USNESENÍ TRIBUNÁLU (prvního senátu)

22. června 2011 *

Ve věci T-409/09,

Evropaïki Dynamiki – Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE, se sídlem v Aténách (Řecko), zastoupená N. Korogiannakis a M. Dermitzakis, advokáty,

žalobkyně,

proti

Evropské komisi, zastoupené M. Wilderspinem a E. Manhaevem, jako zmocněnci,

žalované,

jejímž předmětem je žaloba na náhradu škody, kterou žalobkyni údajně způsobilo rozhodnutí Komise ze dne 15. září 2004, jímž odmítá její nabídku a zadává zakázku jinému uchazeči v rámci řízení o zadání zakázky na informatické služby a s nimi spojené dodávky související s informačními systémy generálního ředitelství „Rybolov“,

* Jednací jazyk: angličtina.

TRIBUNÁL (první senát),

ve složení J. Azizi, předseda, E. Cremona (zpravodajka) a S. Frimodt Nielsen, soudci,

vedoucí soudní kanceláře: E. Coulon,

vydává toto

Usnesení

Skutečnosti předcházející sporu a řízení

1 Žalobkyně, společnost Evropaïki Dynamiki – Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE, předložila dne 19. května 2004 nabídku v rámci řízení č. FISH/2004/02 o zadání zakázky na informatické služby a s nimi spojené dodávky související s informačními systémy generálního ředitelství (GŘ) „Rybolov" Komise Evropských společenství (dále jen „první zakázka"), zveřejněného v *Dodatku k Úřednímu věstníku Evropské unie* ze dne 14. dubna 2004 (Úř. věst. S 73, s. 61407).

2 GŘ „Rybolov" žalobkyni dopisem ze dne 15. září 2004, který posledně uvedená obdržela tentýž den, informovalo, že její nabídka nebyla vybrána s vysvětlením, že důvody jejího odmítnutí se týkaly složení a stability týmu, postupů navrhovaných pro předání

zkušeností na konci projektu a skutečnosti, že nabídka nevykazovala nejlepší poměr mezi kvalitou a cenou. Uvedlo rovněž, že žalobkyně může písemně požádat o doplňující informace o důvodech odmítnutí její nabídky.

3 Žalobkyně dne 16. září 2004 sdělila generálnímu ředitelství „Rybolov" své námitky k důvodům odmítnutí své nabídky a požádala jej o sdělení jména vybraného uchazeče, výsledných známek za její technickou nabídku a technickou nabídku vybraného uchazeče v rámci každého kritéria hodnocení, zaslání kopie zprávy hodnotícího výboru, jakož i srovnání její finanční nabídky s finanční nabídkou vybraného uchazeče.

4 GŘ „Rybolov" žalobkyni dopisem ze dne 22. října 2004 informovalo, že všichni uchazeči, kteří požádali o doplňující informace o odmítnutí jejich nabídky, obdrželi současně tyto informace v dopise ze dne 18. října 2004, který je připojen v příloze. V tomto dopise GŘ „Rybolov" poskytlo některé doplňující informace týkající se hodnocení nabídky žalobkyně a uvedlo rovněž jméno vybraného uchazeče a skutečnost, že jeho nabídka byla vybrána, jelikož byla hospodářsky nejvýhodnější. Nakonec uvedlo známky přidělené nabídce žalobkyně a nabídce vybraného uchazeče pro každé z technických kritérií hodnocení a také výsledek hodnocení finančních nabídek ve formě tabulky.

5 Návrhem došlým dne 25. listopadu 2004 a zapsaným pod referenčním číslem T-465/04 podala žalobkyně k Tribunálu žalobu směřující ke zrušení výše uvedeného dopisu GŘ „Rybolov" ze dne 15. září 2004.

6 Rozsudkem ze dne 10. září 2008, Evropaïki Dynamiki v. Komise (T-465/04, nezveřejněný ve Sbírce rozhodnutí) zrušil Tribunál rozhodnutí Komise, kterým odmítá nabídku žalobkyně a zadává první zakázku vybranému uchazeči.

7 Žalobkyně si v dopisech ze dne 7. října 2008 a 5. března 2009, určených přímo předsedovi Komise, stěžovala na postup Komise vůči ní a v podstatě ji vyzvala, aby přehodnotila všechny probíhající spory s tím, že je současně připravena vzít zpět všechny projednávané žaloby týkající se zadání veřejných zakázek Komisí.

8 Projednávanou žalobu podala žalobkyně dne 25. září 2009 prostřednictvím faxu. Zásilky obsahující podepsaný originál žaloby a rovněž její kopie a přílohy byly odeslány dne 3. října 2009 prostřednictvím zásilkové služby.

9 Kancelář Tribunálu obdržela zásilku obsahující pouze kopie žaloby a dne 5. října 2009 upozornila právního zástupce žalobkyně, že zásilka obsahující originál dosud nedošla. Kopie chybějících dokumentů a nový podepsaný originál žaloby byly soudní kanceláři následně podány tentýž den.

10 Dne 16. listopadu 2009 kancelář Tribunálu informovala žalobkyni, že nový originál žaloby podaný dne 5. října 2009 se liší od její kopie zaslané faxem dne 25. září 2009. Na základě čl. 43 odst. 6 jednacího řádu Tribunálu tak kancelář za datum podání žaloby považovala datum 5. října 2009, a nikoliv datum 25. září 2009.

11 Dopisem ze dne 19. listopadu 2009, odeslaným následující den kanceláři Tribunálu prostřednictvím faxu, žalobkyně potvrdila přijetí dopisu soudní kanceláře ze dne 16. listopadu 2009, a vysvětlila, proč originál žaloby nebyl doručen ve lhůtě a požádala Tribunál, aby v projednávané věci uznal, že se jednalo o vyšší moc a aby v důsledku toho přehodnotil své rozhodnutí považovat datum 5. října 2009 za datum podání žaloby.

12 Dne 26. listopadu 2009 žalobkyně odfaxovala kanceláři Tribunálu dopis, v němž objasnila okolnosti, za kterých společnost, které svěřila doručení zásilky, tuto zásilku ztratila a opětovně požadovala, aby byl za datum podání originálu žaloby považován den 25. září 2009.

