РЕШЕНИЕ НА СЪДА (трети състав)

11 октомври 2007 година *

По дело C-241/06

с предмет преюдициално запитване, отправено на основание член 234 ЕО от Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen (Германия) с акт от 18 май 2006 г., постъпил в Съда на 30 май 2006 г., в рамките на производство по дело

Lämmerzahl GmbH

срещу

Freie Hansestadt Bremen,

СЪДЪТ (трети състав),

състоящ се от: г-н A. Rosas, председател на състав, г-н J. N. Cunha Rodrigues (докладчик), г-н J. Klučka, г-жа P. Lindh и г-н Ал. Арабаджиев, съдии,

* Език на производството: немски.

генерален адвокат: г-жа E. Sharpston,
секретар: г-н J. Swedenborg, администратор,

предвид изложеното в писмената фаза на производството и в съдебното заседание от 28 март 2007 г.,

като има предвид становищата, представени:

— за Lämmerzahl GmbH — от г-н A. Kus, Rechtsanwalt,

— за Freie Hansestadt Bremen — от W. Dierks и J. van Dyk, Rechtsanwälte,

— за Република Литва — от г-н D. Kriaučiūnas, в качеството на представител,

— за Република Австрия — от г-н M. Fruhmann, в качеството на представител,

— за Комисията на Европейските общности — от г-н X. Lewis и г-н B. Schima, в качеството на представители,

след като изслуша заключението на генералния адвокат, представено в съдебното заседание от 7 юни 2007 г.,

постанови настоящото

Решение

1 Преюдициалното запитване се отнася до тълкуването на Директива 89/665/ЕИО на Съвета от 21 декември 1989 г. относно координирането на законовите, подзаконовите и административните разпоредби, отнасящи се до прилагането на производства по обжалване при възлагането на обществени поръчки за доставки и за строителство (ОВ L 395, стр. 33; Специално издание на български език, 2007 г., глава 6, том 1, стр. 237), изменена с Директива 92/50/ЕИО на Съвета от 18 юни 1992 г. относно координирането на процедурите за възлагане на обществени поръчки за услуги (ОВ L 209, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 6, том 2, стр. 50, наричана по-нататък „Директива 89/665“).

2 Запитването е отправено в рамките на производство по спор между предприятието Lämmerzahl GmbH (наричано по-нататък „Lämmerzahl“) и Freie Hansestadt Bremen (наричана по-нататък „община Бремен“) с предмет процедура по възлагане на обществена поръчка.

Правна уредба

Общностно право

3 Член 1 от Директива 89/665 предвижда:

„1. Държавите-членки предприемат необходимите мерки, за да гарантират, че по отношение на процедурите за възлагане на обществени поръчки,

попадащи в приложното поле на Директиви 71/305/ЕИО, 77/62/ЕИО и 92/50/ЕИО, решенията, взети от възложителите, могат да бъдат ефективно обжалвани, и по-специално възможно най-бързо в съответствие с условията, посочени в следващите членове, и по-специално в член 2, параграф 7, с мотива, че тези решения са нарушили правото на Общността в областта на обществените поръчки или националните норми, транспониращи това право.

[…]

3. Държавите-членки гарантират, че производствата по обжалване са достъпни, съгласно подробни правила, които държавите-членки могат да установят, поне за всяко лице, което има или което е имало интерес от спечелването на процедурата за възлагане на поръчка за доставки или за строителство, и което е било или би могло да претърпи вреди от твърдяно нарушение. По-специално, държавите-членки могат да изискат лицето, което е поискало преразглеждането, да уведоми предварително възложителя за твърдяното нарушение и за намерението си да поиска обжалване.“

4 Съгласно член 5, параграф 1 от Директива 93/36/ЕИО на Съвета от 14 юни 1993 г. за съгласуване на процедурите за възлагане на обществени поръчки за доставки (ОВ L 199, стр. 1), изменена с Директива 2001/78/ЕО на Комисията от 13 септември 2001 г. (ОВ L 285, стр. 1, наричана по-нататък „Директива 93/36“):

„1. а) Дялове II, III и IV, както и членове 6 и 7, се прилагат за обществени поръчки за доставка:

i) които се възлагат от възлагащите органи, посочени в член 1, буква б), […], при условие че предвидената стойност без данък добавена стойност (ДДС) е равна или надвишава равностойността в [евро] на 200 000 специални права на тираж (СПТ);

[…]

б) Настоящата директива се прилага за обществени поръчки за доставка, при които предвидената стойност е равна или надвишава въпросния праг в момента на публикуването на обявлението по член 9, параграф 2.

