

VAREC

WYROK TRYBUNAŁU (trzecia izba)

z dnia 14 lutego 2008 r.\*

W sprawie C-450/06

mającej za przedmiot wniosek o wydanie, na podstawie art. 234 WE, orzeczenia w trybie prejudycjalnym, złożony przez Conseil d'État (Belgia) postanowieniem z dnia 24 października 2006 r., które wpłynęło do Trybunału w dniu 6 listopada 2006 r., w postępowaniu:

**Varec SA**

przeciwko

**État belge,**

przy udziale:

**Diehl Remscheid GmbH & Co,**

TRYBUNAŁ (trzecia izba),

w składzie: A. Rosas, prezes izby, J.N. Cunha Rodrigues (sprawozdawca), J. Klučka, P. Lindh i A. Arabadjiev, sędziowie,

\* Język postępowania: francuski.

rzecznik generalny: E. Sharpston,  
sekretarz: R. Grass,

uwzględniając procedurę pisemną,

rozważywszy uwagi przedstawione:

- w imieniu Varec SA przez J. Bourtembourga i C. Molitora, adwokatów / radców prawnych,
- w imieniu rządu belgijskiego przez A. Hubert, działającą w charakterze pełnomocnika, wspieraną przez N. Cahen, adwokat / radcę prawnego,
- w imieniu rządu austriackiego przez M. Fruhmanna, działającego w charakterze pełnomocnika,
- w imieniu Komisji Wspólnot Europejskich przez B. Stromsky'ego i D. Kukoveca, działających w charakterze pełnomocników,

po zapoznaniu się z opinią rzecznika generalnego na posiedzeniu w dniu 25 października 2007 r.,

wydaje następujący

### Wyrok

- 1 Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy wykładni art. 1 ust. 1 dyrektywy Rady 89/665/EWG z dnia 21 grudnia 1989 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do stosowania procedur odwoławczych w zakresie udzielania zamówień publicznych na dostawy i roboty budowlane (Dz.U. L 395, s. 33), w brzmieniu nadanym przez dyrektywę Rady 92/50/EWG z dnia 18 czerwca 1992 r. odnoszącą się do koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na usługi (Dz.U. L 209, s. 1, zwanej dalej „dyrektywą 89/665”).
  
- 2 Wniosek ten został złożony w ramach postępowania toczącego się w sporze między Varec SA (zwaną dalej „Varec”) a État belge (państwem belgijskim), reprezentowanym przez ministra obrony, w przedmiocie udzielenia zamówienia publicznego na dostawę ogniwo gąsienic do czołgów typu „Leopard”.

### Ramy prawne

#### *Uregulowania wspólnotowe*

- 3 Artykuł 1 ust. 1 dyrektywy 89/665 stanowi:

„Państwa członkowskie podejmują środki niezbędne do zapewnienia, aby decyzje podejmowane przez instytucje zamawiające odnośnie do procedur udzielania

zamówień publicznych objętych zakresem dyrektyw 71/305/EWG, 77/62/EWG i 92/50/EWG [...] mogły [...] skutecznie i przede wszystkim możliwie szybko, zgodnie z warunkami określonymi w poniższych artykułach, w szczególności art. 2 ust. 7, podlegać odwołaniu na podstawie tego, że takie decyzje naruszyły prawo wspólnotowe w dziedzinie zamówień publicznych albo krajowe przepisy wykonujące to prawo”.

- 4 Artykuł 33 dyrektywy Rady 93/36/EWG z dnia 14 czerwca 1993 r. koordynującej procedury udzielania zamówień publicznych na dostawę (Dz.U. L 199, s. 1) uchylił dyrektywę Rady 77/62/EWG z dnia 21 grudnia 1976 r. koordynującą procedury udzielania zamówień publicznych na dostawę (Dz.U. 1977, L 13, s. 1), stanowiąc, że odniesienia do uchylonej dyrektywy powinny być interpretowane jako odniesienia do dyrektywy 93/36. Podobnie art. 36 dyrektywy Rady 93/37/EWG z dnia 14 czerwca 1993 r. dotyczącej koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane (Dz.U. L 199, s. 54) uchylił dyrektywę Rady 71/305/EWG z dnia 26 lipca 1971 r. dotyczącą koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane (Dz.U. L 185, s. 5), stanowiąc, że odniesienia do tej ostatniej dyrektywy należy rozumieć jako odniesienia do dyrektywy 93/37.

