



Sbírka soudních rozhodnutí

ROZSUDEK SOUDNÍHO DVORA (šestého senátu)

2. června 2016*

„Řízení o předběžné otázce — Veřejné zakázky — Směrnice 2004/18/ES — Účast v zadávacím řízení — Možnost splnit požadované podmínky využitím schopností jiných podniků — Nezaplacení poplatku, který není výslovně stanoven — Vyloučení uchazeče bez možnosti napravit tento nedostatek“

Ve věci C-27/15,

jejímž předmětem je žádost o rozhodnutí o předběžné otázce na základě článku 267 SFEU, podaná rozhodnutím Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana (Rada správního soudnictví pro region Sicílie, Itálie) ze dne 10. prosince 2014, došlým Soudnímu dvoru dne 22. ledna 2015 v řízení

Pippo Pizzo

proti

CRGT Srl

za přítomnosti:

Autorità Portuale di Messina,

Messina Sud Srl,

Francesco Todaro,

Myleco Sas,

SOUDNÍ DVŮR (šestý senát),

ve složení A. Arabadžev, předseda senátu, S. Rodin (zpravodaj) a E. Regan, soudci

generální advokát: M. Campos Sánchez-Bordona

vedoucí soudní kanceláře A. Calot Escobar,

s přihlédnutím k písemné části řízení,

s ohledem na vyjádření předložená:

— za italskou vládu G. Palmieri, jako zmocněnkyní, ve spolupráci s C. Colelli, avvocato dello Stato,

* Jednací jazyk: italština

— za Evropskou komisi C. Cappellettim a A. Tokárem, jako zmocněnci,

po vyslechnutí stanoviska generálního advokáta na jednání konaném dne 21. ledna 2016,

vydává tento

Rozsudek

- 1 Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce se týká výkladu článků 47 a 48 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), jakož i výkladu zásad unijního práva v oblasti veřejných zakázek.
- 2 Tato žádost byla předložena v rámci sporu mezi P. Pizzem, jednajícím jako vlastník podniku Pizzo a zmocněnec dočasného sdružení podniků společně s podnikem Onofaro Antonino (dále jen „Pizzo“), a společností CRGT Srl, který se týká vyloučení uchazeče ze zadávacího řízení na poskytování služeb nakládání s odpady a zbytky nákladu na palubách lodí.

Právní rámec

Unijní právo

- 3 Článek 2 směrnice 2004/18 stanoví:
„Veřejní zadavatelé jednají s hospodářskými subjekty na základě zásad rovnosti a zákazu diskriminace a postupují transparentním způsobem.“
- 4 Článek 47 odst. 2 této směrnice stanoví:
„Hospodářský subjekt může, je-li to nezbytné a pro určitou zakázku, využít schopnosti jiných subjektů, bez ohledu na právní povahu vztahů mezi ním a těmito subjekty. V tom případě musí veřejnému zadavateli prokázat, že bude disponovat nezbytnými prostředky, například tím, že předloží závazek těchto subjektů v tomto směru.“
- 5 Článek 48 odst. 3 uvedené směrnice zní:
„Hospodářský subjekt může, je-li to nezbytné a pro určitou zakázku, využít schopnosti jiných subjektů, bez ohledu na právní povahu vztahů mezi ním a těmito subjekty. V tom případě musí veřejnému zadavateli prokázat, že bude disponovat nezbytnými prostředky pro plnění zakázky, například tím, že předloží závazek poskytnout nezbytné prostředky hospodářskému subjektu.“
- 6 Článek 63 odst. 1 první a třetí pododstavec, jakož i čl. 63 odst. 2 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU ze dne 26. února 2014 o zadávání veřejných zakázek a o zrušení směrnice 2004/18 (Úř. věst. 2014, L 94, s. 65), který zmiňuje předkládající soud, zní takto:
„1. Pokud jde o kritéria týkající se ekonomické a finanční situace stanovená podle čl. 58 odst. 3 a kritéria týkající se technické a odborné způsobilosti stanovená podle čl. 58 odst. 4, může hospodářský subjekt, je-li to vhodné a pro určitou veřejnou zakázku, využít kapacity jiných subjektů bez ohledu na právní povahu vztahů mezi ním a těmito subjekty. [...] Má-li hospodářský subjekt v úmyslu využít způsobilosti jiných subjektů, prokáže veřejnému zadavateli, že bude disponovat nezbytnými zdroji, například tím, že předloží závazek těchto subjektů učiněný za tímto účelem.“

