Zbiór Orzeczeń

WYROK TRYBUNAŁU (dziesiąta izba)

z dnia 5 września 2019 r.*

Odesłanie prejudycjalne – Procedury odwoławcze w dziedzinie udzielania zamówień publicznych na dostawy i roboty budowlane – Dyrektywa 89/665/EWG – Skarga o stwierdzenie nieważności decyzji o udzieleniu zamówienia publicznego wniesiona przez oferenta, którego oferta nie została wybrana – Skarga wzajemna wybranego oferenta – Dopuszczalność skargi głównej w przypadku zasadności skargi wzajemnej

W sprawie C-333/18

mającej za przedmiot wniosek o wydanie, na podstawie art. 267 TFUE, orzeczenia w trybie prejudycjalnym, złożony przez Consiglio di Stato (radę stanu, Włochy) postanowieniem z dnia 14 lutego 2018 r., które wpłynęło do Trybunału w dniu 23 maja 2018 r., w postępowaniu:

Lombardi Srl

przeciwko

Comune di Auletta,

Delta Lavori SpA,

Msm Ingegneria Srl,

przy udziale:

Robertazzi Costruzioni Srl,

TRYBUNAŁ (dziesiąta izba),

w składzie: C. Lycourgos, prezes izby, E. Juhász (sprawozdawca) i M. Ilešič, sędziowie,

rzecznik generalny: M. Campos Sánchez-Bordona,

sekretarz: A. Calot Escobar,

uwzględniając procedurę pisemną,

rozważywszy uwagi przedstawione:

– w imieniu Lombardi Srl przez A. Brancaccia i A. La Glorię, avvocati,

– w imieniu Delta Lavori SpA przez G.M. Di Paola i P. Pisellego, avvocati,

* Język postępowania: włoski.

– w imieniu rządu włoskiego przez G. Palmieri, działającą w charakterze pełnomocnika, wspieraną przez D. Del Gaiza, avvocato dello Stato,

– w imieniu Komisji Europejskiej przez G. Gattinarę, P. Ondrůška i L. Haasbeek, działających w charakterze pełnomocników,

podjąwszy, po wysłuchaniu rzecznika generalnego, decyzję o rozstrzygnięciu sprawy bez opinii,

wydaje następujący

Wyrok

1 Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy wykładni art. 1 ust. 1 akapit trzeci i art. 1 ust. 3 dyrektywy Rady 89/665/EWG z dnia 21 grudnia 1989 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do stosowania procedur odwoławczych w zakresie udzielania zamówień publicznych na dostawy i roboty budowlane (Dz.U. 1989, L 395, s. 33), zmienionej dyrektywą 2007/66/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 grudnia 2007 r. (Dz.U. 2007, L 335, s. 31) (zwanej dalej „dyrektywą 89/665").

2 Wniosek ten został złożony w ramach sporu pomiędzy Lombardi Srl a Comune di Auletta (gminą Auletta, Włochy) oraz Delta Lavori SpA i Msm Ingegneria w przedmiocie udzielenia przez gminę Auletta tej ostatniej spółce zamówienia publicznego na projekt i realizację robót hydrogeologicznych.

Ramy prawne

Prawo Unii

3 Artykuł 1 dyrektywy 89/665, zatytułowany „Zakres zastosowania i dostępność procedur odwoławczych", stanowi:

„1. Niniejsza dyrektywa ma zastosowanie do zamówień, o których mowa w dyrektywie 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi [(Dz.U. 2004, L 134, s. 114)], chyba że takie zamówienia wyłączono zgodnie z art. 10–18 tej dyrektywy.

Zamówienia w rozumieniu niniejszej dyrektywy obejmują zamówienia publiczne, umowy ramowe, koncesje na roboty budowlane i dynamiczne systemy zakupów.

Państwa członkowskie przedsiębiorą niezbędne środki, aby zapewnić – w odniesieniu do zamówień objętych zakresem zastosowania dyrektywy 2004/18/WE – możliwość skutecznego, a w szczególności możliwie szybkiego odwołania od decyzji podjętych przez instytucje zamawiające, zgodnie z warunkami określonymi w art. 2–2f niniejszej dyrektywy, z powodu naruszenia przez te decyzje prawa wspólnotowego w dziedzinie zamówień publicznych lub naruszenia krajowych przepisów transponujących to prawo.

