Сборник съдебна практика

РЕШЕНИЕ НА ОБЩИЯ СЪД (първи състав)

13 декември 2013 година*

„Обществени поръчки за услуги — Процедура за възлагане на обществена поръчка — Предоставяне на услуги за подпомагане, за да се развият инфраструктурата, свързана с информационните технологии, и услугите на електронното правителство в Албания — Отхвърляне на офертата на оферент — Прозрачност — Задължение за мотивиране“

По дело T-165/12

European Dynamics Luxembourg SA, установено в Етелбрюк (Люксембург),

Evropaïki Dynamiki – Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE, установено в Атина (Гърция),

за които се явява V. Christianos, адвокат,

жалбоподатели,

срещу

Европейска комисия, за която се явяват P. van Nuffel и M. Konstantinidis, в качеството на представители,

ответник,

с предмет искане за отмяна на Решение CMS/cms D(2012)/00008 на Комисията от 8 февруари 2012 г., с което се отхвърля подадената от жалбоподателите оферта в рамките на ограничена процедура за възлагане на обществена поръчка EuropAid/131431/C/SER/AL,

ОБЩИЯТ СЪД (първи състав),

състоящ се от: S. Frimodt Nielsen, изпълняващ функцията на председател, M. Кънчева (докладчик) и E. Buttigieg, съдии,

секретар: S. Spyropoulos, администратор,

предвид изложеното в писмената фаза на производството и в съдебното заседание от 11 юни 2013 г.,

постанови настоящото

* Език на производството: гръцки.

Решение

Обстоятелства, предхождащи спора

1 Жалбоподателите European Dynamics Luxembourg SA и Evropaïki Dynamiki – Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE съответно са дружество, учредено по люксембургското право и установено в Етелбрюк (Люксембург), и дружество, учредено по гръцкото право и установено в Атина (Гърция).

2 На 11 май 2011 г. в електронното издание на *Официален вестник на Европейския съюз* (OB S 90) е публикувано обявление за предварителна информация във връзка с процедура за възлагане на обществена поръчка с референтен номер EuropeAid/131431/C/SER/AL (наричана по-нататък „процедурата за възлагане на обществена поръчка“). На 19 юли 2011 г. в електронното издание на *Официален вестник на Европейския съюз* (OB S 136) е публикувано обявление за обществена поръчка относно процедурата за възлагане на обществена поръчка (наричано по-нататък „обявлението за обществена поръчка“).

3 Предмет на процедурата за възлагане на обществена поръчка са услуги за подпомагане на албанското министерство на иновациите, информационните технологии и комуникациите и на албанската национална агенция за информационно общество, за да се развият инфраструктурата, свързана с информационните технологии, и услугите на електронното правителство в Албания. Първоначално предвиденият период за изпълнение на поръчката е 18 месеца, а максималният бюджет — 2 400 000 EUR.

4 Процедурата за възлагане на обществена поръчка е в рамките на Инструмента за предприсъединителна помощ, създаден и уреден с Регламент (ЕО) № 1085/2006 на Съвета от 17 юли 2006 година за създаване на Инструмент за предприсъединителна помощ (ИПП) (OB L 210, 2006 г., стр. 82; Специално издание на български език, 2007 г., глава 11, том 47, стр. 134).

5 Целта на ИПП е да се предостави подпомагане на редица страни, сред които и Албания, с цел постепенното възприемане от тях на стандартите и политиките на Европейския съюз, както и на достиженията на правото на Съюза с оглед на бъдещото им присъединяване. Това подпомагане се предоставя по-специално чрез обявяването и възлагането от Европейската комисия на обществени поръчки за предоставяне на услуги, които спечелилите съответната поръчка оференти предоставят на страната получател, в случая Албания.

6 Възложител е Съюзът, представляван от Комисията, която действа от името и за сметка на страната получател — Албания.

7 Поръчката е трябвало да бъде възложена на лицето, направило икономически най-изгодната оферта в рамките на ограничена процедура, която се състои от два етапа — на предварителен подбор и на възлагане.

8 Във връзка с предварителния подбор заинтересованите лица са имали срок до 2 септември 2011 г., за да подадат кандидатурите си, придружени от определена информация, която установява техния финансов, технически и професионален капацитет да изпълнят предмета на поръчката. След приключване на оценяването на кандидатите комисията по оценяване е трябвало да изготви списък на отговарящите на изискванията кандидати, който включва от четири до осем кандидати, като само те са щели да бъдат поканени от Комисията да участват във втория етап от процедурата — за възлагане на поръчката.

9 На 30 август 2011 г. жалбоподателите подават заявление за участие, за да се включат като консорциум заедно с Performance SA в процедурата за възлагане на обществена поръчка.

10 С писмо от 12 октомври 2011 г. Комисията уведомява European Dynamics Luxembourg в качеството му на управляващ консорциума, че офертата на консорциума е преминала етапа на предварителния подбор. Договорните документи, в които се уточнява как ще протече етапът на възлагане, са приложени към посоченото писмо.

11 Тези документи включват „Указания за оферентите“, „Проект за договорно споразумение и особени условия“ и шестте приложения към него, озаглавени съответно „Общи условия за договорите за услуги“, „Технически спецификации“, „Организация и методология“, „Ключови експерти“, „Бюджет“ и „Формуляри и други относими документи“. В тези документи е включена и друга информация, като например „таблицата за оценка“, която съдържа критериите за оценяване и формуляра за подаване на офертата.

12 Съгласно точка 12 от Указанията за оферентите офертите се оценяват в два последователни етапа — оценка на техническата оферта, а след това оценка на финансовата оферта.