[...]

Pokud hospodářský subjekt využívá způsobilosti jiných subjektů v souvislosti s kritérii, která se týkají ekonomické a finanční situace, může veřejný zadavatel požadovat, aby hospodářský subjekt a uvedené subjekty nesly společnou odpovědnost za plnění veřejné zakázky.

[...]

2. V případě veřejných zakázek na stavební práce, služby a umístění stavby nebo instalační práce v rámci veřejné zakázky na dodávky mohou veřejní zadavatelé požadovat, aby určité stěžejní úkoly byly vykonávány přímo uchazečem samotným, nebo pokud je nabídka předkládána skupinou hospodářských subjektů uvedenou v čl. 19 odst. 2, účastníkem dané skupiny.“

Italská právní úprava

7 Článek 49 decreto legislativo no 163 – Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE (zákon o veřejných zakázkách na stavební práce, služby a dodávky, kterým se provádí směrnice 2004/17/ES a 2004/18/ES) ze dne 12. dubna 2006 (běžný dodatek GURI č. 100 ze dne 2. května 2006), ve znění decreto legislativo no 152 (legislativní nařízení č. 152) ze dne 11. září 2008 (běžný dodatek GURI č. 231 ze dne 2. října 2008) (dále jen „legislativní nařízení č. 163/2006“), nazvaný „Využití schopností třetích osob“, provádí do italského právního řádu články 47 a 48 směrnice 2004/18.

8 Článek 49 odst. 1 legislativního nařízení č. 163/2006 zní:

„Uchazeč, ať jednotlivec, člen konsorcia nebo seskupení ve smyslu článku 34, může v souvislosti s konkrétním zadávacím řízením na stavební práce, dodávky nebo služby splnit požadavek týkající se schopností hospodářské, finanční, technické a organizační povahy, nebo-li získat osvědčení SOA, využitím jiného subjektu, který tato kritéria splňuje, nebo využitím osvědčení SOA jiného subjektu.“

9 Článek 49 odst. 6 legislativního nařízení č. 163/2006 stanoví:

„Využití schopnosti více pomocných podniků je povoleno, aniž je dotčen zákaz rozděleného využití uchazečem jednotlivých hospodářsko-finančních a technicko-organizačních schopností podle čl. 40 odst. 3 písm. b), na jejichž základě bylo vydáno osvědčení v této kategorii.“

10 Článek 1 odst. 67 první pododstavec Legge finanziaria 2006 (finanční zákon pro rok 2006 č. 266; běžný dodatek GURI č. 211 ze dne 29. prosince 2005) ze dne 23. prosince 2005 (dále jen „zákon č. 266/2005“) zní:

„[...] úřad pro dohled nad veřejnými zakázkami [...] určí každý rok výši poplatků, které mu náleží od veřejných a soukromých osob, které podléhají jeho doзору, jakož i způsob výběru poplatků, včetně povinnosti platit poplatek hospodářskými subjekty jako podmínky přípustnosti jejich nabídky v rámci zadávacích řízení na výstavbu veřejných staveb.“

Spor v původním řízení a předběžné otázky

11 V listopadu 2012 zahájil Autorità Portuale di Messina (přístavní orgán města Messina, Itálie) otevřené zadávací řízení evropského rozsahu na zadání služeb nakládání s odpady a zbytky nákladu na palubách lodí, které mají zastávku na území spadajícím do působnosti přístavního orgánu města Messina, na dobu čtyř let. Tuto službu dříve vykonávala společnost CRGT.

