

K evropské judikatuře zadávání veřejných zakázek

Úvodem

Právní základ současných národních úprav zadávání veřejných zakázek v evropském právu způsobuje, že při výkladu jednotlivých ustanovení národních zákonných úprav již nelze vystačit s tradičními interpretačními postupy vycházejícími z pozitivního textu zákona, ale v rámci národních úprav se přijímá výklad eurokonformní.

Proto je zajímavé seznámit se s následujícími rozhodnutími. Níže uvedenou judikaturu přitom členíme podle dílčích témat.

Zadavatelem jsou subjekty „spadající pod pojem stát“

Gebroeders Beentjes BV v. Nizozemí

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-31/87 ze dne 20. srpna 1988

Cílem směrnice je koordinovat národní postupy při zadávání veřejných zakázek, které jsou v členských státech uzavírány jménem státu, regionálních a místních orgánů a dalších osob veřejného práva, a proto termín stát musí být interpretován ve funkčním smyslu. Cíl uvedené směrnice by byl ohrožen, pokud by ustanovení směrnice byla neaplikovatelná pouze z toho důvodu, že stavební zakázka je zadávána subjektem, který ačkoliv byl legislativou založen k provádění určitých úkolů, není formálně částí státní administrativy. Subjekt, jehož složení a funkce jsou stanoveny legislativou a který je závislý na úřadech na jmenování jeho členů, dodržování povinností vyplývajících z jejich opatření a financování stavebních veřejných zakázek, jehož úkolem je tyto zakázky zadávat, musí být posuzován jako spadající pod pojem „stát,“ pro účely výše uvedeného článku, i když není formálně součástí státní administrativy.

Evropská komise v. Belgie

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-323/96 ze dne 17. srpna 1998

Pojem „stát,“ co se týče definice zadavatele bezpodmínečně zahrnuje všechny subjekty, které provádí legislativní, výkonnou nebo soudní moc. Stejně platí o subjektech, které ve federálním státě provádí výkon moci na federální úrovni.

Zadavatelem je tzv. jiná právnická osoba

Mannesmann Anlagebau Austria AG v. Strohal Rotationsdruck GesmbH

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-44/96 ze dne 15. ledna 1998

Veřejnoprávní subjekt (jiná právnická osoba) je subjekt, který byl

1. založen za účelem splňování veřejných potřeb ve veřejném zájmu, který nemá průmyslový nebo obchodní charakter,
2. má právní subjektivitu a
3. je financovaný převážně státem, regionálními nebo místními orgány nebo jinými veřejnoprávními subjekty nebo je těmito orgány řízen, nebo je v jeho správním, řídicím nebo dozorčím orgánu více než polovina členů jmenována státem, regionálními nebo místními orgány nebo jinými veřejnoprávními subjekty.

Evropský soudní dvůr shledal, že tyto tři podmínky jsou kumulativní.

Jiná právnická osoba, která byla založena za účelem splňování veřejných potřeb ve veřejném zájmu, které nemají průmyslový nebo obchodní charakter, může být pověřena i plněním jiných potřeb – určování, zda se jedná o „jinou právnickou osobu“, na základě poměru aktivit konaných za účelem uspokojování těchto potřeb, by bylo v rozporu s principem právní jistoty. Avšak podnik, který provádí obchodní aktivity a ve kterém má zadavatel většinový akciový podíl, nemůže být považován za „jinou právnickou osobu“, z pouhého důvodu, že podnik byl založen zadavatelem, nebo že zadavatel na něj převedl finanční prostředky, které vydělal z aktivit prováděných k zajištění potřeb ve veřejném zájmu, které nemají průmyslový nebo obchodní charakter.

Veřejná zakázka, která splňuje definici veřejné zakázky, nepřestává být veřejnou zakázkou, pokud práva a povinnosti zadavatele jsou převedeny na podnik, který není zadavatelem.

Gemeente Arnhem and Gemeente Rheden v. BFI Holding BV

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-360/96 ze dne 10. listopadu 1998

Je nutno rozlišovat mezi potřebami ve veřejném zájmu, které nemají průmyslový nebo obchodní charakter, a potřebami ve veřejném zájmu, které mají průmyslový nebo obchodní charakter. Termín potřeby ve veřejném zájmu nevyjímá potřeby, které jsou nebo mohou být také plněny soukromými podnikateli. Skutečnost, že existuje konkurence, není dostatečná, aby vyloučila možnost, že subjekt, který je kontrolovaný státem, místními úřady nebo dalšími veřejnoprávními subjekty, může být veden jinými než ekonomickými úvahami. Avšak existence konkurence není zcela irelevantní k otázce, zda potřeby ve veřejném zájmu jsou jiného než průmyslového nebo obchodního charakteru. Posledně jmenované jsou uspokojovány jinak než dostupností zboží nebo služeb na trhu. Obecně – potřeby tohoto druhu jsou takové, které se z důvodů spojených s veřejným zájmem stát rozhodl poskytovat sám nebo nad kterými si chce zachovat rozhodující vliv. Odstraňování a nakládání s domovním odpadem může být považováno za potřebu ve veřejném zájmu. Protože stupně uspokojení takové potřeby považované za nutné z důvodů veřejného zdraví a ekologické ochrany nemůže být dosaženo použitím odvozových služeb zcela nebo zčásti dostupných soukromým jedincům z řad soukromých provozovatelů, taková aktivita je jedna z těch, u kterých stát může požadovat, aby byly prováděny veřejnými institucemi nebo nad kterými si chce zachovat rozhodující vliv.

