



Zbirka odločb sodne prakse

SODBA SPLOŠNEGA SODIŠČA (tretji senat)

z dne 10. septembra 2019*

„Javna naročila storitev – Postopek javnega razpisa – Storitve upravljanja aplikacij in informacijskih infrastruktur – Zavrnitev ponudbe ponudnika in oddaja naročila drugim ponudnikom – Obveznost obrazložitve – Presoja obstoja neobičajno nizkih ponudb – Značilnosti in sorazmerne prednosti izbranih ponudb – Zahteva po obrazložitvi ponudnika, ki ni v položaju za izključitev in čigar ponudba je v skladu z razpisno dokumentacijo“

V zadevi T-741/17,

TRASYS International EEIG s sedežem v Bruslju (Belgija),

Axianseu – Digital Solutions SA s sedežem v Lizboni (Portugalska),

ki ju zastopata L. Masson in G. Tilman, odvetnika,

tožeči stranki,

proti

Evropski agenciji za varnost v letalstvu (EASA), ki jo zastopajo S. Rostren, E. Tellado Vásquez in M. H. Köppen, agentke, skupaj z V. Ost, M. Vanderstraeten in F. Tulkens, odvetniki,

tožena stranka,

zaradi predloga na podlagi člena 263 PDEU za razglasitev ničnosti sklepa EASA z dne 28. avgusta 2017 o zavrnitvi ponudbe konzorcija tožečih strank v okviru javnega razpisa EASA.2017.HVP.08 glede javnega naročila storitev v zvezi z upravljanjem aplikacij in informacijskih infrastruktur v Kölnu (Nemčija) ter oddaji kaskadnih javnih naročil trem drugim ponudnikom,

SPLOŠNO SODIŠČE (tretji senat),

v sestavi S. Frimodt Nielsen, predsednik, I. S. Forrester (poročevalec) in E. Perillo, sodnika,

sodni tajnik: L. Ramette, administrator,

na podlagi pisnega dela postopka in obravnave z dne 11. aprila 2019

izreka naslednjo

* Jezik postopka: francoščina.

Sodbo

Dejansko stanje in ozadje spora

- 1 Evropska agencija za varnost v letalstvu (EASA) je z obvestilom o javnem naročilu z dne 5. aprila 2017, objavljenim v dodatku k *Uradnem listu Evropske unije* z dne 15. aprila 2017 (UL 2017, S 075-144229) pod referenčno številko EASA.2017.HVP.08 (v nadaljevanju: obvestilo o javnem naročilu), začela postopek javnega razpisa za javno naročilo storitev v zvezi z upravljanjem aplikacij in informacijskih infrastruktur v Kölnu (Nemčija).
- 2 Obvestilo o javnem naročilu se je nanašalo na sklenitev ene ali več okvirnih pogodb o storitvah upravljanja aplikacij in informacijskih infrastruktur. Z okvirnimi pogodbami je bil vzpostavljen kaskadni sistem. EASA je tako naročila najprej naslovila na gospodarski subjekt, uvrščen na prvo mesto, nato na gospodarski subjekt, uvrščen na drugo mesto, in nazadnje na ponudnika, uvrščenega na tretje mesto.
- 3 Tožeči stranki, TRASYS International EEIG (v nadaljevanju: Trasys), evropsko gospodarsko interesno združenje, in Axianseu – Digital Solutions SA (nekdanja Novabase IMS – Infrastructures & Management Services SA), družba portugalskega prava, sta 31. maja 2017 oddali skupno ponudbo v obliki konzorcija, ki ga je vodilo združenje Trasys. V odgovor na obvestilo o javnem naročilu je ponudbo oddalo še sedem drugih ponudnikov.
- 4 V razpisnih zahtevah je bilo navedeno, da se okvirna pogodba dodeli na podlagi ekonomsko najugodnejše ponudbe po načelu najboljšega razmerja med kakovostjo in ceno, pri čemer sta pri ocenjevanju ponudb tehnična kakovost in cena vredni vsaka 50 %, če izbrani ponudnik ali ponudniki izpolnjujejo nekatera minimalna merila glede upravičenosti, neizključitve, sposobnosti in skladnosti ponudbe.
- 5 EASA je 13. julija 2017 v okviru analize prejetih ponudb in na podlagi primerjave tarif, ki so jih predlagali različni ponudniki, štirim izmed njih (Atos, Icarus, e-KARE in UniSystems) poslala zahteve za utemeljitev zlasti v zvezi z očitno neobičajno nizko ceno, ki so jo ponudili. Po odgovorih, ki so jih ti ponudniki poslali na zahteve za utemeljitev, je EASA 18. avgusta 2017 zahtevala dodatne informacije od vseh zadevnih ponudnikov, ki so svoje odgovore dopolnili. Tožeče stranke o tem dopisovanju niso bile obveščene.
- 6 EASA je s sklepom z dne 28. avgusta 2017 (v nadaljevanju: izpodbijani sklep) zavrnila ponudbo konzorcija tožečih strank v okviru razpisa EASA.2017.HVP.08 in okvirno pogodbo s kaskadnim sistemom dodelila naslednjim trem ponudnikom: družbi Icarus, uvrščeni na prvo mesto, družbi Atos, uvrščeni na drugo mesto, in družbi UniSystems, uvrščeni na tretje mesto.
- 7 EASA je z dopisom z dne 28. avgusta 2017 obvestila združenje Trasys, da na podlagi ocene ponudbe konzorcija tožečih strank, uvrščenega na peto mesto, ni bilo mogoče ugotoviti, da je bila ta ponudba ekonomsko najugodnejša. Iz primerjalne preglednice med prvim izbranim ponudnikom in konzorcijem tožečih strank v tem dopisu je bilo namreč razvidno, da je prvi izbrani ponudnik dobil „tehnično oceno“ 82, tožeči stranki pa 91, tako da je „tehtana tehnična ocena“ za prvega izbranega ponudnika znašala 41, za tožeči stranki pa 45,5. „Tehtana finančna ocena“ za prvega izbranega ponudnika je bila 48,8, za tožeči stranki pa le 29,64, tako da je prvi izbrani ponudnik dobil „skupno oceno“ 89,80, tožeči stranki pa 75,14. EASA je združenje Trasys pozvala, naj zahteva obsežnejše informacije, če želi.
- 8 Združenje Trasys je v elektronskem sporočilu z dne 31. avgusta 2017 od agencije EASA zahtevalo, naj mu pošlje podrobno ocenjevalno poročilo.

