

ROZSUDOK SÚDNEHO DVORA (veľká komora)

z 15. júla 2010*

Vo veci C-271/08,

ktorej predmetom je žaloba o nesplnenie povinnosti podľa článku 226 ES, podaná 24. júna 2008,

Európska komisia, v zastúpení: G. Wilms a D. Kukovec, splnomocnení zástupcovia, s adresou na doručovanie v Luxemburgu,

žalobkyňa,

proti

Spolkovej republike Nemecko, v zastúpení: M. Lumma a N. Graf Vitzthum, splnomocnení zástupcovia,

žalovanej,

* Jazyk konania: nemčina.

ktorú v konaní podporujú:

Dánske kráľovstvo, v zastúpení: B. Weis Fogh a C. Pilgaard Zinglersen, splnomocnení zástupcovia,

Švédske kráľovstvo, v zastúpení: A. Falk a A. Engman, splnomocnení zástupcovia,

vedľajší účastníci konania,

SÚDNY DVOR (veľká komora),

v zložení: predseda V. Skouris, predsedovia komôr A. Tizzano, J.N. Cunha Rodrigues, K. Lenaerts (spravodajca), J.-C. Bonichot a C. Toader, sudcovia K. Schie-mann, P. Kúris, E. Juhász, G. Arestis, T. von Danwitz, A. Arabadjiev a J.-J. Kasel,

generálna advokátka: V. Trstenjak,
tajomník: B. Fülöp, referent,

so zreteľom na písomnú časť konania a po pojednávaní z 12. januára 2010,

po vypočutí návrhov generálnej advokátky na pojednávaní 14. apríla 2010,

vyhlásil tento

Rozsudok

- Komisia Európskych spoločenstiev svojou žalobou navrhuje, aby Súdny dvor určil, že Spolková republika Nemecko si tým, že komunálne správne orgány a obecné podniky zamestnávajúce viac ako 1 218 zamestnancov uzatvárali bez vyhlásenia zadávacieho konania na úrovni Európskej únie priamo zmluvy na poskytnutie služieb podnikového dôchodkového zabezpečenia zamestnancov s inštitúciami a podnikmi uvedeným v § 6 kolektívnej zmluvy týkajúcej sa prevedenia časti odmeny na starobné dôchodkové sporenie pre zamestnancov komunálnej verejnej služby (Tarifvertrag zur Entgeltumwandlung für Arbeitnehmer im Kommunalen öffentlichen Dienst, ďalej len „TV-EUmw/VKA“), nespĺnila povinnosti, ktoré jej do 31. januára 2006 vyplývali z článku 8 v spojení s hlavami III až VI smernice Rady 92/50/EHS z 18. júna 1992 o koordinácii postupov verejného obstarávania služieb (Ú. v. ES L 209, s. 1; Mim. vyd. 06/001, s. 322) a od 1. februára 2006 z článku 20 v spojení s článkami 23 až 55 smernice Európskeho parlamentu a Rady 2004/18/ES z 31. marca 2004 o koordinácii postupov zadávania verejných zákaziek na práce, verejných zákaziek na dodávku tovaru a verejných zákaziek na služby (Ú. v. EÚ L 134, s. 114; Mim. vyd. 06/007, s. 132).

- 2 Komisia vo svojej replike zmenila predmet svojej žaloby, pričom navrhovala, aby Súdny dvor rozhodol o údajnom nesplnení povinnosti z dôvodu, že komunálne správne orgány a obecné podniky zamestnávajúce viac ako 2 044 zamestnancov v rokoch 2004 a 2005, viac ako 1 827 zamestnancov v rokoch 2006 a 2007 a viac ako 1 783 zamestnancov od roku 2008 uzatvárali priamo, bez vyhlásenia zadávacieho konania na úrovni Únie, také zmluvy s organizáciami a podnikmi uvedenými v § 6 TV-EUmw/VKA.

