



Zbiór Orzeczeń

WYROK TRYBUNAŁU (pierwsza izba)

z dnia 7 września 2023 r.*

Uchybienie zobowiązaniom państwa członkowskiego – Zamówienia publiczne na usługi – Drukarnia państwowa – Wytwarzanie dokumentów tożsamości i innych dokumentów urzędowych oraz układów do zarządzania tymi dokumentami – Przepisy krajowe przewidujące udzielanie zamówień dotyczących tego wytwarzania przedsiębiorstwu prawa publicznego bez uprzedniego postępowania o udzielenie zamówienia – Artykuł 346 ust. 1 lit. a) TFUE – Dyrektywa 2014/24/UE – Artykuł 1 ust. 1 i 3 – Artykuł 15 ust. 2 i 3 – Szczególne środki bezpieczeństwa – Ochrona podstawowych interesów w zakresie bezpieczeństwa państwa członkowskiego

W sprawie C-601/21

mającej za przedmiot skargę o stwierdzenie, na podstawie art. 258 TFUE, uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego, wniesioną w dniu 28 września 2021 r.,

Komisja Europejska, którą reprezentowali początkowo P. Ondrůšek, M. Siekierzyńska, A. Stobiecka-Kuik i G. Wils, a następnie G. Gattinara, P. Ondrůšek, A. Stobiecka-Kuik i G. Wils, w charakterze pełnomocników,

strona skarżąca,

przeciwko

Rzeczypospolitej Polskiej, którą reprezentowali B. Majczyna, E. Borawska-Kędzierska i M. Horoszko, w charakterze pełnomocników,

strona pozwana,

TRYBUNAŁ (pierwsza izba),

w składzie: A. Arabadjiev, prezes izby, L. Bay Larsen (sprawozdawca), wiceprezes Trybunału, P.G. Xuereb, T. von Danwitz i A. Kumin, sędziowie,

rzecznik generalny: N. Emiliou,

sekretarz: C. Di Bella, administrator,

uwzględniając pisemny etap postępowania i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 1 grudnia 2022 r.,

* Język postępowania: polski.

po zapoznaniu się z opinią rzecznika generalnego na posiedzeniu w dniu 2 marca 2023 r.,
wydaje następujący

Wyrok

- 1 W swojej skardze Komisja Europejska wnosi do Trybunału o stwierdzenie, że wprowadzając do prawa polskiego wyłączenia nieprzewidziane w dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylającej dyrektywę 2004/18/WE (Dz.U. 2014, L 94, s. 65), odnoszące się do wytwarzania niektórych dokumentów, druków i znaków, Rzeczpospolita Polska uchybiła zobowiązaniom ciążącym na niej na mocy art. 1 ust. 1 i 3 oraz art. 15 ust. 2 i 3 dyrektywy 2014/24 w związku z art. 346 ust. 1 lit. a) TFUE.

Ramy prawne

Prawo Unii

- 2 Artykuł 1 dyrektywy 2014/24 stanowi:

„1. Niniejsza dyrektywa ustanawia przepisy dotyczące procedur udzielania zamówień przez instytucje zamawiające w odniesieniu do zamówień publicznych oraz konkursów, których wartość szacunkowa jest nie mniejsza niż kwoty progowe określone w art. 4.

2. Zamówienie w rozumieniu niniejszej dyrektywy stanowi nabycie – w drodze zamówienia publicznego – robót budowlanych, dostaw lub usług przez co najmniej jedną instytucję zamawiającą od wykonawców wybranych przez te instytucje zamawiające, niezależnie od tego, czy roboty budowlane, dostawy lub usługi przeznaczone są do celów publicznych.

3. Niniejszą dyrektywę stosuje się z zastrzeżeniem art. 346 TFUE.

[...]”.

- 3 Artykuł 2 ust. 1 pkt 6–9 wspomnianej dyrektywy stanowi:

„Na użytek niniejszej dyrektywy zastosowanie mają następujące definicje:

[...]

6. »zamówienia publiczne na roboty budowlane« oznaczają zamówienia publiczne, których przedmiotem jest jedno z następujących działań:
 - a) wykonanie albo zarówno zaprojektowanie, jak i wykonanie robót budowlanych związanych z jednym z rodzajów działalności określonych w załączniku II;
 - b) wykonanie albo zarówno zaprojektowanie, jak i wykonanie obiektu budowlanego;
 - c) realizacja, za pomocą dowolnych środków, obiektu budowlanego odpowiadającego wymogom określonym przez instytucję zamawiającą mającą decydujący wpływ na rodzaj lub projekt obiektu;

[...]

9. »zamówienia publiczne na usługi« oznaczają zamówienia publiczne, których przedmiotem jest świadczenie usług innych niż te, o których mowa w pkt 6”.

4 Artykuł 4 omawianej dyrektywy określa progi, od których ma ona zastosowanie.

5 Artykuł 12 tej dyrektywy, zatytułowany „Zamówienia publiczne między podmiotami sektora publicznego”, stanowi w ust. 1:

„Zamówienie publiczne udzielone przez instytucję zamawiającą osobie prawa prywatnego lub publicznego nie jest objęte zakresem stosowania niniejszej dyrektywy, jeżeli spełnione są wszystkie następujące warunki:

- a) instytucja zamawiająca sprawuje nad daną osobą prawną kontrolę podobną do kontroli, jaką sprawuje nad własnymi jednostkami;
- b) ponad 80 % działalności kontrolowanej osoby prawnej jest prowadzone w ramach wykonywania zadań powierzonych jej przez instytucję zamawiającą sprawującą kontrolę lub przez inne osoby prawne kontrolowane przez tę instytucję zamawiającą; oraz
- c) w kontrolowanej osobie prawnej nie ma bezpośredniego udziału kapitału prywatnego, z wyjątkiem form udziału kapitału prywatnego o charakterze niekontrolującym i nieblokującym, wymaganych na mocy krajowych przepisów ustawowych, zgodnie z traktatami, oraz nie wywierających decydującego wpływu na kontrolowaną osobę prawną.

[...]”.

6 Artykuł 15 dyrektywy 2014/24, zatytułowany „Obronność i bezpieczeństwo”, stanowi w ust. 2 i 3:

„2. Niniejsza dyrektywa nie ma zastosowania do zamówień publicznych i konkursów, które nie są w inny sposób wyłączone na mocy ust. 1, w stopniu, w jakim ochrona podstawowych interesów danego państwa członkowskiego w zakresie bezpieczeństwa nie może zostać zagwarantowana przez mniej inwazyjne środki, na przykład przez nałożenie wymogów mających na celu ochronę poufnego charakteru informacji udostępnianych przez instytucję zamawiającą w trakcie trwania postępowania o udzielenie zamówienia zgodnie z niniejszą dyrektywą.

Ponadto, zgodnie z art. 346 ust. 1 lit. a) TFUE, niniejsza dyrektywa nie ma zastosowania do zamówień publicznych i konkursów, które nie są w inny sposób wyłączone na mocy ust. 1 niniejszego artykułu, w stopniu, w jakim stosowanie niniejszej dyrektywy zobowiązywałoby państwo członkowskie do dostarczania informacji, których ujawnienie państwo to uważa za sprzeczne z jego podstawowymi interesami w zakresie bezpieczeństwa.

3. W przypadku gdy zamówienie i realizacja umowy w sprawie zamówienia publicznego lub konkurs zostały określone jako tajne lub muszą im towarzyszyć szczególne środki bezpieczeństwa zgodnie z przepisami ustawowymi, wykonawczymi lub administracyjnymi obowiązującymi w danym państwie członkowskim, niniejsza dyrektywa nie ma zastosowania, pod warunkiem że dane państwo członkowskie stwierdziło, że nie można zagwarantować odnośnych podstawowych interesów za pomocą mniej inwazyjnych środków, takich jak środki, o których mowa w ust. 2 akapit pierwszy”.

- 7 Artykuł 28 ust. 1 i 2 omawianej dyrektywy, zatytułowany „Procedura ograniczona”, ma następujące brzmienie:

„1. W procedurze ograniczonej każdy wykonawca może – w odpowiedzi na zaproszenie do ubiegania się o zamówienie [...] – złożyć wniosek o dopuszczenie do udziału [...]

[...]

2. Oferty mogą składać tylko wykonawcy zaproszeni przez instytucję zamawiającą po dokonaniu przez nią oceny dostarczonych informacji. Instytucje zamawiające mogą ograniczyć liczbę odpowiednich kandydatów, których zaproszą do udziału w postępowaniu, zgodnie z art. 65.

[...]”.

- 8 Artykuł 29 dyrektywy, zatytułowany „Procedura konkurencyjna z negocjacjami”, stanowi w ust. 6:

„Procedura konkurencyjna z negocjacjami może zostać podzielona na kolejne etapy w celu ograniczenia liczby ofert będących przedmiotem negocjacji poprzez zastosowanie kryteriów udzielenia zamówienia wskazanych w ogłoszeniu o zamówieniu, w zaproszeniu do potwierdzenia zainteresowania lub w innym dokumencie zamówienia. [...]”.

- 9 Artykuł 30 ust. 4 omawianej dyrektywy stanowi:

„Dialogi konkurencyjne mogą zostać podzielone na kolejne etapy w celu ograniczenia liczby rozwiązań omawianych na etapie dialogu poprzez zastosowanie kryteriów udzielenia zamówienia określonych w ogłoszeniu o zamówieniu lub w dokumencie opisowym. W ogłoszeniu o zamówieniu lub w dokumencie opisowym instytucja zamawiająca wskazuje, czy skorzysta z takiego rozwiązania”.

- 10 Artykuł 42 dyrektywy 2014/24 określa zasady, zgodnie z którymi instytucje zamawiające mogą formułować specyfikacje techniczne i brać je pod uwagę przy wyborze ofert. Artykuł ten stanowi w ust. 1:

„Specyfikacje techniczne, zdefiniowane w załączniku VII pkt 1, określa się w dokumentach zamówienia. W specyfikacjach technicznych określa się wymagane cechy robót budowlanych, usług lub dostaw.

Cechy te mogą również odnosić się do określonego procesu lub metody produkcji lub realizacji wymaganych robót budowlanych, dostaw lub usług, lub do konkretnego procesu innego etapu ich cyklu życia, nawet jeżeli te czynniki nie są ich istotnym elementem, pod warunkiem że są one związane z przedmiotem zamówienia oraz są proporcjonalne do jego wartości i celów. Specyfikacje techniczne mogą ponadto określać, czy konieczne będzie przeniesienie praw własności intelektualnej.

