



## Sbírka soudních rozhodnutí

ROZSUDEK SOUDNÍHO DVORA (pátého senátu)

7. července 2016\*

„Řízení o předběžné otázce — Veřejné zakázky — Směrnice 2004/18/ES — Článek 48 odst. 2 písm. a) bod ii) druhá odrážka — Technická způsobilost hospodářských subjektů — Přímý účinek — Důkazní prostředky — Hierarchický vztah mezi osvědčením soukromého kupujícího a jednostranným prohlášením uchazeče — Zásada proporcionality — Zákaz zavedení podstatných změn stanovených dokladů“

Ve věci C-46/15,

jejímž předmětem je žádost o rozhodnutí o předběžné otázce na základě článku 267 SFEU, podaná rozhodnutím Tribunal Central Administrativo Sul (centrální správní soud Jih, Portugalsko) ze dne 29. ledna 2015, došlým Soudnímu dvoru dne 5. února 2015, v řízení

**Ambisig – Ambiente e Sistemas de Informação Geográfica SA**

proti

**AICP – Associação de Industriais do Concelho de Pombal,**

za přítomnosti:

**Índice – ICT & Management Lda,**

SOUDNÍ DVŮR (pátý senát),

ve složení J. L. da Cruz Vilaça, předseda senátu, A. Tizzano (zpravodaj), místopředseda Soudního dvora, F. Biltgen a A. Borg Barthet, jakož i M. Berger, soudci,

generální advokát: M. Wathelet,

vedoucí soudní kanceláře: M. Ferreira, vrchní rada,

s přihlédnutím k písemné části řízení a po jednání konaném dne 28. ledna 2016,

s ohledem na vyjádření předložená:

- za Ambisig – Ambiente e Sistemas de Informação Geográfica SA H. Rodrigues da Silvou, advogado,
- za portugalskou vládu L. Inez Fernandesem a F. Batistou, jako zmocněnci,
- za Evropskou komisi G. Braga da Cruzem a A. Tokárem, jako zmocněnci,

\* Jednací jazyk: portugálština.

po vyslechnutí stanoviska generálního advokáta na jednání konaném dne 3. března 2016,  
vydává tento

### **Rozsudek**

- 1 Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce se týká výkladu čl. 48 odst. 2 písm. a) bodu ii) druhé odrážky směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/18/ES ze dne 31. března 2004 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce, dodávky a služby (Úř. věst. L 134, s. 114; Zvl. vyd. 06/07, s. 132).
- 2 Tato žádost byla podána v rámci sporu mezi Ambisig – Ambiente e Sistemas de Informação Geográfica, SA (dále jen „Ambisig“) a AICP – Associação de Industriais do Concelho de Pombal (dále jen „AICP“) ve věci rozhodnutí posledně uvedeného subjektu vyloučit návrh Ambisig ze zadávacího řízení za účelem zadání zakázky na poskytnutí služeb

### **Právní rámec**

#### *Unijní právo*

- 3 Body 1, 2, 4, 32 a 46 odůvodnění směrnice 2004/18 uvádějí
  - „1) U příležitosti nových změn směrnice Rady 92/50/EHS ze dne 18. června 1992 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na služby [(Úř. věst. 1992, L 209, s. 1)], směrnice Rady 93/36/EHS ze dne 14. června 1993 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na dodávky [(Úř. věst. 1993, L 199, s.1)] a směrnice Rady 93/37/EHS ze dne 14. června 1993 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce [(Úř. věst. 1993, L 199, s. 54)], které jsou nutné ke splnění požadavků na zjednodušení a modernizaci vyjádřených veřejnými zadavateli a hospodářskými subjekty v jejich reakcích na Zelenou knihu, kterou přijala Komise dne 27. listopadu 1996, by uvedené směrnice měly být v zájmu srozumitelnosti přepracovány. [...]
  - 2) Zadávání zakázek sjednaných v členských státech jménem státu, regionálních nebo místních orgánů a jiných veřejnoprávních subjektů musí dodržovat zásady Smlouvy, zejména se zásadou volného pohybu zboží, zásadou svobody usazování a zásadou svobodného poskytování služeb a se zásadami z nich odvozenými, jako je zásada rovného zacházení, zásada zákazu diskriminace, zásada vzájemného uznávání, zásada proporcionality a zásada transparentnosti. [...]
- [...]
- 4) Členské státy by měly zajistit, aby účast uchazeče, který je veřejnoprávním subjektem, v zadávacím řízení veřejné zakázky nezpůsobila narušení hospodářské soutěže ve vztahu k soukromoprávním uchazečům.  
[...]
- 32) Za účelem podpory přístupu malých a středních podniků na trh veřejných zakázek je vhodné začlenit ustanovení o subdodávkách.  
[...]

