UZNESENIE PREDSEDU SÚDU PRVÉHO STUPŇA

z 2. júna 2005 *

Vo veci T-125/05 R,

Umwelt- und Ingenieurtechnik GmbH Dresden, so sídlom v Drážďanoch (Nemecko), v zastúpení: H. Robl, advokát,

žalobca,

proti

Komisii Európskych spoločenstiev, v zastúpení: M. Wilderspin a S. Fries, splnomocnení zástupcovia, s adresou na doručovanie v Luxemburgu,

žalovanej,

* Jazyk konania: nemčina.

ktorej predmetom je návrh na nariadenie odkladu výkonu rozhodnutí Komisie nezadať žalobcovi časť č. 2 zákazky EuropeAid/119151/D/S/UA nazvanej „Projekt na zdokonalenie jadrových elektrární na juhu Ukrajiny" a zadať ju inému podniku, a subsidiárne návrh na nariadenie iných predbežných opatrení,

PREDSEDA SÚDU PRVÉHO STUPŇA EURÓPSKYCH SPOLOČENSTIEV

vydal toto

Uznesenie

Skutkové okolnosti

1 Nariadenie Rady (ES, Euratom) č. 99/2000 z 29. decembra 1999 o poskytovaní pomoci partnerským štátom vo východnej Európe a strednej Ázii (Ú. v. ES L 12, 2000, s 1; Mim. vyd. 11/033, s. 107) upravuje okrem iného financovanie programov jadrovej bezpečnosti v uvedených štátoch.

2 V rámci nariadenia č. 99/2000 bol vytvorený ročný akčný program v oblasti jadrovej bezpečnosti pre rok 2001. V tomto kontexte bolo vyhlásené zadávacie konanie na zadanie verejnej zákazky nazvanej „Projekt na zdokonalenie jadrových elektrární na juhu Ukrajiny". Časť č. 2 tejto zákazky súvisela s dodávkou expertného systému na zber a spracovávanie údajov týkajúcich sa kontroly kvality vôd v jadrovej elektrárni na juhu Ukrajiny.

3 Ako odpoveď na toto zadávacie konanie, uverejnené 19. júna 2004 v *Úradnom vestníku Európskej únie* (Ú. v. EÚ S 119), boli v stanovenej lehote predložené tri ponuky vrátane ponuky žalobcu.

4 Dňa 4. októbra 2004 boli predložené ponuky zverejnené za prítomnosti uchádzačov.

5 Komisia poverená technickým zhodnotením ponúk (ďalej len „hodnotiaca komisia") preskúmala rôzne prijaté ponuky a preverila, či rešpektujú administratívne a technické špecifikácie.

6 V súvislosti so žalobcom ho hodnotiaca komisia listami zo 6., z 8. a 12. októbra 2004 požiadala, aby poskytol spresnenia viacerých prvkov svojej ponuky, a žalobca na ne odpovedal listami zo 7., z 12. a 14. októbra 2004.

7 Vzhľadom na konštatovanie, že vysvetlenia žalobcu v súvislosti s dvoma technickými aspektmi („Zdokonalenie č. 9" a „Zdokonalenie č. 13") boli nedostačujúce, žalobcova ponuka nebola vybratá. Ceny, ktoré navrhol, preto neboli porovnané s cenami iných uchádzačov.

8 Zákazka bola zadaná spoločnosti All Trade, ktorej ponuka bola najvýhodnejšia z ponúk predložených uchádzačmi.

9 Zadanie zákazky bolo oznámené All Trade a prijali sa opatrenia vyžadované na podpis zmluvy. Zmluva bola uzavretá priamo medzi Energoatom, adresátom projektu, a úspešným uchádzačom. Zmluva bola podpísaná 20. decembra 2004.

10 Listom z 23. decembra 2004, doručeným žalobcovi 10. januára 2005, Komisia informovala žalobcu, že zákazka mu nebola zadaná vzhľadom na skutočnosť, že jeho ponuka nedodržala technické pokyny (ďalej len „prvé rozhodnutie"). Tento list okrem iného žalobcu informoval o tom, že zmluva bola pridelená All Trade (ďalej len „druhé rozhodnutie").

11 Žalobca listom zo 14. januára 2005 adresovaným Komisii poprel dôvody týchto dvoch rozhodnutí.

12 Komisia listom z 31. januára 2005 odpovedala na výhrady žalobcu.

Konanie a návrhy účastníkov konania

13 Žalobca návrhom podaným do kancelárie Súdu prvého stupňa 18. marca 2005 podal na základe článku 230 štvrtého odseku ES žalobu smerujúcu k zrušeniu prvého a druhého rozhodnutia (ďalej spoločne len „sporné rozhodnutia").

