



Sbírka soudních rozhodnutí

ROZSUDEK SOUDNÍHO DVORA (čtvrtého senátu)

6. října 2016 *

„Řízení o předběžné otázce — Veřejné zakázky na stavební práce — Směrnice 2004/18/ES — Článek 7 písm. c) — Částky prahových hodnot pro veřejné zakázky — Nedosažení prahové hodnoty — Mimořádně nízké nabídky — Automatické vyloučení — Možnost veřejného zadavatele — Povinnosti veřejného zadavatele vyplývající ze svobody usazování, volného pohybu služeb a obecné zásady zákazu diskriminace — Zakázky mající nepochybný přeshraniční význam“

Ve věci C-318/15,

jejímž předmětem je žádost o rozhodnutí o předběžné otázce na základě článku 267 SFEU, podaná rozhodnutím Tribunale amministrativo regionale per il Piemonte (regionální správní soud Piemontu, Itálie) ze dne 29. dubna 2015, došlým Soudnímu dvoru dne 26. června 2015, v řízení

Tecnoedi Costruzioni Srl

proti

Comune di Fossano,

za přítomnosti

Ge.Co. Italia SpA,

Niccoli Costruzioni Srl,

Selva Mercurio Srl,

SOUDNÍ DVŮR (čtvrtý senát),

ve složení T. von Danwitz, předseda senátu, C. Lycourgos, E. Juhász (zpravodaj), C. Vajda a K. Jürimäe, soudci,

generální advokát: Y. Bot,

vedoucí soudní kanceláře: A. Calot Escobar,

s přihlédnutím k písemné části řízení,

s přihlédnutím k rozhodnutí, přijatému po vyslechnutí generálního advokáta, rozhodnout věc bez stanoviska,

* * Jednací jazyk: italština.

s ohledem na vyjádření předložená:

- za italskou vládu G. Palmieri, jako zmocněnkyní, ve spolupráci s C. Colelli, avvocato dello Stato,
- za Evropskou komisi G. Gattinarou a A. Tokárem, jako zmocněnci,

vydává tento

Rozsudek

- 1 Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce se týká výkladu článku 49 SFEU o svobodě usazování a článku 56 SFEU o volném pohybu služeb, jakož i obecných zásad rovného zacházení, zákazu diskriminace a proporcionality.
- 2 Tato žádost byla podána v rámci sporu mezi Tecnoedi Costruzioni Srl a Comune di Fossano (obec Fossano, Itálie) týkajícího se otázky, zda tato v souladu s pravidly tato obec s konečnou platností zadala veřejnou zakázku na stavební práce společnosti Ge.Co. Italia SpA.

Právní rámec

Unijní právo

- 3 Bod 2 odůvodnění 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), uvádí:

„Zadávání zakázek sjednaných v členských státech jménem státu, regionálních nebo místních orgánů a jiných veřejnoprávních subjektů musí dodržovat zásady Smlouvy [o FEU], zejména [...] zásad[u] volného pohybu zboží, zásad[u] svobody usazování a zásad[u] svobodného poskytování služeb a [...] zásad[y] z nich odvozen[é], jako je zásada rovného zacházení, zásada zákazu diskriminace, zásada vzájemného uznávání, zásada proporcionality a zásada transparentnosti. [...]“

- 4 Podle čl. 7 písm. c) směrnice 2004/18, nadepsaného „Částky prahových hodnot pro veřejné zakázky“, ve znění nařízení Komise (EU) č. 1251/2011 ze dne 30. listopadu 2011 (Úř. věst. 2011, L 319, s. 43), který se *ratione temporis* použije na původní řízení, se tato směrnice vztahuje na veřejné zakázky na stavební práce, jejichž odhadovaná hodnota bez daně z přidané hodnoty (dále jen „DPH“) se rovná 5 000 000 eur nebo je vyšší.

Italské právo

- 5 Legislativní nařízení č. 163/2006 ze dne 12. dubna 2006 o zavedení kodexu veřejných zakázek na stavební práce, služby a dodávky, kterým se provádí směrnice 2004/18 (běžný dodatek ke GURI č. 100 ze dne 2. května 2006), v čl. 122 odst. 9, nadepsaném „Zvláštní režim pro veřejné zakázky na stavební práce, jejichž hodnota je nižší než prahová hodnota“, stanoví:

„Pokud je kritériem zadání nejnižší cena, může veřejný zadavatel u stavebních prací ve výši nižší nebo rovné 1 milionu eur upravit v oznámení automatické vyloučení nabídek, které vykazují procentní snížení ceny rovné nebo vyšší, než je prahová hodnota mimořádnosti stanovená podle článku 86, přičemž na tento případ se nepoužije čl. 87 odst. 1. Této možnosti automatického vyloučení však nelze využít, pokud je počet připuštěných nabídek nižší než deset; v takovém případě se použije čl. 86 odst. 3.“

- 6 Článek 86 odst. 3 tohoto legislativního nařízení stanoví:

„Ve všech případech mohou veřejní zadavatelé zhodnotit vhodnost každé nabídky, která se na základě konkrétních okolností jeví jako mimořádně nízká“.