46) Zakázky by měly být zadávány na základě objektivních kritérií, která zajistí dodržení zásad transparentnosti, zákazu diskriminace a rovného zacházení a zaručí, že nabídky budou posuzovány v podmínkách účinné hospodářské soutěže. [...]“

4 Článek 1 odst. 9 této směrnice stanoví:

„Veřejnými zadavateli“ se rozumí stát, regionální nebo místní orgány, veřejnoprávní subjekty, sdružení tvořená jedním či více takovými orgány nebo jedním či více veřejnoprávními subjekty.

„Veřejnoprávním subjektem“ se rozumí jakýkoli subjekt:

- a) založený nebo zřízený za zvláštním účelem uspokojování potřeb obecného zájmu, který nemá průmyslovou nebo obchodní povahu;
- b) který má právní subjektivitu a
- c) je financován 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.

Demonstrativní seznamy veřejnoprávních subjektů a kategorií těchto subjektů, které splňují kritéria uvedená v druhém pododstavci písm. a), b) a c), jsou uvedeny v příloze III. Členské státy pravidelně Komisi oznamují veškeré změny ve svých seznamech.“

5 Článek 48 uvedené směrnice, nadepsaný „Technická nebo odborná způsobilost“, stanoví:

„1. Technická nebo odborná způsobilost hospodářských subjektů se posuzuje a zkoumá v souladu s odstavci 2 a 3.

2. Doklady o technické způsobilosti hospodářského subjektu mohou být poskytnuty jedním nebo několika následujícími prostředky podle povahy, množství nebo důležitosti a použití stavebních prací, dodávek nebo služeb:

- a) i) [...]
- ii) seznamem hlavních uskutečněných dodávek nebo hlavních služeb poskytnutých v posledních třech letech s částkami, daty a jmény dotčených veřejných či soukromých příjemců. Doklad o provedené dodávce a službách bude poskytnut:

— [...]

— byl-li příjemcem soukromý kupující, osvědčením kupujícího nebo, pokud to není možné, pouhým prohlášením hospodářského subjektu;

[...]“

#### *Portugalské právo*

6 Směrnice 2004/18 byla do portugalského právního řádu provedena prostřednictvím Código dos Contratos Públicos (zákoník o veřejných zakázkách), schváleným nařízením s mocí zákona č. 18/2008 ze dne 29. ledna 2008, ve znění pozměněném a opětně zveřejněném v příloze nařízení s mocí zákona č. 287/2009 ze dne 2. října 2009 (*Diário da República*, 1. řada, č. 192, ze dne 2. října 2009).

7 Článek 165 uvedeného zákoníku zní takto:

„1 – Minimální požadavky v oblasti technické způsobilosti uvedené v bodě h) odstavci 1 předchozího článku musí odpovídat povaze plnění, které je předmětem zakázky, jež má být sjednána, a popisovat situace, vlastnosti, charakteristiky a další skutečnosti, které se vztahují zejména k:

- a) odborné zkušenosti uchazečů;
- b) lidským zdrojům, technologickému a jinému vybavení a dalším prostředkům používaným uchazeči z jakéhokoli titulu;
- c) organizačnímu modelu a organizačním schopnostem uchazečů, zvláště pokud jde o vedení a zapojení zvláštních dovedností, informatické podpůrné systémy a systémy kontroly jakosti;
- d) způsobilosti uchazečů přijmout opatření environmentálního řízení v rámci provádění zakázky, která má být sjednána;
- e) informacím obsaženým v databázi týkající se podnikatelů vedené *Instituto da Construção e do Imobiliário, I. P.*, jde-li o zadání zakázky na stavební práce nebo udělení koncese na veřejné práce.

[...]

5 – Minimální požadavky v oblasti technické způsobilosti uvedené v odstavci 1 a faktor ,f' uvedený v bodě i) odstavci 1 předchozího článku nesmí být stanoveny diskriminujícím způsobem.“

#### **Spor v původním řízení a předběžné otázky**

8 Ze spisu předloženého soudnímu dvoru vyplývá, že AICP, v postavení veřejného zadavatele, zahájilo dne 10. prosince 2013 nové omezené zadávací řízení s předběžným výběrem pro účely zadání zakázky na služby týkající se „zavádění systémů environmentálního řízení, jakosti a technologické platformy ve 13 podnicích“.

9 Článek 12 odst. 1 písm. c a f) oznámení o zakázce stanoví:

„Uchazeči musí pro účely výběru předložit následující dokumenty:

[...]

- c) prohlášení zákazníka na hlavičkovém papíře s razítkem, které prokáže, že uchazeč zavedl systém environmentálního řízení nebo systém jakosti v souladu se vzorem prohlášení obsaženým v příloze VIII tohoto oznámení o zakázce. Prohlášení musí obsahovat ověřený podpis a funkce podepisující osoby provedené notářem, advokátem nebo jiným příslušným subjektem;

[...]