13 Техническата оферта се оценява въз основа на таблицата за оценка, която съдържа критериите за възлагане и тяхната относителна тежест. Така първият критерий, озаглавен „Организация и методология“, позволява да се получат до 70 точки. Той се разделя на три подкритерия, озаглавени съответно „Логически анализ на изпълнението на поръчката“, „Стратегия“ и „График на дейностите“. Вторият критерий, озаглавен „Ключови експерти“, се отнася до капацитета на трима експерти, специалисти в различни области. Първият експерт е „ръководител на екип“, вторият — „експерт по електронни документи и системи за електронно архивиране“, а третият — „експерт по електронни портали“. Максималният брой точки, които могат да бъдат дадени на всеки експерт, е 14 точки за ръководителя на екипа, 8 точки за експерта по електронни документи и системи за електронно архивиране и 8 точки за експерта по електронни портали, или общо 30 точки. Всеки от тези експерти е трябвало да бъде оценен въз основа на три подкритерия, озаглавени съответно „Квалификация и умения“, „Цялостен професионален опит“ и „Специфичен професионален опит“.

14 Финансовата оферта, която се оценява само ако бъдат получени най-малко 80 точки при оценяването на техническата оферта, е можела да донесе още 20 точки.

15 Видно от точка 12, параграф 4 от Указанията за оферентите, цялата процедура по оценяване е поверителна, като се спазва законодателството на възлагащия орган относно достъпа до документи. Решенията на комисията по оценяване са колективни и заседанията ѝ са закрити, като членовете на тази комисия са обвързани от задължението да пазят тайна. В споменатата точка също така се уточнява, че докладите за оценка, и по-специално писмените отчети, са само за служебно ползване и не могат да бъдат предоставяни нито на оферентите, нито на други лица, различни от възлагащия орган, Комисията, Европейската служба за борба с измамите (OLAF) и Сметната палата на Европейския съюз.

16 В точка 8 от Указанията за оферентите е уточнено, че офертите трябва да бъдат подадени до 30 ноември 2011 г.

17 Жалбоподателите са подали в определения срок както техническата, така и финансовата си оферта.

18 С писмо от 8 февруари 2012 г. Комисията уведомява European Dynamics Luxembourg, в качеството на управляващ консорциума, за следното:

— офертата на консорциума не е избрана, понеже не е икономически най-изгодната оферта сред технически допустимите оферти,

— комисията по оценяване препоръчва поръчката да се възложи на консорциума, включващ CSI-Piemonte и Infosoft Systems Sha,

— консорциумът може да обжалва това решение съгласно точка 2.4.15 от Практическото ръководство за договорни процедури в рамките на външни дейности на Комисията (наричано по-нататък „Практическото ръководство“).

19 Това писмо съдържа и таблица с общата оценка, получена съответно от жалбоподателите и от спечелилия поръчката оферент, както и оценките им за финансовата и за техническата оферта. Що се отнася до последната оферта, в таблицата са включени получените от жалбоподателите и от спечелилия поръчката оферент оценки по критериите, озаглавени „Организация и методология“, „Ключов експерт 1“, „Ключов експерт 2“ и „Ключов експерт 3“.

20 С писмо от 10 февруари 2012 г. жалбоподателите са поискали от Комисията да им предостави по-специално следната информация:

— копие от подробния доклад на комисията по оценяване и състава ѝ,

— силните и слабите страни на тяхната оферта, що се отнася до организацията и методологията, в сравнение с тази на офертата на спечелилия поръчката оферент,

— точните оценки, получени от тяхната оферта и от тази на спечелилия поръчката оферент по всеки от подкритериите за оценка, що се отнася до критерия, озаглавен „Организация и методология“, и до критерия, озаглавен „Ключови експерти“, както и основанията за тези оценки.

21 С писмо от 21 февруари 2012 г. Комисията посочва, че не е в състояние да предостави повече информация за спечелилия поръчката оферент, понеже тази информация е поверителна и е запазена за служебно ползване. В писмото Комисията също така посочва, че докладът на комисията по оценяване (наричан по-нататък „докладът за оценка“) не може да бъде предоставен нито на оферентите, нито на лица, които не са част от оправомощените служби на възлагащия орган, на Комисията и на надзорните органи. Във връзка с това тя препраща жалбоподателите към член 3.3.10.5 от Практическото ръководство. В допълнение, позовавайки се на Регламент (ЕО) № 1049/2001 на Европейския парламент и на Съвета от 30 май 2001 година относно публичния достъп до документи на Европейския парламент, на Съвета и на Комисията (ОВ L 145, стр. 43; Специално издание на български език, 2007 г., глава 1, том 3, стр. 76), Комисията уточнява, че имената на членовете на комисията по оценяване не могат да бъдат оповестени по съображения за защита на личния живот и за запазване на личната неприкосновеност.

22 В писмото на Комисията от 21 февруари 2012 г. е включена и таблица, където са поместени средните оценки, получени от техническата оферта на жалбоподателите по подкритериите, озаглавени съответно „Логически анализ на изпълнението на поръчката“, „Стратегия“ и „График на дейностите“, от които се състои критерият, озаглавен „Организация и методология“, както и по подкритериите, озаглавени съответно „Квалификация и умения“, „Цялостен професионален опит“ и „Специфичен професионален опит“, от които се състои критерият, озаглавен „Ключови експерти“.

23 Що се отнася до мотивите за изложените в тази таблица оценки, в същото писмо Комисията уточнява, че оценката на трите подкритерия, от които се състои критерият „Организация и методология“, е следната:

— логически анализ на изпълнението на поръчката: „неубедително общо становище по ключовите проблеми, недостатъчен анализ на рисковете и начините за тяхното намаляване“,

— стратегия: „доста подробен списък на дейностите и много добър списък с помощни експерти. Съгласие, че равнището на услугата е много конкурентоспособно“,

— график на дейностите: „добър общ график на дейностите“.