Status „jiné právnické osoby“, není závislý na poměrné důležitosti v rámci celého podniku, kterou má splňování potřeb ve veřejném zájmu nemajících průmyslový nebo obchodní charakter. Stejně tak je nepodstatné, že obchodní aktivity mohou být prováděny odlišnou právnickou osobou, která tvoří část stejné skupiny nebo koncernu.

Existence nebo absence potřeb, které nemají průmyslový nebo obchodní charakter, musí být posouzena objektivně, přičemž právní forma, ve kterých jsou tyto potřeby zmíněny, je v tomto ohledu irelevantní.

Aby mohl být plně naplněn princip svobody pohybu, termín zadavatel musí být interpretován funkčně. Vzhledem k této potřebě, žádný rozdíl by neměl být činěn mezi právní formou, kterou je subjekt založen, a specifikováním potřeb, které má splňovat.

Evropská komise v. Irsko

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-353/96 ze dne 17. prosince 1998

a Connemara Machine Turf. Co, Ltd. v. Coillte Teoranta

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-306/97 ze dne 17. prosince 1998

Coillte Teoranta (Irská rada lesního hospodářství) je zadavatelem – „jiná právnická osoba“, představuje subjekt, ve kterém stát vykonává kontrolu, alespoň nepřímo, nad zadáváním veřejných zakázek na dodávky.

The Queen v. H.M. Treasury, ex parte The University of Cambridge

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-380/98 ze dne 3. října 2000

Výraz „financovaný,“ zahrnuje ceny a granty zaplacené jedním či více zadavateli na podporu výzkumu a také studentské granty zaplacené místními školními úřady univerzitám týkající se stipendií pro konkrétní studenty. Platby učiněné jedním či více zadavateli buď v souvislosti se zakázkami na služby, které zahrnují výzkum, nebo jako protiplnění za další služby, jako jsou konzultace nebo pořádání konferencí, nepředstavují naproti tomu veřejné financování ve smyslu směrnic. Výraz „převážně financovaný,“ znamená více než polovinu. Aby bylo možno určit správně procento veřejného financování určitého subjektu, je nutno vzít v úvahu všechny příjmy dotčeného subjektu, které zahrnují i ty, které pocházejí z obchodních aktivit. Posouzení, zda subjekt, jako je univerzita, je zadavatelem, musí být činěno ročně a rozpočtový rok, ve kterém zadávací řízení započne, musí být považován za nejhodnější období pro výpočet jakým způsobem je takový subjekt financovaný, tak, že kalkulace musí být provedena na základě čísel dostupných na počátku rozpočtového roku, i když tato čísla jsou provizorní.

Subjekt, který představuje zadavatele, když započne zadávací řízení, zůstává, co se týče této veřejné zakázky, předmětem požadavků těchto zadávacích směrnic, dokud zadávací řízení není skončeno.

Evropská komise v. Francouzská republika

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-237/99 ze dne 1. února 2001

Nízkonájmové stavební korporace, které plní potřeby ve veřejném zájmu, které nemají průmyslový nebo obchodní charakter, které mají právní subjektivitu a jejich management je předmětem kontroly zadavatelů, kterým to umožňuje ovlivňovat rozhodnutí vzhledem k veřejným zakázkám, jsou „jinými právníckými osobami,“

Agor Srl and Excelsior Snc di Pedrotti Bruna & C. v. Ente Autonomo Fiera Internazionale di Milano and Ciftat Soc. coop. arl.

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-223/99 and C-260/99 (spojené případy) ze dne 10. května 2001

„Jiná právnícká osoba,“ znamená subjekt, který byl založen za účelem splňování určitých potřeb ve veřejném zájmu, které nemají průmyslový nebo obchodní charakter, má právní subjektivitu a je úzce závislý na státu, regionálních či místních úřadech nebo jiných subjektech veřejného práva. Podmínka založení za účelem splňování určitých potřeb ve veřejném zájmu, které nemají průmyslový nebo obchodní charakter, není splněna subjektem, jehož účelem je provádění aktivit vztahujících se k organizaci veletrhů, výstav a dalších podobných aktivit, který je neziskový, ale je spravován dle kritérií výkonu, efektivity a efektivnosti nákladů, a který působí v konkurenčním prostředí.

Universale-Bau AG, Bietergemeinschaft: 1) Hinteregger & Söhne Bauges.m.b.H. Salzburg, 2) ÖSTÜ-STETTIN Hoch- und Tiefbau GmbH v. Entsorgungsbetriebe Simmering GmbH

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-470/99 ze dne 12. prosince 2002

Subjekt, který nebyl založen ke splnění určitých potřeb ve veřejném zájmu, které nejsou průmyslového nebo obchodního charakteru, ale který následně převzal odpovědnost za takové potřeby, které od té doby splňoval, naplňuje požadavek „zřízený za zvláštním účelem uspokojování potřeb ve veřejném zájmu, který nemá průmyslovou nebo obchodní povahu,“ za předpokladu, že odpovědnost za splnění těchto potřeb může být prokázána objektivně.