13 Dne 3. prosince 2009 zásilková společnost, jejíchž služeb žalobkyně využila, posledně uvedenou informovala, že ztracená zásilka nebyla nalezena.

14 Samostatným podáním došlým kanceláři Tribunálu dne 29. ledna 2010 vznesla Komise na základě čl. 114 odst. 1 jednacího řádu námitku nepřípustnosti z důvodu promlčení žaloby na náhradu škody.

15 Žalobkyně své vyjádření k námitce nepřípustnosti předložila dne 14. dubna 2010.

16 V rámci organizačních procesních opatření položil Tribunál dopisem ze dne 2. července 2010 účastnicím řízení písemnou otázku týkající se použitelnosti čl. 102 odst. 2 jednacího řádu v projednávané věci, pokud jde o prodloužení procesních lhůt z důvodu vzdálenosti o deset dnů. Účastnice řízení odpověděly ve stanovených lhůtách.

Návrhová žádání účastnic řízení

17 Žalobkyně ve své žalobě navrhuje, aby Tribunál:

– uložil Komisi, aby jí uhradila částku ve výši 2 milionů eur, která odpovídá hrubému zisku, jehož by žalobkyně mohla dosáhnout, kdyby jí byla přidělena první zakázka (50 % hodnoty zakázky) ;

– uložil Komisi, aby žalobkyni uhradila částku ve výši 100 000 eur, která odpovídá újmě v důsledku ztráty příležitosti provést zakázku;

– uložil Komisi náhradu nákladů řízení.

18 V rámci námitky nepřípustnosti Komise navrhuje, aby Tribunál:

– odmítl žalobu jako nepřípustnou;

– uložil žalobkyni náhradu nákladů řízení.

19 Žalobkyně ve svém vyjádření k námitce nepřípustnosti navrhuje, aby Tribunál tuto námitku zamítl.

Právní otázky

20 Požaduje-li to některý účastník řízení, může Tribunál na základě čl. 114 odst. 1 jednacího řádu vydat rozhodnutí o nepřípustnosti, aniž by se zabýval věcí samou. V souladu s odstavcem 3 téhož článku je tento návrh projednán ústně, nerozhodne-li Tribunál jinak.

21 Podle článku 111 jednacího řádu, je-li Tribunál zjevně nepříslušný k projednání určitého návrhu nebo je-li tento návrh zjevně nepřípustný nebo zjevně postrádá jakýkoli právní základ, může Tribunál, rozhodnout usnesením obsahujícím odůvodnění, aniž by pokračoval v řízení.

22 Jelikož Tribunál pokládá na základě přezkumu písemností ve spise projednávanou věc za dostatečně objasněnou, není třeba zahájit ústní část řízení.

Argumenty účastnic řízení

23 Komise vznáší námitku nepřípustnosti žaloby z důvodu promlčení nároku, na němž se zakládá, jelikož byla podána po uplynutí pětileté promlčecí lhůty stanovené v oblasti mimosmluvní odpovědnosti Evropského společenství článkem 46 statutu Soudního dvora.

24 Tato lhůta začala běžet v okamžiku skutečného vzniku tvrzené újmy.

25 Komise připomíná, že žalobkyně v projednávaném případě požaduje náhradu újmy, kterou údajně utrpěla tím, že jí nebyla přidělena první zakázka a podpůrně také žádá o odškodnění za „ušlou příležitost".

26 Podle Komise údajná škoda, která vedla k podání hlavního a podpůrného návrhu, nastala v okamžiku, kdy bylo přijato rozhodnutí odmítající nabídku, neboť právě od tohoto okamžiku již žalobkyně nemohla první zakázku získat. Ke vzniku škody tedy došlo v den, kdy Komise informovala žalobkyni, že její nabídka nebyla vybrána, tedy 15. září 2004. Od tohoto dne pak začala běžet promlčecí lhůta, jak žalobkyně implicitně uznala ve svém dopise ze dne 19. listopadu 2009 zaslaném kanceláři Tribunálu. Žaloba podaná dne 5. října 2009 je tedy promlčena.

27 Tento závěr je podle Komise potvrzen usnesením Tribunálu ze dne 14. září 2005, Ehcon v. Komise (T-140/04, Sb. rozh. s. II-3287). Podle bodu 43 tohoto usnesení škoda vyplývající z nepřidělení zakázky v rámci zadávacího řízení a škoda vyplývající ze ztráty příležitosti získat tuto zakázku vznikají v den, kdy Komise odmítne nabídku neúspěšného uchazeče. Toto odmítnutí tedy představuje skutečnost zakládající nárok na podání žaloby na určení mimosmluvní odpovědnosti ve smyslu čl. 46 první věty statutu Soudního dvora.

28 Komise rovněž uvádí, že Tribunál poté, co konstatoval, že promlčecí lhůta začala běžet v den odmítnutí nabídky Komisí, rozhodl v bodě 46 usnesení Ehcon v. Komise, bod 27 výše, že v daném případě začala uvedená lhůta běžet nejpozději v den, kdy žalobkyně obdržela druhé oznámení Komise o důvodech odmítnutí její nabídky.

29 Podle jejího názoru nelze z bodu 46 usnesení Ehcon v. Komise, bod 27 výše, dovozovat, že Tribunál připustil, že dnem, kdy začala běžet promlčecí lhůta, byl den, kdy uchazeč obdržel dopis, v němž mu Komise vysvětlovala důvody odmítnutí jeho nabídky. Jelikož ve věci, v níž bylo vydáno uvedené usnesení, byla žaloba tak jako tak promlčena, nebylo důležité znát přesné datum začátku běhu promlčecí lhůty. Takový závěr by ostatně byl v rozporu s výše uvedeným zněním bodu 43 téhož usnesení.

30 Nakonec by tento závěr nebyl v souladu s *ratio legis* promlčení, jehož cílem je, jak připomněl Soudní dvůr ve svém usnesení ze dne 18. července 2002, Autosalone Ispra dei Fratelli Rossi v. Komise (C-136/01 P, Recueil, s. I-6565, bod 28), skloubit ochranu práv poškozené osoby se zásadou právní jistoty. Komise připomíná judikaturu, podle které k podmínkám, jež musí být splněny k tomu, aby začala běžet promlčecí lhůta, nepatří přesná znalost skutkových okolností. V projednávané věci z toho vyvozuje, že k zahájení běhu promlčecí lhůty nebylo nezbytné, aby měla žalobkyně k dispozici podrobné odůvodnění odmítnutí své nabídky. Relativně dlouhá promlčecí lhůta je totiž poskytnuta právě proto, aby žalobkyně mohla uvedené informace během tohoto období shromáždit.