- 9 EASA je 1. septembra 2017 tožečima strankama sporočila imena in uvrstitev izbranih ponudnikov ter poslala izvleček ocenjevalnega poročila, ki je vseboval preglednico s primerjavo ocen za prvega izbranega ponudnika in konzorcij tožečih strank v zvezi s tehničnim ocenjevanjem.
- 10 Tožeči stranki sta z dopisom z dne 6. septembra 2017 izpodbijali rezultat postopka javnega razpisa. Zlasti sta zahtevali, naj EASA odloži podpis okvirne pogodbe in jima omogoči dostop do obrazloženega sklepa o oddaji naročila, po potrebi skupaj s kopijo poročila o ocenjevanju ponudb. Tožeči stranki sta tako navedli, da so cene izbranih ponudnikov lahko le neobičajno nizke, zlasti ker se bodo morale storitve izvajati v Kölnu.
- 11 EASA je v dopisu z dne 15. septembra 2017 tožečima strankama sporočila, da zavrača odlog podpisa okvirne pogodbe, in poudarila, da je med postopkom ocenjevanja med drugim od treh izbranih ponudnikov zahtevala pojasnila glede ponujenih cen in da je komisija za ocenjevanje ta pojasnila štela za zadostna. EASA je temu dopisu priložila preglednice s tehnično oceno treh izbranih ponudnikov, v katerih so bili nekateri deli prikriti.
- 12 Združenje Trasys je isti dan vložilo pritožbo pri Evropskem varuhu človekovih pravic, vpisano pod referenčno številko 1633/2017/MDC.
- 13 Konzorcij tožečih strank je 25. septembra 2017, ko je ponovil zahtevo po odlogu podpisa pogodbe, se skliceval na zahteve po obveznosti obrazložitve, določene v sodni praksi, in izrazil dvom glede neobičajno nizkih cen vsaj dveh ponudnikov, od agencije EASA zahteval, naj mu posreduje dokumente, v katerih je ta ponudnikom postavila vprašanja, in njihove odgovore ter dokument s sklepanjem, na podlagi katerega je EASA sprejela utemeljitve, ki so jih poslali vprašani ponudniki.
- 14 EASA je 17. oktobra 2017 tožečima strankama poslala kopijo izpodbijanega sklepa ter ocenjevalnega poročila in dopisov, s katerimi je od ponudnikov zahtevala pojasnila. V teh kopijah so bili obširni odlomki, ki so vsebovali elemente, za katere je EASA menila, da bi njihovo razkritje lahko posegalo v zasebnost ali legitimne poslovne interese zadevnih ponudnikov, prikriti. Glede odgovorov na zahteve za utemeljitev je EASA tožečima strankama pojasnila, da mora v primeru dvomov glede potencialno zaupne narave dokumenta pridobiti soglasje zadevnih ponudnikov.
- 15 Tožeči stranki sta 30. oktobra 2017 v sodnem tajništvu Splošnega sodišča vložili to tožbo.
- 16 EASA je 7. novembra 2017 po izmenjavi dopisov s štirimi ponudniki, na katere so se nanašale zahteve naročnika za utemeljitev v zvezi z neobičajno nizkimi cenami, in sicer z družbami Atos, e-Kare, Icarus in UniSystems, ki so se sklicevale na poslovne skrivnosti in osebne podatke, tožeči stranki obvestila, da jima ne bo poslala zahtevanih dokumentov.
- 17 EASA je z dopisom z dne 4. decembra 2017 na zahtevo Evropskega varuha človekovih pravic, pri katerem je združenje Trasys vložilo pritožbo, predložila dodatne informacije, pri čemer je navedla, da so se med postopkom ocenjevanja pojavili dvomi glede neobičajno nizkih cen, ki so jih ponudili štirje ponudniki, kot so dnevne cene za nekatere posebne profile, ki so se zdele precej nižje od trenutnih tržnih cen za enakovredno storitev, ter da sta bili izvedeni dve izmenjavi dopisov za razjasnitev tega vprašanja v zvezi s temi ponudniki. EASA je Evropskemu varuhu človekovih pravic pojasnila, da je – razen nekaj posebnih vprašanj, ki so bila postavljena – od ponudnikov zahtevala dokaze, da so njihove cene v skladu z veljavno okoljsko, socialno in delovno zakonodajo ter da bodo storitve izvedene po tarifah, ki so primerljive s tarifami iz njihovih ponudb. EASA je navedla tudi, da so vsi ponudniki odgovorili in predložili dokaze, kot so zlasti potrdila o plačilih, računi in reference o pogodbah za storitve, opravljene v podobnem okolju. Poleg tega so vsi ponudniki potrdili, da bodo spoštovali nacionalne zakone o delu in socialni varnosti v celotnem obdobju trajanja pogodbe, agenciji EASA pa so v dokaz poslali izračune, ki jih je ta Evropskemu varuhu človekovih pravic predložila v zaupni prilogi. EASA je pojasnila, da je komisija za ocenjevanje sprejela cene iz finančnih ponudb ob upoštevanju izjav ponudnikov ter dokumentacije in formul za izračun stroškov, predloženih v podporo

izjav, ker ni bilo niti dovolj trdnih elementov niti dokazov, na podlagi katerih bi bilo mogoče ponudbe, uvrščene na prva tri mesta, zavriniti. EASA je navedla tudi, da je skrbno preučila dopis združenja Trasys z dne 6. septembra 2017, vendar je ugotovila, da temelji na domnevah in ne vsebuje zadostnih dokazov.

- 18 EASA je v svoji komunikaciji z Evropskim varuhom človekovih pravic trdila, da je tožečima strankama poslala vso zahtevano dokumentacijo. Vendar EASA Evropskemu varuhu človekovih pravic ni pojasnila, da dokumenti, poslani tožečima strankama, niso vsebovali podrobnosti o preverjanju, ki ga je opravila glede možnosti neobičajno nizkih cen, niti da so ti dokumenti vsebovali elemente, ki so bili prikriti zaradi zaupnosti.
- 19 Hkrati je EASA v zaupni prilogi Evropskemu varuhu človekovih pravic kot dokaz poslala zaupne dokumente.
- 20 EASA je z dopisom z dne 4. februarja 2018 Evropskega varuha človekovih pravic obvestila o litispendenci pred Splošnim sodiščem. Evropski varuh človekovih pravic je kljub temu odločal, ker po njegovem mnenju predmet tožbe pred Splošnim sodiščem ni bil isti kot predmet pritožbe, ki jo je pri njem vložilo združenje Trasys in v kateri je to od agencije EASA zahtevalo le boljši odgovor na vprašanja glede skladnosti ponudb izbranih ponudnikov z nacionalnim delovnim pravom in pravom Evropske unije. V tem okviru je Evropski varuh človekovih pravic 1. junija 2018 končal postopek z ugotovitvijo, da je zadeva urejena, ker je EASA izboljšala svoje prvotne odgovore s tem, da je združenju Trasys poslala temeljitejši, ustrežnejši in popolnejši odgovor.

Postopek in predlogi strank

- 21 Tožeči stranki sta 30. oktobra 2017 v sodnem tajništvu Splošnega sodišča vložili to tožbo.
- 22 EASA je 19. marca 2018 v sodnem tajništvu Splošnega sodišča vložila svoj odgovor na tožbo.
- 23 Splošno sodišče je s sklepom z dne 22. novembra 2018 na podlagi člena 103(1) svojega poslovnika agenciji EASA odredilo, naj predloži celotno zaupno različico ocenjevalnega poročila, zahtev za utemeljitev cen in dopisov z odgovori na zahteve za utemeljitev cen. Splošno sodišče je navedlo tudi, da ti dokumenti v tej fazi ne bodo poslani drugim strankam. EASA je zahtevane dokumente predložila v določenem roku.
- 24 Stranke so ustne navedbe in odgovore na ustna vprašanja Splošnega sodišča podale na obravnavi 11. aprila 2019 ter v okviru ukrepa procesnega vodstva pred obravnavo.
- 25 Po obravnavi je Splošno sodišče strankam postavilo rok, da bi lahko sklenile dogovor, s katerim bi se lahko postopek končal. EASA je 2. maja 2019 obvestila Splošno sodišče, da stranke niso dosegle dogovora v postavljenem roku, zato je bil ustni del postopka končan.
- 26 Tožeči stranki Splošnemu sodišču predlagata, naj:
 - izpodbijani sklep razglasi za ničen;
 - agenciji EASA naloži plačilo stroškov.
- 27 EASA Splošnemu sodišču predlaga, naj:
 - tožbo razglasi za nedopustno v delu, v katerem je usmerjena zoper „implicitni sklep, da se okvirne pogodbe ne dodelijo tožečima strankama“;
 - tožbo zavrne kot neutemeljeno;

– tožečima strankama naloži plačilo stroškov.