Adolf Truley GmbH v. Bestattung Wien

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-373/00 ze dne 27. února 2003

Termín „potřeby ve veřejném zájmu,“ je autonomním právním pojmem práva Společenství a musí být vykládán v kontextu tohoto článku a této směrnice.

Aktivita pohřebních služeb mohou splňovat potřeby ve veřejném zájmu. Skutečnost, že regionální či místní zadavatel je ze zákona povinen zařizovat pohřby, a pokud nutno, nést náklady těchto pohřbů – v případech, kdy nebyly provedeny v určité době po vydání úmrtního listu, dokazuje, že taková potřeba ve veřejném zájmu existuje.

Existence významné konkurence sama o sobě nedovoluje činit závěr, že zde není žádná potřeba ve veřejném zájmu, která nemá průmyslový nebo obchodní charakter. Národní soud musí posoudit, zda je zde taková potřeba, přičemž musí vzít v úvahu všechny podstatné právní a faktické okolnosti, jako ty, které převažovaly v době založení předmětného subjektu a podmínky, za nichž provádí svoji činnost.

Pouhý dozor nesplňuje kritérium manažerského dohledu. Toto kritérium je však splněno, pokud veřejní zadavatelé kontrolují nejenom roční závěrky předmětného subjektu, ale také provádějí dohled nad jeho chováním z pohledu správného účetnictví, regulérnosti, ekonomie, efektivy a rychlosti, přičemž veřejní zadavatelé jsou oprávněni konat inspekce obchodních budov a zařízení a podávat zprávy z těchto inspekci místnímu zadavateli, který přes další společnost vlastní všechny akcie předmětného subjektu.

Arkkitehtuuritoimisto Riitta Korhonen Oy, Arkkitehtitoimisto Pentti Toivanen Oy and Rakennuttajatoimisto Vilho Tervomaa v. Varkauden Taitotalo Oy.

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-18/01 ze dne 22. května 2003

Společnost s ručením omezeným, vlastněná a řízená regionálním nebo místním úřadem, splňuje potřeby ve veřejném zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, jestliže obstarává služby za účelem rozvoje průmyslových nebo obchodních aktivit na území toho kterého regionálního nebo místního úřadu.

K určení, zda potřeba nemá průmyslový nebo obchodní charakter, národní soud musí posoudit okolnosti, které převládaly, když společnost byla založena a podmínky, za kterých provádí svoji činnost, a vzít konkrétně v úvahu skutečnost, že jejím účelem není hlavně vytváření zisku, skutečnost, že nenese rizika spojená s touto činností a jakékoliv veřejné financování předmětné činnosti.

Evropská komise v. Španělsko

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-84/03 ze dne 13. ledna 2005

Podle ustálené judikatury pojem „veřejnoprávní subjekt“, jakožto pojem práva Společenství, musí být vykládán autonomně a jednotně v celém Společenství. Španělská právní úprava představuje nesprávné provedení pojmu „zadavatel,“ neboť z rozsahu své působnosti vyjímá soukromoprávní subjekty – soukromoprávní status subjektu není kritériem, které by mohlo samo o sobě vyloučit jeho kvalifikaci jakožto zadavatele ve smyslu zadávacích směrnic.

K souběhu veřejného a sektorového zadavatele

STRABAG AG a Kostmann GmbH proti Sterreichesche Bundesbahnen

jako předběžnou otázku předložil Bundesvergabebamt, Rakousko

zakázka týkající se vybudování železniční tratě

spojené případy – rozsudek Evropského soudního dvora č. C-462/03 (Strabag AG) a C463/03 (Kostmann GmbH) ze dne 16. července 2005 celex 62003J0462

Evropský soudní dvůr shledal, že pokud činnost veřejného zadavatele splňuje definici sektorového zadavatele, řídí se při zadávání zakázek **v rámci** této činnosti sektorovou směrnicí Rady 93/38 EHS o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek subjekty působícími v odvětví vodního hospodářství, energetiky, dopravy a telekomunikací.

Postup zadavatele podle zásad transparentnosti, rovného zacházení, nediskriminace

SA Transporoute et travaux v. Minister of Public Works

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-76/81 ze dne 10. února 1982

Směrnice neumožňuje členskému státu, aby vyžadoval po uchazeči z jiného členského státu, **prokazováním jiným způsobem** (například předložením povolením k usazení) **než je stanoveno ve směrnici** ke splnění kritérií vztahujících se k dobré pověsti a kvalifikaci, činit poskytování služeb v jednom členském státě závislým na vlastnictví povolení k usazení by způsobilo, že článek 59 Smlouvy o založení ES by pozbyl jakékoliv efektivity. Smyslem článku 59 Smlouvy je právě zrušení restrikcí týkajících se svobody poskytovat služby osobami, které nejsou usazeny ve státě, ve kterém mají poskytovat služby.

