

STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA

YVESE BOTA

přednesené dne 20. září 2007¹

1. Může být akciová společnost, jejíž kapitál je zcela ve vlastnictví orgánu veřejné správy, přímo pověřena poskytováním vyhrazených a nevyhrazených poštovních služeb, aniž by tak došlo k porušení pravidel Společenství pro zadávání veřejných zakázek a čl. 86 odst. 1 ES vykládaného ve spojení s články 43 ES a 49 ES? Taková je podstata otázky, kterou položil Audiencia Nacional Soudnímu dvoru.

I – Právní rámec

A – Právo Společenství

1. Primární právo

2. V tomto stanovisku navrhuji, aby Soudní dvůr rozhodl, že pravidla pro zadávání veřejných zakázek a čl. 86 odst. 1 ES vykládaný ve spojení s články 43 ES a 49 ES brání vnitrostátním právním předpisům, které poskytovateli všeobecných služeb svěřují poskytování vyhrazených a nevyhrazených poštovních služeb přímo.

3. Článek 43 ES zakazuje omezení svobody usazování pro příslušníky jednoho členského státu na území členského státu druhého. Co se týče článku 49 ES, ten zakazuje omezení volného pohybu služeb uvnitř Společenství pro státní příslušníky členských států, kteří jsou usazeni v jiném státě Společenství, než se nachází příjemce služeb.

4. Článek 86 odst. 1 ES stanoví, že „[p]okud jde o veřejné podniky a podniky, kterým členské státy přiznávají zvláštní nebo výlučná práva, tyto státy nepřijmou ani neponechají

1 — Původní jazyk: francouzština.

v platnosti opatření odporující pravidlům této smlouvy, zejména pravidlům stanoveným v člancích 12 a 81 až 89“.

5. Článek 86 odst. 2 ES stanovuje výjimku ze zákazu přijmout či ponechat zvláštní nebo výlučná práva určitým podnikům v případech, kdy uplatnění pravidel obsažených ve Smlouvě brání právně nebo fakticky plnění zvláštních úkolů, které byly svěřeny veřejnému podniku pověřenému poskytováním služeb obecného zájmu.

2. Směrnice 97/67/ES

6. Za účelem dokončení vnitřního trhu, v rámci kterého musí být zajištěn především volný pohyb služeb, a s ohledem na nutnost zaručit hospodářskou a sociální soudržnost Společenství² byl přijetím směrnice 97/67 zaveden rámec pro fungování minimálních všeobecných poštovních služeb.

2 — Viz první a druhý bod odůvodnění směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/67/EHS ze dne 15. prosince 1997 o společných pravidlech pro rozvoj vnitřního trhu poštovních služeb Společenství a zvyšování kvality služby (Úř. věst. 1998, L 15, s. 14; Zvl. vyd. 06/03, s. 71).

7. Tato směrnice zaručuje existenci minimálních všeobecných poštovních služeb a určuje jejich rozsah tím, že členským státům nabízí možnost vyhradit určité služby jedinému poskytovateli, v důsledku čehož mohou tyto služby zůstat monopolní.

8. Uvedená směrnice má tedy za cíl postupně a kontrolovaným způsobem otevřít poštovní sektor hospodářské soutěži³.

9. Podle čl. 2 bodu 1 směrnice 97/67 se poštovními službami rozumí služby zahrnující výběr, třídění, přepravu a dodávání poštovních zásilek.

10. Podle čl. 3 odst. 1 této směrnice se „všeobecnou službou“ rozumí právo na „trvalé poskytování poštovní služby ve stanovené kvalitě ve všech místech na [...] území [členských států] za dostupné ceny pro všechny uživatele“.

3 — Dne 11. července 2007 evropští poslanci přijali v prvním čtení zprávu, která podporuje návrh Komise Evropských společenství týkající se směrnice Evropského parlamentu a Rady, kterou se mění směrnice 97/67 týkající se úplného dosažení vnitřního trhu poštovních služeb Společenství [KOM(2006) 594 konečné] (viz zpráva Evropského parlamentu A6-0246/2007). Musí se však najít kompromis, co se týče data, ke kterému má být uskutečněna celková liberalizace trhu poštovních služeb. Evropský parlament navrhuje, aby toto odvětví bylo zcela liberalizováno ode dne 31. prosince 2010, zatímco Komise navrhuje ponechat datum 31. prosince 2008.

11. Článek 3 odst. 4 uvedené směrnice stanoví:

a příchozích přeshraničních zásilek, ať s urychleným dodáním, či nikoli, v rámci cenových a hmotnostních limitů určených touto směrnicí⁴.

„Každý členský stát přijme nezbytná opatření, aby všeobecné služby obsahovaly přinejmenším:

— výběr, třídění, přepravu a dodání poštovních zásilek do 2 kg,

13. Tato výjimka z liberalizace poštovních služeb se ve skutečnosti uplatní pouze na zásilky, které váží méně než 350 g a jejichž cena je nižší než pětinašobek veřejné sazby za listovní zásilku prvního hmotnostního stupně nejrychlejší standardní kategorie⁵.

— výběr, třídění, přepravu a dodání poštovních balíků do 10 kg,

14. Podle čl. 7 odst. 2 směrnice 97/67 mají členské státy možnost v rozsahu, v němž je to nutné pro zachování všeobecných služeb, i nadále vyhradit příchozí přeshraniční zásilky a adresné reklamní zásilky⁶ v rámci cenových a hmotnostních limitů stanovených pro služby, které lze vyhradit.

— služby doporučených a cenných zásilek.“

15. Směrnice 97/67 byla později změněna směrnicí 2002/39/ES⁷.

12. V tomto ohledu stanovuje směrnice 97/67 seznam služeb, které mohou být vyhrazeny poskytovateli nebo poskytovatelům všeobecných služeb v každém členském státě. Jedná se o výběr, třídění, přepravu a dodání vnitrostátních listovních zásilek

4 — Článek 7 odst. 1.

5 — Tamtéž.

6 — Pokud jde o definici adresných reklamních zásilek, viz čl. 2 bod 8 směrnice 97/67.

7 — Směrnice Evropského parlamentu a Rady ze dne 10. června 2002 (Úř. věst. L 176, s. 21; Zvl. vyd. 06/04, s. 316).