- f) prohlášení zákazníka na hlavičkovém papíře s razítkem, které prokáže, že uchazeč zavedl systémy řízení, vývoje a zavádění síťové technologické platformy, softwaru pro systémy řízení a koordinační činnosti, včetně uvedení jejich hodnoty, v souladu se vzorem prohlášení obsaženým v příloze IX tohoto oznámení o zakázce. Prohlášení musí obsahovat podpis ověřený notářem, advokátem nebo jiným příslušným subjektem a upřesňovat funkci podepisující osoby; [...]

- 10 Rozhodnutím ze dne 27. března 2014 AICP rozhodlo schválit závěrečnou zprávu o výběru vypracovanou výběrovou komisí, jež pro fázi předkládání nabídek vybrala společnost Índice ICT & Management Lda. a vyloučila mimo jiné přihlášku společnosti Ambisig z důvodu, že na jedné straně neprokázala podmínky týkající se její technické způsobilosti prohlášením soukromého kupujícího, doložené v souladu s článkem 12 oznámení o zakázce a na druhé straně neprokázala ani netvrdila, že takové prohlášení nemohla nebo měla velké obtíže předložit.
- 11 Na základě žaloby podané společností Ambisig proti tomuto rozhodnutí Tribunal Administrativo e Fiscal de Leiria (správní a daňový soud v Leirii, Portugalsko) rozhodnutím ze dne 11. června 2014 částečně vyhověl žalobním důvodům vzneseným touto společností, zrušil rozhodnutí AICP a uložil mu vydat nové oznámení o zakázce ve lhůtě 20 dnů.
- 12 Ambisig tento rozsudek napadla před senátem uvedeného soudu z důvodu, že tento soud nesprávně zamítl žalobní důvody vycházející z neslučitelnosti pravidel stanovených veřejným zadavatelem k prokázání technické způsobilosti uchazečů s požadavky stanovenými v tomto ohledu v článku 48 směrnice 2004/18.
- 13 Jelikož senát Tribunal Administrativo e Fiscal de Leiria (správní a daňový soud v Leirii, Portugalsko) tento opravný prostředek zamítl rozsudkem ze dne 6. srpna 2014, napadla Ambisig tento rozsudek u předkládajícího soudu z důvodu, že ani tento rozsudek nerozhodl o nezákonnosti, vzhledem k článku 48 směrnice 2004/18, pravidel stanovených veřejným zadavatelem, pokud jde o způsob podávání důkazů o technické způsobilosti uchazečů.
- 14 Za těchto okolností se Tribunal Central Administrativo Sul (centrální správní soud Jih, Portugalsko) rozhodl přerušit řízení a položit Soudnímu dvoru následující předběžné otázky:

„1) Vzhledem k tomu, že portugalské právní předpisy neupravují oblast uvedenou v čl. 48 odst. 2 písm. a) bodě ii) druhé odrážce směrnice 2004/18, je toto ustanovení přímo použitelné v portugalském právním řádu v tom smyslu, že přiznává jednotlivcům právo, jehož se mohou dovolávat vůči veřejným zadavatelům?

2) Musí se ustanovení čl. 48 odst. 2 písm. a) bodu ii) druhé odrážky směrnice 2004/18 vykládat v tom smyslu, že brání používání pravidel zavedených veřejným zadavatelem, která neumožňují hospodářskému subjektu prokázat poskytnuté služby prostřednictvím prohlášení podepsaného samotným hospodářským subjektem, ledaže by doložil, že je pro něj nemožné nebo velmi obtížné získat osvědčení soukromého kupujícího?

3) Musí se ustanovení čl. 48 odst. 2 písm. a) bodu ii) druhé odrážky směrnice 2004/18 vykládat v tom smyslu, že brání používání pravidel zavedených veřejným zadavatelem, která pod hrozbou vyloučení vyžadují, aby osvědčení soukromého kupujícího obsahovalo podpis ověřený notářem, advokátem nebo jiným příslušným subjektem?“

### **K předběžným otázkám**

#### *K první otázce*

- 15 Podstatou první otázky předkládajícího soudu je, zda musí být čl. 48 odst. 2 písm. a) bod ii) druhá odrážka směrnice 2004/18 vykládán v tom smyslu, že vzhledem k neprovedení tohoto ustanovení do vnitrostátního práva, toto ustanovení splňuje podmínky k přiznání jednotlivcům práv, jichž se uvedení mohou dovolávat vůči veřejnému zadavateli před vnitrostátními soudy?

