

SINTESI

ROZSUDEK SOUDNÍHO DVORA (druhého senátu)

7. října 2004^{*}

Ve věci C-247/02,

jejímž předmětem je žádost o rozhodnutí o předběžné otázce na základě článku 234 ES, podaná rozhodnutím Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia (Itálie) ze dne 26. července 2002, došlým Soudnímu dvoru dne 8. července 2002, v řízení

Sintesi SpA

proti

Autorità per la Vigilanza sui Lavori Pubblici,

za přítomnosti:

Ingg. Provera e Carrassi SpA,

^{*} Jednací jazyk: itaština.

SOUDNÍ DVŮR (druhý senát),

ve složení C. W. A. Timmermans, předseda senátu, J.-P. Puissochet, R. Schintgen (zpravodaj), F. Macken a N. Colneric, soudci,

generální advokátka: C. Stix-Hackl,

vedoucí soudní kanceláře: M. Múgica Azarmendi, vrchní rada,

s přihlédnutím k písemné části řízení a po jednání konaném dne 19. května 2004,

s ohledem na vyjádření předložená:

- za Sintesi SpA G. Caiou, V. Salvadorim a N. Aicardim, avvocati,
- za Ingg. Provera e Carrassi SpA M. Wongher, avvocatessa,
- za italskou vládu I. M. Bragugliou, jako zmocněncem, ve spolupráci s M. Fiorillim, avvocato dello Stato,
- za řeckou vládu S. Spyropoulosem a D. Kalogirosem, jakož i D. Tsagkaraki, jako zmocněnci,
- za rakouskou vládu M. Fruhmannem, jako zmocněncem,

SINTESI

— za Komisi Evropských společenství K. Wiednerem, R. Amorosim a A. Aresuem, jako zmocněnci,

po vyslechnutí stanoviska generálního advokáta na jednání konaném dne 1. července 2004,

vydává tento

Rozsudek

- 1 Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce se týká výkladu čl. 30 odst. 1 směrnice Rady 93/37/EHS ze dne 14. června 1993, o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce (Úř. věst. L 199, s. 54; Zvl. vyd. 06/02, s. 163; dále jen „směrnice“).
- 2 Tato žádost byla předložena v rámci sporu mezi společnostmi Sintesi SpA (dále jen „Sintesi“) a Autorità per la Vigilanza sui Lavori Pubblici (Úřad dozoru nad veřejnými stavebními pracemi, dále jen „Úřad dozoru“), jehož předmětem je zadání veřejné zakázky na stavební práce v omezeném zadávacím řízení.

Právní rámec

Právní úprava Společenství

- 3 Podle druhého bodu odůvodnění směrnice „[...] souběžné dosažení svobody usazování a volného pohybu služeb v oblasti veřejných zakázek na stavební práce zadávané v členských státech státem, regionálními nebo místními orgány nebo jinými veřejnoprávními subjekty, vyžaduje nejen zrušení omezení, ale i koordinaci vnitrostátních postupů při zadávání zakázek na stavební práce“.

- 4 Článek 30 odst. 1 směrnice stanoví:

„Kritéria, podle kterých zadavatelé zadávají zakázky, jsou:

- a) buď pouze nejnižší cena;
- b) nebo, pokud se zakázka zadává ekonomicky nejvýhodnější nabídce, různá kritéria podle konkrétní zakázky: například cena, lhůta pro dokončení, provozní náklady, rentabilita, technický přínos“.

Vnitrostátní právní předpisy

- 5 Článek 30 odst. 1 směrnice byl proveden do italského práva článkem 21 zákona č. 109 ze dne 11. února 1994 (GURI č. 41, ze dne 19. února 1994, s. 5, dále jen „zákon č. 109/1994“), který je v Itálii rámcovým zákonem ve věci veřejných stavebních prací.
- 6 Článek 21 odst. 1 a 2 zákona č. 109/1994, ve znění platném v rozhodné době, zní následovně:

„Kritéria pro zadávání zakázek – zadavatelé

1. Zadávání zakázek v otevřeném nebo omezeném zadávacím řízení je založeno na kritériu nejnižší ceny, která je nižší, než je základní cena uvedená ve vyhlášení veřejné zakázky, a je určena následovně:

[...]

