

USNESENÍ PŘEDSEDY SOUDU

20. září 2005 *

Ve věci T-195/05 R,

Deloitte Business Advisory NV, se sídlem v Bruselu (Belgie), zastoupená D. Van Heuvenem, S. Ronsem a S. Logiem, advokáty, s adresou pro účely doručování v Lucemburku,

navrhovatelka,

proti

Komisi Evropských společenství, zastoupené L. Pignataro-Nolin a E. Manhaevem, jako zmocněnci, s adresou pro účely doručování v Lucemburku,

odpůrkyni,

jejímž předmětem je návrh na předběžná opatření směřující zaprvé k tomu, aby byl nařízen odklad vykonatelnosti jednak rozhodnutí Komise, kterým byla odmítnuta nabídka podaná zejména navrhovatelkou v rámci nabídkového řízení s referenčním číslem SANCO/2004/01/041, a jednak rozhodnutí o zadání dotčené zakázky třetí

* Jednací jazyk: nizozemština.

osobě, a zadruhé směřující k tomu, aby bylo Komisi zakázáno jednak oznámit rozhodnutí o zadání dotčené zakázky jejímu úspěšnému uchazeči, a jednak podepsat smlouvu, pod sankcí penále,

PŘEDSEDA SOUDU PRVNÍHO STUPNĚ EVROPSKÝCH SPOLEČENSTVÍ

vydává toto

Usnesení

Právní rámec

- 1 Zadávání zakázek Komise na služby se řídí ustanoveními hlavy V první části nařízení Rady (ES, Euratom) č. 1605/2002 ze dne 25. června 2002, kterým se stanoví finanční nařízení o souhrnném rozpočtu Evropských společenství (Úř. věst. L 248, s. 1; Zvl. vyd. 01/04, s. 74; dále jen „finanční nařízení“), jakož i ustanoveními nařízení Komise (ES, Euratom) č. 2342/2002 ze dne 23. prosince 2002 o prováděcích pravidlech k nařízení Rady (ES, Euratom) č. 1605/2002, kterým se stanoví finanční nařízení o souhrnném rozpočtu Evropských společenství (Úř. věst. L 357, s. 1; Zvl. vyd. 01/04, s. 145; dále jen „prováděcí pravidla“).

2 Podle článku 94 finančního nařízení:

„Zakázky nelze udělit zájemcům a uchazečům, kteří při zadávání zakázky:

a) jsou ve střetu zájmů [...]“

3 Článek 138 prováděcích pravidel stanoví:

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

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

b) výběrem hospodářsky nejvýhodnější nabídky.

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

[...]"

- 4 Podle čl. 146 odst. 3 prováděcích pravidel:

„Žádosti o účast a nabídky, které nesplňují všechny základní požadavky uvedené v zadávací dokumentaci nebo které nesplňují zvláštní požadavky, které jsou v nich uvedeny, jsou vyloučeny.

Hodnotící výbor však může v souvislosti s kritérii vyloučení a výběru vyzvat zájemce nebo uchazeče o doplnění nebo vyjasnění předložených podkladů ve lhůtě, kterou stanoví.

[...]"

- 5 Článek 147 odst. 3 prováděcích pravidel stanoví:

„Zadavatel poté přijme rozhodnutí a uvede v něm alespoň:

- a) jméno a adresu zadavatele a předmět a hodnotu zakázky nebo rámcové smlouvy;
- b) jména odmítnutých zájemců a uchazečů a důvody pro jejich odmítnutí;

- c) jména zájemců a uchazečů, jejichž nabídka bude přezkoumána, a důvody pro jejich výběr;
- d) důvody pro odmítnutí nabídek považovaných za neobvykle nízké;
- e) jména vybraných zájemců nebo dodavatele a důvody pro jejich výběr z hlediska předem vyhlášených kritérií výběru, a dále část zakázky nebo rámcové smlouvy, pro kterou dodavatel zamýšlí dále uzavřít smlouvy se subdodavateli, pokud je to známo;
- f) v případě vyjednávacích řízení okolnosti uvedené v článcích 126, 127, 242, 244, 246 a 247, které odůvodňují jejich použití;
- g) případné důvody, pro které zadavatel rozhodl nezadat zakázku.“

Skutkový základ sporu a řízení

- 6 Dne 14. prosince 2004 Komise v Dodatku k *Úřednímu věstníku Evropské unie* (Úř. věst. 2004, S 243) zveřejnila vyhlášení nabídkového řízení za účelem uzavření rámcové smlouvy, nazvané „rámcová smlouva o hodnocení politických činností GŘ SANCO, položka č. 1 (veřejné zdraví) – výzva k podávání nabídek Sanco/2004/01/141“ (přičemž tato rámcová smlouva a řízení směřující k jejímu zadání jsou dále označovány jen jako „rámcová smlouva“ a „nabídkové řízení“).

- 7 Z bodu 7.1.3 a 7.1.4 zadávací dokumentace pro nabídkové řízení vyplývá, že rámcová smlouva se musí týkat zejména hodnocení akčního programu Společenství v oblasti veřejného zdraví zavedeného rozhodnutím Evropského parlamentu a Rady č. 1786/2002/ES ze dne 23. září 2002, kterým se přijímá akční program Společenství v oblasti veřejného zdraví (2003–2008) (Úř. věst. L 271, s. 1; Zvl. vyd. 15/07, s. 173).
- 8 Zadávací dokumentace rozděluje úkoly, které mají být při plnění rámcové smlouvy splněny, na dva hlavní úkoly. První úkol („hlavní úkol č. 1“) spočívá v provedení určitých studií a poskytování určitých služeb za účelem koncepce a přípravy programů a politiky Společenství, jejich hodnocení *ex ante*, stejně jako „organizace hodnotících činností“. Druhý úkol („hlavní úkol č. 2“) spočívá v provádění hodnocení programů v jejich průběhu, závěrečných hodnocení a hodnocení *ex post* programů, politik a jiných činností.
- 9 Rámcová smlouva musí umožňovat uzavírání zvláštních smluv podle potřeb Komise. Mimoto musí být v zásadě uzavřena na dobu 24 měsíců s možností dvojího prodloužení na dobu 12 měsíců.
- 10 Zadávací dokumentace obsahuje mimoto několik důvodů pro vyloučení uchazečů. Jeden z těchto důvodů přebírá článek 94 finančního nařízení:

„Zakázky nelze udělit zájemcům a uchazečům, kteří při zadávání zakázky:

a) jsou ve střetu zájmů [...]“

- 11 Za účelem podání nabídky pro dotčenou zakázku se Deloitte Business Advisory NV (dále jen „navrhovatelka“) sdružila s London School of Hygiene and Tropical Medicine (Londýnská škola hygieny a tropického lékařství), Nederlandse Organisatie voor toegepast-natuurwetenschappelijk onderzoek (nizozemská organizace pro aplikovaný vědecký výzkum, TNO) a Istituto superiore di sanità (italský vyšší institut zdraví). Tyto čtyři subjekty se seskupily uvnitř pracovní skupiny pro hodnocení veřejného evropského zdraví (European Public Health Evaluation Task Force, dále jen „Euphet“). Euphet počítala s tím, že se případně obrátí na některé odborníky z jiných orgánů.
- 12 Dne 10. února 2005 podala Euphet Komisi v rámci nabídkového řízení nabídku. Nabídka Euphet obsahuje odstavec, nazvaný „Nezávislost“, který zní následovně:

„Euphet bere na vědomí a přijímá, že při provádění jejího úkolu při plnění rámcové smlouvy nesmí být žádná z hodnotících organizací nebo žádný z jejích zaměstnanců skutečně či potenciálně ve střetu zájmů. Potvrzujeme, že všichni účastníci Euphet jsou zcela nezávislí na Komisi a že v tomto ohledu nepředvídáme jakékoli opravdové riziko. Mimoto se zavazujeme, že provedeme předchozí podrobnou kontrolu v rámci každé zvláštní smlouvy, abychom zajistili, že skupiny, které navrhujeme, budou složeny pouze ze členů schopných pracovat zcela nezávisle a provádět objektivní, externí a nezávislé hodnocení. Pokud by v průběhu uskutečňování projektů nastal sebemenší problém, který by mohl mít vliv na tuto významnou zásadu, budeme o tom okamžitě informovat Komisi a budeme ve shodě s ní společně hledat řešení.“

- 13 Dopisem ze dne 22. dubna 2005 (dále jen „odmítavé rozhodnutí“) Komise navrhovatelku informovala o tom, že hodnotící výbor zabývající se zakázkou došel k závěru, že uvnitř Euphet hrozí střet zájmů. V odmítavém rozhodnutí Komise uvádí, že někteří členové a partneři Euphet jsou příjemci dotací ze smluv „v oblasti SANCO“ (zdraví a ochrana spotřebitele), a podílejí se tak výrazným způsobem na

provádění akčního programu Společenství v oblasti veřejného zdraví. Komise se tedy domnívá, že „s ohledem na značné riziko [střetu zájmů] by bylo nutné podrobné a konkrétní vysvětlení umožňující dostatečné pochopení způsobu, jakým by mohla být otázka [střetu zájmů] vyřešena a příslušná rizika vyloučena“. Podle Komise přitom v projednávané věci „navrhovaný přístup nepostačuje a uchazeč neposkytl žádnou dostatečnou záruku vyloučení [střetu zájmů]“.

- 14 Komise v odmítavém rozhodnutí nicméně dodává, že rámcovou smlouvu s úspěšným uchazečem o zakázku nepodepíše před uplynutím lhůty dvou týdnů.
- 15 Dopisem ze dne 3. května 2005 Euphet zpochybnila postoj Komise a vyzvala ji zejména k tomu, aby zareagovala do 4. května 2005, jinak věc předloží Soudu.
- 16 Faxem ze dne 4. května 2005 Komise potvrdila doručení dopisu Euphet a vyjádřila se následovně:

„Vzhledem k tomu, že potřebujeme více času, abychom mohli přezkoumat otázky položené ve vašem dopisu, nepodepíšeme smlouvu předtím, než uplyne dodatečná lhůta patnácti dnů běžící ode dne odeslání tohoto dopisu.“

- 17 Faxem ze dne 19. května 2005 Komise odpověděla na argumenty předložené navrhovatelkou v jejím dopise ze dne 3. května 2005.

