Sbírka soudních rozhodnutí

ROZSUDEK TRIBUNÁLU (prvního senátu)

13 prosince 2013*

„Veřejné zakázky na služby — Zadávací řízení — Poskytování podpůrných služeb za účelem rozvoje infrastruktury informačních technologií a služeb e-správy v Albánii — Odmítnutí nabídky uchazeče — Transparentnost — Povinnost odůvodnění“

Ve věci T-165/12,

European Dynamics Luxembourg SA, se sídlem v Ettelbrücku (Lucembursko),

Evropaïki Dynamiki – Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE, se sídlem v Aténách (Řecko),

zastoupené V. Christianosem, advokátem,

žalobkyně,

proti

Evropské komisi, zastoupené P. van Nuffelem a M. Konstantinidisem, jako zmocněnci,

žalované,

jejímž předmětem je návrh na zrušení rozhodnutí Komise CMS/cms D(2012)/00008 ze dne 8. února 2012, kterým se odmítá nabídka předložená žalobkyněmi v rámci omezeného zadávacího řízení EuropAid/131431/C/SER/AL,

TRIBUNÁL (první senát),

ve složení S. Frimodt Nielsen, vykonávající funkci předsedy, M. Kančeva (zpravodajka) a E. Buttigieg, soudci,

vedoucí soudní kanceláře: S. Spyropoulos, rada,

s přihlédnutím k písemné části řízení a po jednání konaném dne 11. června 2013,

vydává tento

* Jednací jazyk: řečtina.

Rozsudek

Skutečnosti předcházející sporu

1 Žalobkyně European Dynamics Luxembourg SA je společností založenou podle lucemburského práva se sídlem v Ettelbrücku (Lucembursko) a žalobkyně Evropaïki Dynamiki-Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE společností založenou podle řeckého práva se sídlem v Aténách (Řecko).

2 Dne 11 . května 2011 bylo v *Úředním věstníku Evropské unie* (Úř. věst. S 90) zveřejněno předběžné oznámení týkající se zadávacího řízení EuropeAid/131431/C/SER/AL (dále jen „zadávací řízení“). Dne 19. července 2011 bylo v elektronickém znění *Úředního věstníku Evropské unie* (Úř. věst. S 136) zveřejněno oznámení o zakázce pro zadávací řízení (dále jen „oznámení o zakázce“).

3 Předmětem zadávacího řízení byly podpůrné služby pro albánské ministerstvo Inovace a informačních a komunikačních technologií a národní albánskou agenturu informační společnosti, s cílem rozvinout informační infrastruktury a služby e-správy v Albánii. Doba původně stanovená pro provedení zakázky byla 18 měsíců a maximální rozpočet dosahoval 2 400 000 eur.

4 Zadávací řízení je součástí nástroje předvstupní pomoci, vytvořeného a upraveného nařízením Rady (ES) č. 1085/2006 ze dne 17. července 2006, kterým se zřizuje nástroj předvstupní pomoci (NPP) (Úř. věst. L 210, s. 82).

5 Cílem NPP je poskytnout pomoc řadě zemí, mezi nimi i Albánii, aby se postupně sblížily s normami a politikami Evropské unie, jakož i unijními právními předpisy vzhledem k jejich budoucímu přistoupení. Tato pomoc je poskytována mimo jiné tím, že Komise vyhlašuje a zadává veřejné zakázky na poskytování služeb, a úspěšní uchazeči poskytují uvedené služby přijímající zemi, v projednávané věci Albánii.

6 Zadavatelem je Unie zastoupená Komisí, která jedná jménem a na účet příjemce, Albánie.

7 Zakázka musí být zadána hospodářsky nejvýhodnější nabídce v rámci omezeného řízení zahrnujícího dvě fáze, a sice předběžný výběr a zadání.

8 Pro účely předběžného výběru měly zúčastněné osoby k dispozici lhůtu až do 2. září 2011 pro předložení přihlášek doplněných některými údaji prokazujícími jejich finanční, technické a profesionální schopnosti uskutečnit předmět zakázky. Po posouzení přihlášek musel hodnotící výbor sestavit seznam vhodných kandidátů, tvořený čtyřmi až osmi kandidáty, a pouze tito kandidáti byli Komisí pozváni k účasti na druhé fázi řízení, a sice zadávání zakázky.

9 Dne 30. srpna 2011 žalobkyně ve formě konsorcia spolu s Performance SA předložily přihlašovací spis pro účast v zadávacím řízení.

10 Dopisem ze dne 12. října 2011 informovala Komise European Dynamics Luxembourg, coby vedoucí konsorcia, že nabídka konsorcia prošla fází předběžného výběru. Smluvní dokumenty upřesňující průběh fáze zadávání byly připojeny k uvedenému dopisu.

11 Tyto dokumenty zahrnují „Pokyny pro uchazeče“, „Návrh smluvní dohody a zvláštní podmínky“ a jeho šest příloh, nadepsaných „Obecné podmínky pro smlouvy o službě“, „Technická specifikace“, „Organizace a metodologie“, „Klíčoví odborníci“, „Rozpočet“ a „Formuláře a jiné relevantní dokumenty“. Tyto dokumenty zahrnují rovněž další informace jako „hodnoticí tabulku“ obsahující hodnoticí kritéria a formulář k podání nabídky.

12 Podle bodu 12 pokynů pro uchazeče se hodnocení nabídek provádí postupně ve dvou fázích, a sice hodnocení technické nabídky a poté hodnocení finanční nabídky.