- 5 Artykuł 2 ust. 8 dyrektywy 89/665 stanowi:

„W przypadku gdy organy odwoławcze nie mają charakteru sądowego, ich decyzje muszą być zawsze uzasadnione na piśmie. Ponadto w takim przypadku należy wprowadzić przepisy gwarantujące postępowanie, dzięki któremu wszelkie ewentualnie bezprawne środki podjęte przez organ odwoławczy lub wszelkie uchybienia w wykonywaniu nadanych mu uprawnień będą mogły być przedmiotem odwołania w sądzie lub odwołania rozpatrywanego przez inny organ będący sądem lub trybunałem w rozumieniu art. [234 WE] i niezależny zarówno od instytucji zamawiającej, jak i organu odwoławczego.

Członkowie tego niezależnego organu powoływani są i odwoływani na takich samych warunkach, jak sędziowie, jeżeli chodzi o urząd odpowiedzialny za ich nominację, okres kadencji oraz ich odwołanie. Przynajmniej przewodniczący tego niezależnego organu musi mieć takie same kwalifikacje zawodowe i prawne, jak sędziowie. Niezależny organ podejmuje decyzje po przeprowadzeniu postępowania, w którym wysłuchane są obie strony, a decyzje te są prawnie wiążące, w sposób określony przez każde państwo członkowskie”.

- 6 Artykuł 7 ust. 1 dyrektywy 93/36 w brzmieniu nadanym dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 97/52/WE z dnia 13 października 1997 r. (Dz.U. L 328, s. 1, zwanej dalej „dyrektywą 93/36”) stanowi:

„Instytucja zamawiająca informuje każdego niedopuszczonego kandydata lub oferenta o przyczynach odrzucenia jego kandydatury lub oferty w terminie piętnastu dni od otrzymania pisemnego wniosku, a każdego oferenta, który przedstawił ofertę dopuszczalną, o cechach i zaletach wybranej oferty, a także o nazwie oferenta, któremu udzielono zamówienia.

Jednakże instytucje zamawiające mogą zadecydować, że niektóre informacje dotyczące udzielania zamówień, określonych w akapicie pierwszym, nie są udostępniane, jeśli ich ujawnienie stanowiłoby przeszkodę w stosowaniu prawa lub byłoby sprzeczne z interesem publicznym czy też naruszyłoby uzasadnione interesy gospodarcze określonych przedsiębiorstw państwowych lub prywatnych lub też mogłoby zaszkodzić uczciwej konkurencji między usługodawcami”.

- 7 Artykuł 9 ust. 3 dyrektywy 93/36 stanowi:

„Instytucje zamawiające, które udzieliły zamówienia, informują o wyniku postępowania w ogłoszeniu. Jednakże niektóre informacje o udzieleniu zamówienia nie

muszą w pewnych przypadkach być publikowane, jeśli ich ujawnienie utrudniłoby egzekwowanie prawa, byłoby sprzeczne z interesem publicznym, naruszałoby uprawnione interesy gospodarcze określonych przedsiębiorstw publicznych lub prywatnych albo mogłoby naruszyć uczciwą konkurencję między dostawcami”.

8 Artykuł 15 ust. 2 tej dyrektywy stanowi:

„Instytucje zamawiające w pełni uwzględniają poufny charakter wszystkich informacji przedstawionych przez dostawców”.

9 Przepisy art. 7 ust. 1, art. 9 ust. 3 i art. 15 ust. 2 dyrektywy 93/36 zachowane zostały co do swej istoty odpowiednio w art. 6, art. 35 ust. 4 akapit piąty i art. 41 ust. 3 dyrektywy 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi (Dz.U. L 134, s. 114).

### *Uregulowania krajowe*

10 Artykuł 87 rozporządzenia regenta z dnia 23 sierpnia 1948 r. w sprawie postępowania przed sekcją administracyjną Conseil d'État (*Moniteur belge* z 23–24 sierpnia 1948 r., s. 6821) stanowi:

„Strony, ich pełnomocnicy oraz commissaire du gouvernement [przedstawiciel władz państwowych] mają prawo wglądu do akt sprawy w sekretariacie”.