18 Faxem z téhož dne navrhovatelka podala Soudu žalobu na neplatnost, kterou zpochybňuje legalitu jednak odmítavého rozhodnutí a jednak rozhodnutí o zadání veřejné zakázky jinému uchazeči (dále jen „rozhodnutí o zadání“).

19 Téhož dne navrhovatelka podala návrh na předběžná opatření, ve kterém v podstatě navrhuje, aby soudce příslušný pro rozhodování o předběžných opatřeních:

— nařídil odklad vykonatelnosti odmítavého rozhodnutí a rozhodnutí o zadání;

— zakázal Komisi jednak oznámit rozhodnutí o zadání úspěšnému uchazeči a jednak podepsat příslušnou smlouvu pod sankcí penále ve výši 2,5 milionů eur;

— uložil Komisi náhradu nákladů řízení.

20 Ve svém návrhu na předběžná opatření navrhovatelka mimoto navrhuje, aby soudce příslušný pro rozhodování o předběžných opatřeních pod sankcí penále 2,5 milionů eur za porušení zakázal odpůrkyni předběžně, a pokud možno před rozhodnutím o návrhu na odklad vykonatelnosti rozhodnutí, oznámit rozhodnutí o zadání jeho adresátu a podepsat rámcovou smlouvu, dokud Soud nerozhodne o žalobě v hlavním řízení.

- 21 Dopisem ze dne 23. května 2005 Komise sdělila Soudu, že dotčená smlouva v řízení s referenčním číslem SANCO/2004/01/041 nebyla ještě podepsána. V tomtéž dopise Komise upřesnila jednak, že rámcová smlouva byla předána k podpisu vybranému uchazeči se lhůtou pro odpověď stanovenou do 1. června 2005 a jednak, že v souladu s platnými postupy by měla být uvedena smlouva podepsána zmocněncem Komise po předložení druhou smluvní stranou, aniž by v tomto ohledu byla stanovena lhůta.
- 22 Na základě čl. 105 odst. 2 jednacího řádu Soudu dne 26. května 2005 předseda Soudu nařídil Komisi, aby nepodepsala rámcovou smlouvu do okamžiku vydání usnesení, jímž bude rozhodnuto o návrhu na předběžná opatření.
- 23 Dne 30. května 2005 Komise předložila své vyjádření k návrhu na předběžná opatření. V uvedeném vyjádření Komise navrhuje zamítnout návrh na předběžná opatření, jakož i uložit navrhovatelku náhradu nákladů řízení.
- 24 Na výzvu soudce příslušného pro rozhodování o předběžných opatřeních navrhovatelka odpověděla na toto vyjádření dne 13. června 2005. Komise sama odpověděla na toto nové vyjádření dne 23. června 2005.

Právní otázky

- 25 Článek 104 odst. 2 jednacího řádu stanoví, že návrhy na předběžná opatření musí specifikovat předmět sporu, okolnosti, které dokládají naléhavost, a rovněž skutkové i právní důvody, které na první pohled (*fumus boni iuris*) odůvodňují nařízení navrhovaných předběžných opatření. Tyto podmínky musí být splněny současně,

takže předběžná opatření musejí být zamítnuta, nedojde-li ke splnění jedné z nich [usnesení předsedy Soudního dvora ze dne 14. října 1996, SCK a FNK v. Komise, C-268/96 P(R), Recueil, s. I-4971, bod 30]. Soudce příslušný pro rozhodování o předběžných opatřeních také případně zváží proti sobě stojící zájmy (usnesení předsedy Soudního dvora ze dne 23. února 2001, Rakousko v. Rada, C-445/00 R, Recueil, s. I-1461, bod 73).

- 26 Mimoto v rámci tohoto souhrnného přezkoumání má soudce příslušný pro rozhodování o předběžných opatřeních širokou posuzovací pravomoc a může s ohledem na zvláštnosti projednávaného případu sám stanovit způsob, jakým mají být tyto jednotlivé podmínky přezkoumány, stejně jako pořadí takového přezkumu, neboť žádné ustanovení práva Společenství mu předem neukládá schéma rozboru pro posouzení nutnosti předběžného rozhodnutí [usnesení předsedy Soudního dvora ze dne 19. července 1995, Komise v. Atlantic Container Line a další, C-149/95 P(R), Recueil, s. I-2165, bod 23].
- 27 Podaný návrh na předběžná opatření musí být proto přezkoumán ve světle výše připomenutých zásad.

1. Argumenty účastníků řízení

K přípustnosti návrhu na předběžná opatření

- 28 Komise ve svém vyjádření ze dne 30. května 2005 uvádí, že dopisem z 22. dubna 2005 dotčeného úspěšného uchazeče o zakázku informovala o tom, že jeho nabídka byla vybrána v nabídkovém řízení. Komise se tedy domnívá, že návrh, jímž se navrhovatelka domáhá, aby bylo Komisi zakázáno oznámit rozhodnutí o zadání jeho adresátu, je bezpředmětný.

K fumus boni iuris

Argumenty účastníků řízení

- 29 Navrhovatelka se na podporu své žaloby v hlavním řízení dovolává dvou žalobních důvodů.

— K prvnímu žalobnímu důvodu

- 30 Navrhovatelka v rámci svého prvního žalobního důvodu v podstatě tvrdí, že skutečnost, že Komise vyloučila Euphet z nabídkového řízení, porušuje článek 94 finančního nařízení, ustanovení dokumentů nabídkového řízení, zásadu legitimního očekávání, obecnou povinnost uvést odůvodnění a čl. 147 odst. 3 prováděcích pravidel, jakož i článek 138 prováděcích pravidel.
- 31 Zaprvé se navrhovatelka domnívá, že je protiprávní ji vyloučit z nabídkového řízení pouze z důvodu, že její návrh směřující k vyřešení případného střetu zájmů nenabízí dostatečnou záruku.
- 32 Zaprvé pojem střet zájmů podle navrhovatelky není definován ani ve výzvě k podávání nabídek, ani v článku 94 finančního nařízení. Naproti tomu v odmítavém rozhodnutí Komise definovala pojem střet zájmů s odkazem na návrh rámcové smlouvy. Přitom podle uvedeného návrhu střet zájmů a, *a fortiori*, pouhé riziko střetu zájmů nejsou samy o sobě důvodem pro vyloučení.

- 33 Dále žádný dokument nabídkového řízení nestanoví výslovný důvod pro vyloučení uchazeče, jehož jeden či více členů bude dotčeno probíhajícím projektem v oblasti zdraví a ochrany spotřebitele. Článek 94 finančního nařízení ani judikatura Soudního dvora takový důvod pro vyloučení nijak neodůvodňují.
- 34 Navíc, pokud jde o riziko střetu zájmů, postačuje, aby se uchazeč zavázal předem upozornit Komisi a případně provést nezbytná opatření. Přitom návrh předložený Euphet v tomto ohledu (bod 12 výše) je dostačující, neboť navrhovatelka ostatně zašla až k navržení předchozí kontroly podle povahy a předmětu zvláštních smluv, jež mají být uzavřeny. Vzhledem k tomu, že k tomuto dni není ještě znám obsah zvláštních smluv, jež mají být uzavřeny, není možné od Euphet vyžadovat více.
- 35 V případě navrhovatelky by totiž mohl nastat střet zájmů nanejvýš v okamžiku uzavření zvláštních smluv. Judikatura Společenství ostatně potvrdila, že je zakázáno vyloučit uchazeče abstraktním způsobem bez jakéhokoli konkrétního přezkumu návrhu na řešení střetu zájmů (rozsudek Soudního dvora ze dne 3. března 2005, Fabricom, C-21/03 a C-34/03, Sb. rozh. s. I-1559, a rozsudek Soudu ze dne 17. března 2005, AFCon Management Consultants a další v. Komise, T-160/03, Sb. rozh. s. II-981, body 75 až 78).
- 36 Navrhovatelka k tomuto bodu ve svém vyjádření ze dne 13. června 2005 dodává, že skutečnost, že Komise připouští, že uchazeč, který je ve střetu zájmů v průběhu provádění rámcové zakázky, může pokračovat v provádění zakázky za podmínky, že přijme vhodná opatření, zatímco taková možnost není poskytnuta uchazeči čelícímu střetu zájmů před zadáním zakázky, který je ale schopen přijmout stejná opatření, představuje porušení zásady rovného zacházení, jak je uvedena v čl. 89 odst. 1 a článku 99 finančního nařízení.

