

ROZSUDOK SÚDNEHO DVORA (druhá komora)

z 3. apríla 2008*

Vo veci C-444/06,

ktorej predmetom je žaloba o nesplnenie povinnosti podľa článku 226 ES, podaná 26. októbra 2006,

Komisia Európskych spoločností, v zastúpení: X. Lewis, splnomocnený zástupca, za právnej pomoci C. Fernandez Vicién a I. Moreno-Tapia Rivas, abogados, s adresou na doručovanie v Luxemburgu,

žalobkyňa,

proti

Španielskemu kráľovstvu, v zastúpení: F. Díez Moreno, splnomocnený zástupca, s adresou na doručovanie v Luxemburgu,

žalovanému,

* Jazyk konania: španielčina.

SÚDNY DVOR (druhá komora),

v zložení: predseda druhej komory C. W. A. Timmermans, sudcovia L. Bay Larsen, K. Schiemann, J. Makarczyk (spravodajca) a P. Kūris,

generálna advokátka: E. Sharpston,
tajomník: R. Grass,

so zreteľom na písomnú časť konania,

so zreteľom na rozhodnutie prijaté po vypočutí generálnej advokátky, že vec bude prejednávaná bez jej návrhov,

vyhlásil tento

Rozsudok

- 1 Svojou žalobou Komisia Európskych spoločenstiev navrhuje, aby Súdny dvor určil, že Španielske kráľovstvo si tým, že nestanovilo povinnú lehotu, v ktorej má obstarávateľ oznámiť rozhodnutie o zadaní zákazky všetkým uchádzačom, tým, že nestanovilo povinnú čakaciu lehotu medzi zadaním zákazky a uzavretím zmluvy, a tým, že umožnilo, aby zrušená zákazka naďalej mala právne účinky, nespĺnilo povinnosti, ktoré mu vyplývajú v zmysle článku 2 ods. 1 písm. a) a b) smernice Rady 89/665/EHS z 21. decembra 1989 o koordinácii zákonov, iných právnych predpisov a správnych

opatrení týkajúcich sa uplatňovania postupov preskúmania v rámci verejného obstarávania tovarov a prác (Ú. v. ES L 395, s. 33; Mim. vyd. 06/001, s. 246), zmenenej a doplnenej smernicou Rady 92/50/EHS z 18. júna 1992 (Ú. v. ES L 209, s. 1; Mim. vyd. 06/001, s. 322; ďalej len „smernica o preskúvaní“).

Právny rámec

Právna úprava Spoločenstva

2 Článok 1 smernice o preskúvaní znie:

„1. Členské štáty prijímú potrebné opatrenia, aby zabezpečili, že v oblasti postupov verejného obstarávania, na ktoré sa vzťahujú smernice 71/305/EHS, 77/62/EHS a 92/50/EHS, môžu byť rozhodnutia obstarávateľov účinne a predovšetkým tak rýchlo, ako je to možné, preskúmané v súlade s podmienkami stanovenými v nasledujúcich článkoch, najmä v článku 2 ods. 7, ak tieto rozhodnutia porušili právo spoločenstva v oblasti verejného obstarávania, alebo vnútroštátne právne predpisy prijaté na jeho vykonanie.

...

3. Členské štáty zabezpečia, aby aspoň každá osoba, ktorá má alebo mala záujem o uzavretie zmluvy na základe verejného obstarávania dodávky tovaru alebo prác

a ktorá bola alebo je poškodená údajným porušením, mohla uplatniť postupy preskúmania na základe podrobných pravidiel, ktoré môžu členské štáty stanoviť. Členské štáty môžu najmä požadovať, aby osoba, ktorá sa snaží o preskúmanie, musela vopred informovať obstarávateľa o údajnom porušení a o svojom úmysle požiadať o preskúmanie.“

3 Podľa článku 2 ods. 1 tejto smernice:

„Členské štáty zabezpečia, aby prijaté opatrenia týkajúce sa postupov preskúmania uvedených v článku 1 zahŕňali právomoc