13 Hodnocení technické nabídky je založeno na hodnoticí tabulce obsahující kritéria zadání a jejich poměrnou váhu. První kritérium nazvané „organizace a metodologie“ umožňuje získat až 70 bodů. Skládá se ze tří dílčích kritérií, nazvaných „odůvodněná analýza provedení zakázky“, „strategie“ a „harmonogram činností“. Druhé kritérium nazvané „klíčoví odborníci“ se týká schopností tří odborníků, kteří mají odlišnou specializaci. První odborník je „vedoucí“, druhý je „odborník na elektronické dokumenty a systém elektronické archivace“ a třetí odborník je „odborník na portál“. Maximální počet bodů, které mohou být každému odborníkovi přičteny, je 14 pro vedoucího, 8 pro odborníka na elektronické dokumenty a systém elektronické archivace a 8 pro odborníka na portál, tedy celkem 30 bodů. Každý z těchto odborníků musí být posouzen na základě tří dílčích kritérií, nadepsaných „kvalifikace a kompetence“, „obecné odborné zkušenosti“ a „zvláštní odborné zkušenosti“.

14 Hodnocení finanční nabídky, podmíněné získáním průměru alespoň 80 bodů při hodnocení technické nabídky, může přinést dalších 20 bodů.

15 Z bodu 12 odst. 4 pokynů pro uchazeče vyplývá, že celý postup hodnocení je důvěrný, s výhradou právní úpravy veřejného zadavatele o přístupu k dokumentům. Rozhodnutí hodnotícího výboru jsou společná, jeho porady se konají na uzavřených jednáních a členové hodnotícího výboru jsou vázáni tajemstvím. V uvedeném bodě se rovněž upřesňuje, že hodnoticí zprávy a písemné zápisy jsou vyhrazeny pouze k úřednímu užívání a nemohou být sděleny uchazečům, ani žádné jiné straně než veřejnému zadavateli, Komisi, Evropskému úřadu pro boj proti podvodům (OLAF) a Účetnímu dvoru Evropské unie.

16 Bod 8 pokynů pro uchazeče upřesňuje, že nabídky mají být předkládány až do 30. listopadu 2011.

17 Žalobkyně předložily technickou a finanční nabídku ve stanovené lhůtě.

18 Dopisem ze dne 8. února 2012 Komise informovala European Dynamics Luxembourg, jakožto vedoucí konsorcia, o následujících okolnostech:

— nabídka konsorcia nebyla přijata, neboť nebyla hospodářsky nejvýhodnější nabídkou z technicky přípustných nabídek;

— hodnotící výbor doporučil, aby zakázka byla zadána konsorciu tvořenému CSI-Piemonte a Infosoft Systems Sha;

— konsorcium má možnost napadnout toto rozhodnutí podle bodu 2.4.15 praktického průvodce smluvními postupy při zadávání zakázek v rámci vnějších akcí Komise (dále jen „praktický průvodce“).

19 Tento dopis obsahoval rovněž tabulku obsahující celkovou známku získanou žalobkyněmi a úspěšným uchazečem o zakázku, jakož i jejich známky pro finanční a technickou nabídku. Co se týče posledně uvedené nabídky, obsahovala tabulka známky získané žalobkyněmi a úspěšným uchazečem pro kritéria nazvaná „organizace a metodologie“, „klíčový odborník č. 1“, „klíčový odborník č. 2“ a „klíčový odborník č. 3“.

20 Dopisem ze dne 10. února 2012 požádaly žalobkyně Komisi, aby jim sdělila především následující informace:

— kopii podrobné zprávy hodnotícího výboru a složení výboru;

— silné a slabé stránky jejich nabídky, pokud jde o organizaci a metodologii, ve srovnání s nabídkou úspěšného uchazeče;

— přesné známky, které získala jejich nabídka a nabídka úspěšného uchazeče pro každé dílčí hodnoticí kritérium v rámci kritéria „organizace a metodologie“ a kritéria nazvaného „klíčoví odborníci“, jakož i odůvodnění těchto známek.

21 Komise v dopise ze dne 21. února 2012 sdělila, že nemůže poskytnout více informací o úspěšném uchazeči, jelikož takové informace jsou důvěrné a vyhrazené pro profesní užití. V tomto dopise Komise rovněž uvedla, že zpráva hodnotícího výboru (dále jen „hodnoticí zpráva“) nemůže být zpřístupněna uchazečům, ani žádné straně, která není součástí pověřených útvarů veřejného zadavatele, Komise a orgánů dohledu. K tomuto odkázaly žalobkyně na článek 3.3.10.5 praktického průvodce. Komise dále upřesnila, s odkazem na nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1049/2001 ze dne 30. května 2001 o přístupu veřejnosti k dokumentům Evropského parlamentu, Rady a Komise (Úř. věst. L 145, s. 43; Zvl. vyd. 01/03, s. 331), že jména členů hodnotícího výboru nemohou být zpřístupněna z důvodů ochrany soukromého života a zachování osobní integrity.

22 Dopis Komise ze dne 21. února 2012 obsahoval rovněž tabulku upřesňující průměrné známky, které získala technická nabídka žalobkyně v dílčích kritériích nazvaných „odůvodněná analýza provedení zakázky“, „strategie“ a „harmonogram činností“, ze kterých se skládá kritérium nazvané „organizace a metodologie“, jakož i dílčích kritériích nazvaných „kvalifikace a kompetence“, „obecné odborné zkušenosti“ a „zvláštní odborné zkušenosti“, ze kterých se skládá kritérium nazvané „klíčoví odborníci“.

23 K odůvodnění známek obsažených v této tabulce Komise upřesnila, že hodnocení tří dílčích kritérií, ze kterých se skládá kritérium nazvané „organizace a metodologie“, bylo následující:

— odůvodněná analýza provedení zakázky: „slabé obecné stanovisko ke klíčovým problémům, nesprávně definovaná analýza rizik a zmírnění“;

— strategie: „podrobný seznam činností a velmi silný seznam podpůrných odborníků. Velmi kompetitivní dohoda o úrovni služeb“;

— harmonogram činností: „dobrý celkový harmonogram činností“.

24 K odůvodnění známek přidělených odborníkům Komise uvedla, že „odborné zkušenosti, úroveň vzdělání a jazykové znalosti vašeho vedoucího, odborníka na elektronické dokumenty a systém elektronického archivování a odborníka na portál byly hodnoceny následujícím způsobem: ‚dobrý obecný profil‘“.