- 16 Úvodem je třeba připomenout, že podle ustálené judikatury Soudního dvora, pokud stát směrnicí neprovedl ve stanovené lhůtě do vnitrostátního práva nebo ji provedl nesprávně, jsou jednotlivci oprávněni se proti němu před vnitrostátními soudy dovolávat pouze ustanovení této směrnice, která se svým obsahem jeví jako bezpodmínečná a dostatečně přesná (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 12. prosince 2013, *Portgás*, C-425/12, EU:C:2013:829, bod 18 a citovaná judikatura; ze dne 14. ledna 2014, *Association de médiation sociale*, C-176/12, EU:C:2014:2, bod 31, jakož i ze dne 15. května 2014, *Almos Agrárkülkereskedelmi*, C-337/13, EU:C:2014:328, bod 31).
- 17 Je třeba konstatovat, že čl. 48 odst. 2 písm. a) bod ii) druhá odrážka směrnice 2004/18 těmto kritériím odpovídá, jak uvedl generální advokát v bodě 25 svého stanoviska, jelikož na jedné straně uvádí povinnost, která není vázána na žádnou podmínku ani není podmíněna přijetím aktu ze strany orgánů Unie nebo orgánů členských států, a na druhé straně uvádí jasně a úplně informace, které mohou být požadovány od hospodářských subjektů k doložení jejich technické způsobilosti v postupech pro zadávání veřejných zakázek.
- 18 Soudní dvůr mimoto již v tomto smyslu, pokud jde o směrnici 92/50 rozhodl, že byla zrušena a nahrazena směrnicí 2004/18.
- 19 V bodech 46 a 47 rozsudku ze dne 24. září 1998, *Tögel* (C-76/97, EU:C:1998:432), se Soudní dvůr domníval, že mohou vytvářet přímé účinky ustanovení hlavy VI směrnice 92/50, mezi nimiž figuroval mimo jiné její čl. 32 odst. 2, jehož obsah téměř identicky převzal čl. 48 odst. 2 písm. a) bod ii) druhá odrážka.
- 20 Na tomto základě je ještě třeba za účelem užitečné odpovědi na první otázku upřesnit, zda čl. 48 odst. 2 písm. a) bod ii) druhá odrážka směrnice 2004/18 může být namítána vůči každému subjektu označenému za „veřejného zadavatele“, ve smyslu čl. 1 odst. 9 této směrnice.
- 21 V tomto ohledu je třeba připomenout, že podle ustálené judikatury Soudního dvora, i když nemůže směrnice sama o sobě zakládat povinnosti pro jednotlivce, a není tudíž možno se jí jako takové vůči němu dovolávat (viz zejména rozsudky ze dne 24. ledna 2012, *Dominguez*, C-282/10, EU:C:2012:33, bod 37 a citovaná judikatura, jakož i ze dne 15. ledna 2015, *Ryanair*, C-30/14, EU:C:2015:10, bod 30), pokud se jednotlivci mohou dovolávat takové směrnice nikoliv vůči soukromé osobě, ale vůči státu, mohou tak učinit, ať tento stát jedná v jakémkoli postavení. Je totiž třeba zabránit tomu, aby stát mohl získat výhodu tím, že porušuje unijní právo (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 24. ledna 2012, *Dominguez*, C-282/10, EU:C:2012:33, bod 38 a citovaná judikatura, jakož i ze dne 12. prosince 2013, *Portgás*, C-425/12, EU:C:2013:829, bod 23).
- 22 Ustanovení směrnice, která mohou vyvolávat přímé účinky, se lze dovolávat nejen vůči veřejnoprávní entitě, nýbrž i vůči subjektu, který byl bez ohledu na svou právní formu pověřen na základě aktu veřejnoprávního orgánu výkonem služby ve veřejném zájmu pod kontrolou posledně uvedeného orgánu a disponuje k tomu výjimečnými pravomocemi ve srovnání s tím, co vyplývají z pravidel použitelných na vztahy mezi jednotlivci (rozsudek ze dne 12. prosince 2013, *Portgás*, C-425/12, EU:C:2013:829, bod 24 a citovaná judikatura).
- 23 V projednávané věci, pokud jde o situaci AICP, se jeví, že z údajů poskytnutých portugalskou vládou na jednání před Soudním dvorem vyplývá, že tento subjekt, jakkoli spadá do pojmu „veřejný zadavatel“ ve smyslu čl. 1 odst. 9 směrnice 2004/18, představuje sdružení podniků soukromého práva, které nesplňuje výše uvedené podmínky, aby mohla být vůči němu namítána ustanovení této směrnice, protože neposkytuje žádnou službu veřejného zájmu pod kontrolou státních orgánů a nedisponuje výjimečnými pravomocemi ve srovnání s tím, co vyplývá z pravidel použitelných na vztahy mezi jednotlivci, což však musí ověřit předkládající soud.