- 12 Dne 16. května 2013 hodnotící komise přístavního orgánu města Mesina potvrdila předložení čtyř nabídek.
- 13 Dne 4. června 2013 CRGT, která uzavřela smlouvu o využití schopností jiného subjektu se společností RIAL Srl a dva další uchazeči se dozvěděli, že byli vyloučeni z tohoto řízení, jelikož nezaplatili Autorità di vigilanza dei contratti pubblici (Úřad pro dohled nad veřejnými zakázkami, dále jen „AVCP“) poplatek stanovený zákonem č. 266/2005.
- 14 Veřejná zakázka byla proto udělena společnosti Pizzo, jedinému uchazeči, který v zadávacím řízení zůstal.
- 15 Společnost CRGT podala k Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia (krajský správní soud pro Sicílii, Itálie) žalobu na neplatnost tohoto rozhodnutí o vyloučení ze zadávacího řízení a na náhradu škody, kterou utrpěla v důsledku tohoto vyloučení.
- 16 Společnost Pizzo podala incidenční žalobu, v níž uvedla, že CRGT měla být vyloučena rovněž proto, že nepředložila dvě různá bankovní potvrzení, aby prokázala svou hospodářskou a finanční způsobilost.
- 17 Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia (krajský správní soud pro Sicílii) rozsudkem č. 1781/2014 rozhodl, že žaloba CRGT je přípustná a opodstatněná a že tato společnost byla z dotčeného zadávacího řízení vyloučena neprávem. V tomto ohledu měl za to, že dokumenty týkající se tohoto řízení nestanovily, že podniky účastníci se zadávacího řízení musely zaplatit AVCP povinný poplatek, jelikož tento poplatek, stanovený zákonem č. 266/2005, se výslovně vztahuje pouze na smlouvy týkající se veřejných staveb, nikoli však již zakázek na služby. Dále tento soud uvedl, že skutečnost, že podnikům ucházejícím se o zadání zakázky je uložena povinnost zaplatit tento poplatek, vyplývá z extenzivního výkladu provedeného AVCP, jednak zákona č. 266/2005 a jednak správní judikatury, podle něhož nutnost podmínky zaplacení implikuje na základě mechanismu automatického doplnění obsahu správních aktů, že povinnost zaplatit tento poplatek je uložena všem podnikům ucházejícím se o zadání veřejné zakázky.
- 18 Kromě toho Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia (krajský správní soud pro Sicílii) zamítl incidenční žalobu podanou společností Pizzo, přičemž prohlásil, že CRGT mohla využít hospodářskou a finanční kapacitu třetího podniku, s nímž za tímto účelem uzavřela smlouvu, a že CRGT tak skutečně učinila.
- 19 Společnost Pizzo podala opravný prostředek k předkládajícímu soudu.
- 20 Za těchto podmínek se Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana (Rada správního soudnictví pro region Sicílie, Itálie) rozhodla přerušit řízení a položit Soudnímu dvoru následující předběžné otázky:
 - „1) Musí být články 47 a 48 směrnice [2004/18] vykládány v tom smyslu, že brání takové vnitrostátní právní úpravě, jako je právní úprava popsaná [v předkládacím rozhodnutí], která umožňuje částečné využití schopností třetího subjektu v oblasti služeb, za výše uvedených podmínek?
 - 2) Brání zásady unijního práva, a zejména zásady ochrany legitimního očekávání, právní jistoty a proporcionality, pravidlu právního řádu členského státu, které umožňuje vyloučit z řízení o zadání veřejné zakázky podnik, který nesplnil povinnost – jejíž nesplnění je sankcionováno vyloučením z řízení – zaplatit částku pro účely účasti na výše uvedeném řízení, protože tato povinnost nebyla výslovně uvedena v zadávací dokumentaci, a to přestože existenci této povinnosti nelze jasně vyvodit z doslovného znění platných právních předpisů uvedeného členského státu, ale lze k ní dospět pomocí dvojité právní operace, která spočívá nejprve v extenzivním výkladu

některých ustanovení pozitivního práva uvedeného členského státu a poté v doplnění – v souladu se závěry tohoto extenzivního výkladu – chybějícího obsahu v závazných ustanoveních zadávací dokumentace?“