31 Podle Komise tedy měla být žaloba na určení mimosmluvní odpovědnosti podána nejpozději dne 25. září 2009, tedy pět let po odmítnutí nabídky žalobkyně, se započtením desetidenní lhůty z důvodu vzdálenosti.

32 Komise nakonec odmítá argumentaci žalobkyně vycházející z toho, že v projednávané věci jde o případ vyšší moci. V tomto ohledu uvádí, že podle judikatury pojem vyšší moci zahrnuje složku objektivní a subjektivní. Objektivní složka spočívá v neobvyklých událostech nezávislých na vůli dotčené osoby, zatímco subjektivní složka je spojena s povinností dotčené osoby zabezpečit se proti následkům neobvyklé události tím, že učiní vhodná opatření, aniž však podstoupí nepřiměřené oběti. Tribunál

rozhodl zejména v rozsudku ze dne 28. ledna 2009, Centro Studi Manieri v. Rada (T-125/06, Sb. rozh. s. II-69, bod 28), že dotčená osoba musí pečlivě sledovat průběh řízení a především vynaložit náležitou péči za účelem dodržení stanovených lhůt.

33 V případě objektivní složky má Komise za to, že opožděné doručení zásilky je neobvyklou, nikoliv však nepředvídatelnou událostí. Pro případ, že by nedoručení jedné ze dvou žalobkyní vypravených zásilek přesto představovalo mimořádnou událost, má Komise však za to, že žalobkyně nevynaložila požadovanou náležitou péči, jelikož Tribunálu odfaxovala kopii žaloby nejen po uplynutí pětileté promlčecí lhůty, ale také až v den před uplynutím dodatečné lhůty z důvodu vzdálenosti. Žalobkyně dále čekala jeden celý pracovní týden, než dokumenty na poslední chvíli předala zásilkové společnosti, k čemuž došlo dne 3. října 2009, ačkoliv věděla, že jakékoliv opožděné doručení způsobí nedodržení lhůty. Přijala tedy toto riziko s plnou znalostí věci.

34 Ve svých vyjádřeních k námitce nepřípustnosti žalobkyně zpochybňuje určení počátku běhu promlčecí lhůty Komisí. Odmítá zejména tezi zastávanou Komisí, že promlčecí lhůta začala běžet 15. září 2004, kdy byla informována o odmítnutí své nabídky. V tomto ohledu odkazuje na body 44, 45 a 48 usnesení Ehcon v. Komise, bod 27 výše, které odporují bodu 43, o který se opírá Komise. Z těchto bodů vyplývá, že podmínky umožňující žalobkyni uplatnit její právo na náhradu škody jsou naplněny až v okamžiku, kdy se seznámila s odůvodněním rozhodnutí Komise, a nikoliv k datu, kdy byla informována pouze o výsledku zadávacího řízení. V projednávané věci se přitom žalobkyně s tímto odůvodněním neseznámila před 20. nebo 23. říjnem 2004.

35 Žalobkyně rovněž tvrdí, že v projednávané věci se jedná o „rámcovou smlouvu", takže než dojde k podpisu „zvláštní smlouvy" nevzniká žádná škoda a není jistá žádná újma. Z toho vyplývá, že promlčecí lhůta začala běžet až od okamžiku, kdy Komise a vybraný uchazeč fakticky podepsali „zvláštní smlouvu".

36 Podle žalobkyně tedy k promlčení žaloby na určení mimosmluvní odpovědnosti došlo nejdříve 3. listopadu 2009, tj. pět let a deset dnů zohledňujících lhůtu z důvodu vzdálenosti poté, kdy se seznámila s odůvodněním odmítnutí své nabídky Komisí.

37 Žalobkyně mimoto odmítá argument Komise založený na usnesení Autosalone Ispra dei Fratelli Rossi v. Komise, bod 30 výše, neboť skutkové okolnosti věci, v níž bylo vydáno uvedené usnesení, jsou od skutkových okolností projednávaného případu příliš vzdálené na to, aby mohly být odpovídajícím způsobem zohledněny. Dokud se podle žalobkyně ve věcech veřejných zakázek odmítnutý uchazeč neseznámí s přesným odůvodněním odmítnutí své nabídky, není schopen vyhodnotit, zda je či není akt protiprávní a zda tedy vznikla či nevznikla škoda, což je první podmínkou k podání žaloby na určení mimosmluvní odpovědnosti Společenství. Žalobkyně má tedy na základě bodu 45 usnesení Ehcon v. Komise, bod 27 výše, za to, že sdělení odůvodnění rozhodnutí je podmínkou *sine qua non* k tomu, aby dotčená osoba mohla posoudit legalitu řízení.

38 Zdůrazňuje dále, že v odpověď na její žádost jí Komise poskytla odůvodnění rozhodnutí odmítajícího její nabídku s více než měsíčním zpožděním a že se Komise nyní snaží toto období nečinnosti zahrnout do promlčecí lhůty k podání žaloby na určení mimosmluvní odpovědnosti.

39 Závěr Tribunálu v rozsudku Evropaïki Dynamiki v. Komise, bod 6 výše, zrušit rozhodnutí, kterým Komise nepřiděluje první zakázku žalobkyni, nakonec v daném případě vychází zvláště z nedostatečného odůvodnění tohoto rozhodnutí. V důsledku toho obdržela žalobkyně vysvětlení k odmítnutí své nabídky až v den vyhlášení uvedeného rozsudku 10. září 2008.

40 Žalobkyně rovněž zpochybňuje argument Komise, že žalobkyně ve svém dopise ze dne 19. listopadu 2009 implicitně připouští, že promlčecí lhůta začala běžet dne 15. září 2004. Tento dopis byl napsán z opatrnosti na základě čl. 43 odst. 6 jednacího řádu ve snaze předvídat argumenty Komise a nelze jej v žádném případě vykládat jako připuštění, že promlčecí lhůta začala běžet dne 15. září 2004.