- 7 Článek 87 odst. 1 uvedeného legislativního nařízení stanoví:

„Pokud se nabídka jeví jako mimořádně nízká, vyzve veřejný zadavatel uchazeče, aby v souladu s článkem 88 poskytl odůvodnění týkající se složek ceny, které tvoří základní celkovou hodnotu veřejné zakázky, a v případě zadávání na základě kritéria hospodářsky nejvýhodnější nabídky, odůvodnění týkající se dalších posuzovaných skutečností nabídky. O vyloučení může být rozhodnuto až po tomto dodatečném ověření zahrnujícím kontradiktorní diskuzi“.

- 8 Prahová hodnota mimořádnosti, na kterou odkazuje čl. 122 odst. 9 legislativního nařízení č. 163/2006, jenž přiznává veřejným zadavatelům možnost vyloučit některé nabídky, které jsou považovány za mimořádně nízké, je určena na základě matematického výpočtu stanoveného v čl. 86 odst. 1 tohoto legislativního nařízení.

- 9 Článek 253 odst. 20a téhož legislativního nařízení stanoví:

„Veřejní zadavatelé mohou do 31. prosince 2015 uplatňovat ustanovení uvedená v čl. 122 odst. 9 a čl. 124 odst. 8 na zakázky, jejichž výše je nižší než prahové hodnoty stanovené v článku 28 [prahové hodnoty stanovené v článku 7 směrnice 2004/18 pro účely této směrnice]“.

Spor v původním řízení a předběžná otázka

- 10 Oznámením zveřejněným dne 26. června 2013 zahájila obec Fossano (provincie Cuneo, Itálie) otevřené zadávací řízení týkající se zadání veřejné zakázky na stavební práce spočívající v rozšíření budovy mateřské školy „Gianni Rodari“ a ve zvýšení její energetické účinnosti o celkové základní výši 1 158 899,97 eura. Kritériem pro zadání této zakázky byla nejnižší cena. V zadávací dokumentaci uvedené veřejné zakázky bylo stanoveno, že „existence mimořádně nízkých nabídek se určuje automaticky“ podle čl. 122 odst. 9 legislativního nařízení č. 163/2006, pokud bylo podáno deset nebo více platných nabídek.
- 11 Výběrová komise obdržela 101 nabídek, z nichž připustila do řízení 86. Na prvním veřejném zasedání dne 24. července 2013 tato komise automaticky vyloučila nabídky obsahující procentuální snížení ceny přesahující prahovou hodnotu mimořádnosti vypočítanou podle čl. 86 odst. 1 legislativního nařízení č. 163/2006.
- 12 Zakázka byla předběžně zadána společnosti Tecnoedi Costruzioni se snížením ceny ve výši 25,397 %. Následně na druhém veřejném zasedání dne 30. července 2013 výběrová komise z úřední povinnosti znovu posoudila situaci dvou soutěžících hospodářských subjektů, které byly neprávem vyloučeny, a sice dočasných sdružení podniků Niccoli Costruzioni Srl a Selva Mercurio Srl, a rozhodla o jejich připuštění do řízení. Kromě toho předběžně zadala zakázku společnosti Ge.Co. Italia. Poté rozhodnutím ze dne 5. září 2013 výběrová komise zadala s konečnou platností zakázku této společnosti, která předložila nabídku se snížením ceny ve výši 25,427 %.
- 13 Svou žalobou se Tecnoedi Costruzioni domáhala zrušení rozhodnutí ze dne 5. září 2013 o konečném zadání veřejné zakázky společnosti Ge.Co. Italia a zrušení zápisu z veřejného zasedání ze dne 30. července 2013 týkajícího se opětovného připuštění do zadávacího řízení dočasných sdružení podniků Selva Mercurio a Niccoli Costruzioni a předběžného zadání zakázky společnosti Ge.Co. Italia. Podpůrně žalobkyně v původním řízení navrhla zrušení zadávací dokumentace z důvodu porušení

čl. 122 odst. 9 legislativního nařízení č. 163/2006, jelikož podle tohoto článku není povoleno automatické vyloučení mimořádně nízkých nabídek u zakázek na stavební práce ve výši více než 1 milion eur, jak tomu je v případě veřejné zakázky, o kterou se jedná v původním řízení.

