca spełnia obowiązek uzasadnienia, jeżeli ogranicza się przede wszystkim do niezwłocznego przekazania każdemu odrzuconemu oferentowi przyczyn nieprzyjęcia jego oferty, a następnie oferentom, których oferty zostały dopuszczone i którzy zwrócili się z prośbą na piśmie, przekazuje ogólne dane i zalety oferty, która wygrała przetarg oraz nazwisko oferenta, któremu udzielono zamówienia, w terminie 15 dni od daty otrzymania żądania na piśmie (zob. ww. w pkt 85 wyrok z dnia 12 lipca 2007 r. w sprawie Evropaïki Dynamiki przeciwko Komisji, pkt 68; ww. w pkt 157 wyrok z dnia 10 września 2008 r. w sprawie Evropaïki Dynamiki przeciwko Komisji, pkt 47 i przytoczone tam orzecznictwo).

169 Ten sposób postępowania jest zgodny z celem obowiązku uzasadnienia wpisanego w art. 253 WE, zgodnie z którym należy wyrazić w sposób zrozumiały i jednoznaczny rozumowanie autora aktu, sposób umożliwienia zainteresowanym zapoznania się z uzasadnieniem środka podjętego w celu dochodzenia ich praw oraz umożliwienie sądowi sprawowanie kontroli (zob. ww. w pkt 157 wyrok z dnia 10 września 2008 r. w sprawie Evropaïki Dynamiki przeciwko Komisji, pkt 48 i przytoczone tam orzecznictwo).

170 Należy dodać, że przestrzeganie obowiązku uzasadnienia trzeba oceniać w zależności od elementów informacji, jakimi skarżąca dysponuje w chwili wniesienia skargi (ww. w pkt 131 wyroki: w sprawie Strabag Benelux przeciwko Radzie, pkt 58; w sprawie Renco przeciwko Radzie, pkt 96; ww. w pkt 129 wyrok z dnia 12 listopada 2008 r. w sprawie Evropaïki Dynamiki przeciwko Komisji, pkt 50).

171 Należy ponadto stwierdzić, że wymóg uzasadnienia trzeba oceniać w zależności od okoliczności sprawy, w szczególności treści aktu, charakteru powołanych argumentów i interesu, jaki mogą mieć w uzyskaniu wyjaśnień adresaci lub inne osoby, których akt dotyczy bezpośrednio i indywidualnie (zob. wyrok Trybunału z dnia 2 kwietnia 1998 r. w sprawie C-367/95 P Komisja przeciwko Sytraval i Brink's France, Rec. s. I-1719, pkt 63 i przytoczone tam orzecznictwo).

172 W niniejszej sprawie należy wreszcie przypomnieć, że specyfikacja istotnych warunków zamówienia w pkt 13.1 przewidywała trzy kryteria udzielenia zamówienia, zatytułowane, odpowiednio, „metodologia proponowana dla projektu" – co odwołuje się wyraźnie do pkt 3 specyfikacji istotnych warunków zamówienia, wskazując określoną ilość szczegółowych informacji, jakich mają dostarczyć oferenci (zob. pkt 19 powyżej) – „rozumienie specyfikacji istotnych warunków zamówienia" oraz „jakość usług operacyjnych". Wprowadzono system punktów w celu oceny ofert ze względu na każde z tych trzech kryteriów udzielenia zamówienia. Minimalny próg punktów (60%) był także przewidziany dla każdego kryterium, a wymagane było łączne minimum 70%. Przy udzieleniu zamówienia mogły być brane pod uwagę wyłącznie oferty, które uzyskały wymagane minimalne progi punktów.

173 Aby zatem stwierdzić, czy EMSA spełniła wymóg uzasadnienia ustalony przez rozporządzenie finansowe oraz rozporządzenie wykonawcze, należy przeanalizować jej pismo z dnia 6 grudnia 2004 r. oraz pismo z dnia 16 grudnia 2004 r., wysłane w odpowiedzi na wyraźny wniosek skarżącej z dnia 7 grudnia 2004 r. mający na celu uzyskanie dodatkowych informacji dotyczących udzielenia omawianego zamówienia i nieprzyjęcia jej oferty.