16. Směrnice 2002/39 však vstoupila v platnost dnem svého vyhlášení v *Úředním věstníku Evropských společenství*, tj. dnem 5. července 2002. Rozhodné skutečnosti ve věci, která je předmětem původního řízení, nastaly přitom před tímto datem. Směrnicí 2002/39 tak nelze v projednávané věci použít.

3. Směrnice 92/50/EHS

17. Vzhledem k tomu, že nedostatečné otevření veřejných zakázek hospodářské soutěži představuje překážku úplného dokončení vnitřního trhu a brzdí rozvoj evropských podniků, které jsou konkurenceschopné na světových trzích, Společenství se rozhodlo podrobit veřejné zakázky na služby pravidlům hospodářské soutěže.

18. Veřejné zakázky na služby definuje čl. 1 písm. a) směrnice Rady 92/50/EHS ze dne 18. června 1992 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na služby⁸ jako písemné úplatné smlouvy sjednané mezi poskytovatelem služeb a zadavatelem.

8 — Úř. věst. L 209, s. 1; Zvl. vyd. 06/01, s. 322. Směrnice ve znění směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/52/ES ze dne 13. října 1997 (Úř. věst. L 328, s. 1; Zvl. vyd. 06/03, s. 3, dále jen „směrnice 92/50“).

19. Podle článku 6 této směrnice se uvedená směrnice nevztahuje na „veřejné zakázky na služby zadané subjektu, který je sám zadavatelem [...] na základě výlučného práva, které mu náleží podle právních nebo správních předpisů, které jsou v souladu se Smlouvou“.

20. Podle čl. 7 odst. 1 písm. a) druhá odrážky bodu ii) směrnice 92/50 se tato směrnice vztahuje na veřejné zakázky na služby, jejichž předmětem je mj. doprava zásilek pozemní nebo leteckou dopravou zadaných zadavateli, pokud jejich odhadovaná hodnota bez daně z přidané hodnoty není menší než 200 000 zvláštních práv čerpání (dále jen „ZPČ“)⁹.

B – Vnitrostátní právo

1. Poštovní služby

21. Směrnice 97/67 byla do španělského právního řádu provedena zákonem

9 — Podle definice poskytnuté Mezinárodním měnovým fondem (MMF) je ZPČ nástroj mezinárodních rezerv vytvořený jako doplněk existujících oficiálních rezerv členských zemí. Jeho hodnotu vyjádřenou v amerických dolarech stanovuje MMF každý den podle měnového koše, který obsahuje euro, americký dolar, japonský jen a britskou libru.

č. 24/1998 o všeobecných poštovních službách a o liberalizaci poštovních služeb (Ley 24/1998 del Servicio Postal Universal y de Liberalización de los Servicios Postales) ze dne 13. července 1998¹⁰.

22. Podle článků 1 a 2 tohoto zákona se poštovní služby považují za služby obecného zájmu a všeobecné poštovní služby podléhají povinnostem veřejné služby.

23. Článek 18 uvedeného zákona vyhrazuje určité služby subjektu, který je pověřen poskytováním všeobecných poštovních služeb. Těmito vyhrazenými službami jsou:

- poštovní poukázková služba;
- výběr, přijímání, třídění, doručování, zpracovávání, doprava, přeprava a distribuce meziměstských zásilek, doporučených či nikoli, dopisů a pohlednic, pokud jejich hmotnost nepřesahuje 100 g. Od 1. ledna 2006 je hmotnostní limit stanoven na 50 g.

Další poskytovatelé mohou vykonávat tento druh činnosti, co se týče meziměstských zásilek, za podmínky, že na uživateli budou požadovat cenu, která je nejméně trojnásobkem veřejné sazby za obyčejnou zásilku prvního hmotnostního stupně nejrychlejší standardní kategorie stanovené pro poskytovatele pověřeného poskytováním všeobecných poštovních služeb. Od 1. ledna 2006 je cena nejméně dvou a půlnásobkem.

Vnitrostátní a přeshraniční zásilky přírodních reklam, knih, katalogů a časopisů nejsou součástí vyhrazených služeb.

Výměna dokumentů nemůže být vyhrazena;

- příchozí a odchozí přeshraniční poštovní služby týkající se dopisů a pohlednic v rámci hmotnostních a cenových limitů stanovených v druhé odstavci a
- přijímání, jako poštovní služba, žádostí, dopisů a oznámení občanů adresovaných orgánům veřejné správy.

10 — BOE č. 167 ze dne 14. července 1998, s. 23473, dále jen „poštovní zákon“.

2. Veřejné zakázky

24. Podle článku 11 zákona o veřejných zakázkách (Ley de Contratos de las Administraciones Públicas), jehož kodifikované znění bylo schváleno královským nařízením s mocí zákona 2/2000 (Real Decreto Legislativo 2/2000) ze dne 16. června 2000¹¹, podléhají veřejné zakázky zadávané veřejnou správou zásadám veřejnosti a hospodářské soutěže, pokud tento zákon nestanoví jinak, a dále zásadám rovnosti a zákazu diskriminace.

25. Podle článku 206 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách se pozemní či letecká poštovní přeprava považuje za veřejnou zakázku ve smyslu článku 11 tohoto zákona, a podléhá tak pravidlům hospodářské soutěže.

26. Článek 3 odst. 1 písm. d) zákona o veřejných zakázkách vylučuje ze své působnosti dohody o spolupráci, které uzavírá správní orgán s fyzickou či právnickou osobou soukromého práva, pokud se předmět takových dohod netýká veřejných zakázek upravených tímto zákonem nebo správními předpisy.

3. Zákon 14/2000

27. Článek 58 zákona č. 14/2000 o daňových, správních a sociálních opatřeních (Ley 14/2000 de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social) ze dne 29. prosince 2000¹² zřídil Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, Sociedad Anónima (dále jen „Correos“). V tomto ustanovení se uvádí, že základní kapitál společnosti Correos je ve vlastnictví orgánu veřejné správy. Uvedené ustanovení krom toho stanoví, že jakákoli dispozice se základním kapitálem nebo přímé či nepřímé nabytí podílů v této společnosti osobami nebo entitami mimo veřejnou správu vyžadují povolení orgánu veřejné správy v podobě aktu se silou zákona.