- 11 Artykuł 21 akapity trzeci i czwarty ustaw o Conseil d'État, połączonych w dniu 12 stycznia 1973 r. (*Moniteur belge* z dnia 21 marca 1973 r., s. 3461) stanowi:

„W przypadku nieprzedłożenia przez stronę pozwaną akt postępowania administracyjnego w ustalonym terminie, z zastrzeżeniem art. 21a, fakty, na które powołuje się strona skarżąca uznaje się za udowodnione, chyba że są w oczywisty sposób nieprawdziwe.

W przypadku gdy akta postępowania administracyjnego nie znajdują się w posiadaniu strony pozwanej, informuje ona o tym fakcie orzekającą w sprawie izbę. Izba może nakazać przedłożenie akt pod groźbą grzywny zgodnie z przepisami art. 36”.

### **Postępowanie przed sądem krajowym i pytanie prejudycjalne**

- 12 W dniu 14 grudnia 2001 r. został ogłoszony przez État belge przetarg na dostawę ogniwo gąsienic do czołgów typu „Leopard”. Ofertę złożyło dwóch oferentów, Varec i Diehl Remscheid GmbH & Co (zwana dalej „Diehl”).
- 13 W trakcie oceny ofert État belge uznało, że oferta Varec nie spełnia warunków wyboru o charakterze technicznym i że jest nieprawidłowa. Natomiast ofertę Diehl uznano za spełniającą wszystkie warunki wyboru, prawidłową, a podaną w niej cenę za normalną. W związku z tym zamówienie zostało udzielone przez État belge spółce Diehl decyzją ministra obrony z dnia 28 maja 2002 r. (zwaną dalej „decyzją o udzieleniu zamówienia”).

- 14 W dniu 29 lipca 2002 r. Varec wniosła skargę o uchylenie decyzji o udzieleniu zamówienia do Conseil d'État. Diehl została dopuszczona w charakterze interwenienta.
- 15 Akta przekazane Conseil d'État przez État belge nie zawierały oferty Diehl.
- 16 Varec zwróciła się o dołączenie tej oferty do akt. Podobny wniosek złożył Auditeur du Conseil d'État, odpowiedzialny za sporządzenie sprawozdania (zwany dalej „Auditeur”).
- 17 W dniu 17 grudnia 2002 r. État belge dołączyło ofertę Diehl do akt, informując przy tym, że nie znajdują się w niej plany całego oferowanego ogniwa ani jego części. Wskazano, że zgodnie ze specyfikacją warunków zamówienia i na wniosek Diehl dokumenty te zostały jej zwrócone. Dodano również, że z tego względu nie można przekazać tych materiałów do akt i że jeżeli to, żeby się one tam znalazły jest niezbędne, należy się o nie zwrócić do Diehl. État belge przypomniało również, że Varec i Diehl znajdują się w sporze co do praw własności intelektualnej związanych z rzeczonymi planami.
- 18 Pismem z tego samego dnia Diehl powiadomiła Auditeur, że jej oferta, w postaci przekazanej do akt sprawy przez État belge, zawiera poufne dane i informacje oraz że sprzeciwia się więc ona temu, by osoby trzecie, w tym Varec, miały prawo wglądu w te poufne dane i informacje związane z tajemnicami handlowymi, które znalazły się w owej ofercie. Zdaniem Diehl niektóre fragmenty załączników 4, 12 i 13 do jej oferty zawierały bowiem szczegółowe dane w zakresie dokładnych przeglądów planów produkcyjnych, mających również zastosowanie do procesów przemysłowych.



- 19 W sprawozdaniu z dnia 23 lutego 2006 r. Auditeur uznał, że należy uchylić decyzję o udzieleniu zamówienia ze względu na to, że „w przypadku braku lojalnej współpracy strony przeciwnej na rzecz prawidłowego administrowania wymiarem sprawiedliwości i rzetelnego procesu sądowego, jedyną sankcją jest uchylenie aktu administracyjnego, którego zgodność z prawem nie została dowiedziona na skutek działania polegającego na nieprzedłożeniu materiału dowodowego w sporze toczącym się na zasadzie kontrydiktoryjnej”.
- 20 Opinia ta została zakwestionowana przez État belge, które zwróciło się do Conseil d'État o orzeczenie w przedmiocie przestrzegania poufności dokumentów zawartych w ofercie Diehl zawierających informacje związane z tajemnicami handlowymi, które zostały włączone do akt w ramach postępowania przed tym sądem.
- 21 W tych okolicznościach Conseil d'État postanowiła zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującym pytaniem prejudycjalnym:

