

ROZSUDEK SOUDU (pátého senátu)

21. května 2008 \*

Ve věci T-495/04,

**Belfass SPRL**, se sídlem ve Forest (Belgie), zastoupená L. Vogelem, avocat,

žalobkyně,

proti

**Radě Evropské unie**, zastoupené B. Driessenem a A. Vitrem, jako zmocněnci,

žalované,

jejímž předmětem je jednak návrh na zrušení rozhodnutí Rady Evropské unie ze dne 13. října 2004 o odmítnutí dvou nabídek, které předložila žalobkyně v rámci nabídkového řízení UCA-033/04, a jednak návrh na náhradu škody, která údajně vznikla žalobkyni v důsledku jednání Rady,

\* Jednací jazyk: francouzština.

SOUD PRVNÍHO STUPNĚ  
EVROPSKÝCH SPOLEČENSTVÍ (pátý senát),

ve složení M. Vilaras, předseda, M. E. Martins Ribeiro a K. Jürimäe (zpravodajka),  
sudci,

vedoucí soudní kanceláře: J. Plingers, rada,

s přihlédnutím k písemné části řízení a po jednání konaném dne 21. června 2007,

vydává tento

### **Rozsudek**

#### **Právní rámec**

- <sup>1</sup> Zadávání veřejných zakázek na služby Rady Evropské unie je upraveno v ustanoveních hlavy V první části nařízení Rady (ES, Euratom) č. 1605/2002 ze dne 25. června 2002, kterým se stanoví finanční nařízení o souhrnném rozpočtu Evropských společenství (Úř. věst. L 248, s. 1; Zvl. vyd. 01/04, s. 74, dále jen „finanční nařízení“), jakož i v ustanoveních nařízení Komise (ES, Euratom) č. 2342/2002 ze dne 23. prosince 2002 o prováděcích pravidlech k finančnímu nařízení (Úř. věst. L 357, s. 1; Zvl. vyd. 01/04, s. 145, dále jen „prováděcí nařízení“). Tato ustanovení vycházejí ze směrnic Společenství vydaných v dané oblasti, zejména směrnice Rady 92/50/EHS ze dne 18. června 1992 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na služby (Úř.

věst. L 209, s. 1; Zvl. vyd. 06/01, s. 322), směrnice Rady 93/36/EHS ze dne 14. června 1993 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na dodávky (Úř. věst. L 199, s. 1; Zvl. vyd. 06/02, s. 110) a směrnice Rady 93/37/EHS ze dne 14. června 1993 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce (Úř. věst. L 199, s. 54; Zvl. vyd. 06/02, s. 163), v platném znění.

2 Článek 97 finančního nařízení stanoví:

„1. Kritéria výběru pro hodnocení schopnosti zájemců nebo uchazečů a kritéria pro udělení zakázky umožňující zhodnotit obsah nabídek jsou stanovena předem a upřesněna v zadávací dokumentaci.

2. Zakázka může být zadána automatickým výběrem nabídky nebo přijetím nabídky, která je hospodářsky nejvýhodnější.“

3 Článek 99 finančního nařízení stanoví:

„V průběhu zadávacího řízení je styk zadavatele se zájemci nebo uchazeči přípustný pouze za podmínek, které zajišťují průhlednost a rovné zacházení. Tento styk nesmí vést ani ke změně podmínek zakázky, ani podmínek původní nabídky.“

4 Článek 100 odst. 2 finančního nařízení stanoví:

„2. Zadavatel sdělí každému zájemci nebo uchazeči, jehož přihláška nebo nabídka byla odmítnuta, důvody odmítnutí a každému uchazeči, který učinil nabídku, jež je v souladu s požadavky, a který o to písemně požádá, vlastnosti a výhody přijaté nabídky i jméno uchazeče, kterému byla zakázka přidělena.

Od zveřejnění některých informací však může být upuštěno, pokud by to bylo překážkou uplatnění zákona, bylo v rozporu s veřejným zájmem nebo by to poškozovalo oprávněné obchodní zájmy veřejných nebo soukromých podniků nebo by to mohlo mezi nimi narušit korektní hospodářskou soutěž.“

5 Článek 101 odst. 1 finančního nařízení stanoví:

„1. Zadavatel může až do podpisu smlouvy upustit od zakázky nebo zrušit zadávací řízení, aniž by zájemci nebo uchazeči měli nárok na jakékoli odškodnění.“

6 Článek 122 odst. 2 druhý pododstavec prováděcího nařízení ve znění použitelném v rozhodné době stanovil, že řízení o zadání zakázky prostřednictvím výzvy k podávání nabídek:

„[...] je omezené, pokud všechny hospodářské subjekty mohou požádat o účast, avšak připuštění mohou být pouze zájemci, kteří splňují kritéria výběru uvedená v článku 135 a kteří jsou zároveň písemně vyzváni zadavatelem k předložení nabídky.“

- 7 Článek 128 odst. 1 a 3 prováděcího nařízení, jehož předmětem je omezené řízení s výzvou k projevení zájmu, zejména stanoví:

„1. Výzva k projevení zájmu je prostředkem předběžného výběru zájemců, kteří budou v rámci budoucích omezených nabídkových řízení pro zakázky vyzváni k podání nabídek [...];

3. Má-li být zadána zvláštní zakázka, vyzve zadavatel k podání nabídky buď všechny zájemce zapsané v seznamu, nebo pouze některé z nich, na základě objektivních a nediskriminačních kritérií výběru specifických pro zakázku.“

- 8 Článek 130 odst. 1 prováděcího nařízení ve znění použitelném v rozhodné době stanovil:

„1. Zadávací dokumentace obsahuje alespoň:

- a) výzvu k podávání nabídek nebo k vyjednávání;
- b) připojené specifikace, ke kterým jsou přiloženy obecné podmínky veřejných zakázek;
- c) vzorovou smlouvu.

[...]“

- 9 Článek 130 odst. 3 písm. a) a b) prováděcího nařízení ve znění použitelném v rozhodné době stanovil:

„3. Specifikace uvádí alespoň:

- a) kritéria pro vyloučení a kritéria výběru pro zakázky, kromě omezeného a vyjednávacího řízení po zveřejnění vyhlášení zakázky podle článku 127; v takových případech se kritéria uvádějí pouze ve vyhlášení zakázky nebo ve výzvě k projevení zájmu;
- b) kritéria pro udělení zakázky a jejich relativní důležitost, pokud to nevyplývá z vyhlášení zakázky;
- c) technické specifikace uvedené v článku 131;

[...]“

- 10 Článek 138 prováděcího nařízení ve znění použitelném v rozhodné době stanovil:

„1. Zakázky se zadávají jedním z těchto dvou postupů:

- a) automatickým výběrem nabídky, kdy je zakázka zadána nabídce, která splňuje všechny stanovené podmínky a uvádí nejnižší cenu;

b) výběrem hospodářsky nejvýhodnější nabídky.

2. Nabídkou hospodářsky nejvýhodnější je nabídka, která představuje nejlepší poměr mezi kvalitou a cenou s ohledem na kritéria odůvodněná předmětem zakázky, jako je navrhovaná cena, technická hodnota, estetické a funkční vlastnosti, vliv na životní prostředí, provozní náklady, rentabilita, výrobní nebo dodací lhůty, servis a technická pomoc.

3. Zadavatel uvede ve vyhlášení zakázky nebo ve specifikacích váhu, kterou přisuzuje jednotlivým kritériím pro stanovení hospodářsky nejvýhodnější nabídky.

Váha přisouzená ceně ve vztahu k ostatním kritériím nesmí vést ke ztrátě významu ceny při výběru dodavatele.

Pokud není ve výjimečných případech toto vážení technicky možné, zejména z důvodu předmětu zakázky, uvádí zadavatel pouze použití kritérií sestupně podle důležitosti.“

11 Článek 139 odst. 1 prováděcího nařízení ve znění použitelném v rozhodné době stanovil:

„1. Pokud se pro danou zakázku zdají být nabídky neobvykle nízké, požaduje zadavatel, dříve než je odmítne pouze z tohoto důvodu, písemné upřesnění základních prvků nabídky, které považuje za podstatné, a ověřuje základní prvky po vysvětlení stran podle jejich zdůvodnění.

Zadavatel může vzít v úvahu zejména vysvětlení, která se týkají:

- a) hospodárnosti výrobního postupu, poskytování služeb nebo stavebních postupů;
- b) vybraných technických řešení nebo výjimečně výhodných podmínek, kterými uchazeč disponuje;
- c) původnosti nabídky.“

<sup>12</sup> Článek 148 odst. 1 a 3 prováděcího nařízení stanoví:

„1. Styk mezi zadavatelem a uchazeči v průběhu řízení je povolen výjimečně za podmínek uvedených v odstavcích 2 a 3.