24 Що се отнася до мотивите за дадените оценки за експертите, Комисията посочва: „опитът, образователното равнище и езиковите познания на Вашия ръководител на екип, на експерта по електронни документи и системи за електронно архивиране и на експерта по електронни портали са оценени както следва: „добър общ профил“.

25 На 21 март 2012 г. жалбоподателите внасят в Комисията потвърждение на заявлението по смисъла на член 7, параграф 2 от Регламент № 1049/2001, с което искат Комисията да им предостави както състава на комисията по оценяване, така и копие от подробния доклад за оценка, който съдържа тяхната сравнителна оценка и тази на спечелилия поръчката оферент по всеки от критериите за оценяване.

Производство и искания на страните

26 На 11 април 2012 г. жалбоподателите подават настоящата жалба в секретариата на Общия съд.

27 На 19 юни 2012 г. Комисията представя писмената си защита в секретариата на Общия съд.

28 В хода на производството с писмо от 25 юли 2012 г. Комисията дава частичен отговор на подаденото от жалбоподателите потвърждение на заявлението за достъп до документите. Така Комисията изпраща на жалбоподателите доклада за оценка и седем други документа, приложени към този доклад, а именно — списъците за присъствие, протоколите от подготвителното заседание на комисията по оценяване, доклада за отваряне на офертите, таблицата за оценка, коментарите за всяка оферта, кореспонденцията с оферентите и таблицата за административно съответствие. Комисията обаче посочва, че на основание член 4, параграф 1, буква б) от Регламент № 1049/2001е заличила някои данни от въпросните документи по съображения за защита на личния живот и на личната неприкосновеност. Комисията също така посочва, че съгласно член 4, параграф 2 от Регламент № 1049/2001 е заличила други данни в доклада за оценка, доклада за отваряне на офертите, таблицата за оценка, коментарите за всяка оферта, както и в кореспонденцията с оферентите, по съображения за защита на търговските интереси.

29 Жалбоподателите и Комисията са подали съответно на 20 август и на 12 октомври 2012 г. писмена реплика и писмена дуплика.

30 Жалбоподателите молят Общия съд:

— да отмени решението на Комисията, с което същата е отхвърлила офертата им, подадена в рамките на спорната процедура за възлагане на обществена поръчка,

— да осъди Комисията да заплати съдебните разноски.

31 Комисията моли Общия съд:

— да отхвърли жалбата,

— да осъди жалбоподателите да заплатят съдебните разноски.

От правна страна

32 В подкрепа на жалбата си жалбоподателите излагат три правни основания. Първото правно основание е за нарушение на принципа на прозрачност и на принципа на пропорционалност, тъй като Комисията не предоставила на жалбоподателите достъп до доклада за оценка, на който се основава обжалваното решение. Второто правно основание е за неизпълнение на задължението за мотивиране, що се отнася, от една страна, до получените оценки съответно от офертата на жалбоподателите и от тази на спечелилия поръчката оферент и от друга страна, до характеристиките и предимствата на офертата на последния. Третото правно основание е по същество за нарушение на общия принцип, който забранява изменението на договорните документи в хода на процедурата за възлагане на обществена поръчка, доколкото от доклада за оценка, представен от Комисията на 25 юли 2012 г., се установява, че тя е оценила офертата на жалбоподателите въз основа на подкритерии, които не са предвидени в договорните документи.

По първото правно основание, а именно нарушение на принципа на прозрачност и на принципа на пропорционалност

33 Първото правно основание се състои от две части: първата — нарушение на принципа на прозрачност, а втората — нарушение на принципа на пропорционалност.

По нарушението на принципа на прозрачност

34 Жалбоподателите по същество твърдят, че Комисията е нарушила принципа на прозрачност, визиран в член 15 ДФЕС и член 298 ДФЕС, както и в член 89, параграф 1 от Регламент (ЕО, Евратом) № 1605/2002 на Съвета от 25 юни 2002 година относно Финансовия регламент, приложим за общия бюджет на Европейските общности (ОВ L 248, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 1, том 3, стр. 198, наричан по-нататък „Финансовият регламент“), тъй като в писмото си от 21 февруари 2012 г. тя е отказала да им предостави копие от доклада за оценка. Този отказ не бил обоснован нито от разпоредбите на Практическото ръководство, нито от разпоредбите на Финансовия регламент и на Регламент (ЕО, Евратом) № 2342/2002 на Комисията от 23 декември 2002 година относно определянето на подробни правила за прилагането на Финансовия регламент, приложим към общия бюджет на Европейските общности (ОВ L 357, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 1, том 4, стр. 3, наричан по-нататък „Регламентът за изпълнение“), нито дори от Указанията за оферентите.

35 В това отношение жалбоподателите най-напред твърдят, че член 3.3.10.5 от Практическото ръководство, съгласно който докладът за оценка не може да бъде предоставен нито на оферентите, нито на други лица освен на оправомощените служби на възлагащия орган, на Комисията и на надзорните органи, има единствено информативен характер.

36 На следващо място, според жалбоподателите член 100, параграф 2 от Финансовия регламент и член 149, параграф 3 от Регламента за изпълнение не определят изчерпателно информацията, която трябва да бъде оповестена на оферентите. Следователно Комисията не можела да

обоснове с тези разпоредби отказа да предостави на жалбоподателите доклада за оценка. Във всеки случай споменатите разпоредби не позволявали на Комисията да дерогира принцип с ранг на първично право като принципа на прозрачност.

37 На последно място, жалбоподателите твърдят, че отказът на Комисията да им предостави доклада за оценка не е обоснован от точка 12.4 от Указанията за оферентите. Тази разпоредба всъщност си противоречала, доколкото изключвала предоставянето на оферентите на доклада за оценка, а същевременно предвиждала, че спрямо процедурата по оценяване се прилага законодателството относно достъпа до документи, което било конкретен израз на принципа на прозрачност.

38 Комисията оспорва тези доводи.