Evropská komise v. Italská republika

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-103/84 ze dne 5. června 1986

Národní předpis vyžadující, aby municipální (obecní či městské) dopravní podniky nakupovaly vozidla **národní výroby**, aby se kvalifikovaly pro určité dotace, musí být považován jako opatření, který má stejný účinek jako kvantitativní omezení dovozu, a je tak zakázán článkem 30 Smlouvy o založení ES.

Evropská komise v. Irsko

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-45/87 ze dne 13. března 1987

Národní technický standard nemůže, bez toho aniž by vytvořil evidentní případ překážky obchodu v rozporu s článkem 30 Smlouvy o založení ES, mít za následek vyřazení (bez nějakého přezkoumání) jakékoliv nabídky s jiným technickým standardem uznávaným v jiném členském státě, který poskytuje ekvivalentní záruku bezpečnosti, provedení a spolehlivosti.

Evropská komise v. Italská republika

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-360/89 ze dne 3. července 1992

Článek 59 Smlouvy o založení ES zakazuje nejenom zjevnou diskriminaci odůvodněnou státní příslušností, ale všechny **skryté formy diskriminace**, které aplikací jiných kritérií rozlišování vedou ke stejnému výsledku. Členský stát, který vyhrazuje jakékoliv veřejné zakázky na stavební práce společnostem, které mají **sídlo v regionu**, kde mají být stavební práce provedeny a dává přednost dočasným sdružením, které zahrnují podniky, které mají hlavní aktivity v tomto regionu, je v rozporu se závazky stanovenými článkem 59 Smlouvy a zadávací směrnicí na stavební práce.

Evropská komise v. Dánské království

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-243/89 ze dne 22. června 1993

Skutečnost, že zadavatel vyzval uchazeče a jako podmínku vyžadoval co největší **použití dánských materiálů**, spotřebního zboží, práce a zařízení a skutečnost, že jednání s vybraným sdružením probíhalo na základě nabídky, která nesplňovala podmínky zadávacího

řízení, zapříčinilo, že Dánsko nesplnilo své závazky vyplývající z práva Společenství – zejména článku 30, 48 a 59 Smlouvy, stejně tak zadávací směrnice.

Evropská komise v. Belgické království

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-87/94 ze dne 25. dubna 1996

Postup stanovený zadávací směrnicí musí být dodržen bez ohledu na státní příslušnost nebo sídlo uchazečů. Ačkoliv zadavatelé mají opravdu určitý stupeň výběru týkající se zadávacího řízení, jakmile uveřejnili zakázku v konkrétním řízení, jsou povinni postupovat dle tohoto řízení, dokud zakázka není přidělena. **Ze zadávací směrnice vyplývá, že postup zadavatele pro porovnávání nabídek musí odpovídat v každém stadiu jak principu stejného zacházení, tak principu transparentnosti.**

Embassy Limousines & Services v. Evropský parlament

rozsudek Soudu prvního stupně č. T-203/96 ze dne 17. prosince 1998

Zadavatel musí v každém stadiu zadávacího řízení vyhovět nejen principu stejného zacházení se všemi uchazeči, ale také principu transparentnosti. Proto osoba, která je úzce spjata se zadávacím řízením, a která byla dokonce posouzena jako úspěšný uchazeč, musí obdržet, bezodkladně, přesné informace týkající se stavu zadávacího řízení. Dále zadavatel je povinen projevovat souvislé a logické chování vůči uchazečům. Jakékoliv intervence různými administrativními a politickými subjekty v rámci instituce (rozumějme Evropského parlamentu) proto neospravedlňují nesplnění závazků vůči uchazečům.

Evropská komise v. Francouzská republika

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-16/98 ze dne 5. října 2000

Princip nediskriminace mezi uchazeči je použitelný na všechna stadia zadávacího řízení a nejen od okamžiku, kdy dodavatel předloží nabídku. Tato interpretace je v souladu s účelem směrnice, kterým je otevření veřejných zakázek komunitární soutěži. Takový účel by byl podkopán, pokud by zadavatel mohl organizovat zadávací řízení takovým způsobem, že dodavatelé z ostatních států, než ve kterých jsou veřejné zakázky zadávány, by byly odrazováni od účasti na zadávacím řízení. To znamená, že zákaz diskriminace mezi uchazeči také chrání ty, kteří jsou odrazováni od účasti na soutěži.

ARGE Gewässerschutz v. Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-94/99 ze dne 7. prosince 2000

Pouhý fakt, že zadavatel dovolí subjektům, které dostávají dotace jakéhokoliv druhu, a to od toho zadavatele či jiných zadavatelů, které jim umožní předložit nabídky v cenách podstatně nižších než ostatních nedotovaných uchazečů, se účastnit zadávacího řízení, nepředstavuje porušení **principu stejného zacházení.**

Fabricom SA proti Belgickému státu

rozsudek Evropského soudního dvora ve spojených případech C-21/03 a C-34/03C-385/02 ze dne 3. března 2005

Zadávací směrnice brání pravidlu, podle kterého není osoba pověřená výzkumem, pokusy, studiem nebo vývojem stavebních prací, dodávek nebo služeb, oprávněna podat žádost o účast nebo podat nabídku, aniž by této osobě bylo za okolností daného případu umožněno prokázat, že jí nabyté zkušenosti nemohly narušit soutěž. Směrnice brání tomu, aby zadavatel mohl odmítnout až do konce přezkoumání nabídek, aby se řízení účastnil nebo podal nabídku podnik propojený s osobou pověřenou výzkumem, pokusy, studiem nebo vývojem stavebních prací, dodávek nebo služeb, přestože na dotaz zadavatele v tomto ohledu

tento podnik tvrdí, že nečerpá z tohoto důvodu neoprávněnou výhodu, jež by narušovala obvyklé podmínky soutěže.