- 37 Konečně navrhovatelka podpůrně upřesňuje, že oznámení výzvy k podávání nabídek vyžaduje pouze minimální počet sedmi odborníků, zatímco její nabídka obsahuje 65 životopisů, přičemž 45 z nich pochází od osob bez vazeb na orgány, jež jsou podle Komise dotčeny střetem zájmů. Navíc 20 osob majících vazby na tyto organizace může být určeno k hodnocení spisů bez rizika střetů. Pokud jde o skutečnost, že podle Komise jsou dotčenými odborníky ti, kdo představují nejvyšší kvalifikaci, i kdyby všechny tyto osoby mohly být ve vztahu k určitému úkolu dotčeny střetem zájmů, zbýval by pro jeho provedení dostatek jiných odborníků vysoké úrovně.
- 38 Zadruhé, pokud podle navrhovatelky hodnotící výbor hodlá vyloučit uchazeče, musí mu alespoň umožnit, aby předložil svá vyjádření, což se v projednávaném případě nestalo.
- 39 Zatřetí se Komise odmítnutím způsobu řešení střetu zájmů, který byl již přijat několika jinými generálními ředitelstvími Komise, odklonila od své předchozí praxe a porušila zásadu legitimního očekávání.
- 40 Začtvrté, odmítavé rozhodnutí není dostatečně odůvodněno, zejména v rozsahu, v němž nepopisuje důvody, proč je návrh Euphet nedostatečný. Odůvodnění rozhodnutí je ostatně chybné v rozsahu, v němž Euphet mlčky nepřešla zvláštní zkušenost některých jejích členů a vzala v úvahu řešení střetu zájmů stanovené návrhem rámcové smlouvy. Z důvodu tohoto nedostatku odůvodnění porušuje odmítavé rozhodnutí čl. 147 odst. 3 prováděcích pravidel.
- 41 Zapáté Komise nemůže, aniž by porušila článek 138 prováděcích pravidel, zadat zakázku třetí osobě, pokud nesprávně odmítla nabídku Euphet. Navrhovatelka nepopírá skutečnost, že za předpokladu, že by její nabídka byla posouzena jako

přípustná, nemusela by jí být zakázka nutně zadána. Domnívá se však, že s ohledem na zkušenost a schopnost pracovní skupiny, kterou navrhla, by nabídka Euphet mohla být ohodnocena pouze velmi dobře.

— K druhému žalobnímu důvodu

- 42 V rámci svého druhého žalobního důvodu navrhovatelka tvrdí, že Komise tím, že nevyzvala Euphet k předložení dodatečných informací, porušila čl. 146 odst. 3 prováděcích pravidel, judikaturu Soudního dvora v oblasti veřejných zakázek (rozsudek Fabricom, bod 35 výše) a zásadu legitimního očekávání.
- 43 Navíc, pokud Komise v rámci dotčené zakázky poskytla ostatním uchazečům možnost předložit dodatečné informace, jednala v rozporu se zásadami rovného zacházení a nediskriminace uvedenými v čl. 89 odst. 1 a v článku 99 finančního nařízení.
- 44 Navrhovatelka připouští, že Komise není podle článku 94 finančního nařízení a čl. 146 odst. 3 prováděcích pravidel k informacím poskytnutým uchazeči povinna požadovat dodatečné informace. Upřesňuje nicméně, že Komise takovou možnost poskytla některým uchazečům v rámci jiných řízení, ale také v rámci nabídkového řízení. Navrhovatelka navrhuje, aby Komise předložila korespondenci, která se vztahuje k tomuto tématu, stejně jako zápis ze zahajovacího zasedání.

- 45 Mimoto z rozsudku Fabricom, bod 35 výše vyplývá, že v případě možného střetu zájmů nemůže zadavatel automaticky vyloučit dotyčného uchazeče, ale musí vždy spis přezkoumat na základě konkrétních okolností věci, což znamená, že uchazeči musí být umožněno prokázat, že střet zájmů není možný. Podle navrhovatelky nemohla Komise provést požadované konkrétní posouzení, aniž by si od Euphet vyžádala dodatečné informace. Komise přitom jednak neprovedla kontrolu na základě konkrétních okolností věci, protože takové posouzení by muselo být provedeno ve vztahu ke každé zvláštní smlouvě. Krom toho Komise nemůže rovněž tvrdit, že její konkrétní posouzení se týkalo rámcové smlouvy, protože podle samotné Komise byl návrh navrhovatelky následných opravných opatření sepsán velice obecně.

Argumenty Komise

- 46 Komise zpochybňuje argumenty navrhovatelky na podporu existence *fumus boni iuris*.

— K prvnímu žalobnímu důvodu

- 47 Komise se zaprvé domnívá, že podle znění bodu 9.1.3 zadávací dokumentace, který doslovně přebírá znění článku 94 prováděcích pravidel, představuje existence střetu zájmů před zadáním zakázky důvod pro vyloučení. Podle Komise přitom navrhovatelka nepovažovala za užitečné upozornit Komisi na riziko střetu zájmů, ačkoli životopisy několika partnerů Euphet ukazovaly, že se podílejí na provádění akčního programu Společenství v oblasti veřejného zdraví.

- 48 Pokud jde o mechanismus „předchozí“ opravy navrhovaný navrhovatelkou za účelem snížení rizika střetu zájmů, domnívá se Komise, že dotčená část nabídky navrhovatelky je sepsána příliš obecně.
- 49 Navíc oproti tvrzením navrhovatelky měl hodnotící výbor konkrétně přezkoumat, zda došlo ke střetu zájmů ve vztahu k nabídce navrhovatelky a k povaze zadávané zakázky, jenž může nastat jak při hodnocení v průběhu a hodnocení *ex post*, tak i při hodnocení *ex ante*.
- 50 Pokud jde o argumentaci navrhovatelky, podle níž nabídka Euphet obsahovala 45 životopisů osob, které neměly jakoukoli vazbu na Komisi, Komise jednak poznamenává, že navrhovaní odborníci nemají stejnou váhu, a jednak, že nabídka navrhovatelky představila všechny dotčené partnery a odborníky jako osoby tvořící jednu konzistentní pracovní skupinu.
- 51 Zadruhé se Komise domnívá, pokud jde o její údajnou povinnost vyslechnout navrhovatelku, že této povinnosti podléhá pouze za předpokladu, že má na základě článku 96 finančního nařízení v úmyslu uložit správní nebo finanční sankce.
- 52 Zatřetí, pokud jde o údajné porušení zásady legitimního očekávání Komisí, navrhovatelka neprokazuje svá tvrzení, podle kterých jiné útvary Komise dospěly v minulosti a za stejných okolností k opačným závěrům než těm v projednávané věci.
- 53 Začtvrté Komise v odmítavém rozhodnutí jasně vysvětlila důvody, na jejichž základě se domnívá, že navrhovatelka byla ve střetu zájmů.

54 Zapáté Komise neporušila článek 138 finančního nařízení, protože přijetí nabídky Euphet do fáze výběru a zadání by neznamenal, že by jí zakázka musela být nutně zadána.

— K druhému žalobnímu důvodu

55 Komise se domnívá, že i druhý žalobní důvod musí být zamítnut.

56 Zaprvé Komise připomíná, že nemá jakoukoli povinnost vyslechnout uchazeče předtím, než jej vyloučí ze zadávacího řízení.

57 Zadruhé navrhovatelka neupřesnila, v čem neexistence žádosti o dodatečné informace představuje porušení údajné praxe sledované Komisí v totožných případech. Pokud jde o tvrzení navrhovatelky, že Komise porušila zásadu rovného zacházení, když umožnila některým uchazečům, aby prokázali, že jejich zásilka byla odeslána ve stanovených lhůtách, Komise upřesňuje, že ve skutečnosti provedla pouhý přezkum dodržení kogentní lhůty, což není srovnatelné se situací, ve které se nachází navrhovatelka.

58 Zatřetí odkaz navrhovatelky na rozsudek Fabricom, bod 35 výše, není relevantní, protože Komise v projednávaném případě konkrétně přezkoumala na základě údajů obsažených v této nabídce a s ohledem na povahu zadávané zakázky, zda došlo ke střetu zájmů.

- 59 Začtvrté Komise uvádí, že po otevření nabídek nebyla žádnému uchazeči zaslána žádost o poskytnutí dodatečných informací nebo žádost o upřesnění ohledně situace, v níž měl nastat střet zájmů.

K naléhavosti

Argumenty navrhovatelky

- 60 Navrhovatelka na podporu svého stanoviska, že je naléhavé nařídit navrhovaná předběžná opatření, tvrdí, že od okamžiku, kdy bude uzavřena sporná smlouva mezi odpůrkyní a úspěšným uchazečem o zakázku, Euphet již nebude mít nejmenší šanci moci účinně uskutečnit úkol. Ve skutečnosti totiž pro ni bude prakticky nemožné domoci se zrušení rámcové smlouvy po jejím uzavření. Podle navrhovatelky navíc, vzhledem k časovému limitu pro provedení zakázky, který je stanoven na konec roku 2006, bude uvedená zakázka bez nařízení předběžných opatření v den vydání rozsudku Soudu již přinejmenším z velké části uskutečněna.
- 61 Přitom by jí skutečné provedení smlouvy z důvodu značné hodnoty zakázky, pocty a prestiže, které jsou s ní spojeny, jakož i zkušenosti, kterou by mohla navrhovatelka získat v případě provedení smlouvy, poskytlo uspokojivější náhradu než odškodnění.
- 62 Navrhovatelka ve svém vyjádření ze dne 13. června 2005 v tomto ohledu upřesňuje, že skutečnost, že jí zakázka nebyla zadána, a to, že její nabídka byla posouzena jako nepřijatelná, bude jejími zákazníky vnímáno jako známka nezpůsobilosti. Pokud Komise tvrdí, že zadávací řízení je pro uchazeče spojeno s rizikem, takže ztráta

zakázky nemůže být z tohoto důvodu posuzována jako újma, navrhovatelka se domnívá, že taková argumentace je platná pouze za předpokladu, že je uchazeč vyloučen oprávněně. V projednávaném případě se však navrhovatelka domnívá, že měla šanci být vybrána.

63 Mimoto zásah do pověsti navrhovatelky a nezískání zkušeností vyplývajících z neprovedení smlouvy nejsou finančně vyčíslitelné.

64 Navrhovatelka ve svém vyjádření ze dne 13. června 2005 konečně upřesňuje, že její návrh nemůže být posouzen jako nedostatečně naléhavý pouze z důvodu, že náhrada škody jí může být poskytnuta později. Takový stav by totiž byl neslučitelný s *ratio legis* směrnice Rady 89/665 EHS ze dne 21. prosince 1989 o koordinaci správních a právních předpisů týkajících se přezkumného řízení při zadávání veřejných zakázek na dodávky a stavební práce (Úř. věst. L 395, s. 33; Zvl. vyd. 06/01, s. 246), ve znění směrnice Rady 92/50/EHS ze dne 18. června 1992 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na služby (Úř. věst. L 209, s. 1; Zvl. vyd. 06/01, s. 322).