Pravo

28 Tožeči stranki navajata samo en tožbeni razlog, ki se nanaša na nezadostno obrazložitev izpodbijanega sklepa glede bistvenega vidika. Agenciji EASA očitata, da ni pravno zadostno pojasnila razlogov, zakaj je štela, da cene, ki so jih ponudili trije izbrani ponudniki, niso neobičajno nizke. V zvezi s tem se tožeči stranki opirata predvsem na javne statistične podatke in primerjavo tehničnih ocen izbranih ponudnikov s svojimi ocenami.

Predmet spora

29 EASA trdi, da tožba ni dopustna v delu, ki se nanaša na „implicitni sklep, da se različne okvirne pogodbe ne dodelijo tožečima strankama“. Če bi se namreč Splošno sodišče odločilo, da zaradi nezadostne obrazložitve izpodbijani sklep razglasi za ničen v delu, v katerem so trem izbranim ponudnikom dodeljene okvirne pogodbe, bi morala torej EASA sprejeti ukrepe, potrebne za izvršitev te sodbe v skladu s členom 266 PDEU. Splošno sodišče presoje agencije EASA ne bi moglo nadomestiti s svojo, tako da bi ji naložilo, naj tožečima strankama dodeli eno od okvirnih pogodb.

30 Ta ugovor je treba zavrnil. Iz tožbe izhaja, da tožeči stranki v svojih predlogih ne zahtevata, naj se jima odda javno naročilo, temveč le, naj se izpodbijani sklep, s katerim je to javno naročilo oddano trem drugim ponudnikom in je torej implicitno odločeno, da se naročilo ne odda tožečima strankama, razglasi za ničnega.

31 Ni sporno, da imata tožeči stranki dejanski interes za razglasitev ničnosti izpodbijanega sklepa. Bilo je namreč že razsojeno, da imajo ponudniki, katerih ponudbe so bile zavrnjene, pravni interes za vložitev ničnostne tožbe zoper sklep o oddaji, da bi na podlagi obveznosti, ki izhaja iz člena 266 PDEU, dosegli, da se primerno popravi njihov položaj, pri čemer ima lahko ta poprava položaja obliko denarnega nadomestila, ki ustreza nastali škodi (glej v tem smislu sodbo z dne 29. oktobra 2015, *Direct Way in Direct Way Worldwide/Parlament*, T-126/13, EU:T:2015:819, točka 44).

32 V okoliščinah obravnavanega primera je treba navesti, da izpodbijani sklep, ki mu je priloženo ocenjevalno poročilo, po eni strani vključuje del v zvezi z oddajo naročila storitev trem ponudnikom, razvrščenim po kaskadnem sistemu, in po drugi strani – implicitno, vendar nujno – del v zvezi z zavrnitvijo ponudbe konzorcija tožečih strank, ki po ocenjevanju ponudb ni uvrščen na prva tri mesta, vendar je prisoten v vsaki fazi tega ocenjevanja. Ta dela dejansko sestavljata en sam sklep (glej v tem smislu sodbo z dne 4. februarja 2016, *PRIMA/Komisija*, T-722/14, neobjavljena, EU:T:2016:61, točka 16 in navedena sodna praksa).

33 Zato je treba šteti, da je namen tožbe razglasitev ničnosti izpodbijanega sklepa v delu, v katerem je sporno javno naročilo oddano trem drugim ponudnikom, in ne tožečima strankama, in s tem zavrjnena ponudba, ki sta ju ti oddali v zvezi s tem naročilom. Zato je treba ugovor nedopustnosti, na katerega se sklicuje EASA, zavrnil.

Vsebinska presoja

34 Uvodoma je treba ugotoviti, da tožeči stranki s tem, da sta se omejili na en sam tožbeni razlog, ki se nanaša na nezadostno obrazložitev v zvezi z vprašanjem, ali niso bile cene iz izbranih ponudb neobičajno nizke, ne uveljavljata drugih trditev, ki bi se po mnenju EASA nanašale na primer na dostop do dokumentov, katerih zaupnost se zatrjuje, ali na obstoj očitne napake pri presoji naročnika v postopku oddaje javnega naročila.