[...]”.

- 11 Artykuł 58 tej dyrektywy, zatytułowany „Kryteria kwalifikacji”, stanowi:

„1. Kryteria kwalifikacji mogą dotyczyć:

- a) kompetencji do prowadzenia danej działalności zawodowej;
- b) sytuacji ekonomicznej i finansowej;

c) zdolności technicznej i zawodowej.

Instytucje zamawiające mogą nakładać na wykonawców kryteria, o których mowa w ust. 2, 3 i 4, wyłącznie jako wymogi dotyczące udziału. Ograniczają wymogi do tych, które są odpowiednie do zapewnienia, że kandydat lub oferent posiadają zdolność prawną, finansową, techniczną i zawodową niezbędne do realizacji udzielanego zamówienia. Wszystkie wymagania muszą być związane z przedmiotem zamówienia i proporcjonalne do tego przedmiotu.

2. W odniesieniu do kompetencji do prowadzenia danej działalności zawodowej instytucje zamawiające mogą wymagać, aby wykonawcy figurowali w jednym z rejestrów zawodowych lub handlowych prowadzonych w ich państwie członkowskim siedziby, jak określono w załączniku XI, lub aby spełnili wszelkie inne wymogi określone w tym załączniku.

[...]

3. W odniesieniu do sytuacji ekonomicznej i finansowej instytucje zamawiające mogą nakładać wymogi zapewniające posiadanie przez wykonawców zdolności ekonomicznej i finansowej niezbędnej do realizacji zamówienia. W tym celu instytucje zamawiające mogą wymagać w szczególności, aby wykonawcy mieli określony minimalny roczny obrót, w tym określony minimalny obrót w obszarze objętym zamówieniem. Ponadto instytucje zamawiające mogą wymagać, by wykonawcy przedstawili informacje na temat ich rocznych sprawozdań finansowych wykazujących stosunki na przykład aktywów do zobowiązań. Mogą również wymagać posiadania odpowiedniego ubezpieczenia z tytułu ryzyka zawodowego.

[...]

4. W odniesieniu do zdolności technicznej i zawodowej instytucje zamawiające mogą nałożyć wymogi zapewniające posiadanie przez wykonawców niezbędnych zasobów ludzkich i technicznych oraz doświadczenia umożliwiającego realizację zamówienia na odpowiednim poziomie jakości.

Instytucje zamawiające mogą w szczególności wymagać, aby wykonawcy mieli wystarczający poziom doświadczenia wykazany odpowiednimi referencjami dotyczącymi zamówień wykonanych wcześniej. Instytucja zamawiająca może uznać, że dany wykonawca nie ma wymaganych zdolności zawodowych, jeżeli ustaliła, że wykonawca ma spreczne interesy, które mogą mieć negatywny wpływ na realizację zamówienia.

W postępowaniach o udzielenie zamówienia [...] na usługi [...] zdolność zawodowa wykonawców do świadczenia usługi [...] może być oceniana w odniesieniu do ich umiejętności, efektywności, doświadczenia i rzetelności.

[...]”.

- 12 Artykuł 63 tej dyrektywy, zatytułowany „Poleganie na zdolności innych podmiotów”, stanowi w ust. 1:

„W odniesieniu do kryteriów dotyczących sytuacji ekonomicznej i finansowej, określonych zgodnie z art. 58 ust. 3, oraz kryteriów dotyczących zdolności technicznej i zawodowej, określonych zgodnie z art. 58 ust. 4, wykonawca może, w stosownych przypadkach oraz w odniesieniu do konkretnego zamówienia, polegać na zdolności innych podmiotów, niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nimi powiązań. [...]

[...]

Jeżeli wykonawca polega na zdolności innych podmiotów w odniesieniu do kryteriów dotyczących sytuacji ekonomicznej i finansowej, instytucja zamawiająca może wymagać od wykonawcy i tych podmiotów solidarnej odpowiedzialności za realizację zamówienia.

[...]”.

- 13 Artykuł 71 tej dyrektywy określa szczegółowe zasady dotyczące podwykonawstwa.

Prawo polskie

- 14 Artykuł 4 pkt 5c ustawy z dnia 20 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2004 r. Nr 19, poz. 177), zmienionej ustawą o dokumentach publicznych z dnia 22 listopada 2018 r. (Dz.U. z 2019 r., poz. 53) (zwanej dalej „prawem zamówień publicznych”), stanowił:

„Ustawy nie stosuje się do:

[...]

5c) zamówień dotyczących wytwarzania:

- a) blankietów dokumentów publicznych, o których mowa w art. 5 ust. 2 [ustawy o dokumentach publicznych], oraz ich personalizacji lub indywidualizacji,
 - b) znaków akcyzy,
 - c) znaków legalizacyjnych i nalepek kontrolnych, o których mowa w ustawie z dnia 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym (Dz.U. z 2018 r. poz. 1990, z późn. zm.),
 - d) kart do głosowania, o których mowa w art. 40 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy (Dz.U. z 2019 r. poz. 684 i 1504) oraz w art. 20 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o referendum ogólnokrajowym (Dz.U. z 2019 r. poz. 1444 i 1504),
 - e) znaków holograficznych umieszczanych na zaświadczeniach o prawie do głosowania, o których mowa w art. 32 § 1 [ustawy – Kodeks wyborczy],
 - f) układu mikroprocesorowego z oprogramowaniem służącym do zarządzania dokumentami publicznymi, systemów i baz informatycznych niezbędnych do zastosowania dokumentów publicznych, o których mowa w art. 5 ust. 2 [ustawy o dokumentach publicznych], zawierających warstwę elektroniczną, zgodnie z ich przeznaczeniem”.
- 15 Dokumentami publicznymi, o których mowa w art. 5 ust. 2 ustawy o dokumentach publicznych, są:
- „1) dowód osobisty;
 - 2) dokumenty paszportowe;

- 3) książeczka żeglarska, o której mowa w art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o pracy na morzu;
- 4) dokumenty wydawane na podstawie art. 44 ust. 1 oraz art. 83 ust. 1 ustawy z dnia 28 listopada 2014 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego;
- 5) dokumenty wydawane cudzoziemcowi na podstawie art. 37 oraz art. 226 ustawy z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach;
- 6) dokumenty wydawane członkom misji dyplomatycznych i urzędów konsularnych państw obcych oraz innym osobom zrównanym z nimi na podstawie ustaw, umów lub powszechnie ustalonych zwyczajów międzynarodowych, a także dokumenty wydawane członkom ich rodzin pozostającym z nimi we wspólnocie domowej na podstawie art. 61 [ustawy o cudzoziemcach];
- 7) dokument wydawany obywatelowi Unii Europejskiej na podstawie art. 48 ust. 1 ustawy z dnia 14 lipca 2006 r. o wjeździe na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, pobycie oraz wyjeździe z tego terytorium obywateli państw członkowskich Unii [...] i członków ich rodzin;
- 8) dokumenty wydawane członkowi rodziny obywatela Unii [...] na podstawie art. 30 ust. 1 oraz art. 48 ust. 2 [ustawy o wjeździe na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, pobycie oraz wyjeździe z tego terytorium obywateli państw członkowskich Unii i członków ich rodzin];
- 9) dokumenty wydawane cudzoziemcowi na podstawie art. 55 ust. 1 oraz art. 89i ust. 1 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej;
- 10) tytuły wykonawcze wydawane przez sądy lub referendarzy sądowych;
- 11) odpisy prawomocnych orzeczeń sądów, z których wynika nabycie, istnienie lub wygaśnięcie prawa albo które odnoszą się do stanu cywilnego;
- 12) odpisy orzeczeń lub zaświadczenia stwierdzające uprawnienie do: reprezentacji danej osoby, dokonania czynności prawnej bądź zarządu określonym majątkiem, wydawane przez sądy;
- 13) odpisy postanowień sądów i referendarzy sądowych w przedmiocie nadania klauzuli wykonalności tytułom egzekucyjnym innym niż wymienione w art. 777 § 1 pkt 1 i 1¹ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, gdy ich przedmiotem są tytuły egzekucyjne nie pochodzące od sądu;
- 14) wypisy, odpisy i wyciągi dokumentów obejmujących czynności notarialne, o których mowa w art. 79 pkt 1–1b i 4, poświadczenia, o których mowa w art. 79 pkt 2, oraz protesty, o których mowa w art. 79 pkt 5 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie;
- 15) certyfikat członka załogi statku powietrznego;
- 16) wojskowe dokumenty osobiste wydawane osobom objętym ewidencją wojskową na podstawie art. 54 ust. 1 ustawy z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej;

- 17) wojskowe dokumenty osobiste wydawane na podstawie art. 48 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych;
- 18) karty tożsamości wydawane na podstawie art. 137c ust. 1 [ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych];
- 19) karty tożsamości wydawane na podstawie art. 54a ust. 1 [ustawy o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej];
- 20) wpis w paszporcie, o którym mowa w art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 13 lipca 2006 r. o dokumentach paszportowych;
- 21) naklejka wizowa;
- 22) Karta Polaka;
- 23) legitymacja dokumentująca niepełnosprawność lub stopień niepełnosprawności;
- 24) dokument potwierdzający prawo wykonywania zawodu lekarza;
- 25) dokument potwierdzający prawo wykonywania zawodu dentysty;
- 26) prawo jazdy;
- 27) profesjonalny dowód rejestracyjny oraz dowód rejestracyjny pojazdu, z wyłączeniem dowodów rejestracyjnych pojazdów, o których mowa w art. 73 ust. 3 [ustawy – Prawo o ruchu drogowym];
- 28) karta pojazdu;
- 29) pozwolenie czasowe, o którym mowa w art. 71 ust. 1 [ustawy – Prawo o ruchu drogowym];
- 30) karta do tachografu, o której mowa w art. 2 pkt 4 ustawy z dnia 5 lipca 2018 r. o tachografach;
- 31) zaświadczenie ADR, o którym mowa w art. 2 pkt 10 ustawy z dnia 19 sierpnia 2011 r. o przewozie towarów niebezpiecznych;
- 31a) dokument rejestracyjny, o którym mowa w art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 12 kwietnia 2018 r. o rejestracji jachtów i innych jednostek pływających o długości do 24 m;
- 32) legitymacje służbowe:
 - a) policjantów,
 - b) funkcjonariuszy Straży Granicznej,
 - c) funkcjonariuszy Służby Ochrony Państwa,
 - d) funkcjonariuszy Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego,
 - e) funkcjonariuszy Agencji Wywiadu,
 - f) funkcjonariuszy Centralnego Biura Antykorupcyjnego,
 - g) funkcjonariuszy Służby Kontrwywiadu Wojskowego i żołnierzy zawodowych wyznaczonych na stanowiska służbowe w Służbie Kontrwywiadu Wojskowego,

- h) funkcjonariuszy Służby Wywiadu Wojskowego i żołnierzy zawodowych wyznaczonych na stanowiska służbowe w Służbie Wywiadu Wojskowego,
- i) funkcjonariuszy i pracowników Służby Więziennej,
- j) funkcjonariuszy Służby Celno-Skarbowej,
- k) osób zatrudnionych w jednostkach organizacyjnych Krajowej Administracji Skarbowej,
- l) inspektorów Inspekcji Transportu Drogowego,
- m) żołnierzy Żandarmerii Wojskowej”.