- 3 Na pojednávaní Komisia zmenila predmet svojej žaloby, pričom navrhovala, aby Súdny dvor rozhodol o údajnom nesplnení povinnosti z dôvodu, že také zmluvy uzatvárali komunálne správne orgány a obecné podniky zamestnávajúce viac ako 2 697 zamestnancov v rokoch 2004 a 2005 a viac ako 2 402 zamestnancov v rokoch 2006 a 2007.

Právny rámec

Právo Európskej únie

Smernica 92/50

- 4 Ôsme odôvodnenie smernice 92/50 spresňuje, že „táto smernica sa vzťahuje len na poskytovanie služieb, ktoré sú založené na zmluvách;... táto smernica [sa] nevzťahuje na služby, ktoré sú poskytované na iných základoch, ako napr. právne ustanovenia, predpisy alebo zamestnávateľské zmluvy“.

- 5 Podľa článku 1 písm. a) bodu viii) smernice 92/50 pod pojmom „verejné zmluvy na poskytnutie služieb“ na účely tejto smernice treba rozumieť „odplatné zmluvy uzavreté písomne medzi poskytovateľom služieb a obstarávateľom“, s výnimkou najmä „zmlúv v oblasti pracovného práva“.
- 6 Podľa článku 1 písm. b) smernice 92/50:

„*obstarávatelia*“ sú štátne, regionálne alebo miestne orgány, verejnoprávne inštitúcie, združenia tvorené jedným alebo viacerými takýmito orgánmi alebo verejnoprávnymi inštitúciami.

„Verejnoprávne inštitúcie“ sú akékoľvek inštitúcie:

— ktoré boli založené na osobitné účely, plniace potreby všeobecného záujmu a nemajú priemyselný alebo komerčný charakter,

a

— majú právnu subjektivitu

a

- sú financované najmä štátnymi, regionálnymi alebo miestnymi orgánmi alebo inými verejnoprávnymi inštitúciami, alebo sú podriadené riadiacemu dozoru týchto orgánov, alebo ktoré majú v správnom, riadiacom alebo dozornom orgáne viac ako polovicu členov menovaných štátnymi, regionálnymi alebo miestnymi orgánmi alebo verejnoprávnymi inštitúciami.

...“

7 Článok 7 ods. 1, 4 a 5 smernice 92/50 stanovuje:

„1. a) Táto smernica sa uplatní na:

...

- verejné zmluvy na poskytnutie služieb týkajúce sa služieb uvedených v prílohe I A...

...

- ii) uzatvárané obstarávateľmi uvedenými v článku 1 písm. b) smernice inými ako obstarávateľmi uvedenými v prílohe I smernice [Rady 93/36/EHS zo 14. júna 1993 o koordinácii postupov verejného obsta-

rávania dodania tovaru (Ú. v. ES L 199, s. 1; Mim. vyd. 06/002, s. 110)] a ktorých predpokladaná čistá hodnota bez DPH nie je nižšia ako hodnota vyjadrená v ECU zodpovedajúca sume 200 000 SDR [zvlášť- ne práva čerpania].

...

4. Na účely výpočtu predpokladanej ceny predmetu obstarávania sa tam, kde je to vhodné, pri nasledujúcich službách zohľadní:

— pri poisťovacích službách splatné poistné,

...

5. V prípade zmlúv, ktoré neuvádzajú celkovú cenu, základom pre výpočet predpokladanej ceny objednávky bude:

— v prípade zmlúv uzatváraných na dobu určitú, ktorá nepresahuje 48 mesiacov, celková cena predmetu obstarávania za celú dĺžku jej trvania,

— v prípade zmlúv, ktorých dĺžka trvania nie je stanovená, alebo ktorých trvanie prekračuje 48 mesiacov, mesačná splátka vynásobená 48.“