28. Podle tohoto článku 58 může navíc veřejná správa uzavírat s Correos dohody o spolupráci, uvedené v článku 3 královského nařízení s mocí zákona 2/2000, pro zajištění poskytování činností spadajících do jejího předmětu podnikání, tedy zejména poštovních služeb.

11 — BOE č. 148 ze dne 21. června 2000, s. 21775.

12 — BOE č. 313 ze dne 30. prosince 2000, s. 46631, dále jen „zákon 14/2000“.

II – Skutkový stav a původní řízení

29. Dohodou o spolupráci uzavřenou mezi španělským ministerstvem školství, kultury a sportu (dále jen „ministerstvo“) a společností Correos, podepsanou dne 6. června 2002 (dále jen „dohoda o spolupráci“) byla tato společnost pověřena poskytováním poštovních a telegrafních služeb.

30. Podle článku 1 této dohody se společnost Correos zavazuje poskytovat následující poštovní služby:

- dopisy (obyčejné, doporučené a spěšné), místní, meziměstské a mezinárodní, bez hmotnostních a objemových limitů;
- balíky (poštovní, modré a mezinárodní) bez hmotnostních a objemových limitů;
- tuzemské expresní poštovní zásilky a mezinárodní rychlou zásilkovou službu [„Express Mail Service“ (EMS)] bez hmotnostních a objemových limitů a

- doručování knih, knihovnických zásilek, časopisů a úředního věstníku ministerstva ve vnitrostátním (místním a meziměstském) a mezinárodním měřítku (pozemní cestou nebo letecky) bez hmotnostních a objemových limitů.

31. V uvedené dohodě se upřesňuje, že finanční protihodnota za poskytnuté služby závisí na uskutečněném obratu. Předkládající soud každopádně odhaduje že roční částka této protihodnoty převyšuje 12 020,42 euro.

32. Dohoda o spolupráci byla uzavřena bez vyhlášení veřejné soutěže.

33. Z tohoto důvodu Asociación Profesional de Empresas de Reparto y Manipulado de Correspondencia (Profesní sdružení podniků zpracovávajících a doručujících korespondenci, dále jen „Asociación Profesional“) podalo ke generálnímu technickému tajemníkovi ministerstva odvolání proti správnému rozhodnutí, kterým byla společnosti Correos zadána veřejná zakázka.

34. Generální technický tajemník ministerstva toto odvolání ve svém rozhodnutí ze dne

20. března 2003 zamítl. Asociación Profesional poté podalo proti tomuto rozhodnutí opravný prostředek k Audiencia Nacional.

IV – Analýza

A – K přípustnosti

III – Předběžná otázka

35. Audiencia Nacional se rozhodla přerušit řízení a položit Soudnímu dvoru následující otázku:

„Mají být články 43 ES a 49 ES ve spojení s článkem 86 ES při svém použití v rámci liberalizace poštovních služeb stanovené směrnicemi 97/67 a 2002/39 a v rámci zásad, jimiž se řídí zadávání veřejných zakázek a které jsou stanoveny směrnicemi *ad hoc*, vykládány v tom smyslu, že nepřipouštějí dohodu, jejíž předmět zahrnuje poskytování poštovních služeb jak vyhrazených, tak nevyhrazených, a tedy liberalizovaných, uzavřenou mezi státní společnostmi se zcela veřejným kapitálem, která je nadto provozovatelem pověřeným poskytováním všeobecné poštovní služby, a orgánem státní správy?“

36. Španělská vláda zpochybňuje přípustnost položené otázky. Domnívá se totiž, že otázka ve skutečnosti směřuje k výkladu legality úmluvy, která spadá do vnitrostátní oblasti.

37. Španělská vláda ve svých vyjádřeních tvrdí, že skutečná otázka položená Soudnímu dvoru jasně vyplývá z předkládacího rozhodnutí. Audiencia Nacional totiž Soudní dvůr nežádá, aby vyložil směrnice 97/67 a 92/50, ale chce vědět, zda je dohoda o spolupráci v souladu s touto právní úpravou Společenství.

38. Z ustálené judikatury vyplývá, že i když Soudnímu dvoru nepřísluší rozhodovat v rámci řízení zahájeného na základě článku 234 ES o slučitelnosti norem vnitřního práva s ustanoveními práva Společenství a výklad

těchto norem přísluší vnitrostátním soudům, je Soudní dvůr příslušný k tomu, aby vnitrostátním soudům poskytl veškeré poznatky k výkladu práva Společenství, které jim umožní posoudit slučitelnost takovýchto norem s právní úpravou Společenství¹³.

předpisům, které umožňují, aby veřejné orgány pověřily poskytováním vyhrazených a nevyhrazených poštovních služeb subjekt, jehož kapitál je zcela ve vlastnictví orgánů veřejné správy, aniž by takové zadání podléhalo pravidlům, kterými se řídí zadávání veřejných zakázek na služby.

39. Ve věci v původním řízení nemůže Soudní dvůr rozhodnout o slučitelnosti zákona 14/2000 s právem Společenství, ale může poskytnout poznatky k výkladu práva Společenství, které předkládajícímu soudu umožní o této slučitelnosti rozhodnout.

42. V této otázce jde o to, zda právo Společenství musí být vykládáno v tom smyslu, že nepřipouští zákon, který zbavuje potenciální poskytovatele možnosti učinit nabídku týkající se zakázky na poskytování vyhrazených a nevyhrazených poštovních služeb, a tím je zbavuje možnosti, aby jim byla uvedená zakázka zadána.

40. V důsledku toho se domnívám, že otázka je přípustná.

43. Pro účely své analýzy začnu posouzením, zda článek 7 směrnice 97/67 musí být vykládán v tom smyslu, že služby poskytované společností Correos jsou služby vyhrazené.

