

РЕШЕНИЕ НА ПЪРВОИНСТАНЦИОННИЯ СЪД (четвърти състав)

18 април 2007 година*

По дело T-195/05

Deloitte Business Advisory NV, установено в Брюксел (Белгия), за което се явяват адв. D. Van Heuven, адв. S. Ronse и адв. S. Logie, avocats,

жалбоподател,

срещу

Комисия на Европейските общности, за която се явяват г-жа L. Pignataro-Nolin и г-н E. Manhaeve, в качеството им на представители,

ответник,

с предмет искане за отмяна от една страна на решението на Комисията за отхвърляне на офертата на Eurphet по обществена поръчка с наименование „Рамков договор относно оценяване на политическите области на действие на [генерална дирекция „Здравеопазване и защита на потребителите“], лот № 1 (обществено здраве) — покана за участие в търг SANCO/2004/01/041“ и от друга страна — на решението на Комисията за възлагане на възпросната поръчка на трето лице,

* Език на производството: нидерландски.

**ПЪРВОИНСТАНЦИОННИЯТ СЪД НА
ЕВРОПЕЙСКИТЕ ОБЩНОСТИ (четвърти състав),**

състоящ се от г-н Н. Legal, председател, г-жа I. Wiszniewska-Biańska и г-н Е. Moavero Milanesi, съдии,

секретар: г-н J. Plingers, администратор,

като има предвид изложеното в хода на писменото производство и на съдебното заседание от 11 октомври 2006 г.,

постанови настоящото

Решение

Правна уредба

- ¹ Възлагането на обществени поръчки за услуги от Комисията се урежда от разпоредбите на дял V, част първа от Регламент (ЕО, Евратом) № 1605/2002 на Съвета от 25 юни 2002 година относно Финансовия регламент, приложим за общия бюджет на Европейските общности (ОВ L 248, стр. 1, наричан по-нататък „Финансов регламент“; Специално издание на български език, 2007 г., глава 1, том 3, стр. 198), както и от разпоредбите на Регламент (ЕО, Евратом) № 2342/2002 на Комисията от 23 декември 2002 година относно определянето на подробни правила за прилагане на Финансовия регламент (ОВ L 357, стр. 1, наричан по-нататък „Правила за прилагане“; Специално издание на български език, 2007 г., глава 1, том 4, стр. 3).

- 2 Съгласно член 89, параграф 1 от Финансовия регламент:

„Всички обществени поръчки, финансирани изцяло или частично от бюджета, се съобразяват с принципите на прозрачност, пропорционалност, равно третиране и недопускане на дискриминация.“

- 3 По смисъла на член 94 от Финансовия регламент:

„Договори за обществени поръчки не могат да се сключват с кандидати или оференти, които по време на процедурата по възлагане:

а) са в положение на конфликт на интереси;[...]"

- 4 По смисъла на член 99 от Финансовия регламент:

„Докато тръжната процедура е в ход, всички контакти между възложителя и кандидатите или оферентите трябва да отговарят на условията, с които се гарантира прозрачност и равно третиране. Те не могат да водят до изменения в условията на поръчката или в условията на първоначално подадената оферта.“ [неофициален превод]

5 Член 138 от Правилата за прилагане гласи:

„1. Договори за възлагане на обществена поръчка се сключват по един от следните два начина:

- а) чрез автоматично определяне на изпълнителя, когато поръчката се възлага на оферент, в чиято оферта при редовност и изпълнение на определените условия се предлага най-ниската цена;
- б) чрез сключване на договор с изпълнителя, предложил икономически най-изгодна оферта.

2. Икономически най-изгодна е офертата, която предлага най-добро съотношение между цена и качество, като взема предвид оправдани от предмета на поръчката критерии, като например посочена цена, технически предимства, естетически и функционални характеристики, екологични характеристики, текущи разходи, рентабилност, срокове на изпълнение или доставка, следпродажбено обслужване и техническа помощ [...]“

6 Според член 146, параграф 3 от Правилата за прилагане:

„Заявките за участие и офертите, които не отговарят на всички съществени изисквания, посочени в тръжната документация или на посочените в нея специфични изисквания, се отстраняват.

Комисията за оценка на офертите и заявките обаче може да поиска от кандидатите или оферентите да представят допълнителни материали или да пояснят документацията, представена във връзка с критериите за изключване и подбор в определен от нея срок [...]

7 Член 147, параграф 3 от Правилата за прилагане гласи:

„[...] възложителят взема решение, което има следното минимално съдържание:

- а) името и адреса на възложителя, както и предмета и стойността на поръчката или рамковия договор;
- б) имената на отхвърлените кандидати или оференти, както и основанията за тяхното отхвърляне;
- в) имената на приетите за проверка кандидати или оференти и основанията за техния подбор;
- г) основанията за отхвърлянето на оферти, чиято стойност е установена като необичайно ниска;
- д) имената на избраните кандидати или изпълнители и основанията за подбора чрез позоваване на предварително обявените критерии за подбор и сключване на договор, както и относителния дял на поръчката или рамковия договор, който изпълнителят възнамерява да възложи на подизпълнители, ако той е известен;

е) при процедура на договаряне — обстоятелствата по членове 126, 127, 242, 244, 246 и 247, които мотивират нейното прилагане;

ж) при необходимост — основанията, на които възложителят взема решение да не възложи обществена поръчка.“ [неофициален превод]

8 Член 148, параграф 3 от Правилата за прилагане предвижда:

„Ако след отварянето на офертите се налага някакво пояснение във връзка с дадена оферта или следва да се коригира явна техническа грешка в офертата, възложителят може да установи контакт с оферента, въпреки че този контакт не може да доведе до промени в условията на офертата.“

Обстоятелства, предхождащи спора

9 На 14 декември 2004 г. Комисията публикува в *Приложение към Официален вестник на Европейския съюз* (ОВ 2004 г., S 243) обявление за обществена поръчка относно сключване на рамков договор с наименование „Рамков договор относно оценяване на политическите области на действие на [генерална дирекция „Здравеопазване и защита на потребителите“], лот № 1 (обществено здраве) — покана за участие в търг SANCO/2004/01/041“ (наричан по-нататък „рамков договор“).

- 10 От точки 7.1.3 и 7.1.4 от тръжните условия по процедурата, свързана с поканата за участие в търг (наричани по-нататък „тръжни условия“), произтича че рамковият договор трябва да се отнася по-специално до оценяване на програмата за действие на Общността в областта на общественото здраве, утвърдена с Решение № 1786/2002/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 23 септември 2002 година за приемане на програма за действие на Общността в областта на общественото здраве (2003—2008) (ОВ L 271, стр. 1).
- 11 В тръжните условия изпълнението на рамковия договор се разделя на две основни задачи. Първата (основна задача № 1) се състои в извършване на определени проучвания и в предоставяне на определени услуги с оглед на създаване и подготвяне на програми и политики на Общността, на тяхното предварително оценяване, както и на „организиране на дейности по оценяване“. Втората задача (основна задача № 2) се изразява в междинно, заключително и последващо оценяване на програми, политики и други дейности. Съгласно тръжните условия рамковият договор трябва също да дава възможност за сключването на конкретни договори в зависимост от нуждите на Комисията. По принцип той се сключва за срок от 24 месеца с възможност за двукратно продължаване за срокове от 12 месеца.
- 12 Освен това тръжните условия съдържат няколко изрични основания за изключване на оферентите.
- 13 Едно от основанията за изключване, посочено в точка 9.1.3 от тръжните условия, с която се възпроизвежда член 94 от Финансовия регламент, има следното съдържание:

„Договори за обществени поръчки не могат да се сключват с кандидати или оференти, които по време на процедурата по възлагане:

а) са в положение на конфликт на интереси; [...]“ [неофициален превод]

- 14 С оглед на представяне на оферта по въпросната поръчка жалбоподателят Deloitte Business Advisory NV създава консорциум с London School of Hygiene and Tropical Medicine (Висше училище по хигиена и тропическа медицина, Лондон), Nederlandse Organisatie voor toegepast-natuurwetenschappelijk onderzoek (Нидерландска организация за приложни научни изследвания, TNO) и l'Istituto superiore di sanità (Висш италиански институт по здравеопазване) за оценяване на общественото здраве в Европа (European Public Health Evaluation Task Force, наричан по-нататък „Euphet“), подпомаган от други организации като Karolinska Institutet (Шведски център за медицински изследвания и образование). Жалбоподателят действа като юридически представител на това обединение.
- 15 На 10 февруари 2005 г. Euphet представя на Комисията оферта в рамките на процедурата по покана за участие в търг. Офертата на Euphet съдържа раздел, озаглавен „Независимост“, който има следното съдържание:

„Euphet съзнава и приема, че нито една от организациите, които извършват оценяване, и нито един от неговите служители не бива да имат никакъв настоящ или потенциален конфликт на интереси при осъществяване на техните функции в изпълнение на рамковия договор. Потвърждаваме, че всички участници в Euphet са напълно независими от Комисията и че към настоящия момент не предвиждаме никакъв риск в това отношение. Освен това се задължаваме да извършим подробен предварителен контрол по всеки конкретен договор, за да гарантираме, че предложените от нас екипи са съставени от членове, способни да работят при пълна независимост и да извършват обективно, външно и независимо оценяване. Ако по време на изпълнение на проектите възникне и най-малък проблем, който би могъл да засегне този важен принцип, незабавно ще уведомим Комисията и ще потърсим съгласувано с нея разрешение.“

- 16 С писмо от 22 април 2005 г. (наричано по-нататък „решение за отхвърляне“) Комисията съобщава на Euphet за отхвърлянето на неговата оферта въз основа на заключение на сезираната с поръчката комисия за оценка, че в Euphet съществуват рискове от конфликт на интереси. Всъщност в решението за отхвърляне Комисията излага следното:

„Комисията за оценка проучи офертите във връзка с евентуални конфликти на интереси [...]. Понятието [конфликт на интереси] е определено в проектодоговора, включен в тръжната документация. Определението е следното:

„Изпълнителят, с който се сключва договор, взема всички необходими мерки за предотвратяване на всякакви обстоятелства, които могат да застрашат безпристрастното и обективно изпълнение на договора. Такъв конфликт на интереси може да възникне по-специално при наличие на икономически интереси, политически или национални пристрастия, родствени и лични или всякакви други значими връзки, породени от общи интереси.“

При договори за оценяване може да възникне случай [на конфликт на интереси], ако оферентът участва или е участвал в осъществяване на предмета на оценяване. Това обстоятелство би могло да постави оценителя в положение да оценява своята собствена работа и по този начин да създаде голям риск конфликтът на интереси да се отрази върху неговата обективност, която е съществен фактор при оценяването. В тръжните условия също се подчертава, че при оценяването трябва да се гарантира обективност.

Ето събраната информацията относно участието на основните партньори на Eurphet в дейностите [на генерална дирекция (ГД) „Здравеопазване и защита на потребителите“]:

— London School of Hygiene and Tropical Medicine е сключило голям брой договори за получаване на безвъзмездни средства (списък по сметка 14) с [ГД „Здравеопазване и защита на потребителите“],

- TNO е сключила голям брой договори за получаване на безвъзмездни средства с [ГД „Здравеопазване и защита на потребителите“] в областта на общественото здраве,
- Istituto superiore di sanità е сключил договор за получаване на безвъзмездни средства с [ГД „Здравеопазване и защита на потребителите“] в областта на общественото здраве и е предвидено сключване на друг договор през следващите месеци,
- Karolinska Institutet е сключил голям брой договори за получаване на безвъзмездни средства с [ГД „Здравеопазване и защита на потребителите“] в областта на общественото здраве.

Комисията за оценка стига до заключението, че Euphet не признава значителното участие на определен брой от своите партньори в този консорциум при осъществяване на програмата за общественото здраве. С оглед на значителния риск [от конфликт на интереси] е било необходимо подробно и конкретно обяснение, което да позволи да се разбере достатъчно ясно по какъв начин проблемът [с конфликтите на интереси] може да се разреши и как рисковете могат да се отстранят. Предложеният подход обаче не е достатъчен и оферентът не представя никаква задоволителна гаранция, че могат да се избегнат всички [конфликти на интереси].“

- 17 При все това в своето решение за отхвърляне на офертата Комисията добавя, че няма да подпише рамковия договор с изпълнителя на поръчката до изтичане на двуседмичен срок.
- 18 С писмо от 3 май 2005 г. Euphet оспорва позицията на Комисията, като я кани да изрази становище преди 4 май 2005 г. и уточнява, че в противен случай ще сезира Първоинстанционния съд.

- 19 С факс от 4 май 2005 г. Комисията потвърждава получаването на писмото на Eurhet и прави следното изявление:

„Тъй като се нуждаем от повече време, за да проучим повдигнатите във вашето писмо въпроси, няма да пристъпим към подписване на договора преди изтичането на допълнителен срок от петнадесет дни с начало датата на изпращане на това писмо.“

- 20 С факс от 19 май 2005 г. Комисията отговаря, че поддържа позицията си за отхвърляне на представената от Eurhet оферта.

Производство и искания на страните

- 21 С молба, подадена в секретариата на Първоинстанционния съд на 19 май 2005 г., жалбоподателят подава настоящата жалба.
- 22 С отделен акт, подаден същия ден в секретариата на Първоинстанционния съд, жалбоподателят предявява искане за допускане на обезпечение с цел от една страна спиране на изпълнението на решението за отхвърляне и на решението за сключване на договор за поръчката с друг оферент (наричано по-нататък „решение за сключване на договор“) и от друга страна — забрана за Комисията на първо място да нотифицира решението за сключване на договор на избрания от нея изпълнител и на второ място — да подпише съответния договор, като в противен случай ѝ бъде наложена периодична имуществена санкция в размер на 2,5 милиона евро.

- 23 С определение от 26 май 2005 г. председателят на Първоинстанционния съд постановява Комисията да не пристъпва към подписване на рамковия договор до произнасяне на окончателно определение по искането за временни мерки.
- 24 С определение от 20 септември 2005 г. председателят на Първоинстанционния съд отхвърля искането за допускане на обезпечение.
- 25 Въз основа на доклада на съдията докладчик Първоинстанционният съд (четвърти състав) решава да открие устното производство.
- 26 Съдът изслушва устните състезания и отговорите на страните на устните въпроси, които задава на заседанието от 11 октомври 2006 г.
- 27 Жалбоподателят иска от Първоинстанционния съд:
- да обяви жалбата за основателна,
 - да отмени решението за отхвърляне на офертата,
 - да отмени решението за сключване на договор,
 - да осъди Комисията да заплати съдебните разноски.