- 14 S ohledem na posledně uvedený žalobní důvod uplatňovaný společností Tecnoedi Costruzioni má předkládající soud za to, že je třeba položit Soudnímu dvoru předběžnou otázku. S odkazem na rozsudek ze dne 15. května 2008, SECAP a Santorso (C-147/06 a C-148/06, EU:C:2008:277) předkládající soud poznamenává, že vnitrostátní právní úprava ponechává na neomezeném uvážení veřejných zadavatelů, aby v oznámení o zahájení zadávacího řízení stanovili, že se použije mechanismus automatického vyloučení mimořádně nízkých nabídek, včetně těch, jejichž výše se blíží prahové hodnotě stanovené unijními právními pravidly, a to navíc při připuštění nízkého počtu nabídek, a sice deset nebo více, aniž jsou zohledňovány konkrétní skutečnosti, které mohou prokázat existenci nepochybného přeshraničního významu.
- 15 Podle předkládajícího soudu neukládá tato vnitrostátní právní úprava veřejným zadavatelům, aby konkrétně posoudili existenci nepochybného přeshraničního významu veřejné zakázky s ohledem na její charakteristiky. Má za to, že podle judikatury Soudního dvora platí, že nepochybný přeshraniční význam zakázky může vyplývat nejen z hospodářského významu zakázky, nýbrž také z technických charakteristik dotčených prací, jakož i z místa jejich provádění.
- 16 Předkládající soud uvádí, že bez ohledu na skutečnost, že zakázka na stavební práce, o kterou se jedná v původním řízení, se týká částky odhadované na 1 158 899,97 eura, nelze vyloučit nepochybný přeshraniční význam této zakázky, neboť Fossano je vzdálené méně než 200 kilometrů od francouzsko-italské hranice a mezi soutěžiteli připuštěnými do zadávacího řízení bylo několik italských podniků usazených v regionech, které nesousedí s regionem Piemont, jako je region Lazio, vzdálený 600 kilometrů od Fossana, nebo region Kampánie, vzdálený přibližně 800 kilometrů od Fossana. Má za to, že kromě toho podle judikatury Soudního dvora platí, že nepochybný přeshraniční význam existuje a není vyžadováno, aby hospodářský subjekt skutečně projevil zájem (rozsudek ze dne 14. listopadu 2013, Belgacom, C-221/12, EU:C:2013:736, bod 31 a citovaná judikatura).
- 17 Předkládající soud dodává, že čl. 253 odst. 20a legislativního nařízení č. 163/2006 umožňuje automatické vyloučení mimořádně nízkých nabídek i u veřejných zakázek, jejichž výše je o málo nižší než prahová hodnota stanovená unijními právními pravidly, aniž je uvedeno jakékoli přijatelné odůvodnění nutnosti přechodné právní úpravy, která je takto prodloužena.
- 18 Vzhledem k výše uvedenému se Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte (regionální správní soud Piemontu) rozhodl přerušit řízení a položit Soudnímu dvoru následující předběžnou otázku:

„Musí být články 49 a 56 SFEU, jakož i zásady svobody usazování, volného pohybu služeb, rovného zacházení, zákazu diskriminace a proporcionality vykládány v tom smyslu, že brání takové právní úpravě, jako je současně platná právní úprava v Itálii, vyplývající z čl. 122 odst. 9 a čl. 253 odst. 20a legislativního nařízení č. 163/2006, [která stanoví] automatické vyloučení mimořádně nízkých nabídek v zadávacích řízeních na zadání veřejných zakázek na stavební práce pod prahovou hodnotou [stanovenou v čl. 7 písm. c) směrnice 2004/18], které mají přeshraniční význam?“