174 W tym względzie należy stwierdzić, że pismo z dnia 6 grudnia 2004 r. informowało skarżącą, że jej oferta nie została przyjęta w fazie udzielenia zamówienia na tej podstawie, że relacja między jakością a ceną była niższa niż w ofercie wybranego oferenta. W piśmie tym EMSA informowała skarżącą, że może ona żądać dodatkowych informacji dotyczących przyczyn nieprzyjęcia jej oferty, cech i zalet oferty wybranego oferenta oraz jego nazwy, co uczyniła skarżąca faksem z dnia 7 grudnia 2004 r.

175 W odniesieniu do pisma EMSA z dnia 16 grudnia 2004 r. należy najpierw zauważyć, że skarżąca twierdzi, iż otrzymała je dopiero w dniu 7 stycznia 2005 r. jako załącznik do faksu wysłanego tego dnia przez EMSA w odpowiedzi na faks skarżącej z dnia 5 stycznia 2005 r., w którym ta ostatnia skarżyła się, że nie otrzymała żadnej informacji dotyczącej udzielenia omawianego zamówienia. W tym zakresie Sąd nie ma żadnego powodu, aby wątpić, że EMSA skutecznie wysłała wspomniane pismo w dniu 16 grudnia 2004 r. – okoliczność, której zresztą skarżąca wyraźnie nie kwestionuje – i jest zdania, że EMSA nie była zobowiązana przez żaden przepis regulujący omawianą procedurę udzielenia zamówienia do przestrzegania formalności co do wysyłki tego rodzaju informacji, która pozwoliłaby jej zweryfikować skuteczny odbiór po stronie oferentów, nawet jeśli jest to godne pożałowania, że nie uznała ona za stosowne zachować sposobów komunikacji, jakie mogłyby jej umożliwić zapewnienie takiej weryfikacji (zob. podobnie postanowienie Sądu z dnia 19 października 2007 r. w sprawie T-69/05 Evropaïki Dynamiki przeciwko EFSA, niepublikowane w Zbiorze, pkt 56). W każdym razie to opóźnienie nie ograniczyło możliwości skarżącej dochodzenia jej praw przed Sądem i samo w sobie nie może skutkować stwierdzeniem nieważności zaskarżonej decyzji. Z akt sprawy wynika, że skarżąca wykorzystała wszystkie informacje zawarte w tym piśmie do sformułowania niniejszej skargi.

176 Należy następnie stwierdzić, że w piśmie tym EMSA wskazała liczbę punktów przyznanych ofercie skarżącej za każde kryterium udzielenia zamówienia, oraz końcowy wynik dotyczący relacji między jakością a ceną w jej ofercie, który wynosił 68,89 punktu na 100, podczas gdy w ofercie wybranego oferenta wynosił 79,33 punktu na 100. W odniesieniu do oferty wybranego oferenta pismo, którego treść została przywołana w pkt 27 powyżej, zawiera szczegółową analizę wspomnianej oferty.

177 Z akt sprawy wynika, że informacje właściwe metodologii, jaką należy stosować do zarządzania projektem, opisu zadań, proponowanej liczby osobodniówek oraz świadczonych usług dotyczą oceny oferty wybranego oferenta na podstawie kryterium pierwszego, podczas gdy informacje dotyczące rozumienia projektu i porozumienia na poziomie proponowanej usługi dotyczą odpowiednio drugiego i trzeciego kryterium udzielenia zamówienia.

178 Ponadto informacje te należy odczytywać w świetle pkt 3 specyfikacji istotnych warunków zamówienia, który wymienia określoną ilość elementów, jakie powinny być wyszczególnione w ofercie, wśród nich m.in. przyznane środki, diagram Gantta, podział zadań, proponowana liczba osobodniówek oraz świadczone usługi określone według rodzaju zadania (zob. pkt 150 powyżej). Skoro skarżąca dysponowała pogłębioną znajomością specyfikacji istotnych warunków zamówienia, co potwierdza sformułowanie jej oferty, była w stanie wywnioskować zalety wybranej oferty.