- a) prijať pri najbližšej príležitosti a formou predbežných konaní, dočasných opatrení s cieľom nápravy údajného porušenia, alebo prevencie voči ďalšiemu poškodeniu príslušných záujmov, vrátane opatrení na zastavenie alebo na zabezpečenie zastavenia pokračovania verejného obstarávania, alebo vykonávania akéhokoľvek rozhodnutia prijatého obstarávateľom;

- b) zrušiť alebo zabezpečiť zrušenie rozhodnutí prijatých protiprávne, vrátane odstránenia diskriminačných technických, hospodárskych alebo finančných kritérií uvedených vo výzvach na predkladanie ponúk, zmluvných dokumentoch alebo v ktorýchkoľvek iných dokumentoch týkajúcich sa postupu verejného obstarávania;

- c) odškodniť osoby poškodené porušením.“

4 Článok 2 ods. 6 smernice o preskúvaní znie:

„Účinky výkonu právomocí uvedených v odseku 1, na zmluvu uzavretú na základe verejného obstarávania, stanovia vnútroštátne právne predpisy.

S výnimkou prípadu, keď rozhodnutie musí byť zrušené pred priznaním náhrady škody, členský štát môže ďalej stanoviť, že po uzavretí zmluvy na základe verejného obstarávania, bude právomoc orgánu príslušného pre preskúvanie limitovaná na priznanie náhrady ktorejkoľvek osobe poškodenej porušením.“

Vnútroštátna právna úprava

Zákon o verejnom obstarávaní

5 Článok 41 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní (ley de Contratos de las Administraciones públicas), schváleného kráľovským legislatívnym dekrétom 2/2000 (Real Decreto Legislativo 2/2000), zo 16. júna 2000 (BOE č. 148 z 21. júna 2000, s. 21775), zmeneného a doplneného zákonom 62/2003 o rôznych opatreniach daňovej, administratívnej a sociálnej povahy (ley 62/2003, de medidas fiscales, administrativas y del orden social) z 30. decembra 2003 (BOE č. 313 z 31. decembra 2003, s. 46874, ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“), stanovuje, že úspešný uchádzač musí preukázať predloženie platnej záruky v lehote 15 dní odo dňa, keď mu bolo oznámené zadanie zákazky.

6 Podľa článku 53 zákona o verejnom obstarávaní:

„Zmluvy sa uzatvárajú zadaním zákazky zo strany príslušného obstarávateľa, a to bez ohľadu na použitý postup alebo formu zadania.“

7 Článok 54 tohto zákona stanovuje:

„1. Zmluvy správneho orgánu sú finalizované správnym dokumentom v lehote 30 dní odo dňa, ktorý nasleduje po oznámení zadania zákazky.

2. Okrem výnimiek stanovených týmto zákonom je nevyhnutnou podmienkou finalizácie predloženie záruk stanovených týmto zákonom na účely ochrany verejných záujmov zo strany podnikateľa.

3. V prípade, že z dôvodov zapríčinených zmluvnou stranou zmluva nemohla byť finalizovaná v stanovenej lehote, správny orgán sa môže rozhodnúť od nej odstúpiť, pričom dotknutá osoba musí byť vypočutá, a v prípade, že zmluvná strana podá námietku, musí byť predložená správa Štátnej rady alebo ekvivalentného konzultačného orgánu dotknutej autonómnej oblasti. V takomto prípade je predbežná záruka zabavená a spôsobené škody sa musia nahradiť.

Ak zmluva nemohla byť finalizovaná z dôvodov zapríčinených správnym orgánom, zmluvná strana získa náhradu škody spôsobenej omeškaním, okrem prípadu, že môže požadovať zrušenie zmluvy podľa článku 111 písm. d).