39 Най-напред следва да се отбележи, че първото правно основание се отнася не до евентуално нарушение на Регламент № 1049/2001 — в член 8 от който се посочва при какви обстоятелства юридическо лице със седалище в държава членка може да подаде жалба по съдебен ред срещу институцията, която му отказва достъпа до документ, поискан на основание на същия регламент — а само до въпроса дали в рамките на разглежданата процедура за възлагане на обществена поръчка непредоставянето на жалбоподателите на копие от доклада за оценка представлява нарушение на различните цитирани от тях разпоредби, а именно на член 15 ДФЕС, на член 298 ДФЕС и на член 89, параграф 1 от Финансовия регламент. Доколкото обаче оплакванията на жалбоподателите във връзка с непредоставянето на доклада за оценка могат да бъдат тълкувани и в смисъл, че всъщност визират непълнота на мотивите, те ще бъдат разгледани в рамките на второто правно основание.

40 Във всеки случай според Общия съд като начало следва да се отхвърли доводът на Комисията, че на 27 юли 2012 г. на жалбоподателите е предоставено копие от доклада за оценка вследствие на направеното от тях потвърждение на заявление съгласно Регламент № 1049/2001.

41 В това отношение е необходимо да се отбележи, че видно от писмото на жалбоподателите от 10 февруари 2012 г., след като обжалваното решение е връчено, на основание на разпоредбите, които уреждат обществените поръчки на Съюза, жалбоподателите са поискали от Комисията да им предостави доклада за оценка — нещо, което Комисията е отказала, както личи от писмото ѝ от 21 февруари 2012 г.

42 Също така е важно да се отбележи, че видно от писмото на Комисията от 25 юли 2012 г., в отговор на направените от жалбоподателите на 21 март и на 25 април 2012 г. потвърждения на заявленията за достъп до документите на основание Регламент № 1049/2001 Комисията е предоставила на жалбоподателите вариант на доклада за оценка, от който са заличени някои данни, за които се твърди, че са поверителни.

43 С оглед на независимостта една от друга на процедурите, определени в Регламент № 1049/2001 относно публичния достъп до документи и във Финансовия регламент относно обществените поръчки, обаче обстоятелството, че в конкретния случай Комисията е уважила заявлението на жалбоподателите за достъп до доклада за оценка, няма никакви последици, що се отнася до евентуалното установяване на нарушение на принципа на прозрачност, изразяващо се в непредоставянето на този доклад в рамките на разглежданата процедура за възлагане на обществена поръчка.

44 Колкото до посоченото нарушение, следва да се напомни, че съгласно член 89, параграф 1 от Финансовия регламент „[в]сички обществени поръчки, финансирани изцяло или частично от бюджета [на Съюза], се съобразяват с принципите на прозрачност, пропорционалност, равно третиране и недопускане на дискриминация“.

45 Така съгласно установената съдебна практика възлагащият орган е длъжен да следи във всяка фаза от процедурата за възлагане на обществена поръчка за спазването на принципа на равно третиране и следователно за осигуряването на равни възможности за всички оференти (Решение на Съда от 29 април 2004 г. по дело Комисия/CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, Recueil, стр. I-3801, точка 108, Решение на Общия съд от 17 декември 1998 г. по дело Embassy Limousines & Services/Парламент, T-203/96, Recueil, стр. II-4239, точка 85 и Решение на Общия съд от 17 март 2005 г. по дело AFCon Management Consultants и др./Комисия, T-160/03, Recueil, стр. II-981, точка 75).

46 Принципът на равно третиране на оферентите, който има за цел да насърчи развитието на здравословна и ефективна конкуренция между участващите в обществена поръчка предприятия, налага всички оференти да разполагат с еднакви възможности при изготвяне на офертите си и следователно включва изискването спрямо офертите на всички оференти да се прилагат едни и същи условия (вж. в този смисъл Решение на Съда от 18 октомври 2001 г. по дело SIAC Construction, C-19/00, Recueil, стр. I-7725, точка 34 и Решение на Съда от 12 декември 2002 г. по дело Universale–Bau и др., C-470/99, Recueil, стр. I-11617, точка 93).

47 От съдебната практика следва също, че принципът на равно третиране включва задължение за прозрачност, за да може да се провери дали този принцип е спазен (Решение на Съда от 18 юни 2002 г. по дело HI, C-92/00, Recueil, стр. I-5553, точка 45 и Решение на Съда по дело Universale-Bau и др., точка 46 по-горе, точка 91).

48 Основната цел на принципа на прозрачност е да гарантира, че не съществува риск от фаворизиране и произволно поведение от страна на възлагащия орган. Принципът на прозрачност изисква условията и редът за провеждане на процедурата за възлагане на обществена поръчка да са определени ясно, точно и еднозначно в обявлението за поръчка или в спецификацията (Решение по дело Комисия/CAS Succhi di Frutta, точка 45 по-горе, точка 111).

49 Следователно принципът на прозрачност изисква цялата приложима техническа информация за правилното разбиране на обявлението за поръчката или на спецификацията да се предостави възможно най-рано на разположение на всички предприятия, участващи в процедура за възлагане на обществена поръчка, така че от една страна, да се даде възможност на всички разумно информирани и полагащи нормална грижа оференти да разберат техния точен обхват и да ги тълкуват по еднакъв начин и от друга страна, да се позволи на възлагащия орган да провери дали наистина офертите на оферентите отговарят на критериите, които уреждат разглежданата поръчка (Решение от 19 март 2010 г. по дело Evropaïki Dynamiki/Комисия, T-50/05, Recueil, стр. II-1071, точка 59).