179 Zatem w świetle wszystkich tych informacji oraz wskazówek dotyczących ilości punktów przyznanych jej ofercie w odniesieniu do każdego kryterium, skarżąca była w stanie nie tylko zidentyfikować słabe punkty swojej oferty, a tym samym przyczyny jej nieprzyjęcia, tj. nieuzyskanie poziomu jakości wymaganego dla dwóch kryteriów udzielenia zamówienia, ale także porównać łączny wynik oceny jej oferty (68,69 punktu na 100) z ofertą wybranego oferenta (79,33 punktu na 100) (zob. podobnie ww. w pkt 85 wyrok z dnia 12 lipca 2007 r. w sprawie Evropaïki Dynamiki przeciwko Komisji, pkt 75 i przytoczone tam orzecznictwo).

180 Ponadto ze wszystkich informacji dostarczonych w tym piśmie jasno wynika, że oferta skarżącej nie tylko nie uzyskała minimalnej liczby punktów wymaganych za pierwsze („metodologia proponowana dla projektu") i trzecie („jakość usług operacyjnych") kryterium udzielenia zamówienia, lecz nawet nie osiągnęła wymaganego łącznego minimum 70 punktów na 100, podczas gdy na podstawie specyfikacji istotnych warunków zamówienia tylko oferty, które osiągnęły wymagany minimalny próg punktów, były brane pod uwagę przy udzieleniu omawianego zamówienia.

181 W świetle powyższego należy dojść do wniosku, że takie uzasadnienie umożliwiło skarżącej dochodzenie swoich praw przed Sądem, a temu ostatniemu wykonywanie kontroli zgodności z prawem w odniesieniu do decyzji o nieprzyjęciu oferty. Zatem niniejszy zarzut należy oddalić w zakresie, w jakim dotyczy on postępowania przetargowego C-1/01/04, jako bezzasadny.

W przedmiocie zarzutu trzeciego, opartego na oczywistych błędach w ocenie popełnionych przez EMSA

Argumenty stron

182 W swojej skardze skarżąca twierdzi, że EMSA dopuściła się oczywistego błędu w ocenie, ponieważ nie oceniła prawidłowo i obiektywnie jakości oferty skarżącej oraz uznała, że była ona niższa od oferty wybranego oferenta.

183 Ponadto utrzymuje ona, że skoro EMSA nie stosowała metodologii obiektywnej, z góry określonej i znanej oferentom, jest oczywiste, że decyzja komitetu oceniającego oferty była oparta na błędnych założeniach.

184 Na etapie repliki skarżąca przede wszystkim kwestionuje zarzut EMSA, zgodnie z którym definicja metodologii oceny mogła faworyzować niektórych oferentów. Zdaniem skarżącej zrozumiała metodologia nie narusza praw oferentów, lecz przeciwnie, umożliwia im zaproponowanie oferty przedstawiającej najlepszą relację między jakością a ceną, a Sądowi wykonywanie kontroli. Zresztą sam fakt, że komitet oceniający oferty podzielił kryteria udzielenia zamówienia na podkryteria, potwierdza, że te ostatnie nie były dostatecznie określone.

185 Skarżąca podnosi ponadto zarzuty dotyczące dokumentów komitetu oceniającego oferty, złożonych do akt przez EMSA jako załączniki do jej odpowiedzi na skargę.

186 W tym względzie, jej zdaniem, podział pierwszego kryterium udzielenia zamówienia na dwa podkryteria dokonany przez komitet oceniający oferty skłonił ten ostatni do skoncentrowania się na dwóch szczególnych aspektach przetargu, które nie były znane oferentom przed przedstawieniem ich oferty.

187 W odniesieniu do sprawozdania z oceny po pierwsze podnosi ona, że wprawdzie wynika z tego sprawozdania, iż oferta wybranego oferenta zawierała „nieznaczne błędy", jednak nie mogła się wypowiedzieć co do znaczenia tych błędów, ponieważ rzeczone sprawozdanie nie precyzowało ich charakteru. Po drugie, ocena słabych punktów jej oferty została sformułowana nieprecyzyjnie, a komentarze były zbyt ogólne.

