

## **Orzeczenie Trybunału z dnia 24 stycznia 1995 r.**

### **Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Królestwu Holandii**

Ogłoszenia o zamówieniach publicznych na dostawy - Procedura odwoławcza - Notyfikacja -  
Specyfikacje techniczne

#### **Sprawa C-359/93**

Sprawozdania Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z 1995 roku, str. I-0157

#### **Streszczenie**

Procedura określona w dyrektywie 89/665 dotyczącej koordynacji przepisów prawnych i administracyjnych odnoszących się do stosowania procedur odwoławczych w zakresie udzielania zamówień publicznych na dostawy i roboty budowlane, która umożliwia Komisji - jeśli uzna, że nastąpiło wyraźne i oczywiste naruszenie przepisów wspólnotowych w zakresie zamówień publicznych - wszczęcie postępowania przeciwko państwu członkowskiemu, stanowi środek zapobiegawczy, który nie może ani umniejszać, ani zastępować uprawnień Komisji wynikających z art. 169 Traktatu, a zatem sposób korzystania z tej procedury przez Komisję nie ma związku z oceną dopuszczalności powództwa przeciwko państwu członkowskiemu z racji niewypełnienia zobowiązań, jakie Komisja wnosi z powodu naruszenia przez dane państwo członkowskie przepisów wspólnotowych w zakresie zamówień publicznych.

Państwo członkowskie nie dopełnia swoich zobowiązań wynikających z dyrektywy 77/62 dotyczącej koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na dostawy, w przypadku gdy:

nie wskaże w ogłoszeniu o przetargu osób upoważnionych do udziału w otwarciu ofert bądź daty, czasu i miejsca otwarcia, jeżeli takie informacje są obowiązkowo i bezwarunkowo wymagane na mocy dyrektywy, celem umożliwienia potencjalnym dostawcom poznania tożsamości swych konkurentów oraz sprawdzenia, czy spełniają oni kryteria określone dla kwalifikacji;

nie doda w takim ogłoszeniu słów "lub równoważne" w przypadku podania nazwy określonej marki handlowej w specyfikacji technicznej, jeżeli dyrektywa wymaga ich dodania i jeżeli niespełnienie tego wymogu może utrudniać przepływ towarów importowanych w handlu wewnątrz-Wspólnotowym, wbrew przepisom art. 30 Traktatu.

Strony

## **W sprawie C-359/93**

Komisja Wspólnot Europejskich, reprezentowana przez H. Van Liera, radcę prawnego, działającego w charakterze pełnomocnika, z adresem dla doręczeń w Luksemburgu w biurze G. Kremlis, członka Departamentu Prawnego Komisji, Wagner Centre, Kirchberg, powód

przeciwko

Królestwu Holandii, reprezentowanemu przez J.W. de Zwaan i T. Heukels, pomocniczych radców prawnych w Ministerstwie Spraw Zagranicznych, działających w charakterze pełnomocników, z adresem dla doręczeń w Luksemburgu przy Ambasadzie Holenderskiej, 5 Rue C.M. Spoo, pozwanemu,

Wniosek o stwierdzenie, że Królestwo Holandii nie dopełniło swych zobowiązań wynikających z dyrektywy Rady 77/62/EWG z dnia 21 grudnia 1976 r. dotyczącej koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na dostawy (OJ 1977, L 13, str.1), zmienionej dyrektywami Rady 80/767/EWG (OJ 1980, L 215, str.1) i 88/295/EWG (OJ 1988, L 127, str.1), oraz z art. 30 Traktatu o EWG,

TRYBUNAŁ,

mając na uwadze sprawozdanie Sędziego-Sprawozdawcy,

po wysłuchaniu opinii Rzecznika Generalnego na posiedzeniu w dniu 17 listopada 1994 r.,

**wyduje następujące orzeczenie**

### **Podstawy orzeczenia**

Wnioskiem złożonym w Sekretariacie Trybunału w dniu 16 lipca 1993 r., Komisja Wspólnot Europejskich wszczęła postępowanie, na podstawie art. 169 Traktatu, o stwierdzenie, że Królestwo Holandii nie dopełniło swych zobowiązań wynikających z dyrektywy Rady 77/62/EWG z dnia 21 grudnia 1976 r. dotyczącej koordynacji procedur udzielania zamówień

publicznych na dostawy, zmienionej dyrektywami Rady 80/767/EWG i 88/295/EWG, oraz z art. 30 Traktatu o EWG.