[…]“. [неофициален превод]

5 Според член 9, параграф 4, първо изречение от Директива 93/36, който спада към дял III от тази директива:

„Обявленията се изготвят в съответствие с образците, дадени в приложение IV, и посочват информацията, която се изисква в тези образци.“ [неофициален превод]

6 Образецът на обявлението за поръчка, което се съдържа в приложение IV към Директива 93/36, съдържа следните указания:

„II.2) Количество или обхват на поръчката

II.2.1) Общо количество или обхват (включително всички партиди и опции, ако е приложимо)

[…]

II.2.2) Опции (*ако е приложимо*). Описание и време, когато те могат да се използват (*ако е възможно*)

[…]

II.3) Времетраене на поръчката или срок за изпълнение

Продължителност в месеци […] и/или в дни […], считано от възлагането на поръчката

Или считано от […] и/или до […] *(ден/месец/година).*“ [неофициален превод]

7 Член 10, параграфи 1 и 1а от Директива 93/36 предвижда:

„1. При открити процедури срокът за получаване на оферти, определен от възлагащите органи, не може да бъде по-малък от 52 дни от датата на изпращане на обявлението.

1а. Срокът за получаване на офертите, предвиден в параграф 1, може да бъде заменен със срок, достатъчно дълъг, за да позволи на заинтересованите кандидати да представят валидни оферти, който като общо правило не може да бъде по-малък от тридесет и шест дни и в никакъв случай не по-малък от двадесет и два дни от датата, на която обявлението за поръчката е било изпратено, ако

възложителите са изпратили предварителното обявление, предвидено в член 9, параграф 1, съставено в съответствие с образеца в приложение IV A (предварителна информация), на *Официален вестник на Европейските общности*, в рамките най-малко на петдесет и два дни и най-много на дванадесет месеца преди датата, на която обявлението за поръчка, предвидено в член 9, параграф 2, е било изпратено на *Официален вестник на Европейските общности*, при условие че предварителното обявление съдържа, освен това, поне толкова информация, колкото е посочена в образеца на обявление в приложение IV Б (открита процедура), доколкото тази информация е била на разположение в момента на публикуване на обявлението.“ [неофициален превод]

Национално право

8 § 100, алинея 1 от Закона срещу ограниченията на конкуренцията (Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen, наричан по-нататък „GWB”) гласи:

„Настоящата част [от GWB] се прилага само за поръчките, чиято стойност достига или надхвърля размерите, определени в регламентите, които са предвидени в § 127 (прагове).“

9 § 107, алинея 3 от GWB предвижда:

„Искането е недопустимо, когато подалият е установил нарушението на правилата за възлагане на поръчките по време на процедурата и не го е съобщил незабавно на възложителя. Искането е недопустимо и когато нарушенията на правилата за възлагане на поръчки, които са можели да бъдат открити въз основа на обявлението за обществена поръчка, не са били съобщени на възложителя най-късно до изтичането на посочения в обявлението за поръчка срок за представяне на заявления или за подаване на оферти.“

10 § 127, точка 1 от GWB предвижда:

„Федералното правителство, със съгласието на Bundesrat, може да приема с правилник разпоредбите […], насочени към транспониране в немското право на праговете, съдържащи се в директивите на Европейската общност за координиране на процедурите за възлагане на обществени поръчки.“

11 § 2, точка 3 от Правилника за обществените поръчки (Vergabeverordnung), в редакцията му, приложима към датата на възлагане на въпросната поръчка по основното производство, е предвиждал:

„Прагът е:

[…]

200 000 EUR за всички останали поръчки за доставки или услуги.“

Спорът по главното производство и преюдициалните въпроси

12 През март 2005 г. община Бремен публикува национална покана за представяне на оферти относно стандартен софтуер за компютърна обработка на преписки на службите за социални грижи за възрастни и за икономическо подпомагане.