188 Skarżąca krytykuje również niektóre szczegółowe komentarze zawarte w arkuszach ocen wypełnianych przez każdego oceniającego. W odniesieniu do oferty wybranego oferenta podkreśla ona sprzeczność istniejącą pomiędzy zarzutem jednego z oceniających, według którego oferta wybranego oferenta zawierała „nieznaczne błędy w odniesieniu do przepływu informacji, jakie będą przetwarzane przez system SafeSeaNet i rodzaju wspieranych informacji" oraz stwierdzenie, że błędy te nie miały „bezpośredniego wpływu na jego rozumienie specyfikacji". Podkreśla ona

jeszcze okoliczność, że zdaniem jednego z oceniających wybrany oferent miał dobre doświadczenie w zarządzaniu projektami morskimi, podczas gdy doświadczenie nie należało do kryteriów oceny.

189 Kwestionuje ona również niektóre komentarze oceniających w odniesieniu do oceny jej oferty. Dokładniej chodzi o to, w odniesieniu do pierwszego kryterium udzielenia zamówienia lit. a) komentarza pierwszego oceniającego, według którego cyfra 833,5 osobodniówki roboczej była, nie licząc Help Desk, przesadzona, oraz komentarze drugiego i trzeciego oceniającego, którzy odpowiednio odnieśli się do braku przejrzystości diagramu Gantta, braku rozróżnienia pomiędzy fazą A i B tego diagramu oraz zbyt długiego okresu fazy analitycznej i koncepcyjnej. Zdaniem skarżącej jej oferta wskazywała wyraźnie, że oprócz środków przyznanych Help Desk ekipa projektu miała opierać się na usługach wyspecjalizowanych inżynierów włączonych do 833,5 osobodniówki. Jej oferta poza tym dobrze opisywała funkcjonowanie Help Desk, zrozumiałą metodologię, wykorzystaną platformę informatyczną, zarządzanie dokumentacją, wykorzystanie wymaganej „umowy o poziom usług". Nie biorąc pod uwagę tych elementów, oceniający dopuścili się zatem oczywistego błędu w ocenie.

190 Drugi oczywisty błąd w ocenie został popełniony przez oceniających, którzy ocenili, że faza zwana „analityczną i koncepcyjną" opisana w ofercie skarżącej, jest za długa. Podkreśla ona w tym względzie, że skoro specyfikacja istotnych warunków zamówienia wymagała aplikacji zorientowanej na Internet (web-oriented), należało opracować aplikację SSN opartą na modelu wielokrotnym, według zasad UML (Unified Modeling Language), zgodnie z metodologią stosowaną przez wszystkie instytucje i cały rynek. Poświęciła ona zatem 105 stron swojej oferty na wyjaśnienie „metodologii rozwoju oprogramowania", z czego istotna część wyjaśniała szczegółowo zasady UML. Oceniający dopuścili się zatem kolejnego oczywistego błędu w ocenie, ponieważ nie ocenili odpowiednio oferty skarżącej ani nie uwzględnili okoliczności, że stosowana metodologia to UML.

191 Ponadto w odniesieniu do braku przejrzystości w diagramie Gantta skarżąca podkreśla, że wykorzystanie UML i wielokrotny dostęp dla procesu uzasadnia jej diagram Gantta. W szczególności, jak wyjaśniła ona szczegółowo w części oferty dotyczącej „metodologii przejęcia", faza przejęcia powinna trwać jeden miesiąc, a zatwierdzenie powinno rozpocząć się w tym samym czasie co przejęcie. Zatem trzy miesiące to więcej niż wystarczająco dla zatwierdzenia. W tym okresie wykonałaby ona również „analizę i koncepcję", korzystając z informacji zwrotnych w fazie zatwierdzenia. Zdaniem skarżącej faza wykonawcza również rozpoczynałaby się w tej samej chwili. Podczas dwóch pierwszych miesięcy ekipa skarżącej koncentrowałaby się na pracy przygotowawczej, ze względu na organizację środowiska wykonawczego. Chodzi o podejście klasyczne, które nie mogło być uznane za nietypowe przez oceniających, którzy dopuścili się zatem kolejnego oczywistego błędu w ocenie.