Presoja obstoja neobičajno nizkih ponudb in obveznost obrazložitve

- 35 Najprej je treba opozoriti, da ima naročnik široko diskrecijsko pravico v zvezi s tem, katere dejavnike bo upošteval pri odločitvi o oddaji naročila na podlagi javnega razpisa. Ta široka diskrecijska pravica mu je priznana v celotnem postopku oddaje javnega naročila, vključno z izbiro in ocenjevanjem meril za oddajo (glej sodbo z dne 26. januarja 2017, TV1/Komisija, T-700/14, neobjavljena, EU:T:2017:35, točka 44 in navedena sodna praksa).
- 36 Poleg tega je treba opozoriti, da je upoštevanje jamstev, ki jih pravni red Unije določa za upravne postopke, še toliko pomembnejše, če ima avtor akta široko diskrecijsko pravico. Med temi jamstvi je zlasti obveznost avtorja akta, da svoje odločitve zadostno obrazloži. Le tako lahko sodišče Unije preveri, ali so bili podani dejanski in pravni elementi, od katerih je odvisno izvrševanje diskrecijske pravice (glej sodbo z dne 2. februarja 2017, European Dynamics Luxembourg in Evropaiki Dynamiki/Komisija, T-74/15, neobjavljena, EU:T:2017:55, točka 36 in navedena sodna praksa). V primeru nespoštovanja bistvenih postopkovnih določb v zvezi s sklepom se ta razglasi za ničen (glej v tem smislu sodbo z dne 30. marca 1995, Parlament/Svet, C-65/93, EU:C:1995:91, točka 21).
- 37 Poleg tega je treba za preučitev, ali je EASA izpolnila svojo obveznost obrazložitve v zvezi s presojo obstoja neobičajno nizkih ponudb, opredeliti elemente, ki jih glede tega zahteva sodna praksa.
- 38 Ti elementi se nanašajo na, prvič, vsebino obrazložitve, drugič, rok, v katerem mora biti obrazložitev predložena zainteresiranemu ponudniku, in tretjič, obseg zahtevane obrazložitve.
- 39 Prvič, v zvezi z vsebino obrazložitve je treba opozoriti, da je presoja obstoja neobičajno nizkih ponudb eden od dejavnikov, ki jih mora naročnik preveriti v skladu s členom 151 Delegirane uredbe Komisije (EU) št. 1268/2012 z dne 29. oktobra 2012 o pravilih uporabe Uredbe (EU, Euratom) št. 966/2012 Evropskega parlamenta in Sveta o finančnih pravilih, ki se uporabljajo za splošni proračun Unije (UL 2012, L 362, str. 1), kakor je bila spremenjena z Delegirano uredbo Komisije (EU) 2015/2462 z dne 30. oktobra 2015 (UL 2015, L 342, str. 7) (v nadaljevanju: izvedbena uredba).
- 40 V zvezi s tem je treba poudariti, da pojem „neobičajno nizka ponudba“ ni opredeljen ne z določbami Uredbe (EU, Euratom) št. 966/2012 Evropskega Parlamenta in Sveta z dne 25. oktobra 2012 o finančnih pravilih, ki se uporabljajo za splošni proračun Unije, in razveljavitvi Uredbe Sveta (ES, Euratom) št. 1605/2002 (UL 2012, L 298, str. 1), kakor je bila nazadnje spremenjena z Uredbo (EU, Euratom) 2015/1929 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 28. oktobra 2015 (UL 2015, L 286, str. 1) (v nadaljevanju: finančna uredba), ne z določbami izvedbene uredbe. Vendar je bilo razsojeno, da je treba neobičajno nizkost ponudbe presojati glede na vse postavke ponudbe in glede na zadevno storitev (sodba z dne 28. januarja 2016, Agriconsulting Europe/Komisija, T-570/13, EU:T:2016:40, točka 55).
- 41 Člen 276(4) izvedbene uredbe določa, da lahko komisija za ocenjevanje v primeru neobičajno nizke ponudbe zahteva ustrezne obrazložitve glede sestave ponudbe.
- 42 Obveznost naročnika, da preveri resnost ponudbe, izhaja iz predhodnega obstoja dvomov o njeni zanesljivosti, pri čemer je glavni namen člena 276(4) izvedbene uredbe, da se ponudniku omogoči, da ni izključen iz postopka, ne da bi imel možnost obrazložiti vsebino svoje ponudbe, ki se zdi neobičajno nizka. Torej mora komisija za ocenjevanje, le če obstajajo taki dvomi, zahtevati pojasnila glede sestave ponudbe, ki se ji zdijo primerna, preden jo po potrebi zavrne. Nasprotno, kadar se ponudba ne zdi neobičajno nizka v skladu s členom 151(1) izvedbene uredbe, se člen 276(4) navedene uredbe ne uporablja (glej po analogiji sodbo z dne 26. januarja 2017, TV1/Komisija, T-700/14, neobjavljena, EU:T:2017:35, točka 40 in navedena sodna praksa).
- 43 Taki dvomi lahko obstajajo zlasti, če ni gotovo, prvič, da ponudba spoštuje zakonodajo države, v kateri je treba izvajati storitve, na področju plačil osebja, prispevkov v sistem socialne varnosti, spoštovanja predpisov o varnosti in zdravju pri delu in dampinških praksah, in drugič, da predlagane cene

vključujejo vse stroške, ki jih zahteva tehnični vidik ponudb (sodba z dne 8. oktobra 2015, Secolux/Komisija, T-90/14, neobjavljena, EU:T:2015:772, točka 62). Isto velja, če je cena, predlagana v oddani ponudbi, bistveno nižja od cene v drugih oddanih ponudbah ali od običajne cene na trgu (glej v tem smislu sodbo z dne 4. julija 2017, European Dynamics Luxembourg in drugi/Agencija Evropske unije za železnice, T-392/15, EU:T:2017:462, točka 88).

- 44 Iz navedenega je razvidno, da presoja naročnika glede obstoja neobičajno nizkih ponudb poteka v dveh fazah (sodba z dne 4. julija 2017, European Dynamics Luxembourg in drugi/Agencija Evropske unije za železnice, T-392/15, EU:T:2017:462, točka 87).
- 45 V prvi fazi mora naročnik presoditi, ali sta cena ali strošek v ponudbi „dozdevno“ neobičajno nizka (glej člen 151(1) izvedbene uredbe). Uporaba prislova „dozdevno“ v izvedbeni uredbi pomeni, da naročnik na prvi pogled presodi neobičajno nizkost ponudbe. Izvedbena uredba torej naročniku ne nalaga, da po uradni dolžnosti podrobno preuči sestavo vsake ponudbe, da bi ugotovil, da ne gre za neobičajno nizko ponudbo. Tako mora naročnik v prvi fazi ugotoviti samo, ali predložene ponudbe vsebujejo indic, ki bi lahko vzbudil sum, da bi te ponudbe lahko bile neobičajno nizke (glej po analogiji sodbo z dne 4. julija 2017, European Dynamics Luxembourg in drugi/Agencija Evropske unije za železnice, T-392/15, EU:T:2017:462, točka 88, ki se nanaša na prejšnje besedilo člena 151 izvedbene uredbe, katerega vsebina se ni spremenila v različici izvedbene uredbe, ki se uporablja za obravnavani primer).
- 46 V drugi fazi mora naročnik, če obstajajo indici, ki lahko vzbudijo sum, da bi ponudba lahko bila neobičajno nizka, preveriti sestavo ponudbe, da bi se prepričal, ali ta ni neobičajno nizka. Naročnik mora pri tem preverjanju ponudniku navedene ponudbe omogočiti, da pojasni, zakaj meni, da njegova ponudba ni neobičajno nizka. Naročnik mora zatem presoditi podana pojasnila in odločiti, ali je zadevna ponudba neobičajno nizka, ter jo v takem primeru zavrni (sodba z dne 4. julija 2017, European Dynamics Luxembourg in drugi/Agencija Evropske unije za železnice, T-392/15, EU:T:2017:462, točka 89).
- 47 V obravnavanem primeru je dokazan obstoj dvomov glede cen, ki jih je ponudilo več ponudnikov. Po eni strani je EASA sama dvomila o tem, zaradi česar je ta naročnik 13. julija in 18. avgusta 2017 postavil vprašanja zadevnim ponudnikom, med katerimi so bili trije izbrani ponudniki. Po drugi strani sta tožeči stranki po tem, ko sta bili obveščeni o rezultatu javnega razpisa, agencijo EASA 6. in 25. septembra 2017 obvestili o lastnih dvomih in indicih o obstoju neobičajno nizkih ponudb. Tožeči stranki sta tudi večkrat – takoj ko sta lahko – od agencije EASA zahtevali, naj jima predloži izrecno obrazložitev svoje presoje glede obstoja neobičajno nizkih ponudb v okviru ocenjevanja in oddaje spornega javnega naročila.
- 48 Ugotoviti je treba, da sta tožeči stranki z zahtevo po predložitvi razlogov, iz katerih je komisija za ocenjevanje menila, da ponudbe izbranih ponudnikov niso neobičajno nizke, predlagali, naj naročnik predstavi značilnosti in prednosti teh ponudb (glej v tem smislu sodbo z dne 2. februarja 2017, European Dynamics Luxembourg in Evropaïki Dynamiki/Komisija, T-74/15, neobjavljena, EU:T:2017:55, točka 46 in navedena sodna praksa). Spomniti je treba, da konzorcij tožečih strank ni bil v položaju za izključitev, da je bila njegova ponudba v skladu z razpisno dokumentacijo in da ta ponudba ni bila izbrana, ker se ni štela za ekonomsko najugodnejšo. Izkazalo se je tudi, da je bila pri ocenjevanju ponudb glede tehničnega vidika ponudba konzorcija tožečih strank uvrščena na prvo mesto z 91 točkami od 100 možnih. Vendar je bila po ocenjevanju in ob upoštevanju rezultata ocenjevanja ponudb glede finančnega vidika ponudba konzorcija tožečih strank uvrščena na peto mesto od šestih uvrščenih ponudnikov.
- 49 Opozoriti je treba tudi, da mora naročnik v primeru indica, ki vzbuja sum o obstoju neobičajno nizkih ponudb, neizbranega ponudnika na njegovo izrecno zahtevo obvestiti o razlogih, na podlagi katerih je mogoče razumeti, zakaj se mu ponudba, ki jo je izbral, ni zdela neobičajno nizka (glej v tem smislu sodbo z dne 4. julija 2017, European Dynamics Luxembourg in drugi/Agencija Evropske unije za železnice, T-392/15, EU:T:2017:462, točka 93).