Postępowanie poprzedzające wniesienie skargi

- 16 W wezwaniu do usunięcia uchybienia z dnia 25 stycznia 2019 r. Komisja poinformowała Rzeczpospolitą Polską między innymi o swoich wątpliwościach co do zgodności z dyrektywą 2014/24 ustawy o zamówieniach publicznych, transponującej tę dyrektywę do polskiego porządku prawnego.
- 17 Komisja uznała w szczególności, że to państwo członkowskie uchybiło zobowiązaniom ciążącym na nim na mocy wspomnianej dyrektywy, ponieważ ustawa ta wyłączała zastosowanie procedur udzielania zamówień do usług wymienionych art. 4 pkt 5c tej ustawy (zwanych dalej „rozpatrywanymi usługami”), polegających na wytwarzaniu dokumentów, znaków akcyzy, znaków legalizacyjnych, nalepek kontrolnych, kart do głosowania, znaków holograficznych umieszczanych na zaświadczeniach o prawie do głosowania, a także układów mikroprocesorowych z oprogramowaniem służącym do zarządzania dokumentami publicznymi, systemów i baz informatycznych niezbędnych do zastosowania dokumentów publicznych zawierających warstwę elektroniczną zgodnie z ich przeznaczeniem, podczas gdy dyrektywa nie przewidywała takiego wyłączenia.
- 18 W odpowiedzi z dnia 25 marca 2019 r. Rzeczpospolita Polska zakwestionowała ten zarzut Komisji.
- 19 W dniu 5 listopada 2019 r. to państwo członkowskie poinformowało Komisję o przyjęciu nowej ustawy, mającej zastąpić ustawę o zamówieniach publicznych z dniem 1 stycznia 2021 r.
- 20 Uznając, że nową ustawą wciąż nie usunięto zarzucanych temu państwu członkowskiemu w świetle dyrektywy 2014/24 uchybień, pismem z dnia 28 listopada 2019 r. Komisja skierowała do Rzeczypospolitej Polskiej uzasadnioną opinię i wezwała ją do podjęcia niezbędnych środków w celu zastosowania się do tej opinii w terminie dwóch miesięcy od jej otrzymania.
- 21 W odpowiedzi z dnia 28 stycznia 2020 r. Rzeczpospolita Polska zakwestionowała w szczególności zarzut Komisji dotyczący wprowadzenia do polskiego porządku prawnego nieprzewidzianych w tej dyrektywie wyłączeń w odniesieniu do rozpatrywanych usług.
- 22 Komisja nie uznała odpowiedzi udzielonych przez Rzeczpospolitą Polską za satysfakcjonujące i w dniu 9 czerwca 2021 r. podjęła decyzję o wniesieniu do Trybunału skargi rozpatrywanej w niniejszym postępowaniu.

W przedmiocie skargi

Argumentacja stron

- 23 Komisja twierdzi, że przy transpozycji dyrektywy 2014/24 do polskiego porządku prawnego Rzeczpospolita Polska, z naruszeniem tej dyrektywy, wyłączyła zastosowanie do rozpatrywanych usług przewidzianych w tej dyrektywie procedur udzielania zamówień. W tym względzie instytucja ta wskazuje, że takie wyłączenia nie zostały przewidziane w art. 7–12 tej dyrektywy ani też nie można ich uzasadnić na podstawie jej art. 15.
- 24 Komisja przypomina, że zgodnie z orzecznictwem Trybunału to na państwie członkowskim, które powołuje się na odstępstwa przewidziane we wskazanym art. 15, spoczywa ciężar udowodnienia faktycznego istnienia wyjątkowych okoliczności uzasadniających te odstępstwa.
- 25 Odnosząc się do wyroku z dnia 20 marca 2018 r., Komisja/Austria (Drukarnia państwowa) (C-187/16, EU:C:2018:194), Komisja wskazuje, że do państw członkowskich należy określenie ich podstawowych interesów w zakresie bezpieczeństwa oraz środków bezpieczeństwa niezbędnych do ochrony bezpieczeństwa publicznego w odniesieniu do drukowania dokumentów tożsamości i innych dokumentów urzędowych oraz że środki przyjęte przez państwa członkowskie na podstawie słuszych względów interesu narodowego nie są wyjęte z zakresu stosowania prawa Unii z tego tylko względu, że są podejmowane w szczególności w interesie bezpieczeństwa publicznego lub obrony narodowej. Rzeczpospolita Polska powinna w szczególności wykazać, że potrzeba ochrony interesów, na którą się powołuje, nie mogła zostać zaspokojona w trybie przetargu. Ponadto interesy gospodarcze lub przemysłowe nie stanowią co do zasady takich podstawowych interesów w zakresie bezpieczeństwa.
- 26 Komisja uważa w tym względzie, że uzasadnienie odstąpienia od stosowania procedur udzielania zamówień przewidzianych w dyrektywie 2014/24 przedstawione przez Rzeczpospolitą Polskę jest w odniesieniu do rozpatrywanych usług niewystarczające.
- 27 Instytucja ta utrzymuje, że okoliczność, iż państwo jest jedynym akcjonariuszem przedsiębiorstwa, któremu zlecono świadczenie rozpatrywanych usług, nie może stanowić zabezpieczenia na wypadek ewentualnej upadłości tego przedsiębiorstwa ani gwarantować niezawodnej realizacji rozpatrywanych umów. W tym względzie Komisja, po pierwsze, wątpi w to, że upadłość Polskiej Wytwórni Papierów Wartościowych S.A. (zwanej dalej „PWPW”)¹ jest niemożliwa, zważywszy na mające zastosowanie reguły z dziedziny pomocy państwa, a po drugie, wskazuje na możliwość korzystania przez PWPW z usług podwykonawców.
- 28 Co się tyczy istnienia ewentualnego zagrożenia dla bezpieczeństwa Rzeczypospolitej Polskiej, w przypadku gdyby wybrany oferent był podmiotem prywatnym, ze względu na to, że mógłby on zostać wykupiony przez nowych akcjonariuszy, Komisja twierdzi, że instytucja zamawiająca może wprowadzić odpowiednie zabezpieczenia, włącznie z rozwiązaniem umowy w sprawie danego zamówienia publicznego.

¹ Spółka ta jest wspomniana po raz pierwszy.

- 29 Ponadto, co się tyczy możliwości wycieku informacji niejawnych lub szczególnie chronionych, Rzeczpospolita Polska nie wykazała związku między statusem PWPW jako przedsiębiorstwa publicznego a gwarancjami służącymi zapobieżeniu takiemu wyciekowi. Wynoszący 100 % udział państwa w tej spółce nie stanowi zabezpieczenia przed takim wyciekami, zważywszy na możliwość korzystania z usług podwykonawców.
- 30 Komisja nie zaprzecza, że konieczność zapewnienia bezpieczeństwa informacji, którego wymaga udzielanie zamówień na rozpatrywane usługi, leży w interesie ogólnym, jednakże interes ten nie odpowiada automatycznie podstawowemu interesowi państwa członkowskiego w zakresie bezpieczeństwa.
- 31 Komisja zauważa, że instytucja zamawiająca może stawiać szczególnie wysokie wymagania dotyczące kompetencji i rzetelności wykonawców oraz kształtować warunki dotyczące przetargów oraz umów o świadczenie usług.
- 32 Instytucja zamawiająca może w szczególności określić specyfikacje techniczne, o których mowa w art. 42 dyrektywy 2014/24, lub kryteria kwalifikacji, o których mowa w art. 58 tej dyrektywy, gwarantując w ten sposób, że wybrany oferent będzie w stanie dostarczyć produkt odpowiedniej jakości, przy zachowaniu wymaganych warunków i technik.
- 33 Co się tyczy specyfikacji technicznych, o których mowa w art. 42 dyrektywy 2014/24, instytucja zamawiająca może w szczególności narzucić szczególne wymogi i procedury zapewniające zabezpieczenie pomieszczeń i transportu oraz określające sposób postępowania z materiałami i fizycznego dostępu do tych pomieszczeń, przewidujące prowadzenie odpowiednich rejestrów, ochronę danych osobowych czy stałą sprawozdawczość ze strony wybranego wykonawcy. Instytucja zamawiająca mogłaby ponadto zobowiązać wykonawcę do umożliwienia jej przeprowadzania kontroli, które uzna za konieczne.
- 34 Zdaniem Komisji gwarancji można dostarczyć za pomocą postanowień umownych, takich jak gwarancja bankowa czy też zabezpieczenie dotyczące odszkodowania w przypadku wyrządzenia szkody, wraz z oświadczeniem, że wyciek informacji będzie traktowany jako poważne wykroczenie zawodowe. Ponadto można rozważyć nałożenie na wybranego oferenta obowiązku sporządzenia szczegółowego sprawozdania w przypadku nieprawidłowości czy też zawrzeć w umowie postanowienia dotyczące ochrony własności intelektualnej i przejęcia rozpatrywanych usług przez inny podmiot w przypadku, gdyby wykonawca nie był w stanie wywiązać się ze swych obowiązków.
- 35 Ponadto, jeśli chodzi o nieodwracalny charakter ewentualnej szkody wynikającej z naruszenia podstawowych interesów Rzeczypospolitej Polskiej spowodowanego wyciekami szczególnie chronionych informacji, Komisja podnosi, że taki charakter nie wyklucza zarówno odszkodowawczego, jak i odstraszającego skutku klauzul odszkodowawczych.
- 36 W tym względzie Komisja dodaje, że takie obowiązki i wymogi mogą zostać nałożone na wybranego oferenta niezależnie od tego, czy jego siedziba znajduje się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, czy w innym państwie członkowskim.
- 37 Co do określania kryteriów kwalifikacji, o których mowa w art. 58 dyrektywy 2014/24, Komisja podkreśla, że instytucja zamawiająca może nałożyć określone wymogi do celów wykazania posiadania odpowiedniego doświadczenia w zakresie wytwarzania dokumentów o wysokim poziomie zabezpieczenia, niezbędnej infrastruktury i sprzętu, odpowiednio wykwalifikowanego

i doświadczonego personelu, posiadającego przy tym zaświadczenia o niekaralności, sytuacji finansowej umożliwiającej bezpiecznie wykonanie umowy, czy wreszcie ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej w zakresie działalności zawodowej.