3. Pokud po otevření nabídek vyžaduje některá nabídka vyjasnění nebo pokud se jedná o opravu zřejmých administrativních chyb v nabídce, může zadavatel navázat styk s uchazečem, přičemž tento styk nesmí vést k žádné změně podmínek nabídky.“

### **Skutkový základ sporu**

<sup>13</sup> Dne 4. března 2004 zveřejnila Rada na základě finančního nařízení a prováděcího nařízení v *Dodatku k Úřednímu věstníku Evropské unie* (Úř. věst. 2004, s 45)



nabídkové řízení s referenčním číslem UCA-033/04 ve formě omezeného řízení na poskytování služeb úklidu a údržby dvou budov, ve kterých sídlí generální sekretariát Rady v Bruselu. Zakázka sestávala ze dvou položek, z nichž každá odpovídala specifickému místu poskytování plnění, a to budově „Woluwé Heights“ (položka č. 1) a budově „Frère Orban“ (položka č. 2).

- 14 Specifikace stanovily, že kritériem pro zadání zakázky bude kritérium hospodářsky nejvýhodnější nabídky. Konečné vyhodnocení nabídek pro každou položku se mělo provést přidělením určitého počtu bodů každé nabídce, vypočítaných následovně: „Počet bodů ‚kvalita‘ x 100/cenový index“. Za hospodářsky nejvýhodnější nabídku měla být přijata nabídka, která po tomto konečném vyhodnocení získala nejvyšší počet bodů a zároveň minimální počet bodů udělený v oddíle „Kvalita“.
- 15 Podle stejných specifikací měla být kvalita každé nabídky ohodnocena maximálně 100 body a na základě osmi kritérií. Osmé kritérium, v jehož rámci mohlo být uděleno nejvýše 50 bodů, se týkalo „Plnění v hodinách na základě součtu kategorií A, B, C, D v seznamu přílohy 3“.
- 16 Padesát bodů přidělených na základě tohoto posledního kritéria bylo uděleno na proporčním základě, jenž odpovídá rozdílu mezi jednak celkovým počtem navrhovaných hodin ročně v hodnocené nabídce ( $H_o$ ), a jednak průměrem celkového počtu navrhovaných hodin pro každý finanční rok v každé nabídce prohlášené za přípustnou ( $H_m$ ). Průměrná  $H_m$  měla být kvalifikována jako dostačující a získat 40 bodů (tedy 80 % z limitu 50 bodů). Na základě specifikací bylo překročení tohoto limitu  $H_m$  až do výše 12,5 % oceněno přidělením dalších bodů, a to při dodržení limitu 50 bodů. Naopak snížení o více než 12,5 % vůči tomuto stejnému limitu  $H_m$ , bylo penalizováno snížením bodů až na vylučovací minimum 30 bodů.
- 17 Specifikace dále uváděly, že průměrná hodinová sazba v každé nabídce nemůže být pod sankcí vyloučení nižší než průměrná hodinová sazba upravená l'Union générale belge de nettoyage (dále jen „UGBN“), pokud jde o kategorii 1A v nákladových

cenách, která je platná v době předložení nabídky. Tato průměrná hodinová sazba byla k 1. červenci 2004 stanovena na 19,6962 eur.

18 Specifikace k dotčenému nabídkovému řízení byly dne 23. června 2004 zaslány zájemcům.

19 Dne 23. července 2004 Belfass SPRL, která je žalobkyní, předložila dvě nabídky týkající se každé z obou položek zakázky, které měly být uděleny v rámci nabídkového řízení UCA-033/04. Celková roční částka uvedená v nabídce žalobkyně týkající se položky č. 1 činila 234 059,67 eur.

20 Dopisem ze dne 13. října 2004 informovala Rada žalobkyni o odmítnutí obou jejích nabídek z následujících důvodů: „[...] Pokud jde o položku [č.] 1, výpočet průměrné hodinové sazby obsažený ve Vaší nabídce vede k výsledku, který je nižší než minimum ve výši 19,6962 eur stanovené UGBN ke dni [1. července 2004]. Pokud jde o položku [č.] 2, nezískala Vaše nabídka požadovaný minimální počet bodů za kvalitu, které přiděluje hodnotící výbor podle kritérií uvedených ve specifikacích [...]“.

21 Dne 15. října 2004 požádala žalobkyně Radu o zaslání dodatečných a podrobných informací ohledně podmínek odmítnutí její nabídky k položce č. 2.

22 Rada odpověděla na tuto žádost dne 22. října 2004 a uvedla zejména následující:

„[...] Vaše nabídka, která spočívá na počtu hodin, který je o 20 % nižší, než činí průměrný počet hodin všech nabídek, byla tudíž v této fázi vyloučena v souladu se vzorcem uvedeným na straně 2.“

## Řízení a návrhová žádání účastnic řízení

- 23 Návrhem zapsaným v kanceláři Soudu dne 23. prosince 2004 podala žalobkyně projednávanou žalobu.
- 24 Na základě zprávy soudkyně zpravodajky rozhodl Soud (pátý senát) o zahájení ústní části řízení.
- 25 Dne 13. prosince 2006 v odpovědi na žádost o předložení dokumentů Soudu ze dne 28. listopadu 2006 v rámci organizačních procesních opatření předala Rada Soudu vyhlášení zakázky a specifikace k nabídkovému řízení UCA-033/04, jakož i původní hodnotící zprávu (nedůvěrné znění) týkající se tohoto nabídkového řízení.
- 26 Řeči účastnic řízení a jejich odpovědi na otázky položené Soudem byly vyslechnuty na jednání konaném dne 21. června 2007.
- 27 Žalobkyně navrhuje, aby Soud:
- prohlásil žalobu za přípustnou a opodstatněnou;
  - zrušil rozhodnutí Rady ze dne 13. října 2004 o nepřijetí jejích dvou nabídek předložených v návaznosti na vyhlášení nabídkového řízení UCA-033/04;

- uložil Radě, aby nahradila škodu ohodnocenou na 1 481 317,65 eur zvýšenou o úroky o roční sazbě 7 %;

- uložil Radě náhradu všech nákladů řízení.

28 Rada navrhuje, aby Soud:

- odmítl žalobu jako nepřijatelnou, pokud jde o položku č. 2;

- prohlásil žalobu na neplatnost za neopodstatněnou;

- prohlásil návrh na náhradu škody za neopodstatněný;

- uložil žalobkyni náhradu nákladů řízení.

**K přípustnosti žaloby podané proti rozhodnutí ze dne 13. října 2004 v rozsahu, v němž se týká položky č. 2***Argumenty účastnic řízení*

- 29 Rada, aniž formálně vznesla námitku nepřípustnosti, namítá, že je žaloba podaná proti rozhodnutí ze dne 13. října 2004 v rozsahu, v němž se týká položky č. 2, nepřipustná. Tvrdí, že žalobkyně nezpochybnuje rozhodnutí o jejím vyloučení ze zakázky jako takové, ale legalitu rozhodnutí Rady zahrnout do specifikací kritérium, které vedlo k jejímu vyloučení, a to průměr celkového počtu hodin navrhovaných uchazeči.
- 30 Při jednání Rada uvedla, že z judikatury Soudního dvora vyplývá, že osoba, která se domnívá, že specifikace nabídkového řízení, jak jsou stanoveny v rozhodnutí zadavatele, jsou vůči ní diskriminační, nemůže vyčkávat oznámení rozhodnutí o zadání dotčené zakázky a pak ho napadnout konkrétně z toho důvodu, že uvedené specifikace mají diskriminační charakter, aniž by porušila cíle rychlosti a účinnosti směrnice Rady 89/665/EHS ze dne 21. prosince 1989 o koordinaci právních a správních předpisů týkajících se přezkumného řízení při zadávání veřejných zakázek na dodávky a stavební práce (Úř. věst. L 395, s. 33; Zvl. vyd. 06/01, s. 246), ve znění směrnice 92/50 (rozsudek Soudního dvora ze dne 12. února 2004, Grossmann Air Service, C-230/02, Recueil, s. I-1829, bod 37).
- 31 Přitom se domnívá, že jelikož specifikace byly zaslány individuálně zájemcům, a tedy žalobkyni dne 23. června 2004, stanovená dvouměsíční lhůta ke zpochybnění legality rozhodnutí o tom, že do nich bude zahrnuto uvedené kritérium, v době podání projednávané žaloby uplynula.
- 32 Žalobkyně zejména tvrdí, že specifikace nejsou napadnutelným aktem ve smyslu článku 230 ES. Jedná se totiž o přípravný akt obecného rozsahu a podle ustálené

judikatury takový akt bez ohledu na okamžik, kdy vyvolává účinky, nemůže být předmětem žaloby na neplatnost.