„Czy art. 1 [ust.] 1 dyrektywy 89/665 [...] w związku z art. 15 [ust.] 2 dyrektywy 93/36 [...] oraz art. 6 dyrektywy 2004/18 [...] należy rozumieć w ten sposób, iż organ odpowiedzialny za postępowanie odwoławcze, o którym mowa w tym przepisie, ma obowiązek zagwarantowania poufności i prawa do poszanowania tajemnic handlowych zawartych w aktach sprawy, które zostały mu przedłożone przez uczestników postępowania, w tym również przez instytucję zamawiającą, mając jednocześnie prawo do zapoznawania się z tymi informacjami i brania ich pod uwagę?”.

### **W przedmiocie dopuszczalności**

- 22 Varec podnosi, że uzyskanie od Trybunału odpowiedzi na to pytanie prejudycjalne nie jest niezbędne do rozstrzygnięcia zawisłego przed Conseil d'État sporu.

- 23 W tym względzie należy przypomnieć, że w ramach postępowania, o którym mowa w art. 234 WE, u którego podstaw leży jasny podział ról między sądami krajowymi a Trybunałem, wszelka ocena okoliczności faktycznych leży w kompetencjach sądu krajowego. Podobnie, jedynie do sądu krajowego, przed którym zawisł spór i na którym spoczywa odpowiedzialność za wydanie orzeczenia, należy — przy uwzględnieniu okoliczności konkretnej sprawy — zarówno ocena, czy do wydania wyroku jest mu niezbędne uzyskanie orzeczenia prejudycjalnego, jak i ocena znaczenia pytań, które zadaje Trybunałowi. W konsekwencji jeśli postawione pytania dotyczą wykładni prawa wspólnotowego, Trybunał jest co do zasady zobowiązany do wydania orzeczenia (zob. w szczególności wyroki Trybunału z dnia 25 lutego 2003 r. w sprawie C-326/00 IKA, Rec. s. I-1703, pkt 27, z dnia 12 kwietnia 2005 r. w sprawie C-145/03 Keller, Zb.Orz. str I-2529, pkt 33 i z dnia 22 czerwca 2006 r. w sprawie C-419/04 Conseil général de la Vienne, Zb.Orz. s. I-5645, pkt 19).
- 24 Jednakże Trybunał orzekł również, że w szczególnych okolicznościach, w celu zweryfikowania swojej własnej kompetencji, to do niego należy zbadanie okoliczności, w jakich sąd krajowy kieruje do niego wnioski (zob. podobnie wyrok z dnia 16 grudnia 1981 r. w sprawie 244/80 Foglia, Rec. s. 3045, pkt 21). Odmowa udzielenia odpowiedzi na pytanie prejudycjalne postawione przez sąd krajowy jest możliwa jedynie gdy wnioskowana wykładnia prawa wspólnotowego w sposób oczywisty nie ma żadnego związku ze stanem faktycznym lub przedmiotem sporu przed sądem krajowym, gdy problem ma charakter hipotetyczny lub gdy Trybunał nie posiada wystarczającej wiedzy na temat okoliczności faktycznych i prawnych, aby odpowiedzieć na postawione mu pytania w użyteczny sposób (zob. w szczególności wyroki z dnia 13 marca 2001 r. w sprawie C-379/98 PreussenElektra, Rec. s. I-2099, pkt 39, z dnia 22 stycznia 2002 r. w sprawie C-390/99 Canal Satélite Digital, Rec. s. I-607, pkt 19 i ww. wyrok w sprawie Conseil général de la Vienne, pkt 20).
- 25 Należy zauważyć, że w niniejszym przypadku sytuacja taka nie ma miejsca. W tym względzie można uczynić spostrzeżenie, że jeżeli Conseil d'État postąpi zgodnie z opinią Auditeur, doprowadzi ją to do uchylecia zaskarżonej decyzji o udzieleniu zamówienia, bez rozpatrywania sporu od strony merytorycznej. Natomiast jeżeli przepisy prawa wspólnotowego, o których wykładnię sąd krajowy się zwraca, uzasadniają traktowanie materiałów dowodowych będących przedmiotem sporu przed sądem krajowym jako poufnych, sąd ten może wówczas rozpoznawać spór co do meritum. Z powyższych względów można uznać, że wykładnia tych przepisów jest niezbędna do rozstrzygnięcia sporu zawisłego przed sądem krajowym.