- 8 Komunálne správne orgány a obecné podniky nie sú uvedené v prílohe I smernice 93/36.
- 9 Podľa článku 8 smernice 92/50 „zmluvy, ktorých predmetom sú služby uvedené v prílohe I A, sa uzatvárajú v súlade s ustanoveniami hlavy III až VI“.
- 10 Hlavy uvedené v článku 8 smernice 92/50 sa v danom poradí týkajú výberu postupov verejného obstarávania a pravidiel súťaže návrhov (hlava III), spoločných technických predpisov (hlava IV) spoločných pravidiel oznamovania (hlava V) a spoločných pravidiel účasti, kritérií pre kvalitný výber účastníkov a kritérií hodnotenia ponúk (hlava VI).
- 11 Medzi „službami v zmysle článku 8“ uvedenými v prílohe I A smernice 92/50 sú v kategórii č. 6 uvedené „finančné služby“, ktoré zahŕňajú v písmene a) „poisťovacie služby“ a v písmene b) „bankové a investičné služby“.

Smernica 2004/18

- 12 Odôvodnenie č. 28 smernice 2004/18 stanovuje:

„Zamestnanie a povolanie sú kľúčovými prvkami pri zabezpečovaní rovnakých príležitostí pre všetkých a prispievajú k začleneniu do spoločnosti. V tejto súvislosti chránené dielne a programy chránených pracovných miest efektívne prispievajú

k začleneniu alebo opätovnému začleneniu osôb so zdravotným postihnutím na trh práce. Takéto dielne by však nemuseli byť schopné získať zákazky za normálnych podmienok hospodárskej súťaže. Z toho dôvodu by bolo vhodné ustanoviť, aby členské štáty takýmto dielňam mohli vyhradiť právo zúčastňovať sa konaní na zadávanie verejných zákaziek, alebo vyhradiť plnenie zákaziek v rámci programov chránených pracovných miest.“

- 13 Smernica 2004/18 definuje vo svojom článku 1 ods. 2 písm. a) a d) „verejné zákazky“ ako „zmluvy s peňažným plnením, uzavreté písomne medzi jedným alebo viacerými hospodárskymi subjektmi a jedným alebo viacerými verejnými obstarávateľmi, ktorých predmetom je vykonanie prác, dodávka výrobkov alebo poskytnutie služieb v zmysle tejto smernice“ a „verejné zákazky na služby“ ako „verejné zákazky na prácu alebo na dodávku tovaru, ktorých predmetom je poskytnutie služieb uvedených v prílohe II“.
- 14 V článku 1 ods. 5 smernice 2004/18 je „rámcová dohoda“ definovaná ako „dohoda medzi jedným alebo viacerými verejnými obstarávateľmi a jedným alebo viacerými hospodárskymi subjektmi, ktorej cieľom je stanoviť podmienky upravujúce zákazky, ktoré sa budú zadávať počas daného obdobia, najmä pokiaľ ide o cenu a prípadne aj o predpokladané množstvo“.
- 15 Smernica 2004/18 obsahuje vo svojom článku 1 ods. 9 definíciu „verejných obstarávateľov“ veľmi podobnú s definíciou uvedenou v článku 1 písm. b) smernice 92/50.
- 16 Smernica 2004/18 sa v súlade s článkom 7 písm. b) vzťahuje na verejné zmluvy na poskytnutie služieb, ktorých predpokladaná cena bez dane z pridanej hodnoty (ďalej len „DPH“) nie je nižšia ako 249 000 eur. Táto suma bola postupne znížená na 236 000 eur nariadením Komisie (ES) č. 1874/2004 z 28. októbra 2004, ktorým sa menia a dopĺňajú

smernice Európskeho parlamentu a Rady 2004/17/ES a 2004/18/ES, pokiaľ ide o ich prahy uplatňovania v oblasti postupov uzatvárania zmlúv (Ú. v. EÚ L 326, s. 17), potom nariadením Komisie (ES) č. 2083/2005 z 19. decembra 2005, ktorým sa menia a dopĺňajú smernice Európskeho parlamentu a Rady 2004/17/ES a 2004/18/ES, pokiaľ ide o uplatňovanie prahových hodnôt v oblasti postupov zadávania zákaziek (Ú. v. EÚ L 333, s. 28).