Conte SA, Visiol Srl, Oxigen Salud SA proti Instituto Nacional de Gestión Sanitaria (Ingesa), předtím Instituto Nacional de la Salud (Insalud)

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-234/03 ze dne 27. října 2005

Článek 49 Smlouvy o založení ES brání, aby zadavatel v zadávací dokumentaci stanovil:

- podmínku účasti, kterou ukládá uchazeči, aby v době podání nabídky měl otevřenou **kancelář pro veřejnost v hlavním městě provincie**, která má být službou poskytována,
- stanovení kritéria hodnocení nabídek, která přidělením dodatečných bodů uznávají existenci v době podání nabídky výrobních zařízení pro úpravu a plnění kyslíku nacházejících se maximálně 1 000 km od uvedené provincie nebo kanceláří otevřených pro veřejnost v jiných určených místech uvedené provincie a která v případě rovnosti mezi více nabídkami upřednostňují podnik, který službu již poskytoval.

V rozsahu, v němž se tyto prvky použijí diskriminačním způsobem, nejsou odůvodněny naléhavými důvody obecného zájmu, nejsou způsobilé zaručit uskutečnění cíle, který sledují, nebo překračují meze toho, co je nezbytné k jeho dosažení.

Komise Evropských společenství proti Francouzské republice

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-264/03 ze dne ze dne 20. října 2005

Evropský soudní dvůr shledal, že Francouzská republika tím, že v zákoně o veřejném investování ve stavebnictví a jeho vztazích k soukromému investování ve stavebnictví vyhradila úkol zástupce investora taxativně vymezeným právnickým osobám francouzského práva, nesplnila povinnosti vyplývající ze zadávací směrnice, jakož i článku 49 Smlouvy o založení ES (zásada volného pohybu služeb).

Stavební práce

Evropská komise v. Francouzská republika

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-16/98 ze dne 5. října 2000

Z definice pojmu stavební práce jasně vyplývá, že otázka, zda se jedná o stavební práce, musí být posouzena ve světle ekonomických a technických funkcí výsledku těchto prací. Definice pojmu stavební práce nepodmiňuje existenci této práce otázkami, jako je počet zadavatelů nebo zda veškeré tyto práce mohou být provedeny pouze jedním zadavatelem.

Výjimky z působnosti zákona

Teckal Srl v. Comune di Viano and Azienda Gas-Acqua Consorziale (AGAC) di Reg-gio Emilia

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-107/98 ze dne 18. listopadu 1999

Pokud zadavatel vykonává kontrolu nad jiným subjektem formou kontroly, jaká je vykonávána nad jeho vlastními odděleními a zároveň taková osoba provádí podstatnou část svých aktivit společně s ovládajícím zadavatelem/zadavateli, nejedná se o veřejnou zakázku.

Stadt Halle, RPL Recyclingpark Lochau GmbH v. Arbeitsgemeinschaft Thermische Restabfall – und Energieverwertungsanlage TREU Leuna

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-26/03 ze dne 11. ledna 2005

O „in house“, výjimku se tedy nejedná, pokud ve společnosti ovládané veřejným zadavatelem má být i minoritní podíl soukromý kapitál.

Parking Brixen GmbH proti Gemeinde (obec) Brixen, Stadtwerke Brixen AG
rozsudek Evropského soudního dvora č. C-458/03 ze dne 13. října 2005

Články 43 a 49 Smlouvy o ES a principy stejného zacházení, nediskriminace a transparentnosti **nedovolují** zadavateli zadat koncesi na služby přímo akciové společnosti, která vznikla ze zvláštního subjektu zadavatele, jejíž předmět byl podstatně rozšířen, jejíž kapitál musí být povinně přístupný dalšímu kapitálu, jejíž sféra působnosti byla rozšířena na celý stát a zahraničí a jejíž představenstvo má velké řídicí pravomoci, které může vykonávat nezávisle.

Komise Evropských společenství proti Rakouské republice
rozsudek Evropského soudního dvora č. C-29/04 ze dne 10. listopadu 2005

Město Mödling samo založilo společnost, která byla pověřena výhradní správou odpadů na území obce. Poté městská rada převedla 49% obchodní podíl v této společnosti na soukromou společnost. Evropský soudní dvůr konstatoval, že Rakouská republika tímto porušila zadávací směrnici.