25 Dne 21. března 2012 podaly žalobkyně Komisi potvrzující žádost ve smyslu čl. 7 odst. 2 nařízení č. 1049/2001, jejímž účelem bylo, aby jim Komise sdělila složení hodnotícího výboru, jakož i kopii podrobné hodnoticí zprávy obsahující jejich srovnávací známkování a srovnávací známkování úspěšného uchazeče pro každé hodnoticí kritérium.

Řízení a návrhová žádání účastnic řízení

26 Návrhem došlým kanceláři Tribunálu dne 11. dubna 2012 podaly žalobkyně projednávanou žalobu.

27 Podáním došlým kanceláři Tribunálu dne 19. června 2012 předložila Komise žalobní odpověď.

28 V průběhu řízení Komise dopisem ze dne 25. července 2012 na potvrzující žádost o přístup k dokumentům podanou žalobkyněmi odpověděla částečně. Komise tak předala žalobkyním hodnoticí zprávu, jakož i sedm dalších dokumentů přiložených k uvedené zprávě, a sice rejstřík přítomnosti, zápis z přípravné schůze hodnotícího výboru, zprávu z otevírání nabídek, hodnoticí tabulku, komentáře ke každé nabídce, korespondenci s uchazeči a tabulku administrativního souladu. Komise však uvedla, že ve všech dotčených dokumentech vypustila některé informace z důvodu ochrany soukromého života a osobnosti jednotlivce na základě čl. 4 odst. 1 písm. b) nařízení 1049/2001. Komise rovněž uvedla, že vypustila z hodnoticí zprávy, zprávy o otevírání nabídek, hodnoticí tabulky, z poznámek ke každé nabídce, jakož i z korespondence s uchazeči další informace z důvodů ochrany obchodních zájmů v souladu s čl. 4 odst. 2 nařízení č. 1049/2001.

29 Žalobkyně předložily repliku dne 20. srpna 2012 a Komise dupliku dne 12. října 2012.

30 Žalobkyně navrhují, aby Tribunál:

— zrušil rozhodnutí Komise, kterým Komise zamítla jejich nabídku v rámci sporného zadávacího řízení;

— uložil Komisi náhradu nákladů řízení.

31 Komise navrhuje, aby Tribunál:

— zamítl žalobu;

— uložil žalobkyním náhradu nákladů řízení.

Právní otázky

32 Na podporu svých žalob žalobkyně uvádějí tři žalobní důvody. První žalobní důvod vychází z porušení zásady transparentnosti a zásady proporcionality, jelikož Komise neposkytla žalobkyním přístup k hodnoticí zprávě, na které je založeno napadené rozhodnutí. Druhý žalobní důvod vychází z porušení povinnosti odůvodnění ohledně známek získaných nabídkou žalobkyň a známek úspěšného uchazeče, a dále vlastností a výhod nabídky posledně uvedeného. Třetí žalobní důvod vychází v podstatě z porušení obecné zásady zákazu změny smluvních dokumentů v průběhu zadávacího řízení, jelikož z hodnoticí zprávy poskytnuté Komisí dne 25. července 2012 vyplývá, že ohodnotila nabídku žalobkyň na základě dílčích kritérií, která nebyla ve smluvních dokumentech stanovena.

K prvnímu žalobnímu důvodu vycházejícímu z porušení zásady transparentnosti a zásady proporcionality

33 První žalobní důvod je rozdělen do dvou částí, první vychází z porušení zásady transparentnosti a druhý ze zásady proporcionality.

K porušení zásady transparentnosti

34 Podstatou tvrzení žalobkyň je, že Komise porušila zásadu transparentnosti, uvedenou v článcích 15 SFEU a 298 SFEU, jakož i čl. 89 odst. 1 nařízení Rady (ES, Euratom) č. 1605/2002 ze dne 25. června 2002, kterým se stanoví finanční nařízení o souhrnném rozpočtu Evropských společenství (Úř. věst. L 248, s. 1, dále jen „finanční nařízení“), tím, že jim v dopise ze dne 21. února 2012 odmítla předložit kopii hodnoticí zprávy. Toto odmítnutí není podle jejich názoru odůvodněné ustanoveními praktického průvodce ani ustanoveními finančního nařízení a nařízení Komise (ES, Euratom)

č. 2342/2002 ze dne 23. prosince 2002, o prováděcích pravidlech k finančnímu nařízení o souhrnném rozpočtu Evropských společenství (Úř. věst. L 357, s. 1) (dále jen „prováděcí nařízení“), a dokonce ani pokyny uchazečům.

35 Žalobkyně k tomuto nejprve uvádí, že článek 3.3.10.5 praktického průvodce, podle kterého nemůže být hodnoticí zpráva sdělena uchazečům ani žádnému jinému účastníku kromě pověřených útvarů zadavatele, Evropské komise a orgánů dozoru, má pouze informativní povahu.

36 Žalobkyně dále tvrdí, že čl. 100 odst. 2 finančního nařízení a čl. 149 odst. 3 prováděcího nařízení nestanoví taxativním způsobem informace, které musí být uchazečům sděleny. Tato ustanovení tedy podle jejich názoru Komisi neumožňují odůvodnit odmítnutí zpřístupnit žalobkyním hodnoticí zprávu. Každopádně tato ustanovení podle žalobkyň nemohou Komisi umožnit, aby učinila výjimku ze zásady, která vychází z primárního práva, jako je zásada transparentnosti.

37 Závěrem žalobkyně uvádějí, že odmítnutí Komise zpřístupnit jim hodnoticí zprávu není odůvodněno bodem 12.4 pokynů uchazečům. Toto ustanovení je totiž kontradiktorní, jelikož brání zpřístupnění hodnoticí zprávy uchazečům, a zároveň stanoví, že postup hodnocení podléhá právní úpravě o přístupu k dokumentům, která je konkretizací zásady transparentnosti.