28 Комисията иска от Първоинстанционния съд:

- да обяви искането на жалбоподателя за неоснователно и да отхвърли жалбата,
- да осъди жалбоподателя да заплати съдебните разноски.

От правна страна

29 В подкрепа на своята жалба жалбоподателят изтъква по същество две основания, изведени съответно от незаконното според него изключване на Eurhet от процедурата по покана за участие в търг поради съществуването на риск от конфликт на интереси, както и от незаконното му лишаване от възможността да предостави допълнителна информация относно конфликта на интереси.

Относно първото основание, изведено от незаконното изключване на Eurhet от процедурата по покана за участие в търг поради съществуването на риск от конфликт на интереси

30 Доводите на жалбоподателя целят по същество да докажат на първо място липсата на мотивиране на решението за отхвърляне, що се отнася до съществуването на конфликт на интереси, на второ място — липсата на конфликт на интереси, и на трето място — нарушаването на принципа на защита на оправданите правни очаквания, както и нарушаването на член 138 от Правилата за прилагане.

Относно нарушаването на задължението за мотивиране, що се отнася до съществуването на конфликт на интереси

— Доводи на страните

- 31 В рамките на първата част от своето първо основание, изведена от нарушаването на общото задължение за мотивиране и от член 147, параграф 3 от Правилата за прилагане, жалбоподателят поддържа, че решението за отхвърляне е погрешно и недостатъчно мотивирано, що се отнася до съществуването на конфликт на интереси.
- 32 Комисията погрешно мотивирала своето решение за отхвърляне, тъй като комисията за оценка, извадки от чийто доклад са възпроизведени в него, неправилно стигнала до заключение, че Eurhet не признава значителното участие на някои свои партньори от консорциума в осъществяването на програмата за обществено здраве. Всъщност офертата на Eurhet ясно показвала участието на някои партньори в текущи дейности на ГД „Здравеопазване и защита на потребителите“.
- 33 Тя също не мотивирала достатъчно своето решение за отхвърляне, тъй като не уточнила нито веднъж защо предложеното от Eurhet разрешение било недостатъчно и изобщо не предоставяло задоволителна гаранция, че било възможно да се избегне всеки евентуален конфликт на интереси. Освен това според жалбоподателя, въпреки че поканата за участие в търга изисквала най-малко седем експерти, офертата на Eurhet включвала 65 автобиографии, 45 от които на лица, нямащи нищо общо с посочените от Комисията организации, поради което било напълно възможно различните задачи да се изпълняват без пораждаването на конфликт на интереси. Тези 20 лица, които имали връзки с посочените от Комисията организации, могли да се окажат в конфликт на интереси само ако им се възлагали дейности от тип Г в рамките на основна задача № 2, която се отличавала с множество аспекти, което давало възможност да им се възложат редица преписки за оценяване без никакъв риск от конфликт на интереси. Поради особено строгите условия за подбор Eurhet положил усилия да събере голям брой експерти, за които се предполагало наличието на опит във връзка с дейностите на ГД „Здравео-

пазване и защита на потребителите“. Ето защо било необходимо и достатъчно да се предложи начин за разрешаване на конфликтите на интереси — условие, което Eurhet изпълнил в дадения случай.

34 Субсидиарно жалбоподателят подчертава, че фактът на получаване на безвъзмездни средства от Комисията от един или повече участници в Eurhet изобщо не можел във всички случаи да постави под съмнение тяхната обективност и че Комисията посочвала това, както и факта, че някои от подбраните експерти са получили безвъзмездни средства от ГД „Здравеопазване и защита на потребителите“, за първи път в своята писмена защита.

35 Комисията била длъжна да представи конкретни доказателства, че определен оферент се оказва в положение на конфликт на интереси и ако подобен риск можел да послужи като основание за изключването му, *quod non*, Комисията трябвало ясно да го посочи в поканата за участие в търга, като уведомените по този начин оференти могли да вземат предвид риска при съставяне на своите екипи.

36 Най-напред Комисията оспорва твърдението за погрешно мотивиране на решението за отхвърляне, тъй като приема за основателно решението, че Eurhet не признавал значителното участие на определен брой от неговите партньори в осъществяването на програмата за общественото здраве, за която става въпрос в настоящия случай. Всъщност макар автобиографиите на някои партньори на Eurhet да разкривали тяхното участие в осъществяването на програмата за дейност на Общността в областта на общественото здраве, Eurhet не сметнал за необходимо да съобщи на Комисията за наличието на потенциален риск от конфликт на интереси, когато направил следното изявление:

„Потвърждаваме, че всички участници в Eurhet са напълно независими от Комисията и че към настоящия момент не предвиждаме никакъв риск в това отношение.“

- 37 По-нататък, основанийето за изключване поради конфликт на интереси, посочено в член 94 от Финансовия регламент и възпроизведено в точка 9.1.3 от тръжните условия, било нарочно формулирано от Комисията по общ начин, тъй като преценката дали съществува конфликт на интереси изисквала възложителят да направи конкретно проучване в зависимост от документите по преписката.
- 38 След това Комисията намира за достатъчни обясненията си относно причините, поради които счита, че съществувал конфликт на интереси в случая на Euphet. Тя добавя, че нейното писмо от 19 май 2005 г. не представлявало мотивиране а posteriori, а отговор на доводите, изтъкнати от адвокатите на Euphet в подробното съдържание на писмо от 3 май 2005 г. От този момент Euphet бил достатъчно добре запознат с мотивите на решението за отхвърляне.
- 39 Накрая Комисията отхвърля твърдението на жалбоподателя, че винаги е било възможно определени задачи по оценяване да се осъществят без риск от конфликт на интереси, тъй като офертата е съдържала 65 автобиографии, от които 45 на лица, нямали никаква връзка с партньорите на Euphet, за които Комисията установила, че е съществувал конфликт на интереси. Всъщност не всички предложени от Euphet експерти имали еднаква тежест в конкретната област; в своята оферта Euphet ги класирал в зависимост от опита им в областите „Оценяване“ и „Обществено здраве“. На тази основа била установена система за оценяване от А до Г. Анализът на квалификацията на предложените от Euphet експерти показвал, че мнозинството от тези, които имали най-високата оценка и за които се предполагало, че имали най-важната роля в конкретното осъществяване на задачите по оценяване, били свързани с организациите, които получавали от Комисията значителни безвъзмездни средства за реализиране на дейности по програмата на Общността в областта на общественото здраве. Всеки партньор в консорциума участвал също в комисията по договорите, която следи за изпълнението на поръчката. Освен това, тъй като жалбоподателят се е опитвал да създаде еднороден екип, било малко вероятно тези организации или експерти да се отстранят от осъществяването на някои задачи, въпреки последиците от това върху качеството на работата.

40 Освен това Комисията оспорва довода относно необходимостта изрично да отбележи в тръжните условия, че „рискът от конфликт на интереси“ е бил конкретно основание за изключване, поради което лишила Euphet от възможността да вземе под внимание този риск.