13 Срокът за представяне на офертите, посочен в обявлението за обществена поръчка, изтича на 12 април 2005 г. в 15.00 часа.

14 Обявлението за обществена поръчка относно тази покана за представяне на оферти не съдържа никакво означение на предвидената стойност на поръчката, нито на общото количество или обхвата ѝ.

15 То уточнява, че спецификацията относно въпросната поръчка, разглеждана в главното производство, може да бъде изтеглена от интернет сайта на община Бремен, чийто адрес се предоставя. Тази спецификация съдържа следните указания под заглавието „Количество“:

„Има около 200 сътрудници, разпределени по децентрализиран начин в областта на икономическото подпомагане и 45 сътрудници в службите по социални грижи за възрастни, в 6 социални центъра, и около 65 сътрудници в централните звена.“

16 От друга страна, формулярът, с който община Бремен поканва оферентите да предложат цените си, не указва общия брой на предоставяните лицензии и изисква само да се посочи индивидуалната цена на всяка лицензия.

17 В отговор на първоначално искане на Lämmerzahl, с писмо от 24 март 2005 г. община Бремен му предоставя определена информация, без обаче да уточнява броя на предоставяните лицензии.

18 С ново запитване Lämmerzahl иска община Бремен да му посочи дали възложителят желае да придобие общо 310 лицензии — количество, което произтича от спецификацията, като се съберат данните от нея, а именно: 200, 45 и 65, и дали следва да се състави оферта в цифрово изражение, отразяваща всички предложени лицензии. С писмо от 6 април 2005 г. Община Бремен отговаря на Lämmerzahl, че следва да се посочи „общата цена, а именно: общата цена на лицензиите (цената за предоставяне), цената на поддръжката и на услугите (за обучение)“.

19 На 8 април 2005 г. Lämmerzahl представя оферта за 691 940 EUR бруто, или за нетна сума, възлизаща на 603 500 EUR.

20 С писмо от 6 юли 2005 г. община Бремен уведомява Lämmerzahl, че тъй като според оценката на представените оферти неговата оферта не е най-изгодната от икономическа гледна точка, тя не може да бъде приета.

21 На 14 юли 2005 г. Lämmerzahl изпраща на възложителя писмо, в което твърди, от една страна, че не е била отправена европейска покана за представяне на оферти, и от друга страна — че тестовете на предложения от него софтуер не са били проведени правилно.

22 На 21 юли 2005 г. Lämmerzahl подава жалба пред Vergabekammer der Freien Hansestadt Bremen (Комисия по обществените поръчки), в която посочва, че тъй като прагът от 200 000 EUR е бил надвишен, е трябвало да бъде отправена европейска покана за представяне на оферти. Дружеството поддържа, че е достигнало до това заключение едва след получаване на правно становище на 14 юли 2005 г. и че поради тази причина неговото искане следва да се счита за подадено в срок. По същество то изтъква неправилното извършване от възложителя на процедурата по тестване.

23 С решение от 2 август 2005 г. Vergabekammer der Freien Hansestadt Bremen отхвърля жалбата като недопустима. Тя счита, че дори в хипотезата на преминаване на референтния праг жалбата е била недопустима съгласно § 107, алинея 3, второ изречение от GWB, тъй като Lämmerzahl е можело да установи изложеното в жалбата му нарушение въз основа на обявлението за поръчка. Vergabekammer der Freien Hansestadt Bremen заявява също, че поради погасяване на правото му на обжалване, Lämmerzahl е нямало право и да подаде жалба пред компетентните юрисдикции в сферата на обществените поръчки.

24 Lämmerzahl обжалва това решение пред Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen (Апелативен съд). В подкрепа на жалбата то твърди, противно на позицията на Vergabekammer der Freien Hansestadt Bremen, че от обявлението за обществена поръчка не е можело да се установи противоречието на избраната процедура с правото в областта на възлагане на обществени поръчки. Община Бремен възразява, че като се има предвид опитът на Lämmerzahl, то е трябвало да си дава сметка, че прагът е бил прехвърлен. Lämmerzahl отново изтъква твърденията си, основаващи се на неправилното провеждане на тестовата процедура, и посочва, че избраната оферта е съдържала неправомерно комбинирани изчисления, които е трябвало да доведат до отхвърляне на тази оферта. Община Бремен оспорва основателността на тези две твърдения.