65 Podle navrhovatelky totiž *ratio legis* směrnice 89/665 spočívá v umožnění uchazečům vyloučeným v rámci nabídkového řízení provést dotčenou zakázku. Postavení navrhovatelky je potvrzeno judikaturou Soudního dvora (rozsudek Soudního dvora ze dne 28. října 1999, Alcatel Austria a další, C-81/98, Recueil, s. I-7671). Navrhovatelka připouští, že ustanovení směrnice 89/665 se vztahují pouze na členské státy. Podle ní by však zjevně odporovalo zásadě legitimního očekávání, zásadě rovného zacházení a článku 2 ES, kdyby orgány Společenství nedodržovaly obsah těchto ustanovení.

Argumenty Komise

- 66 Komise se domnívá, že navrhovatelka neprokázala naléhavost nařízení předběžných opatření.
- 67 Zaprvé, pokud by Soud měl uznat opodstatněnost žaloby na neplatnost, příslušelo by mu podle Komise přijmout opatření nezbytná za účelem ochrany zájmů navrhovatelky, což by mohlo spočívat ve zrušení již částečně splněné zakázky a vyhlášení nového řízení, přičemž tato opatření by mohla být případně zkombinována s poskytnutím náhrady škody (usnesení předsedy Soudu ze dne 20. července 2000, *Esedra v. Komise*, T-169/00 R, Recueil, s. II-2951, bod 51; ze dne 27. července 2004, *TQ3 Travel Solutions Belgium v. Komise*, T-148/04 R, Sb. rozh. s. II-2627, bod 55, a ze dne 10. listopadu 2004, *European Dynamics v. Komise*, T-303/04 R, Sb. rozh. s. II-3889, bod 83).
- 68 Přitom navrhovatelka nepoukázala na žádnou okolnost, jež by mohla zabránit tomu, aby její zájmy byly chráněny takovým způsobem.
- 69 Zadruhé Komise ve svém vyjádření ze dne 23. června 2005 odmítá argumenty navrhovatelky, podle nichž může být zrušující rozsudek vydán až poté, kdy bude zakázka provedena. Navrhovatelka podle Komise zaměňuje provádění rámcové smlouvy se zvláštním hodnocením v průběhu programu stanoveným v článku 12 rozhodnutí č. 1786/2002.

- 70 Zatřetí, pokud se navrhovatelka dovolává finanční újmy, Komise připomíná, že nemůže být považována za nenapravitelnou nebo dokonce za těžko napravitelnou, neboť může být předmětem pozdějšího odškodnění (usnesení *Esedra v. Komise*, bod 67 výše, bod 43). Navrhovatelka rovněž neprokázala, čím mohla utrpět újmu způsobitou ohrozit její existenci nebo změnit nenapravitelným způsobem její postavení na trhu.
- 71 Začtvrté, pokud jde o nefinanční újmu tvrzenou navrhovatelkou, Komise připomíná, že účast na veřejné zakázce, jež má vysoce soutěžní povahu, s sebou přináší riziko pro všechny, kdo se jí účastní, a že vyloučení jednoho uchazeče v souladu s pravidly pro podání není samo o sobě nijak poškozující (usnesení předsedy Soudního dvora ze dne 5. srpna 1983, *CMC v. Komise*, C-118/83 R, Recueil, s. 2583, bod 51; usnesení *Esedra v. Komise*, bod 67 výše, bod 48, a *European Dynamics v. Komise*, bod 67 výše, bod 82). Navrhovatelka mimoto nijak neprokázala, v čem odmítnutí její žádosti zasahuje do její pověsti a zbavuje ji zkušenosti, tím méně vliv, jež na ni taková újma má.
- 72 Zapáté, pokud jde o *ratio legis* směrnice 89/665, Komise připomíná, že navrhovatelka musí prokázat, pro to, aby bylo jejímu návrhu na předběžná opatření vyhověno, že všechny podmínky upravující návrh v souladu s čl. 104 odst. 2 jednacího řádu a judikaturou jsou splněny. Komise dodává, že nepodléhá směrnici 89/665 a že čl. 230 čtvrtý pododstavec ES a články 242 ES a 243 ES zaručují účinnou ochranu proti aktům orgánů Společenství. Konečně, pokud jde o odkaz navrhovatelky na rozsudek *Alcatel Austria* a další, bod 65 výše, navrhovatelka přehlíží skutečnost, že návrhu na předběžná opatření může být vyhověno pouze tehdy, pokud návrh splňuje podmínky, které ho upravují.

Ke zvážení proti sobě stojících zájmů

Argumenty navrhovatelky

- 73 Navrhovatelka ve svém vyjádření ze dne 13. června 2005 nejprve tvrdí, že Komise neupřesňuje povahu újmy, kterou utrpí za předpokladu, že bude nařízeno předběžné opatření.
- 74 Navrhovatelka dále dodává, že rozhodnutí č. 1786/2002 nestanoví žádnou sankci v případě opožděného provedení hodnocení stanoveného v jeho článku 12. V každém případě může Komise zrušit sporná rozhodnutí a vzít v úvahu nabídku navrhovatelky, jak ji k tomu opravňuje článek 101 finančního nařízení. Pro provádění takových zakázek spočívajících v hodnocení, jakými jsou zakázky v projednávaném případě, Komise ostatně často nedodrží stanovenou lhůtu.
- 75 Konečně je třeba vzít v úvahu odpovědnost Komise za případné prodloužení v provádění zakázky.

Argumenty Komise

- 76 Komise se domnívá, že zvážení proti sobě stojících zájmů vede k zamítnutí návrhu. Komise je totiž povinna podle článku 12 rozhodnutí č. 1786/2002 nechat provést externí hodnocení průběhu akčního programu Společenství v oblasti veřejného zdraví nejpozději do konce roku 2006.

- 77 Mimoto se Komise domnívá, že by odklad předjímal žalobu v hlavním řízení, protože nabídka úspěšného uchazeče o veřejnou zakázku již nebude ke dni vydání rozsudku v hlavním řízení platná a navrhnutá pracovní skupina již nebude k dispozici.

2. Závěry soudce příslušného pro rozhodování o předběžných opatřeních

- 78 Jelikož písemná vyjádření účastníků řízení obsahují veškeré informace potřebné k rozhodnutí o návrhu na předběžná opatření, není namístě vyslechnout jejich ústní vysvětlení.

K přípustnosti některých bodů návrhových žádání v rámci návrhu na předběžná opatření

- 79 Navrhovatelka ve svém návrhu zejména navrhuje, aby soudce příslušný pro rozhodování o předběžných opatřeních Komisi zakázal oznámit rozhodnutí o zadání zakázky úspěšnému uchazeči o zakázku.
- 80 Komise přitom ve svém vyjádření ze dne 2. června 2005 upřesnila, aniž by jí navrhovatelka nebo jakákoli písemnost založená do spisu odporovala, že dopisem z 22. dubna 2005 již úspěšného uchazeče o zakázku informovala o tom, že jeho nabídka byla vybrána.
- 81 V důsledku toho je návrh, jímž se navrhovatelka domáhá toho, aby bylo Komisi zakázáno provést takové oznámení, od jeho podání bezpředmětný. Na základě této skutečnosti musí být odmítnut jako nepřípustný (viz v tomto smyslu usnesení předsedy Soudu ze dne 2. června 2005, Umwelt- und Ingenieurtechnik Dresden v. Komise, T-125/05 R, Sb. rozh. s. II-1901, bod 36).

K ostatním bodům návrhových žádání v rámci návrhu na předběžná opatření

- 82 V projednávaném případě je třeba nejprve zkoumat, zda byla splněna podmínka týkající se existence *fumus boni iuris*.

K *fumus boni iuris*

— K prvnímu žalobnímu důvodu

- 83 Navrhovatelka svým prvním žalobním důvodem v podstatě tvrdí, že Komise vyloučením Euphet z nabídkového řízení porušila článek 94 finančního nařízení, ustanovení dokumentů nabídkového řízení, zásadu legitimního očekávání, obecnou povinnost uvést odůvodnění a čl. 147 odst. 3 a článek 138 prováděcích pravidel.
- 84 Zaprvé je třeba přezkoumat argumenty navrhovatelky, podle kterých Komise porušila článek 94 finančního nařízení a ustanovení dokumentů výzvy k podávání nabídek.
- 85 V tomto ohledu je namístě podotknout, že Komise odůvodnila odmítavé rozhodnutí existencí „značného rizika“ střetu zájmů, který podle ní nemohl být uspokojivě vyřešen prostřednictvím záruk nabídnutých Euphet.

- 86 Jak zdůrazňuje navrhovatelka, článek II.3.1 návrhu rámcové smlouvy, který byl připojen k zadávací dokumentaci, stanoví mechanismus vyřešení střetu zájmů, jež může postihnout úspěšného uchazeče o zakázku. Nicméně jednak nemůže být na první pohled vyloučeno, že toto ustanovení je určeno k řešení střetu zájmů, ke kterému dojde v průběhu provádění rámcové smlouvy, a nikoli ve stadiu nabídkového řízení. Krom toho toto ustanovení na první pohled nemůže v žádném případě bránit použití článku 94 finančního nařízení.
- 87 Článek 94 finančního nařízení přitom stanoví, že „zakázky nelze udělit uchazečům“, kteří jsou „ve střetu zájmů“. K tomuto bodu má soudce příslušný pro rozhodování o předběžných opatřeních na první pohled za to, že není možné vyloučit, že výraz „ve střetu zájmů“ se týká zejména případu rizika střetu zájmů, které existuje již od stádia řízení o zadávání zakázky a může ovlivnit jeho průběh.
- 88 V takovém případě je nicméně nutné si položit otázku, jaký je stupeň jistoty potřebné pro odůvodnění vyloučení z nabídkového řízení a jaký je prostor pro uvážení, jímž Komise disponuje za účelem konstatování, že riziko střetu zájmů existuje. Soudce příslušný pro rozhodování o předběžných opatřeních se domnívá, že odpovědět na tyto otázky přísluší Soudu, a že argumentace navrhovatelky tedy v tomto stadiu nemůže být zamítnuta jako neopodstatněná.
- 89 Nicméně s ohledem na argumenty předložené v rámci řízení o předběžných opatřeních je v tomto stadiu namístě vyjádřit pochybnosti, pokud jde o možnost, že se Komise dopustila chyby, když konstatovala riziko střetu zájmů u orgánu, který jednak získává dotace Společenství v oblasti veřejného zdraví a jednak je následně vyzván k účasti na hodnocení politiky Společenství v této oblasti. Je totiž na první pohled jasné, že takový orgán se nachází v situaci, která může mít přinejmenším dopad na jeho objektivitu.