- 50 Drugače povedano, v takem položaju spada presoja obstoja neobičajno nizkih ponudb med značilnosti in sorazmerne prednosti izbranih ponudb, o katerih mora naročnik v skladu s členom 113(3)(a) finančne uredbe sporočiti upoštevne informacije, če to od njega izrecno zahteva ponudnik, ki ni v položaju za izključitev in katerega ponudba izpolnjuje pogoje iz razpisne dokumentacije.
- 51 Drugič, v zvezi z rokom, v katerem je treba zagotoviti obrazložitev, je v sodni praksi pojasnjeno, da mora biti obrazložitev zadevni osebi načeloma sporočena hkrati z odločbo, ki posega v njen položaj (sodbi z dne 29. septembra 2011, Elf Aquitaine/Komisija, C-521/09 P, EU:C:2011:620, točka 149, in z dne 19. julija 2012, Alliance One International in Standard Commercial Tobacco/Komisija, C-628/10 P in C-14/11 P, EU:C:2012:479, točka 74).
- 52 Kljub temu se lahko pri preučitvi zadostnosti obrazložitve upoštevajo informacije, sporočene pozneje, če so omejene na predložitev več podrobnosti glede prvotne obrazložitve in če temeljijo na dejanskih in pravnih okoliščinah, ki so obstajale na datum navedenega sklepa (glej sodbo z dne 2. februarja 2017, European Dynamics Luxembourg in Evropaiki Dynamiki/Komisija, T-74/15, neobjavljena, EU:T:2017:55, točka 38 in navedena sodna praksa).
- 53 Vendar je treba vprašanje, ali je bila obveznost obrazložitve spoštovana, presojati glede na informacije, ki jih je imela tožeča stranka na voljo najpozneje ob vložitvi tožbe (glej sodbo z dne 2. februarja 2017, European Dynamics Luxembourg in Evropaiki Dynamiki/Komisija, T-74/15, neobjavljena, EU:T:2017:55, točka 37 in navedena sodna praksa). Neobrazložitve torej ni mogoče odpraviti tako, da zadevna oseba spozna razloge za sklep med postopkom pred sodišči Unije (sodbi z dne 29. septembra 2011, Elf Aquitaine/Komisija, C-521/09 P, EU:C:2011:620, točka 149, in z dne 19. julija 2012, Alliance One International in Standard Commercial Tobacco/Komisija, C-628/10 P in C-14/11 P, EU:C:2012:479, točka 74).
- 54 Sodišče lahko samo v izjemnih okoliščinah upošteva pojasnila, ki se mu prvič predložijo naknadno (glej v tem smislu sodbo z dne 20. maja 2009, VIP Car Solutions/Parlament, T-89/07, EU:T:2009:163, točka 76 in navedena sodna praksa).
- 55 V obravnavanem primeru so, ker ni izjemnih okoliščin, informacije, ki omogočajo preučitev obrazložitve izpodbijanega sklepa glede presoje obstoja neobičajno nizkih ponudb, torej tiste, ki jih je EASA sporočila tožečima strankama najpozneje ob vložitvi tožbe 30. oktobra 2017.
- 56 Tretjič, upoštevati je treba merila, ki so bila s sodno prakso določena za obseg zahtevane obrazložitve, zlasti v zvezi s presojo obstoja neobičajno nizkih ponudb.
- 57 Glede obrazložitve posamičnih odločb je namen obveznosti iz člena 296 PDEU – poleg omogočanja sodnega nadzora – da se jasno in nedvoumno predstavi sklepanje institucije, ki je akt izdala, tako da se lahko zainteresirane osebe seznanijo z utemeljitvijo sprejetega ukrepa in da dobijo zadostne informacije, na podlagi katerih lahko ugotovijo, ali odločba morda vsebuje napako, ki omogoča njeno izpodbijanje (glej sodbi z dne 29. septembra 2011, Elf Aquitaine/Komisija, C-521/09 P, EU:C:2011:620, točki 147 in 148 ter navedena sodna praksa, in z dne 11. julija 2013, Ziegler/Komisija, C-439/11 P, EU:C:2013:513, točka 115 in navedena sodna praksa).
- 58 Poleg tega, če je treba pri obrazložitvi upoštevati zlasti interes za pojasnila, ki ga imajo lahko naslovniki akta, se ta interes izrazi, na primer, s trditvami, na katere se zainteresirane osebe sklicujejo pred naročnikom (glej v tem smislu sodbo z dne 29. septembra 2011, Elf Aquitaine/Komisija, C-521/09 P, EU:C:2011:620, točke od 150 do 161).
- 59 Kot poudarja EASA, je treba zahtevo po obrazložitvi presojati tudi glede na okoliščine posameznega primera, zlasti glede na vsebino zadevnega akta, značilnosti navedenih razlogov in interes za pojasnitev, ki ga imajo lahko naslovniki akta ali druge osebe, na katere se ta neposredno in posamično nanaša. Ne zahteva se, da se v obrazložitvi navedejo vsi upoštevni dejanski in pravni elementi, saj je

treba to, ali obrazložitev akta izpolnjuje zahteve člena 296 PDEU, presoditi ne samo ob upoštevanju njegovega besedila, ampak tudi njegovega okvira in celote pravnih pravil, ki urejajo zadevno področje (sodbi z dne 29. septembra 2011, *Elf Aquitaine/Komisija*, C-521/09 P, EU:C:2011:620, točka 150, in z dne 11. julija 2013, *Ziegler/Komisija*, C-439/11 P, EU:C:2013:513, točka 116).