K předběžným otázkám

K první otázce

- 21 Podstatou první otázky předkládajícího soudu je, zda články 47 a 48 směrnice 2004/18 musí být vykládány v tom smyslu, že brání takové vnitrostátní právní úpravě, jaká umožňuje hospodářskému subjektu, aby využil schopnosti jednoho či více třetích subjektů, aby splnil minimální požadavky účasti v zadávacím řízení, které tento hospodářský subjekt splňuje pouze částečně.
- 22 Články 47 odst. 2 a 48 odst. 3 směrnice 2004/18 výslovně v téměř totožném znění uvádí, že „hospodářské subjekty mohou [...] využít schopnosti jiných subjektů“, aby prokázaly, že splňují požadavky na jejich hospodářskou a finanční způsobilost, jakož i technickou a odbornou způsobilost požadovanou dotčenou veřejnou zakázkou.
- 23 Soudní dvůr měl za to, že unijní právo nevyžaduje pro účely kvalifikace osoby, jež hodlá se zadavatelem uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku, jako hospodářského subjektu splňujícího podmínky účasti v zadávacím řízení, aby tato osoba byla schopna přímo a z vlastních prostředků uskutečnit dohodnuté plnění (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 23. prosince 2009, CoNISMa, C-305/08, EU:C:2009:807, bod 41).
- 24 V tomto kontextu se Soudní dvůr domníval, že čl. 47 odst. 2 a čl. 48 odst. 3 směrnice 2004/18 nestanoví zásadní zákaz, aby zájemce nebo uchazeč využil ke splnění kritérií stanovených zadavatelem kromě vlastních schopností též schopnosti jednoho nebo více třetích subjektů (viz rozsudek ze dne 10. října 2013, Swm Costruzioni 2 a Mannocchi Luigino, C-94/12, EU:C:2013:646, bod 30).
- 25 Podle této judikatury přiznávají uvedená ustanovení každému hospodářskému subjektu právo, aby pro určitou veřejnou zakázku využil schopnosti jiných subjektů, „bez ohledu na právní povahu vztahů mezi ním a těmito subjekty“, pokud zadavateli prokáže, že uchazeč bude disponovat nezbytnými prostředky těchto subjektů k plnění veřejné zakázky (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 14. ledna 2016, Swm Costruzioni 2 a Mannocchi Luigino, C-94/14, EU:C:2016:6, bod 23).
- 26 Je tedy třeba mít za to, že směrnice 2004/18 umožňuje kumulaci schopností několika hospodářských subjektů s cílem splnit minimální požadavky způsobilosti stanovené zadavatelem, pokud je mu prokázáno, že zájemce nebo uchazeč, který využívá schopnosti jednoho nebo několika dalších subjektů, skutečně disponuje prostředky posledně uvedených, které jsou nezbytné k provedení veřejné zakázky (viz rozsudek ze dne 10. října 2013, Swm Costruzioni 2 a Mannocchi Luigino, C-94/12, EU:C:2013:646, bod 33).
- 27 Takový výklad je v souladu s cílem otevření veřejných zakázek co nejširší možné hospodářské soutěži, který sledují směrnice v této oblasti nejen ve prospěch hospodářských subjektů, ale i ve prospěch zadavatelů (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 23. prosince 2009, CoNISMa, C-305/08, EU:C:2009:807, bod 37 a citovaná judikatura). Kromě toho může usnadnit přístup malých a středních podniků k veřejným zakázkám, což je rovněž cílem směrnice 2004/18, jak uvádí bod 32 jejího odůvodnění (viz rozsudek ze dne 10. října 2013, Swm Costruzioni 2 a Mannocchi Luigino, C-94/12, EU:C:2013:646, bod 34).