- 33 Žalobkyně rovněž tvrdí, že specifikace jsou určeny všem podnikům, které, jelikož náleží do kategorie definované obecně a abstraktně, se chtějí ucházet o získání veřejné zakázky. V projednávaném případě nejsou specifikace ani rozhodnutím, jehož by byla adresátem, ani rozhodnutím, které by se jí bezprostředně a osobně dotýkalo. Z toho vyvozuje, že pouze žaloba podaná proti rozhodnutí o zadání zakázky je způsobilá umožnit jí napadnout legalitu kritéria uvedeného ve specifikacích, které se týká celkového počtu hodin navrhovaných uchazeči.
- 34 Podpůrně vznáší žalobkyně ve vztahu ke specifikacím námitku protiprávnosti ve smyslu článku 241 ES.

### *Závěry Soudu*

- 35 Úvodem Soud konstatuje, že stanovisko Rady spočívá ve zpochybnění přípustnosti projednávané žaloby, jelikož podle ní míří tato žaloba ve skutečnosti pouze proti specifikacím, které jsou napadnutelným aktem, jejichž legalita nebyla ve lhůtě zpochybněna.
- 36 Je třeba nicméně konstatovat, že projednávaná žaloba směřuje ke zrušení rozhodnutí Rady ze dne 13. října 2004 o nepřijetí nabídek žalobkyně předložených v návaznosti na vyhlášení nabídkového řízení, a že tedy pro potřeby této žaloby na neplatnost, a tedy incidenčně, zpochybňuje žalobkyně legalitu specifikací.

37 Otázkou, která vyvstává, není tedy otázka přípustnosti žaloby na neplatnost, jelikož směřuje údajně proti specifikacím, nýbrž otázka přípustnosti námitky protiprávnosti tohoto dokumentu, která byla uplatněna v rámci této žaloby na neplatnost.

38 Aby bylo možné vyslovit se k této posledně uvedené otázce, je třeba určit, zda zadávací dokumentace, jako jsou dotčené specifikace, je aktem, který může být, jak tvrdí Rada, předmětem přímé žaloby podle článku 230 čtvrtého pododstavce ES, a tedy zda žalobkyně měla proti specifikacím podat žalobu na základě tohoto ustanovení a ve dvouměsíční lhůtě stanovené v jeho pátém pododstavci.

39 Na základě ustanovení článku 230 čtvrtého pododstavce ES může každá fyzická nebo právnická osoba podat žalobu proti rozhodnutím, která jsou jí určena, jakož i proti rozhodnutím, která, byť vydána ve formě nařízení nebo rozhodnutí určeného jiné osobě, se jí bezprostředně a osobně dotýkají.

40 Podle ustálené judikatury může jiná fyzická nebo právnická osoba než adresát aktu tvrdit, že je osobně dotčena ve smyslu čl. 230 čtvrtého pododstavce ES, pouze tehdy, je-li dotčným aktem zasažena z důvodu určitých vlastností, které jsou pro ni zvláštní, nebo faktické situace, která ji vymezuje vzhledem ke všem ostatním osobám, a tím ji individualizuje způsobem obdobným tomu, jakým by byl individualizován adresát aktu (rozsudky Soudního dvora ze dne 15. července 1963, Plaumann v. Komise, 25/62, Recueil, s. 197, 223; ze dne 25. července 2002, Unión de Pequeños Agricultores v. Rada, C-50/00 P, Recueil, s. I-6677, bod 36, a ze dne 1. dubna 2004, Komise v. Jégo-Quéré, C-263/02 P, Recueil, s. I-3425, bod 45).

41 V projednávaném případě má Soud za to, že se nelze domnívat, že je žalobkyně dotčenými specifikacemi osobně dotčena.

42 Soud se jednak domnívá, že na rozdíl od toho, co tvrdí Rada, skutečnost, že specifikace byly zaslány dne 23. června 2004 individuálně předem vybraným zájemcům, a tudíž žalobkyni, v rámci omezeného řízení, nemůže žalobkyni individualizovat ve smyslu čl. 230 čtvrtého pododstavce ES. Specifikace, podobně jako veškerá zadávací dokumentace vydaná v projednávaném případě Radou, jejíž jsou součástí, se totiž použijí na objektivně určené situace, a vyvolávají právní účinky vůči kategoriím osob, na které se nahlíží obecně a abstraktně. Vykazují tedy obecný charakter a nelze mít za to, že jejich individuální sdělení předem vybraným podnikům ze strany zadavatele umožňuje individualizovat každý z těchto podniků vůči jakékoli jiné osobě ve smyslu čl. 230 ES čtvrtého pododstavce.

43 Dále se Rada neprávem opírá o výše v bodě 30 uvedený rozsudek Grossmann Air Service, aby prokázala, že žalobkyně byla aktivně legitimována k napadení dotčených specifikací. Je totiž třeba připomenout, že tento rozsudek Soudního dvora byl vydán v návaznosti na předběžnou otázku týkající se výkladu čl. 1 odst. 3 a čl. 2 odst. 1 písm. b) směrnice 89/665. Přitom, aniž by to bylo Radou zpochybnováno, ustanovení směrnice 89/665 v platném znění tedy zavazují pouze členské státy, a nikoli orgány Společenství. Krom toho, jak uznala Rada při jednání, je nutno konstatovat, že takové právní předpisy Společenství v oblasti zadávání veřejných zakázek na služby ze strany orgánů Společenství, jaké jsou použitelné v projednávaném případě, neobsahují žádné ustanovení podobné tomu, jaké je uvedeno ve směrnici 89/665. Konečně Soud uvádí, že na rozdíl od skutkového základu původního sporu ve výše v bodě 30 uvedeném rozsudku Grossmann Air Service nezabránilo v projednávaném případě kritérium obsažené ve specifikacích, které žalobkyně zpochybňuje tomu, aby se žalobkyně účinně účastnila dotčeného řízení o zadání veřejné zakázky. Zcela naopak ze skutečností ve spisu vyplývá, že žalobkyně ze stejného titulu jako ostatní zájemci vybraní na seznam sestavený po fázi předběžného výběru mohla předložit nabídku týkající se položky č. 2. Tudíž nelze analogicky a pro účely posouzení přípustnosti projednávané žaloby, pokud jde o položku č. 2, použít výklad Soudního dvora ve výše v bodě 30 uvedeném rozsudku Grossmann Air Service ohledně ustanovení směrnice 89/665 ve znění pozdějších předpisů.

44 Z výše uvedených úvah vyplývá, že jelikož se dotčené specifikace netýkají žalobkyně osobně, není oprávněna podat žalobu na neplatnost proti těmto specifikacím na základě článku 230 čtvrtého pododstavce ES. Rada se tedy neprávem dovolávala



údajné napadnutelnosti těchto specifikací ze strany žalobkyně k tomu, aby vznesla námitky proti incidenčnímu uplatnění legality tohoto dokumentu ze strany žalobkyně v rámci projednávané žaloby.

## **K věci samé**

*K žalobě podané proti rozhodnutí ze dne 13. října 2004 v rozsahu, v němž se týká položky č. 1*

### Argumenty účastnic řízení

- <sup>45</sup> Na podporu své žaloby na neplatnost podané proti rozhodnutí ze dne 13. října 2004 v rozsahu, v němž se týká položky č. 1, předkládá žalobkyně jediný žalobní důvod týkající se zjevně nesprávného posouzení.
- <sup>46</sup> Podstatou tvrzení žalobkyně je, že se Rada dopustila zjevně nesprávného posouzení, jelikož nesplnila svou povinnost obezřetného posouzení její nabídky k položce č. 1.
- <sup>47</sup> Na rozdíl od toho, co uvádí Rada, totiž tvrdí, že průměrná hodinová sazba její nabídky činí 22,123 eur, a je tedy vyšší než minimální průměrná hodinová sazba 19,6962 eur, kterou stanovila UGBN.

- 48 Žalobkyně ovšem uznává, že toto pochybení Rady souvisí s chybou při sčítání, která se vyskytla v její nabídce u součtu kategorií A, B, C a D (234 059,67 eur namísto 271 811,67 eur).
- 49 Žalobkyně se nicméně domnívá, že se podle zásady řádné správy měla Rada při posouzení její nabídky ujistit, že předložená nabídka neobsahuje takovou zřejmou administrativní chybu, kterou by mohla z vlastní iniciativy opravit.
- 50 Poznamenává, že pouhé ověření výpočtu by Radě umožnilo zjistit, že správná hodnová sazba její nabídky činila nejméně 20,92 eur, jak jasně a přesně vyplývá ze strany 40 její nabídky.
- 51 Přinejmenším má žalobkyně za to, že – jelikož byla tato chyba zřejmá a její oprava by nepozměnila ani podmínky zadání zakázky, ani původní nabídku – mohla Rada při dodržení článku 99 finančního nařízení a jak stanoví i článek 10 specifikací dotčeného nabídkového řízení, využít práva styku se žalobkyní.
- 52 Žalobkyně se domnívá, že na rozdíl od toho, co tvrdí Rada, nemohou být závěry uvedené Soudem v rozsudku ze dne 8. května 1996, *Adia interim v. Komise* (T-19/95, Recueil, s. II-321, bod 47), použity v projednávaném případě. Uvádí totiž, že se v tomto rozsudku jednalo o systematickou chybu při výpočtu, kterou mohl zadavatel stěžít odhalit. Přitom v projednávaném případě se žalobkyně domnívá, že dotčená chyba je pouhou chybou při sčítání kategorií A, B, C, a D, což je chyba, kterou mohla Rada jednoduše odhalit a opravit.
- 53 Žalobkyně navíc uvádí, že Rada nemůže tvrdit, že tuto chybu neodhalila, když se správná, a tedy opravená celková cena objevuje v „řádnych“ a „teoretických“ srovnávacích hodnoceních její nabídky, která jsou připojena v příloze k její žalobní odpovědi.