- 60 Na splošno v zvezi z javnimi naročili, ki jih oddajajo institucije Unije, člen 113(2) finančne uredbe po eni strani določa, da naročnik uradno obvesti vse ponudnike, katerih ponudbe so bile zavrjene, o razlogih za zavrnitev njihove ponudbe. Po drugi strani naročnik na podlagi člena 113(3) vsakega ponudnika, ki ni v položaju za izključitev in katerega ponudba izpolnjuje pogoje iz razpisne dokumentacije, na njegovo pisno zahtevo obvesti o značilnostih in sorazmernih prednostih izbrane ponudbe ter o imenu izbranega ponudnika. V zvezi s tem člen 161(2) izvedbene uredbe določa, da „[j]avni naročnik takoj, ko je to mogoče, sporoči informacije iz člena 113(3) finančne uredbe, v vsakem primeru pa v roku 15 dni od prejema zahteve v pisni obliki“.
- 61 Člen 113(2) in (3) finančne uredbe in člen 161(2) izvedbene uredbe torej v razmerju do ponudnikov, ki izpolnjujejo pogoje iz člena 113(3) finančne uredbe, določata obrazložitev v dveh fazah.
- 62 Natančneje, v zvezi s presojo obstoja neobičajno nizkih ponudb je treba poudariti, da zaradi zahteve, da naj naročnik predstavi razloge, iz katerih se ponudba ni štela za neobičajno nizko, naročnik ni obvezan razkriti natančnih informacij o tehničnih in finančnih vidikih te ponudbe, kot so ponujene cene ali sredstva, ki jih izbrani ponudnik predlaga za izvajanje storitev, ki jih ponuja. Da bi naročnik podal zadostno obrazložitev v zvezi s tem vidikom izbrane ponudbe, mora predstaviti sklepanje, na podlagi katerega je ugotovil, prvič, da taka ponudba – glede na njihove predvsem finančne značilnosti – med drugim spoštuje zakonodajo države, v kateri je treba izvajati storitve, na področju plačil osebja, prispevkov v sistem socialne varnosti in spoštovanja predpisov o varnosti in zdravju pri delu, in drugič, da predlagane cene vključujejo vse stroške, ki jih zahteva tehnični vidik izbrane ponudbe (glej sodbo z dne 2. februarja 2017, *European Dynamics Luxembourg in Evropaiki Dynamiki/Komisija*, T-74/15, neobjavljena, EU:T:2017:55, točka 49 in navedena sodna praksa).
- 63 Podobno ni dovolj, da naročnik navede le preprosto ugotovitev v enem stavku, da ponudba, izbrana izmed oddanih ponudb, ni neobičajno nizka, niti da navede le, da je bilo ocenjeno, da ni tako (glej v tem smislu sodbo z dne 2. februarja 2017, *European Dynamics Luxembourg in Evropaiki Dynamiki/Komisija*, T-74/15, neobjavljena, EU:T:2017:55, točki 45 in 47 ter navedena sodna praksa). Naročnik ne more utemeljiti, da ponudba ni neobičajno nizka, s tem, da samo poudari, da je bilo po pojasnilih, ki jih je predložil zadevni ponudnik, ocenjeno, da navedena ponudba ni neobičajno nizka (glej v tem smislu sodbo z dne 15. oktobra 2013, *European Dynamics Belgium in drugi/EMA*, T-638/11, neobjavljena, EU:T:2013:530, točka 64).
- 64 Poleg tega je bilo v sodni praksi pojasnjeno, da ni dovolj predložiti samo preglednice ali številčne podatke in da v primeru nenavedbe pojasnjevalnih komentarjev o ponudbah točke, ki jih dodeli naročnik, predstavijo le rezultat opravljenega ocenjevanja in ne morejo biti izraz samega ocenjevanja, ki ga je opravil naročnik, ali njegov kratek povzetek. V skladu s sodno prakso mora biti mogoče razumeti, kako je naročnik prišel do zadevnega rezultata (glej v tem smislu sodbo z dne 18. julija 2016, *Argus Security Projects/Komisija*, T-266/14, neobjavljena, EU:T:2016:415, točke od 47 do 51).
- 65 Če obstajajo dvomi glede obstoja neobičajno nizkih ponudb, mora naročnik torej predstaviti sklepanje, na podlagi katerega je ugotovil, prvič, da take ponudbe – glede na njihove predvsem finančne značilnosti – med drugim spoštujejo zakonodajo države, v kateri je treba izvajati storitve, na področju plačil osebja, prispevkov v sistem socialne varnosti in spoštovanja predpisov o varnosti in zdravju pri delu, in drugič, da predlagane cene vključujejo vse stroške, ki jih zahteva tehnični vidik izbrane ponudbe (sodba z dne 15. oktobra 2013, *European Dynamics Belgium in drugi/EMA*, T-638/11, neobjavljena, EU:T:2013:530, točka 68).

Informacije, poslane tožečima strankama glede presoje obstoja neobičajno nizkih ponudb

- 66 Glede na preudarke v točkah od 35 do 65 zgoraj je treba preučiti edini tožbeni razlog, ki se nanaša na pomanjkljivo obrazložitev v zvezi s sumom, da so ponudbe izbranih ponudnikov neobičajno nizke.
- 67 V dveh mesecih, ki sta pretekla od trenutka, ko je naročnik 28. avgusta 2017 tožeči stranki obvestil, da njuna ponudba ob koncu postopka ni bila izbrana, do vložitve tožbe 30. oktobra 2017, sta tožeči stranki jasno in večkrat zahtevali seznanitev s sklepanjem, na podlagi katerega je naročnik štel, da ponudbe, ki so jih predložili trije izbrani ponudniki, niso neobičajno nizke.
- 68 Na prvem mestu, ugotoviti je treba, da EASA ni posamično odgovorila na zahteve tožečih strank, čeprav sta ti navedli konkretne razloge za svoje dvome, pri čemer sta se v dopisu z dne 6. septembra 2017 sklicevali zlasti na statistične podatke o minimalnih dnevniških tarifah, ki jih je objavil PayScale, spletno mesto, specializirano za informacije o plačnih nadomestilih in prejemkih, v dopisu z dne 25. septembra 2017 pa na primerjavo svojih tehničnih ocen z ocenami izbranih ponudnikov. V skladu s sodno prakso, navedeno zgoraj v točkah od 63 do 65, sta imeli tožeči stranki glede na navedene razloge pravico do pojasnil.
- 69 Če je EASA menila, da primerjave, uporabljene za izračune tožečih strank, niso veljavne, bi to lahko omenila (glej v tem smislu sodbo z dne 2. februarja 2017, *European Dynamics Luxembourg in Evropaiki Dynamiki/Komisija*, T-74/15, neobjavljena, EU:T:2017:55, točka 51). Vsekakor EASA ni bila oproščena obveznosti, da zagotovi pojasnila.
- 70 Na drugem mestu, pri preučitvi informacij, ki jih je EASA dejansko zagotovila tožečima strankama in ki jih našteva v odgovoru na tožbo v utemeljitev, da je s tem izpolnila svoje obveznosti obrazložitve v zvezi z vprašanjem potencialno neobičajno nizkih cen, se izkaže, da te informacije niso bile upoštevne ali popolne.
- 71 Informacije, ki jih je EASA razkrila tožečima strankama, se niso nanašale na vprašanje neobičajno nizkih cen. Tako sta odgovora z dne 1. in 15. septembra 2017 na zahteve tožečih strank vsebovala imena treh izbranih ponudnikov, izvleček ocenjevalnega poročila in dodatne informacije v zvezi s tehničnim ocenjevanjem ter splošno potrditev, da v postopku oddaje javnega naročila ni bila odkrita nobena nepravilnost. Razkrite podrobnosti so se nanašale le na tehnične vidike. Poleg tega v izpodbijanem sklepu, katerega celotno kopijo sta tožeči stranki prejeli 17. oktobra 2017, cene niso obravnavane. Ocenjevalno poročilo, katerega kopija je priložena izpodbijanemu sklepu in na katero se ta sklep sklicuje, vsebuje številne prikrite odlomke ter ne daje informacij o cenah in njihovi sestavi. To poročilo vsebuje splošno opombo, da so ocenjevalci preverili finančne ponudbe z vidika aritmetičnih napak. Navedene so tudi tehnične ocene, vendar brez kakršnega koli pojasnila, in predložena je Priloga E z besedilom „vzorca finančne ponudbe“. V ocenjevalnem poročilu je navedeno tudi, da so imeli ponudniki, katerih ponudbe je bilo treba pojasniti, možnost, da odgovorijo na take zahteve za pojasnitev. Poročilo v zvezi s tem napotuje na „Prilogo G“, ki vsebuje pregled zadevnih ponudnikov ter povzetek izmenjav in dopisovanja.
- 72 Priloga G k ocenjevalnemu poročilu in več elektronskih sporočil, katerih delno prikrite kopije so bile poslane tožečima strankama, se namreč nanašajo na neobičajno nizke cene.
- 73 Tožeči stranki sta tako prejeli standardni obrazec z vprašanji vseh vrst, vključno z vprašanji o cenah, vendar odgovori na te obrazce niso bili predloženi. Poleg tega Priloga G vsebuje opombe, da so trije izbrani ponudniki predložili zahtevana pojasnila in dokazila, pri čemer sta jih družbi Atos in Icarus predložili po podaljšanju roka do 26. julija 2017, medtem ko so bile za družbo e-KARE isti dan podane nove zahteve za pojasnila.

