



Sbírka soudních rozhodnutí

Věc T-299/11
(zveřejnění formou výňatků)

**European Dynamics Luxembourg SA a další
proti
Úřadu pro harmonizaci na vnitřním trhu (ochranné známky a vzory) (OHIM)**

„Veřejné zakázky na služby — Zadávací řízení — Poskytování externích služeb týkajících se řízení programů a projektů a technického poradenství v oblasti informačních technologií — Zařazení uchazeče v rámci kaskádového řízení — Kritéria pro zadání — Rovnost příležitostí — Transparentnost — Zjevně nesprávné posouzení — Povinnost uvést odůvodnění — Mimosmluvní odpovědnost — Ztráta příležitosti“

Shrnutí – rozsudek Tribunálu (čtvrtého senátu) ze dne 7. října 2015

1. *Veřejné zakázky Evropské unie — Zadávací řízení — Povinnost dodržovat zásadu rovného zacházení s uchazeči — Nezbytnost zajistit rovnost příležitostí a dodržovat zásadu transparentnosti — Dosah — Provedení poměrného vážení podkritérií v rámci kritéria pro zadání, které nebylo uvedeno v zadávací dokumentaci nebo které nebylo předem oznámeno uchazečům — Nepřípustnost*

(Nařízení Rady č. 1605/2002, čl. 89 odst. 1)

2. *Veřejné zakázky Evropské unie — Uzavření smlouvy na základě zadávacího řízení — Posuzovací pravomoc orgánů — Soudní přezkum — Meze*
3. *Veřejné zakázky Evropské unie — Zadávací řízení — Zadávání zakázek — Kritéria pro zadání — Povinnost dodržovat zásady rovného zacházení s uchazeči a transparentnosti — Dosah — Nedostatek jasnosti a přesnosti — Porušení povinnosti uvést odůvodnění*

(Článek 296 druhý pododstavec SFEU; nařízení Rady č. 1605/2002, čl. 100 odst. 2)

4. *Akty orgánů — Odůvodnění — Faktické pochybení nebo chyby ve výpočtu uvedené v odůvodnění rozhodnutí, které je mimoto dostatečné — Neexistence dopadu na legalitu rozhodnutí*

(Článek 296 SFEU)

5. *Akty orgánů — Odůvodnění — Povinnost — Dosah — Rozhodnutí o odmítnutí nabídky vydané v rámci zadávacího řízení na veřejnou zakázku na poskytování služeb — Povinnost na základě písemné žádosti sdělit vlastnosti a výhody přijaté nabídky i jméno uchazeče, kterému byla zakázka přidělena — Povinnost zadavatele provést podrobnou srovnávací analýzu přijaté nabídky a nabídky odmítnutého uchazeče — Neexistence — Zohlednění odpovědí orgánů na žádosti odmítnutého uchazeče v rámci odůvodnění — Meze*

(Článek 296 SFEU; nařízení Rady č. 1605/2002, čl. 100 odst. 2; nařízení Komise č. 2342/2002, čl. 149 odst. 3)

6. *Mimosmluvní odpovědnost — Podmínky — Příčinná souvislost — Škoda, která pro uchazeče vyplývá ze ztráty zakázky v rámci zadávacího řízení — Rozhodnutí orgánu o zadání zakázky, které je stíženo porušením zásad rovnosti příležitostí a transparentnosti a zjevně nesprávnými posouzeními — Existence příčinné souvislosti*

(Článek 340 druhý pododstavec SFEU)

7. *Mimosmluvní odpovědnost — Podmínky — Skutečná a určitá škoda způsobená protiprávním aktem — Pojem — Ztráta příležitosti zadání veřejné zakázky — Zahrnutí — Hodnocení — Kritéria*

(Článek 340 druhý pododstavec SFEU; Listina základních práv Evropské unie, článek 47)

8. *Mimosmluvní odpovědnost — Škoda — Hodnocení — Neexistence skutečností, které by unijnímu soudu umožnily vyjádřit se v rámci rozsudku konstatujícího existenci protiprávních jednání, jichž se dopustila Unie — Odkaz na pozdější fázi řízení k určení náhrady škody*

(Článek 340 SFEU)

9. *Mimosmluvní odpovědnost — Podmínky — Skutečná a určitá škoda způsobená protiprávním aktem — Škoda vyplývající z poškození dobré pověsti a věrohodnosti uchazeče odmítnutého v rámci řízení o zadání zakázky, které bylo zrušeno unijním soudem — Zrušení napadeného aktu, které zajišťuje přiměřenou náhradu vzniklé škody*

(Článek 340 SFEU)