25 Lämmerzahl иска суспензивният ефект на поканата да бъде удължен до постановяване на решението по същество. Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen отхвърля това искане като неоснователно с Решение от 7 ноември 2005 г. В последното той се присъединява към позицията на Vergabekammer der Freien Hansestadt Bremen, според която за прилагане на предвидената в § 107, алинея 3, второ изречение от GWB правна норма относно погасяване на правото на обжалване, Lämmerzahl следвало да бъде третирано, все едно стойността на въпросната поръчка не е достигнала прага от 200 000 EUR, което лишавало Lämmerzahl от възможността да подаде жалба.

26 Така община Бремен възлага поръчката на предприятието Prosoz Herten GmbH, с което сключва договор на 6 и 9 март 2006 г.

27 В акта за препращане Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen не уточнява стойността на договора за поръчка, сключен между община Бремен и Prosoz Herten GmbH, но посочва, че „офертите, направени от всички оференти за първия вариант, са надвишавали 200 000 EUR (между 232 452,80 и 887 300 EUR и/или 3 218 000 EUR), а за втория вариант — само един оферент от четирима е имал оферта, по-ниска от прага, която е била на стойност 134 050 EUR (без да се взима предвид цената на лицензията), докато другите оферти са били на стойност между 210 252,80 и 907 300 EURи/или 2 774 800 EUR […]“

28 Lämmerzahl поддържа пред Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen, че позицията, възприета от последния в решението му от 7 ноември 2005 г., затруднява достъпа до обжалване по начин, който е несъразмерен и противоречи на Директива 89/665.

29 В акта за препращане тази юрисдикция уточнява като особеност на главното производство обстоятелството, че по отношение на нарушения на правото в областта на обществените поръчки, които засягат пряко стойността на поръчката, и следователно референтния праг, приложимото погасяване на правото на обжалване по силата на § 107, алинея 3, второ изречение от GWB според съдебната практика на Kammergericht, която е възприета и разширена в решението на Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen от 7 ноември 2005 г., води до общо изключване на правото на жалба.

30 Според Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen от това следва, че ако предвижданата стойност на поръчката е незаконосъобразно занижена до твърде

ниско ниво от самото начало, лицето, спрямо което се прилага погасяването на правото на обжалване, губи не само правото да оспорва избора на проведената процедура или оценката, която е била направена на стойността на поръчката, но също и правото да посочи всички други нарушения, които, ако се разглеждат поотделно, не биха попаднали под действието на последиците от погасяването на правото на обжалване, но чието преразглеждане от друга страна би било възможно, ако възложителят беше действал съгласно нормативната уредба.

31 Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen иска да установи дали такова приложение на националните правни норми, свързани с погасяване правото на обжалване, не нанася вреда на практическата ефективност на Директива 89/665, и по-конкретно дали то е съвместимо с член 1 от тази директива.

32 При тези условия Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen решава да спре производството и да постави на Съда следните преюдициални въпроси:

„1) Съвместимо ли е с Директива 89/665, и по-конкретно с член 1, параграфи 1 и 3 от нея, на даден оферент да бъде отказан по общ начин достъпът до преразглеждане на решението на възложителя с довода, че оферентът виновно е пропуснал да посочи в предписаните от националното право срокове нарушение на правната уредба относно обществените поръчки, отнасящо се до:

а) избраната форма на поканата за представяне на оферти

или

б) точността на изчислението на стойността на поръчката (явно погрешна оценка или недостатъчна прозрачност на изчислението)

и че въз основа на стойност на поръчката, която е или следва да бъде правилно изчислена, би било възможно да се извърши преразглеждане на други нарушения на правните норми относно обществените поръчки, за които — разгледани отделно — не е погасено правото на обжалване?

2) Следва ли в обявлението за обществена поръчка евентуално да се предвиждат други изисквания във връзка с относимите елементи за изчисление на стойността на поръчката, за да може от нарушенията, свързани с оценката на поръчката, да се направи извод за общо изключване на правото на обжалване, дори ако стойността на поръчката, която е или следва да бъде изчислена правилно, надвишава референтния праг?"