38 Komise s touto argumentací nesouhlasí.

39 Úvodem je třeba uvést, že první žalobní důvod se netýká případného porušení nařízení č. 1049/2001, jehož článek 8 uvádí, za jakých okolností může právnická osoba, která má sídlo v členském státě, zahájit soudní řízení proti orgánu, který mu odmítl přístup k dokumentu požadovanému na základě tohoto nařízení, ale pouze otázky, zda v rámci dotčeného zadávacího řízení bylo nezpřístupnění kopie hodnoticí zprávy žalobkyním porušením jiných ustanovení, které žalobkyně uvedly, a sice článku 15 SFEU a 298 SFEU, jakož i čl. 89 odst. 1 finančního nařízení. Jelikož výtky uvedené žalobkyněmi ohledně nezpřístupnění hodnoticí zprávy však mohou být rovněž vykládány jako výtky nedostatečného odůvodnění, budou přezkoumány v rámci druhého žalobního důvodu.

40 Tribunál má každopádně za to, že je třeba bez dalšího odmítnout argument Komise vycházející ze skutečnosti, že kopie hodnoticí zprávy byla žalobkyním zaslána dne 27. července 2012 následně po potvrzující žádosti předložené žalobkyněmi na základě nařízení č. 1049/2001.

41 K tomuto je třeba uvést, že jak vyplývá z dopisu žalobkyň ze dne 10. února 2012, žalobkyně po oznámení napadeného rozhodnutí požádaly Komisi, aby jim zpřístupnila, na základě ustanovení upravujících veřejné zakázky v Unii, hodnoticí zprávu, což Komise odmítla učinit, jak vyplývá z jejího dopisu ze dne 21. února 2012.

42 Je třeba rovněž uvést, že jak vyplývá z dopisu Komise ze dne 25. července 2012, Komise žalobkyním zpřístupnila znění hodnoticí zprávy bez některých údajně důvěrných informací, v odpovědi na potvrzující žádosti o přístup k dokumentům podané v tomto smyslu žalobkyněmi dne 21. března a 25. dubna 2012 na základě nařízení č. 1049/2001.

43 Vzhledem k nezávislé povaze řízení definovaných nařízením č. 1049/2001 v oblasti přístupu veřejnosti k dokumentům a finančním nařízením v oblasti veřejných zakázek, nemá okolnost, že Komise v projednávané věci odpověděla kladně na žádost žalobkyň o přístup k hodnoticí zprávě, vliv na případné určení porušení zásady transparentnosti vycházející z nezpřístupnění uvedené zprávy v rámci dotčeného zadávacího řízení.

44 Stran takového porušení je třeba připomenout, že podle čl. 89 odst. 1 finančního nařízení „[v]šechny veřejné zakázky financované zcela nebo zčásti z [unijního] rozpočtu musí být v souladu se zásadami průhlednosti, úměrnosti, rovného zacházení a nediskriminace“.

45 Podle ustálené judikatury má tak veřejný zadavatel v každé fázi zadávacího řízení dbát na respektování zásady rovného zacházení, a tím pádem na rovnost příležitostí všech uchazečů (rozsudek Soudního dvora ze dne 29. dubna 2004, Komise v. CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, Recueil, s. I-3801, bod 108; rozsudek Tribunálu ze dne 17. prosince 1998, Embassy Limousines & Services v. Parlament, T-203/96, Recueil, s. II-4239, bod 85, a ze dne 17. března 2005, AFCon Management Consultants a další v. Komise, T-160/03, Sb. rozh. s. II-981, bod 75).

46 Zásada rovného zacházení s uchazeči, jejímž cílem je podporovat rozvoj zdravé a účinné hospodářské soutěže mezi podniky, které se účastní řízení o zadání veřejné zakázky, ukládá, aby všichni uchazeči měli při vypracování znění svých nabídek stejné příležitosti, a předpokládá tedy, že nabídky všech uchazečů podléhají stejným podmínkám (v tomto smyslu viz rozsudky Soudního dvora ze dne 18. října 2001, SIAC Construction, C-19/00, Recueil, s. I-7725, bod 34, a ze dne 12. prosince 2002, Universale-Bau a další, C-470/99, Recueil, s. I-11617, bod 93).

47 Z judikatury rovněž vyplývá, že zásada rovného zacházení implikuje povinnost transparentnosti, aby mohlo být ověřeno, zda je tato zásada dodržována (rozsudky Soudního dvora ze dne 18. června 2002, HI, C-92/00, Recueil, s. I-5553, bod 45, a Universale-Bau a další, bod 46 výše, bod 91).

48 Základním cílem zásady transparentnosti je vyloučit existenci rizika upřednostňování a svévole ze strany zadavatele. Tato zásada vyžaduje, aby byly všechny podmínky a pravidla zadávacího řízení jasně, přesně a jednoznačně stanoveny ve vyhlášení zakázky nebo v zadávací dokumentaci (rozsudek Komise v. CAS Succhi di Frutta, bod 45 výše, bod 111).

49 Zásada transparentnosti tedy vyžaduje, aby všechny technické informace významné pro správné pochopení vyhlášení zakázky nebo zadávací dokumentace byly co možná nejdříve poskytnuty všem podnikům, které se účastní řízení o zadání veřejné zakázky, způsobem, který jednak umožňuje všem přiměřeně informovaným uchazečům, kteří postupují s obvyklou řádnou péčí, pochopit jejich přesný smysl a vykládat je stejným způsobem a dále umožňuje zadavateli ověřit, zda nabídky uchazečů skutečně splňují kritéria, kterými se řídí dotčená zakázka (rozsudek Tribunálu ze dne 19. března 2010, Evropaïki Dynamiki v. Komise, T-50/05, Recueil, s. II-1071, bod 59).