17 Článok 9 ods. 1, 8 a 9 smernice 2004/18 stanovuje:

„1. Výpočet predpokladanej hodnoty verejnej zákazky vychádza z celkovej splatnej sumy bez DPH odhadnutej verejným obstarávateľom. Tento výpočet zohľadní celkovú predpokladanú sumu, vrátane všetkých možností a všetkých prípadných predĺžení zmluvy.

...

8. Pokiaľ ide o verejné zákazky na služby, vychádza sa pri výpočte predpokladanej hodnoty zákazky, kde to prichádza do úvahy, z tejto hodnoty:

a) pre tieto druhy služieb:

i) poisťovacie služby: splatné poistné a ostatné formy odmien;

...

b) pri zákazkách na služby, ktoré neobsahujú celkovú cenu:

- i) v prípade zákaziek na dobu určitú, ak je táto doba kratšia ako alebo sa rovná 48 mesiacom: celková hodnota počas celej doby trvania;

- ii) v prípade zákaziek bez pevne stanovenej doby alebo s dobou dlhšou ako 48 mesiacov: mesačná hodnota vynásobená 48.

9. Pri rámcových dohodách... sa vychádza z najvyššej predpokladanej hodnoty bez DPH všetkých zákaziek predpokladaných počas celej doby platnosti rámcovej dohody...“

- 18 Podľa článku 16 písm. e) smernice 2004/18 sa táto smernica nevzťahuje „na verejné zákazky na služby..., ktorých predmetom [sú] pracovné zmluvy“.

- 19 Podľa článku 20 smernice 2004/18 zákazky, ktorých predmetom sú služby uvedené v prílohe II A, sa zadávajú v súlade s článkami 23 až 55.

- 20 Články 23 až 55 smernice 2004/18 uvádzajú postupne osobitné pravidlá týkajúce sa špecifikácií a zadávacích podkladov (články 23 až 27), pravidiel týkajúcich sa konaní (články 28 až 34), pravidiel uverejňovania oznámení a transparentnosti (články 35 až 43) a pravidiel týkajúce sa priebehu konania (články 44 až 55).

- 21 Medzi službami uvedenými v prílohe II A smernice 2004/18 sú v kategórii č. 6 uvedené „finančné služby“, ktoré zahŕňajú v písmene a) „poisťovacie služby“ a v písmene b) „bankové a investičné služby“.
- 22 Na zozname inštitúcií a kategórií inštitúcií, ktoré sa spravujú verejným právom v zmysle v článku 1 ods. 9 druhého pododseku smernice 2004/18, ktoré sú v prílohe III tejto smernice, sú stanovené v bode III venovanom Spolkovej republike Nemecko uvedené „orgány, štátne zariadenia a nadácie, ktoré sa spravujú verejným právom a sú zriadené spolkovými, štátnymi alebo miestnymi orgánmi“.

Vnútroštátne právo

- 23 Zákon o zlepšení podnikového dôchodkového zabezpečenia (Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung) z 19. decembra 1974 (BGBl. I, s. 3610), v znení § 5 zákona z 21. decembra 2008 (BGBl. I, s. 2940, ďalej len „BetrAVG“), v § 1 nazvanom „Závazok zamestnávateľa na dôchodkové zabezpečenie“ stanovuje:

„1. Ustanovenia tohto zákona sa použijú, ak sa zamestnávateľ zaviazal zamestnancovi na poskytovanie dávok starobného, invalidného alebo pozostalostného dôchodku na základe pracovnoprávneho vzťahu (podnikové dôchodkové zabezpečenie). Vykonávanie podnikového dôchodkového zabezpečenia môže byť zabezpečované priamo zamestnávateľom alebo prostredníctvom niektorej z poisťovacích inštitúcií uvedených v § 1b ods. 2 až 4. Zamestnávateľ ručí za výplatu dávok, na ktoré sa zaviazal, aj keď sám priamo nezabezpečuje ich výplatu.“

2. Režim podnikového dôchodkového zabezpečenia existuje aj v prípade:

...