- 38 Ponadto Komisja utrzymuje, że poufność informacji można w odniesieniu do rozpatrywanych usług zapewnić poprzez nałożenie obowiązku zachowania tajemnicy. W tym względzie instytucja zamawiająca może wymagać posiadania krajowego poświadczenia bezpieczeństwa uprawniającego do dostępu do informacji niejawnych. Ponadto instytucja zamawiająca zachowuje możliwość zmiany lub rozwiązania umowy w sprawie danego zamówienia publicznego, jeżeli wystąpią okoliczności, których instytucja zamawiająca nie mogła przewidzieć.
- 39 Rzeczpospolita Polska, powołując się na przymus ochrony swoich podstawowych interesów w zakresie bezpieczeństwa, kwestionuje zarzut uchybienia w odniesieniu do rozpatrywanych usług.
- 40 Zdaniem tego państwa członkowskiego poddanie tych usług procedurom udzielenia zamówień przewidzianym w dyrektywie 2014/24 bez naruszenia tych interesów jest niemożliwe. Wyłączenia, których dotyczy skarga rozpatrywana w niniejszym postępowaniu, stanowią środki proporcjonalne, odpowiednie i niezbędne do osiągnięcia celu polegającego na zagwarantowaniu ochrony tych interesów na poziomie, który Rzeczpospolita Polska uważa za odpowiedni.
- 41 Co się tyczy w pierwszej kolejności wyłączenia zastosowania procedur udzielania zamówień do wytwarzania dokumentów publicznych, o których mowa w art. 4 pkt 5c ustawy o zamówieniach publicznych, po pierwsze, z jednej strony Rzeczpospolita Polska w ramach postępowania poprzedzającego wniesienie skargi powołała się na konieczność ochrony bezpieczeństwa tych dokumentów – uważanych za dokumenty o zasadniczym znaczeniu dla bezpieczeństwa tego państwa członkowskiego – poprzez zapobieganie ich fałszowaniu. Wyłącznie zaś drukowanie tych dokumentów przez PWPW² umożliwia temu państwu członkowskiemu zabezpieczenie się przed takim ryzykiem fałszerstwa.
- 42 Rzeczpospolita Polska podkreśla fakt, że bezpieczeństwo tychże dokumentów jest ściśle związane z podstawowymi interesami państwa, a mianowicie zarówno z interesami wewnętrznymi, w tym bezpieczeństwem, zdrowiem i wolnością obywateli oraz poszanowaniem porządku publicznego, jak i z interesami transgranicznymi, w tym ochroną życia, zdrowia i wolności obywateli oraz zapobieganiem terroryzmowi, handlowi ludźmi i przestępczości zorganizowanej.
- 43 W szczególności w odniesieniu do dokumentów, o których mowa w art. 5 ust. 2 pkt 32 ustawy o dokumentach publicznych, a konkretnie do legitymacji służbowych funkcjonariuszy Policji, Straży Granicznej, Służby Ochrony Państwa, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego i żołnierzy zawodowych wyznaczonych na stanowiska służbowe w Służbie Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego i żołnierzy zawodowych wyznaczonych na stanowiska służbowe w Służbie Wywiadu Wojskowego oraz żołnierzy Żandarmerii Wojskowej, to państwo członkowskie twierdzi, że wyłączenie stosowania procedur udzielania zamówień do tych dokumentów jest uzasadnione ochroną tych podstawowych interesów.

² Punkt 123 vade-mecum Trybunału (pierwsza wzmianka w pkt 27).

- 44 W tym względzie Rzeczpospolita Polska uważa, że odpowiednia ochrona wspomnianych dokumentów, w szczególności przed ryzykiem ich fałszowania i podrabiania, ma istotne znaczenie dla jej bezpieczeństwa wewnętrznego. Aby zapewnić jak najwyższy poziom ochrony przed tym ryzykiem, omawiane dokumenty powinny być wytwarzane przez wykonawcę w pełni kontrolowanego przez to państwo członkowskie, takiego jak PWPW.
- 45 Ponadto, co się tyczy wojskowych dokumentów osobistych i kart tożsamości, Rzeczpospolita Polska uważa, że wyłączenie stosowania do nich przewidzianych w dyrektywie 2014/24 procedur udzielania zamówień jest uzasadnione wynikającym z konstytucji państwa nakazem ochrony bezpieczeństwa narodowego w dziedzinie obronności, co gwarantuje również niezależność i integralność jego terytorium oraz zapewnia bezpieczeństwo jego obywateli.
- 46 Rzeczpospolita Polska utrzymuje w tym względzie, że sprawowanie kontroli nad wytwarzaniem tych dokumentów wpisuje się w szersze ramy bezpieczeństwa i wiarygodności tego państwa członkowskiego w dziedzinie obronności, biorąc pod uwagę jego sytuację geopolityczną, przystąpienie tego państwa do struktur Organizacji Traktatu Północnoatlantyckiego (NATO), a także aktualny kontekst międzynarodowy.
- 47 Z drugiej strony, co się tyczy układów mikroprocesorowych z oprogramowaniem służącym do zarządzania dokumentami publicznymi, systemów i baz informatycznych niezbędnych do zastosowania dokumentów publicznych zawierających warstwę elektroniczną, zgodnie z ich przeznaczeniem, o których mowa w art. 4 pkt 5c lit. f) ustawy o zamówieniach publicznych, Rzeczpospolita Polska uważa, że skoro nie jest możliwe zapewnienie bezpieczeństwa dokumentów publicznych bez zapewnienia odpowiedniego poziomu bezpieczeństwa komponentów elektronicznych tych dokumentów oraz systemów i baz danych wykorzystywanych do przetwarzania tych dokumentów, do tychże elementów, systemów i baz danych należy stosować podobne środki ochrony.
- 48 Co się tyczy w drugiej kolejności znaków akcyzy, o których mowa w art. 4 pkt 5c lit. b) ustawy o zamówieniach publicznych, Rzeczpospolita Polska utrzymuje w istocie, że znaki te mają strategiczne znaczenie dla jej bezpieczeństwa narodowego. W tym względzie podstawowymi interesami, na które powołuje się to państwo członkowskie, są ochrona życia i zdrowia obywateli, bezpieczeństwo transakcji gospodarczych, skuteczne zapobieganie przestępczości zorganizowanej i gospodarczej, bezpieczeństwo finansowe oraz zapewnienie odpowiedniego poziomu dochodów podatkowych.
- 49 Powierzenie produkcji tych znaków wykonawcy takiemu jak PWPW, mającego duże doświadczenie w projektowaniu, bezpiecznym wytwarzaniu, przechowywaniu i dostawie takich znaków na terytorium tego państwa członkowskiego, stanowi środek o zasadniczym znaczeniu dla zagwarantowania bezpieczeństwa obywateli w tej dziedzinie, ponieważ żadne inne polskie przedsiębiorstwo nie jest w stanie realizować zamówień na znaki akcyzy.
- 50 Bezpieczeństwo wytwarzania tych znaków ma na celu zapewnienie kontroli poboru podatków i opłat oraz wprowadzania do obrotu i rejestracji środków transportu. Powierzenie produkcji tych znaków przedsiębiorstwu innemu niż PWPW mogłoby skutkować obniżeniem poziomu bezpieczeństwa, który Rzeczpospolita Polska pragnie utrzymać w tej dziedzinie.
- 51 Co się tyczy w trzeciej kolejności znaków legalizacyjnych i nalepek kontrolnych na pojazdy, o których mowa w art. 4 pkt 5c lit. c) ustawy o zamówieniach publicznych, to państwo członkowskie podkreśla znaczenie dokumentów dotyczących dopuszczenia pojazdu do ruchu dla

bezpieczeństwa państwa. W zakresie, w jakim wytwarzanie tych dokumentów wymaga dostępu do tajnych informacji i wiąże się z wykorzystaniem kluczowej technologii personalizacji za pomocą systemu elektronicznego, należy zapewnić ochronę odnośnych informacji niejawnych i danych osobowych, co stanowi jeden z zasadniczych elementów bezpieczeństwa Rzeczypospolitej Polskiej.