41 Ohledně otázky dne podání originálu žaloby, který zohlednil Tribunál, žalobkyně především tvrdí, že mimo skutečnost, že její poradce musel znovu podepsat verzi žaloby, která byla opětovně vytištěna v důsledku ztráty originálu odeslaného poštou, není žádný rozdíl mezi verzí odfaxovanou dne 25. září 2009 a originálem podaným soudní kanceláři dne 5. října 2009. Případný rozdíl v podpise nepředstavuje porušení čl. 43 odst. 6 jednacího řádu.

42 Žalobkyně dále zpochybňuje argumenty Komise, že v projednávané věci nelze uplatnit vyšší moc. Zdůrazňuje, že všechny kroky nezbytné k podání žaloby byly uskutečněny ve lhůtách. Žalobkyně každopádně tvrdí, že ačkoliv opožděné doručení zásilky představuje značné riziko, totéž nelze tvrdit o ztrátě zásilky tím spíše, že tato zásilka byla přepravována prostřednictvím společnosti patřící do skupiny Deutsche Post.

43 Žalobkyně tak zpochybňuje zásady stanovené judikaturou, které Komise uvádí, a připomíná, že si v projednávané věci poté, co ve lhůtě odfaxovala kopii žaloby, na webových stránkách zásilkové společnosti ověřila, zda zásilka obsahující originál a přílohy byly doručeny ve lhůtě, tedy dne 5. října 2009. Až odpoledne téhož dne se žalobkyně od soudní kanceláře dozvěděla, že originál nedošel. Žalobkyně okamžitě kontaktovala zásilkovou společnost a jakmile si uvědomila, že zásilka nebude nalezena včas, vytiskla novou kopii žaloby, která byla doručena soudní kanceláři dne 5. října 2009 večer.

44 Žalobkyně tak tím, že přijala vhodná opatření k tomu, aby zajistila, že žaloba bude podána ve lhůtě, vynaložila náležitou péči a nemohla předvídat nebo v žádném případě zabránit ztrátě originálního dokumentu.

45 Nakonec žalobkyně požaduje, aby byl projednávaný případ posuzován *ad hoc*, podle novosti a nezvratitelnosti ztráty originálního dokumentu zásilkovou společností.

Závěry Tribunálu

46 Podle článku 46 statutu Soudního dvora, který se na řízení před Tribunálem použije na základě čl. 53 prvního pododstavce uvedeného statutu, jsou nároky vůči Společenství v oblasti mimosmluvní odpovědnosti promlčeny za pět let ode dne, kdy nastala skutečnost, na níž se zakládají. Promlčení se přerušuje buď podáním žaloby u Soudního dvora, nebo předběžnou žádostí, kterou poškozený předloží příslušnému orgánu.

47 Podle ustálené judikatury je vznik mimosmluvní odpovědnosti Společenství ve smyslu čl. 288 druhého pododstavce ES za protiprávní jednání jeho orgánů vázán na splnění souboru podmínek, a sice podmínky protiprávnosti jednání vytýkaného orgánům, podmínky skutečné existence tvrzené škody a podmínky existence příčinné souvislosti mezi tímto jednáním a uplatňovanou škodou (viz rozsudek Soudního dvora ze dne 9. listopadu 2006, Agraz a další v. Komise, C-243/05 P, Sb. rozh. s. I-10833, bod 26, a citovaná judikatura; rozsudky Tribunálu ze dne 11. července 1996, International Procurement Services v. Komise, T-175/94, Recueil, s. II-729, bod 44 a Centro Studi Manieri v. Rada, bod 32 výše, bod 97).

48 Z ustálené judikatury rovněž vyplývá, že promlčecí lhůta začíná běžet od okamžiku, kdy jsou splněny všechny uvedené podmínky, na které je vázána povinnost náhrady škody, a zejména pak od okamžiku, kdy je škoda, která má být nahrazena, konkretizována. Ve sporech, které vzniknou z individuálních aktů, stejně jako je tomu v projednávaném případě, začíná promlčecí lhůta běžet od okamžiku, kdy se účinky uvedených aktů projeví vůči osobám, na které se vztahují [viz v tomto smyslu rozsudky Soudního dvora ze dne 19. dubna 2007, Holcim (Německo) v. Komise, C-282/05 P, Sb. rozh. s. I-2941, body 29 a 30, a ze dne 11. června 2009, Transports Schiocchet – Excursions v. Komise, C-335/08 P, nezveřejněný ve Sbírce rozhodnutí, bod 33; usnesení Tribunálu ze dne 27. srpna 2009, Abouchar v. Komise, T-367/08, nezveřejněný ve Sbírce rozhodnutí, bod 23].

49 Ještě je třeba připomenout, že úlohou promlčení je skloubit ochranu práv poškozené osoby a zásadu právní jistoty. Délka promlčecí lhůty tak byla vymezena především s ohledem na dobu nezbytnou k tomu, aby údajně poškozená strana mohla shromáždit patřičné informace za účelem podání případné žaloby a ověřit skutečnosti, které by mohly být uplatněny na podporu této žaloby (viz v tomto smyslu usnesení Autosalone Ispra dei Fratelli Rossi v. Komise, bod 30 výše, bod 28 ; usnesení Tribunálu ze dne 16. prosince 2009, Cattin v. Komise, T-194/08, nezveřejněný ve Sbírce rozhodnutí, bod 69, a rozsudek Tribunálu ze dne 28. září 2010, C-Content v. Komise, T-247/08, nezveřejněný ve Sbírce rozhodnutí, bod 54).

50 Je ostatně třeba poznamenat, že podle judikatury nijak nezáleží na tom, zda poškozená osoba byla přesně a podrobně seznámena se skutkovými okolnostmi případu, jelikož znalost těchto okolností nepatří mezi podmínky, které musejí být splněny k tomu, aby promlčecí lhůta uvedená v článku 46 statutu Soudního dvora začala běžet. Subjektivní posouzení skutečné škody tak v rámci určení počátku běhu promlčecí lhůty pro podání žaloby na určení mimosmluvní odpovědnosti Společenství nemůže být zohledněno (viz v tomto smyslu rozsudek Soudního dvora ze dne 17. července 2008, Komise v. Cantina sociale di Dolianova a další, C-51/05 P, Sb. rozh. s. I-5341, bod 61, a citovaná judikatura).