Použití tzv. jednacího řízení

Evropská komise v. Itálie
rozsudek Evropského soudního dvora č. C-385/02 ze dne 14. září 2004

Ustanovení, které povoluje výjimky z pravidel v odvětví veřejných zakázek, musí být vykládáno restriktivně a důkazní břemeno ohledně existence výjimečných podmínek odůvodňujících výjimku nese ten, kdo se jich dovolává (tj. použití jednacího řízení bez uveřejnění), přičemž okolnosti, které opodstatňují krajní naléhavost, nesmí být v žádném případě způsobené zadavateli. Pouhé tvrzení o složitosti a náročnosti veškerých prací nepostačuje k prokázání, že stavební práce mohou být provedeny pouze týměž zhotovitelem, zejména pokud jsou rozděleny do položek, jejichž realizace má být rozvržena do více let. Směrnice umožňuje použití jednacího řízení bez uveřejnění pro nové stavební práce sestávající z opakování podobných stavebních prací – tuto možnost lze použít pouze do tří let od zadání původní zakázky. Výraz „zadání původní zakázky“, je třeba chápat ve smyslu uzavření původní smlouvy, a nikoliv ve smyslu dokončení stavebních prací, kterých se zakázka týká.

Evropská komise v. Francie
rozsudek Evropského soudního dvora č. C-340/02 ze dne 14. října 2004

Podmínky pro výjimku umožňující použít jednací řízení bez uveřejnění po veřejné soutěži o návrh nebyly splněny – mimo jiné část výkonů nebyla zahrnuta pod pojem veřejná soutěž o návrh, zadávaná zakázka nenásledovala po pořádané soutěži a nebyl zachován přímý funkční vztah mezi veřejnou soutěží o návrh a dotyčnou zakázkou.

Evropská komise v. Španělsko
týká se stavební zakázky na rozšíření a rekonstrukci univerzity v Madridu
rozsudek Evropského soudního dvora č. C-24/91 ze dne 18. března 1992

Článek 9 písm. d) směrnice 71/305 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce umožňuje, ve výjimečných případech, odchýlení se od obecných pravidel, zejména týkajících se uveřejňování. Toto ustanovení však není možno aplikovat, **pokud je dostatečný čas** organizovat zrychlenou proceduru tak jak je stanovena v článku 15 této směrnice.

Evropská komise v. Německo

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-318/94 ze dne 28. března 1996

Zdržení vyplývající z odmítnutí příslušného úřadu schválit původně předpokládané stavební plány neodůvodňuje zadání jednacím řízením bez uveřejnění.

Evropská komise proti Řecku

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-394/02 ze dne 2. června 2005

Zvláštní vlastnosti přepravovaného výrobku, ani nestabilní povaha podloží nebo nezbytnost připojit systém pásových přepravníků na již existující systém samy o sobě neprokazují, že se jednalo o jediného zhotovitele ve ES, který měl know-how nezbytné pro uskutečnění dotčených prací. Nezbytnost vykonat dotčené práce ve lhůtách stanovených příslušným orgánem pro posouzení vlivů záměru na životní prostředí nemůže být považována za krajní naléhavost vyplývající z události, kterou zadavatelé nemohli předvídat. Skutečnost, že orgán, který musí schválit dotčený záměr, může stanovit lhůty, je předvídatelnou součástí řízení o schválení uvedeného záměru.

Prokazování kvalifikace

Ballast Nedam Groep v. Belgie

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-5/97 ze dne 18. prosince 1997

Orgán kompetentní rozhodovat o žádosti k registraci dominantní právnické osoby z uskupení má povinnost, pokud je prokázáno, že taková osoba má skutečně k dispozici prostředky těchto společností nezbytné k provedení stavebních prací, vzít v úvahu reference těchto společností k posouzení způsobilosti dotčené právnické osoby.

Holst Italia SpA v. Comune di Cagliari, intervener: Ruhrwasser AG International Water

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-176/98 ze dne 2. prosince 1999

Směrnice dovoluje poskytovateli služeb prokázat, že splnil ekonomická, finanční a technická kritéria pro účast v zadávacím řízení, odkazem (spolehnutím se) na způsobilost jiných subjektů, bez ohledu na právní povahu spojení, které má s nimi, za předpokladu, že je schopen prokázat, že má skutečně k dispozici prostředky těchto subjektů nezbytné k provedení veřejné zakázky.

Makedoniko Metro and Michaniki AE v. Elliniko Dimosio

jako předběžnou otázku předložil Dioikitiko Efeteio Athinon, Řecko

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-57/01 ze dne 23. ledna 2003

Směrnice nezabraňuje národní legislativě zakázat změnu ve složení sdružení, které se účastnilo zadávacího řízení na získání zakázky, po předložení nabídek.

Evropská komise v. Německo

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-126/03 ze dne 18. listopadu 2004

týká se smlouvy na dopravu odpadu z vykládkových bodů v regionu Donauwald do tepelné elektrárny Mnichov-sever uzavřenou mezi městem Mnichov a soukromým podnikem Rethmann Entsorgungswirtschaft GmbH & Co. KG

Městu Mnichov byla přidělena veřejná zakázka od regionu Donauwald. Město Mnichov poté svěřilo odpovědnost za dopravu odpadu společnosti Rethmann bez výběrového řízení. Evropský soudní dvůr shledal, že vzhledem k tomu, že město Mnichov je veřejným zadavatelem, mělo město Mnichov na tuto subdodávku vypsát veřejnou zakázku.