(3) budúce práva na odmenu sú prevedené na právo na dôchodkové dávky rovnakej hodnoty (prevedenie odmeny) alebo ak

(4) zamestnanec platí príspevky zo svojej odmeny na financovanie dávok podnikového dôchodkového zabezpečenia do penzijného fondu alebo penzijnej poisťovne alebo priameho poistenia, a záväzok zamestnávateľa sa vzťahuje aj na dávky vyplývajúce z týchto príspevkov; ustanovenia týkajúce sa prevedenia odmeny sa uplatnia *mutatis mutandis* v rozsahu, v akom plnenia, na ktoré sa zamestnávateľ zaviazal, vyplývajúce z týchto príspevkov, sú financované kapitalizáciou.“

²⁴ § 1a ods. 1 BetrAVG nazvaný „Nárok na podnikové dôchodkové zabezpečenie prevedením odmeny“ stanovuje:

„Zamestnanci môžu požiadať svojho zamestnávateľa, aby ich budúce práva na odmenu boli až do výšky 4 % príslušného limitu na vymernie poistného v rámci všeobecného systému starobného poistenia prevedené na ich podnikové dôchodkové zabezpečenie. Výkon tohto práva zamestnanca upravuje zmluva. Ak zamestnávateľ zabezpečuje výkon tohto práva prostredníctvom penzijného fondu alebo penzijnej poisťovne (§ 1b ods. 3), výplata účasti na podnikovom dôchodkovom zabezpečení sa vykoná do tohto fondu alebo poisťovne; v opačnom prípade môže zamestnanec požadovať, aby pre neho zamestnávateľ dohodol priame poistenie (§ 1b ods. 2). V prípade využitia vyššie uvedeného práva zamestnanec každý rok odvedie príspevok v minimálnej výške

jednej stošesťdesiatiny odmeny uvedenej v § 18 ods. 1 štvrtého zväzku zákonníka sociálneho zabezpečenia na svoje podnikové dôchodkové zabezpečenie. Ak zamestnanec odvádza časť svojej bežnej odmeny na podnikové dôchodkové zabezpečenie, zamestnávateľ môže požiadať, aby boli počas daného kalendárneho roka odvádzané do tohto dôchodkového zabezpečenia mesačné dávky v rovnakej výške.“

25 § 17 ods. 3 a 5 BetrAVG nazvaný „Osobná pôsobnosť a výnimka pre kolektívne zmluvy“ stanovuje:

„3. Od ustanovení § 1a... tohto zákona sa možno odchyliť inou úpravou v kolektívnych zmluvách. Odchylné ustanovenia platia medzi zamestnávateľmi a zamestnancami, ktorí nie sú viazaní kolektívnou zmluvou, ak sa dohodnú, že budú medzi nimi platiť príslušné ustanovenia kolektívnej zmluvy. Od ostatných ustanovení tohto zákona sa nie je možné odchyliť v neprospech zamestnanca.

...

5. Ak sú práva na odmenu založené na kolektívnej zmluve, možno pre tieto práva vykonávať prevedenie odmeny iba vtedy, ak to stanovuje alebo povoľuje kolektívna zmluva.“

26 Dňa 18. februára 2003 bola uzavretá TV-EUmw/VKA medzi Vereinigung der kommunalen Arbeitgeberverbände (združenie komunálnych zamestnávateľov, ďalej len „VKA“) a Vereinte Dienstleistungsgewerkschaft eV (ver.di) (spoločná odborová organizácia sektora služieb). VKA uzavrela podobnú kolektívnu zmluvu s ďalšou odborovou organizáciou, konkrétne dbb tarifunion.