192 Wreszcie w odniesieniu do braku rozróżnienia między fazą A i fazą B w diagramie Gantta w ofercie skarżącej, ponownie wskazanego przez oceniających, skarżąca przypomina, że to specyfikacja istotnych warunków zamówienia miała wskazywać, iż te dwie fazy były powiązane i powinny być uważane za jeden i ten sam projekt. Również tutaj miał miejsce oczywisty błąd w ocenie po stronie oceniających.

193 W odniesieniu do pierwszego kryterium udzielenia zamówienia lit. b) skarżąca kwestionuje komentarze pierwszego, drugiego i trzeciego oceniającego dotyczące odpowiednio braku jakiejkolwiek konkretnej metodologii, braku dokładności w odniesieniu do spotkań technicznych oraz braku przejrzystości w odniesieniu do świadczonych usług. W tym względzie twierdzi ona, że jej oferta wskazała wszystkie spotkania, które powinny się odbyć, przedstawiła zrozumiałą listę świadczonych usług i wyszczególniła metodologię, jaką zaproponowała wykorzystać dla każdego z aspektów przetargu, oraz metodologię i podejście użyte dla każdego z projektów do wykonania. Jest zatem oczywiste, że oceniający dopuścili się kolejnego oczywistego błędu w ocenie.

194 Wreszcie w odniesieniu do trzeciego kryterium udzielenia zamówienia skarżąca zauważa, że zdaniem pierwszego oceniającego działalność Help Desk nie została zdefiniowana w kategoriach funkcjonalności i nie było żadnej konkretnej propozycji organizacji i zarządzania Help Desk, podczas gdy zdaniem drugiego oceniającego

liczba osobodniówek dla Help Desk i wsparcie państw członkowskich nie były wystarczające i nie istniała zrozumiała metodologia zarządzania rozmowami przychodzącymi oraz procedur skrócenia czasu interwencji. W tym zakresie skarżąca podkreśla, że w jej ofercie było jasne, iż usługa Help Desk opierała się na usługach części 833,5 osobodniówki – liczby, która była uważana za zbyt wysoką przez komitet oceniający oferty – oraz że oferta zawierała ponadto zrozumiały opis metodologii, oparty na aktualnych procedurach oraz zaawansowanych narzędziach informatycznych do zarządzania procesem.

195 EMSA kwestionuje zarzuty skarżącej.

Ocena Sądu

196 Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem instytucja zamawiająca dysponuje szerokim zakresem uznania w odniesieniu do tego, jakie elementy uwzględnić w celu podjęcia decyzji o udzieleniu zamówienia w trybie przetargu, a kontrola Sądu powinna się ograniczać do sprawdzenia, czy nie zachodzi poważny i oczywisty błąd (wyrok Trybunału z dnia 23 listopada 1978 r. w sprawie 56/77 Agence européenne d'intérims przeciwko Komisji, Rec. s. 2215, pkt 20; wyrok Sądu z dnia 6 lipca 2005 r. w sprawie T-148/04 TQ3 Travel Solutions Belgium przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. II-2627, pkt 47; ww. w pkt 119 wyrok w sprawie Belfass przeciwko Radzie, pkt 63).

197 W niniejszej sprawie należy stwierdzić, że argumentacja przedstawiona przez skarżącą w ramach jej pism w celu wykazania istnienia oczywistych błędów w ocenie zasadniczo jest oparta na trzech głównych elementach.

198 Po pierwsze, powołuje się ona na brak obiektywnej metodologii, z góry określonej i znanej oferentom w celu osiągnięcia ostatecznej klasyfikacji. Powołuje się ona

również na nieznajomość wśród oferentów podziału kryteriów na podkryteria oraz domniemany ogólny i abstrakcyjny charakter kryteriów udzielenia zamówienia i wysnuwa z tego wniosek, że ocena ofert mogła być tylko subiektywna i oparta na błędnych założeniach.