1. Na základě zásady rovného zacházení je zadavatel povinen dbát v každé fázi zadávacího řízení na dodržování zásady rovného zacházení, a tudíž na rovnost příležitostí všech uchazečů. Stejně tak zásada rovného zacházení znamená, že uchazeči musí mít rovné postavení jak při sestavování nabídek, tak při posuzování těchto nabídek zadavatelem. To konkrétně znamená, že kritéria pro zadání musí být v zadávací dokumentaci nebo v oznámení o zahájení zadávacího řízení formulována tak, aby umožnila všem přiměřeně informovaným a běžně obezřetným uchazečům vykládat je stejným způsobem, a při hodnocení nabídek tato kritéria musí být použita objektivním a jednotným způsobem pro všechny uchazeče. Kromě toho zásada transparentnosti, jejímž hlavním cílem je zajistit neexistenci rizika upřednostňování a svévole zadavatele, předpokládá, že všechny podmínky a způsoby postupu vedoucího k zadání zakázky budou v oznámení o zahájení zadávacího řízení nebo v zadávací dokumentaci formulovány jasně, přesně a jednoznačně tak, aby všichni přiměřeně informovaní a běžně obezřetní uchazeči mohli pochopit jejich přesný rozsah a vykládat je stejným způsobem a aby byl zadavatel schopen ověřit, zda nabídky uchazečů skutečně splňují kritéria, kterými se řídí dotčená zakázka.

Za těchto podmínek zadavatel nemůže provést poměrné vážení podkritérií, se kterým uchazeče předem neseznámil. Zadavatel tedy tím, že provedl poměrné vážení různých podkritérií v rámci uvedeného kritéria pro zadání, které nebylo stanoveno v zadávací dokumentaci ani nebylo předem oznámeno uchazečům, porušil zásady rovného zacházení a transparentnosti v neprospěch odmítnutých uchazečů.

(viz body 44, 48, 53)

2. Viz znění rozhodnutí.

(viz bod 58)

3. Je třeba dospět k závěru, že v případě, kdy v důsledku nepřesnosti v zadávací dokumentaci, jakož i stručnosti a neurčitosti úsudku komise hodnotící nabídky uchazečů odmítnutý uchazeč ani unijní soud nemohou ověřit přijatelnost kritiky uplatněné zadavatelem, pokud jde o zahrnutí hlavního

správce projektu a správce projektu, a tudíž rozhodnout o tom, zda je stížena zjevně nesprávným posouzením, existuje nedostatečné odůvodnění ve smyslu čl. 296 druhého pododstavce SFEU, vykládaného ve spojení s čl. 100 odst. 2 nařízení č. 1605/2002, kterým se stanoví finanční nařízení o souhrnném rozpočtu Evropských společenství.

(viz body 85, 86)

4. Pouze faktická pochybení či chyby ve výpočtu, které nemohou mít vliv na výsledek řízení, nemohou odůvodnit zrušení zpochybněného aktu.

(viz bod 107)

5. Na základě čl. 100 odst. 2 prvního pododstavce nařízení č. 1605/2002, kterým se stanoví finanční nařízení o souhrnném rozpočtu Evropských společenství, nelze od zadavatele vyžadovat, aby uchazeči, jehož nabídka nebyla přijata, poskytl kromě důvodů pro zamítnutí této nabídky i podrobné shrnutí způsobu, jakým byl každý detail jeho nabídky zohledněn na základě hodnocení nabídky, a v rámci sdělení vlastností a výhod týkajících se přijaté nabídky podrobnou srovnávací analýzu této nabídky a nabídky odmítnutého uchazeče. Rovněž zadavatel nemusí odmítnutému uchazeči na jeho písemnou žádost poskytnout úplnou kopii hodnotící zprávy. Unijní soud však ověřuje, zda je metoda uplatněná zadavatelem pro technické hodnocení nabídek v zadávací dokumentaci uvedena jasným způsobem, včetně různých kritérií pro zadání, jejich příslušné důležitosti při hodnocení, to znamená při výpočtu celkové známky, jakož i minimálního a maximálního počtu bodů pro každé kritérium.

Kromě toho pokud zadavatel zašle dopis v návaznosti na žádost o doplňující informace týkající se rozhodnutí o zadání zakázky před podáním žaloby, ale po uplynutí lhůty stanovené v čl. 149 odst. 3 nařízení č. 2342/2002 o prováděcích pravidlech k nařízení č. 1605/2002, lze tento dopis rovněž zohlednit v rámci přezkumu, zda je odůvodnění v projednávaném případě dostatečné. Povinnost odůvodnění totiž musí být posuzována v závislosti na informacích, které měla žalobkyně k dispozici v době podání žaloby, přičemž se nicméně rozumí, že orgán nemůže nahradit původní odůvodnění zcela novým odůvodněním.

(viz body 129, 130)

6. Vznik mimosmluvní odpovědnosti Unie ve smyslu čl. 340 druhého pododstavce SFEU za protiprávní jednání jejích orgánů je vázán na splnění souboru podmínek, a sice protiprávnosti jednání vytykaného orgánům, skutečné existence škody a existence příčinné souvislosti mezi tvrzeným jednáním a uplatňovanou škodou.