27 TV-EUmw/VKA vo svojich § 2 a § 3 zakotvuje právo zamestnancov, ktorý uzavreli jednu z kolektívnych zmlúv uvedených v § 1 tejto zmluvy, žiadať, aby v rozsahu stanovenom v BetrAVG zamestnávateľ čiastočne previedol ich budúce nároky na odmenu na dôchodkové sporenie. Podľa § 5 TV-EUmw/VKA má byť uplatnenie tohto práva oznámené zamestnávateľovi písomne. Podľa toho istého § je zamestnanec viazaný, čo sa týka čiastočného prevedenia budúcej odmeny, dohodou uzatvorenou so zamestnávateľom minimálne jeden rok.

28 § 6 TV-EUmw/VKA nazvaný „Podmienky vykonávania“ stanovuje:

„Prevedenie časti odmeny musí byť v rámci podmienok vykonávania stanovených v BetrAVG uskutočnené do verejných inštitúcií doplnkového dôchodkového zabezpečenia, s výnimkou uvedenou v druhom a treťom odseku.

Zamestnávateľ môže v rámci podnikového dôchodkového zabezpečenia uvedeného v prvom odseku určiť aj podmienky vykonávania navrhnuté finančnou skupinou Sparkasse alebo komunálnymi poisťovacími spoločnosťami.

Prostredníctvom kolektívnej zmluvy na úrovni krajiných obvodov sa v prípade potreby môžu prijať ustanovenia odchylné od prvého a druhého odseku.“

29 § 7 ods. 1 TV-EUmw/VKA stanovuje 1. január 2003 ako dátum nadobudnutia svojej platnosti. § 7 ods. 2 TV-EUmw/VKA stanovuje, že túto zmluvu je možné vypovedať v lehote troch mesiacov s účinnosťou ku koncu kalendárneho roka najskôr k 31. decembru 2008.

Konanie pred podaním žaloby

- 30 Na základe sťažnosti, ktorá jej bola doručená, Komisia listom z 18. októbra 2005 oznámila Spolkovej republike Nemecko, že sa z dôvodu zadania zmlúv podnikového dôchodkového zabezpečenia inštitúciám a podnikom uvedeným v § 6 TV-EUmw/VKA viacerými komunálnymi správnymi orgánmi alebo obecnými podnikmi bez vyhlásenia zadávacieho konania na úrovni Únie mohla dopustiť porušenia ustanovení článku 8 v spojení s ustanoveniami hláv III až VI smernice 92/50, ako aj, v každom prípade, porušenia zásad slobody usadiť sa a slobodného poskytovania služieb.
- 31 Listom z 29. marca 2006 Spolková republika Nemecko spochybnila skutočnosť, že by komunálne správne orgány a obecné podniky konali ako „verejný obstarávateľ“ v zmysle smernice 92/50, keď si plnili úlohu zamestnávateľa v oblasti podnikového dôchodkového zabezpečenia. Tento členský štát tiež uviedol, že predmetné poisťné zmluvy patria do pracovnoprávných vzťahov, a teda nepredstavujú verejné zákazky, pretože komunálni zamestnávateľia len zabezpečovali funkciu odvádzateľa poisťného, ktorých úlohou bolo odvieŕ prostriedky pre zamestnancov, ktorí požiadali o čiastočné prevedenie svojej odmeny na dôchodkové sporenie do poisťovacích inštitúcií. Tento členský štát tiež tvrdil, že uplatnenie práva verejného obstarávania na zadávanie sporných zmlúv je v rozpore s nezávislosťou sociálnych partnerov uvedenou v § 9 ods. 3 nemeckého Základného zákona (Grundgesetz).
- 32 Keďže Komisia nebola s touto odpoveďou spokojná, zaslala Spolkovej republike Nemecko odôvodnené stanovisko zo 4. júla 2006, v ktorom spresnila, že výhrady treba chápať tak, že sa od 1. februára 2006 vzťahujú aj na porušenie ustanovení článku 20

v spojení s článkami 23 až 55 smernice 2004/18, do ktorých boli v podstate prevzaté ustanovenia smernice 92/50, na ktoré poukazovala vo svojej výzve.