По преюдициалните въпроси

По втория въпрос

33 С втория си въпрос, който следва да се разгледа на първо място, препращащата юрисдикция пита по същество кои са изискванията, наложени от общностното право относно, от една страна, информацията за предвидената стойност на дадена поръчка, която трябва да се съдържа в обявлението за обществена поръчка, и от друга страна — правните средства за защита, предвидени при липса на такава информация.

Доводи на страните

34 Lämmerzahl не посочва конкретно информацията за стойността на поръчката, която трябва да присъства в обявлението за поръчка, но набляга на

обстоятелството, че за целите на приложението на даден преклузивен срок не е допустимо на заинтересованото лице да се противопоставят сведенията, които възложителят не е включил в обявлението за поръчка.

35 Литовското правителство счита, че в обявлението за обществена поръчка възложителят трябва да предостави цялата информация относно обема на поръчката, което ще позволи обективно на оферентите да определят дали стойността на поръчката достига или не прага, предвиден от директивите на Общността в областта на обществените поръчки.

36 Следвайки подобна насока на разсъждения, Комисията на Европейските общности поддържа, че предварителните условия за началото на даден преклузивен срок, с които националното законодателство обвързва обявлението за поръчка, трябва да се прилагат от националната юрисдикция по начин, който да не прави невъзможно или прекалено трудно за заинтересованото лице да упражнява правата, които са му предоставени от Директива 89/665.

37 Противно на тази теза, община Бремен и австрийското правителство считат, че директивите на Общността не изискват предвидената стойност на поръчката да бъде посочена в обявлението, тъй като такова споменаване не било благоприятно от гледна точка на доброто функциониране на конкуренцията.

Съображения на Съда

38 В съответствие с доказателствата по преписката е видно, че въпросната обществена поръчка по главното производство, ако не е обществена поръчка за доставка, то представлява смесена поръчка за доставки и услуги, при която стойността на доставките е решаваща. В тази хипотеза приложимите разпоредби са тези на директивите на Общността в областта на обществените поръчки за доставки, а не за услуги.

39 Що се отнася до обществените поръчки за доставки, които попадат в приложното поле на Директива 93/36, съдържанието на обявлението за обществена поръчка към датата на фактите по главното производство се е определяло от член 9, параграф 4, първо изречение и от приложение IV към Директива 93/36, като тези разпоредби впоследствие са били заместени с член 36, параграф 1 и с приложение VII A от Директива 2004/18/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 31 март 2004 г. относно координирането на процедурите за възлагане на обществени поръчки за строителство, услуги и доставки (ОВ L 134, стр. 114; Специално издание на български език, 2007 г., глава 6, том 8, стр. 116) и с приложение II към Регламент (ЕО) № 1564/2005 г. на Комисията от 7 септември 2005 г. за установяване на стандартни формуляри за публикуването на обявления в рамките на процедурите за възлагане на обществени поръчки в съответствие с Директиви 2004/17/ЕО и 2004/18/ЕО на Европейския парламент и на Съвета (ОВ L 257, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 6, том 10, стр. 3).

40 Член 9, параграф 4, първо изречение от Директива 93/36 изисква обявленията да се изготвят в съответствие с образците, съдържащи се в приложение IV към тази директива, и да уточняват информацията, която се изисква в тези образци.

41 Образецът на обявлението за поръчка, който се съдържа в посоченото приложение IV, предвижда упоменаване на количеството или на общия обхват на поръчката (включително всички партиди и опции, ако е приложимо).

42 Следователно обявлението за поръчка относно обществена поръчка за доставки, която попада в приложното поле на Директива 93/36, трябва в съответствие с нея да посочи количеството или общия обхват на поръчката, за която се отнася.

43 Ако в даден специфичен случай това задължение не е изпълнено е налице нарушение на общностното право в областта на обществените поръчки по смисъла на член 1, параграф 1 от Директива 89/665, което е от такова естество, че да породи право на обжалване в съответствие с тази разпоредба.

44 Следователно на втория въпрос трябва да се отговори, че съгласно член 9, параграф 4 и приложение IV към Директива 93/36, обявлението относно поръчка, която попада в приложното поле на тази директива, трябва да уточнява количеството или общия обхват на поръчката. Липсата на подобно означение трябва да може да подлежи на обжалване съгласно член 1, параграф 1 от Директива 89/665.