51 V projednávané věci žalobkyně požaduje náhradu škody, která jí byla údajně způsobena nepřidělením první zakázky, tedy škody ve výši odpovídající hrubému zisku, který by jí z této zakázky mohl plynout (50 % hodnoty zakázky). Podpůrně žalobkyně požaduje odškodnění za ušlou příležitost v rozsahu, v němž utrpěla jak újmu způsobenou ztrátou příležitosti provést první zakázku, tak újmu z důvodu ztráty příležitosti získat další zakázky, zejména zakázku v hodnotě více než 5 milionů eur, kterou GŘ Komise „Rybolov a námořní záležitosti“ zadalo v rámci zadávacího řízení MARE/2008/01 (dále jen „následná zakázka“) uchazeči, který získal první zakázku (dále jen „škoda způsobená ztrátou příležitosti získat následné zakázky“).

Ke škodám způsobeným nezískáním první zakázky nebo ztrátou příležitosti tuto zakázku získat

52 Jak již Tribunál uvedl ve věci, v níž bylo vydáno usnesení Ehcon v. Komise, bod 27 výše, škoda vyplývající z nezískání dotčené zakázky nebo ze ztráty příležitosti tuto zakázku provést vzniká v den, kdy byla nabídka žalobkyně odmítnuta Komisí, a toto

odmítnutí rovněž zakládá nárok na podání žaloby na určení odpovědnosti ve smyslu článku 46 statutu Soudního dvora (viz v tomto smyslu usnesení Ehcon v. Komise, bod 27 výše, bod 43).

53 Žalobkyni bylo odmítnutí její nabídky oznámeno v dopise ze dne 15. září 2004, který obdržela téhož dne (viz bod 2 výše).

54 Je pravda, že se jeví, jak tvrdí žalobkyně, že Tribunál v bodech 44, 45 a 48 usnesení Ehcon v. Komise, bod 27 výše, zpochybnil řešení uvedené v bodě 43 uvedeného usnesení, podle kterého dotčená škoda vzniká v den odmítnutí nabídky. To však nic nemění na skutečnosti, že všechny tyto body musejí být chápány ve vzájemné souvislosti a podle jejich logického uspořádání. V bodě 45 Tribunál potvrdil, že „všechny podmínky k vykonání práva žalobkyně na náhradu škody byly splněny nejpozději dne 20. března 1997 [tedy dne, kdy se žalobkyně v projednávaném případě seznámila s odůvodněním odmítavého rozhodnutí] a že tedy pětiletá promlčecí lhůta uplyn[ula] nejpozději dne 20. března 2002“, přičemž měl jednoduše za to, že v dané věci byla žaloba každopádně opožděná, jelikož byla podána až 8. dubna 2004. Vzhledem k okolnostem daného případu nemůže posledně uvedené zjištění Tribunálu zpochybnit hlavní předpoklad jeho úvah, podle něhož taková škoda, jako je předmětná škoda, vzniká v den odmítnutí nabídky, a nárok na podání žaloby na určení odpovědnosti je přitom založen odmítnutím.

55 Je tedy třeba dospět k závěru, že údajné škody, které v projednávané věci založily nárok na podání žaloby na určení mimosmluvní odpovědnosti Společenství, vznikly v den rozhodnutí o odmítnutí nabídky žalobkyně Komisí a že promlčecí lhůta k podání této žaloby začala běžet ode dne, kdy toto rozhodnutí bylo oznámeno žalobkyni, tedy od 15. září 2004.

56 V souladu s článkem 46 statutu Soudního dvora se promlčecí lhůta přerušuje pouze buď podáním žaloby u soudu Společenství, nebo předložením předběžné žádosti příslušnému orgánu Společenství, a v naposledy uvedeném případě k přerušení přitom dochází pouze v případě, že po předložení žádosti je podána žaloba ve lhůtě stanovené podle článku 230 ES nebo případně článku 232 ES.

57 V tomto ohledu dopisy ze dne 7. října 2008 a 5. března 2009 zaslané žalobkyní předsedovi Komise neobsahují žádnou výslovnou žádost o odškodnění a v návaznosti na ně nebyla podána ve stanovené lhůtě žaloba podle článku 230 ES nebo článku 232 ES. Uvedené dopisy tedy v žádném případě nemají dopad na pětiletou promlčecí lhůtu stanovenou článkem 46 statutu Soudního dvora.

58 Pětiletá promlčecí lhůta ve vztahu k oběma tvrzeným újmám tedy nebyla přerušena a uplynula dne 15. září 2009.

59 Žádný z argumentů žalobkyně nemůže tento závěr zpochybnit.

60 Zaprvé, žalobkyně tvrdí, a odkazuje přitom v zásadě na body 45 a 48 usnesení Ehcon v. Komise, bod 27 výše, že k tomu, aby mohla prokázat protiprávní jednání Komise, musela znát odůvodnění jí vydaného rozhodnutí a že se s tímto odůvodněním seznámila až 20. nebo 23. října 2004. K promlčení jejího nároku tedy došlo nejdříve 3. listopadu 2009, kdy uplynula doba pěti let a deseti dnů, která začala běžet dne 22. října 2004, a nikoliv dne 25. září 2009.

61 V tomto ohledu stačí poznamenat, že jak vyplývá z bodů 52 a 55 výše, skutečností, která zakládá nárok na podání žaloby na určení odpovědnosti v oblasti veřejných zakázek a konkretizuje škody údajně utrpěné odmítnutým uchazečem, je odmítnutí nabídky, a nikoliv odůvodnění tohoto odmítnutí.

62 Z judikatury ostatně vyplývá, že skutečnost, že se žalobkyně v okamžiku podání svého návrhu na náhradu škody vůči Společenství domnívala, že dosud nedisponuje všemi poznatky, které by jí umožňovaly právně dostačujícím způsobem prokázat odpovědnost Společenství v rámci soudního řízení, nemůže bránit běhu promlčecí lhůty. Pokud by tomu tak bylo, došlo by totiž k záměně mezi procesním kritériem týkajícím se počátku běhu promlčecí lhůty a zjištěním, zda nastaly podmínky zakládající odpovědnost, o čemž v konečném výsledku může rozhodnout pouze soudce, jemuž byl spor předložen ke konečnému posouzení věci samé (usnesení Tribunálu ze dne 17. ledna 2001, Autosalone Ispra dei Fratelli Rossi v. Komise, T-124/99, Recueil. s. II-53, bod 24).