50 Важно е да се отбележи, че видно от член 147 от Регламента за изпълнение, целта на доклада за оценка е не да изложи съвсем изчерпателно условията и реда за провеждане на процедурата за възлагане, а да представи резултата от оценяването, извършено от комисията по оценяване, който в този смисъл съдържа по-конкретно имената на отхвърлените оференти и основанието за отхвърляне на офертите им, както и името на предложения изпълнител и съображенията за този избор. Окончателното решение за възлагането на поръчката се взема впоследствие от възлагащия орган съгласно член 147, параграф 3 от Регламента за изпълнение и трябва да отговаря на изискванията за мотивиране, предвидени от правото на Съюза.

51 Ето защо в настоящия случай отказът на Комисията да предостави доклада за оценка в хода на досъдебната процедура, не е направил неравни възможностите на жалбоподателите и на другите оференти при изготвяне на офертите им — нещо, което в светлината на напомнената в точки 45—49 по-горе съдебна практика би представлявало нарушение на принципа на прозрачност.

52 С оглед на предходните съображения първата част от първото правно основание трябва да бъде отхвърлена като неоснователна.

По нарушението на принципа на пропорционалност

53 Жалбоподателите по същество твърдят, че пълният и категоричен отказ на Комисията да предостави каквито и да било детайли от доклада за оценка, също е в разрез с принципа на пропорционалност.

54 Комисията оспорва тези доводи.

55 В това отношение най-напред следва да се отбележи, че тази част от първото правно основание е изложена за първи път от жалбоподателите в писмената им реплика и поради това трябва да бъде считана за нова и следователно за недопустима съгласно член 48, параграф 2 от Процедурния правилник на Общия съд, доколкото жалбоподателите не са обосновали това забавяне с правни или фактически обстоятелства, установени в хода на производството.

56 Ето защо твърдението, че първото правно основание е налице, трябва да се отхвърли като отчасти неоснователно и отчасти недопустимо.

По второто правно основание, а именно неизпълнение на задължението за мотивиране

57 Жалбоподателите по същество упрекват Комисията, че не им е съобщила, от една страна, получените оценки от техническата оферта на спечелилия поръчката оферент по всеки подкритерий, изложен в таблицата за оценка (вж. точка 13 по-горе), както и обосновката за тях и от друга страна, обосновката за дадените на техническата им оферта оценки по деветте подкритерия, свързани с втория критерий за оценяване, озаглавен „Ключови експерти“. Според жалбоподателите така Комисията не е изпълнила задължението си да съобщи на неодобрените оференти, подали съответно писмено запитване, характеристиките и сравнителните предимства на спечелилата оферта, и следователно не е изпълнила задължението си за мотивиране на обжалваното решение.

58 Комисията поддържа, че обжалваното решение е мотивирано в достатъчна степен с оглед на изискванията на член 100, параграф 2 от Финансовия регламент и на член 149, параграф 3 от Регламента за изпълнение.

59 Доколкото с оплакванията си, изложени в рамките на първото правно основание, жалбоподателите твърдят, че Комисията е била длъжна да им предостави доклада за оценка, най-напред следва да се отбележи, че при процедурите за възлагане на обществени поръчки единственото задължение на Комисията в тази насока е да предостави на подалите съответното заявление оференти — чрез този или друг документ — характеристиките и сравнителните предимства на спечелилата оферта, както и името на спечелилия поръчката оферент.

60 Всъщност следва да се напомни, че Комисията, подобно на останалите институции, разполага с широко право на преценка относно обстоятелствата, които следва да бъдат взети предвид с оглед приемането на решение за възлагане на обществена поръчка след провеждането на процедура за възлагане на обществени поръчки. Съдебният контрол, прилаган относно упражняването на това право на преценка, следователно се свежда до проверка дали са спазени процесуалните правила и изискването за мотивиране, както и дали фактите са установени точно и дали не е налице явна грешка в преценката или злоупотреба с власт (Решение на Общия съд от 6 юли 2005 г. по дело TQ3 Travel Solutions Belgium/Комисия, T-148/04, Recueil, стр. II-2627, точка 47; вж. в този смисъл Решение на Съда от 23 ноември 1978 г. по дело Agence européenne d’intérims/Комисия, 56/77, Recueil, стр. 2215, точка 20).

61 Освен това следва да се напомни, че когато дадена институция разполага с широко право на преценка, спазването на предоставените от правния ред на Съюза гаранции в административното производство е от още по-голямо значение. Сред тези гаранции по-специално е задължението на компетентната институция да мотивира в достатъчна степен своите решения. Само така съдът на Съюза може да провери дали са налице фактическите и правни обстоятелства, от които зависи упражняването на правото на преценка (Решение на Съда от 21 ноември 1991 г. по дело Technische Universität München, C-269/90, Recueil, стр. I-5469, точка 14 и Решение на Общия съд от 9 септември 2010 г. по дело Evropaïki Dynamiki/Комисия, T-387/08, непубликувано в Сборника, точка 31).

62 Що се отнася до възлагането на обществени поръчки за услуги, задължението за мотивиране е конкретизирано в член 100, параграф 2 от Финансовия регламент и в член 149 от Регламента за изпълнение, от които следва, че възложителят е изпълнил задължението си за мотивиране, ако на първо място направи необходимото, за да информира незабавно неодобрените оференти, че отхвърля офертите им, и ако впоследствие предостави на оферентите, които изрично поискат това, характеристиките и сравнителните предимства на спечелилата оферта, както и името на оферента, на когото е възложена поръчката, в петнадесетдневен срок, считано от получаването на писменото заявление (Решение на Общия съд от 17 октомври 2012 г. по дело Evropaïki Dynamiki/Съд, T-447/10, точка 71).