- 24 V takovém případě však bude příslušet tomuto soudu, aby vyložil vnitrostátní právo v nejvyšší možné míře ve světle znění a účelu směrnice 2004/18, aby dosáhl výsledku uvedeného v jejím čl. 48 odst. 2 písm. a) bodě ii) druhé odrážce, a tudíž byl v souladu s čl. 288 třetím pododstavcem SFEU (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 24. ledna 2012, Dominguez, C-282/10, EU:C:2012:33, bod 24 a citovaná judikatura, jakož i ze dne 19. dubna 2016, DI, C-441/14, EU:C:2016:278, bod 31).
- 25 V tomto ohledu je třeba připomenout, že povinnost vnitrostátního soudu přihlížet k obsahu směrnice, pokud vykládá a používá relevantní pravidla vnitrostátního práva, je nicméně omezena obecnými právními zásadami a nemůže sloužit jako základ pro výklad vnitrostátního práva *contra legem* (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 24. ledna 2012, Dominguez, C-282/10, EU:C:2012:33, bod 25 a citovaná judikatura, jakož i ze dne 19. dubna 2016, DI, C-441/14, EU:C:2016:278, bod 32).
- 26 Není-li možný výklad vnitrostátního práva slučitelný se směrnicí 2014/18, může se strana poškozená neslučitelností tohoto práva s unijním právem dovolávat judikatury vycházející z rozsudku ze dne 19. listopadu 1991, Francovich a další (C-6/90 a C 9/90, EU:C:1991:428) k tomu, aby případně obdržela náhradu vzniklé škody (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 26. března 2015, Fenoll, C-316/13, EU:C:2015:200, bod 48 a citovaná judikatura).
- 27 Vzhledem ke všem předcházejícím úvahám je třeba na první otázku odpovědět, že čl. 48 odst. 2 písm. a) bod ii) druhá odrážka směrnice 2004/18 musí být vykládána v tom smyslu, že splňuje podmínky k přiznání jednotlivcům, při neprovedení tohoto ustanovení do vnitrostátního práva, práv, jichž se posledně uvedení mohou dovolávat vůči veřejným zadavatelům před vnitrostátními soudy, pokud je veřejný zadavatel veřejnoprávní entitou nebo byl pověřen na základě aktu veřejnoprávního orgánu výkonem služby ve veřejném zájmu pod kontrolou posledně uvedeného orgánu a pokud k tomu disponuje výjimečnými pravomocemi ve srovnání s tím, co vyplývá z pravidel použitelných na vztahy mezi jednotlivci.

#### *K druhé otázce*

- 28 Podstatou druhé otázky předkládajícího soudu je zda čl. 48 odst. 2 písm. a) bod ii) druhá odrážka směrnice 2004/18 brání používání pravidel zavedených veřejnými zadavateli, která neumožňují hospodářskému subjektu prokázat technickou způsobilost prostřednictvím jednostranného prohlášení, ledaže by doložil, že je pro něj nemožné nebo velmi obtížné získat osvědčení soukromého kupujícího?
- 29 V tomto ohledu je úvodem třeba připomenout, že čl. 48 odst. 2 písm. a) bod ii) směrnice 2004/18 stanoví, že technická způsobilost hospodářských subjektů může být doložena seznamem hlavních uskutečněných dodávek nebo hlavních služeb poskytnutých v posledních třech letech před zveřejněním oznámení o zakázce.
- 30 Pro případ, že příjemce těchto plnění je soukromým kupujícím, druhá odrážka tohoto ustanovení stanoví, že doklad těchto dodávek nebo služeb může být předložen dvěma různými způsoby, totiž „osvědčením kupujícího nebo, pokud to není možné, pouhým prohlášením hospodářského subjektu“.
- 31 Otázka vznesená předkládajícím soudem se týká přesně vztahu mezi těmito dvěma doklady, jelikož směřuje k určení, zda jsou stejné, poněvadž subjekt může svobodně prokázat svou technickou způsobilost libovolně buďto osvědčením soukromého kupujícího, nebo pouhým jím vyhotoveným prohlášením, nebo zda naopak unijní zákonodárce stanovil hierarchii mezi uvedenými doklady, jelikož použití takového jednostranného prohlášení subjektem je omezeno pouze na případ, kdy není možno získat osvědčení.
- 32 V tomto ohledu je třeba konstatovat, že čl. 48 odst. 2 písm. a) bod ii) druhá odrážka směrnice 2004/18 je formulován tak, že podle obvyklého smyslu v běžném jazyce neponechává prostor žádné rozumné pochybnosti.