- 28 Soudní dvůr však uvedl, že nelze vyloučit, že existují stavební práce, které se vyznačují zvláštnostmi vyžadujícími určitou schopnost, kterou nelze získat shromážděním nedostatečných schopností několika hospodářských subjektů. Uznal tak, že v takovém případě je zadavatel oprávněn požadovat, aby bylo minimální úrovně dotčené schopnosti dosaženo jediným hospodářským subjektem nebo s využitím omezeného počtu hospodářských subjektů, pokud by byl tento požadavek vázán na předmětem dotčené veřejné zakázky a byl ve vztahu k němu přiměřený. Soudní dvůr však uvedl, že jelikož tento případ představuje výjimečnou situaci, dotčené požadavky nejsou obecně zakotveny ve vnitrostátním právu (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 10. října 2013, *Swm Costruzioni 2 a Mannocchi Luigino*, C-94/12, EU:C:2013:646, body 35 a 36).
- 29 Z předkládacího rozhodnutí vyplývá, že CRGT nemohla podle společnosti Pizzo využít schopnosti jiného hospodářského subjektu, aby splnila podmínky přidělení veřejné zakázky dotčené v původním řízení. Z článku 47 odst. 2 a čl. 48 odst. 3 směrnice 2004/18 vyplývá, že výslovně stanoví, že uchazeč může využít schopnosti jiných subjektů. Předkládající soud však musí ověřit, zda zadávací řízení a dotčená zadávací dokumentace výslovně stanovily, že s ohledem na zvláštnost služeb, které jsou předmětem této veřejné zakázky, měl minimální úroveň schopností splňovat jediný hospodářský subjekt.
- 30 Co se týče argumentu společnosti Pizzo vycházejícího ze skutečnosti, že CRGT měla prokázat svou ekonomickou a finanční způsobilost tím, že předloží potvrzení alespoň dvou bank, je třeba uvést, že vyloučení možnosti, aby podnik, který využívá schopnosti třetího podniku, využil potvrzení banky tohoto podniku, by zjevně zbavovalo možnost přiznanou čl. 47 odst. 2 a čl. 48 odst. 3 směrnice 2004/18 využít schopnosti třetích subjektů jakéhokoli užitečného účinku. Tato ustanovení musí být z tohoto důvodu vykládána v tom smyslu, že hospodářské subjekty mohou využít pro určitou veřejnou zakázku schopnosti jiných subjektů, včetně využití jejich bankovních potvrzení.
- 31 Předkládající soud se rovněž táže, zda čl. 63 odst. 1 třetí pododstavec a čl. 63 odst. 2 směrnice 2004/18 zavádí omezení možnosti využít schopnosti jiných podniků. Je třeba však uvést, že podle článku 90 této směrnice členské státy přijmou právní a správní předpisy nezbytné pro dosažení souladu s touto směrnicí nejpozději do 18. dubna 2016. Proto ustanovení uvedené směrnice nejsou použitelná *ratione temporis* na věc dotčenou v původním řízení.
- 32 Ačkoli podle judikatury Soudního dvora členské státy nesmí během lhůty stanovené k provedení směrnice přijímat ustanovení, která by mohla vážně ohrozit dosažení výsledku stanoveného touto směrnicí (viz rozsudek ze dne 18. prosince 1997, *Inter-Environnement Wallonie*, C-129/96, EU:C:1997:628, bod 45), tato judikatura neumožňuje uložit uchazeči před uplynutím uvedené lhůty povinnosti, které nevyplývají z unijního práva tak, jak jej vykládá judikatura Soudního dvora.
- 33 Kromě toho je třeba zdůraznit, že zvláštní ustanovení uvedená předkládajícím soudem stanoví, že zadavatel může vyžadovat, aby subjekt, jehož schopnosti jsou využity ke splnění podmínek stanovených v oblasti ekonomické a finanční situace, byl společně a nerozdílně odpovědný (čl. 63 odst. 1 třetí pododstavec směrnice 2004/24) nebo aby pro určité druhy smluv byly některé základní úkoly vykonány přímo uchazečem (čl. 63 odst. 2 této směrnice). Tato ustanovení tedy nestanoví zvláštní omezení možnosti částečného využití schopnosti třetích subjektů a v každém případě taková omezení měla být výslovně uvedena v zadání dotčené veřejné zakázky, k čemuž ve věci v původním řízení nedošlo.
- 34 Vzhledem k výše uvedeným úvahám je třeba na první otázku odpovědět tak, že články 47 a 48 směrnice 2004/18 musí být vykládány v tom smyslu, že nebrání vnitrostátní právní úpravě, která umožňuje hospodářskému subjektu, aby využil schopnosti jednoho či více třetích subjektů ke splnění minimálních požadavků účasti v zadávacím řízení, které tento hospodářský subjekt splňuje pouze částečně.