54 Krom toho tvrdí, že obecná zásada vyvozená Soudním dvorem v rozsudku ze dne 13. července 1972, Bernardi v. Parlament (90/71, Recueil, s. 603, bod 10), na základě kterého nemůže účastník řízení uplatňovat nesrovnalosti, které mohou být důsledkem jeho vlastního jednání, se v jeho projednávaném případě také nepoužije. Poukazuje totiž na to, že její jednání nebylo ani úmyslné, ani nezpůsobilo pochybení ze strany Rady. Dodává, že neměla žádný zájem na tom, aby její chyba, v tomto případě pouhá neúmyslná početní chyba, nebyla opravena.

55 Navíc v odpovědi na argumentaci Rady žalobkyně tvrdí, že jestliže sdělení stanovené v článku 100 finančního nařízení opravňuje uchazeče, jehož nabídka byla odmítnuta, aby upozornil zadavatele na případné chyby v posouzení, které mohly narušit vyhodnocení jeho nabídky, ukládají tedy zásady řádné správy a transparentnosti zadavateli povinnost informovat adresáta v tomto sdělení o existenci tohoto práva. Žalobkyně se přitom domnívá, že jí Rada ve svém dopise ze dne 13. října 2004 nijak neinformovala o existenci takového práva. Z toho vyplývá, že byla porušena zásada rovného zacházení.

56 Žalobkyně z toho vyvozuje, že pochybení, kterého se dopustila Rada, pokud jde o výpočet průměrné hodinové sazby v její nabídce k položce č. 1, vyplývá z nedostatečného obezřetného posouzení uvedené nabídky ze strany Rady, a že v důsledku toho je konečné rozhodnutí o odmítnutí této nabídky stiženo zvláště závažnou vadou zjevně nesprávného posouzení.

57 Rada namítá, že průměrná hodinová sazba, jak vyplývá z podmínek specifikací nabídkového řízení, odpovídá celkové ceně posuzované nabídky, vydělené celkovým počtem hodin uvedeným v uvedené nabídce. Z tohoto důvodu, jak uvádí, se spokojila s provedením výpočtu vycházejícím od této celkové referenční ceny 234 059,67 eur, jak byla uvedena žalobkyní v její nabídce.

58 Rada je toho názoru, že jí nepřísluší ověřovat součet kategorií A, B, C a D obsažených v nabídce žalobkyně a odhalit při té příležitosti, že správná celková cena činila 271 811,67 eur namísto 234 059,67 eur. Navíc se Rada domnívá, že údaje obsažené v „řádných“ a „teoretických“ srovnávacích hodnoceních dotčené nabídky,

připojených v příloze k její žalobní odpovědi, nemohou být použity k prokázání, že zjistila tuto chybu ve fázi posouzení uvedené nabídky. Tato hodnocení byla totiž provedena ve fázi přípravy její žalobní odpovědi v projednávané věci.

- 59 Dodává, že zadavatel může z vlastní iniciativy kontaktovat uchazeče pouze za účelem opravy zřejmých administrativních chyb. Přitom je toho názoru, že v projednávaném případě byla chyba tak málo zřejmá, že ji nemohla odhalit.
- 60 Krom toho se Rada dovolává obecné právní zásady uznané Soudním dvorem ve výše v bodě 54 uvedeném rozsudku Bernardi v. Parlament, na základě kterého nemůže účastník řízení před Soudním dvorem uplatňovat nesrovnalosti, které mohou být důsledkem jeho vlastního jednání.
- 61 Stejně tak se domnívá, že i kdyby musela odhalit dotčenou chybu, bylo by pro ni nemožné, aniž by hrozilo, že poruší ustanovení článku 99 finančního nařízení a čl. 148 odst. 3 prováděcího nařízení, navázat styk s uchazečem za účelem opravy uvedené chyby. Na podporu této úvahy se opírá zvláště o výše v bodě 52 uvedený rozsudek Adia interim v. Komise.
- 62 Konečně se Rada domnívá, že jedním z cílů sdělení uvedeného v článku 100 finančního nařízení, které následuje po zadání zakázky a předchází podpisu smlouvy, je umožnit uchazeči, jehož nabídka byla odmítnuta, upozornit zadavatele na případné chyby v posouzení, které narušily hodnocení nabídky. Přitom uvádí, že žalobkyně nijak nereagovala, jakmile obdržela dopis ze dne 13. října 2004, který ji informuje o důvodech odmítnutí její nabídky, pokud jde o položku č. 1.

## Závěry Soudu

- 63 Podle ustálené judikatury disponuje Rada značným prostorem pro uvážení, pokud jde o skutečnosti, které je třeba vzít v úvahu za účelem přijetí rozhodnutí o zadání zakázky na základě nabídkového řízení, a že přezkum Soudu se musí omezit na ověření neexistence závažného a zjevného pochybení (rozsudek Soudního dvora ze dne 23. listopadu 1978, *Agence européenne d'intérims v. Komise*, 56/77, Recueil, s. 2215, bod 20; výše v bodě 52 uvedený rozsudek Soudu *Adia interim v. Komise*, bod 49, a ze dne 6. července 2000, *AICS v. Parlament*, T-139/99, Recueil, s. II-2849, bod 39).
- 64 Krom toho na základě ustanovení článku 148 prováděcího nařízení po otevření nabídek v případě, když vyžaduje některá nabídka vyjasnění nebo se jedná o opravu zřejmých administrativních chyb v nabídce, může zadavatel výjimečně navázat styk s uchazečem.
- 65 V projednávaném případě je třeba ověřit, zda administrativní chyba, které se dopustila žalobkyně, tedy chyba při sčítání, která vznikla v její nabídce u součtu kategorií A, B, C a D (234 059,67 eur namísto 271 811,67 eur), byla zřejmou administrativní chybou, kterou měla Rada zaznamenat.
- 66 V tomto ohledu Soud nejprve konstatuje, že způsob výpočtu hodinové sazby nabídky uchazečů nevyžadoval, aby Rada provedla znovu výpočet součtu kategorií A, B, C a D. Není totiž sporné, že tento výpočet průměrné hodinové sazby měl vycházet z celkové ceny nabídky, jakož i z celkového počtu navrhovaných hodin poskytování služeb, jak jsou uvedeny žalobkyní v její nabídce.
- 67 Zadruhé je vyloučeno se domnívat, jak činí žalobkyně, že správná hodinová sazba její nabídky činila minimálně 20,92 eur, což je částka, která je jasně a přesně obsažena na straně 40 nabídky, a že z tohoto důvodu se měla Rada dotázat na existenci pravděpodobné chyby při výpočtu průměrné hodinové sazby nabídky žalobkyně. Soud

totiž konstatuje, že uvedená částka zapsaná na straně 40 nabídky žalobkyně, figurovala v kategorii E, která se výslovně vztahuje na hodinové sazby u dodatečných prací prováděných na žádost úklidovými zaměstnanci „v pracovní dny (pondělí až pátek) od 6 do 22 hodin“. Částka takto uvedené hodinové sazby ve výši 20,92 eur se tedy týkala určitého typu specifických plnění, tedy dodatečných prací, a v důsledku toho plnění odlišných od plnění uvedených v kategoriích A, B, C a D.

68 Zatřetí na rozdíl od toho, co tvrdí žalobkyně, nelze mít za to, že přehledy „řádných“ a „teoretických“ hodnocení vydané Radou v příloze k její žalobní odpovědi v projednávané věci prokazují, že Rada věděla o chybě, které se žalobkyně dopustila. Z písemností Rady totiž jasně vyplývá, že Rada vypracovala uvedené přehledy pro potřeby tohoto soudního řízení. Krom toho Soud uvádí, že žalobkyně neprokázala opak.

69 Navíc se na rozdíl od tvrzení žalobkyně Soud domnívá, že Radě nelze vytýkat, že ji neinformovala ve fázi sdělení podle článku 100 finančního nařízení o jejím právu upozornit zadavatele na případné chyby v posouzení, které mohly narušit vyhodnocení její nabídky. Podle judikatury totiž nelze při neexistenci výslovného ustanovení práva Společenství uznat obecnou povinnost správních nebo soudních orgánů Společenství informovat jednotlivce o dostupných opravných prostředcích, jakož i o podmínkách, za jakých je mohou vykonávat (usnesení Soudního dvora ze dne 5. března 1999, Guérin automobiles v. Komise, C-153/98 P, Recueil, s. I-1441, bod 15, a rozsudek Soudu ze dne 24. února 2000, ADT Projekt v. Komise, T-145/98, Recueil, s. II-387, bod 210). Přitom v projednávaném případě Soud konstatuje, že článek 100 finančního nařízení takovou povinnost výslovně nestanoví.