- 33 Jak totiž generální advokát zdůraznil v bodě 43 svého stanoviska, formulace „pokud to není možné“ použitá v uvedeném ustanovení podle svého obecného smyslu odkazuje na vztah nikoli rovnocennosti, nýbrž subsidiarity mezi uvedenými doklady.
- 34 Z toho vyplývá, že podle doslovného výkladu musí být čl. 48 odst. 2 písm. a) bod ii) druhá odrážka směrnice 2004/18 chápán v tom smyslu, že hospodářskému subjektu může být veřejnými zadavateli povoleno prokázat technickou způsobilost prostřednictvím jednostranného prohlášení, pouze pokud není schopen získat osvědčení soukromého kupujícího.
- 35 Takový výklad je také podpořen kontextem, ve kterém je použito znění tohoto článku a cíli sledovanými směrnicí 2004/18 (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 22. března 2012, GENESIS, C-190/10, EU:C:2012:157, bod 41 a citovaná judikatura).
- 36 Pokud jde zaprvé o kontext čl. 48 odst. 2 písm. a) bodu ii) druhé odrážky směrnice 2004/18, z judikatury Soudního dvora vyplývá, že toto ustanovení vytváří uzavřený systém, který omezuje způsoby hodnocení a ověření technické způsobilosti, kterými disponují veřejní zadavatelé (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 18. října 2012, Ědukövízig a Hochtief Construction, C-218/11, EU:C:2012:643, bod 28). Z toho vyplývá, že pokud uvedenými zadavateli v této oblasti nemohou být stanoveny nové doklady, nemohou tito zadavatelé ani omezit rozsah již stanovených dokladů.
- 37 Doslovný výklad čl. 48 odst. 2 písm. a) bodu ii) druhé odrážky směrnice 2004/18, jak vyplývá z bodu 34 tohoto rozsudku, je tak jediný slučitelný s tímto kontextem. Je totiž nesporné, že alternativní výklad tohoto ustanovení, podle kterého veřejní zadavatelé musí umožnit každému hospodářskému subjektu svobodně si zvolit mezi jedním či druhým z uvedených dokladů, by ohrozilo užitečný účinek, a tudíž samotný rozsah dokladu spočívajícího v osvědčení vydaném soukromým kupujícím, jelikož je pravděpodobné, že každý subjekt by se ve všech případech ke splnění tohoto ustanovení spokojil s předložením jednostranného prohlášení.
- 38 Pokud jde zadruhé o cíle sledované směrnicí 2004/18, je třeba uvést, že systém stanovený touto směrnicí má zejména za cíl, jak vyplývá z bodů 2, 4 a 46 jejího odůvodnění, zabránit narušení hospodářské soutěže mezi soukromoprávními uchazeči a zajistit dodržení zásad transparentnosti, zákazu diskriminace a rovného zacházení.
- 39 Doslovný výklad čl. 48 odst. 2 písm. a) bodu ii) druhé odrážky směrnice 2004/18, jak vyplývá z bodu 34 tohoto rozsudku, který má za cíl upřednostnit doklad spočívající v osvědčení vydaném dotyčným soukromým kupujícím, se rovněž jeví soudržný se sledováním cílů uvedených v předchozím bodě tohoto rozsudku, jelikož na jedné straně zajišťuje více transparence a právní jistoty, pokud jde o pravdivost technické způsobilosti tohoto subjektu, a na druhé straně umožňuje předejít následné kontrole prohlášení poskytnutých každým hospodářským subjektem, kterou je veřejný zadavatel povinen provést podle čl. 44 odst. 1 a čl. 45 odst. 2 písm. g) směrnice 2004/18.
- 40 V souladu se zásadou proporcionality, která představuje obecnou zásadu unijního práva, pravidla stanovená veřejnými zadavateli týkající se provádění obou způsobů předložení dokladů stanovených v čl. 48 odst. 2 písm. a) bodě ii) druhé odrážce směrnice 2004/18, nemohou překračovat meze toho, co je nezbytné pro dosažení cílů stanovených touto směrnicí (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 22. října 2015, Impresa Edilux a SICEF, C-425/14, EU:C:2015:721, bod 29 a citovaná judikatura).
- 41 Z toho vyplývá, že, jak uvedl generální advokát v bodě 50 svého stanoviska a Komise v písemném vyjádření, pravidla obsažená v oznámení o zakázce opravňující hospodářský subjekt k předložení jednostranného prohlášení k prokázání technické způsobilosti, pouze pokud prokáže naprostou nemožnost získat osvědčení soukromého kupujícího, se jeví nepřiměřená. Taková pravidla na něj totiž kladou přílišnou zátěž ve vztahu k tomu, co je nezbytné k nenarušení hospodářské soutěže a k zajištění dodržování zásad transparentnosti, zákazu diskriminace a rovného zacházení v oblasti veřejných zakázek.