4. Zákazka sa nemôže uskutočniť, ak nebola finalizovaná, s výnimkou prípadov uvedených v článkoch 71 a 72.“

- 8 Podľa článku 60 bis zákona o verejnom obstarávaní môžu osoby, ktoré majú záujem na účasti na verejnom obstarávaní, a v každom prípade uchádzači požiadať o prijatie predbežných opatrení na nápravu porušenia relevantnej právnej úpravy alebo na zabránenie ďalšieho poškodenia dotknutých záujmov, a to najmä opatrení umožňujúcich zastavenie verejného obstarávania.
- 9 Podľa článku 65 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní spôsobuje správne vyhlásenie neplatnosti prípravných aktov súvisiacich so zmluvou alebo so zadaním zákazky — za predpokladu, že je konečné — v každom prípade neplatnosť samotnej zmluvy, ktorá tým vstupuje do etapy zrušenia.
- 10 Podľa odseku 3 tohto článku v prípade, že správne vyhlásenie neplatnosti zmluvy vážne narušuje verejné služby, možno za rovnakých podmienok udržať účinky zmluvy, až kým sa neprijmú naliehavé opatrenia na zabránenie škody.
- 11 Z článku 93 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní vyplýva, že po zadaní zákazky obstarávateľom sa bez ohľadu na zvolený postup oznámi toto zadanie účastníkom verejného obstarávania a po finalizácii zmluvy sa uvedené zadanie zašle príslušnému subjektu, ktorý spravuje verejný register zákaziek uvedený v článku 118 tohto zákona na účely uvedené v jeho článku 58.

- 12 Podľa článku 93 ods. 5 oznámi obstarávateľ každému kandidátovi alebo neúspešnému uchádzačovi, ktorý o to požiada, v lehote 15 dní od prijatia tejto žiadosti dôvody zamietnutia jeho kandidatúry alebo návrhu, ako aj vlastnosti návrhu úspešného uchádzača, ktoré boli rozhodujúce pre to, že mu bola zadaná zákazka.
- 13 Článok 83 ods. 4 nariadenia, ktorým sa vykonáva zákon o verejnom obstarávaní (Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas), schváleného kráľovským dekrétom 1098/2001 (Real Decreto 1098/2001), z 12. októbra 2001 (BOE č. 257 z 26. októbra 2001, s. 39252), stanovuje, že výsledok posúdenia predložených ponúk sa oznámi spolu s uvedením úspešných ponúk, zamietnutých ponúk, ako aj dôvodov tohto zamietnutia.

Zákon 30/1992

- 14 Zákon 30/1992 o orgánoch verejnej správy a všeobecnom správnom konaní (ley 30/1992, de Regimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo común) z 26. novembra 1992 (BOE č 285 z 27. novembra 1992, s. 40300), zmenený a doplnený zákonom 4/1999, z 13. januára 1999 (ďalej len „zákon o všeobecnom správnom konaní“), vo svojom článku 58 stanovuje:

„1. Dotknutým osobám sa spôsobmi, ktoré upravuje nasledujúci článok, oznámia rozhodnutia a správne akty, ktoré ovplyvňujú ich práva a záujmy.

2. Oznámenie sa musí uskutočniť do 10 dní od dátumu prijatia aktu. Musí sa v ňom uviesť celý text rozhodnutia a tiež zmienka o tom, či už z hľadiska správneho práva

nadobudol právoplatnosť. Uvedené oznámenie musí upresniť možnosti opravných prostriedkov, orgán, na ktorom sa majú tieto opravné prostriedky podávať, ako aj lehoty, v ktorých tak treba urobiť, a to bez ohľadu na skutočnosť, že dotknuté osoby môžu prípadne podať akýkoľvek iný opravný prostriedok, ktorý považujú za potrebný.“

- 15 Podľa článku 107 ods. 1 tohto zákona môže byť opravný prostriedok podaný proti rozhodnutiam a prípravným aktom, ktoré priamo alebo nepriamo rozhodujú o skutkovej podstate veci, ktoré spôsobujú, že nie je možné v konaní pokračovať ani sa brániť, alebo ktorých následkom je nenapraviteľná škoda na právach či oprávnených záujmoch.
- 16 Článok 111 rovnakého zákona uvádza predbežné opatrenia, o ktoré je možné v rámci správnych opravných prostriedkov požiadať a medzi ktoré patrí najmä prerušenie výkonu napadnutých aktov.