2. Zadávání zakázek na základě vyhlášení veřejné soutěže, jakož i přidělování koncesí na základě vyhlášení omezeného řízení, jsou uskutečňována na základě kritéria ekonomicky nejvýhodnější nabídky, při zohlednění následujících skutečností lišících se podle stavebních prací, které mají být realizovány:

[...]“

Spor v původním řízení a předběžné otázky

- 7 V únoru 1991 pověřilo město Brescia (Itálie) prostřednictvím koncesionářské smlouvy společnost Sintesi provedením prací na stavbě podzemního parkoviště a jeho správou.
- 8 Smlouva uzavřená mezi městem Brescia a Sintesi v prosinci 1999 stanovila koncesionáři povinnost podrobit výkon prací omezenému zadávacímu řízení na evropské úrovni v souladu s právní úpravou Společenství v oblasti veřejných stavebních prací.
- 9 Oznámením uveřejněným v *Úředním věstníku Evropských společenství* dne 22. dubna 1999 vyhlásila Sintesi omezené zadávací řízení založené na kritériu ekonomicky nejvýhodnější nabídky. Tato nabídka měla být posuzována na základě ceny, technického přínosu a doby nezbytné k realizaci stavebních prací.
- 10 V návaznosti na fázi předběžného výběru zaslala Sintesi vybraným podnikům dopis s výzvou k podání nabídky, jakož i zadávací dokumentaci. Ingg. Provera e Carrassi SpA (dále jen „Provera“), která byla jednou ze společností vyzvaných k podání nabídky, žádala o prodloužení lhůty k podání nabídky, což jí bylo povoleno. Následně nicméně oznámila, že se nebude účastnit na zadávacím řízení, majíc za to, že toto řízení bylo protiprávní.
- 11 Dne 29. května 2000 Sintesi zadala zakázku, když přijala ekonomicky nejvýhodnější nabídku.

- 12 V návaznosti na novou stížnost ze strany Provera, oznámil Úřad dozoru Sintesi dopisem ze dne 26. července 2000, že má za to, že dotčené řízení o zadání zakázky je v rozporu se zákonem č. 109/1994, a dne 7. prosince 2000 přijal rozhodnutí č. 53/2000, které zní následovně:

„1) v systému rámcového zákona č. 109/1994 o veřejných stavebních pracích může být zadání zakázky provedeno pouze na základě použití kritéria nejnížší ceny, přičemž použití kritéria ekonomicky nejvýhodnější nabídky je možné pouze v případech veřejných soutěží o provedení prací na veřejné stavbě a o jejich správu a v případech koncesí na provedení takových staveb a na takovou správu;

2) výše uvedená pravidla jsou použitelná na všechny zakázky na stavební práce bez ohledu na jejich hodnotu, což zahrnuje i takové zakázky, jejichž hodnota přesahuje prahovou hodnotu stanovenou právní úpravou Společenství, a tento systém nemůže být považován za úpravu, která by byla v rozporu s čl. 30 odst. 1 směrnice 93/37/EHS [...];

3) počítá-li se v případech, kdy to zákon povoluje, a tedy nikoli v případě nám předloženém, v rámci konkrétního použití kritéria ekonomicky nejvýhodnější nabídky s posouzením technického přínosu, je pro umožnění takového posouzení na místě, aby návrh mohl být změněn soutěžiteli.“

- 13 Sintesi napadla toto rozhodnutí před předkládajícím soudem, přičemž se dovolávala zejména žalobního důvodu vycházejícího z porušení čl. 30 odst. 1 směrnice.

- 14 Uplatnila, že z tohoto ustanovení vyplývá, že si obě kritéria pro zadávání veřejných zakázek na stavební práce, a sice kritérium „nejnižší ceny“ a kritérium „ekonomicky nejvýhodnější nabídky“, jsou postavena naroveň. Úřad dozoru tím, že na základě zákona č. 109/1994 vyloučil kritérium ekonomicky nejvýhodnější nabídky v případě veřejné zakázky na stavební práce, která byla zadána v omezeném zadávacím řízení, měl porušit čl. 30 odst. 1 směrnice.
- 15 Předkládající soud poznamenává, že čl. 21 odst. 1 zákona č. 109/1994 sleduje cíl transparentnosti postupů při zadávání veřejných zakázek, ale táže se, zda toto ustanovení je způsobilé zajistit volnou hospodářskou soutěž, jelikož se jeví, že cena sama o sobě nepředstavuje prvek schopný zajistit, že bude vybrána nejlepší nabídka.
- 16 Předkládající soud zároveň zdůrazňuje, že se dotčené parkoviště bude nacházet v historickém centru města Brescia. V důsledku toho jsou stavební práce, které mají být provedeny, velmi komplexní a vyžadují posouzení technických podkladů, které musely být dodány uchazeči, aby bylo možné určit podnik, který bude pověřen realizací stavebních prací, protože je nejvhodnější pro jejich provedení.
- 17 Za těchto okolností se Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia rozhodl přerušit řízení a položit Soudnímu dvoru tyto dvě předběžné otázky:

„1) Představuje čl. 30 odst. 1 směrnice [...] v rozsahu, v němž ponechává zadavatelům svobodnou volbu kritéria pro zadání zakázky mezi nejnižší cenou a nejvýhodnější nabídkou, správné použití zásady volné hospodářské soutěže,

která je zakotvena v článku 85 Smlouvy o ES (nyní článek 81 ES) a z níž vyplývá požadavek, aby každá nabídka podaná v rámci zadávacího řízení vyhlášeného na společném trhu byla posouzena způsobem, který nevylučuje, neomezuje a nenarušuje hospodářskou soutěž mezi nimi?

- 2) V důsledku toho brání čl. 30 odst. 1 směrnice [...] tomu, aby čl. 21 odst. 1 zákona č. 109 ze dne 11. února 1994 vylučoval při zadávání zakázek v otevřených a omezených řízeních v oblasti veřejných stavebních prací volbu kritéria ekonomicky nejvýhodnější nabídky zadavatelem a ukládal obecně volbu kritéria nejnižší ceny?“

K přípustnosti žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce

- 18 Italská vláda má pochybnosti o přípustnosti žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce z důvodu, že předložené otázky jsou čistě teoretické.
- 19 Komise Evropských společenství se zamýšlí nad samotnou použitelností článku 30 směrnice na spor v původním řízení, jelikož zadávací řízení bylo provedeno koncesionářem stavebních prací.
- 20 Komise zdůrazňuje, že podle čl. 3 odst. 3 a odst. 4 směrnice je pouze koncesionář veřejných stavebních prací, který je sám zadavatelem ve smyslu čl. 1 písm. b) této

směrnice, povinen dodržovat všechna ustanovení této směrnice pro případ stavebních prací, které mají být prováděny třetími stranami. Naproti tomu koncesionáři veřejných stavebních prací, kteří nejsou sami zadavateli, mají pouze povinnost dodržovat pravidla zveřejňování informací definovaná v čl. 11 odst. 4, 6, 7 a 9 až 13, jakož i v článku 16 této směrnice.

- 21 V tomto ohledu vyplývá z ustálené judikatury, že řízení zavedené článkem 234 ES je nástrojem spolupráce mezi Soudním dvorem a vnitrostátními soudy (viz zejména rozsudky ze dne 16. července 1992, *Lourenço Dias*, C-343/90, Recueil, s. I-4673, bod 14, a ze dne 18. března 2004, *Siemens a ARGE Telekom*, C-314/01, Recueil, s. I-2549, bod 33, a judikatura tam uvedená).
- 22 V rámci této spolupráce je vnitrostátní soud rozhodující spor, který jako jediný má bezprostřední znalost skutkových okolností původního řízení a který musí převzít odpovědnost za přijaté soudní rozhodnutí, nejlépe schopen s ohledem na zvláštnosti věci posoudit jak nezbytnost rozhodnutí o předběžné otázce pro vydání jeho rozsudku, tak i relevanci otázky, kterou položil Soudnímu dvoru (viz zejména výše uvedený rozsudek *Lourenço Dias*, bod 15; rozsudek ze dne 22. ledna 2002, *Canal Satélite Digital*, C-390/99, Recueil, s. I-607, bod 18, jakož i výše uvedený rozsudek *Siemens a ARGE Telekom*, bod 34).
- 23 V daném případě není vůbec zřejmé, že by výklad článku 30 směrnice byl pro rozhodnutí sporu v původním řízení zcela bez užitku, protože, jak vyplývá z předkládacího rozhodnutí, smlouva uzavřená mezi městem Brescia a Sintesi uložila Sintesi jako koncesionáři povinnost, aby pro provedení stavebních prací, které jsou předmětem původního řízení, provedla omezené zadávací řízení na evropské úrovni v souladu s právní úpravou Společenství v oblasti veřejných stavebních prací.

- 24 Je tudíž namístě shledat, že žádost o rozhodnutí o předběžné otázce je přípustná.