199 Należy stwierdzić, że skarżąca ogranicza się do ogólnych twierdzeń, niepopartych i niepotwierdzonych jakimkolwiek dowodem. Za pomocą tej argumentacji skarżąca zasadniczo próbuje ponownie wnieść w ramach niniejszego zarzutu argumentację już przedstawioną w ramach zarzutu drugiego, która została odrzucona przez Sąd. Ponadto skarżąca w żaden sposób nie wykazała, jak wszystkie domniemane uchybienia instytucji zamawiającej, na które się powołuje, doprowadziły tę ostatnią do błędnych założeń i do subiektywnej oceny ofert. W każdym razie należy stwierdzić, że metodologia zastosowana przez komitet oceniający oferty przy ostatecznej klasyfikacji ofert została z góry określona i sprecyzowana w pkt IV.2 ogłoszenia o zamówieniu i w pkt 13 specyfikacji istotnych warunków zamówienia, w którym EMSA wskazała kryteria, według których miał nastąpić wybór ofert, jak i wagę przyznawaną każdemu z tych kryteriów.

200 Należy zatem stwierdzić, że ta pierwsza kategoria argumentacji nie może uzasadniać niniejszego zarzutu.

201 Po drugie, skarżąca kwestionuje ocenę oferty wybranego oferenta dokonaną przez komitet oceniający oferty w jego sprawozdaniu końcowym, ponieważ mimo istnienia nieznacznych błędów stwierdzonych w rzeczonej ofercie komitet ten nie sprecyzował charakteru tych błędów.

202 W tym zakresie Sąd stwierdza, że wspomniany komentarz komitetu oceniającego oferty odnosi się do drugiego kryterium udzielenia zamówienia i jest sformułowany w następujący sposób: „oferent wykazuje dobre rozumienie projektu mimo nieznacznych błędów w diagramie SafeSeaNet". Otóż taki komentarz sam w sobie nie może wykazywać błędów czy nawet wewnętrznej sprzeczności. Instytucja zamawiająca może bowiem w pełni uznać, że oferta, mimo iż zawiera błędy zakwalifikowane

jako nieznaczne, wykazuje dobre rozumienie projektu. W każdym razie skarżąca nie wykazała błędnego charakteru takiego komentarza ani też, że ten jakoby błędny komentarz doprowadził do oczywistego błędu w ocenie popełnionego przy ocenie oferty wybranego oferenta.

203 Po trzecie, w odniesieniu do argumentów wysuniętych przez skarżącą w celu podważenia poszczególnych komentarzy dotyczących jej oferty, zawartych w arkuszach technicznych ocen wypełnianych przez każdego oceniającego, w odniesieniu do kryterium pierwszego lit. a) i b) oraz kryterium trzeciego udzielenia zamówienia omawianego przetargu (zob. pkt 188–194 powyżej), należy stwierdzić, że są one bezskuteczne.

204 Należy bowiem zauważyć, że komitet oceniający, złożony przynajmniej z trzech osób, jest wyznaczany przez właściwego intendenta w celu wydania opinii, zgodnie z art. 146 ust. 1 akapit drugi rozporządzenia wykonawczego. To komitet sporządza sprawozdanie podpisane przez wszystkich jego członków, które zawiera m.in. nazwy wykluczonych oferentów oraz powody ich odrzucenia, jak i nazwę proponowanego wykonawcy i przyczyny takiego wyboru. Ostateczna decyzja dotycząca udzielenia zamówienia jest następnie podejmowana przez instytucję zamawiającą zgodnie z art. 147 ust. 3 rozporządzenia wykonawczego.

205 Wynika z tego, że techniczne arkusze ocen, mające na celu gromadzenie ocen, jakich dokonują różni oceniający, których punkty widzenia na pewno mogą się różnić, nie mają autonomicznego znaczenia prawnego. W konsekwencji w niniejszej sprawie te arkusze ocen analizowane pojedynczo nie mogą być wykorzystane przez skarżącą do oparcia się na ewentualnych sprzecznościach istniejących pomiędzy oceną zawartą w tym czy w innym arkuszu, ponieważ wszystkie te oceny były przedmiotem syntezy po stronie komitetu oceniającego, który przyjął w ten sposób stanowisko końcowe, które zresztą pozostaje opinią wobec instytucji zamawiającej.