## Co do istoty sprawy

- 26 W pytaniu, które sąd krajowy kieruje do Trybunału, mowa jest zarówno o dyrektywie 93/36, jak i o dyrektywie 2004/18. Ponieważ ta ostatnia dyrektywa zastąpiła dyrektywę 93/36, należy ustalić, względem której z tych dwóch dyrektyw należy to pytanie rozpatrywać.
- 27 Należy przypomnieć, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem przepisy proceduralne powinno się na ogół stosować do wszystkich postępowań będących w toku w momencie ich wejścia w życie, w odróżnieniu od przepisów materialnych, które są zazwyczaj interpretowane w ten sposób, iż nie obowiązują w stosunku do sytuacji powstałych przed ich wejściem w życie (zob. wyrok z 23 lutego 2006 r. w sprawie C-201/04 Molenbergnatie, Zb.Orz. s. I-2049, pkt 31 i przywołane w nim orzecznictwo).
- 28 Spór przed sądem krajowym dotyczy prawa do ochrony informacji poufnych. Jak zauważyła rzecznik generalna w pkt 31 opinii, prawo to jest co do istoty prawem materialnym, aczkolwiek jego wykonywanie może mieć skutki natury proceduralnej.
- 29 Prawo to zostało skonkretyzowane w chwili przekazania przez Diehl swojej oferty w ramach przetargu, który stał się przedmiotem sporu w postępowaniu przed sądem krajowym. Ponieważ w postanowieniu odsyłającym nie podano dokładniej daty, należy uznać, że miało to miejsce między dniem 14 grudnia 2001 r., dniem ogłoszenia przetargu, a dniem 14 stycznia 2002 r., tj. dniem otwarcia ofert.
- 30 W tym czasie dyrektywa 2004/18 nie została jeszcze uchwalona. Wynika z tego, że do celów postępowania przed sądem krajowym należy brać pod uwagę przepisy dyrektywy 93/36.

- 31 Dyrektywa 89/665 nie zawiera żadnych przepisów regulujących w sposób wyraźny kwestię ochrony poufnych informacji. W tym względzie należy odwołać się do ogólnych przepisów tej dyrektywy, a w szczególności do art. 1 ust. 1.
- 32 Wspomniany przepis stanowi, że państwa członkowskie podejmują środki niezbędne do zapewnienia, aby decyzje podejmowane przez instytucje zamawiające odnośnie do procedur udzielania zamówień publicznych objętych w szczególności zakresem dyrektywy 93/36 mogły skutecznie podlegać odwołaniu na podstawie tego, że takie decyzje naruszyły prawo wspólnotowe w dziedzinie zamówień publicznych albo krajowe przepisy, wykonujące to prawo.
- 33 Ponieważ dyrektywa 89/665 ma na celu zapewnienie przestrzegania prawa wspólnotowego w dziedzinie zamówień publicznych, jej art. 1 ust. 1 należy interpretować w świetle zarówno przepisów dyrektywy 93/36, jak też innych przepisów prawa wspólnotowego z zakresu zamówień publicznych.
- 34 Podstawowy cel przepisów wspólnotowych z dziedziny zamówień publicznych obejmuje otwarcie rynków we wszystkich państwach członkowskich na niezakłóconą konkurencję (zob. podobnie wyrok z dnia 11 stycznia 2005 r. w sprawie C-26/03 Stadt Halle i RPL Lochau, Zb.Orz. s. I-1, pkt 44).
- 35 Aby zrealizować ten cel, ważne jest, by instytucje zamawiające nie ujawniały informacji związanych z postępowaniami przetargowymi, których treść mogłaby zostać wykorzystana w celu zakłócenia konkurencji bądź to w przetargu będącym właśnie w toku, bądź też w późniejszych przetargach.