[…]

3. Państwa członkowskie zapewniają dostępność procedur odwoławczych, w ramach szczegółowych przepisów [zgodnie ze szczegółowymi przepisami], które państwa członkowskie mogą ustanowić, przynajmniej dla każdego podmiotu, który ma lub miał interes w uzyskaniu danego zamówienia i który poniósł szkodę lub może ponieść szkodę w wyniku domniemanego naruszenia.

[…]”.

Prawo włoskie

4 Artykuł 112 codice di procedura civile (kodeksu postępowania cywilnego) stanowi:

„Sąd powinien wydać rozstrzygnięcie w przedmiocie skargi w całości, ale nie może wykroczyć poza jej granice; nie może on orzekać z urzędu o zarzutach, które mogą być podniesione wyłącznie przez strony”.

5 Zgodnie z art. 2697 codice civile (kodeksu cywilnego):

„Kto podnosi roszczenie przed sądem, powinien wykazać okoliczności faktyczne, które stanowią jego podstawę. Kto podnosi, że charakter tych okoliczności jest nieistotny dla sprawy lub powołuje się na zmianę lub wygaśnięcie prawa, powinien wykazać okoliczności faktyczne, na których opiera swój zarzut”.

6 Artykuł 2909 kodeksu cywilnego brzmi następująco:

„Ustalenia dokonane prawomocnym wyrokiem wiążą pod każdym względem strony, ich spadkobierców lub ich następców prawnych”.

Postępowanie główne i pytanie prejudycjalne

7 W drodze ogłoszenia opublikowanego w dniu 29 czerwca 2015 r. gmina Auletta ogłosiła przetarg otwarty mający za przedmiot udzielenie zamówienia publicznego na projekt i realizację robót hydrogeologicznych dotyczących uzdatniania wody dla zabytkowego centrum gminy. Zgodnie z dokumentacją przetargową całkowita kwota zamówienia wynosiła 6 927 970,95 EUR i miało być ono udzielone na podstawie oferty najkorzystniejszej ekonomicznie.

8 Lombardi, która została umieszczona na trzecim miejscu ostatecznej klasyfikacji, zakwestionowała przed Tribunale amministrativo regionale per la Campania (regionalnym sądem administracyjnym dla Kampanii, Włochy) dopuszczenie do przetargu, po pierwsze, wybranego oferenta, Delta Lavori, ze względu na to, że wskazany przez niego projektant, czyli Msm Ingegneria, nie posiadał kwalifikacji wymaganych w specyfikacji warunków zamówienia, a po drugie, oferenta zaklasyfikowanego na drugiej pozycji, konsorcjum Robertazzi Costruzioni Srl – Giglio Costruzioni Srl.

9 Delta Lavori wniosła o oddalenie skargi i wniosła skargę wzajemną, w której podniosła, że Lombardi powinna zostać wykluczona z przetargu z uwagi na to, że spółka ta przestała w toku postępowania spełniać warunki uczestnictwa przewidziane w ogłoszeniu o zamówieniu.

10 Pozostali oferenci, którzy zostali sklasyfikowani za Lombardi, nie przystąpili do sprawy w charakterze interwenientów.

11 Tribunale amministrativo regionale per la Campania (regionalny sąd administracyjny dla Kampanii) zbadał w pierwszej kolejności skargę wzajemną wniesioną przez Delta Lavori i uwzględnił ją, stwierdziwszy niezgodność z prawem przetargu będącego przedmiotem postępowania głównego ze względu na to, że Lombardi nie została wykluczona. W związku z tym sąd ten oddalił skargę Lombardi jako niedopuszczalną ze względu na brak interesu prawnego.

12 Lombardi wniosła odwołanie do Consiglio di Stato (rady stanu, Włochy), podnosząc w szczególności, że zasady wypracowane przez Trybunał w wyroku z dnia 5 kwietnia 2016 r., PFE (C-689/13, EU:C:2016:199) nie były przestrzegane. Niezależnie bowiem od losów skargi wzajemnej skarga główna powinna była zostać zbadana co do istoty w świetle interesu pochodnego (*strumentale*) i pośredniego Lombardi w stwierdzeniu braku zgodności z prawem braku wykluczenia wybranego oferenta, ponieważ taka decyzja mogła skłonić instytucję zamawiającą do unieważnienia rozpatrywanego w postępowaniu głównym przetargu i do wszczęcia nowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

13 Piąta izba Consiglio di Stato (rady stanu) stwierdziła, że w orzecznictwie tego sądu występują rozbieżności co do stosowania wyroku z dnia 5 kwietnia 2016 r., PFE (C-689/13, EU:C:2016:199) i postanowiła przedłożyć temu sądowi w pełnym składzie następujące pytanie:

„[C]zy w przypadku skargi na czynności podjęte w otwartym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego sąd winien zbadać łącznie skargę główną oraz złożoną przez wybranego oferenta skargę wzajemną o wykluczenie, nawet jeżeli inni konkurenci, których oferty nie były przedmiotem skargi, brali udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, a sąd stwierdzi, że wyłącznie sporne oferty obarczone są nieprawidłowościami podnoszonymi w zarzutach skargi?”.