- 42 Naproti tomu se pravidla obsažená v oznámení o zakázce, podle kterých hospodářský subjekt může takové jednostranné prohlášení využít rovněž za okolností, kdy prostřednictvím objektivních skutečností, které je nutno ověřit v každém jednotlivém případě, prokáže existenci značné obtíže získat takové osvědčení v důsledku například neochoty dotyčného soukromého kupujícího, jeví být v souladu se zásadou proporcionality, jelikož tato pravidla nezatěžují dotčený subjekt důkazním břemenem nepřiměřeným vzhledem ke sledování těchto cílů.
- 43 Tak tomu zřejmě je s výhradou ověření, které musí být provedeno předkládajícím soudem, u pravidel obsažených v oznámení o zakázce AICP, která jsou napadena v rámci sporu v původním řízení.
- 44 Vzhledem k předcházejícím úvahám je třeba na druhou otázku odpovědět, že čl. 48 odst. 2 písm. a) bod ii) druhá odrážka směrnice 2004/18 musí být vykládán v tom smyslu, že nebrání používání pravidel zavedených veřejným zadavatelem, jako jsou pravidla dotčená ve věci v původním řízení, která neumožňují hospodářskému subjektu prokázat svou technickou způsobilost prostřednictvím jednostranného prohlášení, ledaže by doložil, že je pro něj nemožné nebo značně obtížné získat osvědčení soukromého kupujícího.

#### *K třetí otázce*

- 45 Třetí otázkou se předkládající soud v podstatě táže, zda čl. 48 odst. 2 písm. a) bod ii) druhá odrážka směrnice 2004/18 brání používání pravidel stanovených veřejným zadavatelem, která pod hrozbou vyloučení přihlášky uchazeče vyžadují, aby osvědčení soukromého kupujícího obsahovalo podpis ověřený notářem, advokátem nebo jiným příslušným subjektem.
- 46 V tomto ohledu je třeba uvést, že v portugalském znění výraz „osvědčení kupujícího“, obsažený v čl. 48 odst. 2 písm. a) bodě ii) druhé odrážce směrnice 2004/18, zní „declaração reconhecida do acquirente“ („osvědčené prohlášení kupujícího“), což by vedlo k myšlence, že k tomu, aby prohlášení soukromého kupujícího bylo platné, musí obsahovat ověřený podpis.
- 47 Jak však zdůraznili všichni zúčastnění, kteří předložili písemná vyjádření, je znění tohoto ustanovení ve většině jiných jazykových verzí formulováno odlišnými slovy, jež se jeví vést k méně přísnému výkladu dosahu takového dokladu. Zejména ze znění v němčině („vom Erwerber ausgestellte Bescheinigung“), španělštině („certificado del comprador“), italštině („attestazione dell'acquirente“) a angličtině („purchaser's certification“) totiž vyplývá, že výraz „osvědčení kupujícího“ musí být chápán v tom smyslu, že hospodářský subjekt může prokázat technickou způsobilost pomocí jednoduchého dokumentu vyhotoveného bez zvláštních formálních požadavků jedním nebo několika soukromými kupujícími, dokládajícího hlavní uskutečněné dodávky nebo hlavní služby poskytnuté za poslední tři roky s částkami a daty těchto poskytnutí.
- 48 V souvislosti s tímto jazykovým rozporem je třeba připomenout, že podle ustálené judikatury platí, že formulace použité v jednom z jazykových znění ustanovení unijního práva nemůže sloužit jako jediný základ pro výklad tohoto ustanovení ani jí nemůže být v tomto ohledu přiznána přednost před jinými jazykovými zněními. Ustanovení unijního práva totiž musí být vykládána a používána jednotně na základě znění vypracovaných ve všech jazycích Unie. V případě rozdílů mezi různými jazykovými verzemi unijního práva musí být dotčené ustanovení vykládáno podle celkové systematiky a účelu právní úpravy, jejíž je součástí (rozsudek ze dne 15. října 2015, Grupo Itevelesa a další, C-168/14, EU:C:2015:685, bod 42 a citovaná judikatura).
- 49 Pokud jde o celkovou systematiku čl. 48 odst. 2 písm. a) bodu ii) druhé odrážky směrnice 2004/18, jak byla připomenuta v bodě 36 tohoto rozsudku, vytváří uzavřený systém, který omezuje možnost, aby veřejní zadavatelé stanovovali nové doklady nebo formulovali dodatečné požadavky přinášející podstatnou změnu, pokud jde o povahu a podmínky předkládání již stanovených dokladů.