63 Този подход е в съответствие с целта на предвиденото в член 296 ДФЕС задължение за мотивиране, според която съображенията на автора на акта трябва да се излагат по ясен и недвусмислен начин, така че от една страна, да дадат възможност на заинтересованите лица да се запознаят с основанията за взетата мярка, за да могат да защитят правата си, а от друга страна, да дадат възможност на съда да упражни контрол (Решение на Общия съд от 14 юли 1995 г. по дело Koyo Seiko/Съвет, T-166/94, Recueil, стр. II-2129, точка 103 и Решение на Общия съд от 19 март 2010 г. по дело Evropaïki Dynamiki/Комисия, точка 49 по-горе, точка 134).

64 Освен това следва да се напомни, че изискването за мотивиране трябва да се преценява в зависимост от обстоятелствата по конкретния случай, по-специално в зависимост от съдържанието на акта, от естеството на изложените мотиви и от интереса, който адресатите или други лица, засегнати пряко и лично от акта, могат да имат от получаване на разяснения (вж. Решение на Съда от 2 април 1998 г. по дело Комисия/Sytraval и Brink's France, C-367/95 P, Recueil, стр. I-1719, точка 63 и цитираната съдебна практика).

65 Накрая е важно е да се подчертае, че изпълнението на задължението за мотивиране трябва да се преценява в зависимост от информацията, с която разполага жалбоподателят към момента на подаване на жалбата (вж. в този смисъл Решение на Общия съд от 25 февруари 2003 г. по дело Strabag Benelux/Съвет, T-183/00, Recueil, стр. II-135, точка 58).

66 Въпросът дали Комисията е нарушила задължението си за мотивиране, следва да се разгледа в светлината на гореизложените принципи. За да се установи дали в конкретния случай са изпълнени изискванията, поставени от предвиденото във Финансовия регламент и в Регламента за изпълнение задължение за мотивиране, следва да се разгледат писмата на Комисията от 8 февруари 2012 г. и от 21 февруари 2012 г., изпратени на жалбоподателите във връзка със заявлението за получаване на допълнителна информация относно отхвърлянето на офертата им. В това отношение следва да се отбележи, че на съдебното заседание Комисията ясно посочи, от една страна, че писмото от 21 февруари 2012 г. съдържа достатъчно мотиви с оглед на задълженията, предвидени от Финансовия регламент и от Регламента за изпълнение, и от друга страна, че докладът за оценка, предоставен от нея на жалбоподателите, не е елемент от мотивите на обжалваното решение. Също така следва да се отбележи, че Комисията е изпратила на жалбоподателите доклада за оценка за първи път на 25 юли 2012 г. Ето защо с

оглед на принципа, прогласен в точка 65 по-горе, този документ, който е предоставен за първи път в хода на съдебното производство, не може да бъде взет предвид за целите на преценката дали мотивите са достатъчни.

По писмото от 8 февруари 2012 г.

67 В конкретния случай с писмото си от 8 февруари 2012 г. Комисията е уведомила жалбоподателите, първо, че офертата им не е била избрана, тъй като не е икономически най-изгодната сред технически допустимите оферти; второ, че комисията по оценяване е препоръчала обществената поръчка да бъде възложена на консорциума, който се състои от други двама оференти, чиито имена е посочила, и трето, че жалбоподателите могат да обжалват това решение съгласно точка 2.4.15 от Практическото ръководство.

68 В допълнение, писмото съдържа и следната таблица:

	Организация и методология	Ключов експерт 1	Ключов експерт 2	Ключов експерт 3	Точки техническа страна x 0,80	Точки финансова страна x 0,20	Общ брой точки
Вашата оферта	58,33	10,50	7,58	6,92	73,66	18,76	92,43
Избран оферент	65,83	12,83	6,67	5,17	80,00	19,71	99,71

69 Налага се изводът, че това писмо е изготвено в съответствие с разпоредбите на член 100, параграф 2 от Финансовия регламент. Необходимо е обаче да се напомни, че тази разпоредба също така изисква от възлагащия орган да уведоми всички неодобрени оференти, чиито оферти отговарят на условията за допускане и които са подали съответно писмено запитване, за характеристиките и сравнителните предимства на спечелилата оферта.

По писмото от 21 февруари 2012 г.

70 На 21 февруари 2012 г. Комисията е изпратила до жалбоподателите второ писмо в отговор на искането им от 10 февруари 2012 г. по-специално да им бъдат съобщени както силните и слабите страни на тяхната оферта, що се отнася до организацията и методологията, спрямо офертата на спечелилия поръчката оферент, така и точните оценки, получени от тяхната оферта и от офертата на спечелилия поръчката оферент по всеки от подкритериите за оценяване, свързани с критерия, озаглавен „Организация и методология“, и с критерия, озаглавен „Ключови експерти“, а и основанията за тези оценки.

71 Колкото до това писмо, на първо място е важно да се отбележи, че Комисията е отговорила на писменото запитване на жалбоподателите от 10 февруари 2012 г., спазвайки предвидения в член 149, параграф 2 от Регламента за изпълнение максимален срок от петнадесет календарни дни, считано от получаването на посоченото запитване.

72 На второ място, следва да се провери дали писмото от 21 февруари 2012 г. съдържа описание на характеристиките и предимствата на избраните оферти, което отговаря на изискванията на член 100, параграф 2 от Финансовия регламент.