14 Samostatným podaním podaným do kancelárie Súdu prvého stupňa 21. marca 2005 na základe článku 104 Rokovacieho poriadku Súdu prvého stupňa a článkov 242 ES a 243 ES žalobca podal tento návrh na nariadenie predbežných opatrení, ktorým navrhuje:

— odklad výkonu sporných rozhodnutí až do rozhodnutia Súdu prvého stupňa vo veci samej,

— subsidiárne nariadenie potrebných predbežných opatrení spôsobilých zabrániť tomu, aby vykonanie sporných rozhodnutí vytvorilo „dokonanú vec" v neprospech žalobcu, a najmä zakázať žalovanej:

— na jednej strane zadať spornú zákazku All Trade,

— na druhej strane vypracovať zmluvu upravenú v bode 21 dokumentácie k zadávaciemu konaniu a predložiť ju All Trade na podpis, alebo prijať akékoľvek iné opatrenie spôsobilé uľahčiť zadanie alebo vykonanie zákazky.

15 Komisia vo svojich písomných pripomienkach podaných do kancelárie Súdu prvého stupňa 11. apríla 2005 navrhuje zamietnuť návrh ako nedôvodný.

Právny stav

16 Podľa článkov 242 ES a 243 ES na jednej strane v spojení s článkom 225 ods. 1 ES na strane druhej môže Súd prvého stupňa, ak usúdi, že si to okolnosti vyžadujú, nariadiť odklad výkonu aktu, ktorý bol na ňom napadnutý, alebo nariadiť nevyhnutné predbežné opatrenia.

17 Článok 104 ods. 2 rokovacieho poriadku stanovuje, že návrhy na nariadenie predbežných opatrení musia uvádzať predmet konania, okolnosti preukazujúce naliehavosť, ako aj skutkové a právne dôvody, ktoré na prvý pohľad (*fumus boni iuris*) odôvodňujú nariadenie navrhovaných predbežných opatrení. Tieto podmienky sú kumulatívne, takže sa návrhy na nariadenie predbežných opatrení musia zamietnuť, pokiaľ nie je splnená čo len jedna z nich [uznesenie predsedu Súdneho dvora zo 14. októbra 1996, SCK a FNK/Komisia, C-268/96 P(R), Zb. s. I-4971, bod 30].

18 Vzhľadom na spisový materiál sudca rozhodujúci o predbežných opatreniach usudzuje, že má k dispozícii všetky podklady potrebné na rozhodnutie o tomto návrhu na nariadenie predbežných opatrení bez toho, že by bolo užitočné vopred vypočuť ústne vysvetlenia účastníkov konania.

Tvrdenia účastníkov konania

O *fumus boni iuris*

19 Pokiaľ ide o prvé rozhodnutie, žalobca tvrdí, že Komisia porušila zásadu zákazu diskriminácie. Táto zásada má pritom povahu základnej zásady v oblasti verejného obstarávania a článok 89 ods. 1 rozpočtového nariadenia je jej osobitným vyjadrením.

20 V prvom rade na rozdiel od toho, čo je uvedené v listoch Komisie z 23. decembra 2004 a 31. januára 2005, je ponuka žalobcu v súlade s technickými špecifikáciami uvedenými v oznámení o vyhlásení zadávacieho konania, a to s podmienkami uvedenými na jednej strane v časti 2.2.6 týchto špecifikácií a na druhej strane v častiach 2.3.1 a 2.3.4 tých istých technických špecifikácií. Okrem toho detailné vysvetlenia a neskoršie informácie poskytnuté Komisii neboli nedostačujúce, hoci Komisia tvrdí opak.

21 Žalobca dodáva, že technické výhrady uvedené v listoch z 23. decembra 2004 a 31. januára 2005 nesúvisia so skoršími žiadosťami Komisie o spresnenie.

22 Pokiaľ ide o druhé rozhodnutie, žalobca usudzuje, že konštatovanie Komisie týkajúce sa finančného posúdenia je zjavne chybné.

23 V oznámení o uzavretí zmluvy o dodávke je uvedené, že s All Trade sa uzatvára zmluva s hodnotou 3 423 658 eur, čo zodpovedá cene ponuky zahŕňajúcej všetky doplnky a služby. Podľa žalobcu však vyhlásenia týkajúce sa ceny ponúk uvedené v liste Komisie z 31. januára 2005 nie sú presné.

24 Podľa žalobcu je odkaz Komisie na bod 1.3 pokynov pre uchádzačov chybný. Bod 1.3 v podstate uvádzal, že v rámci hodnotenia ponúk sa musí zohľadniť len základná cena ponuky s vylúčením jednotkových cien a celkovej ceny náhradných dielov okrem prípadu, že by sa tieto posledné dve ceny v rámci jednotlivých ponúk výrazne líšili. Podľa žalobcu išlo práve o taký prípad.