14 Consiglio di Stato (rada stanu) w pełnym składzie podnosi, że zgodnie z orzecznictwem krajowym w przypadku gdy tylko dwóch oferentów wzięło udział w przetargu, a obaj wnieśli skargę o wykluczenie drugiego, należy rozpatrzyć obie skargi, główną i wzajemną. Ponadto jest oczywiste, że gdy jest więcej niż dwóch oferentów, to samo rozwiązanie powinno mieć też zastosowanie, w przypadku gdy skarga główna opiera się na zarzutach, które w razie uwzględnienia pociągnęłyby za sobą powtórzenie całego postępowania, albo jeżeli zarzuty te podważają prawidłowość sytuacji wybranego oferenta oraz pozostałych w przetargu oferentów albo podważają samą ważność postępowania selekcyjnego.

15 Natomiast pozostają wątpliwości w odniesieniu do sytuacji, w której, jak w niniejszym przypadku, skarga główna nie jest oparta na zarzutach, które – gdyby zostały uwzględnione – prowadziłyby do powtórzenia całego postępowania.

16 W tym względzie orzecznictwo krajowe jest podzielone. Zgodnie z jednym jego kierunkiem wyrok z dnia 5 kwietnia 2016 r., PFE (C-689/13, EU:C:2016:199) wymaga w takiej sytuacji rozpoznania skargi głównej, nawet po uwzględnieniu skargi wzajemnej, bez konieczności wzięcia pod uwagę liczby przedsiębiorstw biorących udział w postępowaniu lub naruszeń prawa podniesionych jako zarzuty skargi głównej. Jednakże takie podejście nie uwzględnia wyroku z dnia 21 grudnia 2016 r., Bietergemeinschaft Technische Gebäudebetreuung und Caverion Österreich (C-355/15, EU:C:2016:988), w którym Trybunał orzekł, że dyrektywa 89/665 nie sprzeciwia się temu, aby oferentowi wykluczonemu na mocy ostatecznej decyzji instytucji zamawiającej z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego odmówiono dostępu do odwołania od decyzji o udzieleniu odnośnego zamówienia publicznego. Ponadto ten kierunek orzecznicy nie uwzględnia faktu, że ponowne przeprowadzenie i unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego są czysto fakultatywne, a więc interes prawny skarżącego głównego nie jest pewny.

17 Zgodnie z drugim kierunkiem orzecznictwa rozpoznanie skargi głównej wymagane jest jedynie w sytuacji, gdy zasadność tej skargi mogłaby przysporzyć skarżącemu rzeczywistej korzyści, co wymagałoby, by oferty złożone przez oferentów, którzy nie są stronami w postępowaniu, były obarczone taką samą niezgodnością z prawem jak oferta, na podstawie której wydano decyzję, której dotyczy skarga główna. Ta wykładnia była jednak kwestionowana jako sprzeczna z wyrokiem z dnia 5 kwietnia 2016 r., PFE (C-689/13, EU:C:2016:199); pomija ona także fakt, że nawet gdyby po zbadaniu skargi wzajemnej i głównej stwierdzono, iż wszystkie złożone oferty, w tym oferty złożone

przez oferentów, którzy nie są stroną w sporze, prezentują uchybienia analogiczne do ofert rozpatrywanych przed sądem, to i tak instytucja zamawiająca ma jedynie możliwość, a nie obowiązek, wszczęcia postępowania o udzielenia zamówienia na nowo.