Zgodnie z art. 9 ust. 5 dyrektywy 77/62, zmienionym art. 9 dyrektywy 88/295, ogłoszenia o zamówieniach na dostawy "należy sporządzać zgodnie ze wzorami podanymi w Załączniku III". Z punktu 7 części "A. Procedury otwarte" tego załącznika wynika wyraźnie, że ogłoszenia o zamówieniach muszą zawierać następujące informacje:

"(a) osoby upoważnione do udziału w otwarciu ofert..." i

"(b) data, czas i miejsce otwarcia...".

Zgodnie z art. 7 ust. 6 dyrektywy 77/62, zmienionym art. 8 dyrektywy 88/295, jeżeli specyfikacje techniczne, o których mowa w Załączniku II "nie są uzasadnione przedmiotem zamówienia, państwa członkowskie zobowiązane są zakazać wprowadzania do dokumentacji dotyczącej zamówienia na konkretne dostawy takich specyfikacji technicznych, które odnosząc się do towarów określonej produkcji, pochodzenia lub produkowanych w określony sposób, skutkują uprzywilejowaniem lub eliminacją pewnych przedsiębiorstw lub produktów. W szczególności zabronione jest: wskazywanie znaków towarowych, patentów, typów oraz określonego pochodzenia lub produkcji. Takie wskazanie, w połączeniu ze słowami "lub równoważne", jest jednak dopuszczalne w przypadku, gdy przedmiotu zamówienia nie można inaczej opisać za pomocą dostatecznie dokładnych i powszechnie zrozumiałych określeń."

W art. 3 dyrektywy Rady 89/665/EWG dotyczącej koordynacji przepisów prawnych i administracyjnych odnoszących się do stosowania procedur odwoławczych w zakresie udzielania zamówień publicznych na dostawy i roboty budowlane, stwierdza się, że:

"(1) Komisja może zastosować procedurę, o której mowa w niniejszym artykule gdy, przed zawarciem umowy, uważa, że w trakcie udzielania zamówienia objętego dyrektywami 71/305/EWG i 77/62/EWG, nastąpiło wyraźne i oczywiste naruszenie przepisów Wspólnoty w dziedzinie zamówień publicznych.

(2) Komisja zawiadamia państwo członkowskie i zainteresowanego zamawiającego o powodach, dla których uznała, że wystąpiło jawne i rażące naruszenie przepisów Wspólnoty oraz żąda jego naprawienia.

(3) W ciągu 21 dni od otrzymania zawiadomienia, o którym mowa w ust. 2, zainteresowane państwo członkowskie jest zobowiązane do przedstawienia Komisji:

a) potwierdzenia naprawienia takiego naruszenia;

lub

b) uzasadnienia, dlaczego dane naruszenie nie zostało naprawione;

lub

c) powiadomienia o zawieszeniu procedury udzielania zamówienia przez zamawiającego z jego własnej inicjatywy lub w wyniku wykonania uprawnień, o których mowa w art. 2 ust. 1 lit. a)"

W dniu 10 grudnia 1991 r. Nederlands Inkoopcentrum NV, holenderski podmiot zamawiający, opublikował w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich ogłoszenie o przetargu dotyczącym dostawy i konserwacji stacji meteorologicznej.

W ogłoszeniu o przetargu, którego układ był zgodny ze wzorem z Załącznika III do dyrektywy 77/62, nie wskazano osób upoważnionych do udziału w otwarciu ofert ani daty, czasu i miejsca otwarcia.

Ponadto, w ogólnych warunkach podmiot zamawiający podał, że wymaganym systemem operacyjnym jest "UNIX", który jest nazwą systemu oprogramowania opracowanego przez Bell Laboratories w ITT (USA), służącego łączeniu kilku komputerów różnej produkcji.

Uznając, że te dwa punkty ogłoszenia, tj. nieopublikowanie informacji przewidzianych w punkcie 7a i 7b Załącznika III oraz odniesienie się w warunkach ogólnych do konkretnego produktu, były niezgodne z wymogami art. 9 ust. 5 i art. 7 ust. 6 dyrektywy 77/62, w czwartek 25 czerwca 1992 r. Komisja wysłała pismo do Stałego Przedstawicielstwa Holandii, zgodnie z art. 3 ust. 1 i 2 dyrektywy 89/665. Komisja zwróciła uwagę Rządu Holandii na fakt, że pismo to stanowiło formalne zawiadomienie dla celów art. 169 Traktatu oraz że odpowiedź Rządu Holandii będzie traktowana jako jego stanowisko przewidziane w tym artykule.

Pismo Komisji wpłynęło do Stałego Przedstawicielstwa w Brukseli w piątek 26 czerwca, a Przedstawicielstwo przekazało je odpowiedniemu ministerstwu w Holandii, które otrzymało je

w poniedziałek 29 czerwca. Tego samego dnia Komisja wysłała faksem kopię pisma do podmiotu zamawiającego, choć umowa w sprawie zamówienia została właśnie podpisana.