K druhé otázce

- 35 Podstatou druhé otázky předkládajícího soudu je, zda zásada rovného zacházení a povinnost transparentnosti musí být vykládány v tom smyslu, že brání vyloučení hospodářského subjektu ze zadávacího řízení z důvodu, že tento subjekt nesplnil povinnost, která nevyplývá přímo z dokumentace týkající zadávacího řízení či z platného vnitrostátního zákona, avšak z výkladu tohoto zákona, jakož i z doplnění chybějících ustanovení uvedených dokumentů provedeného vnitrostátními správními orgány nebo soudy.
- 36 V tomto ohledu je třeba připomenout, že zásada rovného zacházení stanoví, že uchazeči mají tytéž příležitosti při formulaci znění jejich nabídek, a proto předpokládá, že tyto nabídky podléhají stejným podmínkám pro všechny uchazeče. Kromě toho cílem povinnosti transparentnosti, která je jejím přímým důsledkem, je vyloučit riziko protežování a svévole ze strany zadavatele. Tato povinnost předpokládá, že všechny podmínky a způsoby postupu vedoucího k zadání zakázky budou formulovány jasně, přesně a jednoznačně v oznámení o veřejné zakázce nebo v zadávací dokumentaci tak, aby zaprvé všichni přiměřeně informovaní uchazeči, kteří postupují s běžnou řádnou péčí, mohli pochopit jejich přesný rozsah a vykládat je stejným způsobem a zadruhé aby byl veřejný zadavatel schopen skutečně ověřit, zda nabídky uchazečů splňují kritéria, kterými se řídí dotčená veřejná zakázka (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 6. listopadu 2014, *Cartiera dell'Adda*, C-42/13, EU:C:2014:2345, bod 44 a citovaná judikatura).
- 37 Soudní dvůr rovněž rozhodl, že zásady transparentnosti a rovného zacházení, kterými se řídí všechny postupy při zadávání veřejných zakázek, vyžadují, aby hmotněprávní a procesněprávní podmínky týkající se účasti v soutěži o veřejnou zakázku byly předem jasně vymezeny a zveřejněny, zejména povinnosti uložené uchazečům, aby tito uchazeči mohli přesně znát omezení řízení a ujistit se o skutečnosti, že stejné požadavky platí pro všechny soutěžitele (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 9. února 2006, *La Cascina a další*, C-226/04 a C-228/04, EU:C:2006:94, bod 32).
- 38 Kromě toho z přílohy VII A týkající se informací, které musí být obsaženy v oznámeních o veřejné zakázce, směrnice 2004/18 v její části týkající se „Oznámení o zahájení zadávacích řízení“, bodu 17 vyplývá, že „[k]ritéria pro výběr, která se týkají osobní situace hospodářských subjektů, která mohou vést k jejich vyloučení“ z dotčeného zadávacího řízení musí být uvedena v oznámení o zakázce.
- 39 V souladu s ustálenou judikaturou Soudního dvora tak podle článku 2 směrnice 2004/18 musí veřejný zadavatel přísně dodržovat kritéria, která sám stanovil (viz zejména rozsudky ze dne 10. října 2013, *Manova*, C-336/12, EU:C:2013:647, bod 40, a ze dne 6. listopadu 2014, *Cartiera dell'Adda*, C-42/13, EU:C:2014:2345, body 42 a 43).
- 40 Ze spisu, který byl předložen Soudnímu dvoru, vyplývá, že dokumentace týkající se zadávacího řízení dotčeného v původním řízení výslovně nestanovila, že uchazeč má povinnost pod hrozbou vyloučení ze zadávacího řízení zaplatit poplatek společnosti AVCP.
- 41 Jak tedy zdůraznil předkládající soud, tato povinnost vyplývá z extenzivního výkladu zákona č. 266/2005 provedeného společností AVCP a judikatury vnitrostátního správního soudu. Uvádí, že AVCP se domnívá, že nezaplacení příspěvku vede k vyloučení uchazeče z veřejného zadávacího řízení bez ohledu na druh veřejné zakázky, která je předmětem zadávacího řízení. Tento soud rovněž tvrdí, že z vnitrostátní judikatury správního soudnictví vyplývá, že podnik může být vyloučen z veřejného zadávacího řízení, pokud neprokáže, že splňuje podmínku, kterou výslovně nevyžaduje právní úprava týkající se zadávacího řízení, jestliže nezbytnost této podmínky vyplývá z „mechanismu automatického doplnění chybějících ustanovení správních aktů“.
- 42 Jak již bylo připomenuto v bodě 39 tohoto rozsudku, zadavatel musí striktně dodržet kritéria, která sám stanovil. Tato úvaha se uplatní tím spíše, jedná-li se o vyloučení z řízení.