Okolnosti predchádzajúce sporu a konanie pred podaním žaloby

- 17 Listom z 30. novembra 2001 Komisia požiadala Španielske kráľovstvo, aby jej predložilo svoje pripomienky k súladu zákona o verejnom obstarávaní so smernicou o preskúvaní so zreteľom na dôsledky plynúce z rozsudku Súdneho dvora z 28. októbra 1999, Alcatel Austria a i. (C-81/98, Zb. s. I-7671).
- 18 Keďže Komisia nepovažovala odpovede predložené Španielskym kráľovstvom v liste z 27. februára 2002 za uspokojivé, 16. októbra 2002 mu zaslala výzvu. Po preskúmaní pripomienok predložených v odpovedi na túto výzvu Komisia zaslala 7. júla 2004 odôvodnené stanovisko, v ktorom tento členský štát vyzvala, aby prijal potrebné opatrenia na dosiahnutie súladu s uvedeným stanoviskom v lehote dvoch mesiacov od jeho doručenia.

- 19 Keďže po uplynutí uvedenej lehoty Komisia konštatovala, že nedošlo k zmene spornej právnej úpravy, rozhodla sa podať túto žalobu.

O žalobe

- 20 Komisia tvrdí, že španielska právna úprava porušuje článok 2 ods. 1 písm. a) a b) smernice o preskúvaní, a uvádza tri žalobné dôvody, z ktorých prvé dve je potrebné preskúmať spoločne.

O prvom a druhom žalobnom dôvode

- 21 Vo svojich žalobných dôvodoch Komisia tvrdí, že vnútroštátna právna úprava nie je v súlade so smernicou o preskúvaní, keďže spojenie niektorých ustanovení tejto právnej úpravy bráni neúspešným uchádzačom účinne podať opravný prostriedok proti rozhodnutiu o zadaní zákazky pred samotným uzavretím zmluvy, ktorá z neho vyplýva.

Argumentácia účastníkov konania

- 22 Podľa Komisie k vytýkanému nesplneniu povinnosti došlo, a to bez ohľadu na rozsah pojmu finalizácia zmluvy, ktorý používa španielska právna úprava, teda bez ohľadu na to, či finalizácia zodpovedá samotnému uzavretiu zmluvy, alebo je len správnu formálnou náležitosťou, pričom uvedené uzavretie zmluvy sa uskutočňuje v rovnakom čase ako zadanie zákazky.

- 23 V prípade prvého predpokladu, keď finalizácia zmluvy — teda z pohľadu Komisie okamih, keď zmluva spĺňa všetky právne podmienky a jej plnenie sa môže začať — zodpovedá jej uzavretiu v zmysle smernice o preskúvaní, Komisia uvádza, že povinnosti stanovené touto smernicou nie sú splnené, ak uchádzači, ktorí neboli zvolení, nemajú dostatočné záruky na účely napadnutia nezákonného rozhodnutia o zadaní zákazky pred finalizáciou zmluvy, ktorá po ňom nasleduje.
- 24 Podľa Komisie vzhľadom na neexistenciu povinnosti oznámiť rozhodnutie o zadaní zákazky v rovnakom čase všetkým dotknutým osobám a neexistenciu čakacej lehoty, v priebehu ktorej zmluvu nemožno finalizovať, čo neúspešných záujemcom oberá o možnosť mať k dispozícii primeranú lehotu na podanie vhodných opravných prostriedkov pred uzavretím zmluvy, španielska právna úprava nedodržiava požiadavky smernice o preskúvaní.
- 25 V prípade druhého predpokladu, keď sa uzavretie zmluvy uskutoční v rovnakom čase ako zadanie zákazky, pričom finalizácia je iba formálnou náležitosťou, sa Komisia domnieva, že právny problém zistený v rámci analýzy prvého predpokladu je ešte vážnejší, lebo v tomto prípade neexistuje akt zadania dotknutej zákazky, proti ktorému by bolo možné podať opravný prostriedok nezávisle od aktu uzavretia zmluvy týkajúcej sa tejto zákazky.
- 26 Keďže proti aktu zadania zákazky nie je možné podať opravný prostriedok v štádiu, ktoré predchádza uzavretiu zmluvy, keď je stále možné prípadné porušenie relevantného práva napraviť a uchádzač, ktorý podal opravný prostriedok, sa stále môže stať úspešným uchádzačom, španielska práva úprava neumožňuje zabezpečiť úplnú právnu ochranu pred uzavretím zmluvy, a to v rozpore s požiadavkami článku 2 ods. 1 smernice o preskúvaní.