- 52 W szczególności to państwo członkowskie zauważa, że transport towarów niebezpiecznych, które mogą być wykorzystywane między innymi do przeprowadzania ataków terrorystycznych, wymaga, aby dane kierowcy i nalepki kontrolnej danego pojazdu były dostępne wyłącznie dla wąskiej grupy wybranych podmiotów, takich jak przedsiębiorstwa będące w całości własnością państwa.
- 53 Co się tyczy w czwartej kolejności kart do głosowania i znaków holograficznych umieszczanych na zaświadczeniach o prawie do głosowania, o których mowa w art. 4 pkt 5c lit. d) i e) ustawy o zamówieniach publicznych, Rzeczpospolita Polska powołuje się na społeczne zaufanie dotyczące prawidłowego przebiegu i bezpieczeństwa wyborów oraz referendum w tym państwie członkowskim. W szczególności prawidłowy przebieg wyborów ma fundamentalne znaczenie zarówno z punktu widzenia zaufania obywateli do organów państwa, jak i z punktu widzenia bezpieczeństwa narodowego, i wymaga drukowania kart do głosowania w wystarczającej liczbie i w odpowiednim czasie.
- 54 Rzeczpospolita Polska utrzymuje, że powierzenie świadczenia rozpatrywanych usług podmiotowi takiemu jak PWPW, który ona w pełni kontroluje, gwarantuje jej wpływ na poziom bezpieczeństwa dokumentów publicznych, które określa jako „szczególnie chronione”, i umożliwia stałe monitorowanie sytuacji tego podmiotu i szybką reakcję na ewentualne zagrożenia.
- 55 To państwo członkowskie podkreśla fakt, że posiada pełną kontrolę oraz sprawuje zarząd zarówno w zakresie funkcjonowania organów PWPW, jak i procesu wytwarzania dokumentów publicznych, co pozwala zagwarantować ochronę podstawowego interesu w zakresie bezpieczeństwa tego państwa członkowskiego.
- 56 W szczególności posiadanie przez Skarb Państwa 100 % akcji PWPW pozwala Rzeczypospolitej Polskiej uniknąć wykupienia tej spółki przez podmiot inny niż podmiot podlegający kontroli Skarbu Państwa. Gwarantuje ono zatem ciągłość produkcji i pozwala uniknąć ryzyka upadłości wykonawcy, któremu ją powierzono.
- 57 Ryzyko upadłości spółki takiej jak PWPW jest bowiem czysto teoretyczne, a ponadto Komisja nie przedstawiła powodów, dla których w przypadku trudności finansowych PWPW nie byłoby możliwe przyznanie tej spółce pomocy państwa.
- 58 Jeśli chodzi o ryzyko niewypłacalności tego wykonawcy, rozwiązanie zaproponowane przez Komisję nie pozwala uniknąć nagłego pogorszenia jego sytuacji finansowej, natomiast w systemie takim, jak system wprowadzony przez Rzeczpospolitą Polską, taki scenariusz jest wykluczony.
- 59 Ponadto konsekwencje związane z brakiem dokumentów o zasadniczym znaczeniu dla funkcjonowania państwa, wynikłym z nagłego przerwania ich produkcji przez wybranego wykonawcę, mają nieodwracalny charakter.

- 60 W dodatku zdaniem Rzeczypospolitej Polskiej powierzenie wytwarzania tych dokumentów podmiotowi takiemu jak PWPW bez przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia przewidzianego w dyrektywie 2014/24 gwarantuje autentyczność tych dokumentów, a tym samym bezpieczeństwo tego państwa członkowskiego, ograniczając przy tym krąg podmiotów, które mają dostęp do informacji niejawných.
- 61 Co się tyczy możliwości posłużenia się przez instytucję zamawiającą podwykonawcami, Rzeczpospolita Polska uważa, że sytuacja, w której zamówienie jest realizowane przez przedsiębiorstwo należące w całości do państwa, nawet przy udziale podwykonawców, nie jest porównywalna z sytuacją, w której samo zamówienie realizuje podmiot wybrany zgodnie z procedurami udzielania zamówień przewidzianymi w dyrektywie 2014/24. Ponadto, jeżeli podwykonawca nie wykona tego zamówienia prawidłowo, PWPW może go zastąpić w odniesieniu do całego łańcucha produkcji dokumentów.
- 62 Rzeczpospolita Polska uważa, że Komisja niesłusznie opiera swoją argumentację na wyroku z dnia 20 marca 2018 r., Komisja/Austria (Drukarnia państwowa) (C-187/16, EU:C:2018:194), który nie ma znaczenia dla rozpoznania niniejszej skargi o stwierdzenie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego. W tym względzie to państwo członkowskie podnosi, że stosowanie dyrektyw w sprawie zamówień publicznych przywołanych w sprawie, w której zapadł wskazany wyrok, pozwalało na zapewnienie poziomu bezpieczeństwa analogicznego do poziomu, który zostałby osiągnięty bez stosowania procedur udzielania zamówień przewidzianych w tych dyrektywach. W niniejszym przypadku tak jednak nie jest.
- 63 Rzeczpospolita Polska podkreśla fakt, że nie jest zobowiązana do dostosowania poziomu ochrony swoich własnych podstawowych interesów w zakresie bezpieczeństwa do poziomu ochrony innego państwa członkowskiego, w szczególności do poziomu Republiki Austrii. W tym względzie Rzeczpospolita Polska uważa, że chociaż środki, które zdaniem Komisji można podjąć w celu zapewnienia ochrony jej podstawowych interesów przy jednoczesnym poddaniu rozpatrywanych usług procedurom udzielania zamówień przewidzianych w dyrektywie 2014/24, są wystarczające dla większości zamówień, to jednak nie pozwalają one na osiągnięcie poziomu ochrony podstawowych interesów w zakresie bezpieczeństwa wybranego przez nią w odniesieniu do zamówień na rozpatrywane usługi.
- 64 Jeśli chodzi o ochronę bezpieczeństwa informacji dotyczących rozpatrywanych dokumentów publicznych, otwarcie na konkurencję usług produkcji tych dokumentów zwiększyłoby liczbę podmiotów mogących mieć dostęp do informacji dotyczących bezpieczeństwa Rzeczypospolitej Polskiej, co podniosłoby ryzyko wycieku tych szczególnie chronionych informacji. Tymczasem takie naruszenie podstawowych interesów w zakresie bezpieczeństwa tego państwa członkowskiego, podobnie jak przerwanie dostaw takich dokumentów, ma charakter nieodwracalny i stanowi zagrożenie dla ciągłości jego funkcjonowania, ponieważ ujawnione w ten sposób informacje mogą zostać wykorzystane przez państwa trzecie, zorganizowane grupy przestępcze lub organizacje terrorystyczne.
- 65 Co się tyczy rozważanego przez Komisję środka polegającego na nałożeniu obowiązku zachowania tajemnicy poprzez wymóg posiadania krajowego poświadczenia bezpieczeństwa dla celów dostępu do informacji niejawných, Rzeczpospolita Polska uważa, że taki obowiązek gwarantuje bezpieczeństwo tych szczególnie chronionych informacji jedynie w pewnym zakresie. Podobnie rzecz się ma w przypadku środków dotyczących wprowadzenia specyfikacji technicznych narzucających szczegółowe wymogi i procedury bezpieczeństwa.

- 66 Chociaż Komisja podniosła, że zagrożenia dla bezpieczeństwa danego państwa członkowskiego mogą istnieć nawet wtedy, gdy rozpatrywane usługi zostaną powierzone przedsiębiorstwu publicznemu takiemu jak PWPW, to jednak nie wykazała ona, że poziom tych zagrożeń jest równie wysoki jak w przypadku, gdyby wykonanie danego zamówienia zostało powierzone podmiotowi wybranemu na podstawie tej dyrektywy.
- 67 Nawet jeśli bowiem środki, o których mowa w pkt 65 niniejszego wyroku, pozwalają udzielić dostępu do tych informacji jedynie ograniczonej liczbie kandydatów, którzy ponadto wykazali, że spełniają wysokie standardy w zakresie rzetelności i procedur ochrony informacji, system wybrany przez Rzeczpospolitą Polską pozwala na zmniejszenie liczby podmiotów mających dostęp do takich informacji.

Ocena Trybunału

- 68 Niniejsza skarga dotyczy zgodności ustawodawstwa polskiego, przewidującego bezpośrednie udzielanie PWPW zamówień na rozpatrywane usługi, z wymogami dyrektywy 2014/24.
- 69 Na wstępie należy zauważyć, że – jak wynika z akt sprawy przedłożonych Trybunałowi – po pierwsze, zamówienia publiczne, o których mowa w tych przepisach, stanowią zamówienia publiczne na usługi w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 9 tej dyrektywy, a po drugie, że bezsporne jest, iż szacunkowa wartość tych zamówień przekracza progi stosowania tej dyrektywy. W związku z tym zgodnie z art. 1 ust. 1 tej dyrektywy wspomniane przepisy powinny co do zasady przewidywać udzielenie tych zamówień zgodnie z określonymi w niej zasadami.
- 70 Jedynymi dopuszczalnymi odstępstwami od stosowania dyrektywy 2014/24 są wyjątki, które zostały w niej wyraźnie i w sposób wyczerpujący wskazane (zob. analogicznie wyrok z dnia 18 listopada 1999 r., Teckal, C-107/98, EU:C:1999:562, pkt 43 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 71 Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem dotyczącym ciężaru dowodu w ramach postępowania w sprawie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego na podstawie art. 258 TFUE ciężar dowiedzenia zarzucanego państwu członkowskiemu uchybienia spoczywa na Komisji. To właśnie ona, nie opierając się na jakimkolwiek domniemaniu, powinna przedstawić Trybunałowi niezbędne dowody umożliwiające mu weryfikację, czy wystąpiło takie uchybienie [wyrok z dnia 2 września 2021 r., Komisja/Szwecja (Oczyszczalnie ścieków), C-22/20, EU:C:2021:669, pkt 143 i przytoczone tam orzecznictwo].
- 72 W niniejszym postępowaniu Rzeczpospolita Polska powołuje się na art. 15 ust. 2 i 3 dyrektywy 2014/24 w związku z art. 346 ust. 1 lit. a) TFUE w celu uzasadnienia zgodności z prawem Unii polskich przepisów przewidujących bezpośrednie udzielenie PWPW zamówień na rozpatrywane usługi.
- 73 W tym względzie należy zauważyć, że – jak wynika z art. 15 ust. 2 dyrektywy 2014/24 – nie ma ona zastosowania do zamówień publicznych, jeżeli ochrona podstawowych interesów danego państwa członkowskiego w zakresie bezpieczeństwa nie może zostać zagwarantowana przez mniej inwazyjne środki, na przykład przez nałożenie wymogów mających na celu ochronę poufnego charakteru informacji udostępnianych przez instytucję zamawiającą w trakcie postępowania o udzielenie zamówienia prowadzonego zgodnie z tą dyrektywą.