Espace Trianon SA, Société wallonne de location-financement SA v. Office communautaire et régional de la formation professionnelle et de l'emploi (FOREM)
Rozsudek Evropského soudního dvora č. C-129/04 ze dne 8. září 2005

Evropský soudní dvůr shledal, že národní legislativa může stanovit, že členové sdružení bez právní subjektivity nemohou podat žalobu napadající rozhodnutí zadavatele individuálně.

Kritéria pro výběr ze zájemců

Universale-Bau AG, Bietergemeinschaft: 1) Hinteregger & Söhne Bauges.m.b.H. Salz-burg, 2) ÖSTÜ-STETTIN Hoch- und Tiefbau GmbH proti Entsorgungsbetriebe Simmering GmbH

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-470/99 ze dne 12. prosince 2002

Pokud v souvislosti s užším řízením zadavatel dopředu stanovil pravidla pro vážení kritérií pro výběr zájemců, kteří budou vyzváni, aby předložili nabídku, je povinen je uvést v oznámení nebo v zadávací dokumentaci.

Mimořádně nízká cena

Sa Transporte et travaux v. Minister of public Works

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-76/81 ze dne 10. února 1982

Pokud se zadavatel domnívá, že uchazečova nabídka je jasně mimořádně nízká vzhledem k transakci, je povinen vyžadovat od uchazeče, před tím než přidělí zakázku, vysvětlení jeho cen nebo informovat takového uchazeče, a dovolit mu v přiměřené době předložit další detaily.

Fratelli Constanzo SpA v. Comune di Milano

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-103/88 ze dne 22. června 1989

Členské státy nemohou zavést ustanovení, které vyžaduje automatické vyloučení ze zadávacího řízení určitých uchazečů dle matematického kritéria, namísto povinnosti zadavatele použít přezkoumací postup stanovený ve směrnici, který dává uchazeči možnost poskytnout vysvětlení ve věci mimořádně nízké nabídkové ceny.

Hera SpA v. Unit sanitaria locale n 3 – genovese (USL) and Impresa Romagnoli SpA

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-304/96 ze dne 16. října 1997

Článek 30 odst. 4, poslední odstavec směrnice Rady 93/37/EHS ze dne ze 14. června 1993 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce, který zavedl dočasnou, rušící úpravu, která tvoří výjimku z normálního postupu stanoveného komunitární legislativou, musí být interpretován jako zabraňující zadavatelům vylučování mimořádně nízkých nabídek po 31. prosinci 1992 bez toho, aniž by postupovali ověřovacím postupem stanoveným v prvním pododstavci tohoto ustanovení.

ARGE Gewässerschutz v. Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-94/99 ze dne 7. prosince 2000

Pouhý fakt, že zadavatel dovolí subjektům, které dostávají dotace jakéhokoliv druhu, a to od toho zadavatele či jiných zadavatelů, které jim umožní předložit nabídky v cenách podstatně nižších než ostatních nedotovaných uchazečů, se účastnit zadávacího řízení, nepředstavuje porušení principu stejného zacházení obsaženého ve směrnici 92/50 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na služby.

Impresa Lombardini SpA – Impresa Generale di Costruzioni v. ANAS – Ente nazionale per le strade and Societa` Italiana per Condotte d'Acqua SpA (C-285/99) and Impresa Ing. Mantovani SpA v. ANAS – Ente nazionale per le strade and Ditta Pao-lo Bregoli (C-286/99)

spojené případy č. C-285/99 a C-286/99

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-285/99 ze dne 27. listopadu 2001

Zadavatel má povinnost, za první, identifikovat podezřelé nabídky, za druhé, nechat dotčené podniky prokázat jejich opravdovost vyžádáním si detailů, které považuje za potřebné, za třetí, posoudit podstatu vysvětlení poskytnutého dotčenými osobami, a za čtvrté, učinit rozhodnutí, zda přijmout nebo odmítnout tyto nabídky.

Dohled nad zadáváním veřejných zakázek

Mannesmann Anlagebau Austria AG v. Strohal Rotationsdruck GesmbH

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-44/96 ze dne 15. ledna 1998

Komunitární financování stavebních projektů není závislé na tom, že příjemci se podrobí přezkumnému řízení ve smyslu směrnice Rady 89/665/EHS o koordinaci právních a správních předpisů týkajících se přezkumného řízení při zadávání veřejných zakázek na dodávky a stavební práce, pokud sami nejsou zadavateli ve smyslu článku 1(b) směrnice Rady 93/37/EHS o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce.

Alcatel Austria AG and Others, Siemens AG Österreich and Sag-Schrack Anlagentechnik AG v. Bundesministerium für Wissenschaft und Verkehr

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-81/98 ze dne 28 října 1999

Členské státy jsou povinny zajistit, aby zadavatelovo rozhodnutí o výběru bylo před uzavřením smlouvy vždy při splnění příslušných podmínek přístupné přezkumnému řízení, nehledě na možnost získání náhrady škody, pokud již byla uzavřena smlouva.

Tideland Signal Ltd. v. Evropská komise

rozsudek Soudu první instance č. T-211/02 ze dne 27. září 2002

Evropská komise (rozumějme Evropská komise jako zadavatel) má široký prostor pro hodnocení vzhledem k faktorům, které musí vzít v úvahu při přidělování zakázky.