- 27 Španielske kráľovstvo predovšetkým spresňuje rozsah, ktorý je potrebné priznať aktu zadania zákazky a finalizácii zmluvy, ktorá po ňom nasleduje.
- 28 Tento členský štát uvádza, že samotný akt zadania zákazky prináša sám osebe uzavretie zmluvy týkajúcej sa tejto zákazky, čiže zmluvy, ktorá sa považuje za existujúcu od prijatia tohto aktu. Uvedený akt podlieha formálnej požiadavke oznámenia, ktoré je nevyhnutné na to, aby zmluva mala voči dotknutým osobám právne účinky.
- 29 Španielske kráľovstvo spresňuje, že finalizácia zmluvy, ktorá je len správnu formálnou náležitosťou, má v porovnaní s aktom zadania zákazky iba sekundárnu povahu. Je však nevyhnutnou podmienkou výkonu dotknutej zákazky.
- 30 Podľa Španielskeho kráľovstva je súlad zákona o verejnom obstarávaní so smernicou o preskúvaní potrebné posúdiť s ohľadom na opravné prostriedky, ktoré možno podať jednak pred aktom zadania zákazky a jednak proti tomuto aktu. Práve to vyplýva z už citovaného rozsudku Alcatel Austria a i., ktorý rozlišuje medzi etapou, ktorá predchádzala uzavretiu zmluvy, čiže fázou pred zadaním zákazky, na ktorú sa vzťahuje článok 2 ods. 1 tejto smernice, a etapou nasledujúcou po tomto uzavretí, čiže fázou po zadaní zákazky, na ktorú sa vzťahuje článok 2 ods. 6 druhý pododsek rovnakej smernice.
- 31 Španielska právna úprava je však podľa tvrdenia Španielskeho kráľovstva s týmto rozdielom v súlade. Pokiaľ ide po prvé o opatrenia, ktoré predchádzajú zadanie zákazky, Španielske kráľovstvo uvádza, že sú možné určité opravné prostriedky. Pokiaľ ide po druhé o samotné zadanie zákazky, tento členský štát spresňuje, že

správne rozhodnutie, z ktorého toto zadanie vyplýva, sa oznamuje všetkým účastníkom verejného obstarávania do desiatich dní po jeho prijatí a že proti tomuto rozhodnutiu rovnako ako proti akémukoľvek inému správne mu aktu môže byť podaný opravný prostriedok podľa zákona o všeobecnom správnom konaní. Tento členský štát okrem toho dopĺňa, že ako predbežné opatrenie je možné vyhlásiť prerušenie výkonu napadnutého aktu.

- 32 Napokon Španielske kráľovstvo tvrdí, že definitívne prijatie aktu, a teda uzavretie zmluvy neznamená nemožnosť podať žalobu o neplatnosť proti samotnému aktu.

Posúdenie Súdny dvorom

- 33 Na úvod je potrebné poukázať na to, že táto žaloba sa bude musieť preskúmať pri zohľadnení právnych spresnení, ktoré predložilo Španielske kráľovstvo a ktoré Komisia nespochybnila. Tieto spresnenia spočívajú najmä vo výklade vyplývajúcom z judikatúry vnútroštátnych súdov, ktorý sa týka účinkov spájaných s aktom zadania zákazky a s finalizáciou zmluvy, keďže tieto právne pojmy patria do vnútroštátneho právneho poriadku.

- 34 Tvrdenia Komisie na podporu prvého a druhého žalobného dôvodu teda budú musieť byť analyzované v zmysle konštatovania, podľa ktorého po prvé akt zadania zákazky v práve dotknutého členského štátu sám osebe nevyhnutne prináša vznik súvisiacej zmluvy, čiže iba on určuje práva a povinnosti strán, a po druhé finalizácia zmluvy je formálnou náležitosťou, ktorá je len podmienkou výkonu zákazky bez toho, aby mohla zmeniť zmluvu alebo spôsobiť nové účinky.