18 Zdaniem Consiglio di Stato (rady stanu) w pełnym składzie ze względu na spójność z krajowym systemem proceduralnym oraz z zasadą autonomii procesowej opartej na czynnym działaniu stron należy przychylić się ku rozwiązaniu, zgodnie z którym interes prawny skarżącego głównego powinien być oceniany in concreto przez sąd, przed który wytoczono powództwo, a nie w świetle czysto teoretycznych względów. Z tego punktu widzenia należy przyznać państwom członkowskim możliwość określenia zasad dowodowych dotyczących konkretnego charakteru tego interesu, przy jednoczesnym zagwarantowaniu prawa do obrony oferentów, którzy uczestniczą jeszcze w postępowaniu o udzielenie zamówienia, lecz nie zostali pozwani przed sąd, i to zgodnie z zasadami rozkładu ciężaru dowodu.

19 W tych okolicznościach Consiglio di Stato (rada stanu) postanowiła zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującym pytaniem prejudycjalnym:

„Czy art. 1 ust. 1 akapit trzeci i art. 1 ust. 3 dyrektywy [89/665] może być interpretowany w ten sposób, że zezwala on, w przypadku gdy w przetargu brało udział więcej spółek, które nie zostały pozwane (a w każdym razie w stosunku do ofert niektórych z nich nie złożono żadnego odwołania), aby sąd, na mocy przyznanej państwom członkowskim autonomii procesowej, dokonał oceny istnienia konkretnego charakteru interesu podniesionego w odwołaniu głównym przez konkurenta, przeciwko któremu skierowane zostało uznane za zasadne odwołanie wzajemne o wykluczenie, wykorzystując narzędzia procesowe dostępne w krajowym systemie prawnym i sprawiając w ten sposób, że ochrona rzeczonej subiektywnej sytuacji jest zgodna ze skonsolidowanymi zasadami krajowymi w przedmiocie żądania strony (art. 112 kodeksu postępowania cywilnego), dowodu podnoszonego interesu (art. 2697 kodeksu cywilnego), subiektywnych granic powagi rzeczy osądzonej, co dotyczy wyłącznie sytuacji stron procesowych i nie może dotyczyć sytuacji podmiotów nieuczestniczących w sporze (art. 2909 kodeksu cywilnego)?”.

W przedmiocie pytania prejudycjalnego

20 Poprzez swoje pytanie sąd odsyłający dąży w istocie do ustalenia, czy art. 1 ust. 1 akapit trzeci i art. 1 ust. 3 dyrektywy 89/665 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie temu, by skarga główna wniesiona przez oferenta mającego interes w uzyskaniu danego zamówienia, który został lub mógł zostać poszkodowany w wyniku podnoszonego naruszenia prawa Unii w dziedzinie zamówień publicznych lub przepisów transponujących to prawo, a której celem jest wykluczenie innego oferenta, została uznana za niedopuszczalną na podstawie krajowych norm lub praktyk procesowych dotyczących rozpatrywania skarg wzajemnych o wykluczenie, niezależnie od liczby uczestników przetargu, a także liczby uczestników, którzy wnieśli skargę.

21 Na wstępie należy przypomnieć, że jak wynika z motywu 2 dyrektywy 89/665, ma ona na celu wzmocnienie istniejących zarówno na szczeblu krajowym, jak i unijnym mechanizmów, w celu zapewnienia skutecznego stosowania dyrektyw w sprawie zamówień publicznych, w szczególności na etapie, na którym naruszenia mogą być jeszcze skorygowane (wyrok z dnia 5 kwietnia 2017 r., Marina del Mediterráneo i in., C-391/15, EU:C:2017:268, pkt 30).

22 Z przepisów art. 1 ust. 1 akapit trzeci i art. 1 ust. 3 dyrektywy 89/665 wynika, że aby odwołanie od decyzji podjętych przez instytucję zamawiającą mogło zostać uznane za skuteczne, powinno być ono dostępne co najmniej dla każdego podmiotu, który ma lub miał interes w uzyskaniu danego zamówienia i który poniósł szkodę lub może ponieść szkodę w wyniku domniemanego naruszenia.

23 Tak więc w sytuacji gdy po przeprowadzeniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego dwóch oferentów wnosi skargę o wykluczenie siebie nawzajem, każdy z tych oferentów ma interes w uzyskaniu danego zamówienia w rozumieniu przepisów, o których mowa w poprzednim punkcie. Po pierwsze bowiem, wykluczenie jednego z oferentów może doprowadzić do tego, że drugi uzyska zamówienie bezpośrednio w ramach tego samego postępowania. Po drugie, w przypadku wykluczenia wszystkich oferentów i wszczęcia nowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego każdy z oferentów mógłby wziąć w nim udział i w ten sposób mieć pośrednio szansę uzyskania zamówienie (zob. podobnie wyrok z dnia 5 kwietnia 2016 r., PFE, C-689/13, EU:C:2016:199, pkt 27).