- 36 Ponadto zarówno ze względu na swój charakter, jak i zgodnie z systemem regulacji wspólnotowych w omawianej dziedzinie postępowania w sprawie udzielenia zamówień publicznych oparte są na stosunku zaufania między instytucjami zamawiającymi a uczestniczącymi w nich podmiotami gospodarczymi. Podmioty te powinny móc przedkładać instytucjom zamawiającym wszelkie informacje użyteczne w ramach postępowania przetargowego, bez obawy, że instytucje te przekażą osobom trzecim informacje, których ujawnienie mogłoby przynieść rzeczonym podmiotom szkody.
- 37 Z powyższych względów art. 15 ust. 2 dyrektywy 93/36 stanowi, że instytucje zamawiające są zobowiązane do przestrzegania poufnego charakteru wszystkich informacji przedstawionych przez dostawców.
- 38 W konkretnej sytuacji powiadomienia odrzuconego kandydata lub oferenta o powodach odrzucenia jego kandydatury lub oferty, a także w sytuacji ogłoszenia informacji o udzieleniu zamówienia, art. 7 ust. 1 i art. 9 ust. 3 tej dyrektywy zezwalają na to, by instytucje zamawiające nie podawały niektórych informacji, jeżeli ich ujawnienie naruszałoby uprawnione interesy gospodarcze określonych przedsiębiorstw publicznych lub prywatnych albo mogłoby naruszyć uczciwą konkurencję między dostawcami.
- 39 Wprawdzie przepisy te odnoszą się do zachowania instytucji zamawiających, lecz należy uznać, że ich skuteczność byłaby poważnie zagrożona, gdyby przy okazji odwołania od decyzji wydanej przez instytucję zamawiającą w przedmiocie postępowania w sprawie udzielenia zamówienia publicznego całość informacji związanych z tym postępowaniem musiała być bez żadnych ograniczeń udostępniona wnoszącemu odwołanie albo nawet innym osobom, takim jak interwenienci.

40 W takim stanie rzeczy zwykle odwołanie dawałoby wgląd w informacje, które mogłyby zostać wykorzystane do zakłócania konkurencji lub szkodenia prawowitym interesom podmiotów gospodarczych, które brały udział w danym przetargu. Możliwość taka mogłaby nawet skłaniać podmioty gospodarcze do wnoszenia odwołań wyłącznie w celu uzyskania dostępu do tajemnic handlowych konkurencji.

41 W przypadku takiego odwołania stroną pozwaną jest instytucja zamawiająca, a podmiot gospodarczy, który może zostać poszkodowany, niekoniecznie musi być stroną sporu, ani włączyć się do sprawy, aby bronić swoich interesów. Dlatego też tym bardziej istotne jest, by ustanowić mechanizmy chroniące we właściwy sposób interesy takich podmiotów gospodarczych.

42 Określone w dyrektywie 93/36 obowiązki w zakresie przestrzegania poufnego charakteru informacji przez instytucję zamawiającą spoczywają, w ramach odwołania, na organie powołanym do rozpoznania odwołania. Wymóg skutecznego środka odwoławczego, o którym mowa w art. 1 ust. 1 dyrektywy 89/665 w związku z art. 7 ust. 1, art. 9 ust. 3 i art. 15 ust. 2 dyrektywy 93/36, nakłada więc na ten organ obowiązek podjęcia środków niezbędnych do zagwarantowania skuteczności tych przepisów, a poprzez to zapewnienia zachowania uczciwej konkurencji oraz ochrony uprawnionych interesów zainteresowanych podmiotów gospodarczych.

43 Wynika z tego, że w ramach postępowania odwoławczego w sprawie postępowania przetargowego organ powołany do rozpoznania tego odwołania powinien móc zdecydować, że informacje zawarte w aktach dotyczących danego przetargu nie zostaną przekazane stronom i ich adwokatom, jeżeli jest to niezbędne do zapewnienia ochrony uczciwej konkurencji lub uprawnionych interesów podmiotów gospodarczych, do czego dąży prawo wspólnotowe.