### **Dopuszczalność**

W świetle powyższego Rząd Holandii wysunął dwa zastrzeżenia dotyczące niedopuszczalności. Po pierwsze, postępowanie Komisji było niezgodne z wymogami art. 3 ust. 1 i 2 dyrektywy 89/665/EWG o tyle, że Komisja nie zdążyła w odpowiednim czasie powiadomić państwa członkowskiego i podmiotu zamawiającego o powodach, które przekonały ją o tym, że nastąpiło naruszenie dyrektywy 77/62; a po drugie, w związku z tym, że Komisja sama wskazała techniczne specyfikacje systemu UNIX w ogłoszeniu o zamówieniu, które zostało opublikowane po ogłoszeniu będącym przedmiotem tego postępowania, nie jest ona uprawniona do powoływania się na domniemane naruszenie, które sama także popełniła.

Jeśli chodzi o zastrzeżenie oparte na postępowaniu Komisji, w art. 3 ust. 1 i 2 dyrektywy 89/665 stwierdza się, że jeżeli "przed zawarciem umowy" Komisja uzna, iż w trakcie procedury udzielania zamówienia, która wchodzi w zakres dyrektywy 77/62/EWG, nastąpiło wyraźne i oczywiste naruszenie prawa Wspólnotowego, ma ona powiadomić zainteresowane państwo członkowskie i podmiot zamawiający o powodach, które przekonały ją o tym, że nastąpiło wyraźne i oczywiste naruszenie, oraz zażądać jego naprawienia.

Z brzmienia i celu dyrektywy 89/665 wynika wyraźnie, że w interesie wszystkich zainteresowanych stron Komisja zdecydowanie powinna zawiadamiać państwo członkowskie i podmiot zamawiający o swoich zastrzeżeniach w jak najkrótszym czasie przed zawarciem umowy, dając tym samym państwu członkowskiemu i podmiotowi zamawiającemu czas na odpowiedź, zgodnie z art. 3 ust. 3 dyrektywy 89/665, i w razie potrzeby na naprawienie domniemanego naruszenia przed udzieleniem zamówienia.

Jednakże, ta specjalna procedura przewidziana w dyrektywie 89/665 jest środkiem wstępnym, który nie może ani umniejszać, ani zastępować uprawnień Komisji wynikających z art. 169 Traktatu. Artykuł ten przyznaje Komisji dyskrecjonalne uprawnienia do wszczęcia postępowania przed Trybunałem w przypadku, gdy uzna, iż państwo członkowskie nie dopełniło swoich zobowiązań zgodnie z Traktatem oraz że zainteresowane państwo nie podporządkowało się umotywowanej opinii Komisji.

Ponadto, stwierdzenie, że dane państwo nie wypełniło swoich zobowiązań wynikających z art. 169, nie zależy od istnienia wyraźnego i oczywistego naruszenia w rozumieniu dyrektywy 89/665. Takie stwierdzenie oznacza jedynie, że ustalono, iż państwo członkowskie nie wypełniło zobowiązania wynikającego z prawa wspólnotowego, i w żaden sposób nie przesądza charakteru czy wagi tego naruszenia.

Pierwszy zarzut o niedopuszczalności, przedstawiony przez Rząd Holandii, należy zatem oddalić.

Jeśli chodzi o zastrzeżenie, że wniesione powództwo jest niedopuszczalne, ponieważ sama Komisja podała tę samą specyfikację techniczną, tj. system UNIX, w ogłoszeniu o zamówieniu opublikowanym po ogłoszeniu, które jest przedmiotem niniejszego postępowania, należy zauważyć, iż - nawet przy założeniu, że Komisja sama podlega przepisom przewidzianym w dyrektywie 77/62 i naruszyła te przepisy - takie naruszenie nie może usprawiedliwiać naruszenia, jakie mogło zostać popełnione przez władze holenderskie.

W związku z powyższym, należy również oddalić drugi zarzut o niedopuszczalności.

### **Istota sprawy**

Pierwszy zarzut Komisji dotyczy tego, że podmiot zamawiający nie wskazał w ogłoszeniu osób upoważnionych do udziału w otwarciu ofert ani daty, czasu i miejsca otwarcia, co jest niezgodne z wymogami art. 9 ust. 5 i punktu 7 Załącznika III do dyrektywy 77/62.