24 Wynika z tego, że skarga wzajemna wybranego oferenta nie może prowadzić do odrzucenia skargi odrzuconego oferenta, w sytuacji gdy prawidłowość oferty każdego z wykonawców została zakwestionowana w ramach tego samego postępowania, zważywszy, że w takim przypadku każdy z konkurentów może powołać się na uzasadniony interes polegający na wykluczeniu pozostałych ofert, mogącym doprowadzić do stwierdzenia przez instytucję zamawiającą, że nie może ona dokonać wyboru prawidłowo złożonej oferty (wyroki: z dnia 4 lipca 2013 r., Fastweb, C-100/12, EU:C:2013:448, pkt 33; z dnia 5 kwietnia 2016 r., PFE, C-689/13, EU:C:2016:199, pkt 24).

25 Zasada wyrażona w wyrokach, o których mowa w poprzednim punkcie, zgodnie z którą interes, którym kierują się strony w skargach wzajemnych o wykluczenie, uznaje się za co do zasady równoważny, przekłada się dla sądów rozpoznających te skargi na obowiązek nieuznania skargi głównej o wykluczenie za niedopuszczalną na podstawie krajowych przepisów proceduralnych, które przewidują priorytetowe rozpatrzenie skargi wzajemnej wniesionej przez innego oferenta.

26 Zasada ta znajduje zastosowanie również wówczas, gdy tak jak w sprawie rozpatrywanej w postępowaniu głównym inni oferenci złożyli oferty w przetargu, a skargi o wzajemne wykluczenie nie dotyczą tych z owych ofert, które zostały sklasyfikowane niżej niż oferty będące przedmiotem tych skarg.

27 Należy bowiem stwierdzić, że oferent, który został sklasyfikowany, jak w niniejszej sprawie, na trzeciej pozycji i wniósł skargę główną, ma uzasadniony interes w wykluczeniu oferty wybranego oferenta i oferenta znajdującego się na drugim miejscu, ponieważ nie można wykluczyć, że nawet jeżeli jego oferta zostanie uznana za nieprawidłowo złożoną, instytucja zamawiająca będzie zmuszona stwierdzić niemożność dokonania wyboru innej, prawidłowo złożonej oferty i ogłosi następnie nowy przetarg.

28 W szczególności gdyby skarga odrzuconego oferenta została uznana za zasadną, instytucja zamawiająca mogłaby podjąć decyzję o unieważnieniu przetargu i wszczęciu nowego postępowania o udzielenie zamówienia ze względu na to, że pozostałe prawidłowo złożone oferty nie spełniają w wystarczającym stopniu oczekiwań instytucji zamawiającej.

29 W tych okolicznościach dopuszczalność skargi głównej, pod rygorem naruszenia skuteczności (effet utile) dyrektywy 89/665, nie może być uzależniona od uprzedniego ustalenia, że wszystkie oferty sklasyfikowane niżej niż oferta oferenta, który wniósł skargę, również są nieprawidłowe. Ta dopuszczalność nie może być również uzależniona od tego, czy oferent ten przedstawił dowód na to, że instytucja zamawiająca będzie skłonna powtórzyć postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego. Istnienie takiej możliwości należy uznać za wystarczające w tym względzie.

30 Należy jeszcze dodać, że wykładni tej nie podważa okoliczność, iż inni oferenci sklasyfikowani za autorem skargi głównej nie uczestniczą w postępowaniu głównym. Jak już bowiem Trybunał miał sposobność wskazać, liczba uczestników postępowania o udzielenie odnośnego zamówienia publicznego, podobnie jak liczba jego uczestników wnoszących skargę, a także rozbieżności w podnoszonych przez nich zarzutów nie mają znaczenia dla stosowania wypracowanej w orzecznictwie zasady, o której mowa w pkt 25 niniejszego wyroku (zob. podobnie wyrok z dnia 5 kwietnia 2016 r., PFE, C-689/13, EU:C:2016:199, pkt 29).