- 43 Je totiž třeba uvést, že ačkoli čl. 27 odst. 1 směrnice 2004/18 nevyžaduje konkrétně, aby zadávací dokumentace obsahovala podrobné informace o všech povinnostech týkajících se daní, ochrany životního prostředí, ochrany zaměstnanců a pracovních podmínek, které platí v členském státě, tyto povinnosti na rozdíl od příspěvku dotčeného ve věci v původním řízení, nevedou automaticky k vyloučení z řízení v rámci posouzení přípustnosti nabídky.
- 44 Uvedený článek 27 nemůže být vykládán v tom smyslu, že umožňuje zadavatelům, aby se odchýlili od povinnosti striktně dodržovat kritéria, která sami stanovili, a to vzhledem k zásadě rovného zacházení a povinnosti transparentnosti, která je jejím přímým důsledkem, které se podle článku 2 směrnice 2004/18 na posledně uvedené vztahují.
- 45 Ve věci v původním řízení lze údajnou povinnost zaplatit příspěvek společnosti AVCP chápat pouze v rámci vzájemného vztahu mezi finančním zákonem z roku 2006, rozhodovací praxí společnosti AVCP, jakož i italskou judikaturou správního soudnictví v rámci použití a výkladu zákona č. 266/2005.
- 46 Jak v podstatě uvádí generální advokát v bodě 65 svého stanoviska, taková podmínka, která podmiňuje právo účastnit se zadávacího řízení, která vyplývá z vnitrostátního práva a praxe orgánu, jako je podmínka dotčená v původním řízení, může poškozovat zvláště uchazeče usazené v jiných členských státech, jelikož tito uchazeči nemusí mít srovnatelné znalosti o vnitrostátním právu a jeho výkladu, jakož i o praxi vnitrostátních orgánů, jako mají tuzemští uchazeči.
- 47 Co se týče argumentu vycházejícího ze skutečnosti, že CRGT dříve vykonávala služby, které jsou předmětem zadávacího řízení, a v důsledku toho mohla vědět o příspěvku dotčeném v původním řízení, postačí konstatovat, že zásada rovného zacházení a povinnost transparentnosti, která je jejím přímým důsledkem, by nebyly zjevně dodrženy, pokud by se na takový subjekt vztahovaly podmínky, které nebyly stanoveny v zadávacím řízení a které neplatí pro nové subjekty.
- 48 Kromě toho z předkládacího rozhodnutí vyplývá, že není možné, aby tato podmínka zaplacení příspěvku byla splněna dodatečně.
- 49 Podle bodu 46 rozsudku Soudního dvora ze dne 6. listopadu 2014, *Cartiera dell'Adda* (C-42/13, EU:C:2014:2345), nemůže zadavatel připustit jakoukoli nápravu opomenutí, které podle výslovných ustanovení podkladů k zakázce musí vést k vyloučení hospodářského subjektu. Soudní dvůr v bodě 48 tohoto rozsudku zdůraznil, že povinnost, o níž se jedná, byla jasně uložena v dokumentech souvisejících s touto zakázkou pod hrozbou vyloučení.