41 На първо място, основанията за изключване били изчерпателно изброени в членове 93 и 94 от Финансовия регламент, а хипотезата на конфликт на интереси била посочена в член 94 и буквално възпроизведена в тръжните условия.

42 На второ място, Euphet бил отлично информиран за проблемите, свързани с конфликта на интереси, по време на съставяне на офертата си, тъй като в нея е заявил: „Euphet съзнава и приема, че нито една от организациите, които извършват оценяване, и нито един от неговите служители не бива да има никакъв настоящ или потенциален конфликт на интереси при осъществяване на своите функции в изпълнение на рамковия договор.“ Осъзнавайки, че не само настоящият, но и потенциалният риск от конфликт на интереси е несъвместим с изпълнението на задачи за оценяване по рамковия договор, Euphet все пак твърди в своята оферта:

„Потвърждаваме, че всички участници в Euphet са напълно независими от Комисията и че към настоящия момент не предвиждаме никакъв риск в това отношение.“

43 На трето място, като посочва „очевидно е, че съдружник или негов експерт не може да участва в оценяване на дадена преписка, в рамките на която той самият е получил безвъзмездни средства“, жалбоподателят признал в репликата си, че съществува проблем във връзка с конфликт на интереси, когато организации участват в оценяване на политика на Общността, в рамките на която са получили безвъзмездни средства. По този повод Комисията напомня, че всички партньори на разглеждания консорциум, както и някои от експертите, към които той се обърнал, получават безвъзмездни средства от ГД „Здравеопазване и защита на потребителите“ за осъществяване на някои дейности в изпълнение на програмата на Общността за обществено здраве.

— Съображения на Първоинстанционния съд

44 В началото следва да се изтъкне, че доводите във връзка с твърдението за погрешно и недостатъчно мотивиране на решението за отхвърляне се свеждат по същество до допуснатата от Комисията грешка в преценката, както и до необоснованост на решението за отхвърляне. Следователно тези въпроси не попадат в анализа на възложеното на Комисията задължение за мотивиране, а в анализа по същество на решението за отхвърляне и затова ще бъдат разгледани в рамките на анализа на втората част от настоящото основание. Представените по-горе доводи ще бъдат анализирани в рамките на настоящата част само доколкото могат действително да бъдат изяснени като изведени от нарушение на задължението за мотивиране.

45 В това отношение трябва да се напомни, че според постоянната съдебна практика задължението за мотивиране зависи от естеството на разглеждания акт и от контекста, в който е бил приет. Мотивите трябва да показват ясно и недвусмислено разсъжденията на институцията по такъв начин, че от една страна да позволят на заинтересованите лица да се запознаят с основанията за взетата мярка, за да могат да защитят правата си и да проверят дали решението е добре обосновано или не, и от друга страна — да позволят на общностния съд да осъществи контрол за законосъобразност (Решение на Съда от 14 февруари 1990 г. по дело *Delacre* и др./Комисия, C-350/88, *Recueil*, стр. I-395, точки 15 и 16 и Решение на Първоинстанционния съд от 9 април 2003 г. по дело *Forum des migrants*/Комисия, T-217/01, *Recueil*, стр. II-1563, точка 68).

46 В настоящия случай решението за отхвърляне изрично посочва, че изключването на офертата на Euphet е мотивирано от съществуването на риск от конфликт на интереси, който е свързан от една страна с получаваните от основните членове на Euphet безвъзмездни средства, а от друга — с недостатъчните гаранции, които Euphet е представил по този въпрос.

- 47 Следователно решението за отхвърляне показва ясно и недвусмислено разсъжденията на Комисията и по този начин позволява от една страна на заинтересованите лица да се запознаят с основанията за взетата мярка, за да могат да защитят правата си и да проверят дали решението е обосновано или не, и от друга страна — на Първоинстанционния съд да осъществи контрол за законосъобразност.
- 48 Поради това аргументите на жалбоподателя, изведени от липсата на мотиви на решението за отхвърляне, не могат да се приемат. Следователно първата част от първото основание трябва да се отхвърли.

Относно отсъствието на конфликт на интереси

— Доводи на страните

- 49 В рамките на втората част на своя първи довод жалбоподателят упреква Комисията, че е нарушила член 94 от Финансовия регламент и разпоредбите, уреждащи процедурата по покана за участие в търг.
- 50 На първо място Eurphet не можел да бъде изключен от процедурата по покана за участие в търг само заради съществуването на риск от конфликт на интереси. Вярно е, че член 9.1.3 от тържните условия е предвиждал, че поръчката не може да се възложи на кандидати или оференти, за които по време на процедурата по сключване на договора е възможно да съществува конфликт на интереси, но понятието за конфликт на интереси не било определено нито в поканата за участие в търг, нито в член 94 от Финансовия регламент.

- 51 По силата на член II.3.1 от рамковия договор наличието на обикновен конфликт на интереси и а fortiori рискът от конфликт на интереси не били сами по себе си основания за изключване. Достатъчно било заинтересованото лице да вземе необходимите мерки, за да избегне всякакъв конфликт на интереси или неговите последици. Освен това споменатият член предвиждал механизъм за разрешаване на конфликтите на интереси, които могат да възникнат в хода на изпълнение на договорите. Следователно Комисията предвидила риска от конфликт на интереси в рамките на поръчката по такъв начин, че неговото съществуване да не бъде основание за изключване.
- 52 Жалбоподателят добавя, че предложението на Euphet за разрешаване на проблема надминавало значително изискванията на проекта за рамков договор, тъй като той предлагал не само решение а posteriori, т.е. в хода на изпълнение на всеки конкретен договор, но също и контрол а priori, от стадия на съставяне на преписката за кандидатстване, в зависимост от естеството и от предмета на конкретните договори. Този подход позволявал да се намали максимално рискът от възникване на конфликт на интереси при изпълнението на конкретна задача. По този начин независимостта на служителите на Euphet била гарантирана в придружаващото офертата писмо от 10 февруари 2005 г., адресирано от Euphet до Комисията.
- 53 Жалбоподателят твърди, че Комисията не можела да изисква нищо повече от Euphet особено поради това че към деня на подаване на жалбата все още не било известно точното съдържание на конкретните договори. Ето защо Комисията не можела да изключи Euphet, без да се запознае подробно със съдържанието на конкретните договори, чието сключване било предстоящо. Ако Комисията желала да разполага с възможността да изключва оферент поради риск от конфликт на интереси, тя трябвало да уточни това в тръжните условия.
- 54 Освен това нито един от документите по поканата за участие в търг не е предвиждал изрично основание за изключване на оферент, когато един или няколко негови членове били свързани с текущи проекти на ГД „Здравеопазване и защита на потребителите“, а следователно такова основание не можело да се приеме, тъй като нито било посочено в член 94 от Финансовия регламент, нито било установено от съдебната практика.