63 Je rovněž třeba konstatovat, že v rozporu s tím, co tvrdí žalobkyně s odkazem na body 45 a 48 usnesení Ehcon v. Komise, bod 27 výše, v projednávané věci dopis GŘ „Rybolov" ze dne 15. září 2004 – který představoval napadený akt v rámci věci, v níž byl vydán rozsudek Evropaïki Dynamiki v. Komise, bod 6 výše – obsahoval již první náznak odůvodnění odmítnutí její nabídky (viz bod 2 výše). Dopisy následně zaslané GŘ „Rybolov" měly v návaznosti na žádost žalobkyně pouze poskytnout dodatečné vysvětlení ohledně tohoto odůvodnění, jakož i ohledně vlastností a výhod vybrané nabídky (viz body 3 a 4 výše). Ostatně skutečnost, že k podrobnému seznámení se s důvody odmítnutí nabídky údajně došlo několik dnů po odeslání oznámení o odmítnutí, není v rozporu s judikaturou připomenutou v bodě 49 výše, podle níž délka promlčecí lhůty zohledňuje dobu nezbytnou k tomu, aby údajně poškozená strana mohla shromáždit patřičné informace za účelem podání případné žaloby a ověřit skutečnosti, které by mohly být uplatněny na podporu této žaloby.

64 Nakonec je třeba poukázat na skutečnost, že jestliže by doba promlčení žaloby na určení mimosmluvní odpovědnosti Společenství začala běžet až ve chvíli, kdy by údajně poškozená strana nabyla osobní přesvědčení, že jí vznikla škoda, pak by okamžik promlčení uvedené žaloby závisel na osobním vnímání skutečné existence škody každou ze stran, což by bylo v rozporu s požadavkem právní jistoty nezbytným pro použití promlčecích lhůt (viz v tomto smyslu rozsudek C-Content v. Komise, bod 49 výše, bod 55, a citovaná judikatura).

65 V tomto ohledu je nakonec třeba uvést, že jak správně zdůrazňuje Komise, z dopisu ze dne 19. listopadu 2009, který žalobkyně zaslala kanceláři Tribunálu, vyplývá, že žalobkyně měla za to, že Komise jednala protiprávně již tím, že odeslala dopis ze dne 15. září 2004, kterým se odmítá její nabídka, neboť žalobkyně implicitně uznává, že promlčecí lhůta začala běžet právě od tohoto data.

66 Zadruhé žalobkyně uvádí, že ke vzniku škody je nutný podpis zvláštní smlouvy, jelikož první zakázka je smlouvou rámcovou. Je přitom třeba uvést, že podle judikatury je podmínka existence určité újmy splněna, je-li její riziko bezprostřední a je-li s dostatečnou jistotou předvídatelná, byť ji ještě nelze přesně vyčíslit (rozsudek Soudního dvora ze dne 14. ledna 1987, Zuckerfabrik Bedburg a další v. Rada a Komise, 281/84, Recueil, s. 49, bod 14 ; viz usnesení Abouchar v. Komise, bod 48 výše, bod 24, a citovaná judikatura). Mimoto může promlčecí lhůta začít běžet až v okamžiku, kdy se finanční újma skutečně projeví [rozsudek Holcim (Německo) v. Komise, bod 48 výše, bod 33]. V rámci zadávacího řízení však škoda, kterou odmítnutý uchazeč utrpí z důvodu nezískání zakázky nebo ztráty příležitosti jejího získání, vyplývá přímo a bezprostředně z rozhodnutí odmítajícího jeho nabídku, nezávisle na následném podepsání zvláštní smlouvy mezi orgánem Společenství a vybraným uchazečem. Ze stejných důvodů je třeba odmítnout argument, který žalobkyně vznesla poprvé ve své písemné odpovědi na otázku Tribunálu, podle něhož z důvodu rámcového charakteru

smlouvy vznikala újma během celého období, kdy byla žalobkyně zbavena možnosti podepsat dílčí smlouvy.

67 Zatřetí se žalobkyně s ohledem na analýzu uskutečněnou v bodech 52 až 55 výše nemůže účinně dovolávat prodlení, s nímž Komise odpověděla na její žádost o objasnění důvodů odmítnutí její nabídky.

68 Začtvrté žalobkyně v zásadě tvrdí, že skutečné vysvětlení odmítnutí své nabídky obdržela až v den vyhlášení rozsudku, v němž Tribunál rozhodl o zrušení rozhodnutí, které zapříčinilo škodu. Je potřeba konstatovat, že argument žalobkyně je zcela nejasný. V tomto ohledu každopádně postačí připomenout, že podle judikatury k tomu, aby začala běžet promlčecí lhůta, nezáleží na tom, zda protiprávní jednání Společenství bylo konstatováno v rozhodnutí soudu [rozsudek Holcim (Německo) v. Komise, bod 48 výše, bod 31]. Ve zbývajícím je třeba odkázat na úvahy rozvedené v bodech 61 až 64 výše.

69 Konečně zapáté žalobkyně ve své písemné odpovědi na otázku Tribunálu uvádí nový argument vycházející z toho, že rozhodnutí, jímž byla odmítnuta její nabídka a zakázka byla zadána jinému uchazeči, bylo stejně jako všechna ostatní rozhodnutí tohoto druhu zveřejněno v souladu s články 118 a 120 nařízení Komise (ES, Euratom) č. 2342/2002 ze dne 23. prosince 2002 o prováděcích pravidlech k nařízení Rady (ES, Euratom) č. 1605/2002, kterým se stanoví finanční nařízení o souhrnném rozpočtu Evropských společenství (Úř. věst. L 357, s. 1, dále jen „prováděcí pravidla“), v části S *Úředního věstníku* dne 16. prosince 2004, a z toho, že promlčecí lhůta tedy začala běžet v tento posledně uvedený den, který je nevyvratitelným datem.