K předběžným otázkám

- 25 Svými otázkami, které je třeba posuzovat společně, se předkládající soud v podstatě táže, zda čl. 30 odst. 1 směrnice musí být vykládán v tom smyslu, že brání vnitrostátní právní úpravě, která při zadávání veřejných zakázek na stavební práce na základě otevřeného nebo omezeného zadávacího řízení předepisuje zadavatelům používat pouze kritérium nejnižší ceny. Obzvláště se táže, zda cíl sledovaný tímto ustanovením, které směřuje k zajištění efektivní hospodářské soutěže v oblasti veřejných zakázek, znamená nutně, že je třeba odpovědět na tuto otázku kladně.

Vyjádření předložené Soudnímu dvoru

- 26 Podle Sintesi čl. 30 odst. 1 směrnice v rozsahu, v němž ponechává zadavatelům svobodnou volbu mezi nejnižší cenou a ekonomicky nejvýhodnější nabídkou, co se týče kritéria pro zadávání veřejných zakázek na stavební práce, provádí zásadu volné hospodářské soutěže. Omezení volné úvahy těchto zadavatelů na pouhou analýzu cen navrhovaných uchazeči, jak ukládá čl. 21 odst. 1 zákona č. 109/1994, by zakládalo překážku výběru nejlepší možné nabídky, a bylo by tedy v rozporu s článkem 81 ES.

- 27 Provera a italská vláda uplatňují, že cílem vnitrostátního zákonodárce při přijetí zákona č. 109/1994 bylo zejména bojovat proti korupci v oblasti zadávání veřejných zakázek na stavební práce odstraněním prostoru pro volnou úvahu administrativy při zadávání zakázek a stanovením transparentních postupů schopných zajistit volnou hospodářskou soutěž.
- 28 Ze samotného znění čl. 30 odst. 1 směrnice vyplývá, že tento článek vůbec nezaručuje zadavateli svobodnou volbu mezi kritérii, ale také mu nepředepisuje za určitých specifických okolností užití toho či onoho kritéria. Toto ustanovení se omezuje na vyjádření obou použitelných kritérií zadávání, bez upřesnění případů, ve kterých je třeba je použít.
- 29 Navíc volba kritéria nejnižší ceny vnitrostátním zákonodárcem v omezených nebo otevřených zadávacích řízeních neporušuje práva uchazečů, protože na každého z nich jsou použita tatáž předem určená kritéria.
- 30 Řecká a rakouská vláda se připojují k tomuto výkladu.
- 31 Obzvláště podle rakouské vlády článek 30 směrnice neobsahuje nic, co by zadavateli naznačovalo, podle kterých z obou kritérií, která jsou si postavena naroveň, musí být provedena volba. Směrnice ponechává tedy na tomto zadavateli rozhodnout, pomocí kterého kritéria zamýšlí dosáhnout nejlepšího poměru mezi kvalitou a cenou s ohledem na jeho potřeby. Nicméně toto ustanovení nebrání tomu, aby v závislosti

na povaze dotčených zakázek vnitrostátní zákonodárce přímo sám přistoupil k této volbě tak, že připustí buď obě, nebo jen jedno z těchto kritérií, když směrnice neuděluje zadavateli žádné subjektivní právo k provedení této volby.

- 32 Komise se zároveň domnívá, že směrnice neupřednostňuje jedno nebo druhé z kritérií stanovených čl. 30 odst. 1 směrnice. Toto ustanovení směřuje pouze k zabránění tomu, aby zadavatel přijal kritéria pro zadávání veřejných zakázek na stavební práce jiná než obě kritéria v ní uvedená, ale nepředepisuje žádnou volbu mezi nimi. Pro zabránění svévolného chování uvedeného zadavatele a zajištění zdravé hospodářské soutěže mezi podniky je v zásadě nerozhodné, zda zakázky budou přidělovány na základě nejnižší ceny nebo ekonomicky nejvýhodnější nabídky. Tato kritéria pro zadávání zakázek by ovšem měla být jasně uvedena ve vyhlášení zakázky a měla by být uplatňována objektivním a nediskriminačním způsobem.
- 33 Volba vhodného kritéria přísluší zadavateli, který při zadávání určité zakázky zkoumá každý jednotlivý případ, nebo vnitrostátnímu zákonodárci, který má na výběr přijmout znění použitelné buď na všechny veřejné zakázky, nebo pouze na určité druhy zakázek.
- 34 Komise poznamenává, že v daném případě čl. 21 odst. 1 zákona č. 109/1994 předepisuje použití kritéria nejnižší ceny za účelem zajištění co nejvyšší transparentnosti činností vztahujících se k veřejným zakázkám na stavební práce, což je v souladu s cílem sledovaným směrnicí, kterým je zajištění vytvoření efektivní hospodářské soutěže. Takové ustanovení tedy není v rozporu s čl. 30 odst. 1 směrnice.