- 55 Жалбоподателят поддържа, също както председателят на Първоинстанционния съд в свое определение от 20 септември 2005 г., че трябва да се разграничи хипотезата, при която оферентите се намират в „положение на конфликт на интереси по време на процедурата по възлагане [на поръчка]“, което оправдавало тяхното изключване по силата на член 94 от Финансовия регламент, от хипотезата на риск от конфликт на интереси, който Комисията е приела в дадения случай, за да обоснове изключването. Като се позовава на точка 88 от определението, жалбоподателят преценява, че Първоинстанционният съд следва да определи степента на сигурност, която е необходима, за да се обоснове изключване от процедурата по покана за участие в търг, както и свободата на преценка, с която разполага Комисията, когато установява съществуването на риск от конфликт на интереси. Комисията може и трябва да изключи оферент само когато констатира реален конфликт на интереси.
- 56 На второ място жалбоподателят упреква Комисията, че не е извършила конкретен контрол на офертата на Eurhet.
- 57 Той посочва в това отношение съдебната практика, според която се забранява изключване на оферент по абстрактен начин, без никакъв конкретен контрол на уреждането на евентуален конфликт на интереси (Решение на Съда от 3 март 2005 г. по дело Fabricom, C-21/03 и C-34/03, Recueil, стр. I-1559 и Решение на Първоинстанционния съд от 17 март 2005 г. по дело AF Con Management Consultants и др./Комисия, T-160/03, Recueil, стр. II-981, точки 75—78).
- 58 Комисията оспорва аргумента относно изключването на Eurhet от процедурата по покана за участие в търг въз основа на единственото основание, че е съществувал риск от конфликт на интереси.
- 59 Най-напред тя поддържа, че разпоредбите на член 94 от Финансовия регламент, възпроизведени в точка 9.1.3 от тържните условия, предвиждат изключването на оференти, които „по време на процедурата по възлагане“ на поръчка се намират в „положение на конфликт на интереси“. Тези разпоредби

визират именно рисковете от конфликт на интереси, които са налице от стадия на процедурата по възлагане на обществена поръчка и които могат да засегнат нейното изпълнение. Съществуването на конфликт на интереси преди самото сключване на договор за поръчката при това положение представлявало основание за отхвърляне на офертата. Различно щяло да бъде, ако конфликт на интереси, който не съществувал по време на сключване на договор за поръчката, възникнал по време на изпълнение на договора. В този случай договорът предвиждал механизъм за неутрализиране на евентуални конфликти на интереси. Реален риск от конфликт на интереси, който е налице още по време на сключване на договора, представлявал законно основание за изключване от поръчката по силата на член 94 от Финансовия регламент. Констатацията, че съществува сериозен риск от възникване на положение на конфликт на интереси „в бъдеще“ (при изпълнението на поръчката), представлявала „настоящ“ конфликт на интереси при сключване на договор за нея.

60 По-нататък, ако поканата за участие в търг не задължавала оферентите да включат от самото начало в офертата си проект за поправителни мерки във връзка с евентуален конфликт на интереси, този пропуск се обяснявал със самия факт, че констатирането на конфликт на интереси преди самото сключване на договор за поръчката водело до изключване на съответната оферта по силата на член 9.1.3 от тръжните условия и на член 94 от Финансовия регламент.

61 Накрая, наличието на риск от конфликт на интереси в случая на Euphet не изисквало никакво предварително познаване на точното съдържание на конкретните договори, които се сключват след рамковия. Достатъчно било да се установи, че с оглед на предмета на самия рамков договор обективността и безпристрастността на Euphet при изпълнението на задачите, които предстои да му се възложат, можели сериозно да се поставят под съмнение.

62 Що се отнася до аргумента, изведен от липсата на конкретен контрол на офертата на Euphet, Комисията отговаря, че в дадения случай комисията за оценка проверила конкретно дали е имало конфликт на интереси. Във връзка с това тя констатира, че всички партньори в консорциума, както и някои от включените експерти, получавали безвъзмездни средства от ГД „Здравеопазване и защита на потребителите“ за осъществяване на някои дейности в

изпълнение на програмата за обществено здраве. Поради участието на тези организации в осъществяването на предмета на оценяване можело при междинното или последващото оценяване да се окаже, че те ще оценяват собствената си работа, което подкопавало тяхната обективност и безпристрастност. Освен това в рамките на предварителното оценяване също съществувал риск от конфликт на интереси, тъй като организациите, които редовно получават безвъзмездни средства в изпълнение на определени програми, били в състояние да повлияят върху последващото им развитие и насоченост.

- 63 Комисията отхвърля идеята, че конфликт на интереси можел да съществува само при междинно и последващо оценяване на индивидуални програми. Всъщност тъй като предварителното оценяване има за цел да подкрепи или да насочи бъдещата политика на Комисията в областта на общественото здраве, организациите, които редовно получават безвъзмездни средства, били склонни да предпочитат своите собствени интереси при определяне на основните насоки на бъдеща програма за действие.

— Съображения на Първоинстанционния съд

- 64 Решението за отхвърляне на представената от Euphet оферта е мотивирано от установения в случая на оферента риск от конфликт на интереси, липсата на признаване от негова страна на такъв риск и липсата на конкретни предложения в офертата за отстраняването му. Ето защо в началото трябва да се определи от една страна дали Комисията е имала право да се позове на съществуването на риск от конфликт на интереси при отхвърляне на представената от Euphet оферта и от друга страна — дали тя е взела решението за отхвърляне именно поради съществуване на този риск. След това трябва да се проучи дали Комисията е имала действителни основания да приеме, че споменатият риск от конфликт на интереси реално съществува в дадения случай.

- 65 Решението за отхвърляне е с правно основание член 94 от Финансовия регламент, възпроизведен в точка 9.1.3 от тръжните условия, който предвижда

изключване, от стадия на сключване на договор за поръчка, на оференти, които „по време на процедурата по възлагане“ се намират в „положение на конфликт на интереси“. Освен това решението за отхвърляне предлага като определение за конфликт на интереси съдържанието на член II.3.1 от рамковия договор, който гласи: „Лицето, с което се сключва договорът, взема всички необходими мерки за предотвратяването на всякакви обстоятелства, които могат да застрашат безпристрастното и обективно изпълнение на договора. Такъв конфликт на интереси може да възникне по-специално при наличие на икономически интереси, политически или национални пристрастия, родствени и лични или всякакви други значими връзки, породени от общи интереси.“ Член II.3.1 предвижда също, че „изпълнителят трябва да се увери, че неговият личен състав, управителен съвет и ръководители не се намират в положение, което може да породи конфликт на интереси“.

66 Според собственото му съдържание член 94 от Финансовия регламент се прилага за всички обществени поръчки, финансирани напълно или частично от бюджета на Общностите. Следователно той не прави разлика дали съответната процедура по възлагане се отнася за рамков или друг вид договор.

67 Тази разпоредба обаче позволява изключване на оферент от процедура по възлагане само ако положението на конфликт на интереси, което се предвижда в нея, е реално, а не хипотетично. Това не означава, че рискът от конфликт на интереси не е достатъчен, за да се изключи дадена оферта. Всъщност конфликтът на интереси може да се конкретизира само в хода на изпълнение на договора. Преди сключване на договора конфликтът на интереси може да бъде само потенциален и следователно член 94 от Финансовия регламент се основава на разсъждения, свързани с понятието за риск. За да бъде изключен оферентът от процедурата, трябва след извършване на конкретна преценка на офертата и на положението на оферента действително да се констатира такъв риск. За тази цел не е достатъчна само вероятността от конфликт на интереси.