73 В това писмо се съдържа следната таблица:

	Максимално	Средно

Организация и методология		
логически анализ на изпълнението на поръчката	10	6,67
стратегия	40	32,33
график на дейностите	20	19,33
Общо точки за организация и методология	70	58,33
Ключови експерти		
Ръководител на екип	(макс. 14 точки)	
квалификация и умения	2	1,67
цялостен професионален опит	6	5,00
специфичен професионален опит	6	3,83
		10,50
Експерт по електронни документи и системи за електронно архивиране	(макс. 8 точки)	
квалификация и умения	2	1,83
цялостен професионален опит	2	1,92
специфичен професионален опит	4	3,83
		7,58
Експерт по електронни портали	(макс. 8 точки)	
квалификация и умения	2	1,67
цялостен професионален опит	2	1,75
специфичен професионален опит	4	3,50
		6,92
Общо точки	100	83,33

74 В това писмо Комисията обръща внимание на жалбоподателите, че договорите за услуги се сключват в рамките на ограничена процедура въз основа на критерии, установени на принципа на икономически най-изгодната оферта, и че посочените критерии се отнасят едновременно до техническото качество на офертата и до финансовия ѝ аспект. Комисията също така уточнява, че общата оценка, дадена на офертата на жалбоподателите, е много висока, но последната не е икономически най-изгодната сред технически допустимите оферти. Освен това Комисията уведомява жалбоподателите, че не е в състояние да им предостави поисканата от тях в писмото от 10 февруари 2012 г. информация за офертата на спечелилия поръчката оферент, доколкото тази информация е поверителна и е запазена за служебно ползване.

75 В допълнение, Комисията е предоставила коментарите във връзка с преценката, направена от комисията по оценяване, на техническата оферта на жалбоподателите.

76 Що се отнася, на първо място, до критерия, озаглавен „Организация и методология“, Общият съд установява, че Комисията е дала мнение за офертата на жалбоподателите по всеки от подкритериите. Така, най-напред за подкритерия, озаглавен „Логически анализ на изпълнението на поръчката“, Комисията посочва, че преценката е: „неубедително общо становище по ключовите проблеми, недостатъчен анализ на рисковете и начините за тяхното намаляване“. След това Комисията уточнява, че преценката на подкритерия, озаглавен „Стратегия“, е: „доста подробен списък на дейностите и много добър списък с помощни експерти. Съгласие, че равнището на услугата е много конкурентоспособно“. Накрая, според Комисията преценката за подкритерия, озаглавен „График на дейностите“, е просто: „добър общ график на дейностите“.

77 Що се отнася, на второ място, до критерия, озаглавен „Ключови експерти“, Комисията уточнява, че преценката на офертата на жалбоподателите е: „опитът, образователното равнище и езиковите познания на Вашия ръководител на екип, на експерта по електронни документи и системи за електронно архивиране и на експерта по електронни портали са оценени по следния начин: „добър общ профил“.

78 Налага се изводът, че мотивите, съдържащи се в писмото от 21 февруари 2012 г., не отговарят на изискванията на член 100, параграф 2 от Финансовия регламент.

79 Най-напред следва да се отбележи, че оценките в споменатата в точка 73 по-горе таблица — обратно на поддържаното от Комисията в съдебното заседание — сами по себе си не са достатъчни мотиви.

80 Действително в тази таблица са поместени оценките, дадени по критериите и подкритериите, свързани с техническата оферта на жалбоподателите. Доколкото обаче споменатата таблица не съдържа оценките, получени от офертата на спечелилия поръчката оферент по същите критерии и подкритерии, тя не е позволила на жалбоподателите да сравнят пряко оценките, дадени от Комисията на тяхната оферта, с дадените на офертата на спечелилия поръчката оферент.

81 Нещо повече, тези оценки сами по себе си не са позволили на жалбоподателите да узнаят защо офертата им е оценена по този начин.

82 Обратно на твърдяното от Комисията в съдебното заседание, предвидените в таблицата за оценка критерии за възлагане също не са позволили на жалбоподателите да разберат основанията за дадените оценки. Действително изискването за мотивиране следва да се преценява в зависимост от обстоятелствата по конкретния случай и поради това е необходимо да се провери дали жалбоподателите са можели да разберат основанията за тези оценки, като вземат предвид съдържащите се в договорните документи указания, като таблицата за оценка. Тези критерии обаче са оставяли на Комисията значителна свобода на преценка.

83 Както обаче бе посочено по-горе, следствието от свободата на преценка, с която разполага Комисията в областта на обществените поръчки, са мотиви, в които са изложени фактическите и правните обстоятелства, на които Комисията е основала преценката си. Само в светлината на тези обстоятелства жалбоподателите реално могат да разберат причините, поради които са дадени тези оценки. Ето защо само такива мотиви им позволяват да защитят правата си, а на Общия съд — да упражни контрол (вж. в този смисъл Решение по дело Evropaïki Dynamiki/Съд, точка 62 по-горе, точка 92).

84 Предвид значителната свобода на преценка, която предвидените в таблицата за оценка критерии за възлагане оставят на Комисията, поместените в тази таблица оценки сами по себе си не могат да бъдат достатъчни мотиви.

85 На следващо място, следва да се приеме за установено, че коментарите на Комисията относно офертата на жалбоподателите не излагат по ясен и по недвусмислен начин съображенията ѝ, така че жалбоподателите да могат да се запознаят с основанията за отхвърлянето на офертата им.

86 Действително член 100, параграф 2 от Финансовия регламент не изисква непременно от възлагащия орган да предостави на отхвърления оферент доклада за оценка или да направи подробен сравнителен анализ на спечелилата оферта и на офертата на отхвърления оферент. Всъщност член 100, параграф 2 от Финансовия регламент по принцип допуска възлагащият орган да изпълни задължението си за мотивиране чрез кратки коментари по спечелилата оферта и по отхвърлената оферта (Решение по дело Evropaïki Dynamiki/Съд, точка 62 по-горе, точка 95). Поради тази причина жалбоподателите не могат да упрекват Комисията, че тя не им е предоставила целия доклад за оценка в отговор на тяхно запитване, направено въз основа на Финансовия регламент (вж., що се отнася до преценката във връзка с първото правно основание, точки 39—52 по-горе).

87 За да бъдат изпълнени изискванията на член 100, параграф 2 от Финансовия регламент обаче, коментарите на възлагащия орган трябва да са достатъчно конкретни, за да могат жалбоподателите да узнаят фактическите и правните обстоятелства, въз основа на които възлагащият орган е отхвърлил офертата им и е приел офертата на друг оферент (Решение по дело Evropaïki Dynamiki/Съд, точка 62 по-горе, точка 96).