- 74 Ponadto w przepisie tym uściślono, że zgodnie z art. 346 ust. 1 lit. a) TFUE dyrektywa 2014/24 nie ma zastosowania do zamówień publicznych, jeżeli stosowanie tej dyrektywy zobowiązywałoby państwo członkowskie do dostarczania informacji, których ujawnienie państwo to uważa za sprzeczne ze swoimi podstawowymi interesami w zakresie bezpieczeństwa.
- 75 Na podstawie art. 15 ust. 3 omawianej dyrektywy, w przypadku gdy zamówienie i realizacja umowy w sprawie zamówienia publicznego zostały określone jako tajne lub muszą im towarzyszyć szczególne środki bezpieczeństwa zgodnie z przepisami ustawowymi, wykonawczymi lub administracyjnymi obowiązującymi w danym państwie członkowskim, dyrektywa ta nie ma zastosowania, jeżeli dane państwo członkowskie stwierdziło, że nie można zagwarantować odnośnych podstawowych interesów za pomocą mniej inwazyjnych środków.
- 76 Co się tyczy odstępstwa zawartego w art. 15 dyrektywy 2014/24, to do państw członkowskich należy określenie ich podstawowych interesów w zakresie bezpieczeństwa, a w niniejszym przypadku do władz polskich należy określenie środków bezpieczeństwa niezbędnych do ochrony bezpieczeństwa narodowego Rzeczypospolitej Polskiej w związku z drukowaniem dokumentów takich jak rozpatrywane w niniejszej sprawie [zob. analogicznie wyrok z dnia 20 marca 2018 r., Komisja/Austria (Drukarnia państwowa), C-187/16, EU:C:2018:194, pkt 75 i przytoczone tam orzecznictwo].
- 77 Brzmienie art. 15 ust. 2 i 3 dyrektywy 2014/24 w związku z art. 346 TFUE nie nakłada bowiem na państwa członkowskie obowiązku co do pożądanego poziomu ochrony ich podstawowych interesów w zakresie bezpieczeństwa.
- 78 Jak zauważył w istocie rzecznik generalny w pkt 48 opinii, termin „bezpieczeństwo”, o którym mowa w tych przepisach, obejmuje w szczególności ochronę bezpieczeństwa narodowego.
- 79 W tym względzie należy przypomnieć, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału cel polegający na ochronie bezpieczeństwa narodowego odpowiada pierwszorzędnemu interesowi w ochronie podstawowych funkcji państwa i podstawowych interesów społeczeństwa poprzez zapobieganie i ściganie działalności mogącej poważnie zdestabilizować podstawowe struktury konstytucyjne, polityczne, ekonomiczne lub społeczne kraju, w szczególności bezpośrednio zagrozić społeczeństwu, ludności lub państwu jako takiemu, zwłaszcza takiej jak działalność terrorystyczna (wyrok z dnia 5 kwietnia 2022 r., Commissioner of the Garda Síochána i in., C-140/20, EU:C:2022:258, pkt 61 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 80 Jednakże środki, które przyjmują państwa członkowskie na podstawie słusznych względów interesu narodowego, nie są zbiorczo wyjęte z zakresu stosowania prawa Unii z tego tylko względu, że są podejmowane w interesie bezpieczeństwa narodowego [zob. analogicznie wyrok z dnia 20 marca 2018 r., Komisja/Austria (Drukarnia państwowa), C-187/16, EU:C:2018:194, pkt 76 i przytoczone tam orzecznictwo].
- 81 Ponadto należy również przypomnieć, że odstępstwa takie jak te, na które powołano się w ramach niniejszej skargi, powinny podlegać ścisłej wykładni [zob. analogicznie wyrok z dnia 20 marca 2018 r., Komisja/Austria (Drukarnia państwowa), C-187/16, EU:C:2018:194, pkt 77 i przytoczone tam orzecznictwo].
- 82 W związku z tym, mimo że art. 15 ust. 2 i 3 dyrektywy 2014/24 pozostawia państwom członkowskim pewien zakres uznania przy podejmowaniu decyzji o środkach uznanych za niezbędne do ochrony podstawowych interesów w zakresie bezpieczeństwa, przepisów tych nie

można jednak interpretować w taki sposób, że przyznają one państwom członkowskim uprawnienie do odstąpienia od postanowień traktatu FUE poprzez sam fakt powołania się na te interesy. W konsekwencji państwo członkowskie, które powołuje się na określone w tych przepisach odstępstwa, musi wykazać, że potrzeba ochrony tych interesów nie mogła zostać zaspokojona w trybie postępowania przetargowego, takiego jak postępowanie przewidziane w tej dyrektywie [zob. analogicznie wyrok z dnia 20 marca 2018 r., Komisja/Austria (Drukarnia państwowa), C-187/16, EU:C:2018:194, pkt 78, 79 i przytoczone tam orzecznictwo].

- 83 W niniejszej sprawie, o ile prawdą jest, że Rzeczpospolita Polska zidentyfikowała podstawowe interesy w zakresie swojego bezpieczeństwa, które należy w jej ocenie chronić, oraz gwarancje nierozzerwalnie związane z ochroną tych interesów, o tyle należy jednak sprawdzić, czy to państwo członkowskie wykazało, że realizowane przez nie cele nie mogły zostać osiągnięte w trybie postępowania przetargowego przewidzianego w dyrektywie 2014/24.
- 84 W tym względzie należy na wstępie odrzucić argument Rzeczypospolitej Polskiej, że Komisja nie mogła w ważny sposób powoływać się na wyrok z dnia 20 marca 2018 r., Komisja/Austria (Drukarnia państwowa) (C-187/16, EU:C:2018:194), ponieważ w odróżnieniu od sytuacji rozpatrywanej w niniejszej sprawie drukarnia państwowa, której dotyczyła sprawa zakończona wskazanym wyrokiem, była przedsiębiorstwem prawa prywatnego. Status prawny spółki odpowiedzialnej na szczeblu krajowym za druk dokumentów urzędowych nie zwalnia bowiem danego państwa członkowskiego, z zastrzeżeniem możliwości zastosowania art. 12 dyrektywy 2014/24, z obowiązku wykazania, że realizowane przez nie cele nie mogły zostać osiągnięte w trybie postępowania przetargowego. Tymczasem Rzeczpospolita Polska nie wykazała, że zamówienia publiczne, o których mowa w rozpatrywanych polskich przepisach, są przedmiotem zamówienia *in house*, należącego do szczególnych przypadków wyłączenia spod zasad udzielania zamówień publicznych, o których mowa w tym art. 12.
- 85 Co się tyczy w pierwszej kolejności argumentacji Rzeczypospolitej Polskiej, zgodnie z którą bezpośrednie udzielenie PWPW zamówień na rozpatrywane usługi odpowiada celowi polegającemu na zapewnieniu ciągłości dostaw dokumentów urzędowych poprzez uniknięcie ryzyka upadłości tego przedsiębiorstwa, należy zauważyć, że chociaż większość tych dokumentów jest ściśle związana z porządkiem publicznym i funkcjonowaniem instytucjonalnym państwa członkowskiego, które wymagają zagwarantowania ciągłości dostaw, Rzeczpospolita Polska nie wykazała jednak, że cel ten nie mógłby zostać osiągnięty w trybie przetargu i że zapewnienie takiej gwarancji byłoby zagrożone, gdyby usługi te zostały powierzone innym przedsiębiorstwom, w tym, w stosownym wypadku, przedsiębiorstwom mającym siedzibę w innych państwach członkowskich.
- 86 W szczególności to państwo członkowskie nie wykazało, by ryzyko zakłócenia produkcji rozpatrywanych dokumentów publicznych wynikające z ewentualnej upadłości wykonawcy, któremu powierzono ich wytwarzanie, było znacznie wyższe w przypadku zastosowania procedury udzielania zamówień przewidzianej w dyrektywie 2014/24.
- 87 W celu złagodzenia takiego ryzyka rozpatrywane przepisy polskie mogłyby bowiem przewidywać wprowadzenie w danej umowie o udzielenie zamówienia publicznego innych wymogów, takich jak w szczególności obowiązek zawarcia przez instytucję zamawiającą, jeżeli nie sprzeciwiają się temu inne względy, umów z kilkoma dostawcami.

- 88 Ponadto umowa ta mogłaby określać wymogi w zakresie gwarancji dobrej kondycji finansowej kandydatów. Artykuł 58 ust. 3 dyrektywy 2014/24 przewiduje bowiem, że instytucje zamawiające mogą nakładać wymogi zapewniające, że wykonawcy znajdują się w sytuacji ekonomicznej i finansowej niezbędnej do realizacji zamówienia. Przepis ten wskazuje, że w tym celu instytucje zamawiające mogą wymagać w szczególności, aby wykonawcy wykazywali określony minimalny roczny obrót, w tym określony minimalny obrót w obszarze objętym zamówieniem. Ponadto instytucje zamawiające mogą wymagać od wykonawców przedstawienia informacji na temat ich rocznych sprawozdań finansowych oraz, w stosownych przypadkach, odpowiedniego ubezpieczenia z tytułu ryzyka zawodowego.
- 89 Rzeczpospolita Polska nie zdołała tymczasem wykazać, że nałożenie takich wymogów nie jest w stanie zniwelować podnoszonego ryzyka związanego z zaopatrzeniem w odnośne dokumenty, wynikającego w szczególności z nagłego pogorszenia się sytuacji finansowej przedsiębiorstwa odpowiedzialnego za ich produkcję. Jak bowiem zauważa Komisja, chociaż ryzyko upadłości przedsiębiorstwa takiego jak PWPW jest mniejsze, nie można go jednak uznać za całkowicie wykluczone.
- 90 Co się tyczy konieczności wytworzenia w wystarczającej liczbie i w odpowiednim czasie kart do głosowania i znaków holograficznych umieszczanych na zaświadczeniach o prawie do głosowania, o których mowa w art. 4 pkt 5c lit. d) i e) ustawy o zamówieniach publicznych, w celu zapewnienia prawidłowego przebiegu i bezpieczeństwa wyborów, Rzeczpospolita Polska nie wykazała, że przedsiębiorstwa inne niż PWPW muszą być mniej wydajne niż PWPW i nie mogą wydrukować wspomnianych kart i wyprodukować tych znaków w wystarczającej ilości i w odpowiednim czasie. Z powyższego wynika, że nie wykazano, iż odstępienie od stosowania przepisów dotyczących udzielania zamówień zawartych w dyrektywie 2014/24 jest konieczne do osiągnięcia celu wskazanego przez to państwo członkowskie.
- 91 Co się tyczy w drugiej kolejności konieczności zapewnienia, w odniesieniu do większości rozpatrywanych usług, ochrony bezpieczeństwa odnośnych dokumentów, a dokładniej zawartych w nich informacji, Trybunał orzekł już, że sama konieczność ustanowienia obowiązku zachowania poufności nie wyklucza zastosowania postępowania przetargowego przy udzielaniu zamówienia [wyrok z dnia 20 marca 2018 r., Komisja/Austria (Drukarnia państwowa), C-187/16, EU:C:2018:194, pkt 89].
- 92 Ponadto Trybunał orzekł również, że poufność danych można zagwarantować poprzez obowiązek zachowania tajemnicy, bez konieczności naruszania procedur dotyczących udzielania zamówień publicznych. Nic bowiem nie stoi na przeszkodzie temu, by instytucja zamawiająca stawiała szczególnie wysokie wymagania dotyczące kompetencji i rzetelności wykonawców, kształtowała w ten sposób warunki dotyczące przetargów oraz umowy o świadczenie usług i żądała od potencjalnych kandydatów wymaganych dokumentów poświadczających [wyrok z dnia 20 marca 2018 r., Komisja/Austria (Drukarnia państwowa), C-187/16, EU:C:2018:194, pkt 90, 91].
- 93 W celu zapewnienia bezpieczeństwa większości odnośnych dokumentów instytucja zamawiająca mogła w ramach procedur udzielania zamówień przewidzianych w dyrektywie 2014/24 określić w szczególności specyfikacje techniczne, o których mowa w art. 42 tej dyrektywy, lub ustanowić kryteria kwalifikacji, o których mowa w jej art. 58.