- 44 Powstaje pytanie, czy taka wykładnia jest zgodna z pojęciem rzetelnego procesu sądowego w rozumieniu art. 6 europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, podpisanej w Rzymie w dniu 4 listopada 1950 r. (zwanej dalej „EKPC”).
- 45 Jak bowiem wynika z postanowienia odsyłającego, Varec podnosiła przed Conseil d’État, że prawo do rzetelnego procesu wymaga zapewnienia, by całe postępowanie sądowe miało charakter kontrydiktoryjny, że zasada kontrydiktoryjności stanowi ogólną zasadę prawa, u której podstaw leży art. 6 EKPC, że zasada ta wymaga tego, by strony postępowania miały prawo wglądu do wszystkich dokumentów lub uwag przedstawionych sądowi w celu wywarcia wpływu na jego orzeczenie oraz odniesienia się do nich.
- 46 W tym względzie należy podkreślić, że art. 6 ust. 1 EKPC stanowi w szczególności, że „każdy ma prawo do sprawiedliwego i publicznego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd [...]”. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, kontrydiktoryjny charakter postępowania stanowi jeden z elementów oceny rzetelnego charakteru tego postępowania, lecz może być ważony względem innych praw i interesów.
- 47 Zasada kontrydiktoryjności wymaga co do zasady tego, by strony postępowania miały prawo do zapoznania się z materiałem dowodowym i z uwagami przedstawionymi przed sądem oraz ustosunkowania się do nich. Jednak w niektórych przypadkach może zaistnieć konieczność nieujawniania niektórych informacji stronom, w celu ochrony podstawowych praw osoby trzeciej lub ważnego interesu publicznego (zob. ETPC, wyroki w sprawie Rowe i Davis przeciwko Zjednoczonemu Królestwu z dnia 16 lutego 2000 r., *Zbiór wyroków i decyzji* 2000-II, § 61 i V. przeciwko Finlandii z dnia 24 kwietnia 2007 r., dotychczas nieopublikowany w *Zbiorze wyroków i decyzji*, § 75).

48 Wśród praw podstawowych mogących korzystać z takiej ochrony znajdują się prawo do poszanowania życia prywatnego, któremu poświęcono art. 8 EKPC, wypływające z wspólnych dla państw członkowskich tradycji konstytucyjnych i po raz kolejny proklamowane w art. 7 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej, ogłoszonej w Nicei w dniu 7 grudnia 2000 r. (Dz.U. C 364, s. 1) (zob. w szczególności wyroki z dnia 8 kwietnia 1992 r. w sprawie C-62/90 Komisja przeciwko Niemcom, Rec. s. I-2575, pkt 23 i z dnia 5 października 1994 r. w sprawie C-404/92 P X przeciwko Komisji, Rec. s. I-4737, pkt 17). W tym względzie z orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wynika, że nie można uznać, iż pojęcie życia prywatnego należy interpretować w ten sposób, że nie obejmuje ono działalności zawodowej lub handlowej tak osób fizycznych, jak i prawnych (zob. ETPC, wyroki w sprawie Niemietz przeciwko Niemcom z dnia 16 grudnia 1992 r., seria A nr 251-B, § 29; Société Colas Est i in. przeciwko Francji z dnia 16 kwietnia 2002 r., *Zbiór wyroków i decyzji* 2002-III, § 41 i Peck przeciwko Zjednoczonemu Królestwu z dnia 28 stycznia 2003 r., *Zbiór wyroków i decyzji* 2003-I, § 57), która to działalność może obejmować branżę udziału w postępowaniach przetargowych.

49 Ponadto Trybunał Sprawiedliwości uznał ochronę tajemnicy handlowej za ogólną zasadę (zob. wyroki z dnia 24 czerwca 1986 r. w sprawie 53/85 AKZO Chemie i AKZO Chemie UK przeciwko Komisji, Rec. s. 1965, pkt 28 i z dnia 19 maja 1994 r. w sprawie C-36/92 P SEP przeciwko Komisji, Rec. s. I-1911, pkt 37).

50 Wreszcie zachowanie uczciwej konkurencji w ramach postępowań przetargowych stanowi ważny interes publiczny, którego ochronę dopuszcza się na mocy orzecznictwa przywołanego w pkt 47 niniejszego wyroku.

51 Wynika z tego, że w ramach odwołania od decyzji instytucji zamawiającej wydanej w ramach postępowania przetargowego zasada kontradiktoryjności nie wymaga tego, by strony miały nieograniczone i absolutne prawo dostępu do całości informacji dotyczących danego postępowania przetargowego, przedłożonych organowi powołanemu do rozpoznania tego odwołania. Wręcz przeciwnie, to prawo wglądu należy wyważyć względem prawa innych podmiotów gospodarczych do ochrony ich poufnych informacji i tajemnic handlowych.