B – *Předběžná otázka*

41. Podstatou otázky předkládajícího soudu je, zda směrnice 97/67 a 92/50, jakož i článek 86 ES vykládaný v souvislosti s články 43 ES a 49 ES musí být vykládány v tom smyslu, že brání vnitrostátním právním

44. Poté, za předpokladu, že služby dotčené v původním řízení jsou nevyhrazené, a podléhají tedy pravidlům hospodářské soutěže, určím, zda se směrnice 92/50 vztahuje na veřejnou zakázku na služby přidělenou společnosti Correos. Soudní dvůr

13 – Rozsudek ze dne 19. dubna 2007, Asociación Nacional de Empresas Forestales (C-295/05, Sb. rozh. s. I-2999, bod 29 a uvedená judikatura).

totiž rozhodl, že ustanovení Smlouvy o volném pohybu se vztahují na veřejné zakázky, které nespádají do působnosti této směrnice¹⁴. Musím tedy nejdříve ověřit, zda se uvedená směrnice vztahuje na situaci dotčenou v původním řízení. Pokud tomu tak není, tato situace se musí posoudit ve světle primárního práva.

směrnice, tedy liberalizaci poštovních služeb, nemají členské státy svobodu v ukládání dodatečných podmínek pro poskytování poštovních služeb rozšířením souboru služeb vyhrazených poskytovatelům všeobecných služeb¹⁶.

45. Konečně v případě, že se směrnice 92/50 neuplatní, posoudím situaci dotčenou v původním řízení ve světle primárního práva, a zvláště základních zásad stanovených ve Smlouvě.

47. Na výčet vyhrazených služeb se tedy musí pohlížet jako na taxativní. Za vyhrazené služby tak lze považovat výběr, třídění, přepravu a dodání vnitrostátních listovních zásilek, jakož i adresné reklamní zásilky a odchozí přeshraniční zásilky v rozsahu, v němž je to nutné pro zachování těchto všeobecných služeb.

1. K výkladu článku 7 směrnice 97/67

46. Není to poprvé, kdy má Soudní dvůr rozhodnout o výkladu článku 7 směrnice 97/67. Již ve svém rozsudku ze dne 11. března 2004, *Asempre a Asociación Nacional de Empresas de Externalización y Gestión de Envíos y Pequeña Paquetería*¹⁵ Soudní dvůr provedl striktní výklad tohoto ustanovení. Měl za to, že vzhledem k účelu této

48. Nicméně, jak jsem již uvedl, vyhrazené služby se týkají pouze listovních zásilek, jejichž hmotnost je nižší než 350 gramů a cena je nižší než pětinašobek veřejné sazby.

49. Podle předkládajícího soudu je předmětem dohody o spolupráci v projednávané věci poskytování poštovních služeb, které jdou nad rámec služeb považovaných za vyhrazené.

14 — Rozsudky ze dne 21. července 2005, *Coname* (C-231/03, Sb. rozh. s. I-7287, bod 16), a ze dne 20. října 2005, *Komise v. Francie* (C-264/03, Sb. rozh. s. I-8831, bod 32 a uvedená judikatura).

15 — C-240/02, *Recueil*, s. I-2461.

16 — Body 21 až 26.

50. Ze spisu totiž vyplývá, že podle čl. 58 odst. 2 zákona 14/2000 předmět činnosti společnosti Correos zahrnuje řízení a provozování všech poštovních služeb. Mezi vyhrazenými a nevyhrazenými službami se tedy nerozlišuje. Na základě tohoto zákona, podle článku 1 dohody o spolupráci, je mimoto společnosti Correos vyhrazeno poskytování poštovních služeb, které se týkají všech dopisů, balíčků a balíků, bez jakýchkoli hmotnostních a objemových limitů.

51. Přitom, jak jsem již uvedl, podle článku 7 směrnice 97/67 mohou být v rámci hmotnostních a cenových limitů určených touto směrnicí vyhrazeny jednomu poskytovateli pouze výběr, třídění, přeprava a dodání vnitrostátních listovních zásilek. Pouze poskytováním těchto služeb může být pověřen jediný poskytovatel přímo, bez vyhlášení veřejné zakázky. Další poštovní služby ve smyslu článku 2 uvedené směrnice tedy musí podléhat pravidlům hospodářské soutěže.

52. Článek 7 odst. 1 směrnice 97/67 tedy musí být vykládán v tom smyslu, že brání vnitrostátním právním předpisům, které vyhrazení poskytování poštovních služeb jedinému poskytovateli, aniž by rozlišovaly mezi vyhrazenými a nevyhrazenými službami.

53. Otázkou zůstává, zda skutečnost, že došlo k pověření nevyhrazenými poštovními službami, které uvádí článek 58 zákona 14/2000, bez předchozí výzvy k podávání nabídek a bez otevřené hospodářské soutěže, je v rozporu se směrnicí 92/50.

2. K použitelnosti směrnice 92/50

54. Co se týče směrnice 92/50 je nesporné, že se vztahuje na veřejné zakázky na služby, jejichž hodnota bez daně z přidané hodnoty není menší než 200 000 ZPČ¹⁷.

55. Podle předkládajícího soudu je částka stanovená v dohodě o spolupráci vyšší než 12 020,42 eura. Během soudního jednání nedokázala žádná strana určit přesnou výši této zakázky. Vnitrostátnímu soudu tedy přísluší tuto výši určit, aby zjistil, zda se na situaci dotčenou v původním řízení vztahuje směrnice 92/50.

17 — Viz článek 7 odst. 1 písm. a) druhá odrážka bod ii) směrnice 92/50. Sdělením ze dne 30. srpna 2000 týkajícím se návrhu směrnice Evropského parlamentu a Rady o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na dodávky, služby a práce [KOM(2000) 275 konečné/2] Komise upřesnila, že hodnota 200 000 ZPČ se rovná 214 326 eur (s. 14).

56. Prozatím budu předpokládat, že částka uvedená v dohodě o spolupráci není menší než 200 000 ZPČ.

57. V tomto případě je zřejmé, že směrnice 92/50 musí být vykládána v tom smyslu, že brání vnitrostátním právním předpisům, které umožňují, aby veřejné orgány pověřily poskytováním nevyhrazených poštovních služeb subjekt, jehož kapitál je zcela ve vlastnictví orgánu veřejné správy, a to z následujících důvodů.

58. Podle čl. 1 písm. a) směrnice 92/50 se veřejnými zakázkami na služby rozumí „zakázky sjednané písemně úplatnou smlouvou mezi poskytovatelem služeb a zadavatelem“.