Rząd Holandii, który nie kwestionuje tych faktów, utrzymuje, że ww. informacje są niezbędne jedynie w przypadku, gdy podmiot zamawiający zamierza ograniczyć możliwość udziału w otwarciu ofert, a skoro otwarcie ofert miało w tym wypadku nastąpić na posiedzeniu otwartym i mogły w nim uczestniczyć wszystkie zainteresowane osoby, wskazywanie tych osób nie było konieczne.

Należy w pierwszej kolejności nadmienić, że informacje wskazane w punkcie 7 Załącznika III do dyrektywy 77/62 należy podawać obowiązkowo i bezwarunkowo. Jak słusznie zauważył Rzecznik Generalny w punkcie 8 swej opinii, informacje te umożliwiają potencjalnym dostawcom poznanie tożsamości swych konkurentów i sprawdzenie, czy spełniają oni kryteria określone dla kwalifikacji.

Ponadto, jeżeli nawet oferty otwiera się na posiedzeniu otwartym, a w związku z tym mogą brać w nim udział wszystkie zainteresowane osoby, nie istnieje realna możliwość udziału [w tym posiedzeniu] w przypadku, gdy nie podano jego daty, godziny i miejsca.

Wynika z tego, że poprzez nieopublikowanie informacji wymienionych w punkcie 7 Załącznika III do dyrektywy 77/62 podmiot zamawiający nie dopełnił swoich zobowiązań wynikających z art. 9 ust. 5 dyrektywy.

Drugi zarzut Komisji dotyczy tego, że poprzez niedodanie słów "lub równoważny" po wyrażeniu "system UNIX" podmiot zamawiający nie dopełnił swych zobowiązań wynikających z art. 7 ust. 6 dyrektywy 77/62 i art. 30 Traktatu.

Rząd Holandii utrzymuje, że w dziedzinie technik informatycznych system UNIX należy uważać za techniczną specyfikację, która jest powszechnie rozpoznawana przez handlowców, a w związku z tym dodawanie słów "lub równoważny" jest zbędne.

Należy pamiętać o tym, że art. 7 ust. 6 dyrektywy 77/62 zakazuje wskazywania znaków towarowych, chyba że towarzyszą im słowa "lub równoważny", a przedmiotu zamówienia nie można inaczej opisać za pomocą dostatecznie dokładnych i powszechnie zrozumiałych specyfikacji.

Strony zgadzają się jednak, że system UNIX nie jest ujednolicony oraz że jest to nazwa konkretnego produktu.

Stąd, niedodanie po terminie "system UNIX" słów "lub równoważny" może nie tylko skłonić podmioty gospodarcze, które używają systemów zbliżonych do UNIX, do zaniechania udziału w przetargu, ale także utrudnić przepływ towarów importowanych w handlu wewnątrz-wspólnotowym, niezgodnie z art. 30 Traktatu, poprzez zarezerwowanie zamówienia wyłącznie do dostawców zamierzających wykorzystać konkretnie wskazany system.

W związku z tym, podmiot zamawiający powinien był dodać słowa "lub równoważny" po terminie "UNIX", zgodnie z wymogami art. 7 ust. 6 dyrektywy 77/62.

Z powyższego wynika, że poprzez niewskazanie w ogłoszeniu o zamówieniu, będącym przedmiotem sporu, osób upoważnionych do udziału w otwarciu ofert, daty, czasu i miejsca otwarcia, oraz poprzez wprowadzenie do warunków ogólnych zamówienia technicznej specyfikacji, która odnosi się do produktu określonego wytwórcy, Królestwo Holandii nie dopełniło swoich zobowiązań wynikających z dyrektywy 77/62 i art. 30 Traktatu.

## **Decyzja dotycząca kosztów**

Koszty

Na mocy art. 69 ust. 2 Zasad procesowych, kosztami sądowymi obciąża się stronę przegrywającą. W związku z tym, że Królestwo Holandii jest stroną przegrywającą, należy mu nakazać opłacenie kosztów.

## **Sentencja orzeczenia**

**Na tej podstawie**

**TRYBUNAŁ**

**niniejszym:**

**Stwierdza, że poprzez niewskazanie w ogłoszeniu o zamówieniu, będącym przedmiotem sporu, osób upoważnionych do udziału w otwarciu ofert, daty, godziny i miejsca otwarcia, oraz poprzez wprowadzenie do warunków ogólnych zamówienia technicznej specyfikacji, która odnosi się do produktu określonej marki, Królestwo Holandii nie dopełniło swoich zobowiązań wynikających z dyrektywy 77/62/EWG z dnia 21 grudnia 1976 r. o koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na dostawy, zmienionej dyrektywami 80/767/EWG i 88/295/EWG, jak również z art. 30 Traktatu;**

**Nakazuje Królestwu Holandii pokryć koszty sądowe.**