68 Следователно при процедурата по сключване на рамков договор трябва да се държи сметка за това, че към конкретните договори, при чието възлагане се прави проверка за отсъствието на риск от конфликт на интереси, трябва по принцип да се пристъпи преди лицето, с което е сключен рамков договор, да бъде натоварено със специфични задачи. Затова в подобна хипотеза рискът от

появата на положение на конфликт на интереси трябва да се взема предвид само при наличие на решаващи обстоятелства, които поставят оферента в невъзможност да избегне риска от пристрастност при изпълнението на по-голямата част от задачите по рамковия договор.

- 69 В настоящия случай решението за отхвърляне може напълно основателно да визираща реално, а не хипотетично положение на конфликт на интереси, и точно неговото съществуване е накарало Комисията да вземе това решение.
- 70 Всъщност, както е посочено в точка 16 по-горе, в решението за отхвърляне се разкрива, че основните партньори на Eurhet участват в дейности на ГД „Здравеопазване и защита на потребителите“ именно защото са сключили голям брой договори за получаване на безвъзмездни средства в тази област, както и в областта на общественото здраве, докато Eurhet не признава участието на свои членове в осъществяването на програмата за общественото здраве.
- 71 Комисията също сочи, без това да е оспорено, че мнозинството от най-опитните експерти, предложени от Eurhet, са свързани с организации, получили значителни по размер безвъзмездни средства от Комисията за осъществяване на дейности, свързани с програмата на Общността в областта на общественото здраве.
- 72 Когато на това основание в решението си за отхвърляне и в писмото за потвърждаването му от 19 май 2005 г. прави извод за съществуване на риск от конфликт на интереси, окачен като „голям“, Комисията приема, че по принцип съществува положение на конфликт на интереси от стадия на процедурата по възлагане на поръчката, макар че все още рискът не бил конкретизиран с оглед на неговите последици.

- 73 От това следва, че Комисията е проучила добре офертата на Euphet въз основа на разпоредбите на член 94 от Финансовия регламент, както и на точка 9.1.3 от тържните условия. Ето защо не се приемат доводите на жалбоподателя, че при отхвърляне на неговата оферта са били взети предвид различни от посочените в тези разпоредби критерии.
- 74 Доводите на жалбоподателя в полза на противното не са в състояние да оспорят този извод.
- 75 Аргументът, според който член II.3.1 от рамковия договор се прилага само за конфликти на интереси, които възникват по време на изпълнението на рамковия договор, а не от стадия на процедурата по покана за участие в търг, е неуместен, тъй като в настоящия случай конфликтът на интереси съществува от възлагането на поръчката, поради което изключването на офертата е обосновано по силата на член 94 от Финансовия регламент и точка 9.1.3 от тържните условия. Поради същата причина жалбоподателят напразно поддържа, че предлаганото разрешаване на конфликтите на интереси надминава изискванията на рамковия договор, доколкото то съдържа и контрол а priori, а именно от съставяне на преписката за кандидатстване, в зависимост от естеството и предмета на конкретните договори.
- 76 По същия начин, противно на твърдението на жалбоподателя, при изрично определен предмет на рамковия договор Комисията с пълно право е могла да установи, че от момента на подаване на офертата обективността на основните партньори на Euphet може сериозно да се постави под съмнение поради получените безвъзмездни средства, доколкото — както показва решението за отхвърляне — това е можело да доведе до положение, в което оценителят да дава оценка на собствената си работа, при което се създава конфликт на интереси.
- 77 След това, що се отнася до въпроса дали Комисията е имала действително основание да установи в дадения случай съществуването на положение на

конфликт на интереси по отношение на Eurphet и да приеме, че той не признава такъв риск, трябва да се подчертае, както е посочено в точка 70 по-горе, че в решението за отхвърляне Комисията изтъква, без жалбоподателят да е оспорил това, че комисията за оценка е установила сключване от основните членове на Eurphet на няколко, дори на голям брой, договори за отпускане на безвъзмездни средства с ГД „Здравеопазване и защита на потребителите“, по-специално в областта на общественото здраве. Като се има предвид предметът на рамковия договор, а именно „оценяване на областите на действие на ГД [„Здравеопазване и защита на потребителите“...] (обществено здраве)“, Комисията е приела с пълно право, че от стадия на процедурата по сключване на договор за поръчката съществува конфликт на интереси, който може да подкопае безпристрастното и обективно изпълнение на рамковия договор от Eurphet. Освен това Комисията напомня в решението за отхвърляне, че офертата на Eurphet уточнява: „Eurphet съзнава и приема, че нито една от организациите, които извършват оценяване, и нито един от неговите служители не [бива] да имат никакъв настоящ или потенциален конфликт на интереси при осъществяване на своите функции в изпълнение на рамковия договор. Потвърждаваме, че всички участници в Eurphet са напълно независими от Комисията и че към настоящия момент не предвиждаме никакъв риск в това отношение.“ Поради това се налага изводът, че Комисията също стига до основателно заключение в решението за отхвърляне относно „непризна[ване] от страна на Eurphet на значителното учас[тие] на определен брой от неговите партньори в този консорциум в осъществяването на програмата за обществено здраве“ и че „с оглед на значителния риск от [конфликт на интереси] е необходимо подробно и конкретно обяснение, което да позволи да се разбере достатъчно ясно по какъв начин проблемът с [конфликтите на интереси] може да се разреши и рисковете могат да се отстранят“.

78 От гореизложеното следва, че Комисията с пълно право приема, че в приложение на член 94 от Финансовия регламент и на член 9.1.3 от тържните условия офертата на Eurphet трябва да се изключи за целите на подписване на договор за поръчката.

79 Що се отнася до довода на жалбоподателя, изведен от това, че е забранено изключването на оферент по абстрактен начин без никакъв конкретен контрол на неговата оферта, и по-специално на неговото предложение за разрешаване на евентуален конфликт на интереси, същият е лишен от основание.

- 80 Всъщност от предходните констатации произтича, че в дадения случай Комисията извършва конкретен контрол на представената от Euphet оферта, преди да вземе решение за изключването му от поръчката. Освен това твърдението, че предложението за разрешение на евентуален конфликт на интереси не е разгледано, е без значение, тъй като по силата на член 94 от Финансовия регламент и на член 9.1.3 от тръжните условия Комисията е била длъжна да отхвърли офертата на Euphet поради положението на конфликт на интереси.
- 81 Като се има предвид гореизложеното, доводите на жалбоподателя относно липсата на конфликт на интереси не могат да се приемат и втората част от първото основание трябва да се отхвърли.

Относно нарушаването на принципа на защита на оправданите правни очаквания и на член 138 от Правилата за прилагане

— Доводи на страните

- 82 В рамките на третата част от първото основание жалбоподателят изтъква, че предложеното в офертата на Euphet разрешение на евентуален конфликт на интереси по-рано е било прието от Комисията, макар и да е ставало въпрос за други генерални дирекции. С отклонението си от своята предишна политика Комисията нарушавала принципа на защита на оправданите правни очаквания.
- 83 Жалбоподателят добавя, че ако Комисията възложи поръчката на трето лице след неоснователно отхвърляне на офертата на Euphet, тя ще наруши член 138 от Правилата за прилагане.

84 Комисията възразява, че жалбоподателят не обосновава в достатъчна степен своето твърдение за нарушаване на принципа на защита на оправданите правни очаквания.