- 90 V projednávané věci přitom vyplývá z oddílů 7.1.3. a 7.1.4 zadávací dokumentace nabídkového řízení, že rámcová smlouva se týká zejména určitých hodnocení akčního programu Společenství v oblasti veřejného zdraví. Navíc odmítavé rozhodnutí uvádí, že podle názoru Komise dotace získané některými členy Euphet vytvářejí značné riziko střetu zájmů.
- 91 S ohledem na tyto skutečnosti je tedy v tomto stadiu namíste pochybovat o možnosti, že se Komise dopustila nesprávného posouzení, když se domnívala, že skutečnost, že někteří členové Euphet získali dotace v oblasti veřejného zdraví, vytváří značné riziko střetu zájmů odůvodňující vyloučení z nabídkového řízení.
- 92 Mimoto s ohledem na argumenty předložené v rámci řízení o předběžných opatřeních není zřejmé, že Komise neprovedla konkrétní přezkum rizika střetu zájmů konstatovaného u Euphet, zejména proto, že neznala přesnou podobu zvláštních smluv, které mají být uzavřeny. Jednak totiž odmítavé rozhodnutí odkazuje na akční program Společenství v oblasti veřejného zdraví, jehož hodnocení je právě jedním z předmětů rámcové smlouvy. Přitom není v tomto stadiu zřejmé, že Komise neprovedla konkrétní přezkum rizika střetu zájmů, který jí byl zjištěn s ohledem na předmět této smlouvy. Krom toho z důvodu dotací získaných některými členy Euphet mohla být její objektivita vážně zpochybněna. V důsledku toho je v tomto stadiu namíste pochybovat o tom, zda je nezbytné podrobně znát obsah zvláštních smluv, jež mají být uzavřeny, pro to, aby bylo možné konstatovat, že existuje značné riziko střetu zájmů.
- 93 Soudce příslušný pro rozhodování o předběžných opatřeních se nicméně domnívá, že tato otázka musí být předmětem důkladného přezkumu v rámci hlavního řízení.

- 94 Stejně tak na první pohled existují důvody pochybovat o možnosti navrhovatelky užitečně se opírat o rozsudky Fabricom, bod 35 výše, a AFCon Management Consultants a další v. Komise, bod 35 výše.
- 95 Jednak se totiž v rozsudku Fabricom, bod 35 výše, Soudní dvůr v podstatě domníval, že směrnice Společenství týkající se koordinace postupů při zadávání veřejných zakázek brání pravidlu, podle něhož není připuštěno podání žádosti o účast nebo podání nabídky na veřejnou zakázku na stavební práce, dodávky nebo služby osobou, která byla pověřena výzkumem, experimenty, studií nebo vývojem těchto prací, dodávek nebo služeb, aniž by jí bylo umožněno prokázat, že jí nabyté zkušenosti nemohly za okolností věci narušit hospodářskou soutěž.
- 96 V tomto stadiu přitom není jasně prokázáno, že navrhovatelka nemohla v rámci své nabídky podat důkaz o irelevanci dotací získaných některými odborníky, které měla Euphet v úmyslu oslovit.
- 97 Krom toho, pokud jde o odkaz navrhovatelky na rozsudek AFCon Management Consultants a další v. Komise, bod 35 výše, je třeba připomenout, že v tomto rozsudku se Soud v podstatě domníval, že po odhalení střetu zájmů mezi uchazečem a členem hodnotícího výboru Komisi jednak přísluší s veškerou řádnou péčí a na základě všech relevantních skutečností přijmout rozhodnutí o pokračování řízení a jednak má určitý prostor pro uvážení při výběru opatření, která musí být přijata (body 75 a 77). S ohledem na vlastní okolnosti této věci Soud určil, že se Komise dopustila nesprávného posouzení, když nevyšetřila vztahy mezi uchazečem a členem hodnotícího výboru.

- 98 V tomto stadiu je však namístě vyjádřit pochybnosti o tom, zda je možné užitečně srovnávat okolnosti projednávané věci a ty, které vedly k rozsudku AFCon Management Consultants a další v. Komise, bod 35 výše. V projednávané věci totiž na rozdíl od okolností, které vedly k rozsudku AFCon Management Consultants a další v. Komise, bod 35 výše, na první pohled neexistuje důvod domnívat se, že vyloučení Euphet způsobilo nerovné zacházení. Všichni uchazeči se totiž na první pohled nacházeli ve stejné situaci, aby ve svých nabídkách prokázali neexistenci střetu zájmů.
- 99 Soudce příslušný pro rozhodování o předběžných opatřeních se nicméně domnívá, že tato otázka musí být předmětem důkladného přezkumu v rámci hlavního řízení.
- 100 Konečně je třeba, stále s přihlédnutím k argumentům předloženým v rámci návrhu na předběžná opatření, vyjádřit pochybnosti, pokud jde o možnost, že nabídka podaná Euphet umožňovala vyloučení rizika střetu zájmů.
- 101 Zaprvé totiž v tomto stadiu není zřejmé, že se Komise dopustila chyby, když se domnívala, že záruky navrhované Euphet byly nedostatečné. Jak uvádí Komise, návrh opravných opatření byl sepsán obecně bez specifického odvolání se na riziko střetu zájmů zjištěné Komisí. Navíc v rámci řízení o předběžných opatřeních navrhovatelka neuvádí žádnou část své nabídky, ve které by uváděla, že si byla vědoma a vzala v úvahu zvláštní riziko zjištěné Komisí v odmítavém rozhodnutí. Právě naopak Euphet ve své nabídce uvádí, že „všichni účastníci Euphet jsou zcela nezávislí na Komisí“ a že nespátřuje „v tomto ohledu žádné skutečné riziko“.
- 102 Zadruhé je sice pravda, jak poznamenává navrhovatelka, že všichni odborníci navrhovaní v její nabídce nepocházejí z orgánů, jichž se týká riziko střetu zájmů

zjištěné Komisi. V tomto stadiu však není zřejmé, že Komise byla povinna tuto skutečnost posoudit jako dostatečnou pro vyloučení veškerého rizika střetu zájmů, zejména s ohledem na příslušné vazby a úlohu členů Euphet. V tomto ohledu z nabídky Euphet zejména vyplývá, jak uvádí Komise, že každý z jejích členů je zastoupen ve „smluvním výboru“, který je pověřený spravovat a dohlížet nad prováděním hodnocení Euphet.

103 Z obdobných důvodů je také namístě vyjádřit pochybnosti, pokud jde o povinnost Komise domnívat se, že členové orgánu dotčeného střetem zájmů nejsou uvedeným střetem osobně sami dotčeni. Je totiž namístě předpokládat, že mezi odborníkem a orgánem, jež jej zaměstnává, existují společné profesionální zájmy. V tomto stadiu přitom navrhovatelka nepředkládá důkazy, jež by umožňovaly tuto domněnku vyvrátit.

104 Zatřetí je také namístě vyjádřit pochybnosti o možnosti, že odmítnutí nabídky navrhovatelky představuje porušení zásady rovného zacházení, jak je vyjádřena v čl. 89 odst. 1 a článku 99 finančního nařízení, a to z důvodu, že uchazeči nacházejícímu se ve střetu zájmů v průběhu provádění rámcové smlouvy bylo povoleno uskutečnit zakázku za podmínky, že přijme vhodná opatření. Jak již bylo uvedeno výše (body 100 až 103), není v tomto stadiu zřejmé, že se Komise dopustila chyby, když se domnívala, že nabídka Euphet nebyla ve stadiu nabídkového řízení dostatečná pro to, aby vyloučila riziko střetu zájmů. Navrhovatelka tedy na první pohled nemůže tvrdit, že se nachází v situaci srovnatelné s tou, v níž je uchazeč dotčený střetem zájmů, ke kterému dojde až v průběhu provádění rámcové smlouvy.

105 Vzhledem k tomu, že argumentace navrhovatelky vyžaduje několik posouzení, která musejí být provedena v rámci hlavního řízení, a nemůže být tedy v tomto stadiu považována za neopodstatněnou, je rovněž namístě vyjádřit pochybnosti o možnosti, že Komise porušila článek 94 finančních nařízení nebo ustanovení dokumentů výzvy k podávání nabídek.