88 В настоящия случай обаче коментарите на Комисията не са дали възможност на жалбоподателите да узнаят тези обстоятелства.

89 От една страна, всъщност тези коментари се отнасят само до офертата на жалбоподателите, а не до офертата на спечелилия поръчката оферент. От друга, посочените коментари не са дори такива, че жалбоподателите да могат да разберат оценките, дадени на офертата им.

90 Така, що се отнася до критерия, озаглавен „Ключови експерти“, единственият представен от Комисията коментар, свързан с преценката на офертата на жалбоподателите относно тримата ключови експерти, а именно „добър общ профил“, е неясен и не отразява различието в оценките, дадени за всеки от експертите на жалбоподателите. В това отношение следва да се отбележи, че макар офертата на жалбоподателите да е получила оценка 10,50 от 14 възможни точки за „ръководителя на екипа“, тя е получила оценка 7,58 от 8 възможни точки за „експерта по електронни документи и системи за електронно архивиране“ и 6,92 от 8 възможни точки за „експерта по електронни портали“. Следователно този коментар не е позволил на жалбоподателите да разберат оценките, дадени на офертата им по критерия, озаглавен „Ключови експерти“.

91 Също така, що се отнася до критерия, озаглавен „Организация и методология“, коментарът „доста подробен списък на дейностите и много добър списък с помощни експерти. Съгласие, че равнището на услугата е много конкурентоспособно“ във връзка с подкритерия, озаглавен „Стратегия“, изглежда много положителен. За сметка на това коментарът „добър общ график на дейностите“ относно подкритерия, озаглавен „График на дейностите“, показва просто една неясна положителна преценка. Подобни коментари обаче не позволяват на жалбоподателите да разберат защо тяхната оферта е получила само 32,33 от 40 възможни точки по подкритерия, озаглавен „Стратегия“, докато същевременно е получила 19,33 от 20 възможни точки по подкритерия, озаглавен „График на дейностите“.

92 Освен това коментарът „неубедително общо становище по ключовите проблеми, недостатъчен анализ на рисковете и начините за тяхното намаляване“ относно подкритерия, озаглавен „Логически анализ на изпълнението на поръчката“, е неясен. По-специално той не позволява на жалбоподателите да разберат защо описанието на „ключовите проблеми“ в офертата им е

счетено от Комисията за неубедително. В допълнение, този коментар също така не позволява на жалбоподателите да разберат защо в тяхната оферта е недостатъчен „анализът на рисковете“ и на „начините за тяхното намаляване“.

93 Ето защо следва да се направи изводът, че коментарите на Комисията не представляват достатъчни мотиви, дори да се разглеждат във връзка с поместените в таблицата оценки.

94 Следователно писмото от 21 февруари 2012 г. не съдържа обстоятелствата, които да мотивират в достатъчна степен решението за отхвърляне на офертата на жалбоподателите.

95 От изложеното дотук следва, че Комисията не е мотивирала в достатъчна степен обжалваното решение.

96 Ето защо се налага изводът, че Комисията не е изпълнила задължението си за мотивиране съгласно член 100, параграф 2 от Финансовия регламент, поради което обжалваното решение следва да бъде отменено.

По третото правно основание, а именно по същество за нарушение на общия принцип, който забранява изменението на договорните документи в хода на процедурата за възлагане на обществена поръчка

97 С третото си правно основание, изложено за първи път в писмената реплика, жалбоподателите упрекват Комисията в това, че по същество тя е нарушила общия принцип, който забранява изменението на договорните документи в хода на процедурата за възлагане на обществена поръчка, доколкото след подаването на офертите е придала относителна тежест на подкритериите за възлагане и въз основа на нея е оценила тяхната оферта. Без да се засяга въпросът за допустимостта на това ново правно основание, Общият съд счита, че неговото разглеждане би било преждевременно. Всъщност поради недостатъчните мотиви на обжалваното решение жалбоподателите не са могли ефективно да предявят правата си, а Общият съд не може да се произнесе с окончателно решение по въпроса дали използването от комисията по оценяване на въпросната относителна тежест е могло да окаже влияние върху възлагането на разглежданата обществена поръчка. Ето защо евентуалното искане за отмяна, основано на нарушение на общия принцип, който забранява изменението на договорните документи в хода на процедурата за възлагане на обществена поръчка, би могло евентуално да бъде разгледано единствено в светлината на мотивите на решението, което ще замени обжалваното решение (вж. в този смисъл Решение на Общия съд от 20 октомври 2011 г. по дело Alfastar Benelux/Съвет, T-57/09, непубликувано в Сборника, точки 38—41 и 51 и Решение на Общия съд по дело Evropaïki Dynamiki/Съд, точка 62 по-горе, точка 116).

По съдебните разноски

98 Съгласно член 87, параграф 2 от Процедурния правилник загубилата делото страна се осъжда да заплати съдебните разноски, ако е направено такова искане.

99 Доколкото Комисията е загубила делото и жалбоподателите са направили такова искане, тя следва да бъде осъдена да заплати съдебните разноски.

По изложените съображения

ОБЩИЯТ СЪД (първи състав)

реши:

1) **Отменя Решение CMS/cms D(2012)/00008 на Комисията от 8 февруари 2012 г., с което се отхвърля подадената от European Dynamics Luxembourg SA и Evropaïki Dynamiki – Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE оферта в рамките на ограничена процедура за възлагане на обществена поръчка EuropeAid/131431/C/SER/AL.**

2) **Осъжда Европейската комисия да заплати съдебните разноски.**

Frimodt Nielsen Кънчева Buttigieg

Обявено в открито съдебно заседание в Люксембург на 13 декември 2013 година.

Подписи