По първия въпрос

45 С първия си въпрос националната юрисдикция иска да разреши по същество два проблема. От една страна, тя пита при какви условия общностното право допуска националното право да приложи преклузивен срок за обжалването на избора на процедура по възлагане на обществена поръчка, на оценката на стойността на поръчката или на актовете, които играят роля през първите етапи на производството по възлагане. От друга страна, в хипотезата, при която такава правна норма относно погасяване на правото на обжалване може да бъде допусната, тази юрисдикция иска да установи дали общностното право допуска да бъдат обхванати всички жалби срещу решенията на възложителя, включително срещу приетите в по-късни етапи от процедурата по възлагане.

Доводи на страните

46 Lämmerzahl поддържа, че § 107, алинея 3 от GWB налага погасяване на правото на обжалване само за нарушения „които могат да бъдат установени чрез обявлението за поръчката“ — понятие, което според него трябва да се тълкува стеснително. То посочва, че в главното производство е било невъзможно от информацията, която се съдържа в обявлението за обществена поръчка, да се направи извод, че предвидената стойност на поръчката е надвишавала прага, посочен в директивите на Общността, и следователно че националната процедура по възлагане е била избрана погрешно. Обстоятелството, че спрямо дружеството

е било повдигнато възражение за погасяване на правото на обжалване, въпреки че от предоставената от възложителя информация не е можело да се установи наличието на нарушение на общностните правни норми, го лишило от ефикасно средство за обжалване и противоречало на Директива 89/665.

47 Италианското правителство също подчертава, че в съответствие с тази директива на заинтересованите лица трябва да бъде осигурено ефективно право на обжалване. Следователно след като последните не са получили обективна и пълна информация относно обема на въпросната поръчка, за тях може да тече преклузивен срок едва от момента, в който са узнали или са можели да узнаят, че избраната процедура е била неподходяща. Директива 89/665 следвало да се прилага при съмнение дали прагът за прилагане на директивите на Общността е достигнат.

48 Австрийското правителство и Комисията считат, че национални правни норми като разглежданите в главното производство са в съответствие с Директива 89/665, при условие че отговарят на определени условия. Австрийското правителство смята, че тези правни норми са съвместими с въпросната директива само доколкото преклузивният срок, който те определят, е разумен и доколкото със своето поведение възложителят не е направил невъзможно или прекомерно трудно упражняването на правото на обжалване. От своя страна Комисията посочва, че тези национални правни норми са съвместими с общностното право, при условие че оферентът разполага с ефикасни средства за обжалване, които да му позволяват да подаде жалба срещу всяко нарушение на основните правила, които произтичат от Договора за ЕО.

49 Община Бремен счита, че така както се тълкува от Съда, Директива 89/665 позволява на държавите-членки да определят преклузивни срокове, приложими към оспорването на процедурите за възлагане на обществени поръчки. § 107, алинея 3 от GWB бил в съответствие с тази директива, дори когато

възложителят е предоставил погрешна информация за определяне на стойността на поръчката. Според община Бремен, ако за оферента е възможно да достигне до по-висока оценка на поръчката въз основа на информацията, която се намира в обявлението за поръчката или дори поради липса на необходимите данни, и той не подаде жалба, не следва непременно, че е налице принципно изключване на правото му на обжалване.

Съображения на Съда

50 Относно първата част на този въпрос, следва да се напомни, че Директива 89/665 допуска национална правна уредба, според която всяко обжалване на решение на възложителя трябва да бъде направено в предвидения за това срок и че всяка нередовност на процедурата за възлагане, изтъкната в подкрепа на тази жалба, трябва да бъде посочена в същия срок, като в случай че това не бъде направено, правото на жалба се преклудира, така че при просрочване на този срок повече да не е възможно да се оспорва такова решение или да се изтъкне такава нередовност, доколкото въпросният срок е разумен (Решение от 12 декември 2002 г. по дело Universale-Bau и др., C-470/99, Recueil, стр. I-11617, точка 79 и Решение от 27 февруари 2003 г. по дело Santex, C-327/00, Recueil, стр. I-1877, точка 50).