- 106 Zadruhé, pokud jde o údajnou povinnost hodnotícího výboru uchazeče před odmítnutím jeho nabídky vyslechnout, navrhovatelka se v rámci tohoto žalobního důvodu nedovolává žádného právního základu ukládajícího takovou povinnost Komisi. Pokud se navrhovatelka implicitně dovolává zásady dodržování práv obhajoby, je třeba připomenout, že dodržování práv obhajoby ve všech řízeních zahájených proti osobě, která mohou vést k přijetí aktu nepříznivě zasahujícího do jejího právního postavení, tvoří základní právní zásadu Společenství, jež musí být zajištěna i v případě, že neexistuje žádná právní úprava týkající se řízení. Tato zásada vyžaduje, aby osoby, kterým je rozhodnutí citelně se dotýkající jejich zájmů určeno, byly schopny užitečně dát najevo svoje stanovisko (rozsudek Soudního dvora ze dne 24. října 1996, *Komise v. Lisrestal a další*, C-32/95 P, Recueil, s. I-5373, bod 21). V projednávané věci však navrhovatelka na první pohled nepředkládá žádný argument, který by prokazoval, že proti ní bylo zahájeno řízení.
- 107 Zatřetí, pokud jde o údajné porušení zásady legitimního očekávání Komisí z důvodu jejího odmítnutí způsobu řešení střetu zájmů, který již přijala, navrhovatelka v tomto stadiu na první pohled neprokazuje předchozí praxi dostatečně právně způsobilou založit takové naděje.
- 108 Začtvrté je namístě v tomto stadiu vyjádřit pochybnosti o nedostatečném odůvodnění odmítavého rozhodnutí, tvrzeném navrhovatelkou. Podle ustálené judikatury totiž dosah povinnosti uvést odůvodnění závisí na povaze dotčeného aktu a na celkovém kontextu, v němž byl přijat. Z odůvodnění musí jasně a jednoznačně vyplývat úvahy orgánu tak, aby jednak dotčené osoby mohly rozpoznat důvody, které vedly k přijetí opatření, aby mohly hájit svá práva a ověřit, zda je, či není rozhodnutí opodstatněné, a jednak aby příslušný soud Společenství mohl vykonávat svůj přezkum legality (rozsudek Soudního dvora ze dne 2. dubna 1998, *Komise v. Sytraval a Brink's France*, C-367/95 P, Recueil s. I-1719, bod 63; rozsudek Soudu ze dne 6. března 2003, *Westdeutsche Landesbank Girozentrale v. Komise*, T-228/99 a T-233/99, Recueil s. II-435, bod 278, a ze dne 14. ledna 2004, *Fleuren Compost v. Komise*, T-109/01, Sb. rozh. s. II-127, bod 119).

- 109 Odmítavé rozhodnutí je přitom odůvodněno existencí rizika střetu zájmů souvisejícího jednak s dotacemi obdrženyými některými členy Euphet a některými odborníky, na které se za účelem provedení rámcové smlouvy mohla obrátit a jednak s nedostatečností záruk navrhovaných Euphet v tomto ohledu.
- 110 Pokud jde o údajně chybný charakter důvodu, podle něhož Euphet nepřiznala začlenění některých odborníků do provádění programu Společenství v oblasti veřejného zdraví, navrhovatelka nezmiňuje žádnou část své nabídky, v níž by specificky přiznala nebo dokonce pouze předestřela, že někteří odborníci, na něž se zamýšlela obrátit, obdrželi dotace Společenství v této oblasti.
- 111 Zapáté, pokud jde o domnělé porušení článku 138 prováděcích pravidel Komise, zdá se, že navrhovatelka tímto žalobním důvodem v podstatě tvrdí, že její protiprávní vyloučení vedlo k zadání zakázky uchazeči, jehož nabídka není hospodářsky nejvýhodnější. Nicméně i za předpokladu, že by nabídka Euphet byla během nabídkového řízení přijata, není v tomto stadiu zřejmé, že by byla Komisí nutně vybrána.

— K druhému žalobnímu důvodu

- 112 V rámci svého druhého žalobního důvodu navrhovatelka v podstatě tvrdí, že Komise tím, že nevyzvala Euphet k předložení dodatečných informací, porušila čl. 146 odst. 3 prováděcích pravidel, judikaturu Soudního dvora v oblasti veřejných zakázek (rozsudek Fabricom, bod 35 výše), zásadu legitimního očekávání, zásadu rovného zacházení, jakož i čl. 89 odst. 1 a článek 99 finančního nařízení.

- 113 Zaprvé je v tomto stadiu namísto vážně pochybovat o možnosti, že Komise porušila čl. 146 odst. 3 prováděcích pravidel. Jak totiž přiznává sama navrhovatelka, toto ustanovení dává Komisi pouhou možnost.
- 114 Zadruhé je také v tomto stadiu třeba pochybovat o možnosti navrhovatelky užitečně se odvolávat na rozsudek Fabricom, bod 35 výše, aby prokázala, že Komise nemohla provést konkrétní posouzení situace střetu zájmů, aniž by si od ní vyžádala dodatečné informace.
- 115 Navrhovatelka totiž jednak v tomto stadiu jasně neprokazuje, že Komise nemohla provést konkrétní přezkum rizika střetu zájmů zjištěného u Euphet, aniž by znala přesnou povahu zvláštních smluv, jež mají být uzavřeny. Jak bylo již podotknuto v rámci zkoumání prvního žalobního důvodu (bod 92 výše), není v tomto stadiu zřejmé, že Komise konkrétně nepřezkoumala riziko střetu zájmů s ohledem na předmět rámcové smlouvy. V tomto stadiu není také zřejmé, že uvedený přezkum byl nedostatečný, aby bylo možné zjistit existenci značného rizika střetu zájmů, a že bylo nutné znát mimoto přesnou povahu zvláštních smluv, jež mají být uzavřeny.
- 116 Krom toho skutečnost, že podle názoru Komise bylo znění opravných opatření navrhovaných Euphet příliš obecné, na první pohled neznamená, že Komise nemohla konkrétně přezkoumat situaci Euphet s ohledem na střet zájmů. Obecnost znění nabídky podané Euphet totiž tvoří právě jednu z okolností posouzení, provedeného Komisí v odmítavém rozhodnutí vedoucích k závěru, že návrh opravných opatření Euphet, tak jak je obsažen v její nabídce, není dostatečný pro vyřešení rizika střetu zájmů zjištěného Komisí.

- 117 Soudce příslušný pro rozhodování o předběžných opatřeních se nicméně domnívá, že tato otázka musí být předmětem důkladného přezkumu v rámci hlavního řízení.
- 118 Zatřetí, pokud se navrhovatelka dovolává porušení zásady legitimního očekávání, elektronické dopisy připojené k jejímu vyjádření ze dne 13. června 2005 se týkají pouze jednoho nabídkového řízení a neumožňují v tomto stadiu prokázat existenci ustálené praxe Komise, v rámci které posledně uvedená požadovala od uchazečů dodatečné informace.
- 119 Začtvrté, navrhovatelka v tomto stadiu jasně neprokazuje, že Komise, když požadovala doplňující informace od ostatních uchazečů, porušila rovné zacházení nebo čl. 89 odst. 1 a článek 99 finančního nařízení.
- 120 Z vyjádření Komise totiž vyplývá, že uvedení uchazeči byly vyzváni k tomu, aby prokázali datum podání svých příslušných nabídek z důvodu špatně čitelného poštovního razítka na obálkách obsahujících uvedené nabídky. V tomto stadiu je přitom namístě vyjádřit pochybnosti o možnosti, že se navrhovatelka nacházela v obdobné situaci, jako tito uchazeči. Na rozdíl od posledně uvedených totiž nedostatek zjištěný Komisí v nabídce Euphet nesmí být na první pohled přičítán okolnostem nezávislým na její vůli, ale nedostatečnému obsahu její nabídky.
- 121 Soudce příslušný pro rozhodování o předběžných opatřeních se nicméně domnívá, že tato otázka musí být předmětem důkladného přezkumu v rámci hlavního řízení.

- 122 S ohledem na argumenty předložené v rámci řízení o předběžných opatřeních je namísto vyjádřit pochybnosti o několika bodech argumentace navrhovatelky. Její argumentace nicméně vyžaduje důkladný přezkum v rámci hlavního řízení.
- 123 Aniž by bylo jakkoli předjíáno stanovisko Soudu v hlavním řízení, nemůže být tedy v tomto stadiu argumentace navrhovatelky zamítnuta jako neopodstatněná. Podmínka týkající se *fumus boni iuris* je v důsledku toho splněna.

K naléhavosti

- 124 Z ustálené judikatury vyplývá, že naléhavá povaha návrhu na předběžné opatření musí být posouzena s ohledem na nezbytnost předběžného rozhodnutí, aby se předešlo tomu, že bude účastníku řízení navrhuujícímu předběžné opatření způsobena vážná a nenapravitelná újma. Je na tomto účastníkovi řízení, aby prokázal, že nemůže vyčkat výsledku hlavního řízení, aniž by utrpěl újmu takovéto povahy (usnesení *Esedra v. Komise*, bod 67 výše, bod 43, a *TQ3 Travel Solutions Belgium v. Komise*, bod 67 výše, bod 41).
- 125 Argumentace navrhovatelky v projednávané věci je v podstatě založena na dvou částech žalobního důvodu, podle kterých jednak skutečnost, že byla vyloučena z nabídkového řízení, způsobuje podle navrhovatelky zásah do její pověsti, a jednak jí nenařízení předběžných opatření v případě zrušení napadených rozhodnutí zabrání získat a poté provést dotčenou zakázku v nabídkovém řízení, a v důsledku toho z ní získat určitý prospěch v podobě prestiže, zkušeností a příjmů. Tyto dvě části žalobního důvodu je třeba analyzovat postupně.