K předběžné otázce

- 19 Podle ustálené judikatury Soudního platí, že na zadávání zakázek, které vzhledem ke své hodnotě nespádají do působnosti směrnic v oblasti zadávání veřejných zakázek, se nicméně vztahují základní pravidla a obecné zásady Smlouvy o FEU, zejména zásada rovného zacházení a zásada zákazu diskriminace na základě státní příslušnosti, jakož i povinnost transparentnosti, která z nich vyplývá, za předpokladu, že mají tyto zakázky s ohledem na určitá objektivní kritéria nepochybný přeshraniční

význam (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 15. května 2008, SECAP a Santorso, C-147/06 a C-148/06, EU:C:2008:277, body 20 a 21; ze dne 11. prosince 2014, Azienda sanitaria locale n. 5 „Spezzino“ a další, C-113/13, EU:C:2014:2440, body 45 a 46; ze dne 18. prosince 2014, Generali-Providencia Biztosító, C-470/13, EU:C:2014:2469, bod 32, jakož i ze dne 16. dubna 2015, Enterprise Focused Solutions, C-278/14, EU:C:2015:228, bod 16).

- 20 Pokud jde o objektivní kritéria, která mohou nasvědčovat existenci nepochybného přeshraničního významu, Soudní dvůr již rozhodl, že takovými kritérii mohou být zejména určitá hodnota dotčené zakázky ve spojení s místem provádění prací nebo technická povaha zakázky a zvláštní vlastnosti dotčených výrobků. V tomto kontextu mohou být zohledněny rovněž stížnosti podané subjekty se sídlem v jiných členských státech, a to za podmínky, že bude ověřeno, že takové stížnosti jsou skutečné, a nikoliv jen fiktivní (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 15. května 2008, SECAP a Santorso, C-147/06 a C-148/06, EU:C:2008:277, bod 31, jakož i ze dne 16. dubna 2015, Enterprise Focused Solutions, C-278/14, EU:C:2015:228, bod 20 a citovaná judikatura).
- 21 Pokud jde o zakázku, o kterou se jedná v původním řízení, má předkládající soud patrně za to, že nelze vyloučit nepochybný přeshraniční význam vzhledem k tomu, že indicií v tomto ohledu je skutečnost, že Fossano je vzdálené méně než 200 kilometrů od francouzsko-italské hranice a mezi uchazeči připuštěnými do řízení je několik italských podniků usazených v regionech vzdálených 600, nebo dokonce 800 kilometrů od místa provádění prací.
- 22 V tomto ohledu je třeba zdůraznit, že nepochybný přeshraniční význam nelze hypoteticky vyvodit z určitých skutečností, které – posuzovány abstraktně – mohou být indiciemi v tomto smyslu, nýbrž musí pozitivně vyplývat z konkrétního posouzení okolností dotčené zakázky. Konkrétně se předkládající soud nemůže omezit na to, že předloží Soudnímu dvoru skutečnosti, které umožňují nevyloučit existenci nepochybného přeshraničního významu, ale musí naopak poskytnout údaje, které mohou prokázat jeho existenci.
- 23 Je třeba konstatovat, že v žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce předkládající soud neuvedl žádnou skutečnost, která by umožnila Soudnímu dvoru mít k dispozici informace této povahy.
- 24 V tomto ohledu by nebylo odůvodněné mít za to, že taková veřejná zakázka na stavební práce, jako je ta, o kterou se jedná v původním řízení, která se týká částky, jež nedosahuje ani čtvrtiny prahové hodnoty stanovené unijními právními pravidly a místo jejího provádění je vzdálené 200 kilometrů od hranice s jiným členským státem, může mít nepochybný přeshraniční význam jen z toho důvodu, že některé nabídky byly podány podniky usazenými v daném členském státě ve značné vzdálenosti od místa provádění dotčených prací.
- 25 Tato skutečnost je totiž jednoznačně nedostatečná s ohledem na okolnosti projednávaného případu a v každém případě nemůže být jedinou skutečností, kterou je třeba zohlednit, jelikož potenciální uchazeči pocházející z jiných členských států se mohou potýkat s omezeními a dodatečnými náklady vyplývajícími zejména z povinnosti přizpůsobit se právnímu a správnímu rámci členského státu provádění zakázky, jakož i s jazykovými požadavky.
- 26 Za těchto okolností nemůže dát Soudní dvůr užitečnou odpověď na otázku položenou předkládajícím soudem za účelem vyřešení sporu, který mu byl předložen, což je cílem spolupráce stanovené v článku 267 SFEU.
- 27 Z toho vyplývá, že žádost o rozhodnutí o předběžné otázce je nepřijatelná.

K nákladům řízení

- 28 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 (čtvrtý senát) rozhodl takto:

Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce podaná rozhodnutím Tribunale amministrativo regionale per il Piemonte (regionální správní soud Piemontu, Itálie) ze dne 29. dubna 2015 je nepřípustná.

Podpisy.