51 Тази позиция се основава на съображението, че пълното осъществяване на преследваната от Директива 89/665 цел не би било възможно, ако на кандидатите и оферентите бъде позволено да изтъкват във всеки момент от процедурата по възлагане нарушения на правилата за възлагане на поръчките, като по този начин задължават възложителя да поднови изцяло процедурата, за да поправи тези нарушения (Решение по дело Universale-Bau и др., посочено по-горе, точка 75).

52 От друга страна, националните преклузивни срокове, включително условията и редът за прилагането им, не трябва сами по себе си да са от такова естество, че да правят невъзможно или прекомерно трудно упражняването на правата, които заинтересованото лице евентуално черпи от общностното право (Решение по дело Santex, посочено по-горе, точка 55; вж. в този смисъл също Решение по дело Universale-Bau и др., посочено по-горе, точка 73).

53 Следователно трябва да се провери дали приложението на дадена правна норма относно погасяване на правото на обжалване като тази по главното производство следва да се счита за основателно, или напротив — за такова, което прави практически невъзможно или прекомерно трудно упражняването на правата, които заинтересованото лице черпи от общностното право.

54 От преписката следва, че посредством повторно задавани въпроси и чрез лична инициатива Lämmerzahl е искало да потвърди изводите, които е направило въз основа на тръжната документация, а с известна несигурност — че поръчката се отнася до 310 лицензии и обучения. Дори последният отговор на възложителя обаче, а именно неговото писмо от 6 април 2005 г., е останал недостатъчно ясен, двусмислен и уклончив в това отношение.

55 Обявление за обществена поръчка, лишено от всякаква информация относно предвидената стойност на поръчката, последвано от уклончиво поведение на възложителя в отговор на въпросите на потенциален оферент като този по главното производство, трябва да се счита, с оглед на съществуването на преклузивен срок, че прави прекомерно трудно упражняването от заинтересования оферент на правата, предоставени му от правния ред на Общността (вж. в този смисъл Решение по дело Santex, посочено по-горе, точка 61).

56 Следователно дори ако дадена национална правна норма относно погасяване правото на обжалване, каквато е налице в § 107, алинея 3, второ изречение от GWB, може по принцип да се счита за съответстваща на общностното право, приложението ѝ спрямо даден оферент при условия като тези по главното производство не отговаря на изискването за ефективност, което произтича от Директива 89/665.

57 Следва да се направи извод, че Директива 89/665, и по-конкретно член 1, параграфи 1 и 3 от нея, не допуска предвидена в националното право норма относно

погасяване правото на обжалване да се прилага по такъв начин, че достъпът на даден оферент до обжалване на избора на процедурата за възлагане на обществена поръчка или на оценката на стойността на поръчката да бъде отказан, при условие че възложителят не е посочил ясно на заинтересованото лице количеството или общия обхват на поръчката.

58 Относно втория аспект на първия въпрос следва да се отбележи, че § 107, алинея 3, второ изречение от GWB определя като край на преклузивния срок изтичането на срока за представяне на заявления или за подаване на оферти. Поради това е видно, че тази разпоредба трябва да се прилага само към нередностите, които могат да бъдат установени преди изтичането на тези срокове. Тези нередности могат да включват неточността на оценката на стойността на поръчката или погрешния избор на процедура за възлагане на поръчката. От друга страна, те не могат да се отнасят до случаи, които хипотетично биха възникнали само в последващи етапи на процедурата по възлагане на поръчката.

59 В главното производство, освен липсата на информация относно стойността на поръчката и погрешния избор на процедура по възлагане, жалбоподателят изтъква и неправомерности, засягащи, от една страна, финансовото представяне на избраната оферта, а от друга страна — проведените тестове на предложения софтуер. Неправомерност при финансовото представяне на оферта обаче може да бъде установена само след отваряне на пликовете с офертите. Същото съображение се прилага и за тестовете на предложения софтуер. Следователно неправомерности от този вид могат да възникнат само след изтичане на преклузивния срок, определен с правна норма като разглежданата в главното производство.

60 От акта за препращане следва, че в Решението си от 7 ноември 2005 г. Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen е приложил въпросната правна норма относно погасяване правото на обжалване в главното производство така, че то да се отнася до всички решения, които могат да бъдат приети от възложителя по време на процедурата за възлагане на обществена поръчка.