- 126 Zprvč navrhovatelka tvrdí, že její vyloučení z nabídkového řízení způsobilo zásah do její pověsti. V tomto ohledu Komise správně připomíná, že účast na veřejné zakázce, jež má vysoce soutěžní povahu, s sebou přináší riziko pro všechny, kdo se jí účastní, a že vyloučení jednoho uchazeče v souladu s pravidly pro podání není samo o sobě nijak poškozující (usnesení CMC v. Komise, bod 71 výše, bod 51, a European Dynamics v. Komise, bod 67 výše, bod 82). Navíc nemůže být přijata argumentace navrhovatelky, podle níž tato judikatura není platná v případě, že byl uchazeč vyloučen protiprávně. Dotčená judikatura se totiž týká věcí, v nichž navrhovatelka, stejně jako navrhovatelka v projednávaném případě, zpochybnily legalitu aktu nebo aktů napadených v hlavním řízení. Mimoto, pokud byl podnik protiprávně vyloučen z nabídkového řízení, existuje pro to méně důvodů se domnívat, že riskuje utrpění vážného a nenapravitelného zásahu do své pověsti, neboť jednak jeho vyloučení nemá spojitost s jeho schopnostmi a jednak navazující zrušující rozsudek v zásadě umožní případný zásah do jeho pověsti odstranit.
- 127 Zadruhé navrhovatelka tvrdí, že v případě zrušení napadených rozhodnutí a nenařízení předběžných opatření již nebude možné jí v nabídkovém řízení zadat provádění dotčené zakázky, a v důsledku toho z ní ona nebude moci získat určitou prestiž, zkušenost a příjmy.
- 128 V tomto ohledu je namístě uvést, že v případě, že napadená rozhodnutí budou Soudem zrušena, bude příslušet Komisi, aby podle čl. 233 prvního pododstavce ES přijala opatření vyplývající z rozsudku, aniž by byly dotčeny povinnosti, které by mohly vyplynout z použití čl. 288 druhého pododstavce ES.
- 129 Mimoto je podle článku 233 ES třeba připomenout, že je to orgán, od něž pochází zrušený akt, kdo je povinen přijmout opatření vyplývající z rozsudku Soudu. Z toho vyplývá jednak, že soud příslušný pro rozhodování o zrušení není příslušný k tomu, aby orgánu, od něhož zrušený akt pochází, sděloval bližší podmínky výkonu

rozhodnutí spravedlnosti (usnesení Soudního dvora ze dne 26. října 1995, *Pevasa a Inpesca v. Komise*, C-199/94 P a C-200/94 P, Recueil, s. I-3709, bod 24) a jednak, že soudce příslušný pro rozhodnutí o předběžných opatřeních nemůže předjímat opatření, která by mohla být přijata v návaznosti na případný zrušující rozsudek. Bližší podmínky výkonu zrušujícího rozsudku nezávisí pouze na zrušeném ustanovení a dosahu uvedeného rozsudku, který je posuzován vzhledem k jeho důvodům (rozsudek Soudního dvora ze dne 26. dubna 1988, *Asteris a další v. Komise*, C-97/86, C-99/86, C-193/86 a C-215/86, Recueil, s. 2181, bod 27, a rozsudek Soudu ze dne 20. dubna 1999, *Limburgse Vinyl Maatschappij a další v. Komise*, T-305/94 až T-307/94, T-313/94 až T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 a T-335/94, Recueil s. II-931, bod 184), ale také na okolnostech vlastních každé věci, jako je lhůta, v níž dochází ke zrušení napadeného aktu, nebo zájmy dotčených třetích osob.

- 130 V projednávané věci by tedy v případě zrušení napadených rozhodnutí příslušelo Komisi, aby s ohledem na okolnosti vlastní projednávané věci přijala opatření nezbytná k náležité ochraně zájmů navrhovatelky (viz v tomto smyslu usnesení předsedy Soudu ze dne 2. května 1994, *Candiotte v. Rada*, T-108/94 R, Recueil, s. II-249, bod 27, a ze dne 31. ledna 2005, *Capgemini Nederland v. Komise*, T-447/04 R, Sb. rozh. s. II-257, bod 96).
- 131 Soudci příslušnému pro rozhodování o předběžných opatřeních tak nepřísluší předjímat opatření, jež by měla přijmout Komise při výkonu případného zrušujícího rozsudku.
- 132 Nicméně obecná zásada práva na úplnou a účinnou soudní ochranu v sobě zahrnuje také zajištění předběžné ochrany procesních subjektů, pokud je nezbytná pro plnou účinnost budoucího konečného rozhodnutí, za účelem zabránění vzniku mezer v právní ochraně zajišťované soudy Společenství (viz v tomto smyslu, usnesení předsedy prvního senátu Soudního dvora ze dne 12. prosince 1968, *Renckens v. Komise*, C-27/68 R, Recueil 1969, s. 274, 276; rozsudky Soudního dvora ze dne 19. června 1990, *Factortame a další*, C-213/89, Recueil, s. I-2433, bod 21, a ze dne

21. února 1991, Zuckerfabrik Süderdithmarschen a Zuckerfabrik Soest, C-143/88 a C-92/89, Recueil, s. I-415, body 16 až 18; usnesení předsedy Soudního dvora ze dne 3. května 1996, Německo v. Komise, C-399/95 R, Recueil, s. I-2441, bod 46, a Rakousko v. Rada, bod 25 výše, bod 111).

133 Je tedy třeba přezkoumat, zda je s dostatečnou pravděpodobností prokázáno, že navrhovatelka riskuje, že utrpí vážnou a nenapravitelnou újmu, nebudou-li vydána navrhovaná předběžná opatření [viz v tomto smyslu usnesení předsedy Soudního dvora ze dne 17. července 2001, Komise v. NALOO, C-180/01 P(R), Recueil, s. I-5737, bod 53].

134 Pokud nebudeme v projednávané věci brát v úvahu problém střetu zájmů zjištěný Komisí, který navrhovatelka zpochybňuje a který tvoří předmět žaloby v hlavním řízení, je namístě se domnívat, že Euphet měla šanci, že by jí byla dotčená zakázka v nabídkovém řízení zadána. Jednak totiž vyplývá ze spisu, že Euphet byla z nabídkového řízení vyloučena nezávisle na hospodářské hodnotě její nabídky a z pouhého důvodu, že posledně uvedená ukazovala na riziko střetu zájmů. Krom toho žádná část spisu neumožňuje se domnívat, že Euphet nezávisle na riziku střetu zájmů zjištěného Komisí neměla šanci, že jí bude dotčená zakázka zadána a že ji provede.

135 Přitom na základě skutečnosti, že byla vyloučena z nabídkového řízení, Euphet ztratila šanci, že jí bude zakázka zadána, a v důsledku toho šanci získat různé výhody, ať už finanční či nefinanční, které mohly případně plynout z provedení rámcové smlouvy. Je tedy třeba jednak přezkoumat, zda by po vydání případného zrušujícího rozsudku možnost Komise uspořádat nové nabídkové řízení umožnila napravit takovou újmu, a jednak, v případě záporné odpovědi, posoudit, zda by navrhovatelka mohla být v důsledku toho odškodněna.

- 136 Pokud jde o možnost Komise uspořádat nové nabídkové řízení, je třeba uvést, že i za předpokladu, že by Euphet mohla být uvedena do konkurenčních podmínek srovnatelných s těmi, které převládaly během nabídkového řízení, je velmi pravděpodobné, že předmět nového řízení organizovaného Komisí bude odlišný od toho v prvním řízení.
- 137 Podle oddílů 7.1.3 a 7.1.4 zadávací dokumentace se totiž rámcová smlouva týká zejména hodnocení akčního programu Společenství v oblasti veřejného zdraví ustanoveného rozhodnutím č. 1786/2002. Přitom čl. 12 odst. 3 tohoto rozhodnutí stanoví, že externí hodnocení musí být provedeno „nejpozději na konci čtvrtého roku programu“, tedy 31. prosince 2006.
- 138 I když Komise správně zdůrazňuje, že rámcová smlouva se nutně netýká pouze tohoto hodnocení, je velmi pravděpodobné, že v případě nenařízení předběžných opatření alespoň část plnění, jež mají být uskutečněna na základě rámcové smlouvy, bude muset být provedena ke dni, kdy Soud vydá své rozhodnutí v rámci hlavního řízení.
- 139 V důsledku toho, i kdyby se, zaprvé, Komise rozhodla nebo jí bylo uloženo uspořádat nové nabídkové řízení při výkonu případného zrušujícího rozsudku a, zadruhé, Euphet mohla být uvedena do konkurenčních podmínek obdobných těm, které převládaly během nabídkového řízení, a, konečně, nabídka Euphet by byla Komisí přijata, je málo pravděpodobné, že by si Euphet zachovala ve skutečnosti šanci uskutečnit všechna plnění, která by byla bývala provedla, pokud by byla od počátku prohlášena za úspěšného uchazeče o zakázku.

- 140 Za okolností projednávaného případu je tedy málo pravděpodobné, že možnost Komise uspořádat nové nabídkové řízení umožňuje sama o sobě zachovat šanci, kterou měla navrhovatelka, že jí bude zakázka dotčená v nabídkovém řízení zadána a že jí bude moci provést, a v důsledku toho z ní získat různé výhody, které z ní případně vyplynou.
- 141 Nicméně, jak bylo rozhodnuto výše (bod 135), je třeba vzít v úvahu také možnost, že v případě zrušení napadených rozhodnutí v rámci hlavního řízení Komise odškodní navrhovatelku za případně utrpěnou újmu, nebo že v případě, kdy se Komise sama rozhodne takové odškodnění neprovést, navrhovatelka podá žalobu na náhradu škody na základě článku 288 ES. Pokud totiž může být případně navrhovatelkou utrpěná újma předmětem pozdějšího odškodnění, nemůže být považována na nenapravitelnou (viz v tomto smyslu usnesení *Esedra v. Komise*, bod 67 výše, bod 44, a *TQ3 Travel Solutions Belgium v. Komise*, bod 67 výše, bod 43).
- 142 Komise v projednávané věci ve svých vyjádřeních tvrdí, že v případě zrušení napadených rozhodnutí by zájmy navrhovatelky mohly být přiměřeně ochráněny, zejména tím, že by jí bylo vyplaceno odškodné. Spis nicméně neobsahuje žádnou skutečnost, jež by s dostatečným stupněm určitosti zaručovala, že v případě zrušení napadených rozhodnutí Komise navrhovatelku odškodní nezávisle na podání žaloby na náhradu škody.
- 143 Je tedy potřeba vzít v úvahu možnost, že navrhovatelka podá žalobu založenou na článku 288 ES.
- 144 Podle ustálené judikatury musí být újma, jejíž náhrada je v rámci žaloby založené na článku 288 ES žádána, skutečná a určitá (v tomto smyslu viz rozsudek Soudu ze dne

15. září 1998, *Oleifici Italiani a Fratelli Rubino v. Komise*, T-54/96, Recueil, s. II-3377, bod 66, a ze dne 9. července 1999, *New Europe Consulting a Brown v. Komise*, T-231/97, Recueil, s. II-2403, bod 29).