206 Decyzja tego komitetu dotycząca proponowanego przyszłego wykonawcy i przyczyn takiego wyboru może być tylko zbiorowa, ponieważ ocena każdego członka tego komitetu jest wchłonięta w sprawozdaniu ostatecznym. Jest zatem oczywiste, że każdy argument stwierdzający istnienie oczywistego błędu w ocenie może w danym wypadku być skierowany jedynie przeciwko sprawozdaniu z oceny przyjętemu przez komitet oceniający i tylko w przypadku, gdy ostateczna decyzja instytucji zamawiającej faktycznie się na nim opiera.

207 W każdym razie należy stwierdzić, że w niniejszej sprawie skarżąca nie wykazała, czy i jak te komentarze wyrażone indywidualnie przez oceniających w technicznych arkuszach ocen są odzwierciedlone w ostatecznym sprawozdaniu komitetu oceniającego i spowodowały oczywisty błąd w ocenie jej oferty po stronie instytucji zamawiającej. W tym względzie powinna była ona przynajmniej wyjaśnić, w jaki sposób rzekomo błędne komentarze miały wpływ na oceny, jakie uzyskała jej oferta w odniesieniu do kryteriów pierwszego i trzeciego udzielenia zamówienia, z powodu których jej oferta nie osiągnęła minimalnego progu punktów wymaganego przez specyfikację istotnych warunków zamówienia i które są jedynymi kryteriami, wobec których wysunęła zarzuty. Wystarczy zatem stwierdzić, że skarżąca nie przedstawiła takiego wyjaśnienia.

208 W świetle tych rozważań zarzut ten należy także oddalić.

209 Należy zatem dojść do wniosku, że skarżąca nie wykazała istnienia oczywistych błędów w ocenie, jakoby popełnionych przez instytucję zamawiającą, ani w ramach oceny oferty wybranego oferenta, ani w ramach oceny jej oferty.

210 Należy zatem oddalić zarzut trzeci w całości w odniesieniu do postępowania przetargowego C-1/01/04, jako bezzasadny.

3. W przedmiocie wniosku o stwierdzenie nieważności dalszych decyzji EMSA

211 W drugim żądaniu skarżąca wnosi do Sądu o stwierdzenie nieważności wszystkich dalszych decyzji EMSA dotyczących omawianych przetargów.

212 W tym względzie należy przypomnieć, że jak już wskazano w pkt 78 powyżej, każda skarga musi zawierać przedmiot sporu oraz zwięzłe przedstawienie powołanych zarzutów. Wskazanie to powinno być wystarczająco zrozumiałe i dokładne, aby umożliwić stronie pozwanej przygotowanie swojej obrony, a Sądowi wykonywanie kontroli sądowej w danym wypadku bez opierania się na innych informacjach. W celu zagwarantowania bezpieczeństwa prawnego i dobrej administracji wymiaru sprawiedliwości konieczne jest, aby istotne okoliczności faktyczne i prawne, na których oparta jest skarga, wynikały przynajmniej skrótowo, lecz w sposób spójny i zrozumiały, z treści samej skargi.

213 W niniejszej sprawie skarżąca nie precyzuje, jakich aktów dotyczy drugie żądanie i nie przedstawia żadnej argumentacji na poparcie swojego wniosku.

214 W konsekwencji drugie żądanie należy odrzucić jako niedopuszczalne.

W przedmiocie wniosku o przeprowadzenie środków dowodowych

215 Skarżąca zasadniczo wnosi, aby Sąd nakazał EMSA dostarczenie kopii sprawozdania komitetu oceniającego oraz dotyczącej sprawozdania odpowiedniej dokumentacji.

216 Ponieważ EMSA w załączniku do odpowiedzi na skargę złożyła do akt sprawy dokumenty żądane przez skarżącą, a ta ostatnia nie przedstawiła innych uwag w tym zakresie, nie ma potrzeby orzekać w przedmiocie tego wniosku.