70 Každopádně je nutno konstatovat, že zatímco po obdržení dopisu Rady ze dne 13. října 2004 vyžadovala žalobkyně z vlastní iniciativy vyjasnění ohledně podmínek odmítnutí její nabídky, pokud jde o položku č. 2, neupozornila nijak na zřejmou chybu při výpočtu ve své nabídce týkající se položky č. 1.

71 Z předchozích poznámek vyplývá, že administrativní chyba, které se žalobkyně dopustila, nebyla zřejmá ve smyslu čl. 148 odst. 3 prováděcího nařízení. Nelze proto Radě vytýkat, že tuto chybu nezaznamenala, a v důsledku toho ji neopravila nebo přinejmenším nenavázala styk se žalobkyní, aby jí umožnila tuto chybu opravit.

72 V důsledku toho je jediný žalobní důvod týkající se zjevně nesprávného posouzení, kterého se dopustila Rada v rozhodnutí ze dne 13. října 2004 v rozsahu, v němž se týká položky č. 1, neopodstatněný. Žaloba na neplatnost podaná proti rozhodnutí ze dne 13. října 2004 v rozsahu, v němž se týká položky č. 1, musí proto být zamítnuta.

*K žalobě podané proti rozhodnutí ze dne 13. října 2004 v rozsahu, v němž se týká položky č. 2*

#### Argumenty účastnic řízení

73 Na podporu své žaloby podané proti rozhodnutí ze dne 13. října 2004 v rozsahu, v němž se týká položky č. 2, vznáší žalobkyně tři žalobní důvody vycházející z porušení obecné zásady řádné správy, zjevně nesprávného posouzení a porušení zásady zákazu diskriminace. Krom toho ve stadiu repliky žalobkyně uplatňuje čtvrtý žalobní důvod založený na skutečnosti, že Rada tím, že nenavázala styk se žalobkyní před vyloučením její nabídky, porušila ustanovení čl. 139 odst. 1 prováděcího nařízení.

74 Podstatou tvrzení žalobkyně je, že první tři žalobní důvody, vycházející z porušení obecné zásady řádné správy, zásady zákazu diskriminace a zjevně nesprávného posouzení, jsou opodstatněné, jelikož její nabídka týkající se položky č. 2 byla automaticky odmítnuta bez dalšího posouzení, a to z jediného důvodu, že celkový počet pracovních hodin obsažený v uvedené nabídce je o více než 12,5 % nižší než průměr celkového počtu navrhovaných hodin v obdržených nabídkách.

- 75 Zprv je žalobkyně toho názoru, že z podobných důvodů kritérium výběru obsažené ve specifikacích, vztahující se k průměru celkového počtu navrhovaných hodin, o který se opírala Rada při odmítnutí její nabídky bez dalšího posouzení, porušuje zásadu řádné správy a je stíženo vadou zjevně nesprávného posouzení. Vede totiž k upřednostňování nabídek, které stanoví vyšší hodinový objem plnění, než je objem, který je skutečně nezbytný, a které jsou v důsledku toho nákladnější.
- 76 V tomto ohledu zprv žalobkyně tvrdí, že uvedené kritérium zvolené Radou neumožňuje objektivně posoudit to, co je nezbytné k uskutečnění požadovaných plnění. Připomíná jednak to, že od 1. ledna 1998 zajišťovala k plné spokojenosti Rady úklid a údržbu budovy, která je zahrnuta do položky č. 2, a to na základě celkového počtu hodin, který odpovídá počtu uvedenému v její nabídce. Přitom uznává, že Rada nemohla vzít v úvahu tuto zkušenost, a domnívá se, že tato zkušenost umožňuje pouze objektivně prokázat, že celkový počet hodin nezbytný k uskutečnění požadovaných plnění za podmínek, které jsou přinejmenším srovnatelné, je nižší než počet uvedený v nakonec přijaté nabídce, a v důsledku toho, že kritérium použité Radou podporuje nadhodnocení tohoto počtu hodin.
- 77 Krom toho má za to, že vyhodnocení rozsahu požadovaných plnění nemůže důvodně záviset na samotných nabídkách uchazečů, jelikož tito uchazeči mohou poté, co se dohodnou, mít zájem uměle navýšit objem nabízených plnění. Konečně, počet hodin práce nemůže představovat hlavní kritérium umožňující posoudit kvalitu práce, která má být provedena. K tomuto poslednímu bodu žalobkyně poznamenává, že kdyby uměle navýšila počet navrhovaných hodin ve své nabídce, nebyla by tato nabídka automaticky vyloučena.
- 78 Zadruhé žalobkyně tvrdí, že Rada nemůže vyvozovat argument ze skutečnosti, že i když nabídka uchazeče, kterému byla zakázka zadána, je o 3,7 % dražší než její nabídka, navrhoval počet hodin, který je o 25,2 % vyšší než její nabídka. Jednak totiž opakuje své konstatování, podle kterého je tento celkový počet hodin navrhovaných uchazečem, kterému byla zakázka zadána, vyšší, než je počet hodin skutečně nezbytný k provedení práce stanovené ve specifikacích za požadovaných podmínek kvality. Proto je tímto nadhodnocením plnění nabízených uchazečem, kterému byla zakázka zadána, poškozena Rada a společenství, které ji financuje. Dále pak dodává,



že vybraný uchazeč neposkytne ve skutečnosti celkový počet hodin uvedených ve své nabídce, což podle ní potvrzuje, že počet hodin, které navrhla, odpovídá tomu, co je nezbytné k provedení úklidu prostor spadajících do položky č. 2.

- 79 Zadruhé žalobkyně tvrdí, že zvolené kritérium výběru je diskriminační, jelikož vede k tomu, že jsou automaticky bez dalšího posouzení odmítnuty nabídky objektivně výhodné pro Radu z rozpočtového hlediska a dokonale uspokojivé z hlediska kvalitativního.
- 80 Zatřetí žalobkyně tvrdí, že Rada porušila ustanovení čl. 139 odst. 1 prováděcího nařízení. Domnívá se totiž, že před odmítnutím její nabídky z důvodu, že celkový počet navrhovaných hodin poskytování služeb je neobvykle nízký, měla Rada provést kontradiktorní ověření této nabídky za podmínek čl. 139 odst. 1 prováděcího nařízení. Krom toho z judikatury vyplývá, že automatické vyloučení neobvykle nízkých nabídek, vychází-li z použití matematického kritéria, je zakázáno (rozsudek Soudního dvora ze dne 22. června 1989, Fratelli Costanzo, 103/88, Recueil, s. I-1839).
- 81 Rada připomíná, že podle judikatury zadání zakázky uchazeči, který předložil hospodářsky nejvýhodnější nabídku neznamená, že vybraná nabídka bude nezbytně nejméně drahá.
- 82 Dodává, že cílem řádné soutěže v rámci zadávacího řízení je zejména ukázat, že je možné poskytovat lepší nebo více plnění. Na konkurenčním trhu bude průměr celkového počtu hodin navrhovaných všemi uchazeči pravděpodobně odpovídat důkladnému a věrohodnému vyhodnocení prostředků požadovaných k zajištění řádného provedení služby z kvalitativního hlediska. Rada je totiž toho názoru, že s vyšším počtem hodin věnovaným úklidu lze získat lepší úroveň kvality. V projednávaném případě přitom Rada konstatuje, že ačkoli uchazeč, jemuž byla zakázka zadána, předložil nabídku, která je o 3,7 % dražší, než činí nabídka žalobkyně, navrhl naopak o 25,2 % více hodin práce než žalobkyně. Navíc poukazuje na to, že zatímco kritérium

ceny mělo při hodnocení nabídek váhu až do výše 50 %, mohlo být v rámci sporného kritéria týkajícího se celkového počtu navrhovaných hodin uděleno pouze 25 % celkového počtu bodů. Proto je nabídka uchazeče, jemuž byla zakázka přidělena, hospodářsky nejvýhodnější a služby žalobkyně jsou mnohem dražší. Rada ostatně tvrdí, že píchací karty zaměstnanců uchazeče, jemuž byla zakázka zadána, prokazují, že poskytovaná plnění odpovídají povinnostem, které vyplývají z podmínek zakázky.

83 Co se týče tvrzení žalobkyně, pokud jde o riziko dohody mezi uchazeči ohledně umělého navýšení objemu plnění, vyzývá Rada žalobkyni, aby, disponuje-li v tomto ohledu důkazy, kontaktovala příslušné orgány pro hospodářskou soutěž.