Odpověď Soudního dvora

- 35 Je třeba konstatovat, že směrnice podle desátého bodu svého odůvodnění směřuje k vytvoření efektivní hospodářské soutěže v oblasti veřejných zakázek (viz rozsudky ze dne 16. září 1999, *Fracasso a Leitschutz*, C-27/98, Recueil, s. I-5697, bod 26; ze dne 27. listopadu 2001, *Lombardini a Mantovani*, C-285/99, Recueil, s. I-9233, bod 34, a ze dne 12. prosince 2002, *Universale-Bau a další*, C-470/99, Recueil, s. I-11617, bod 89).
- 36 Ostatně, tento cíl je výslovně uveden v druhém pododstavci čl. 22 odst. 2 směrnice, který stanoví, že když zadavatelé zadávají zakázku v omezeném řízení, musí být počet zájemců, kteří jsou připuštěni k podání nabídky, v každém případě dostatečný pro zajištění skutečné hospodářské soutěže.
- 37 S ohledem na splnění cíle vytvoření efektivní hospodářské soutěže se směrnice zaměřuje na úpravu zadávání zakázek takovým způsobem, aby byl zadavatel schopen srovnávat různé nabídky a vybrat nejvýhodnější z nich na základě objektivních kritérií (výše uvedený rozsudek *Fracasso a Leitschutz*, bod 31).
- 38 Článek 30 směrnice ve svém odstavci 1 tak stanoví kritéria, ze kterých zadavatel vychází při zadávání zakázek, a sice buď pouze nejnižší cenu, nebo, když zadání sleduje ekonomicky nejvýhodnější nabídku, různá kritéria týkající se dotyčné zakázky, taková jako jsou cena, doba provedení, provozní náklady, rentabilita, technický přínos.

- 39 Vnitrostátní ustanovení, jako je ustanovení, které je předmětem původního řízení, které omezuje svobodnou volbu zadavatelů v rámci otevřených nebo omezených řízení tím, že předepisuje použití nejnižší ceny jako jediného kritéria pro zadávání zakázky, nebrání těmto zadavatelům ve srovnávání různých nabídek a výběru nejlepší z nich na základě předem stanoveného objektivního kritéria, patřícího právě mezi kritéria vyjádřená v čl. 30 odst. 1 směrnice.
- 40 Nicméně, pokud vnitrostátní zákonodárce abstraktně a obecně stanoví jediné kritérium pro zadávání veřejných zakázek na stavební práce, zbavuje tím zadavatele možnosti odděleně zvážit povahu a zvláštnosti takových jednotlivých zakázek a pro každou z nich vybrat nejvhodnější kritérium pro zabezpečení volné hospodářské soutěže, a zajistit tak, že bude vybrána nejlepší nabídka.
- 41 Ve věci v původním řízení předkládající soud přesně doložil technickou složitost stavebních prací, které měly být provedeny a při kterých měl tedy zadavatel brát odpovídající ohled na tuto složitost zvolením takových objektivních kritérií zadávání zakázek, jejichž demonstrativní výčet je obsažen v čl. 30 odst. 1 písm. b) směrnice.
- 42 Z výše uvedeného vyplývá, že je namístě odpovědět na položené otázky tak, že čl. 30 odst. 1 směrnice musí být vykládán v tom smyslu, že brání vnitrostátní právní úpravě, která při zadávání veřejných zakázek na stavební práce na základě otevřeného nebo omezeného zadávacího řízení abstraktně a obecně předepisuje zadavatelům používat pouze kritérium nejnižší ceny.

K nákladům řízení

- 43 Vzhledem k tomu, že řízení má, pokud jde o účastníky původního řízení, povahu incidenčního řízení ve sporu probíhajícímu před předkládajícím soudem, je k rozhodnutí o nákladech řízení příslušný výše uvedený soud. Výdaje vzniklé předložením jiných vyjádření Soudnímu dvoru než vyjádření uvedených účastníků řízení se nenahrazují.

Z těchto důvodů Soudní dvůr (druhý senát) rozhodl takto:

Článek 30 odst. 1 směrnice Rady 93/37/EHS ze dne 14. června 1993 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce, musí být vykládán v tom smyslu, že brání vnitrostátní právní úpravě, která při zadávání veřejných zakázek na stavební práce na základě otevřeného nebo omezeného zadávacího řízení abstraktně a obecně předepisuje zadavatelům používat pouze kritérium nejnížší ceny.

Podpisy.