61 Подобно приложение на тази правна норма относно погасяване правото на обжалване прави практически невъзможно упражняването от заинтересованото лице на правата, предоставени му от общностното право, във връзка с нередовностите, които могат да възникнат едва след изтичане на срока за представяне на офертите. Следователно то противоречи на Директива 89/665, и по-конкретно на член 1, параграфи 1 и 3 от нея.

62 Националната юрисдикция трябва, доколкото е възможно, да извърши тълкуване на приложимия вътрешен закон в съответствие с целта на Директива 89/665 (вж. в този смисъл Решение по дело Santex, посочено по-горе, точки 62 и 63).

63 Ако не е възможно такова тълкуване в съответствие с целта на Директива 89/665, националната юрисдикция трябва да спре приложението на националните разпоредби, които противоречат на тази директива (Решение от 9 март 1978 г. по дело Simmenthal, 106/77, Recueil, стр. 629, точка 24 и Решение по дело Santex, посочено по-горе, точка 64). В действителност текстът на член 1, параграф 1 от Директива 89/665 е безусловен и достатъчно точен, за да може да бъде противопоставен на даден възложител (вж. в този смисъл Решение от 2 юни 2005 г. по дело Koppensteiner, C-15/04, Recueil, стр. I-4855, точка 38).

64 Предвид изложените съображения, на първия въпрос следва да се отговори, че Директива 89/665, и по-конкретно член 1, параграфи 1 и 3 от нея, не допуска предвидена в националното право норма относно погасяване правото на обжалване да се прилага така, че да бъде отказан достъпът на даден оферент до обжалване на избора на процедура за възлагане на обществена поръчка или на оценката на стойността на поръчката, при условие че възложителят не е посочил ясно на заинтересованото лице количеството или общия обхват на въпросната поръчка. Същите разпоредби от директивата не допускат и такава правна норма да се прилага общо спрямо жалбите срещу решенията на възложителя, включително срещу тези, които са приети по време на етапите на процедурата за възлагане след посочения в правната норма срок за погасяване на правото на обжалване.

По съдебните разноски

65 С оглед на обстоятелството, че за страните по главното производство настоящото дело представлява отклонение от обичайния ход на производството пред препращащата юрисдикция, последната следва да се произнесе по разноските. Разходите, направени за представяне на становища пред Съда, различни от тези на посочените страни, не подлежат на възстановяване.

По изложените съображения Съдът (трети състав) реши:

1) **Съгласно член 9, параграф 4 и приложение IV към Директива 93/36/ЕИО на Съвета от 14 юни 1993 г. за съгласуване на процедурите за възлагане на обществени поръчки за доставки, изменена с Директива 2001/78/ЕО на Комисията от 13 септември 2001 г., обявлението относно поръчка, попадаща в приложното поле на тази директива, трябва да уточнява количеството или общия обхват на поръчката. Липсата на такова указване трябва да може да подлежи на обжалване съгласно член 1, параграф 1 от Директива 89/665/ЕИО на Съвета от 21 декември 1989 г. относно координирането на законовите, подзаконовите и административните разпоредби, отнасящи се до прилагането на производства по обжалване при възлагането на обществени поръчки за доставки и за строителство, изменена с Директива 92/50/ЕИО на Съвета от 18 юни 1992 г. относно координирането на процедурите за възлагане на обществени поръчки за услуги.**

2) **Директива 89/665, изменена с Директива 92/50, и по-конкретно член 1, параграфи 1 и 3 от нея, не допуска предвидена в националното право**

норма относно погасяване правото на обжалване да се прилага по такъв начин, че достъпът на даден оферент до обжалване на избора на процедурата за възлагане на обществена поръчка или на оценката на стойността на поръчката да бъде отказан, при условие че възложителят не е посочил ясно на заинтересованото лице количеството или общия обхват на поръчката. Същите разпоредби на директивата не допускат и такава правна норма да се прилага общо спрямо жалбите срещу решенията на възложителя, включително срещу тези, които са приети по време на етапите на процедурата за възлагане след посочения в правната норма срок за погасяване на правото на обжалване.

Подписи