Pokud jde o rozhodnutí o zadání veřejné zakázky, které je stíženo několika nedostatky v odůvodnění, není možné uznat existenci příčinné souvislosti mezi těmito nedostatky v odůvodnění a škodou, která údajně vznikla odmítnutému uchazeči, jelikož nedostatečné odůvodnění nemůže jako takové založit odpovědnost Unie konkrétně proto, že na jeho základě nelze prokázat, že pokud by k němu nedošlo, zakázka mohla být, případně měla být zadána žalobkyni.

Naproti tomu, pokud jde o příčinnou souvislost mezi konstatovanými věcnými protiprávnostmi, a sice jednak porušením zásad rovnosti příležitostí a transparentnosti a zjevně nesprávnými posouzeními a jednak ztrátou příležitosti, zadavatel se nemůže omezit na tvrzení, že s ohledem na svou širokou posuzovací pravomoc jakožto zadavatel nebyl povinen zadat zakázku žalobkyni. Je přitom nutno konstatovat, že věcné protiprávnosti, jichž se dopustil zadavatel v rámci individuálního a srovnávacího posouzení nabídek uchazečů, mohly ovlivnit příležitost žalobkyně, aby byla zařazena na první či druhé

místo v rámci mechanismu kaskády. Je tomu tak konkrétně v případě srovnávacího posouzení uvedených nabídek v rámci kritéria pro zadání, v rámci něhož zadavatel provedl zjevně nesprávný výklad zadávací dokumentace.

(viz body 140–144)

7. Pokud jde o žalobu odmítnutého uchazeče domáhající se náhrady škody údajně vzniklé v důsledku ztráty příležitosti zadání zakázky, i s ohledem na široký prostor pro uvážení zadavatele týkající se zadání dotčené zakázky ztráta příležitosti žalobkyně představuje skutečnou a určitou škodu.

V tomto ohledu v takové situaci, kdy na konci sporného řízení u Tribunálu existuje významné nebezpečí, že dotčená zakázka již byla v plném rozsahu realizována, by samotné neuznání ztráty takové příležitosti unijním soudem a nezbytnosti přiznat odškodnění v tomto ohledu bylo v rozporu se zásadou účinné soudní ochrany zakotvenou v článku 47 Listiny základních práv Evropské unie. V takové situaci totiž zrušení rozhodnutí o zadání zakázky se zpětnou účinností odmítnutému uchazeči již nepřináší žádnou výhodu, takže je ztráta příležitosti nenapravitelná. Navíc je třeba zohlednit to, že z důvodu podmínek upravujících řízení o předběžných opatřeních u předsedy Tribunálu je uchazeč, jehož nabídka byla ohodnocena a protiprávně odmítnuta, v praxi jen zřídka s to dosáhnout odkladu vykonatelnosti takového rozhodnutí.

Pokud jde o rozsah náhrady škody související se ztrátou příležitosti, je třeba zohlednit odhadovanou hodnotu dotčené zakázky, jak byla uvedena v oznámení o zahájení zadávacího řízení, míru pravděpodobnosti úspěšnosti nabídky žalobkyně, délku trvání smlouvy týkající se zakázky uzavřené se zadavatelem, čistý zisk, který by mohla žalobkyně dosáhnout v průběhu provádění uvedené smlouvy a zisky, jichž žalobkyně dosáhla jiným způsobem na základě toho, že jí nebyla zadána dotčená zakázka, a to za účelem zabránění nadměrnému odškodnění. Kromě toho je třeba pro účely určení celkové částky, kterou bude třeba nahradit z titulu ztráty příležitosti, stanovený čistý zisk vynásobit mírou pravděpodobnosti úspěšnosti.

(viz body 144, 145, 149–154)

8. Není-li unijní soud schopen se s ohledem na písemnosti ve spise vyslovit s konečnou platností k výši náhrady škody, kterou Unie musí přiznat žalobkyni z titulu ztráty příležitosti, je vhodné z důvodů hospodárnosti řízení rozhodnout v první fázi o odpovědnosti Unie mezitímním rozsudkem. Výše náhrady škody vyplývající z protiprávních jednání, jichž se dopustila Unie, bude určena v pozdější fázi, a to buď vzájemnou dohodou účastníků řízení, nebo pokud k takové dohodě nedojde, rozhodne o ní Tribunál.

(viz bod 147)

9. Pokud jde o žalobu odmítnutého uchazeče domáhající se náhrady škody vyplývající z údajného poškození jeho dobré pověsti a věrohodnosti, případné zrušení rozhodnutí o zadání zakázky unijním soudem je v zásadě dostačující pro náhradu škody způsobené uvedeným poškozením, aniž by bylo nezbytné rozhodovat o tom, zda zařazení – případně neodůvodněné – jeho nabídky zadavatelem podle mechanismu kaskády představuje takové poškození.

(viz bod 155)