85 Тя оспорва също, че сключването на договор за поръчката с трето лице представлява нарушение на член 138 от Правилата за прилагане. Тази разпоредба разграничавала само две възможни форми на сключване на договор за поръчки, а именно автоматичното определяне на изпълнител или сключване на договор с изпълнителя, предложил икономически най-изгодната оферта. Допускането на офертата на Eurphet до стадия на подбор и сключване на договор не означавало, че с него непременно ще бъде сключен договор за поръчката.

— Съображения на Първоинстанционния съд

86 Според постоянната съдебна практика правото да се иска защита на оправданите правни очаквания, което представлява един от основните принципи на Общността, се предоставя на всяко лице в положение, при което администрацията на Общността, като му е предоставила конкретни уверения, е породила у него основателни надежди. Такива уверения, независимо от формата, в която са предадени, представляват конкретни, безусловни и безпротиворечиви сведения, произтичащи от оправомощени и достоверни източници (Решение на Първоинстанционния съд от 21 юли 1998 г. по дело Mellett/Съд на Европейските общности, T-66/96 и T-221/97, Recueil FP, стр. I-A-449 и II-1305, точки 104 и 107).

87 В настоящия случай жалбоподателят се ограничава да застъпи, но без да обосновава своите твърдения в това отношение, позицията, която Комисията е възприела в други процедури по покана за участие в търг. Такива обстоятелства, ако се допусне, че бъдат установени, не съставляват дадени от институцията конкретни уверения и следователно не пораждат оправдани правни очаквания относно това, че Комисията ще приеме предложения от Eurphet механизъм в рамките на разглеждания договор.

- 88 Що се отнася до твърдението на жалбоподателя, че незаконното изключване на Euphet е довело до сключване на договор за поръчката с оферент, чиято оферта не е била икономически най-изгодната, то не е относимо, доколкото поради съществуването в случая на Euphet на изтъкнатия конфликт на интереси (вж. точки 77 и 78 по-горе) Комисията била длъжна да отхвърли неговата оферта.
- 89 Следователно доводите на жалбоподателя не могат да се възприемат. Ето защо третата част от първото основание трябва да се отхвърли.
- 90 Като се има предвид гореизложеното, първото основание трябва да се отхвърли в неговата цялост.

По второто основание, произтичащо от незаконното лишаване на Euphet от възможност да предостави допълнителна информация относно конфликта на интереси

- 91 В рамките на второто основание жалбоподателят се позовава по същество на нарушаването от страна на Комисията на нейното задължение да поиска допълнителна информация, преди да отхвърли офертата, което произтичало от член 146, параграф 3 от Правилата за прилагане, от принципа за защита на оправданите правни очаквания, както и от принципа на равно третиране.

Доводи на страните

- 92 Според жалбоподателя Комисията не можела да отстрани офертата на Euphet, без да му предостави възможност да се защити, а комисията за оценка трябвало поне да му позволи да представи своите бележки по въпроса.

- 93 На първо място жалбоподателят упреква Комисията, че не е поканила Eurphet да предостави допълнителни сведения по проблема с конфликта на интереси в нарушение на член 146, параграф 3 от Правилата за прилагане.
- 94 На второ място жалбоподателят изтъква нарушението на принципа на защита на оправданите правни очаквания и се позовава в това отношение на кореспонденция между Комисията и оферент, в потвърждение на това че съществува практика Комисията да иска при необходимост допълнителна информация от кандидатите или оферентите. Тази практика била потвърдена също от практиката на Съда в областта на обществените поръчки, и по-специално в решението по дело *Fabricom*, точка 57 по-горе. Като не поискала допълнителни сведения, Комисията действала в противоречие с установена и потвърдена от Съда практика и нарушила принципа за защита на оправданите правни очаквания. Освен това при други обстоятелства Комисията дала възможност на оферент, за който съществувал риск от изключване, да се защити. Жалбоподателят също не познавал друг случай, при който оферент е бил изключен поради риск от конфликт на интереси. Ако Комисията не била в състояние да докаже, че такива случаи съществуват, било невъзможно тя да предвиди такова изключване, без да наруши принципа на защита на оправданите правни очаквания.
- 95 На трето място, като се позовава на нарушаване на установените в член 89, параграф 1 и член 99 от Финансовия регламент принципи на равно третиране и недопускане на дискриминация, жалбоподателят повдига въпроса дали при въпросната покана за участие в търг Комисията е дала на другите оференти възможност да предоставят допълнителна информация. Жалбоподателят изтъква противоречие в доводите на Комисията, която от една страна твърди в своята писмена защита, че „след отваряне на офертите не е изпращано никакво искане за допълнителни сведения до нито един оферент“, но от друга страна посочва в дубликата си, представена на 24 юни 2005 г. в рамките на обезпечителното производство пред председателя на Първоинстанционния съд, че е поискала от някои оференти да докажат, че техните оферти са били изпратени в определения срок, което Комисията направила след отваряне на офертите или най-малко след крайния срок за подаването им. Жалбоподателят преценява, че след като от тези оференти са поискани сведения, докато на

Euphet не била дадена възможност да се защити, нито дори да изрази своята гледна точка относно риска от конфликт на интереси, Комисията е нарушила принципа на равно третиране на оферентите.

96 Комисията поддържа, че тя има задължението да изслуша оферента само когато възнамерява да наложи административни или финансови санкции като изключване от бъдещите поръчки и достъп до безвъзмездни средства в приложение на член 96 от Финансовия регламент, но не и при изключването му от подписването на договор за определена поръчка съгласно член 94 от Финансовия регламент.

97 В това отношение тя отбелязва на първо място, че член 146, параграф 3 от Правилата за прилагане не ѝ налага никакво задължение да иска от оферента да поясни представените оправдателни документи. Във всеки случай, по силата на член 99 от Финансовия регламент и на член 148, параграф 3 от Правилата за прилагане, контактите между Комисията и оферентите не могат да доведат до промени в условията на офертата.

98 На второ място Комисията оспорва наличието на обща практика да се искат систематично допълнителни сведения от оферент, преди той да бъде изключен поради конфликт на интереси. Освен това представената от жалбоподателя електронна кореспонденция с Комисията по повод на друга процедура по сключване на договор се отнасяла до искане за допълнителна информация относно определени елементи от офертата и не доказвала с нищо, че Комисията имала постоянната практика да изслушва оферентите преди отхвърляне на офертите им въз основа на един от критериите за изключване, споменати във Финансовия регламент.

99 В това отношение позоваването от жалбоподателя на решението по дело Fabricom, точка 57 по-горе, било неуместно, тъй като с него Съдът

санкционирал белгийска правна уредба, която изключва автоматично лицата, натоварени с подготовката на обществена поръчка от процедурата по сключване на договор за тази поръчка, докато в дадения случай Комисията не изключила Eurphet от участие в процедурата по сключване на договор. Първоначално Eurphet представил оферта, която впоследствие била проверена от Комисията за съществуване на конфликт на интереси въз основа на посочените в офертата данни и с оглед на естеството на поръчката. Следователно отхвърлянето на офертата се дължало на съществуването на такъв конфликт на интереси. Доводите на жалбоподателя, с които той цели да се потвърди, че Eurphet е станал жертва на автоматично изключване, доколкото конкретната преценка за съществуване на конфликт на интереси можела да се направи само след сключване на договор за поръчката, и по-точно към момента на сключване на конкретен договор в изпълнение на рамковия, били несъвместими с разпоредбите на член 94 от Финансовия регламент. Всъщност този член позволявал от сключването на договор за въпросната поръчка да се изключат кандидати или оференти, които още преди сключването на договор за поръчката се намират в положение на конфликт на интереси.