- 50 V případě, že podmínka účasti v zadávacím řízení není pod hrozbou vyloučení z tohoto řízení výslovně stanovena v podkladech k zakázce a tato podmínka může být určena pouze na základě výkladu judikatury vnitrostátního práva, jak je tomu ve věci v původním řízení, může zadavatel uložit vyloučenému uchazeči dostatečně dlouhou lhůtu na to, aby tento nedostatek napravil.
- 51 Vzhledem k výše uvedeným úvahám je třeba na druhou otázku odpovědět tak, že zásada rovného zacházení a povinnost transparentnosti musí být vykládány v tom smyslu, že brání vyloučení hospodářského subjektu ze zadávacího řízení z důvodu, že tento subjekt nesplnil povinnost, která nevyplývá přímo z dokumentace týkající se zadávacího řízení či z platného vnitrostátního zákona, avšak z výkladu tohoto zákona a těchto dokumentů, jakož i z doplnění chybějících ustanovení uvedených dokumentů vnitrostátními správními orgány nebo soudy. Za těchto okolností musí být zásady rovného zacházení a proporcionality vykládány v tom smyslu, že nebrání tomu, aby hospodářský subjekt mohl napravit svou situaci a splnit uvedenou povinnost ve lhůtě stanovené zadavatelem.

K nákladům řízení

- 52 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 (šestý senát) rozhodl takto:

- 1) Články 47 a 48 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 vykládány v tom smyslu, že nebrání vnitrostátní právní úpravě, která umožňuje hospodářskému subjektu, aby využil schopnosti jednoho či více třetích subjektů ke splnění minimálních požadavků účasti v zadávacím řízení, které tento hospodářský subjekt splňuje pouze částečně.
- 2) Zásada rovného zacházení a povinnost transparentnosti musí být vykládány v tom smyslu, že brání vyloučení hospodářského subjektu ze zadávacího řízení z důvodu, že tento subjekt nesplnil povinnost, která nevyplývá přímo z dokumentace týkající se zadávacího řízení či z platného vnitrostátního zákona, avšak z výkladu tohoto zákona a těchto dokumentů, jakož i z doplnění chybějících ustanovení uvedených dokumentů vnitrostátními správními orgány nebo soudy. Za těchto okolností musí být zásady rovného zacházení a proporcionality vykládány v tom smyslu, že nebrání tomu, aby hospodářský subjekt mohl napravit svou situaci a splnit uvedenou povinnost ve lhůtě stanovené zadavatelem.

Podpisy.