Přezkum soudů Společenství je proto omezen na kontrolu souladu s příslušnými procedurálními pravidly a povinností podat odůvodnění, správnosti zjištěných skutečností a zda zde není zřejmá chyba v hodnocení nebo zneužití pravomocí.

Hospital Ingenieure Krankenhaustechnik Planungs-Gesellschaft mbH (HI) v. Stadt Wien

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-92/00 ze dne 18. června 2002

Rozhodnutí zadavatele o zrušení zakázky musí být přístupné přezkumnému řízení, a pokud je třeba, musí být možno takové rozhodnutí zrušit za předpokladu, že bylo porušeno právo Společenství týkající se veřejných zakázek nebo byly porušeny národní předpisy implementující toto právo.

Universale-Bau AG, Bietergemeinschaft: 1) Hinteregger & Söhne Bauges.m.b.H. Salzburg, 2) ÖSTÜ-STETTIN Hoch- und Tiefbau GmbH v. Entsorgungsbetriebe Simmering GmbH

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-470/99 ze dne 12. prosince 2002

Směrnice 89/665 neznemožňuje národní legislativě stanovit, že jakákoliv žádost o přezkum rozhodnutí zadavatele musí být podána v určitém časovém limitu, a že jakákoliv neregulérnost v zadávacím řízení musí být také vznesena v tomto časovém limitu, s tím, že

pokud již takový časový limit uběhl, není už možné napadnout takové rozhodnutí nebo napadnout takovou neregulérnost, za předpokladu, že předmětný časový limit je přiměřený.

Stadt Halle, RPL Recyclingpark Lochau GmbH v. Arbeitsgemeinschaft Thermische Restabfall – und Energieverwertungsanlage TREU Leuna

rozsudek Evropského soudního dvora č. C-26/03 ze dne 11. ledna 2005

Povinnost členských států zajistit možnost účinného a rychlého přezkumu rozhodnutí učiněných zadavateli se rovněž vztahuje na rozhodnutí učiněná mimo formální postup při zadání zakázky a před formálním vyhlášením zakázky, zejména na rozhodnutí o určení, zda určitá zakázka je v osobní a věcné působnosti směrnice 92/50 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na služby.

Možnost přezkumu je dostupná každé osobě, která má nebo měla zájem na získání určité veřejné zakázky, a které v důsledku domnělého protiprávního jednání vznikla škoda nebo jí hrozí, od okamžiku, kdy byla vyjádřena vůle zadavatele, která může mít právní účinky.

Členské státy tedy nemohou podmínit možnost přezkumu skutečností, že postup týkající se dotčené veřejné zakázky formálně dosáhl určitého stadia.

Poznámka na závěr

Zadavatelé mohou přijmout opatření k omezení počtu žadatelů na přiměřenou úroveň, pokud tak učiní **transparentním a nediskriminačním způsobem**. Za tímto účelem mohou například použít **objektivní faktory**, jako jsou zkušenosti žadatelů v dotyčném odvětví, velikost a infrastruktura jejich podniku, jejich technická a odborná způsobilost nebo jiné faktory. Mohou se dokonce rozhodnout pro **losování**, a to buď jako jediné kritérium výběru nebo v kombinaci s jinými kritérii. V každém případě musí být **počet žadatelů zařazených do užšího výběru** takový, aby byla zajištěna přiměřená hospodářská soutěž.

Veřejní zadavatelé rovněž mohou zvážit použití **systémů kvalifikace**, u nichž bude v rámci dostatečně zveřejněného, transparentního a otevřeného řízení vypracován **seznam způsobilých subjektů**. Později při zadávání jednotlivých zakázek v rámci systému může veřejný zadavatel ze seznamu způsobilých subjektů nediskriminačním způsobem vybrat subjekty, které vyzve k podání nabídky (například střídavým losováním subjektů uvedených na seznamu).

Znalost uvedené judikatury přitom může napomoci při interpretaci národních úprav.¹

Připravil
doc. JUDr. Karel Marek, CSc.

Údaje o autoru:

doc. JUDr. Karel Marek, CSc.
katedra obchodního práva PrF MU
Veveří 70, 611 80 Brno
E-mail: kmarek@law.muni.cz
www.law.muni.cz

¹ K právní úpravě platné v ČR viz mj. Krč, R.; Marek, K.; Petr, M.: Zákon o veřejných zakázkách a koncesní zákon s vysvětlivkami a předpisy souvisícími, LINDE Praha 2006, (k zákonu č. 137/2006 Sb.). K současné právní úpravě v SR viz např. Moravčíková, A.: Nový zákon o verejnóm obstarávaní č. 25/2006 Z.z. ve Moravčíková, A.: Zodpovednost a riziko pri vedení firmy, Verlag Dashöfer, Bratislava 2006.

Resumé

Právní základ současných národních úprav zadávání veřejných zakázek v evropském právu způsobuje, že při výkladu jednotlivých ustanovení národních zákonných úprav již nelze vystačit s tradičními interpretačními postupy vycházejícími z pozitivního textu zákona, ale v rámci národních úprav se přijímá výklad eurokonformní.

Článek u vědomí této skutečnosti uvádí jednotlivá rozhodnutí. Znalost uvedené judikatury přitom může napomoci při interpretaci národních úprav.