- 35 Z prvého a druhého odôvodnenia smernice o preskúvaní vyplýva, že táto smernica má za cieľ posilnenie existujúcich systémov na vnútroštátnej úrovni aj na úrovni Spoločenstva, aby bolo zabezpečené účinné uplatňovanie smerníc Spoločenstva v oblasti verejného obstarávania, a to najmä v etape, keď porušenia ešte môžu byť napravené.
- 36 V tejto súvislosti článok 1 ods. 1 smernice o preskúvaní ukladá členským štátom povinnosť, aby zaviedli účinné postupy preskúvania, ktoré sú také rýchle, ako je to možné, a smerujú proti rozhodnutiam prijatými obstarávateľmi, ktorí porušili právo Spoločenstva v oblasti verejného obstarávania alebo vnútroštátne pravidlá, ktoré toto právo preberajú.
- 37 Z judikatúry Súdneho dvora vyplýva, že spojené ustanovenia článku 2 ods. 1 písm. a) a b) a článku 2 ods. 6 druhého pododseku tejto smernice sa majú vykladať v tom zmysle, že členské štáty sú povinné v súvislosti s rozhodnutím obstarávateľa, ktoré predchádzalo uzavretiu zmluvy a ktorým uvedený obstarávateľ vybral uchádzača zúčastňujúceho sa na postupe verejného obstarávania, s ktorým uzavrie zmluvu, vo všetkých prípadoch stanoviť postup preskúvania umožňujúci navrhovateľovi dosiahnuť zrušenie tohto rozhodnutia, ak sú podmienky uvedeného konania splnené, a to bez ohľadu na možnosť získania náhrady škody po uzavretí zmluvy (pozri rozsudok Alcatel Austria a i., už citovaný, bod 43).
- 38 Okrem toho úplná právna ochrana, ktorá takto musí byť zabezpečená pred uzavretím zmluvy v zmysle článku 2 ods. 1 smernice o preskúvaní, predpokladá predovšetkým povinnosť pred uzavretím zmluvy informovať uchádzačov o rozhodnutí o zadaní zákazky, aby títo uchádzači mali reálnu možnosť podať opravný prostriedok.

- 39 Takáto ochrana tiež vyžaduje možnosť, aby neúspešný uchádzač v primeranom čase preskúmal otázku platnosti rozhodnutia o zadaní zákazky. Vzhľadom na požiadavky potrebného účinku smernice o preskúmvaní z toho vyplýva, že medzi okamihom oznámenia rozhodnutia o zadaní zákazky neúspešným uchádzačom a uzavretím zmluvy musí existovať primerané časové obdobie, najmä preto, aby títo uchádzači mohli až do uvedeného uzavretia zmluvy podať návrh na predbežné opatrenie.
- 40 V prejednávanej veci treba po prvé uviesť, že je nepochybné, že španielska právna úprava umožňuje opravné prostriedky proti aktom obstarávateľov, ktoré predchádzajú zadanie zákazky. Okrem toho v súlade s ustanoveniami článku 107 ods. 1 zákona o všeobecnom správnom konaní majú dotknuté osoby možnosť podať opravný prostriedok proti procesným aktom, ak priamo alebo nepriamo rozhodujú o skutkovej podstate veci, ak spôsobujú, že nie je možné v konaní pokračovať ani sa brániť, alebo ak je ich následkom nenapraviteľná škoda na právach či oprávnených záujmoch. V rámci týchto opravných prostriedkov je možné prijať predbežné opatrenia, medzi ktoré patrí najmä prerušenie výkonu napadnutých aktov.
- 41 Po druhé zadanie zákazky sa oznamuje všetkým uchádzačom v súlade s ustanoveniami článku 58 ods.1 a 2 zákona o všeobecnom správnom konaní a článku 93 ods.1 zákona o verejnom obstarávaní. Toto oznámenie sa musí uskutočniť podľa pravidiel všeobecného práva, ktoré sa uplatňujú na správne akty, teda do desiatich dní po prijatí aktu zadania zákazky, a musia sa v ňom spresniť možnosti opravných prostriedkov.
- 42 Pokiaľ akt zadania zákazky *de iure* prináša uzavretie zmluvy, vyplýva z tohto, že rozhodnutie obstarávateľa, ktorým spomedzi uchádzačov zvolil úspešného uchádzača, nemôže byť predmetom osobitného opravného prostriedku pred samotným uzavretím zmluvy.