50 Je však třeba uvést, že jak vyplývá z článku 147 prováděcího nařízení, předmětem hodnoticí zprávy není vysvětlit všechny podmínky a pravidla řízení o zadání zakázky, ale seznámit s výsledkem hodnocení provedeného hodnotícím výborem, a zahrnuje proto především jména vyřazených uchazečů a důvod odmítnutí jejich nabídky, jakož i jméno navržené smluvní strany a odůvodnění této volby. Konečné rozhodnutí o zadání zakázky následně přijme zadavatel v souladu s čl. 147 odst. 3 prováděcího nařízení a musí splňovat požadavky odůvodnění kladené unijním právním řádem.

51 Z toho plyne, že v projednávané věci nezpůsobilo odmítnutí Komise zpřístupnit hodnoticí zprávu během postupu před zahájením soudního řízení nerovnost příležitostí žalobkyň a ostatních uchazečů při vypracování znění jejich nabídek, což by ve světle judikatury připomenuté v bodech 45 až 49 výše bylo porušením zásady transparentnosti.

52 Ze všech výše uvedených úvah vyplývá, že první část prvního žalobního důvodu musí být zamítnuta jako neopodstatněná.

K porušení zásady proporcionality

53 Podstatou tvrzení žalobkyň je, že úplné odmítnutí Komise zpřístupnit jakýkoliv prvek hodnoticí zprávy je rovněž v rozporu se zásadou proporcionality.

54 Komise s touto argumentací nesouhlasí.

55 K tomuto je třeba bez dalšího uvést, že tato část prvního žalobního důvodu byla žalobkyněmi poprvé uvedena v replice, musí být tedy považována za novou, a tedy nepřípustnou podle čl. 48 odst. 2 jednacího řádu Tribunálu, jelikož žalobkyně toto opoždění neodůvodnily právními a skutkovými okolnostmi, které vyšly najevo v průběhu řízení.

56 Z toho plyne, že první důvod kasačního opravného prostředku je třeba zamítnout jako částečně neopodstatněný a částečně nepřípustný.

Ke druhému žalobnímu důvodu vycházejícímu z porušení povinnosti odůvodnění

57 Žalobkyně vytýkají Komisi, že jim nesdělila známky, které získala technická nabídka úspěšného uchazeče pro každé dílčí kritérium uvedené v hodnoticí tabulce (viz bod 13 výše), jakož i jejich odůvodnění a dále odůvodnění známek za jejich vlastní technickou nabídku na základě devíti dílčích kritérií, která jsou součástí druhého hodnoticího kritéria „klíčoví odborníci“. Podle žalobkyň tak Komise nesplnila povinnost sdělit odmítnutému uchazeči, který podal písemnou žádost, vlastnosti a přednosti přijaté nabídky, a tedy povinnost odůvodnit napadené rozhodnutí.

58 Komise tvrdí, že napadené rozhodnutí bylo s ohledem na požadavky stanovené čl. 100 odst. 2 finančního nařízení a č. 149 odst. 3 prováděcího nařízení dostatečně odůvodněno.

59 Jelikož výtky žalobkyň uvedené v rámci prvního žalobního důvodu směřují k tomu, že Komise měla povinnost jim zpřístupnit hodnoticí zprávu, je třeba nejprve uvést, že v rámci zadávání veřejných zakázek je jedinou povinností Komise předložit uchazečům, kteří o to požádají, v tomto dokumentu nebo v jiném informace o vlastnostech a přednostech vybrané nabídky, jakož i jméno úspěšného uchazeče.

60 Je totiž třeba připomenout, že Komise má, stejně jako ostatní orgány, širokou posuzovací pravomoc, pokud jde o skutečnosti, které mají být zohledněny za účelem přijetí rozhodnutí zadat zakázku v zadávacím řízení. Soudní přezkum výkonu této posuzovací pravomoci se tedy omezuje na ověření, že byla dodržena procesní pravidla a pravidla týkající se odůvodnění, jakož i na přezkum věcné správnosti skutkových zjištění, neexistence zjevně nesprávného posouzení nebo zneužití pravomoci (rozsudek Tribunálu ze dne 6. července 2005, TQ3 Travel Solutions Belgium v. Komise, T-148/04, Sb. rozh. s. II-2627, bod 47; v tomto smyslu viz rozsudek Soudního dvora ze dne 23. listopadu 1978, Agence européenne d’intérims v. Komise, 56/77, Recueil, s. 2215, bod 20).

61 Dále je třeba připomenout, že má-li orgán širokou posuzovací pravomoc, má dodržování záruk přiznaných unijním právním řádem ve správních řízeních o to podstatnější význam. Mezi tyto záruky patří zejména povinnost příslušného orgánu dostatečně odůvodnit svá rozhodnutí. Unijní soud může pouze za těchto okolností ověřit, zda byly dány skutkové a právní okolnosti, na nichž závisí výkon posuzovací pravomoci (rozsudek Soudního dvora ze dne 21. listopadu 1991, Technische Universität München, C-269/90, Recueil, s. I-5469, bod 14, a rozsudek Tribunálu ze dne 9. září 2010, Evropaïki Dynamiki v. Komise, T-387/08, nezveřejněný ve Sbírce rozhodnutí, bod 31).

62 Pro zadávání veřejných zakázek na služby je povinnost odůvodnění upřesněna v čl. 100 odst. 2 finančního nařízení a článku 149 prováděcího nařízení, z nichž vyplývá, že zadavatel splní povinnost uvést odůvodnění, spokojí-li se především s okamžitým informováním odmítnutých uchazečů o důvodech odmítnutí jejich nabídky a poskytne-li dále uchazečům, kteří o to výslovně požádají, do 15 dnů ode dne, kdy od nich obdržel písemnou žádost, vlastnosti a přednosti přijaté nabídky, jakož i jméno úspěšného uchazeče (rozsudek Tribunálu ze dne 17. října 2012, Evropaïki Dynamiki v. Soudní dvůr, T-447/10, bod 71).