W przedmiocie kosztów

217 Zgodnie z art. 87 § 3 regulaminu Sądu, w razie częściowego tylko uwzględnienia żądań każdej ze stron, Sąd może postanowić, że koszty zostaną podzielone albo że każda ze stron poniesie swoje własne koszty. Biorąc pod uwagę okoliczności niniejszej sprawy, należy postanowić, że każda ze stron pokryje własne koszty.

Z powyższych względów

SĄD (trzecia izba)

orzeka, co następuje:

1) **Stwierdza się nieważność decyzji Europejskiej Agencji Bezpieczeństwa Morskiego (EMSA) o udzieleniu zamówienia wybranemu oferentowi w ramach postępowania przetargowego „EMSA C-2/06/04".**

2) W pozostałym zakresie skarga zostaje oddalona.

3) Każda ze stron pokrywa własne koszty.

Azizi Cremona Frimodt Nielsen

Wyrok ogłoszono na posiedzeniu jawnym w Luksemburgu w dniu 2 marca 2010 r.

Podpisy

Spis treści

Ramy prawne ..... II - 320

Okoliczności powstania sporu ..... II - 327

1. Postępowanie przetargowe EMSA C-1/01/04 ..... II - 328

2. Postępowanie przetargowe EMSA C–2/06/04 ..... II - 332

Przebieg postępowania i żądania stron ..... II - 337

W przedmiocie dopuszczalności ..... II - 338

1. W przedmiocie właściwości Sądu do orzekania w przedmiocie skargi wniesionej w trybie art. 230 WE na akt EMSA ..... II - 338

Argumenty stron ..... II - 338

Ocena Sądu ..... II - 340

2. W przedmiocie exceptio obscuri libelli ..... II - 344

Argumenty stron ..... II - 344

Ocena Sądu ..... II - 344

Co do istoty ..... II - 345

1. W przedmiocie wniosku o stwierdzenie nieważności decyzji wydanych przez EMSA w ramach postępowania przetargowego C–2/06/04 ..... II - 346

W przedmiocie zarzutu opartego na tym, że oferta złożona przez wybranego oferenta nie spełnia ustanowionych warunków ..... II - 346

Argumenty stron ..... II - 346

Ocena Sądu ..... II - 347

2. W przedmiocie wniosku o stwierdzenie nieważności decyzji wydanych przez EMSA w ramach postępowania przetargowego C-1/01/04 ..... II - 354

W przedmiocie zarzutu pierwszego, opartego na naruszeniu zasad dobrej wiary, dobrej administracji i staranności ..... II - 354

Argumenty stron ..... II - 354

Ocena Sądu ..... II - 355

W przedmiocie zarzutu drugiego, opartego na naruszeniu rozporządzenia finansowego, rozporządzenia wykonawczego oraz dyrektywy 92/50 ..... II - 358

Argumenty stron ..... II - 358

Ocena Sądu ..... II - 359

— W przedmiocie zarzutu opartego na nieprecyzyjnym charakterze kryteriów udzielenia zamówienia ..... II - 359

— W przedmiocie zarzutu opartego na nieprecyzyjnym charakterze niektórych elementów przetargu ..... II - 364

— W przedmiocie zarzutu opartego na bezprawności podziału jednego z kryteriów udzielenia zamówienia na podkryteria ..... II - 364

W przedmiocie zarzutu czwartego, opartego na naruszeniu obowiązku uzasadnienia i braku właściwych informacji ..... II - 368

Argumenty stron ..... II - 368

Ocena Sądu ..... II - 370

W przedmiocie zarzutu trzeciego, opartego na oczywistych błędach w ocenie popełnionych przez EMSA ..... II - 374

Argumenty stron ..... II - 374

Ocena Sądu ..... II - 378

3. W przedmiocie wniosku o stwierdzenie nieważności dalszych decyzji EMSA ..... II - 382

W przedmiocie wniosku o przeprowadzenie środków dowodowych ..... II - 382

W przedmiocie kosztów ..... II - 383