59. Podle judikatury Soudního dvora kvalifikaci smlouvy nelze posuzovat podle práva členských států¹⁸. Na pojem „veřejná zakázka“ se musí pohlížet jako na pojem práva Společenství. Pro zjištění, zda se jedná o veřejnou zakázku, je tedy nutné posoudit, zda jsou splněna kritéria určená v uvedeném čl. 1 písm. a).

60. Pro uplatnění směrnice 92/50 musí být splněny dvě podmínky. Musí se jednat o úplatnou smlouvu a tato smlouva musí být sjednána mezi dvěma rozdílnými subjekty, a to zadavatelem a poskytovatelem služeb.

61. Co se týče první podmínky, zdá se, že je splněna, jelikož zákon 14/2000 v projednávané věci stanoví, že orgány veřejné správy mohou sjednávat dohody o spolupráci se společnostmi Correos za účelem poskytování poštovních služeb. Mimoto na základě tohoto zákona byla dohoda o spolupráci mezi ministerstvem a společností Correos uzavřena výměnou za finanční protihodnotu, jejíž výše závisí na obratu. Jedná se tedy zjevně o úplatnou smlouvu.

62. Co se týče druhé podmínky, tedy existence zadavatele a poskytovatele služeb, směrnice 92/50 obsahuje jejich definici. Článek 1 písm. b) směrnice upřesňuje, že zadavateli „jsou stát, regionální nebo místní orgány, veřejnoprávní subjekty, sdružení tvořená jedním nebo více takovými orgány či veřejnoprávními subjekty“. Podle čl. 1 písm. c) uvedené směrnice se poskytovatelem služeb rozumí „jakákoliv fyzická či právnická osoba, včetně veřejnoprávního subjektu, která nabízí služby“.

18 — Výše uvedený rozsudek Komise v. Francie (bod 36).

63. Zdálo by se, že v projednávané věci je ministerstvo zadavatelem a společnost Correos poskytovatelem služeb.

zadavatele a podmínky uvedené v článku 1 směrnice 92/50 nejsou splněny. Nebude tedy možné uplatnit pravidla Společenství pro oblast veřejných zakázek.

64. Avšak vzhledem k tomu, že společnost Correos je zcela ve vlastnictví orgánů veřejné správy, nabízí se otázka, zda je možno uplatnit výjimku stanovenou článkem 6 směrnice 92/50. Podle tohoto ustanovení se totiž tato směrnice nevztahuje na veřejné zakázky na služby zadané subjektu, který je sám zadavatelem ve smyslu čl. 1 písm. b) na základě výlučného práva, které mu náleží podle právních nebo správních předpisů.

67. Podle mého názoru je možné najít odpověď v judikatuře Soudního dvora.

68. V rozsudku ze dne 11. ledna 2005, Stadt Halle a RPL Lochau¹⁹, totiž uplatnil Soudní dvůr v rámci směrnice 92/50 podmínky stanovené v rozsudku ze dne 18. listopadu 1999, Teckal²⁰, týkajícím se směrnice Rady 93/36/EHS²¹. Jelikož směrnice 93/36 neobsahuje výjimku srovnatelnou s tou, která je stanovena v článku 6 směrnice 92/50, Soudní dvůr rozhodl, že co se týče existence smlouvy, musí vnitrostátní soudce ověřit, zda byla úmluva uzavřena mezi dvěma odlišnými osobami.

65. V projednávané věci je nesporné, že společnosti Correos náleží výlučné právo, které jí přiznal zákon 14/2000.

69. Podle Soudního dvora tomu tak není, pokud zadavatel vykonává nad poskytovatelem služeb „kontrolu obdobnou té, kterou vykonává nad svými vlastními složkami“, a pokud tento „[poskytovatel] provádí podstatnou část své činnosti pro [zadavatele, který nebo kteří ho vlastní]“²².

66. Podle mne je proto nutné zjistit, zda oba dotčené subjekty, tedy zadavatel a poskytovatel služeb, ve skutečnosti tvoří jeden a tentýž subjekt. V případě kladné odpovědi se nejedná o sjednání úplatné smlouvy se subjektem právně odlišným od

19 — C-26/03, Sb. rozh. s. I-1, body 49 až 52.

20 — C-107/98, Recueil, s. I-8121, body 49 až 51.

21 — Směrnice ze dne 14. června 1993 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na dodávky (Úř. věst. L 199, s. 1; Zvl. vyd. 06/02, s. 110).

22 — Výše uvedený rozsudek Teckal (bod 50).

70. Tyto dvě podmínky, které se nachází ve vztahu nazvaném „in house“, představují kumulativní podmínky, při jejichž splnění mohou veřejné orgány zadat veřejnou zakázku jedinému poskytovateli, aniž by tuto zakázku podrobily pravidlům hospodářské soutěže. Avšak vzhledem k tomu, že uvedené podmínky představují výjimku z pravidel práva Společenství, musí být předmětem restriktivního výkladu²³.

71. Co se týče podmínky týkající se kontroly obdobné té, kterou zadavatel vykonává nad vlastními složkami, upřesnil Soudní dvůr její obsah v rozsudku ze dne 13. října 2005, *Parking Brixen*²⁴. Pro určení, zda zadavatel takovou kontrolu nad poskytovatelem služeb vykonává, je třeba uvážit, zda z přezkumu právních ustanovení a relevantních okolností vyplývá, že dotčený poskytovatel služeb podléhá kontrole, která umožňuje zadavateli ovlivňovat rozhodování tohoto poskytovatele. Soudní dvůr dodává, že se musí jednat o možnost rozhodujícího vlivu jak nad strategickými cíli, tak nad důležitými rozhodnutími²⁵.

72. Podle Soudního dvora okolnost, že kapitál podniku poskytujícího služby je zcela ve vlastnictví zadavatele, není rozhodující²⁶.

73. Naproti tomu má za to, že skutečnost, že se konkrétní podnik přemění v akciovou společnost, svědčí o tom, že tato společnost získala postavení tržního subjektu, které znesnadňuje kontrolu orgánem veřejné správy²⁷.