31 Wyrok z dnia 21 grudnia 2016 r., Bietergemeinschaft Technische Gebäudebetreuung und Caverion Österreich (C-355/15, EU:C:2016:988), przywołany przez sąd odsyłający, nie stoi w sprzeczności z taką wykładnią. O ile bowiem prawdą jest, że w pkt 13–16, 31 i 36 tego wyroku Trybunał orzekł, że oferentowi, którego oferta została wykluczona przez instytucję zamawiającą z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, można odmówić możliwości wniesienia skargi na decyzję o udzieleniu zamówienia publicznego, o tyle należy zauważyć, że w sprawie, w której wydano ten wyrok, decyzja o wykluczeniu tego oferenta została potwierdzona w drodze orzeczenia, które nabyło powagi rzeczy osądzonej, zanim sąd rozpoznający skargę na decyzję o udzieleniu zamówienia wydał orzeczenie, w związku z czym należało uznać, że oferent ten został ostatecznie wykluczony z danego postępowania (zob. podobnie wyrok z dnia 11 maja 2017 r., Archus i Gama, C-131/16, EU:C:2017:358, pkt 57).

32 Tymczasem w sprawie w postępowaniu głównym żaden z oferentów, którzy wnieśli skargi o wzajemne wykluczenie, nie został ostatecznie wykluczony z postępowania przetargowego. Wspomniany wyrok nie podważa zatem w żaden sposób wywodzącej się z orzecznictwa zasady przytoczonej w poprzednim punkcie.

33 W odniesieniu do zasady autonomii procesowej państw członkowskich wystarczy przypomnieć, że zasada ta nie może uzasadniać w żadnym razie przepisów prawa wewnętrznego, które czynią praktycznie niemożliwym lub nadmiernie utrudniają wykonywanie praw przyznanych przez porządek prawny Unii (zob. podobnie wyrok z dnia 11 kwietnia 2019 r., PORR Építési Kft., C-691/17, EU:C:2019:327, pkt 39 i przytoczone tam orzecznictwo). Tymczasem z powodów przedstawionych w poprzednich punktach niniejszego wyroku z art. 1 ust. 1 akapit trzeci i art. 1 ust. 3 dyrektywy 89/665, w wykładni nadanej mu przez Trybunał, wynika, że oferent, który wniósł skargę taką jak ta rozpatrywana w postępowaniu głównym nie może zostać pozbawiony prawa do rozpatrzenia tej skargi co do istoty na podstawie krajowych norm i praktyk procesowych.

34 W świetle powyższych rozważań odpowiedź na zadane pytanie powinna brzmieć: art. 1 ust. 1 akapit trzeci i art. 1 ust. 3 dyrektywy 89/665 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie temu, by skarga główna wniesiona przez oferenta, który ma interes w uzyskaniu danego zamówienia i który został lub może zostać poszkodowany w wyniku podnoszonego naruszenia prawa Unii w dziedzinie zamówień publicznych lub przepisów transponujących to prawo, która to skarga zmierza do wykluczenia innego oferenta, została uznana za niedopuszczalną na podstawie krajowych norm lub praktyk procesowych, które dotyczą rozpatrywania skarg wzajemnych o wykluczenie, niezależnie od liczby uczestników przetargu, a także liczby uczestników, którzy wnieśli skargi.

W przedmiocie kosztów

35 Dla stron w postępowaniu przed sądem krajowym niniejsze postępowanie ma charakter incydentalny, dotyczy bowiem kwestii podniesionej przed tym sądem, do niego zatem należy rozstrzygnięcie o kosztach. Koszty poniesione w związku z przedstawieniem uwag Trybunałowi, inne niż koszty stron w postępowaniu przed sądem krajowym, nie podlegają zwrotowi.

Z powyższych względów Trybunał (dziesiąta izba) orzeka, co następuje:

Artykuł 1 ust. 1 akapit trzeci i art. 1 ust. 3 dyrektywy Rady 89/665/EWG z dnia 21 grudnia 1989 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do stosowania procedur odwoławczych w zakresie udzielania zamówień publicznych na dostawy i roboty budowlane, zmienionej dyrektywą 2007/66/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 grudnia 2007 r., należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie temu, by skarga główna wniesiona przez oferenta, który ma interes w uzyskaniu danego zamówienia i który został lub może zostać poszkodowany w wyniku zarzucanego naruszenia prawa Unii w dziedzinie zamówień publicznych lub przepisów transponujących to

prawo, która to skarga zmierza do wykluczenia innego oferenta, została uznana za niedopuszczalną na podstawie krajowych norm lub praktyk procesowych, które dotyczą rozpatrywania skarg wzajemnych o wykluczenie, niezależnie od liczby uczestników przetargu, a także liczby uczestników, którzy wnieśli skargi.

Podpisy