- 52 Zasada ochrony informacji poufnych i tajemnic handlowych musi być tak stosowana, by dało się ją pogodzić z wymogami skutecznej ochrony prawnej i poszanowaniem prawa do obrony stron sporu (zob. analogicznie wyrok z dnia 13 lipca 2006 r. w sprawie C-438/04 Mobistar, Zb.Orz. s. I-6675, pkt 40), a w przypadku odwołania w sądzie lub odwołania rozpatrywanego przez inny organ będący sądem lub trybunałem w rozumieniu art. 234 WE, tak by zagwarantować, że w całym postępowaniu przestrzegane jest prawo do rzetelnego procesu.
- 53 W tym celu organ powołany do rozpoznania takiego odwołania powinien dysponować wszelkimi informacjami wymaganymi do tego, by z pełną znajomością rzeczy orzekać w przedmiocie zasadności takiego odwołania, w tym informacjami poufnymi i tajemnicami handlowymi (zob. analogicznie ww. wyrok w sprawie Mobistar, pkt 40).
- 54 Z uwagi na niezwykle poważne szkody mogące wyniknąć z nieprawidłowego ujawnienia niektórych informacji konkurentowi, organ ten powinien przed przekazaniem tych informacji stronie sporu umożliwić zainteresowanemu podmiotowi gospodarczemu zgłoszenie tego, że informacje te mają charakter poufny lub charakter tajemnicy handlowej (zob. analogicznie ww. wyrok w sprawie AKZO Chemie i AKZO Chemie UK przeciwko Komisji, pkt 29).
- 55 Zatem na zadane pytanie należy odpowiedzieć, że art. 1 ust. 1 dyrektywy 89/665 w związku z art. 15 ust. 2 dyrektywy 93/36 należy interpretować w ten sposób, że organ powołany do rozpoznania odwołań, o których mowa w rzeczonym art. 1 ust. 1 powinien zapewniać poufność i prawo do przestrzegania tajemnicy handlowej w stosunku do informacji zawartych w aktach przedłożonych mu przez strony sporu, w szczególności zaś przez instytucję zamawiającą, przy czym on sam może zapoznawać się w takimi informacjami i brać je pod uwagę. Do organu tego należy podjęcie decyzji, w jakim stopniu i według jakich zasad należy zapewnić poufność i objęcie tajemnicą tych informacji, w świetle wymogów skutecznej ochrony sądowej oraz poszanowania prawa do obrony stron sporu, a także, w przypadku odwołania w sądzie lub odwołania rozpatrywanego przez inny organ będący sądem lub trybunałem w rozumieniu art. 234 WE, tak by zagwarantować, że w całym postępowaniu przestrzegane jest prawo do rzetelnego procesu.

## W przedmiocie kosztów

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

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

**Artykuł 1 ust. 1 dyrektywy Rady 89/665/EWG z dnia 21 grudnia 1989 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do stosowania procedur odwoławczych w zakresie udzielania zamówień publicznych na dostawy i roboty budowlane, w brzmieniu nadanym przez dyrektywę Rady 92/50/EWG z dnia 18 czerwca 1992 r. odnoszącą się do koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na usługi w związku z art. 15 ust. 2 dyrektywy Rady 93/36/EWG z dnia 14 czerwca 1993 r. koordynującej procedury udzielania zamówień publicznych na dostawy w brzmieniu nadanym dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 97/52/WE z dnia 13 października 1997 r. należy interpretować w ten sposób, że organ powołany do rozpoznania odwołań, o których mowa w rzeczonem art. 1 ust. 1 powinien zapewniać poufność i prawo do przestrzegania tajemnicy handlowej w stosunku do informacji zawartych w aktach przedłożonych mu przez strony sporu, w szczególności zaś przez instytucję zamawiającą, przy czym on sam może zapoznawać się w takimi informacjami i brać je pod uwagę. Do organu tego należy podjęcie decyzji, w jakim stopniu i według jakich zasad należy zapewnić poufność i objęcie tajemnicą tych informacji, w świetle wymogów skutecznej ochrony sądowej oraz poszanowania prawa do obrony stron sporu, a także, w przypadku odwołania w sądzie lub odwołania rozpatrywanego przez inny organ będący sądem lub trybunałem w rozumieniu art. 234 WE, tak by zagwarantować, że w całym postępowaniu przestrzegane jest prawo do rzetelnego procesu.**

Podpisy