74. Soudní dvůr rovněž zohlednil skutečnost, že představenstvo podniku poskytujícího služby mělo značnou pravomoc, aniž by byla vykonávána kontrola orgánem veřejné správy, a že předmět činnosti tohoto podniku mohl být rozšířen²⁸. Tyto dva prvky svědčí o tom, že obdobná kontrola orgánu, který je zadavatelem, nad společností neexistovala.

75. Jelikož podmínka obdobné kontroly musí být předmětem striktního výkladu, domnívám se, že se touto podmínkou rozumí, že společnost poskytující služby nemá žádný manévrovací prostor a že orgán veřejné správy je nakonec jediný, kdo o této společnosti rozhoduje. Mimoto použití výrazu „in house“ jasně ukazuje vůli odlišit činnosti, které orgán poskytuje přímo, prostřednictvím vnitřní struktury a které „jsou součástí podniku“, od těch, kterými pověřuje třetí subjekt.

23 — Viz rozsudek ze dne 6. dubna 2006, *ANAV* (C-410/04, Sb. rozh. s. I-3303, bod 26).

24 — C-458/03, Sb. rozh. s. I-8585.

25 — Bod 65.

26 — Viz výše uvedené rozsudky *Teckal* a *Parking Brixen*.

27 — Výše uvedený rozsudek *Parking Brixen* (bod 67).

28 — Tamtéž.

76. Několik prvků v projednávané věci dokazuje, že společnost Correos, jejíž kapitál je skutečně ve vlastnictví orgánu veřejné správy, si zachovává manévrovací prostor, co se týče přijímání rozhodnutí.

77. I když je totiž pravda, že podle čl. 58 odst. 2 písm. g) zákona 14/2000 musí společnost Correos, která je poskytovatelem všeobecných služeb, dohodu o spolupráci povinně přijmout, ze spisu vyplývá, že tato společnost má možnost ukončit smlouvu, která ji váže k orgánu zadavatele, a to písemnou výpovědí s výpovědní lhůtou jeden měsíc.

78. Na základě téhož zákona se mimoto společnost Correos, která byla veřejným podnikem, přeměnila v akciovou společnost, která poskytuje své služby za úplatu. Je rovněž nesporné, že společnost Correos může vykonávat jakoukoli jinou činnost nebo jakoukoli službu, které doplňují uvedené činnosti a služby, nebo ty, které jsou nezbytné k dosažení jejího předmětu činnosti²⁹. Zdá se, že stejný závěr vyplývá z její výroční zprávy za rok 2005, která uvádí, že rostoucí konkurence v tomto odvětví prokázala nevyhnutelnost rozšiřování nabídky služeb a získávání dalších trhů³⁰.

79. Vzhledem k tomu, že se společnost Correos stala akciovou společností, že má možnost rozšířit svůj předmět činnosti, jakož i možnost vypovědět smlouvu, která ji váže k orgánu veřejné správy, domnívám se, že získala postavení tržního subjektu, které tak znesnadnilo kontrolu tímto orgánem veřejné správy.

80. S ohledem na tyto skutečnosti se domnívám, že veřejný orgán, který je zadavatelem, nevykonává obdobnou kontrolu nad Correos ve smyslu výše uvedené judikatury. Posouzení, zda tato podmínka je v projednávané věci splněna, však náleží vnitrostátnímu soudu.

81. Co se týče druhé podmínky, tedy že poskytovatel musí provádět podstatnou část své činnosti pro zadavatele, který nebo kteří jej vlastní, měl Soudní dvůr příležitost upřesnit její obsah v rozsudku ze dne 11. května 2006, Carbotermo a Consorzio Alisei³¹, jehož předmětem byl výklad směrnice 93/36.

82. Tato druhá podmínka je podle Soudního dvora splněna jedině tehdy, pokud je podnik poskytovatele uskutečňuje činnost hlavně pro zadavatele, který jej vlastní, přičemž

29 — Viz předkládací rozhodnutí (s. 11).

30 — Zpráva k dispozici na internetové stránce www.correos.es.

31 — C-340/04, Sb. rozh. s. I-4137.

veškerá další činnost je pouze okrajová³². Jinými slovy, společnost Correos musí usku-
tečňovat činnost téměř výlučně pro orgán
veřejné správy, který ji vlastní.

83. Pro posouzení, zda tomu tak je, musí
vnitrostátní soud zohlednit veškeré okolnosti
projednávané věci, a to jak kvalitativní, tak
kvantitativní.

84. V projednávané věci má podle zákona
14/2000 společnost Correos možnost uzaví-
rat dohody o spolupráci s jakýmkoli orgánem
veřejné správy. Audiencia Nacional sama ve
svém předkládacím rozhodnutí upřesňuje, že
společnost Correos skutečně uzavřela něko-
lík dohod o spolupráci s různými veřejnými
subjekty.

85. Krom toho španělská vláda ve svých
vyjádřeních, které předložila Soudnímu
dvoru, uznala, že společnost Correos spra-
vuje všeobecné poštovní služby určené
hlavně třetím osobám na celém španělském
území.

86. Služby poskytované společnostmi Correos
tedy nejsou určeny ani hlavně, ani pouze
orgánům veřejné správy.

87. V důsledku výše uvedeného, s výhradou
ověření vnitrostátním soudem, se zdá, že ani
druhá podmínka není splněna.

88. V důsledku toho v případě, že hodnota
zakázky dotčené v původním řízení není
menší než 200 000 ZPČ, jsem toho názoru,
že by se v projednávané věci měla uplatnit
směrnice 92/50.

89. Z tohoto důvodu mám za to, že podle
článku 8 této směrnice měla být veřejná
zakázka na poštovní služby, kterou byla
pověřena společnost Correos, zadána
v souladu s ustanoveními hlavy III až IV
uvedené směrnice, a zvláště s ustanovením
čl. 11 odst. 1 této směrnice. Domnívám se
tedy, že zakázka měla být podrobena vyhlá-
šení veřejné zakázky a vhodným způsobem
zveřejněna.

90. Španělská vláda se ve svých vyjádřeních
domnívá, že kdyby měla podrobit nevy-
hrazené služby pravidlům hospodářské sou-
těže, vyvolalo by to finanční nerovnováhu,
a společnost Correos by tak již nemohla
zajistit minimální všeobecné služby, které jí
byly svěřeny.