- 74 Vendar v kopiji ocenjevalnega poročila, poslani tožečima strankama, in njenih prilogah ni navedena ugotovitev, da so ocenjevalci na podlagi zahtevanih in prejetih pojasnil šteli, da ponudbe štirih navedenih konzorcijev kljub prvotnemu sumu niso neobičajno nizke.
- 75 EASA je tožečima strankama razkrila tudi svoje elektronska sporočila z zahtevami za utemeljitev cen, ki jih je zadevnim ponudnikom poslala julija in avgusta 2017. Vse konkretne informacije so bile prikrite. V teh dokumentih je razkrit predmet zahtev za utemeljitev, in sicer tarifa nekaterih profilov, ne da bi bili problematični profili opredeljeni. Poleg tega EASA v svojih elektronskih sporočilih zahteva dokaze, pri čemer opozarja na kategorije dopustnih dokazov in ponudnike opominja na njihovo obveznost, da dokažejo spoštovanje pravil socialnega in delovnega prava. EASA v enem od elektronskih sporočil, poslanih družbi UniSystems, poudarja obveznost ponudnika, da potrdi, da lahko ponujene cene uporablja ves čas trajanja okvirnega sporazuma.
- 76 Čeprav ti dokumenti vsebujejo informacije, ki so nekoliko podrobnejše od jedrnate ugotovitve, razkritje teh razpršenih informacij ne zadošča za izpolnitev obveznosti obrazložitve. Prvič, v teh dokumentih je sporočenih le nekaj informacij o postopku, ki ga je uporabila EASA, ne prikazujejo pa njenega sklepanja v zvezi z upoštevnimi značilnostmi cen. Tako na podlagi teh informacij ni mogoče ugotoviti, kakšno je bilo sklepanje avtorja akta, tako da ne bi bilo le sodišču omogočeno, da izvaja nadzor, temveč tudi, da bi se lahko zainteresirane osebe seznanile z utemeljitvami sprejetega ukrepa za uveljavljanje svojih pravic (sodba z dne 2. februarja 2017, *European Dynamics Luxembourg in Evropaiki Dynamiki/Komisija*, T-74/15, neobjavljena, EU:T:2017:55, točka 47).
- 77 Drugič, iz sodne prakse, navedene zgoraj v točki 64, izhaja, da mora naročnik informacije, sporočene v obliki številke ali preglednic, opremiti s pojasnjevalnimi komentarji, na podlagi katerih je mogoče razumeti, kako je prišel do zadevnega rezultata, in ki izražajo oceno, ki jo je dodelil. Edini komentar, ki sta ga tožeči stranki prejeli pravočasno v zvezi s presojo vprašanja potencialno neobičajno nizkih cen, je bil naveden v dopisu z dne 15. septembra 2017, v skladu s katerim so se pojasnila, zahtevana od različnih ponudnikov, nanašala na različne teme, odgovore pa je ocenila in sprejela komisija za ocenjevanje. Te informacije ne zadostujejo za izpolnitev zahtev po obrazložitvi, določenih v sodni praksi.
- 78 EASA trdi, da so razkrite listine tožečima strankama omogočile, da sta se zadostno seznanili z okoliščinami. Sklicuje se na sodbo z dne 4. julija 2017, *European Dynamics Luxembourg in drugi/Agencija Evropske unije za železnice* (T-392/15, EU:T:2017:462, točka 97), iz katere izhaja, da mora biti seznanjenost z okoliščinami taka, da tožečim strankam omogoča izpodbijanje utemeljenosti sklepa. Vendar v obravnavanem primeru delne informacije, razkrite tožečima strankama, niti združene, da bi omogočile seznanjenost z okoliščinami, v katerih je bil sprejet izpodbijani sklep, ne zadoščajo. V zadevi, v kateri je bila izrečena zgoraj navedena sodba, je naročnik menil, da izbrane ponudbe ne vsebujejo nobenega indica, ki bi vzbujal sum o njihovi neobičajni nizkosti. V obravnavani zadevi prvotni sum o neobičajno nizki ceni ni sporen. Tožeči stranki zanima razlog, zakaj se je naročnik odločil pregneti prvotne dvome. EASA bi lahko brez poseganja v svoje obveznosti glede zaupnosti pojasnila, kako so jo trije izbrani ponudniki prepričali o ustreznosti svojih ponudb, tako kot je to storila pozneje v okviru postopka pri Evropskem varuhu človekovih pravic.
- 79 Poleg tega v obravnavanem primeru niti glede na izvlečke nekaterih elektronskih sporočil in ocenjevalnega poročila iz teh razkritih dokumentov ni izhajala nobena informacija o tem, ali je ponujena cena vključevala vse stroške, na katere se nanaša tehnični vidik izbrane ponudbe, čeprav sta tožeči stranki v dopisu z dne 25. septembra 2017 izrecno opozorili, da mora v skladu s sodno prakso pravno zadostna obrazložitve v zvezi z vprašanjem neobičajno nizkih cen nujno vključevati ta element.
- 80 Na tretjem mestu, priznati je treba, da informacije, ki jih je EASA predložila v okviru postopka pri Evropskem varuhu človekovih pravic, vsebujejo bolj poglobljeno sklepanje, na podlagi katerega je ta končal postopek z ugotovitvijo, da je zadeva urejena. Če bi bilo namreč tako pojasnilo tožečima

strankama predloženo pravočasno, bi se bilo morda mogoče izogniti temu sporu. Vendar se dodatne informacije, ki jih je zagotovila EASA, ne morejo upoštevati pri obrazložitvi izpodbijanega sklepa, ker so bile predložene 4. decembra 2017, tožba pa je bila vložena že 30. oktobra 2017.