43 Po tretie je potrebné zdôrazniť, že finalizácia zmluvy sa môže uskutočniť v rovnakom čase ako zadanie dotknutej zákazky alebo ho môže v krátkom čase nasledovať. Uvedená finalizácia, ako uznáva aj Španielske kráľovstvo, totiž nie je podriadená žiadnej minimálnej lehote a môže k nej dôjsť, hneď ako úspešný uchádzač preukázal predloženie platnej záruky, pričom právna úprava len stanovuje, že táto záruka sa musí predložiť v lehote 15 dní odo dňa oznámenia zadania zákazky. Preto sa plnenie uvedenej zmluvy môže začať predtým, ako bolo uvedené zadanie zákazky predmetom všetkých požadovaných oznámení.

44 Z toho vyplýva, že za určitých okolností nemožno podať proti aktu zadania zákazky pred samotným plnením zmluvy nijaký účinný opravný prostriedok, aj keď cieľom smernice o preskúvaní je zabezpečiť, aby nezákonné rozhodnutia obstarávateľov mohli byť predmetom čo najúčinnejších a najrýchlejších postupov preskúvania (pozri v tomto zmysle rozsudok z 12. decembra 2002, *Universale-Bau a i.*, C-470/99, Zb. s. I-11617, bod 74).

45 Po štvrté existencia možnosti podať žalobu o neplatnosť proti samotnej zmluve nemôže kompenzovať neexistenciu možnosti konať len proti dotknutému aktu zadania zákazky predtým, ako je uzavretá zmluva.

46 Z toho vyplýva, že dotknutá právna úprava neumožňuje každému neúspešnému uchádzačovi podať v súlade s požiadavkami smernice o preskúvaní opravný prostriedok proti rozhodnutiu o zadaní zákazky pred samotným uzavretím zmluvy, ktorá z neho vyplýva.

47 Prvé dva žalobné dôvody sú preto dôvodné.

O treťom žalobnom dôvode

Argumentácia účastníkov konania

- 48 Podľa Komisie porušenie smernice o preskúvaní vyplýva z výnimky na účely ochrany verejných služieb stanovenej v článku 65 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní, podľa ktorej v prípade, že správne vyhlásenie neplatnosti zmluvy vážne narušuje verejné služby, možno za rovnakých podmienok udržať účinky zmluvy, až kým sa neprijmú naliehavé opatrenia na zabránenie škody.
- 49 Komisia sa domnieva, že tieto ustanovenia poskytujú obstarávateľovi príliš veľký priestor na voľnú úvahu v súvislosti s výkonom správneho rozhodnutia, ktorý zrušuje zadanie zákazky, a teda zmluvu, ktorá z neho vyplýva.
- 50 Komisia tiež zastáva názor, že dotknuté ustanovenie môže v nezanedbateľnom počte prípadov spôsobiť neúčinnosť opravných prostriedkov neúspešných uchádzačov smerujúcich k zrušeniu nezákonných rozhodnutí obstarávateľov, čo by bolo v rozpore s povinnosťou členských štátov zabezpečiť, aby postupy preskúvania upravené v zmysle článku 1 smernice o preskúvaní umožnili zrušiť alebo zabezpečiť zrušenie nezákonných rozhodnutí prijatých týmito obstarávateľmi. Potrebný účinok tejto smernice by tak bol narušený, keďže neplatnosť alebo zrušenie takýchto rozhodnutí by boli zbavené akejkoľvek účinnosti.
- 51 Španielske kráľovstvo tvrdí, že kritizované ustanovenia upravujú len výnimočné pokračovanie zmlúv, ktoré sú predmetom vyhlásenia o neplatnosti, z dôvodov verejného záujmu a pod kontrolou súdov.