- 94 Dokładniej rzecz ujmując, co się tyczy tych specyfikacji technicznych w rozumieniu art. 42 dyrektywy 2014/24, z ust. 1 tego artykułu wynika, że określają one wymagane cechy danych usług i mogą również odnosić się do określonego procesu lub określonej metody realizacji żądanych usług, pod warunkiem że są one związane z przedmiotem zamówienia i proporcjonalne do jego wartości i celów.
- 95 Co się tyczy kryteriów kwalifikacji, o których mowa w art. 58 tej dyrektywy, Trybunał orzekł, że prawodawca Unii przyznał instytucji zamawiającej szeroki zakres uznania przy określaniu tych kryteriów. W ten sposób instytucja zamawiająca ma zgodnie z ust. 1 tego artykułu pewien zakres swobody przy definiowaniu takich warunków uczestnictwa w postępowaniu o udzielenie zamówienia, jakie uzna za związane z przedmiotem danego zamówienia i proporcjonalne do niego oraz odpowiednie dla zapewnienia, że kandydat lub oferent będzie posiadał zdolność prawną, finansową, techniczną i zawodową niezbędną do realizacji tego zamówienia. W szczególności zgodnie z ust. 4 tego artykułu instytucja zamawiająca swobodnie ocenia warunki udziału, jakie uważa za właściwe ze swojego punktu widzenia, w szczególności w celu zagwarantowania wykonania zamówienia na takim poziomie jakości, jaki uzna za właściwy (zob. podobnie wyrok z dnia 26 stycznia 2023 r., Construct, C-403/21, EU:C:2023:47, pkt 60 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 96 Wspomniany ust. 4 pozwala instytucji zamawiającej w szczególności określić warunki gwarantujące, że wykonawcy będą posiadać zasoby ludzkie i techniczne oraz doświadczenie niezbędne do realizacji danego zamówienia przy zapewnieniu odpowiedniego poziomu jakości, co można ocenić w świetle ich wiedzy fachowej (know-how), efektywności, doświadczenia i rzetelności. W ten sposób można wykluczyć wykonawców, co do których uznano, że nie posiadają wymaganych kwalifikacji zawodowych, w tym w sytuacjach konfliktu interesów, które mogłyby mieć negatywny wpływ na realizację zamówienia.
- 97 Ponadto, jak podniosła Komisja, w odniesieniu do większości rozpatrywanych usług instytucja zamawiająca może udzielić dostępu do poufnych informacji jedynie ograniczonej liczbie kandydatów, korzystając z procedury ograniczonej, o której mowa w art. 28 dyrektywy 2014/24, lub, w stosownych przypadkach, procedur, o których mowa w art. 29 i 30 tej dyrektywy. Instytucja zamawiająca może bowiem skorzystać z możliwości zmniejszenia liczby negocjowanych ofert, przewidzianej w art. 29 ust. 6 tej dyrektywy, lub zmniejszenia liczby omawianych rozwiązań, przewidzianej w art. 30 ust. 4 tej dyrektywy.
- 98 W tych okolicznościach, po pierwsze, w odniesieniu do argumentu Rzeczypospolitej Polskiej, zgodnie z którym wytwarzanie znaków legalizacyjnych i nalepek kontrolnych na pojazdy, o których mowa w art. 4 pkt 5c lit. c) ustawy o zamówieniach publicznych, oraz dokumentów dotyczących dopuszczenia pojazdu do ruchu wymaga dostępu do tajnych lub poufnych informacji i wiąże się z ochroną informacji niejawnych i danych osobowych, w pkt 92 niniejszego wyroku przypominano, że poufność danych może co do zasady zostać zapewniona poprzez obowiązek zachowania tajemnicy, bez konieczności naruszania procedur w dziedzinie udzielania zamówień publicznych przewidzianych w dyrektywie 2014/24.
- 99 Aby uniknąć wycieku szczególnie chronionych informacji, polskie organy mogą wprowadzić do warunków regulujących przetargi klauzule zobowiązujące wykonawcę do zachowania ogólnej poufności, a także przewidzieć, że ubiegające się przedsiębiorstwo, które nie będzie w stanie przedstawić wystarczających gwarancji przestrzegania tego obowiązku, zostanie wykluczone z postępowania w sprawie udzielenia zamówienia. Polskie organy mogą też przewidzieć kary,

w szczególności umowne, którym podlegać będzie wybrany wykonawca w wypadku naruszenia obowiązku tego rodzaju w trakcie realizacji danego zamówienia [zob. podobnie wyrok z dnia 20 marca 2018 r., Komisja/Austria (Drukarnia państwowa), C-187/16, EU:C:2018:194, pkt 93].

- 100 Ponadto, o ile prawdą jest, że państwo członkowskie może podjąć środki w celu zapewnienia w szczególności, by dane kierowcy i nalepki kontrolnej pojazdu przy transporcie towarów niebezpiecznych były dostępne wyłącznie dla wąskiej grupy wybranych podmiotów, o tyle poufny charakter tych danych można by również zagwarantować poprzez nałożenie na przedsiębiorstwa uczestniczące w postępowaniu o udzielenie zamówienia uregulowanym w dyrektywie 2014/24 obowiązku zachowania poufności.
- 101 W związku z tym, ponieważ Rzeczpospolita Polska nie przedstawiła żadnego dowodu mogącego wykazać, że tak skonstruowane postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego nie pozwoliłoby zabezpieczyć dostępu do tych tajnych danych w sposób porównywalny z bezpośrednim udzieleniem tych zamówień PWPW, nie zostało wykazane, że ochrona bezpieczeństwa tych danych stoi na przeszkodzie przeprowadzeniu postępowania przetargowego w celu udzielenia tych zamówień.
- 102 Co się tyczy, po drugie, znaków akcyzy, o których mowa w art. 4 pkt 5c lit. b) ustawy o zamówieniach publicznych, to – jakkolwiek Rzeczpospolita Polska może podejmować środki niezbędne w celu zapewnienia w szczególności bezpieczeństwa swoich obywateli – to państwo członkowskie nie wykazało, że jedynie zlecenie wytwarzania tych znaków przedsiębiorstwu takiemu jak PWPW może zagwarantować realizację tego celu i że należy odstąpić od stosowania przepisów dotyczących udzielania zamówień przewidzianych w dyrektywie 2014/24.
- 103 Nie wydaje się bowiem, aby cel ten nie mógł zostać osiągnięty, gdyby ich produkcja została powierzona wykonawcom innym niż PWPW, posiadającym wystarczające doświadczenie w projektowaniu, bezpiecznym wytwarzaniu, przechowywaniu i dostawie takich znaków na terytorium tego państwa członkowskiego. Ponadto nic nie wskazuje na to, by niemożliwe było zobowiązanie tych wykonawców w drodze umowy do podjęcia niezbędnych środków dotyczących poufności i bezpieczeństwa.
- 104 Po trzecie, kiedy Rzeczpospolita Polska powołuje się – w szczególności w odniesieniu do wytwarzania dokumentów publicznych, o których mowa w art. 5 ust. 2 ustawy o dokumentach publicznych, oraz układów mikroprocesorowych z oprogramowaniem służącym do zarządzania dokumentami publicznymi, systemów i baz informatycznych niezbędnych do zastosowania dokumentów publicznych zawierających warstwę elektroniczną, zgodnie z ich przeznaczeniem, o których mowa w art. 4 pkt 5c lit. f) ustawy o zamówieniach publicznych – na wymóg zapobiegania ich fałszowaniu lub podrabianiu, należy zauważyć, że dla większości tych dokumentów i systemów gwarancje, których instytucja zamawiająca może wymagać, wyglądają na wystarczające do zniwelowania ryzyka dla jego podstawowych interesów w zakresie bezpieczeństwa, na które powołuje się to państwo członkowskie.
- 105 Ścisłe przestrzeganie przez wybranego wykonawcę kryteriów udzielenia zamówienia i ich ciągła weryfikacja w trakcie realizacji udzielonego zamówienia mogą bowiem co do zasady zapobiec wyciekowi informacji i potencjalnym nadużyciom wewnętrznym, które mogłyby prowadzić do takiego fałszowania lub podrabiania.