- 50 Je třeba konstatovat, že požadavek, aby podpis uvedený na osvědčení kupujícího byl ověřený, zavádí formalismus znamenající takovou podstatnou změnu prvního ze dvou dokladů uvedených v čl. 48 odst. 2 písm. a) bodě ii) druhé odrážce směrnice 2004/18, ztěžující kroky, jež musí být hospodářským subjektem splněny za účelem splnění požadavků jeho důkazního břemene, což se jeví být v rozporu s celkovou systematikou tohoto článku.
- 51 Pokud jde o účel směrnice 2004/18, je třeba připomenout, že jak vyplývá z bodu 1 a 2 odůvodnění, směrnice stanoví pravidla koordinace s cílem zejména zjednodušit a modernizovat vnitrostátní postupy zadávání veřejných zakázek, za účelem usnadnění volného pohybu zboží, svobody usazování a svobodného poskytování služeb a otevření zadávání veřejných zakázek hospodářské soutěži.
- 52 Konkrétně, jak vyplývá z judikatury Soudního dvora, tato směrnice má za cíl ulehčit přístup malých a středních podniků k veřejným zakázkám, jak uvádí bod 32 jejího odůvodnění (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 10. října 2013, Swm Costruzioni 2 a Mannocchi Luigino, C-94/12, EU:C:2013:646, bod 34, a ze dne 7. dubna 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, bod 34).
- 53 Jak generální advokát uvedl v bodech 80 a 81 svého stanoviska, podmínění průkaznosti osvědčení soukromého kupujícího ověřením jeho podpisu třetí stranou zavádí formalismus, který nemůže co nejširě otevřít veřejné zakázky konkurenci, nýbrž bránit v účasti hospodářských subjektů, zejména cizinců, na takových zakázkách a omezovat jejich účast.
- 54 Z důvodu krátkých lhůt obvykle stanovených pro předložení přihlášek v oznámení o zakázce, jakož i rozdílů existujících v různých vnitrostátních právních předpisech, pokud jde o ověřování podpisů aktů, totiž není vyloučeno, že mnohé subjekty, zejména zahraniční, by mohly být odrazeny od předložení nabídek vzhledem k praktické obtížnosti předložit v členském státě, jehož se zadání zakázky týká, osvědčení, jehož podpis byl řádně ověřen.
- 55 Proto celková systematika a účel směrnice 2004/18 vedou k přijetí výkladu, podle kterého „osvědčení“ soukromého kupujícího, stejně jako „osvědčené prohlášení kupujícího“ obsažené v portugalském znění čl. 48 odst. 2 písm. a) bodě ii) druhé odrážce této směrnice, požaduje pouze předložení dokladu vyhotoveného tímto kupujícím a nemůže být ze strany veřejných zadavatelů doplněno žádným formalismem, jako je ověření podpisu uvedeného kupujícího jakýmkoli příslušným subjektem.
- 56 Vzhledem k předcházejícím úvahám, je třeba na třetí otázku odpovědět, že čl. 48 odst. 2 písm. a) bod ii) druhá odrážka směrnice 2004/18 brání používání pravidel stanovených veřejným zadavatelem, jako jsou pravidla dotčená ve věci v původním řízení, která pod hrozbou vyloučení přihlášky uchazeče vyžadují, aby osvědčení soukromého kupujícího obsahovalo podpis ověřený notářem, advokátem nebo jiným příslušným subjektem.

## **K nákladům řízení**

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

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

- 1) **Článek 48 odst. 2 písm. a) bod ii) druhá odrážka směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/18/ES ze dne 31. března 2004 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce, dodávky a služby musí být vykládán v tom smyslu, že splňuje podmínky k přiznání jednotlivcům, při neprovedení tohoto ustanovení do vnitrostátního práva, práv, jichž se posledně uvedení mohou dovolávat vůči veřejným zadavatelům před vnitrostátními**

**soudy, pokud je veřejný zadavatel veřejnoprávní entitou nebo byl pověřen na základě aktu veřejnoprávního orgánu výkonem služby ve veřejném zájmu pod kontrolou posledně uvedeného orgánu a pokud k tomu disponuje výjimečnými pravomocemi ve srovnání s tím, co vyplývá z pravidel použitelných na vztahy mezi jednotlivci.**

- 2) **Článek 48 odst. 2 písm. a) bod ii) druhá odrážka směrnice 2004/18 musí být vykládán v tom smyslu, že nebrání používání pravidel zavedených veřejným zadavatelem, jako jsou pravidla dotčená ve věci v původním řízení, která neumožňují hospodářskému subjektu prokázat technickou způsobilost prostřednictvím jednostranného prohlášení, ledaže by doložil, že je pro něj nemožné nebo značně obtížné získat osvědčení soukromého kupujícího.**
- 3) **Článek 48 odst. 2 písm. a) bod ii) druhá odrážka směrnice 2004/18 musí být vykládán v tom smyslu, že brání používání pravidel stanovených veřejným zadavatelem, jako jsou pravidla dotčená ve věci v původním řízení, která pod hrozbou vyloučení přihlášky uchazeče vyžadují, aby osvědčení soukromého kupujícího obsahovalo podpis ověřený notářem, advokátem nebo jiným příslušným subjektem.**

Podpisy.