- 33 Spolková republika Nemecko vo svojej odpovedi z 15. novembra 2006 na uvedené odôvodnené stanovisko zotrvala na svojom názore, a pripojila k nej odborný posudok, ktorým sa snažila preukázať, že na daný systém prevedenia odmeny sa vzťahuje pojem odmena. Tiež tvrdila, že prahy uplatňovania práva verejného obstarávania Únie neboli v danej veci dosiahnuté, pretože je potrebné posúdiť každú zmluvu samostatne. Napokon zdôraznila, že v každom prípade nemôže napraviť prípadné porušenie práva Únie, pretože nie je oprávnená dávať príkazy sociálnym partnerom.
- 34 Komisia listom z 30. januára 2007 zaslala Spolkovej republike Nemecko žiadosť o informácie, aby mohla predovšetkým posúdiť, či dôvody týkajúce sociálnej politiky mohli v tomto prípade odôvodniť výnimku z práva Únie týkajúcu sa verejného obstarávania.
- 35 Keďže sa Komisia domnievala, že Spolková republika Nemecko nepredložila vo svojej odpovedi z 1. marca 2007 presvedčivé odôvodnenie, rozhodla sa podať žalobu, na základe ktorej sa začalo toto konanie.

O žalobe

O uplatniteľnosti smerníc 92/50 a 2004/18 na zadávanie zmlúv inštitúciám alebo podnikom uvedeným v § 6 TV-EUmw/VKA

- 36 Najskôr treba preskúmať, či tak, ako tvrdí Spolková republika Nemecko a tiež Dánske kráľovstvo a Švédске kráľovstvo, sa na zadávanie zmlúv inštitúciám alebo podnikom uvedeným v § 6 TV-EUmw/VKA (ďalej len „zadávanie sporných zmlúv“) nevzťahujú, z dôvodu ich povahy a predmetu, smernice 92/50 a 2004/18. Tieto členské štáty odporučili použiť v tejto súvislosti úvahy Súdneho dvora uvedené v rozsudkoch z 21. septembra 1999, Albany (C-67/96, Zb. s. I-5751), a z 21. septembra 2000, van der Woude (C-222/98, Zb. s. I-7111), pričom svoju argumentáciu založili na skutočnosti, že uvedené zmluvy boli uzavreté na základe kolektívnej zmluvy, na ktorej sa dohodli sociálni partneri, konkrétne na základe § 6 TV-EUmw/VKA.
- 37 V tejto súvislosti treba jednak pripomenúť, že právo na kolektívne vyjednávanie, ktoré v tejto veci využili zmluvné strany TV-EUmw/VKA, je priznané tak ustanoveniami rôznych medzinárodných zmlúv, na ktorých príprave členské štáty spolupracovali alebo ku ktorým členské štáty pristúpili, akým je článok 6 Európskej sociálnej charty podpísanej v Turíne 18. októbra 1961 a revidovanej 3. mája 1996 v Štrasburgu, ako aj právne nástroje prijaté uvedenými členskými štátmi na úrovni Únie, akými bol bod 12 Európskej charty základných sociálnych práv pracovníkov prijatej na zasadnutí Európskej rady, ktoré sa konalo v Štrasburgu 9. decembra 1989, a článok 28 Charty základných práv Európskej únie (ďalej len „Charta“), ktorá má v súlade s článkom 6 ZEÚ rovnakú právnu silu ako Zmluvy.