84 Pokud jde o třetí žalobní důvod vycházející z porušení zásady zákazu diskriminace, Rada namítá, že jí tato zásada při jejím rozhodování o zadání zakázky zakazuje zohlednit kvalitu služeb, které žalobkyně poskytovala dříve.

85 Konečně Rada tvrdí, že čtvrtý žalobní důvod vycházející z porušení čl. 139 odst. 1 prováděcího nařízení, který byl žalobkyní vznesen ve stadiu repliky, je nový, a proto nepřipustný. Rada se každopádně domnívá, že nabídka žalobkyně nebyla neobvykle nízká. Podstatou jejího tvrzení totiž je, že dodržení kontradiktorního řízení, vyskytuje-li se taková neobvykle nízká nabídka, jaká je stanovena v čl. 139 odst. 1 prováděcího nařízení, je povinné pouze ohledně ceny této nabídky. Přitom poznamenává, že i když žalobkyně navrhla ve své nabídce celkový počet hodin, který je o 25,2 % nižší, než je nabídka uchazeče, jemuž byla zakázka přidělena, byla její cena nižší pouze o 3,7 % než cena navrhovaná tímto uchazečem. Má tedy za to, že služby žalobkyně jsou mnohem dražší než služby uchazeče, jemuž byla zakázka zadána.

## Závěry Soudu

<sup>86</sup> Před posouzením opodstatněnosti žaloby na neplatnost podané proti rozhodnutí ze dne 13. října 2004 v rozsahu, v němž se týká položky č. 2, je třeba vyslovit se nejprve k přípustnosti čtvrtého žalobního důvodu, vycházejícího z porušení ustanovení čl. 139 odst. 1 prováděcího nařízení.

– K přípustnosti čtvrtého žalobního důvodu, vycházejícího z porušení ustanovení čl. 139 odst. 1 prováděcího nařízení

<sup>87</sup> Podle ustálené judikatury z ustanovení čl. 44 odst. 1 písm. c) ve spojení s čl. 48 odst. 2 jednacího řádu Soudu vyplývá, že žaloba musí obsahovat předmět sporu a stručný popis žalobních důvodů a že nové důvody nelze předkládat v průběhu řízení, ledaže by se zakládaly na právních a skutkových okolnostech, které vyšly najevo v průběhu řízení. Nicméně žalobní důvod, který je rozšířením důvodu dříve přímo nebo implicitně uvedeného v žalobě a který je s ním úzce spjat, musí být prohlášen za přípustný (rozsudky Soudního dvora ze dne 30. září 1982, *Amylum v. Rada*, 108/81, Recueil, s. 3107, bod 25 a ze dne 19. května 1983, *Verros v. Parlament*, 306/81, Recueil, s. 1755, bod 9; rozsudek Soudu ze dne 17. prosince 1997, *Moles García Ortúzar v. Komise*, T- 216/95, Recueil FP, s. I-A-403 a II-1083, bod 87).

<sup>88</sup> Krom toho podle ustálené judikatury z čl. 139 odst. 1 prováděcího nařízení vyplývá, že zadavatel má povinnost umožnit uchazeči před odmítnutím jeho nabídky vysvětlit nebo i odůvodnit charakteristické prvky jeho nabídky, pokud se domnívá, že nabídka je neobvykle nízká (rozsudek Soudu ze dne 6. července 2005, *TQ3 Travel Solutions Belgium v. Komise*, T-148/04, Sb. rozh. s. II-2627, bod 49).

89 V projednávaném případě Soud konstatuje, že v bodě 17 své žaloby uplatňuje žalobkyně na podporu této žaloby podané proti rozhodnutí ze dne 13. října 2004 v rozsahu, v němž se týká položky č. 2, zejména porušení obecné zásady řádné správy, zásady zákazu diskriminace a zjevně nesprávné posouzení, jelikož její nabídka týkající se položky č. 2 byla odmítnuta bez dalšího posouzení, a to z jediného důvodu, že celkový počet pracovních hodin obsažený v uvedené nabídce je o více než 12,5 % nižší než průměr celkového počtu navrhovaných hodin. V bodě 26 své žaloby navíc tvrdí, že provádění tohoto kritéria je diskriminační, jelikož vede k automatickému odmítnutí objektivně výhodnějších nabídek bez dalšího posouzení. Z toho vyplývá, že žalobkyně výslovně vytkla Radě v žalobě, že bez dalšího posouzení odmítla její nabídku, a to z důvodu, že byla neobvykle nízká.

90 Z předchozího vyplývá, že čtvrtý žalobní důvod vycházející z porušení čl. 139 odst. 1 prováděcího nařízení, ačkoli byl výslovně vznesen žalobkyní až v replice, představuje rozšíření tří žalobních důvodů uvedených v žalobě a úzce s nimi souvisí. Je tedy namístě prohlásit tento žalobní důvod za přípustný.

– K opodstatněnosti žaloby podané proti rozhodnutí ze dne 13. října 2004 v rozsahu, v němž se týká položky č. 2

91 Jak bylo uvedeno výše v bodě 89, podstatou tří žalobních důvodů vznesených ve stadiu žaloby a týkajících se porušení zásady řádné správy, zjevně nesprávného posouzení a porušení zásady zákazu diskriminace je prokázat, že Rada neprávem nevyzvala žalobkyni před automatickým vyloučením její nabídky z důvodu neobvykle nízkého charakteru počtu hodin, které navrhovala, a v souladu se zásadou kontraktorního ověření upravenou v čl. 139 odst. 1 prováděcího nařízení, aby předložila odůvodnění, které prokáže náležitost její nabídky. Je proto třeba posoudit bez dalšího čtvrtý žalobní důvod týkající se porušení čl. 139 odst. 1 prováděcího nařízení.

- 92 Na prvním místě je třeba určit, zda pojem „neobvykle nízká nabídka“ znamená, jak tvrdí Rada, pouze cenové kritérium nabídky posuzované zadavatelem, nebo zda, jak je podstatou tvrzení žalobkyně, tento pojem zahrnuje rovněž další kritéria pro hodnocení nabídek.
- 93 Podle ustálené judikatury – jelikož jsou požadavky stanovené v čl. 29 odst. 5 směrnice Rady 71/305/EHS ze dne 26. července 1971 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce (Úř. věst. L 185, s. 5), v čl. 37 odst. 1 směrnice 92/50 a v čl. 30 odst. 4 směrnice 93/37 v podstatě shodné s požadavky uloženými čl. 139 odst. 1 prováděcího nařízení – platí úvahy, které následují, rovněž pro výklad tohoto posledně uvedeného ustanovení (viz obdobně rozsudek Soudního dvora ze dne 27. listopadu 2001, Lombardini a Mantovani, C-285/99 a C-286/99, Recueil, s. I-9233, bod 50).
- 94 Je třeba krom toho uvést, že v bodě 67 rozsudku Lombardini a Mantovani, uvedeného výše v bodě 93, Soudní dvůr konstatoval, že je nesporné, že čl. 30 odst. 4 směrnice 93/37 nedefinuje pojem „neobvykle nízká nabídka“ a, *a fortiori*, nestanoví způsob výpočtu prahové úrovně neobvyklosti. V této stejné věci se generální advokát domníval, že neobvykle nízká nabídka není abstraktním pojmem, nýbrž velmi přesným pojmem, který musí být vymezen pro každou zakázku zvlášť podle konkrétního předmětu plnění této zakázky (stanovisko generálního advokáta D. Ruiz-Jarabo Colomera k výše v bodě 93 uvedenému rozsudku Lombardini a Mantovani, Recueil, s. I-9235, body 32 a 35).
- 95 V projednávaném případě Soud jednak konstatuje, že ve finančním nařízení ani v prováděcím nařízení není obsažena žádná definice prahové úrovně neobvyklosti a pojmu „neobvykle nízká nabídka“ ve smyslu čl. 139 odst. 1 prováděcího nařízení. Dále pak z ustanovení tohoto stejného článku výslovně nevyplývá, že by pojem „neobvykle nízká nabídka“ nemohl být použit na jiná kritéria, než je kritérium ceny.
- 96 V důsledku toho je třeba za účelem stanovení dosahu *ratione materiae* pojmu „neobvykle nízká nabídka“ ve smyslu čl. 139 odst. 1 prováděcího nařízení, nejprve vyjít z cíle sledovaného tímto ustanovením.