- 145 V projednávaném případě, jak již bylo rozhodnuto (bod 134 výše), je nutné považovat za prokázané, že Euphet měla šanci, že jí bude zakázka dotčená v nabídkovém řízení zadána a že jí bude moci provést. V důsledku toho musí být újma spočívající pro navrhovatelku ve ztrátě této šance v tomto stadiu považována s ohledem na skutečnosti předložené v rámci řízení o předběžných opatřeních za skutečnou a určitou ve smyslu judikatury připomenuté v předchozím bodě.
- 146 Naproti tomu je nutné konstatovat, že tato šance je velmi obtížně vyčíslitelná. Jednak totiž byla nabídka Euphet vyloučena v počátečním stadiu řízení, aniž by se hodnotící výbor vyjádřil k její hospodářské hodnotě. Krom toho, i kdyby byla tato nabídka předmětem hodnocení hodnotícího výboru, nebyl by zadavatel v žádném ohledu vázán návrhem tohoto výboru a měl by významnou posuzovací pravomoc, pokud jde o okolnosti, jež mají být vzaty v úvahu za účelem přijetí rozhodnutí zakázku zadat (viz v tomto smyslu, rozsudek Soudního dvora ze dne 29. října 1998, *TEAM v. Komise*, T-13/96, Recueil s. II-4073, bod 76, a rozsudek *AFCon Management Consultants a další v. Komise*, bod 35 výše, bod 113).
- 147 Je tedy velmi obtížné, ba dokonce nemožné, tuto šanci vyčíslit a v důsledku vyčíslit újmu vyplývající z této ztráty. Z ustálené judikatury přitom vyplývá, že vzniklá újma, která nemůže být vyčíslena, může být považována za nenapravitelnou (viz v tomto smyslu usnesení předsedy Soudního dvora ze dne 23. května 1990, *Comos Tank a další v. Komise*, C-51/90 R a C-59/90 R, Recueil, s. I-2167, bod 31; usnesení předsedy Soudu ze dne 21. března 1997, *Antillean Rice Mills v. Rada*, T-41/97 R,

Recueil, s. II-447, bod 47, a ze dne 7. července 1998, Van den Bergh Foods v. Komise, T-65/98 R, Recueil, s. II-2641, bod 65).

- 148 Ztráta této šance tak může být považována za zakládající nenapravitelnou újmu.
- 149 Aby však újma dovolávaná navrhovatelkou odůvodňovala nařízení předběžných opatření, musí být vážná (viz v tomto smyslu usnesení Esedra v. Komise, bod 67 výše, bod 43, a TQ3 Travel Solutions Belgium v. Komise, bod 67 výše, bod 41).
- 150 Ztráta šance získat a provést veřejnou zakázku je přitom vlastní vyloučení z dotčeného nabídkového řízení a nemůže na ni být pohlíženo jako na samu o sobě zakládající vážnou újmu nezávisle na konkrétním posouzení vážnosti zvláštního zásahu tvrzeného v každé konkrétní věci (viz obdobně usnesení předsedy Soudu ze dne 8. prosince 2000, BP Nederland a další v. Komise, T-237/99 R, Recueil, s. II-3849, bod 52).
- 151 V důsledku toho za podmínky, že navrhovatelka v projednávaném případě prokáže z právního hlediska dostačujícím způsobem, že mohla ze zadání zakázky v rámci nabídkového řízení a z jejího provedení získat dostatečně významné výhody, bude skutečnost, že ztratila šanci, že jí bude uvedena zakázka zadána a že ji bude moci provést, představovat vážnou újmu.
- 152 Je tedy třeba konkrétně posoudit různé výhody, které by podle navrhovatelky pro ni vyplývaly ze zadání dotčené zakázky v rámci nabídkového řízení a z jejího provedení.

- 153 Zaprvé navrhovatelka tvrdí, že provedení rámcové smlouvy by pro ni znamenalo velký přínos v oblasti zkušeností a prestiže. K tomuto bodu jsou nicméně její tvrzení příliš obecná, příliš vágní a příliš málo podepřená, aby mohla být z právního hlediska dostačujícím způsobem charakterizována pravděpodobnost a tím spíše významnost uvedených výhod. Pokud jde o čest a prestiž spojené s provedením úkolů, jež mají být splněny, dovolává se navrhovatelka hodnoty rámcové smlouvy, „předmětu, délky, mezinárodní povahy a velkého rozsahu úkolu“ a skutečnosti, že sestavila pracovní skupinu z 65 osob, aby zakázku provedla. Nicméně při nedostatku konkrétnějších důkazů, které by umožnily zhodnotit účinky provedení rámcové smlouvy zejména na její zákazníky, její prestiž a její zkušenosti, jsou tato pouhá tvrzení příliš vágní na to, aby z právního hlediska dostačujícím způsobem prokazovala významnost tvrzených výhod.
- 154 Zadruhé, pokud jde o finanční zisky spojené s provedením rámcové smlouvy, je jejich existence jasně prokázána. Je tudíž zjevné, že neprovedení této smlouvy by navrhovatelku připravilo o příjmy, které by získala, kdyby jí zakázka byla zadána. Navrhovatelka na základě této skutečnosti riskuje, že utrpí nenapravitelnou újmu související se ztrátou šance získat uvedené příjmy.
- 155 Pokud jde o závažnost této ztráty, je namístě uvést, že rámcová smlouva se s ohledem na její předmět týká úkolů dost významné hodnoty. V tomto ohledu vyplývá zejména ze zadávací dokumentace, že úspěšnému uchazeči o veřejnou zakázku bude svěřeno tři až pět úkolů za rok a že v prvním roce by hodnota placených služeb mohla dosáhnout 1 milionu eur.
- 156 Nicméně, pokud je navrhovatelem podnik, vážnost majetkové újmy musí být hodnocena zejména s ohledem na velikost tohoto podniku (viz v tomto smyslu usnesení Comos Tank a další v. Komise, bod 147 výše, body 26 a 31, a usnesení

předsedy Soudního dvora ze dne 22. prosince 2004, Microsoft v. Komise, T-201/04 R, Sb. rozh. s. II-4463, bod 257).

- 157 V projednávaném případě je nutno konstatovat, že navrhovatelka nepředkládá důkazy umožňující se domnívat, že zejména s ohledem na její velikost ztráta, jejíž utrpení riskuje, je dostatečně vážná, aby odůvodňovala nařízení předběžných opatření.
- 158 Z přílohy nabídky podané Euphet tak vyplývá, že obrat navrhovatelky v roce 2004 přesáhl 27 milionů eur. Navíc informace předložené v nabídce Euphet směřují k prokázání důležitosti skupiny, se kterou je navrhovatelka propojena. V této nabídce je zejména uvedeno, že dotčená skupina používá služeb přibližně 130 000 osob po světě, z nichž přibližně 20 000 pracuje v Evropské unii.
- 159 S ohledem na skutečnosti uvedené v návrhu na předběžná opatření není proto soudce příslušný pro rozhodování o předběžných opatřeních schopen posoudit, zda ztráta šance pro navrhovatelku získat příjmy plynoucí z provádění rámcové smlouvy je dostatečně závažná, aby odůvodňovala nařízení předběžných opatření.
- 160 Podmínka týkající se naléhavosti tak nemůže být považována za splněnou.
- 161 Konečně je třeba podotknout, že zvážení proti sobě stojících zájmů se v každém případě přiklání k nevydání předběžných opatření.

- 162 Jak již bylo uvedeno, v případě, že nebudou nařízena předběžná opatření, totiž navrhovatelka riskuje, že utrpí újmu související se ztrátou šance získat příjmy plynoucí z provedení rámcové smlouvy.
- 163 Nicméně v případě, že by navrhovaná předběžná opatření byla nařízena, nemohla by Komise uzavřít rámcovou smlouvu. Z bodu 44 odůvodnění rozhodnutí č. 1786/2002 přitom vyplývá, že cílem hodnocení akčního programu Společenství v oblasti veřejného zdraví je případně uvedený program upravit nebo pozměnit. Na provedení těchto hodnocení je tedy značný obecný zájem.
- 164 Mimoto je třeba zohlednit zájem uchazeče prohlášeného na konci nabídkového řízení za úspěšného, pro něhož by v případě odkladu nebylo možné zakázku, jež mu byla udělena, provést.
- 165 Konečně, jak vyplývá z přezkumu *fumus boni iuris* (body 83 až 123 výše), ten nemá s ohledem na skutečnosti předložené v rámci řízení o předběžných opatřeních zvláštní sílu, která by mohla způsobit, že by se zvážení proti sobě stojících zájmů přiklonilo k nařízení předběžných opatření.
- 166 S ohledem na tyto skutečnosti vede tudíž zvážení proti sobě stojících zájmů k tomu, aby navrhovaná předběžná opatření nebyla nařízena.

167 V důsledku toho je nutno návrh na předběžná opatření zamítnout, aniž by bylo nezbytné rozhodnout o návrhu navrhovatelky, který směřuje k tomu, aby byla do spisu založena korespondence mezi Komisí a ostatními uchazeči o dotčenou zakázku.

Z těchto důvodů

PŘESEDÁ SOUDU

rozhodl takto:

- 1) **Návrh na předběžná opatření se zamítá.**

- 2) **O nákladech řízení bude rozhodnuto později.**

V Lucemburku dne 20. září 2005.

Vedoucí soudní kanceláře

H. Jung

Předseda

B. Vesterdorf