- 100 На трето място Комисията подчертава, че след отваряне на офертите към никой оферент не било отправено искане за сведения относно евентуален конфликт на интереси. Що се отнася до твърдението за противоречие в нейните аргументи, тя отговаря, че действително е поискала от някои оференти да докажат, че техните оферти са били изпратени в определения срок поради нечетливост на поставеното върху пликите с оферти пощенското клеймо. Положението обаче не било съпоставимо с това на Eurphet. Както констатира председателят на Първоинстанционния съд в определение от 20 септември 2005 г., Deloitte Business Advisory/Комисия (T-195/05 R, Recueil, стр. II-3485, точка 120), нечетливостта на пощенското клеймо върху пликите, съдържащи офертите, не може да се приравни с непълнота, присъща на самата оферта.

Съображения на Първоинстанционния съд

- 101 На първо място, що се отнася до въпроса дали Комисията е трябвало да покани Eurphet да предостави допълнителни сведения по проблема с

конфликта на интереси, трябва да се напомни, че член 146, параграф 3, първа алинея от Правилата за прилагане предвижда, че когато исканията за участие и офертите не отговарят на всички съществени изисквания, посочени в тръжната документация или на определени в нея специфични изисквания, такива оферти се отстраняват. Според член 146, параграф 3, втора алинея обаче комисията за оценка на офертите и исканията може да покани в определен от нея срок кандидата или оферента да представи допълнителни материали или да поясни документацията, представена допълнително във връзка с критериите за изключване и подбор.

102 От самото съдържание на член 146, параграф 3, втора алинея от Правилата за прилагане е видно, че с тази разпоредба се дава възможност на комисията за оценка да поиска от оферентите допълнителна информация относно представената оправдателна документация във връзка с критериите за изключване и подбор. От това следва, че тази разпоредба не бива да се тълкува като задължение за комисията за оценка да иска от оферентите такива пояснения (вж. в този смисъл и по аналогия Решение на Първоинстанционния съд от 8 май 1996 г. по дело *Adia Interim/Комисия*, T-19/95, *Recueil*, стр. II-321, точка 44).

103 Следователно в настоящия случай Комисията е можела основателно да отхвърли офертата на *Euphet* в процедурата по сключване на договор за поръчката поради конфликт на интереси по смисъла на член 94 от Финансовия регламент и на член 9.1.3 от тръжните условия, без да е длъжна да иска допълнителна информация съгласно член 146, параграф 3, втора алинея от Правилата за прилагане.

104 На второ място, що се отнася до твърдението за нарушение на принципа на защита на оправданите правни очаквания, трябва да се напомни, че според постоянната съдебна практика, посочена в точка 86 по-горе, никой не може да се позове на нарушение на принципа на защита на оправданите правни очаквания при липса на предоставени му от администрацията конкретни уверения.

105 В настоящия случай жалбоподателят се основава на обща практика на Комисията, потвърдена впрочем от съдебната практика, да се иска систематично допълнителна информация от оферента преди неговото изключване.

106 Представената от жалбоподателя документация обаче се отнася само до една единствена покана за участие в търг, на която той самият е отговорил, а именно покана за участие в търг РО/2004-62/B3 относно „Предварително оценяване на дейността на отдел „Аудиовизуални услуги и производство“. Освен това искането за представяне на допълнителна информация, направено в този случай от комисията за оценка, се отнася от една страна до това дали „присъствието на Deloitte в 300 града на европейския континент [потвърждава] способността му да осъществи сделките, които съставляват предмета на тази поръчка във всички държави — членки на ЕС“, и от друга страна — до неполучените „удостоверения за добро изпълнение“, а не до риска от конфликт на интереси.

107 Освен това жалбоподателят не изтъква никакъв конкретен елемент, от който да става ясно, че Комисията е дала на Euphet конкретно уверение, че комисията за оценка ще поиска от него допълнителна информация по въпроса за риск от конфликт на интереси и за задоволителния характер на дадения от Euphet отговор на този въпрос.

108 При тези условия жалбоподателят не може да се позовава на нарушаване на принципа на защита на оправданите правни очаквания.

109 Тази констатация не се обезсилва поради позоваване от страна на жалбоподателя на решението по дело Fabricom, точка 57 по-горе, което третира въпрос на правото и фактическа обстановка, които не са аналогични на спора, разглеждан от Първоинстанционния съд в рамките на настоящата жалба.

- 110 На трето място се отхвърля аргументът на жалбоподателя, изведен от нарушението на принципите на равно третиране и недопускане на дискриминация, поради това че Комисията поискала сведения от другите оференти, докато Euphet нямал възможност да се защити, нито дори да изложи своята гледна точка относно риска от конфликт на интереси. Принципът на равно третиране изисква да не се третират сходни ситуации по различен начин, нито да се третират различни ситуации по еднакъв начин, освен ако такова третиране е обективно обосновано (Решение по дело Fabricom, точка 57 по-горе, точка 27). Оферентът, чиято оферта се намира в плик, върху който е поставено нечетливо пощенско клеймо, не се намира в положение, сходно с това на оферент, чиято оферта е непълна, тъй като в първия случай констатираният от Комисията недостатък не зависи от волята на оферента, докато във втория случай констатираният недостатък се дължи на присъща на офертата непълнота. Следователно с отхвърляне на офертата на Euphet не се накърнява принципът на равно третиране.
- 111 Ето защо не се установява нарушение от Комисията на прогласените в членове 89 и 99 от Финансовия регламент принципи на равно третиране и недопускане на дискриминация.
- 112 Следователно вторият довод трябва да се отхвърли и като последица от това да не се уважат исканията за отмяна на решението, с което се отхвърля офертата.
- 113 Относно искането за отмяна на решението за сключване на договор за поръчката с трето лице, неговото отхвърляне е последица от отхвърлянето на искането за отмяна на предходното, тясно свързано с него решение.
- 114 Следователно жалбата се отхвърля в нейната цялост.

Относно разноските

- 115 По смисъла на член 87, параграф 2 от Процедурния правилник на Първоинстанционния съд всяка страна, загубила делото, се осъжда да заплати съдебните разноски, ако е направено искане за това.
- 116 Доколкото в настоящия случай жалбоподателят губи делото, той следва да се осъди да заплати разноските, включително и тези по обезпечителното производство.

По изложените съображения

ПЪРВОИНСТАНЦИОННИЯТ СЪД (четвърти състав)

реши:

- 1) **Отхвърля жалбата.**
- 2) **Осъжда жалбоподателя Deloitte Business Advisory NV да заплати разноските, включително и тези по обезпечителното производство.**

Legal Wiszniewska-Białecka Moavero Milanese

Постановено в публично съдебно заседание в Люксембург на 18 април 2007 година.

Секретар

Председател

E. Coulon

H. Legal