97 Jak je připomenuto výše v bodě 88, má zadavatel podle ustanovení čl. 139 odst. 1 prováděcího nařízení povinnost umožnit uchazeči před odmítnutím jeho nabídky vysvětlit nebo i odůvodnit charakteristické prvky jeho nabídky, pokud se domnívá, že nabídka je neobvykle nízká. Konkrétněji z judikatury vyplývá, že je nezbytné, aby každý uchazeč podezříváný z předložení neobvykle nízké nabídky mohl v tomto ohledu uplatnit užitečně své stanovisko tak, že mu bude poskytnuta možnost předložit veškerá odůvodnění k různým prvkům jeho nabídky v okamžiku, kdy se dozví nejen o prahové úrovni neobvyklosti použitelné na dotčenou zakázku, jakož i o skutečnosti, že se jeho nabídka zdá být neobvykle nízká, ale i o konkrétních bodech, které vyvolaly dotazy ze strany zadavatele (výše v bodě 93 uvedený rozsudek Lombardini a Mantovani, bod 53). Soudní dvůr při stejné příležitosti prohlásil, že existence takové účinné kontradiktorní diskuze představuje základní požadavek k zabránění svévolnosti zadavatele a k zajištění poctivé hospodářské soutěže mezi podniky (výše v bodě 93 uvedený rozsudek Lombardini a Mantovani, bod 57).

98 Z předchozího vyplývá, že čl. 139 odst. 1 prováděcího nařízení zakotvuje základní požadavek v oblasti zadávání veřejných zakázek, který ukládá zadavateli, aby před jejím odmítnutím kontradiktorně ověřil každou nabídku, která se zdá být neobvykle nízká, a to z hlediska prvků, z kterých sestává.

99 Soud dále připomíná, že na základě čl. 97 odst. 2 finančního nařízení může být zakázka zadána automatickým výběrem nabídky nebo přijetím nabídky, která je hospodářsky nejvýhodnější, a že, pokud jde o tento druhý způsob zadání, stanoví čl. 138 odst. 2 prováděcího nařízení, že vybraná nabídka je ta, která představuje nejlepší poměr mezi kvalitou a cenou s ohledem na kritéria odůvodněná předmětem zakázky, jako je navrhovaná cena, technická hodnota, estetické a funkční vlastnosti, vliv na životní prostředí, provozní náklady, rentabilita, výrobní nebo dodací lhůty, servis a technická pomoc.

- 100 Soud je proto toho názoru, že pokud je zakázka zadána hospodářsky nejvýhodnější nabídkce, použije se základní požadavek uvedený výše v bodě 98 nejen na cenové kritérium posuzované nabídky, ale i na další kritéria uvedená v čl. 138 odst. 2 prováděcího nařízení, jelikož umožňují stanovit prahovou úroveň neobvyklosti, pod kterou je nabídka předložená v rámci dotčené zakázky podezřelá z toho, že je neobvykle nízká ve smyslu čl. 139 odst. 1 prováděcího nařízení.
- 101 Zadruhé je třeba posoudit, zda v projednávaném případě – z hlediska úvah, které předcházejí – měla Rada povinnost, jak tvrdí žalobkyně, dodržet postup kontradiktorního ověření, který je stanoven v čl. 139 odst. 1 prováděcího nařízení.
- 102 V tomto ohledu Soud uvádí, že způsob zadání dotčené zakázky odpovídal způsobu zadání zakázky hospodářsky nejvýhodnější nabídkce. Krom toho je nesporné, že mezi zvolenými kritérii se kvalitativního aspektu nabídky týkalo kritérium průměru celkového počtu navrhovaných hodin, a představovalo jeden z různých prvků nabídky ve smyslu judikatury připomenuté výše v bodě 97. Konečně v souladu s ustanoveními specifikací připomenutými výše v bodě 16, umožnilo uvedené kritérium stanovit prahovou úroveň neobvyklosti, pod jejíž úrovní je dotčená nabídka automaticky vyloučena.
- 103 Přitom, jak vyplývá ze znění dopisu Rady ze dne 22. října 2004 a jak Rada výslovně potvrdila při jednání v odpovědi na otázku Soudu, byla nabídka žalobkyně odmítnuta na základě tohoto posledně uvedeného kritéria, z pouhého důvodu nepřiměřeně nízkého celkového počtu hodin uvedených v této nabídce. Krom toho je nutno konstatovat, že Rada neprovedla ve smyslu ustanovení čl. 139 odst. 1 prováděcího nařízení žádné kontradiktorní ověření nabídky žalobkyně před jejím automatickým vyloučením.
- 104 Za těchto okolností Rada porušila ustanovení čl. 139 odst. 1 prováděcího nařízení.

- 105 Tento závěr nemůže být zpochybněn skutečností, jak tvrdí Rada ve své duplice, že zatímco celkový počet hodin žalobkyně byl o 25,2 % nižší než počet hodin uchazeče, kterému byla zakázka zadána, činila její celková cena naopak o 3,7 % méně než cena toho samého uchazeče. Postačí totiž znovu konstatovat, že, jak vyplývá z dopisu Rady ze dne 22. října 2004, k vyloučení nabídky žalobkyně došlo z pouhého důvodu nadměrně nízkého celkového počtu hodin uvedených v této nabídce.
- 106 Z úvah, které předcházejí, vyplývá, že čtvrtý žalobní důvod, vycházející z porušení ustanovení čl. 139 odst. 1 prováděcího nařízení, je opodstatněný.
- 107 V důsledku toho, aniž by byla potřeba vyslovit se k opodstatněnosti prvních tří žalobních důvodů vznesených na podporu žaloby na neplatnost, je třeba zrušit rozhodnutí ze dne 13. října 2004 v rozsahu, v němž se týká položky č. 2.

### **K návrhovým žádáním směřujícím k náhradě škody**

#### *Argumenty účastnic řízení*

- 108 Žalobkyně má za to, že nespravedlivé odmítnutí obou jejích nabídek Radou jí způsobilo škodu, a požaduje její náhradu, kterou ohodnotila vynásobením roční ceny své nabídky dobou trvání smlouvy (3 roky) na 1 481 317,65 eur, zvýšených o roční úrokovou sazbu 7 %.



- 109 Co se týče existence protiprávního jednání, žalobkyně tvrdí, že se Rada nezpochybnitelně dopustila závažného a zjevného protiprávního jednání jednak, pokud jde o položku č. 1, tím, že neověřila správnost její nabídky, a jednak, pokud jde o položku č. 2, tím, že porušila finanční nařízení a prováděcí nařízení.
- 110 Pokud jde o skutečnou existenci škody, žalobkyně tvrdí, že nesprávné odmítnutí jejích dvou nabídek způsobilo značný ušlý zisk, který ohrožuje její vlastní existenci.
- 111 Žalobkyně jednak podpůrně vyzývá Soud, kdyby za stávajícího stavu nebyl přesvědčen o jejích nárocích z titulu náhrady škody, kterou utrpěla následkem odmítnutí obou jejích nabídek, aby jí s okamžitou platností přisoudil prozatímní odškodnění ve výši 500 000 eur. Krom toho navrhuje Soud, aby před tím, než s konečnou platností rozhodne o výši škody, ustanovil znalce v oboru účetnictví, který bude pověřen výpočtem přímého a nepřímého zisku, který by jí plynul ze zadání obou zakázek.
- 112 Co se týče existence příčinné souvislosti mezi protiprávním jednáním a utrpěnou škodou, žalobkyně je toho názoru, že podle zásady rovnocennosti podmínek musí Soud posoudit, zda by jí vznikla stejná škoda, kdyby k žádnému protiprávnímu jednání ze strany Rady nedošlo. V tomto ohledu tvrdí, že jelikož Rada automaticky vyloučila obě její nabídky, není za stávajícího stavu možné provést takové posouzení škody.
- 113 Jelikož podle žalobkyně Rada nepřipojila do svého spisu původní hodnotící zprávu, nemohl Soud přezkoumat úvahy Rady a ověřit, na jakém základě mohly být její nabídky, i bez protiprávního jednání Rady, vyloučeny ze sporné zakázky.

- 114 Rada má za to, že se, pokud jde o položku č. 1, nedopustila žádného zjevně nesprávného posouzení. Dodává, že za předpokladu, že by odpovídala za takové nesprávné posouzení, neprokázala žalobkyně ani závažný a zjevný charakter takového pochybení, ani skutečnou existenci škody, ani příčinnou souvislost mezi nimi.
- 115 Pokud jde o položku č. 2, Rada je toho názoru, že neporušila zásady řádné správy a zákazu diskriminace, ani se nedopustila zjevně nesprávného posouzení. Dodává, že za předpokladu, že by odpovídala za takové porušení, neprokázala žalobkyně ani závažný a zjevný charakter takového pochybení, ani skutečnou existenci škody, ani příčinnou souvislost mezi nimi.
- 116 Tvrdí, že na rozdíl od toho, co uvádí žalobkyně, umožnila jí kritéria pro přidělování bodů, pokud jde o položku č. 2, nezpochybnitelně provést hodnocení její nabídky. Rada totiž připomíná, že 75 % z těchto bodů bylo přiděleno na základě výpočtů vycházejících z údajů předložených uchazeči, zatímco zbývajících 25 % bylo uděleno přidělením hodnotících bodů.
- 117 Konečně Rada, na základě „řádného“ hodnocení (popisovaného Radou jako hodnocení „založené na spisu, který žalobkyně skutečně předložila, za předpokladu, že nebude ze zakázky vyloučena“) a „teoretického“ hodnocení (popisovaného Radou jako hodnocení „založené na přidělení žalobkyni [maximálního počtu bodů uděleného] nejlepšímu uchazeči v rámci každého kritéria, kromě případu, kdy kritérium vychází z matematických údajů obsažených v nabídce“), tvrdí, že prokázala, pokud jde jak o položku č. 1, tak o položku č. 2, že by se nabídky žalobkyně nedostaly na první místo, a že v důsledku toho není podmínka skutečné existence škody v projednávaném případě splněna.
- 118 Každopádně, pokud se jedná jak o položku č. 1, tak položku č. 2, za předpokladu, že by Soud proti všemu očekávání vyhověl návrhovým žádáním žalobkyně směřujícím k náhradě škody, je Rada toho názoru, že odškodnění požadované žalobkyní musí

být znovu vypočítáno a omezeno na čistý roční zisk, který by mohla získat z dotyčné zakázky.