63 Tento postup je v souladu s účelem povinnosti uvést odůvodnění uvedené v článku 296 SFEU, podle kterého je třeba jasně a jednoznačně uvést úvahy orgánu, který akt vydal, tak aby měly dotyčné osoby možnost seznámit se s důvody přijatého opatření a uplatňovat svá práva, a aby soud mohl vykonávat přezkum (rozsudky Tribunálu ze dne 14. července 1995, Koyo Seiko v. Rada, T-166/94, Recueil, s. II-2129, bod 103, a ze dne 19. března 2010, Evropaïki Dynamiki v. Komise, bod 49 výše, bod 134).

64 Mimoto je třeba připomenout, že požadavek odůvodnění musí být posuzován v závislosti na okolnostech případu, zejména v závislosti na obsahu aktu, povaze dovolávaných důvodů a zájmu, který mohou mít osoby, kterým je akt určen, nebo jiné osoby, kterých se akt bezprostředně a osobně dotýká, na získání vysvětlení (viz rozsudek Soudního dvora ze dne 2. dubna 1998, Komise v. Sytraval a Brink's France, C-367/95 P, Recueil, s. I-1719, bod 63 a citovaná judikatura).

65 Závěrem je nutno zdůraznit, že dodržení povinnosti uvést odůvodnění musí být posuzováno v závislosti na informacích, které má žalobkyně k dispozici v okamžiku podání žaloby (v tomto smyslu viz rozsudky Tribunálu ze dne 25. února 2003, Strabag Benelux v. Rada, T-183/00, Recueil, s. II-135, bod 58).

66 Přezkoumat, zda Komise porušila povinnost odůvodnění, je třeba ve světle výše uvedených zásad. K určení, zda byly v projednávané věci splněny požadavky povinnosti odůvodnění stanovené ve finančním nařízení a prováděcím nařízení, je třeba přezkoumat dopis Komise ze dne 8. února 2012, jakož i její dopis ze dne 21. února 2012, zaslaný žalobkyním po žádosti o dodatečné informace k odmítnutí jejich nabídky. K tomuto je třeba uvést, že Komise jasně při jednání upřesnila, že dopis ze dne 21. února 2012 obsahoval vzhledem k povinnostem stanoveným finančním nařízením a prováděcím nařízením dostatečné odůvodnění a že hodnoticí zpráva, kterou žalobkyním poskytla, nebyla prvkem odůvodnění napadeného rozhodnutí. Je třeba rovněž poznamenat, že hodnoticí zpráva byla poprvé Komisí předána žalobkyním dne 25. července 2012. S ohledem na zásadu uvedenou v bodě 65 výše nemůže být tedy tento dokument, předložený poprvé v průběhu soudního řízení, zohledněn pro účely posouzení dostatečnosti odůvodnění.

K dopisu ze dne 8. února 2012

67 Komise v projednávané věci dopisem ze dne 8. února 2012 informovala žalobkyně zaprvé o tom, že jejich nabídka nebyla přijata, neboť nebyla hospodářsky nejvýhodnější z technicky přípustných nabídek, zadruhé, že hodnotící výbor doporučil, aby zakázka byla zadána konsorciu dvou dalších uchazeček, jejichž jména uvedla, a zatřetí, že žalobkyně mají možnost napadnout toto rozhodnutí podle bodu 2.4.15 praktického průvodce.

68 Tento dopis obsahoval mimo jiné následující tabulku:

	Organizace a metodologie	Klíčový odborník č. 1	Klíčový odborník č. 2	Klíčový odborník č. 3	Technický výsledek x 0.80	Finanční výsledek x 0.20	Obecný výsledek
vaše nabídka	58,33	10,50	7,58	6,92	73,66	18,76	92,43
vybraný uchazeč	65,83	12,83	6,67	5,17	80,00	19,71	99,71

69 Je třeba konstatovat, že tento dopis byl vypracován v souladu s ustanoveními čl. 100 odst. 2 finančního nařízení. Je však nutno připomenout, že toto ustanovení vyžaduje rovněž, aby zadavatel sdělil každému odmítnutému uchazeči, který učinil nabídku, jež je v souladu s požadavky, a který o to písemně požádá, vlastnosti a přednosti přijaté nabídky.

K dopisu ze dne 21. února 2012

70 Po žádosti žalobkyň ze dne 10. února 2012, aby jí Komise seznámila se silnými a slabými stránkami jejich nabídky týkajícími se organizace a metodologie ve srovnání s nabídkou úspěšného uchazeče, jakož i s přesnými známkami, které získaly za nabídku, a známkami úspěšného uchazeče pro každé dílčí kritérium hodnocení, pokud jde o kritéria nazvaná „organizace a metodologie“, „klíčoví odborníci“, a odůvodnění těchto známek, Komise žalobkyním zaslala dne 21. února druhý dopis.

71 K tomuto dopisu je zaprvé třeba uvést, že Komise odpověděla na písemnou žádost žalobkyň ze dne 10. února 2012 ve stanovené lhůtě nejvýše patnácti kalendářních dnů od doručení uvedené žádosti, která je stanovena v čl. 149 odst. 2 prováděcího nařízení.

72 Zadruhé je tedy třeba přezkoumat, zda dopis ze dne 21. února 2012 obsahuje popis vlastností a předností přijaté nabídky, který splňuje požadavky čl. 100 odst. 2 finančního nařízení.