91. Tímto argumentem se španělská vláda
ve skutečnosti dovolává výjimky uvedené
v čl. 86 odst. 2 ES.

32 — Tamtéž (body 61 až 63).

92. Tento argument však nemůže v projednávané věci obstát, a to z následujících důvodů.

93. Podle čl. 86 odst. 2 ES podléhají podniky pověřené poskytováním služeb obecného hospodářského zájmu pravidlům Smlouvy, zejména pravidlům hospodářské soutěže, pokud uplatnění těchto pravidel nebrání plnění zvláštních úkolů, které jim byly svěřeny.

94. V projednávané věci spočívá předmět činnosti společnosti Correos v poskytování poštovních služeb, které se neomezují na všeobecné služby, ale které pokrývají správu a provozování veškerých poštovních služeb.

95. Domnívám se, že vůle zákonodárce Společenství liberalizovat poštovní odvětví, kdy rozlišuje mezi vyhrazenými a nevyhrazenými službami, svědčí o tom, že plnění zvláštních úkolů svěřených poskytovatelům, jako je společnost Correos, není ohroženo otevřením nevyhrazených služeb hospodářské soutěži.

96. Směrnice 97/67 totiž zavedla právní rámec pro poštovní odvětví. Stanovila

zejména záruky pro všeobecné služby v tomto odvětví, když poskytla členským státům možnost určité poštovní služby vyhradit. Poskytování všech dalších služeb, které nemohou být vyhrazeny, musí být otevřeno hospodářské soutěži.

97. Kdyby měly členské státy možnost přidělit veřejnou zakázku na nevyhrazené poštovní služby jedinému poskytovateli bez předchozího vyhlášení veřejné nabídky, bylo by to v rozporu se samotným cílem směrnice 97/67, kterým je liberalizace poštovního odvětví.

98. Mimoto dodávám, že Komise upřesnila, že se na vyhrazené služby vztahuje právní domněnka, podle níž jsou odůvodněny podle čl. 86 odst. 2 ES³³.

99. Podle mého názoru směrnice 97/67 tím, že rozlišuje vyhrazené a nevyhrazené služby a dává členskému státu možnost svěřit vyhrazené služby jedinému poskytovateli všeobecných služeb, provádí čl. 86 odst. 2 ES.

33 — Sdělení Komise o použití pravidel hospodářské soutěže na poštovní odvětví a o posouzení některých opatření států týkajících se poštovních služeb (Úř. věst. 1998, C 39, s. 2).

100. Vzhledem k těmto úvahám jsem toho názoru, že v případě, kdy hodnota veřejné zakázky na služby není menší než prahová hodnota 200 000 ZPČ, musí být směrnice 92/50 vykládána v tom smyslu, že brání vnitrostátním právním předpisům, které vyhrazení poskytování nevyhrazených poštovních služeb akciové společnosti, jejíž kapitál je zcela ve vlastnictví orgánu veřejné správy, v rozsahu, v němž zadavatel nevykonává nad poskytovatelem kontrolu obdobnou té, kterou vykonává nad svými vlastními složkami, a zároveň poskytovatel služeb neprovádí podstatnou část své činnosti pro správní celek nebo celky, které ho vlastní.

101. Avšak v případě, že prahové hodnoty 200 000 ZPČ není dosaženo, nic to nemění na tom, že zadávání veřejných zakázek, na které se nevztahují směrnice Společenství, podléhá základním zásadám Smlouvy. V důsledku toho je rovněž nutné posoudit situaci dotčenou v původním řízení ve světle těchto zásad.

3. K výkladu článků 43 ES, 49 ES a 86 ES

102. Jak jsem uvedl v bodě 44 tohoto stanoviska, Soudní dvůr rozhodl, že i když hodnota veřejné zakázky na služby nedosáhne prahové hodnoty stanovené směrnicí

92/50, přesto musí zadavatel dodržovat základní zásady Smlouvy.

103. Předkládající soud se tedy táže, zda čl. 86 odst. 1 ES vykládaný spolu s články 43 ES a 49 ES brání vnitrostátním právním předpisům, které umožňují zadat poskytování nevyhrazených poštovních služeb akciové společnosti, jejíž kapitál je ve vlastnictví orgánu veřejné správy, přímo.

104. Podle čl. 86 odst. 1 ES nesmí členské státy přijmout ani ponechat v platnosti žádné opatření odporující pravidlům Smlouvy, pokud jde o veřejné podniky, kterým přiznávají zvláštní nebo výlučná práva.

105. V projednávané věci se čl. 86 odst. 1 vztahuje na situaci dotčenou v původním řízení, jelikož společnost Correos je veřejným podnikem ve smyslu tohoto ustanovení a její kapitál je ve vlastnictví orgánu veřejné správy. Mimoto ze spisu vyplývá, že společnosti Correos bylo přiznáno výlučné právo

zajišťovat poskytování poštovních služeb, které, jak bylo uvedeno, jdou nad rámec služeb považovaných za vyhrazené.

uvnitř Společenství pro státní příslušníky členských států, kteří jsou usazeni v jiném státě Společenství, než se nachází příjemce služeb.

106. Vzhledem k tomu, že čl. 86 odst. 1 ES nemá samostatnou působnost a musí být vykládán spolu s relevantními pravidly Smlouvy³⁴, se domnívám, že pravidly relevantními v projednávané věci jsou články 43 ES a 49 ES.

109. Články 43 ES a 49 ES jsou zvláštním vyjádřením zásady rovného zacházení, která v sobě sama zahrnuje zásadu zákazu diskriminace na základě státní příslušnosti, jak ji uvádí článek 12 ES³⁵.

107. Přímé zadání dotčené veřejné zakázky na služby bez jejího veřejného vyhlášení totiž zbavuje podniky usazené v jiném členském státě, které by tato zakázka mohla zajímat, jakékoli možnosti se o ni ucházet. Navíc podniky, které nabízejí služby obdobné těm společnosti Correos, jsou odrazeny od záměru usadit se v dotčeném členském státě, protože nebudou mít možnost se o poskytování služeb ucházet.