- 106 W związku z tym widoczne jest, że brak stosowania procedur udzielania zamówień przewidzianych w dyrektywie 2014/24 do zamówień dotyczących wytwarzania większości dokumentów publicznych, o których mowa w art. 4 pkt 5c ustawy o zamówieniach publicznych, jak również do zamówień, o których również mowa w tym przepisie, dotyczących wytwarzania znaków akcyzy, znaków legalizacyjnych, nalepek kontrolnych, kart do głosowania, znaków holograficznych umieszczanych na zaświadczeniach o prawie do głosowania, a także układów mikroprocesorowych z oprogramowaniem służącym do zarządzania dokumentami publicznymi, systemów i baz informatycznych niezbędnych do zastosowania dokumentów publicznych jest nieproporcjonalny w stosunku do celów, na które powołuje się Rzeczpospolita Polska.
- 107 Natomiast w odniesieniu do niektórych dokumentów publicznych, o których mowa w art. 5 ust. 2 pkt 16–19 i 32 ustawy o dokumentach publicznych, a mianowicie wojskowych dokumentów osobistych i kart tożsamości, legitymacji służbowych funkcjonariuszy Policji, Straży Granicznej, Służby Ochrony Państwa, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego i żołnierzy zawodowych wyznaczonych na stanowiska służbowe w Służbie Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego i żołnierzy zawodowych wyznaczonych na stanowiska służbowe w Służbie Wywiadu Wojskowego oraz żołnierzy Żandarmerii Wojskowej, należy uznać, że dokumenty te wykazują bezpośredni i ścisły związek z celem ochrony bezpieczeństwa narodowego, w związku z czym w ich przypadku mogą być uzasadnione dodatkowe wymogi dotyczące poufności.
- 108 W tym względzie należy zauważyć, że w odniesieniu do dokumentów wymienionych w poprzednim punkcie, z racji tego, że dotyczą one funkcjonariuszy, których obowiązki są bezpośrednio i ściśle związane z zadaniami ochrony bezpieczeństwa narodowego państwa członkowskiego, niezbędne może stać się ograniczenie ujawnienia ich cech oraz informacji w nich zawartych, w tym w szczególności tożsamości tych funkcjonariuszy, w związku z czym należy uznać, że objęte są one szczególnie wysokim poziomem ochrony, wymagającej wzmocnionych zabezpieczeń, w szczególności przed wyciekami i fałszowaniem.
- 109 Jak bowiem twierdzi w istocie Rzeczpospolita Polska, a Komisja temu skutecznie nie zaprzeczyła, ewentualny wyciek takich informacji mógłby mieć nieodwracalne konsekwencje dla bezpieczeństwa narodowego państwa członkowskiego, zważywszy, że informacje te mogłyby zostać wykorzystane przez państwa trzecie, lub na przykład przez grupy przestępcze lub organizacje terrorystyczne.
- 110 W związku z tym, o ile oczywiście można by przewidzieć gwarancje takie jak stosowanie sankcji, w szczególności kar umownych, w stosunku do wykonawcy, który byłby opowiedziany za wytwarzanie dokumentów, o których mowa w pkt 107 niniejszego wyroku, o tyle w przypadku wycieku wspomnianych szczególnie chronionych informacji gwarancji takich nie można uznać za wystarczająco skuteczne w celu zapewnienia bezpieczeństwa tych informacji.
- 111 Jak zauważył rzecznik generalny w pkt 95 opinii, nałożenie sankcji dyscyplinarnych na osoby, które spowodowały taki wyciek informacji lub które do niego dopuściły, czy też zawarcie w umowie postanowień dotyczących rekompensaty finansowej wypłacanej siłą rzeczy po fakcie wystąpienia szkody, nie stanowią odpowiednich rozwiązań w celu ochrony takich informacji.

- 112 W odniesieniu do argumentu Komisji, zgodnie z którym przedsiębiorstwo takie jak PWPW może korzystać z usług podwykonawców, a zatem zlecenie rozpatrywanych usług wyłącznie temu przedsiębiorstwu nie jest uzasadnione, należy przede wszystkim zauważyć, że Komisja nie wykazała, iż polskie przepisy wyraźnie zezwalają na podwykonawstwo przy produkcji dokumentów, o których mowa w pkt 107 niniejszego wyroku.
- 113 Bezsporne jest też, że takie podwykonawstwo stanowiłoby co najwyżej przysługującą PWPW możliwość, a zatem byłoby możliwe jedynie pod kontrolą tego przedsiębiorstwa oraz w zakresie i na warunkach przez nie określonych. Rzeczpospolita Polska wyjaśniła zresztą na rozprawie, a Komisja temu nie zaprzeczyła, że PWPW korzysta z usług podwykonawców jedynie w odniesieniu do niektórych ograniczonych usług, a wytwarzanie dokumentów wymienionych w pkt 107 niniejszego wyroku do nich nie należy.
- 114 Wreszcie, w przypadku gdyby produkcję taką prowadził podmiot wybrany zgodnie z zasadami określonymi w dyrektywie 2014/24, należy zauważyć, że podmiot ten mógłby sam posłużyć się podwykonawcami, jak wynika z art. 63 ust. 1 i art. 71 tej dyrektywy, przy czym podmiot należący do danego państwa członkowskiego nie mógłby kontrolować działań tych podwykonawców ani określać warunków ich uczestnictwa. Wynika z tego, że nie można uznać, iż ewentualne skorzystanie przez PWPW z podwykonawstwa oznaczałoby, że wymagany dla tej produkcji poziom bezpieczeństwa nie byłby wyższy niż poziom, który wynikałby z zastosowania procedur udzielania zamówień przewidzianych w tej dyrektywie.
- 115 W tych okolicznościach należy stwierdzić, że Rzeczpospolita Polska może w oparciu o art. 15 ust. 2 i 3 dyrektywy 2014/24 podnieść, iż charakteru dokumentów wymienionych w pkt 107 niniejszego wyroku nie można pogodzić z obowiązkiem stosowania tych procedur.
- 116 Ponieważ Komisja nie przedstawiła dowodu na poparcie swoich twierdzeń dotyczących tych dokumentów, jej skargę należy oddalić w zakresie, w jakim dotyczy ona przepisów prawa polskiego przewidujących bezpośrednie udzielenie PWPW zamówień dotyczących wytwarzania tych dokumentów bez stosowania procedur udzielania zamówień przewidzianych w dyrektywie 2014/24.
- 117 W świetle całości powyższych rozważań należy stwierdzić, że wprowadzając do prawa polskiego wyłączenia nieprzewidziane w dyrektywie 2014/24 w odniesieniu do zamówień dotyczących wytwarzania, po pierwsze, dokumentów publicznych, o których mowa w art. 4 pkt 5c ustawy o zamówieniach publicznych, z wyjątkiem wojskowych dokumentów osobistych i kart tożsamości, legitymacji służbowych funkcjonariuszy Policji, Straży Granicznej, Służby Ochrony Państwa, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego i żołnierzy zawodowych wyznaczonych na stanowiska służbowe w Służbie Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego i żołnierzy zawodowych wyznaczonych na stanowiska służbowe w Służbie Wywiadu Wojskowego oraz żołnierzy Żandarmerii Wojskowej, a po drugie, znaków akcyzy, znaków legalizacyjnych, nalepek kontrolnych, kart do głosowania, znaków holograficznych umieszczanych na zaświadczeniach o prawie do głosowania, a także układów mikroprocesorowych z oprogramowaniem służącym do zarządzania dokumentami publicznymi, systemów i baz informatycznych niezbędnych do zastosowania dokumentów publicznych, o których również mowa w art. 4 pkt 5c, Rzeczpospolita Polska uchybiła zobowiązaniom ciążącym na niej na mocy art. 1 ust. 1 i 3 oraz art. 15 ust. 2 i 3 dyrektywy 2014/24 w związku z art. 346 ust. 1 lit. a) TFUE.
- 118 W pozostałym zakresie skargę należy oddalić.

W przedmiocie kosztów

- 119 Zgodnie z art. 138 § 1 regulaminu postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości kosztami zostaje obciążona, na żądanie strony przeciwnej, strona przegrywająca sprawę.
- 120 Artykuł 138 § 3 wspomnianego regulaminu stanowi, że w razie częściowego tylko uwzględnienia żądań każdej ze stron każda z nich pokrywa własne koszty. Jednakże, jeżeli jest to uzasadnione okolicznościami sprawy, Trybunał może orzec, że jedna ze stron pokrywa, oprócz własnych kosztów, część kosztów poniesionych przez stronę przeciwną.
- 121 W niniejszej sprawie Komisja i Rzeczpospolita Polska wniosły odpowiednio o obciążenie kosztami drugiej strony postępowania.
- 122 Ponieważ skarga Komisji została uwzględniona z wyjątkiem części dotyczącej wyłączenia zastosowania procedur udzielania zamówień określonych w dyrektywie 2014/24 do zamówień dotyczących wytwarzania niektórych rodzajów dokumentów publicznych, o których mowa w art. 5 ust. 2 pkt 32 ustawy o dokumentach publicznych, do którego odsyła art. 4 pkt 5c ustawy o zamówieniach publicznych, a mianowicie wojskowych dokumentów osobistych i kart tożsamości, legitymacji służbowych funkcjonariuszy Policji, Straży Granicznej, Służby Ochrony Państwa, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego i żołnierzy zawodowych wyznaczonych na stanowiska służbowe w Służbie Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego i żołnierzy zawodowych wyznaczonych na stanowiska służbowe w Służbie Wywiadu Wojskowego oraz żołnierzy Żandarmerii Wojskowej, należy na podstawie art. 138 § 3 regulaminu postępowania rozstrzygnąć, że oprócz własnych kosztów Rzeczpospolita Polska pokrywa dwie trzecie kosztów poniesionych przez Komisję.
- 123 Komisja pokrywa jedną trzecią własnych kosztów.

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

- 1) Wprowadzając do prawa polskiego wyłączenia nieprzewidziane w dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylającej dyrektywę 2004/18/WE, w odniesieniu do zamówień dotyczących wytwarzania, po pierwsze, dokumentów publicznych, o których mowa w art. 4 pkt 5c ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych, zmienionej ustawą o dokumentach publicznych z dnia 22 listopada 2018 r., z wyjątkiem wojskowych dokumentów osobistych i kart tożsamości, legitymacji służbowych funkcjonariuszy Policji, Straży Granicznej, Służby Ochrony Państwa, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego i żołnierzy zawodowych wyznaczonych na stanowiska służbowe w Służbie Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego i żołnierzy zawodowych wyznaczonych na stanowiska służbowe w Służbie Wywiadu Wojskowego oraz żołnierzy Żandarmerii Wojskowej, a po drugie, znaków akcyzy, znaków legalizacyjnych, nalepek kontrolnych, kart do głosowania, znaków holograficznych umieszczanych na zaświadczeniach o prawie do głosowania, a także układów mikroprocesorowych z oprogramowaniem służącym do zarządzania dokumentami publicznymi, systemów i baz informatycznych niezbędnych do zastosowania dokumentów publicznych, o których również mowa

w art. 4 pkt 5c, Rzeczpospolita Polska uchybiła zobowiązaniom ciążącym na niej na mocy art. 1 ust. 1 i 3 oraz art. 15 ust. 2 i 3 dyrektywy 2014/24 w związku z art. 346 ust. 1 lit. a) TFUE.

- 2) W pozostałym zakresie skarga zostaje oddalona.**
- 3) Rzeczpospolita Polska pokrywa oprócz własnych kosztów dwie trzecie kosztów poniesionych przez Komisję Europejską.**
- 4) Komisja Europejska pokrywa jedną trzecią własnych kosztów.**

Arabadjiev

Bay Larsen

Xuereb

von Danwitz

Kumin

Wyrok ogłoszono na posiedzeniu jawnym w Luksemburgu w dniu 7 września 2023 r.

Sekretarz

A. Calot Escobar

Prezes izby

A. Arabadjiev