25 Žalobca usudzuje, že All Trade pravdepodobne ponúkol vyšší počet náhradných dielov, v dôsledku čoho sa celková cena ponuky mala zvýšiť o viac ako 300 000 eur. Podľa žalobcu si Komisia nesplnila svoju povinnosť zohľadnenia tejto okolnosti, ktorá jej vyplývala z bodu 1.3 pokynov pre uchádzačov.

26 Žalobca ďalej trvá na tom, že All Trade nemá ani žiadanú kvalifikáciu, ani vyžadované referencie. Podľa žalobcu All Trade zjavne navrhol produkt s vysoko pravdepodobnými nedostatkami. Zadanie zákazky pre časť č. 2 All Trade teda z technického, obchodného, osobného a finančného hľadiska vyvoláva vážne pochybnosti, pokiaľ ide o záruku, že sledované plnenie, ktoré je predmetom zákazky, bude môcť byť vykonané kompetentne a v požadovaných lehotách.

27 Žalobca v tejto súvislosti dodáva, po prvé, že základné imanie All Trade nesúvisí s hodnotou zmluvy, po druhé, že All Trade chce zjavne zrealizovať zákazku sám s pomocou troch spolupracovníkov a, po tretie, že referencie All Trade súvisia len

s projektom v Arménsku týkajúcim sa zmluvy, ktorej hodnota je nižšia ako jeden milión eur a ktorý sa realizoval približne pred dvoma rokmi.

28 Komisia v odpovedi uvádza, že žalobcova žaloba o neplatnosť vo veci samej zjavne nemá žiadny základ.

29 Komisia pripomína, že je ustálenou judikatúrou, že pokiaľ ide o okolnosti, ktoré sa majú zohľadniť s cieľom zadania zákazky v nadväznosti na zadávacie konanie, Komisia má širokú mieru voľnej úvahy. Kontrola sudcu Spoločenstva by sa preto mala obmedziť na preverenie dodržiavania pravidiel postupu a odôvodnenia, ako aj vecnej správnosti skutkových okolností, neexistencie zjavného nesprávneho posúdenia a zneužitia právomoci (rozsudok Súdu prvého stupňa z 27. septembra 2002, Tideland Signal/Komisia, T-211/02, Zb. s. II-3781, bod 33).

30 V tejto veci sa pri zadávacom konaní dodržali uplatniteľné ustanovenia. Rozhodnutie zamietnuť ponuku žalobcu boli okrem iného odôvodnené. Dôvody uvedené v tejto súvislosti sú technickej povahy. Komisia sa pri ich posúdení oprela o stanoviská odborníkov, konkrétne hodnotiacej komisie. Komisia z toho vyvodzuje, že žalobca nepreukázal zjavné nesprávne posúdenie alebo zneužitie právomoci a že žiadny podklad nepoukazuje na ich existenciu.

O naliehavosti a zvažovaní záujmov

31 Žalobca tvrdí, že ak sa nevyhovie návrhu na nariadenie predbežného opatrenia, sporné rozhodnutia nadobudnú účinnosť. Táto „dokonaná vec" by definitívne ovplyvnila právne postavenie žalobcu a nenapraviteľne by spôsobila ujmu na jeho právach.

32 Komisia usudzuje, že žalobca nepredložil dôkaz o tom, že nemôže čakať na ukončenie konania vo veci samej bez toho, aby mu vznikla vážna a nenapraviteľná ujma.

33 Komisia okrem iného tvrdí, že je ustálenou judikatúrou, že až na výnimočné okolnosti nemožno ujmu majetkovej povahy považovať za nenapraviteľnú alebo hoci aj ťažko napraviteľnú, pokiaľ môže byť finančne kompenzovaná neskôr (uznesenia predsedu Súdu prvého stupňa z 20. júla 2000, Esedra/Komisia, T-169/00 R, Zb. s. II-2951, bod 45; z 3. decembra 2002, Neue Erba Lautex/Komisia, T-181/02 R, Zb. s. II-5081, bod 84, a z 27. júla 2004, TQ3 Travel Solutions Belgium/Komisia, T-148/04 R, Zb. s. II-3027, bod 46).

34 V každom prípade záujmy žalobcu nemôžu prevážiť na jednej strane nad záujmami uchádzača, s ktorým bola podpísaná zmluva, a na druhej strane nad záujmom na zabezpečení bezpečnosti jadrových zariadení.

Posúdenie sudcom rozhodujúcim o predbežných opatreniach

35 Žalobca vo svojom návrhu v podstate navrhuje, aby sudca rozhodujúci o predbežných opatreniach zakázal žalovanej na jednej strane zadať spornú zákazku All Trade a na druhej strane vypracovať zmluvu upravenú v bode 21 dokumentácie k zadávaciemu konaniu a predložiť ju All Trade na podpis. Okrem iného navrhuje odklad výkonu rozhodnutia nezadať mu časť č. 2 spornej zákazky a odklad výkonu zmluvy, ktorá by bola prípadne podpísaná s All Trade.