73 Tento dopis obsahoval následující tabulku:

	Nejvíce	Průměr
organizace a metodologie		
odůvodněná analýza provedení zakázky	10	6,67
strategie	40	32,33
harmonogram činností	20	19,33
celkový výsledek pro organizaci a metodologii	70	58,33
klíčoví odborníci		
vedoucí	(nejvíce 14 bodů)	
kvalifikace a kompetence	2	1,67
obecné odborné zkušenosti	6	5,00
zvláštní odborné zkušenosti	6	3,83
		10,50
odborník na elektronické dokumenty a systém elektronického archivování	(nejvíce 8 bodů)	
kvalifikace a kompetence	2	1,83
obecné odborné zkušenosti	2	1,92
zvláštní odborné zkušenosti	4	3,83
		7,58
odborník na portál	(nejvíce 8 bodů)	
kvalifikace a kompetence	2	1,67
obecné odborné zkušenosti	2	1,75
zvláštní odborné zkušenosti	4	3,50
		6,92

celkový obecný výsledek	100	83,33

74 V dopise Komise upozornila žalobkyně na skutečnost, že smlouvy na služby se poskytují v rámci omezeného řízení na základě kritérií založených na zásadě hospodářsky nejvýhodnější nabídky a že uvedená kritéria se týkají technické kvality nabídky i jejího finančního aspektu. Komise rovněž upřesnila, že celková známka pro nabídku žalobkyň byla velmi vysoká, ale že tato nabídka nebyla hospodářsky nejvýhodnější ze všech technicky přípustných nabídek. Komise dále žalobkyním sdělila, že jim nemůže poskytnout informace o nabídce úspěšného uchazeče, které požadovaly v dopise ze dne 10. února 2012, jelikož tyto informace jsou důvěrné a vyhrazené pro úřední užití.

75 Komise navíc zpřístupnila poznámky, které představovaly hodnocení technické nabídky žalobkyně hodnotícím výborem.

76 Ke kritériu nazvanému „organizace a metodologie“ Tribunál zaprvé konstatuje, že Komise poskytla hodnocení nabídky žalobkyň pro každé dílčí kritérium. Nejprve Komise pro dílčí kritérium nazvané „odůvodněná analýza provedení zakázky“ uvedla, že hodnocení bylo „slabé obecné stanovisko ke klíčovým problémům, nesprávně definovaná analýza rizik a zmírnění“. Dále Komise upřesnila, že posouzení dílčího kritéria nazvaného „strategie“ bylo „podrobný seznam činností a velmi silný seznam podpůrných odborníků. Velmi kompetitivní dohoda o úrovni služby“. Konečně podle Komise posouzení dílčího kritéria nazvaného „harmonogram činností“ bylo „dobrý celkový harmonogram činností“.

77 Zadruhé Komise ke kritériu nazvanému „klíčoví odborníci“ upřesnila, že hodnocení nabídky žalobkyň bylo: „odborné zkušenosti, úroveň vzdělání a jazykové znalosti vašeho vedoucího, odborníka na elektronické dokumenty a systém elektronického archivování a odborníka na portál byly hodnoceny následujícím způsobem: ‚dobrý obecný profil‘“.

78 Je nutno konstatovat, že odůvodnění obsažené v dopise ze dne 21. února 2012 nesplňuje požadavky čl. 100 odst. 2 finančního nařízení.

79 Nejprve je třeba konstatovat, že známky, které jsou uvedeny v tabulce uvedené v bodě 73 výše, nejsou oproti tomu, co Komise tvrdila při jednání, samy o sobě dostatečným odůvodněním.

80 Tato tabulka zajisté uvádí známky přidělené za kritéria a dílčí kritéria týkající se technické nabídky žalobkyň. Jelikož však neobsahovala známky získané nabídkou úspěšného uchazeče pro tatáž kritéria a dílčí kritéria, neumožnila žalobkyním přímo srovnat známky přidělené Komisí jejich nabídce a ty přidělené nabídce úspěšného uchazeče.

81 Navíc tyto známky samy o sobě neumožňovaly žalobkyním zjistit důvody, proč byly jejich nabídce takové známky přiděleny.

82 Kritéria zadání stanovená v hodnoticí tabulce rovněž žalobkyním neumožnila pochopit odůvodnění přidělených známek oproti tomu, co Komise uvedla při jednání. Je pravda, že požadavek odůvodnění musí být hodnocen v závislosti na okolnostech projednávané věci, a že je tedy třeba přezkoumat, zda žalobkyně mohly pochopit odůvodnění těchto známek s přihlédnutím k údajům obsaženým ve smluvních dokumentech, jako je hodnoticí tabulka. Tato kritéria však ponechávala Komisi nezanedbatelný prostor pro uvážení.

83 Jak však bylo vysvětleno výše, logickým následkem prostoru pro uvážení, který má Komise v oblasti veřejných zakázek, je odůvodnění, které uvádí skutkové a právní okolnosti, na kterých Komise založila své posouzení. Žalobkyně mohou pouze ve světle těchto informací skutečně pochopit důvody, proč jim

tyto známky byly přiděleny. Jedině takové odůvodnění jim tedy umožní uplatnit jejich práva a Tribunálu vykonat přezkum (v tomto smyslu viz výše v bodě 62 uvedený rozsudek Tribunálu Evropaïki Dynamiki v. Soudní dvůr, bod 92).

84 Vzhledem k nezanedbatelnému prostoru pro uvážení, který kritéria pro zadání stanovená v hodnoticí tabulce ponechávala Komisi, nemohly známky obsažené v tabulce samy o sobě představovat dostatečné odůvodnění.

85 Dále je třeba konstatovat, že poznámky Komise k nabídce žalobkyň neukazují jasným a jednoznačným způsobem její uvažování, tak aby umožnily žalobkyním seznámit se s odůvodněním odmítnutí jejich nabídky.

86 Článek 100 odst. 2 finančního nařízení zajisté nezbytně nevyžaduje, aby zadavatel dal odmítnutému uchazeči k dispozici hodnoticí zprávu nebo aby provedl podrobnou srovnávací analýzu přijaté nabídky a nabídky odmítnutého uchazeče. Článek 100 odst. 2 finančního nařízení totiž v zásadě nebrání tomu, aby zadavatel vyhověl povinnosti odůvodnění krátkými poznámkami k přijaté a odmítnuté nabídce (výše v bodě 62 uvedený rozsudek Evropaïki Dynamiki v. Soudní dvůr, bod 95). Z tohoto důvodu žalobkyně nemohly Komisi vytýkat, že jim v odpovědi na jejich žádost předloženou na základě finančního nařízení nezpřístupnila celou hodnoticí zprávu (viz posouzení provedené u prvního žalobního důvodu, body 39 až 52 výše).