### *Závěry Soudu*

- <sup>119</sup> Z ustálené judikatury vyplývá, že vznik mimosmluvní odpovědnosti Společenství za protiprávní jednání jeho orgánů ve smyslu čl. 288 druhého pododstavce ES je vázán na splnění souboru podmínek, a sice protiprávnosti jednání vytýkaného orgánům, skutečné existence škody a existence příčinné souvislosti mezi tvrzeným jednáním a uplatňovanou škodou (rozsudek Soudního dvora ze dne 29. září 1982, *Oleifici Mediterranei v. EHS*, 26/81, Recueil, s. 3057, bod 16; rozsudky Soudu ze dne 11. července 1996, *International Procurement Services v. Komise*, T-175/94, Recueil, s. II-729, bod 44; ze dne 16. října 1996, *Efisol v. Komise*, T-336/94, Recueil, s. II-1343, bod 30, a ze dne 11. července 1997, *Oleifici Italiani v. Komise*, T-267/94, Recueil, s. II-1239, bod 20).
- <sup>120</sup> Není-li jedna z těchto podmínek splněna, musí být žaloba v plném rozsahu zamítnuta, aniž by bylo nutné zkoumat ostatní podmínky (rozsudek Soudního dvora ze dne 15. září 1994, *KYDEP v. Rada a Komise*, C-146/91, Recueil, s. I-4199, body 19 a 81, a rozsudek Soudu ze dne 20. února 2002, *Förde-Reederei v. Rada a Komise*, T-170/00, Recueil, s. II-515, bod 37).
- <sup>121</sup> Ačkoli žalobkyně uplatňuje právo na získání odškodnění z titulu škody, kterou údajně utrpěla z důvodu odmítnutí jejích dvou nabídek jako celku, je při posouzení jejích návrhových žádání směřujících k náhradě škody třeba rozlišovat rozhodnutí ze dne 13. října 2004 podle toho, zda se týká položky č. 1, nebo položky č. 2.

K návrhovým žádáním směřujícím k náhradě škody, pokud jde o položku č. 1

- 122 Podle ustálené judikatury musí být návrhová žádání směřující k náhradě škody zamítnuta v rozsahu, v němž úzce souvisí s návrhovými žádáními směřujícími ke zrušení, která byla sama zamítnuta (viz rozsudek Soudu ze dne 4. července 2002, Arne Mathisen v. Rada, T-340/99, Recueil, s. II-2905, bod 134 a citovaná judikatura).
- 123 Jelikož byla návrhová žádání směřující ke zrušení při neexistenci protiprávnosti tvrzené žalobkyní zamítnuta, pokud jde o položku č. 1, a návrhová žádání směřující k náhradě škody vykazují úzkou souvislost s těmito návrhovými žádáními, je třeba tato návrhová žádání směřující k náhradě škody, pokud jde o položku č. 1, zamítnout.

K návrhovým žádáním směřujícím k náhradě škody, pokud jde o položku č. 2

- 124 Soud uvádí, že žalobkyně požaduje náhradu škody ve výši částek, které by fakturovala Radě, kdyby jí byla zakázka, a tedy zejména položka č. 2, zadána. Takový návrh musí být vykládán tak, že spočívá nikoli na ztrátě příležitosti uzavřít smlouvu o zakázce, ale na ztrátě samotné zakázky.
- 125 Žalobkyně však nijak neprokazuje, že by při neexistenci konstatované protiprávnosti, pokud jde o položku č. 2, určitě zakázku ohledně této položky získala. K tomu navíc tvrdí, že jelikož Rada nepřipojila svou původní zprávu o hodnocení ke svým návrhovým žádáním, není možné ověřit, na jakém základě mohly být její nabídky, i bez protiprávního jednání Rady, vyloučeny ze sporné zakázky.

126 Přitom ohledně tohoto posledního bodu, jelikož Rada v odpovědi na písemnou otázku Soudu předložila původní zprávu o hodnocení, která byla sdělena žalobkyni, může Soud pouze konstatovat, že by žalobkyni při neexistenci protiprávnosti konstatované výše v bodě 106, nebyla zakázka ohledně položky č. 2 každopádně zadána. Nabídka žalobkyně je totiž v původní zprávě o hodnocení předložené Radou zařazena na osmou a poslední pozici.

127 Z předchozích úvah vyplývá, že škoda tvrzená žalobkyní, pokud jde o položku č. 2, tedy ztráta samotné zakázky, není skutečná a určitá, nýbrž hypotetická, takže nemůže být předmětem náhrady škody, což samo o sobě postačuje k zamítnutí návrhu na náhradu škody. Krom toho, pro úplnost, nic nenaznačuje, a žalobkyně v tomto ohledu žádné indicie nepředkládá, že by z důvodu konstatované protiprávnosti ztratila být pouze příležitost získat zakázku.

128 V důsledku toho je třeba návrhová žádání žalobkyně směřující k náhradě škody, pokud jde o položku č. 2, zamítnout.

129 Ze všech předchozích úvah vyplývá, že návrhová žádání směřující k náhradě škody musí být v plném rozsahu zamítnuta.

### **K nákladům řízení**

130 Podle čl. 87 odst. 3 jednacího řádu může Soud rozdělit náklady mezi účastníky řízení nebo rozhodnout, že každý z nich nese vlastní náklady, pokud každý účastník měl ve věci částečně úspěch i neúspěch. Za okolností projednávaného případu je třeba rozhodnout, že každá účastnice řízení ponese vlastní náklady řízení.

Z těchto důvodů

SOUD (pátý senát)

rozhodl takto:

- 1) **Rozhodnutí Rady Evropské unie ze dne 13. října 2004 o odmítnutí nabídek, které předložila Belfass SPRL v rámci nabídkového řízení UCA-033/04, se zrušuje v rozsahu, v němž odmítá nabídku Belfass, pokud jde o položku č. 2.**
- 2) **Ve zbývajících částech žaloba zamítá.**
- 3) **Každá účastnice řízení ponese vlastní náklady řízení.**

Vilaras

Martins Ribeiro

Jürimäe

Takto vyhlášeno na veřejném zasedání v Lucemburku dne 21. května 2008.

Vedoucí soudní kanceláře

Předseda

E. Coulon

M. Vilaras

## Obsah

Právní rámec .....	II - 785
Skutkový základ sporu .....	II - 791
Řízení a návrhová žádání účastnic řízení .....	II - 794
K přípustnosti žaloby podané proti rozhodnutí ze dne 13. října 2004 v rozsahu, v němž se týká položky č. 2 .....	II - 796
Argumenty účastnic řízení .....	II - 796
Závěry Soudu .....	II - 797
K věci samé .....	II - 800
K žalobě podané proti rozhodnutí ze dne 13. října 2004 v rozsahu, v němž se týká položky č. 1 .....	II - 800
Argumenty účastnic řízení .....	II - 800
Závěry Soudu .....	II - 804
K žalobě podané proti rozhodnutí ze dne 13. října 2004 v rozsahu, v němž se týká položky č. 2 .....	II - 806
Argumenty účastnic řízení .....	II - 806
Závěry Soudu .....	II - 810
– K přípustnosti čtvrtého žalobního důvodu, vycházejícího z porušení ustanovení čl. 139 odst. 1 prováděcího nařízení .....	II - 810
– K opodstatněnosti žaloby podané proti rozhodnutí ze dne 13. října 2004 v rozsahu, v němž se týká položky č. 2 .....	II - 811
K návrhovým žádáním směřujícím k náhradě škody .....	II - 815
Argumenty účastnic řízení .....	II - 815
Závěry Soudu .....	II - 818
K návrhovým žádáním směřujícím k náhradě škody, pokud jde o položku č. 1 ...	II - 819
K návrhovým žádáním směřujícím k náhradě škody, pokud jde o položku č. 2 ...	II - 819
K nákladům řízení .....	II - 820
II - 822	