36 Komisia však uviedla — a ani žalobca, ani žiaden z dokumentov vložených do spisu jej v tom neodporovali — že zmluva medzi All Trade a Energoatom bola podpísaná 23. decembra 2004. Z tohto dôvodu bol návrh na nariadenie predbežného opatrenia sledujúci zabránenie tomu, aby bola zákazka zadaná All Trade a aby bola podpísaná zmluva, bezpredmetný už v čase svojho podania. Tento návrh je teda neprípustný.

37 Pokiaľ ide o návrh smerujúci k dosiahnutiu odkladu výkonu rozhodnutia nezadať zákazku žalobcovi a odkladu výkonu zmluvy uzavretej s All Trade, sudca rozhodujúci o predbežných opatreniach usudzuje, že bez toho, že by bolo potrebné vyjadriť sa k súladu návrhu na nariadenie predbežných opatrení s ustanovením článku 104 ods. 2 rokovacieho poriadku tak, ako ho vykladá sudca Spoločenstva (uznesenia predsedu Súdu prvého stupňa zo 7. mája 2002, Aden a i./Rada a Komisia, T-306/01 R, Zb. s. II-2387, bod 52, a z 10. novembra 2004, European Dynamics/Komisia, T-303/04 R, Zb. s. II-3889, body 63 a 64), je vhodné skúmať, či je splnená podmienka naliehavosti.

38 V tejto súvislosti sa podľa ustálenej judikatúry musí naliehavá povaha návrhu na nariadenie predbežného opatrenia posúdiť vo vzťahu k potrebe predbežného rozhodnutia smerujúceho k tomu, aby sa zabránilo spôsobeniu vážnej a nenapraviteľnej ujmy účastníkovi konania, ktorý žiada o predbežné opatrenie (uznesenie predsedu Súdneho dvora zo 6. februára 1986, Deufil/Komisia, 310/85 R, Zb. s. 537, bod 15, a uznesenie predsedu Súdu prvého stupňa z 30. júna 1999, Pfizer Animal Health/Rada, T-13/99 R, Zb. s. II-1961, bod 134).

39 Je na účastníkovi konania, ktorý žiada o odklad výkonu napadnutého rozhodnutia, aby predložil dôkaz, že nemôže čakať na ukončenie konania vo veci samej bez toho, aby mu vznikla ujma tejto povahy (uznesenie predsedu Súdneho dvora z 8. mája 1991, Belgicko/Komisia, C-356/90 R, Zb. s. I-2423, bod 23, a uznesenie predsedu Súdu prvého stupňa z 15. novembra 2001, Duales System Deutschland/Komisia, T-151/01 R, Zb. s. II-3295, bod 187).

40 V tomto prípade sa žalobca obmedzuje na to, že bez ďalšieho spresnenia uvádza, že „žaloba nemá odkladný účinok, a teda treba mať obavy, že v rámci predmetného zadávacieho konania nadobudne sporné zadanie zákazky v prospech All Trade... účinnosť" a že „toto by vytvorilo ‚dokonanú vec' a definitívne ovplyvnilo právne postavenie žalobcu".

41 Žalobca neuvádza dôvody, pre ktoré by nemohol čakať na rozhodnutie o svojej žalobe o neplatnosť, a nepredkladá žiadny dôkaz o akejkoľvek vážnej a nenapraviteľnej ujme.

42 Pokiaľ by bolo možné vykladať argumentáciu žalobcu v tom zmysle, že údajná ujma by vyplývala zo skutočnosti, že jeho vylúčenie je príčinou majetkovej ujmy, stačí pripomenúť, že až na výnimočné okolnosti nemožno ujmu takejto povahy považovať za nenapraviteľnú alebo hoci aj ťažko napraviteľnú, pokiaľ môže byť finančne kompenzovaná neskôr (uznesenia Esedra/Komisia, už citované, bod 45; Neue Erba Lautex/Komisia, už citované, bod 84, a TQ3 Travel Solutions Belgium/Komisia, už citované, bod 46).

43 Za týchto okolností treba dospieť k záveru, že podmienka naliehavosti nie je splnená a v dôsledku toho treba tento návrh zamietnuť bez toho, aby bolo potrebné skúmať, či sú splnené ostatné podmienky nariadenia predbežných opatrení.

Z týchto dôvodov

PREDSEDA SÚDU PRVÉHO STUPŇA

nariadil:

1. **Návrh na nariadenie predbežných opatrení sa zamieta.**

2. **O trovách konania sa rozhodne v konaní vo veci samej.**

V Luxemburgu 2. júna 2005

Tajomník

H. Jung

Predseda

B. Vesterdorf