110. Ve své judikatuře týkající se veřejných zakázek Soudní dvůr již rozhodl, že cílem zásady rovného zacházení s uchazeči je, aby všichni uchazeči měli při vypracování svých nabídek stejné šance, a to nezávisle na své státní příslušnosti³⁶.

108. Článek 43 první pododstavec ES uvádí, že jsou zakázána omezení svobody usazování pro státní příslušníky jednoho členského státu na území jiného členského státu. Co se týče čl. 49 prvního pododstavce ES, jsou zakázána omezení volného pohybu služeb

111. Soudní dvůr se tedy domnívá, že dodržování zásad rovného zacházení a zákazu diskriminace v oblasti veřejných zakázek vyžaduje, aby zadavatel dodržel zásadu transparentnosti tím, že veřejnou zakázku podrobí určitému stupni zveřejnění. Tímto způsobem se mohou všichni potenciální uchazeči dozvědět o existenci takové veřejné zakázky, a mohou tak na vyhlášení veřejné zakázky odpovědět³⁷.

34 — Výše uvedený rozsudek Asociación Nacional de Empresas Forestales (bod 40).

35 — Viz rozsudky ze dne 8. října 1980, Überschär (810/79, Recueil, s. 2747, bod 16), a ze dne 5. prosince 1989, Komise v. Itálie (C-3/88, Recueil, s. 4035, bod 8).

36 — Výše uvedený rozsudek Parking Brixen (bod 48).

37 — Tamtéž (bod 49).

112. Jinými slovy, diskriminace v oblasti veřejných zakázek spočívá v nepodrobení zakázky pravidlům zveřejnění, a tak ve zbavení podniků usazených v jiném členském státě možnosti se o ni ucházet.

113. Jak bylo uvedeno, cílem veřejné zakázky svěřené společnosti Correos je jednak poskytování vyhrazených služeb, které tedy mohou být přímo svěřeny jednomu poskytovateli, a jednak poskytování nevyhrazených služeb, které musí podléhat pravidlům hospodářské soutěže.

114. Předkládající soud přitom připustil, že veřejná zakázka na poštovní služby nebyla předmětem zveřejnění ani výzvy k účasti dalších poskytovatelů na vnitrostátním trhu a zahraničních trzích, ale že byla přímo svěřena společnosti Correos.

115. Tímto postupem zadavatel nejenže zbavil podniky se sídlem v jiném členském státě práva ucházet se o zakázku a poskytovat své služby v dotčeném členském státě, ale současně odradil další podniky se stejným předmětem činnosti, jako společnost Correos, od záměru usadit se v tomto členském státě, což představuje překážku svobody usazování a volného pohybu služeb, která je v rozporu s články 43 ES a 49 ES.

116. Mohou však být vzneseny dvě námitky.

117. Zaprvé, i když je pravda, že podle čl. 86 odst. 1 ES nemůže být s veřejnými podniky zacházeno lépe než se soukromými podniky, je tomu jinak, pokud zadavatel svěří veřejnou zakázku na služby podniku, který kontroluje³⁸.

118. Avšak, jak jsem uvedl v bodech 69 až 88 tohoto stanoviska, v projednávané věci vztah existující mezi zadavatelem a společností Correos nelze označit za „in house“. Tato námitka tedy musí být zamítnuta.

119. Zadruhé, podle čl. 86 odst. 2 ES existuje výjimka ze zákazu uvedeného v odstavci 1 tohoto článku.

120. Avšak, jak jsem uvedl dříve, španělská vláda se nemůže dovolávat čl. 86 odst. 2 ES v rámci směrnice 97/67.

38 — Viz výše uvedený rozsudek Stadt Halle a RPL Lochau (bod 48).

121. Tuto druhou námitku je tedy rovněž nutné zamítnout. s články 43 ES a 49 ES, musí být vykládán v tom smyslu, že brání vnitrostátním právním předpisům, které umožňují, aby veřejné orgány pověřily poskytováním nevyhrazených poštovních služeb subjekt, jehož kapitál je zcela ve vlastnictví orgánu veřejné správy, aniž by takové zadání podléhalo pravidlům, kterými se řídí zadávání veřejných zakázek na služby.
122. V důsledku toho jsem toho názoru, že čl. 86 odst. 1 ES, vykládaný ve spojení

V – Závěry

123. Vzhledem k předcházejícím úvahám navrhuji, aby Soudní dvůr odpověděl na předběžnou otázku položenou Audiencia Nacional následujícím způsobem:

„Není-li hodnota veřejné zakázky na služby menší než 200 000 zvláštních práv čerpání, směrnice Rady 92/50/EHS ze dne 18. června 1992 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na služby, ve znění směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/52/ES ze dne 13. října 1997, musí být vykládána v tom smyslu, že brání vnitrostátním právním předpisům, které umožňují veřejným orgánům svěřit poskytování nevyhrazených poštovních služeb subjektu, jehož kapitál je zcela ve

vlastnictví orgánu veřejné správy, aniž by takové zadání podléhalo pravidlům, kterými se řídí zadávání veřejných zakázek na služby, v rozsahu, v němž zadavatel nevykonává nad poskytovatelem kontrolu obdobnou té, kterou vykonává nad svými vlastními složkami, a zároveň poskytovatel služeb neprovádí podstatnou část své činnosti pro zadavatele, který nebo kteří ho vlastní.

V případě, kdy je hodnota zakázky na služby nižší než 200 000 zvláštních práv čerpání, čl. 86 odst. 1 ES, vykládaný ve spojení s články 43 ES a 49 ES, musí být vykládan v tom smyslu, že brání vnitrostátním právním předpisům, které umožňují veřejným orgánům svěřit poskytování nevyhrazených poštovních služeb subjektu, jehož kapitál je zcela ve vlastnictví orgánu veřejné správy, aniž by takové zadání podléhalo pravidlům, kterými se řídí zadávání veřejných zakázek na služby, v rozsahu, v němž zadavatel nevykonává nad poskytovatelem kontrolu obdobnou té, kterou vykonává nad svými vlastními složkami, a zároveň poskytovatel služeb neprovádí podstatnou část své činnosti pro zadavatele, který nebo kteří ho vlastní.“