52 Podľa tohto členského štátu Komisia nepreukázala, že pokračovanie takto zrušených zmlúv predstavuje bežnú situáciu pri uplatňovaní dotknutej právnej úpravy.

Posúdenie Súdny dvorom

53 V prejednávanej veci je nepochybné, že udržanie účinkov zmluvy, ktorá je predmetom správneho vyhlásenia o neplatnosti, ako to predpokladá kritizovaná právna úprava, môže nastať len v prípade vážneho narušenia verejných služieb.

54 Tak ako vyplýva zo znenia článku 65 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní, sa preto takéto udržanie má uplatňovať len za výnimočných okolností a kým sa neprijmú naliehavé opatrenia. Okrem toho sa toto udržanie uplatňuje pod kontrolou súdov, ako na to poukazuje Španielske kráľovstvo, bez toho, aby proti tomu Komisia namietala.

55 Nezdá sa, že cieľom tohto ustanovenia je zabrániť výkonu vyhlásenia neplatnosti určitej zmluvy, ale vyhnúť sa, v prípade, že ide o verejný záujem, neprimeraným a prípadne škodlivým následkom okamžitého výkonu tohto vyhlásenia, kým sa neprijmú naliehavé opatrenia s cieľom zabezpečiť kontinuitu verejných služieb.

56 Za týchto okolností Komisia nepreukázala, že kritizovaná právna úprava porušuje požiadavky smernice o preskúvaní.

57 Z toho vyplýva, že tretí žalobný dôvod treba zamietnuť ako nedôvodný.

58 Vzhľadom na uvedené je potrebné konštatovať, že Španielske kráľovstvo si tým, že nestanovilo povinnú lehotu, v ktorej má obstarávateľ oznámiť rozhodnutie o zadaní zákazky všetkým uchádzačom, a tým, že nestanovilo povinnú čakaciu lehotu medzi zadaním zákazky a uzavretím zmluvy, nespĺnilo povinnosti, ktoré mu vyplývajú z článku 2 ods.1 písm. a) a b) smernice o preskúmvaní.

O trovách

59 Podľa článku 69 ods. 2 rokovacieho poriadku účastník konania, ktorý vo veci nemal úspech, je povinný nahradiť trovy konania, ak to bolo v tomto zmysle navrhnuté. V súlade s článkom 69 ods. 3 uvedeného rokovacieho poriadku však Súdny dvor môže rozdeliť náhradu trov konania medzi účastníkov konania alebo rozhodnúť tak, že každý z účastníkov konania znáša svoje vlastné trovy konania, ak účastníci nemali úspech len v časti predmetu konania alebo z výnimočných dôvodov.

60 V predmetnom spore treba prihliadnúť na skutočnosť, že žalobe o nesplnenie povinnosti nebolo vyhovené ako celku v zmysle tvrdení Komisie.

61 Je preto opodstatnené zaviazat' Španielske kráľovstvo na náhradu dvoch tretín všetkých trov konania. Komisia je povinná nahradiť zostávajúcu tretinu trov konania.

Z týchto dôvodov Súdny dvor (druhá komora) rozhodol a vyhlásil:

1. Španielske kráľovstvo si tým, že nestanovilo povinnú lehotu, v ktorej má obstarávateľ oznámiť rozhodnutie o zadaní zákazky všetkým uchádzačom,

a tým, že nestanovilo povinnú čakáciu lehotu medzi zadaním zákazky a uzavretím zmluvy, nesplnilo povinnosti, ktoré mu vyplývajú z článku 2 ods. 1 písm. a) a b) smernice Rady 89/665/EHS z 21. decembra 1989 o koordinácii zákonov, iných právnych predpisov a správnych opatrení týkajúcich sa uplatňovania postupov preskúmania v rámci verejného obstarávania tovarov a prác, zmenenej a doplnenej smernicou Rady 92/50/EHS z 18. júna 1992.

2. V zostávajúcej časti sa žaloba zamieta.

3. Španielske kráľovstvo je povinné nahradiť dve tretiny všetkých trov konania. Komisia Európskych spoločenstiev je povinná nahradiť zostávajúcu tretinu trov konania.

Podpisy