- 81 Na četrtem mestu, EASA se ne more izogniti svoji obveznosti obrazložitve s tem, da se sklicuje na zaupnost dokumentov.
- 82 Dostop do dokumentov namreč ni edini način za seznanitev z informacijami, potrebnimi za ugotovitev, da je obrazložitev pravno zadostna. Domnevna zaupnost nekaterih dokumentov naročniku ne preprečuje, da bi na bolj abstrakten način navedel razloge, na podlagi katerih je sprejel odločitev, da zaradi neobičajno nizkih cen zadevnih ponudnikov ne izključi iz postopka oddaje javnega naročila.
- 83 Seveda – kot trdi EASA – obveznost zagotovitve obrazložitve ne omogoča razkritja zaupnih informacij. Kljub temu EASA ne trdi, da ni bilo mogoče na izrecno zahtevo zagotoviti primerne obrazložitve s preoblikovanjem zaupnih podrobnosti ali jasnejše in koristnejše obrazložitve od prikritih strani. Čeprav se nekaterih podatkov ne sme razkriti, je načeloma mogoče opisati vsaj naravo teh podatkov ali kategorijo, v katero spadajo, ali pa navesti odstotne deleže, ki omogočajo primerjavo zadevnih cen z referenčnimi podatki. V sodni praksi so bile tako kot utemeljitve, ki lahko pojasnijo znatno odstopanje cene, priznane na primer naslednje navedbe: tožeča stranka je za 35 % dela uporabljala podizvajalce, medtem ko je imel izbrani ponudnik osebje za vse naloge, tožeča stranka je na novo vstopila na trg in ni poznala predmeta storitev ter je zato uporabljala višjo maržo, popuščanje izbranega ponudnika pri cenah, primerjave s podobnimi preteklimi pogodbami glede cene in kakovosti (glej v tem smislu sodbo z dne 8. oktobra 2015, Secolux/Komisija, T-90/14, neobjavljena, EU:T:2015:772, točki 64 in 65).
- 84 Informacije te vrste naj ne bi posegale v zaupnost poslovnih podatkov, imen sopogodbениkov pri preteklih pogodbah in drugih občutljivih podrobnosti. V tej zadevi je EASA namreč v dopisu z dne 28. avgusta 2017 sama razkrila „tehtano finančno oceno“ prvo izbranega ponudnika. Čeprav torej ta ocena ni bila med podatki, ki jih je štela za zaupne, se postavlja vprašanje, zakaj tožečima strankama ni predložila „tehtane finančne ocene“ za izbrana ponudnika na drugem in tretjem mestu. EASA je morala upoštevati tako načelo preglednosti kot tudi načeli varstva legitimnih poslovnih interesov podjetij in lojalne konkurence. V skladu s sodno prakso je treba te cilje medsebojno uskladiti, da se zagotovi skladna uporaba finančne uredbe in Uredbe Evropskega parlamenta in Sveta (ES) št. 1049/2001 z dne 30. maja 2001 o dostopu javnosti do dokumentov Evropskega parlamenta, Sveta in Komisije (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 1, zvezek 3, str. 331) (glej v tem smislu sodbo z dne 14. decembra 2017, Evropaiki Dynamiki/Parlament, T-136/15, EU:T:2017:915, točka 67 in navedena sodna praksa).
- 85 V obravnavanem primeru EASA ne trdi, da ni imela možnosti v ustreznem roku oblikovati vsaj pojasnil, primerljivih s tistimi, ki jih je nazadnje na poziv Evropskega varuha človekovih pravic zagotovila 4. decembra 2017 in ki jih očitno ni štela za zaupna. Do takrat si EASA ni nikakor prizadevala, da bi oblikovala obrazložitev, ki bi ustrezala zahtevanim merilom. V celoti se je osredotočala na razkritje in zaupnost dokumentov, ne da bi se ji zdelo potrebno dati pojasnila.
- 86 Vendar je EASA v dopisu z dne 4. decembra 2017 skladno in podrobneje predstavila postopek ocenjevanja. Zlasti je pojasnila, da so bili njeni prvotni dvomi glede nekaterih dnevni tarif odvrnjeni s predstavitvijo formul za izračune, potrdil o plačilih, računov, referenc o pogodbah za storitve, opravljene v podobnem okolju, in izjav o spoštovanju veljavnih zakonov. Poleg tega je EASA v navedenem dopisu pojasnila, da tožeči stranki v dopisu z dne 6. septembra 2017 nista predložili dovolj trdnih elementov in dokazov, na podlagi katerih bi bilo mogoče zavrnilo ponudbe, uvrščene na prva tri mesta.

- 87 Iz tega izhaja, da je EASA v odgovoru z dne 4. decembra 2017, za katerega je Evropski varuh človekovih pravic štel, da je temeljitejši, boljši in popolnejši, zagotovila dokaz, da je popolnejša obrazložitev mogoča brez uporabe zaščitene informacije ali podrobnosti. Vprašanje, ali bi bila ta obrazložitev, dana 4. decembra 2017, zadostna, ni predmet tega postopka. Za ugotovitev postopkovne napake, potrebne za razglasitev ničnosti izpodbijanega sklepa, je dovolj ugotoviti, da je bilo mogoče pravočasno zagotoviti primerno obrazložitev, vendar ta ni bila predložena v ustreznem roku.
- 88 Ob upoštevanju zgoraj navedenega je treba sprejeti edini tožbeni razlog, ki se nanaša na nezadostno obrazložitev izpodbijanega sklepa glede razlogov, iz katerih je naročnik menil, da izbrane ponudbe niso bile neobičajno nizke. Zato je treba ugotoviti, da je treba izpodbijati sklep, ker EASA v zvezi z njim ni spoštovala bistvenih postopkovnih pravil, razglasiti za ničnega, ne da bi se bilo treba vprašati, ali je EASA napačno štela, da izbrane ponudbe niso neobičajno nizke (glej v tem smislu sodbo z dne 2. februarja 2017, *European Dynamics Luxembourg in Evropaiki Dynamiki/Komisija*, T-74/15, neobjavljena, EU:T:2017:55, točka 53 in navedena sodna praksa).

Stroški

- 89 V skladu s členom 134(1) Poslovnika se plačilo stroškov na predlog naloži neuspeli stranki. Ker EASA ni uspela, se ji v skladu s predlogi tožečih strank naloži plačilo stroškov.

Iz teh razlogov je

SPLOŠNO SODIŠČE (tretji senat)

razsodilo:

- 1. Sklep Evropske agencije za varnost v letalstvu (EASA) z dne 28. avgusta 2017 o zavrnitvi ponudbe konzorcija družb TRASYS International EEIG in Axianseu – Digital Solutions SA v okviru javnega razpisa EASA.2017.HVP.08 glede javnega naročila storitev v zvezi z upravljanjem aplikacij in informacijskih infrastruktur v Kölnu (Nemčija) ter oddaji kaskadnih javnih naročil trem drugim ponudnikom se razglasi za ničn.**
- 2. Agenciji EASA se naloži plačilo stroškov.**

Frimodt Nielsen

Forrester

Perillo

Razglašeno na javni obravnavi v Luxembourg, 10. septembra 2019.

Podpisi