70 V tomto ohledu je třeba ještě jednou připomenout, že skutečností, která zakládá nárok na podání žaloby na určení odpovědnosti v oblasti veřejných zakázek a kterou se projevuje škoda údajně způsobená odmítnutému uchazeči, je právě odmítnutí nabídky. Promlčecí lhůta tedy začíná běžet dnem, kdy se odmítnutý uchazeč osobně dozvěděl o odmítnutí své nabídky, a nikoliv dnem zveřejnění oznámení o zadání zakázky v *Úředním věstníku*. Každopádně je třeba rovněž uvést, že na rozdíl od toho, co tvrdí žalobkyně, je podle čl. 118 odst. 4 prováděcích pravidel zveřejnění takového oznámení, jehož účelem je informovat třetí osoby, povinné jen pokud se jedná o zakázky, jejichž výše dosahuje alespoň prahových hodnot uvedených v článku 158 prováděcích pravidel.

71 Vzhledem k uvedeným úvahám uplynula pětiletá promlčecí lhůta k podání žaloby na určení mimosmluvní odpovědnosti dne 15. září 2009.

72 Ačkoliv žalobkyně tvrdí, že v projednávané věci je nutné vycházet z data, kdy byla kopie žaloby odfaxována, namísto data, kdy byl podán originál žaloby, je každopádně potřeba konstatovat, že žalobkyně odfaxovala žalobu dne 25. září 2009, tedy po uplynutí promlčecí lhůty.

73 Žalobkyně totiž tvrdí, že se v projednávané věci započítává desetidenní lhůta z důvodu vzdálenosti. Jestliže by tak bylo vyhověno argumentaci žalobkyně, že se jedná o případ vyšší moci a den 25. září 2009 by byl uznán jako den podání žaloby, byla by žaloba přípustná. Námitka promlčení vznesená Komisí totiž vychází z toho, že žaloba má být považována za podanou dne 5. října 2009, a nikoliv, jak tvrdí žalobkyně, dne 25. září 2009.

74 V odpověď na písemnou otázku Tribunálu týkající se použitelnosti čl. 102 odst. 2 jednacího řádu v projednávané věci žalobkyně uvedla, že její žaloba není promlčena, neboť promlčecí lhůta by měla být prodloužena o desetidenní lhůtu z důvodu vzdálenosti stanovenou v uvedeném článku 102. V tomto ohledu rovněž odkázala na bod 26 rozsudku Tribunálu ze dne 14. září 1995, Lefebvre a další v. Komise (T-571/93, Recueil, s. II-2379), v němž bylo uznáno, že se lhůty z důvodu vzdálenosti použijí ve věcech týkajících se mimosmluvní odpovědnosti.

75 Je třeba podotknout, že podle samotného znění čl. 102 odst. 2 jednacího řádu se lhůta z důvodu vzdálenosti týká pouze procesních lhůt, a nikoliv promlčecí lhůty stanovené v článku 46 statutu Soudního dvora, jejímž uplynutím zaniká nárok na podání žaloby na určení mimosmluvní odpovědnosti, a která se tedy neprodlužuje o žádnou lhůtu z důvodu vzdálenosti [viz v tomto smyslu rozsudky Tribunálu ze dne 11. ledna 2002, Biret a Cie v. Rada, T-210/00, Recueil, s. II-47, body 19 a 45, a ze dne 21. dubna 2005, Holcim (Německo) v. Komise, T-28/03, Sb. rozh. s. II-1357, bod 74 ; usnesení Tribunálu ze dne 19. května 2008, Transport Schiocchet – Excursions v. Komise, T-220/07, nezveřejněné ve Sbírce rozhodnutí, body 15 a 35, a Cattin v. Komise, bod 49 výše, body 61 a 65].

76 V tomto ohledu je dále třeba připomenout, že podmínky vzniku mimosmluvní odpovědnosti Společenství, a tudíž pravidla promlčení, jimiž se řídí podání žalob na určení této odpovědnosti, nemohou vycházet z jiných než striktně objektivních kritérií. Pokud by tomu bylo jinak, hrozilo by totiž, že bude narušena zásada právní jistoty, o niž se opírají právě pravidla promlčení (viz rozsudek Komise v. Cantina sociale di Dolianova a další, bod 50 výše, bod 59, a citovaná judikatura).

77 Z judikatury lze mimoto rovněž vyvodit, že procesní lhůty, jako jsou lhůty k podání procesních prostředků a pětiletá promlčecí lhůta k podání žaloby na určení mimosmluvní odpovědnosti Společenství, jsou lhůtami, které se povahově liší. Lhůty pro podání procesních prostředků totiž mají kogentní povahu a účastníci řízení a soud se jimi musí řídit, jelikož byly stanoveny za účelem zajištění jasnosti a jistoty právních situací. Tribunálu tedy přísluší i bez návrhu přezkoumat, zda byl procesní

prostředek podán ve stanovené lhůtě (viz rozsudek Tribunálu ze dne 28. ledna 2004, OPTUC v. Komise, T-142/01 a T-283/01, Recueil, s. II-329, bod 30, a citovaná judikatura; v tomto smyslu viz rovněž usnesení Soudního dvora ze dne 25. listopadu 2008, TEA v. Komise, C-500/07 P, nezveřejněný ve Sbírce rozhodnutí, bod 20). Naproti tomu soud nemůže bez návrhu vznést důvod vycházející z promlčení žaloby na určení mimosmluvní odpovědnosti (rozsudek Soudního dvora ze dne 30. května 1989, Roquette frères v. Komise, 20/88, Recueil, s. 1553, body 12 a 13).

78 Z článku 46 statutu Soudního dvora navíc vyplývá, že promlčení se přerušuje buď podáním žaloby u soudu Společenství, nebo předběžnou žádostí, kterou poškozený předloží příslušnému orgánu. Toto ustanovení nerozlišuje pro účely výpočtu promlčecí lhůty podle toho, zda je příčinou přerušení běhu této lhůty podání žaloby nebo předložení předběžné žádosti. Použití procesní lhůty stanovené v čl. 102 odst. 2 jednacího řádu, které je koncipováno jen pro případy podání návrhu na zahájení soudního řízení, by vedlo k tomu, že k promlčení dojde na konci rozdílných časových úseků, podle toho, zda se poškozená strana rozhodne obrátit přímo na soud Společenství nebo předběžně na příslušný orgán. V důsledku takového rozdílu, který není stanoven v článku 46 statutu Soudního dvora, by uplynutí promlčecí lhůty záviselo na faktoru, který není objektivní, a bylo by také zvýhodňováno soudní řešení sporu oproti smírnému urovnání.