87 Aby však poznámky zadavatele splnily požadavky čl. 100 odst. 2 finančního nařízení, musí být dostatečně přesné, aby umožnily žalobkyním rozpoznat skutkové a právní důvody, na jejichž základě zadavatel odmítl jejich nabídku a přijal nabídku jiného uchazeče (výše v bodě 62 uvedený rozsudek Evropaïki Dynamiki v. Soudní dvůr, bod 96).

88 V projednávané věci však poznámky Komise neumožňovaly tyto důvody rozpoznat.

89 Tyto poznámky se totiž týkaly pouze nabídky žalobkyň, a nikoliv nabídky úspěšného uchazeče. Uvedené poznámky kromě toho nebyly takové povahy, aby žalobkyním umožnily pochopit známky přidělené jejich nabídce.

90 U kritéria nazvaného „klíčoví odborníci“ je tak jediná poznámka poskytnutá Komisí pro hodnocení nabídky žalobkyň, která se týká tří klíčových odborníků, a sice „dobrý obecný profil“, vágní a neodráží rozdíl ve známkách přidělených každému odborníkovi žalobkyň. K tomuto je třeba dodat, že i když nabídka žalobkyň získala známku 10,50 bodů ze 14 možných bodů pro „vedoucího“, získala známku 7,58 bodů z 8 možných bodů pro „odborníka na elektronické dokumenty a systém elektronické archivace“ a 6,92 bodů z 8 možných bodů pro „odborníka na portál“. Taková poznámka tedy neumožňuje žalobkyním pochopit známky přidělené jejich nabídce pro kritérium nazvané „klíčoví odborníci“.

91 Stejně tak pokud jde o kritérium nazvané „organizace a metodologie“, poznámka „podrobný seznam činností a velmi silný seznam podpůrných odborníků. Velmi kompetitivní dohoda o úrovni služby“ týkající se dílčího kritéria „strategie“ se jeví velmi pozitivní. Oproti tomu poznámka „dobrý celkový harmonogram činností“ týkající se dílčího kritéria nazvaného „harmonogram činností“ ukazuje pouze na neurčité pozitivní hodnocení. Takové poznámky však neumožňují žalobkyním pochopit důvody, proč jejich nabídka získala pouze 32,33 bodů ze 40 možných pro dílčí kritérium nazvané „strategie“, i když získala 19,33 bodů z 20 možných v dílčím kritériu „harmonogram činností“.

92 Poznámka „slabé obecné stanovisko ke klíčovým problémům, nesprávně definovaná analýza rizik a zmírnění“ týkající se dílčího kritéria nazvaného „odůvodněná analýza provedení zakázky“, je neurčitá. Zejména neumožňuje žalobkyním pochopit, proč byl popis „klíčových problémů“ v jejich nabídce posouzen Komisí jako slabý. Tato poznámka kromě toho neumožňuje žalobkyním pochopit, proč nejsou „analýza rizik“ a „zmírnění“ v jejich nabídce správně definovány.

93 Proto je třeba dojít k závěru, že poznámky Komise nejsou dostatečným odůvodněním, i když jsou vykládány ve spojení se známkami uvedenými v tabulce.

94 Dopis ze dne 21. února 2012 tedy neobsahuje informace, na základě kterých by mohl být dostatečným odůvodněním rozhodnutí o odmítnutí nabídky žalobkyň.

95 Z výše uvedeného vyplývá, že Komise napadené rozhodnutí dostatečně neodůvodnila.

96 Je tedy třeba určit, že Komise porušila povinnost odůvodnění podle čl. 100 odst. 2 finančního nařízení a napadené rozhodnutí zrušit.

Ke třetímu žalobnímu důvodu vycházejícímu v podstatě z porušení obecné zásady zakazující změnu smluvních dokumentů v průběhu zadávacího řízení

97 V rámci třetího žalobního důvodu vzneseného poprvé v replice žalobkyně vytýkají Komisi, že porušila obecnou zásadu zakazující změnu smluvních dokumentů v průběhu zadávacího řízení tím, že po podání nabídek zavedla poměrné vážení mezi dílčími kritérii a tím, že zhodnotila jejich nabídku na základě tohoto vážení. Ač nepředjímá přípustnost tohoto nového žalobního důvodu, má Tribunál za to, že jeho přezkum by byl předčasný. Z důvodu nedostatečného odůvodnění napadeného rozhodnutí totiž žalobkyně nemohly účinně uplatnit svá práva a Tribunál nemůže s konečnou platností rozhodnout o otázce, zda užití dotčeného poměrného vážení hodnotícím výborem mohlo mít vliv na zadání dotčené zakázky. Případný návrh na zrušení založený na porušení této obecné zásady zakazující změnu smluvních dokumentů v průběhu zadávacího řízení může být tedy popřípadě přezkoumán jen ve světle odůvodnění rozhodnutí, které nahradí napadené rozhodnutí (v tomto smyslu viz rozsudky Tribunálu ze dne 20. října 2011, Alfastar Benelux v. Rada, T-57/09, nezveřejněný ve Sbírce rozhodnutí, body 38 až 41, a 51, a výše v bodě 62 uvedený Evropaïki Dynamiki v. Soudní dvůr, bod 116).

K nákladům řízení

98 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.

99 Jelikož Komise neměla úspěch ve věci a žalobkyně náhradu nákladů řízení požadovaly, je třeba Komisi uložit náhradu nákladů řízení.

Z těchto důvodů

TRIBUNÁL (první senát)

rozhodl takto:

1) Rozhodnutí Komise CMS/cms D(2012)/00008 ze dne 8. února 2012, kterým se odmítá nabídka předložená European Dynamics Luxembourg SA a Evropaïki Dynamiki – Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE v rámci omezeného zadávacího řízení EuropAid/131431/C/SER/AL se zrušuje.

2) Evropské komisi se ukládá náhrada nákladů řízení.

Frimodt Nielsen Kančeva Buttigieg

Takto vyhlášeno na veřejném zasedání v Lucemburku dne 13. prosince 2013.

Podpisy.