79 V rozporu s tím, co tvrdí žalobkyně, tento závěr nemůže být zpochybněn skutečností, že Tribunál v roce 1995 v rozsudku, který zůstal ojedinělým případem (rozsudek Lefebvre a další v. Komise, bod 74 výše, bod 26), rozhodl, že v rámci promlčení žalob na určení mimosmluvní odpovědnosti Společenství je podle článků 101 a 102 odst. 2 jednacího řádu třeba zohlednit lhůtu z důvodu vzdálenosti.

80 Ze všeho výše uvedeného vyplývá, že projednávaná žaloba na určení mimosmluvní odpovědnosti je ve vztahu k oběma druhům tvrzené škody promlčena, jelikož byla ve smyslu článku 46 statutu Soudního dvora podána více než pět let poté, co došlo k události, která vedla k jejímu podání, aniž je nezbytné přezkoumávat ostatní důvody a argumenty vznesené stranami, včetně důvodu vycházejícího z toho, že se jednalo o nahodilý případ nebo případ vyšší moci.

Ke škodě způsobené ztrátou příležitosti získat následné zakázky

81 Ohledně škody způsobenou ztrátou příležitosti získat následné zakázky je třeba nejprve přezkoumat opodstatněnost návrhu žalobkyně (viz v tomto smyslu usnesení Ehcon v. Komise, bod 27 výše, bod 72).

82 Žalobkyně tvrdí, že v případě, že by jí byla zadána první zakázka, by získala cennou zkušenost a zvýšila by svou šanci na získání ostatních smluv, včetně následné zakázky.

83 Jak přitom bylo připomenuto v bodě 47 výše, vznik mimosmluvní odpovědnosti Společenství je podle ustálené judikatury vázán na splnění souboru podmínek, a sice podmínky protiprávnosti jednání vytýkaného orgánům, podmínky skutečné existence tvrzené škody a podmínky existence příčinné souvislosti mezi tímto jednáním a uplatňovanou škodou.

84 Ovšem v případě, že se jedná nejprve o následnou zakázku, je třeba podotknout, že žalobkyně neuvádí žádnou skutečnost, která by mohla prokázat vztah mezi první zakázkou a zakázkou následnou. Nelze tedy konstatovat jakoukoliv příčinnou souvislost mezi protiprávním odmítnutím nabídky žalobkyně v rámci prvního zadávacího řízení

a škodou, kterou údajně utrpěla z důvodu ztráty příležitosti získat následnou zakázku (viz v tomto smyslu usnesení Ehcon v. Komise, bod 27 výše, bod 76).

85 Ztráta příležitosti získat následnou zakázku může být každopádně považována za skutečnou a určitou újmu pouze v případě, že by nebylo pochyb o tom, že v případě neexistence protiprávního jednání Komise by žalobkyně první zakázku získala. Je však třeba zdůraznit, že v takovém systému zadávání veřejných zakázek, o jaký se jedná v projednávaném případě, má zadavatel při rozhodování o zadání zakázky velmi široký prostor pro uvážení (viz v tomto smyslu usnesení Ehcon v. Komise, bod 27 výše, bod 77). Je třeba rovněž uvést, že rozhodnutí, kterým se odmítá nabídka předložená žalobkyní a kterým se zadává první zakázka vybranému uchazeči, bylo Tribunálem zrušeno pouze z toho důvodu, že Komise porušila povinnost odůvodnit uvedené rozhodnutí (rozsudek Evropaïki Dynamiki v. Komise, bod 6 výše, bod 80). Nejenže tedy žalobkyně nebyla nijak ujištěna o získání první zakázky, ale tento závěr nemůže být potvrzen ani žádnou informací obsaženou ve spise.

86 Z toho vyplývá, že i za předpokladu, že by žalobkyně případně mohla ztratit příležitost získat první zakázku z důvodu údajně protiprávního jednání GŘ „Rybolov", tedy utrpět újmu, která je každopádně promlčena, tato samotná ztráta příležitosti nemůže být považována za dostatečnou k tomu, aby představovala skutečnou a určitou újmu utrpěnou žalobkyní z důvodu ztráty příležitosti získat následnou zakázku v případě, že by bylo připuštěno, že tato zakázka má s první zakázkou dostatečnou spojitost (viz v tomto smyslu usnesení Ehcon v. Komise, bod 27 výše, bod 77).

87 Tytéž úvahy tím spíše platí pro škodu vyplývající ze ztráty příležitosti získat jiné zakázky Komise, na kterou se žalobkyně v žalobě naprosto obecně odvolává.

88 Ze všeho výše uvedeného vyplývá, že návrh žalobkyně na náhradu škody způsobené ztrátou příležitosti získat následné zakázky musí být odmítnut jako po právní stránce zjevně neopodstatněný, aniž je třeba rozhodovat o jeho přípustnosti.

89 Je tedy třeba projednávanou žalobu odmítnout v plném rozsahu jako zčásti nepřípustnou a zčásti zjevně neopodstatněnou.

K nákladům řízení

90 Podle čl. 87 odst. 2 jednacího řádu se účastníku řízení, který neměl úspěch ve věci, uloží náhrada nákladů řízení, pokud to účastník řízení, který měl ve věci úspěch, požadoval. Vzhledem k tomu, že Komise požadovala náhradu nákladů řízení a žalobkyně neměla ve věci úspěch, je důvodné posledně uvedené uložit náhradu nákladů řízení.

Z těchto důvodů

TRIBUNÁL (první senát)

rozhodl takto:

1) Žaloba se odmítá.

2) Společnosti Evropaïki Dynamiki – Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE se ukládá náhrada nákladů řízení.

V Lucemburku dne 22. června 2011.

Vedoucí soudní kanceláře
E. Coulon

Předseda
J. Azizi