- 38 Z uvedeného článku 28 Charty v spojení s jej článkom 52 ods. 6 vyplýva, že ochrana základného práva na kolektívne vyjednávanie musí zohľadňovať vnútroštátne právne predpisy a prax.
- 39 Okrem toho, v súlade s článkom 152 ZFEU Únia uznáva a podporuje úlohu sociálnych partnerov na svojej úrovni, pričom zohľadňuje rozmanitosť vnútroštátnych systémov.
- 40 Jednak treba uviesť, že medzi účastníkmi konania je nesporné, že TV-EUmw/VKA má vo všeobecnosti sociálne ciele. Jej účelom je totiž zvýšiť úroveň starobného dôchodku dotknutých zamestnancov podporením rozvoja dôchodkového sporenia v súlade s BetrAVG prostredníctvom čiastočného prevodu odmeny zamestnancov, ktorí o to požiadajú.
- 41 Základný charakter práva na kolektívne vyjednávanie a sociálny cieľ TV-EUmw/VKA posudzovaný ako celok nemôžu same osebe predstavovať automatickú možnosť pre komunálnych zamestnávateľov nedodržiavať povinnosti vyplývajúce zo smerníc 92/50 a 2004/18, ktorými sa v oblasti verejného obstarávania vykonáva sloboda usadiť sa a slobodné poskytovanie služieb.
- 42 Súdny dvor už rozhodol, že ustanovenia kolektívnych zmlúv nie sú vyňaté z pôsobnosti ustanovení Zmluvy týkajúcich sa voľného pohybu osôb (pozri rozsudok z 11. decembra 2007, International Transport Workers' Federation a Finnish Seamen's Union, nazývaný „Viking Line“, C-438/05, Zb. s. I-10779, bod 54 a citovanú judikatúru).

- 43 Navyše výkon základného práva, akým je právo na kolektívne vyjednanie, môže podliehať určitým obmedzeniam (pozri v tomto zmysle rozsudky Viking Line, už citovaný, bod 44, a z 18. decembra 2007, Laval un Partneri, C-341/05, Zb. s. I-11767, bod 91). Presnejšie, hoci právo na kolektívne vyjednanie požíva v Nemecku ústavnú ochranu, ktorá je všeobecne priznaná § 9 ods. 3 nemeckého Základného zákona ako právo zakladať združenia na ochranu a zlepšenie pracovných a hospodárskych podmienok, nič to nemení na skutočnosti, že podľa článku 28 Charty sa toto právo musí vykonávať v súlade s právom Únie.
- 44 Výkon základného práva na kolektívne vyjednanie musí byť teda zlučiteľný s požiadavkami vyplývajúcimi zo slobôd chránených ZFEÚ, ktoré sa v tomto prípade týkajú vykonania smerníc 92/50 a 2004/18, a byť v súlade so zásadou proporcionality (pozri v tomto zmysle rozsudky Viking Line, už citovaný, bod 46, ako aj Laval un Partneri, už citovaný, bod 94).
- 45 Je síce pravda, že najmä v už citovaných rozsudkoch Albany a van der Woude Súdny dvor rozhodol, že napriek tomu, že s kolektívnou zmluvou uzatvorenou medzi organizáciami zastupujúcimi zamestnávateľov a pracovníkov sú spojené určité obmedzenia hospodárskej súťaže, no na túto kolektívnu zmluvu sa v prípade zavedenia režimu doplnkového dôchodkového sporenia spravovaného penzijnými fondmi v určitom odvetví, na ktorom je účasť povinná, článok 101 ods. 1 ZFEÚ nevzťahuje.
- 46 Také úvahy však nemajú nijaký vplyv na odlišnú otázku, o ktorú ide v tejto veci, ktorá na účely stanovenia poisťovacích inštitúcií poverených vykonávaním systému prevodu predmetnej odmeny vyžaduje dodržanie pravidiel Únie vzťahujúcich sa na uplatnenie slobody usadiť sa a slobodného poskytovania služieb v oblasti verejného obstarávania v súvislosti s pracovnou kolektívnou zmluvou týkajúcou sa verejnoprávnych zamestnávateľov.

- 47 V tejto súvislosti sa nemožno domnievať, že by z výkonu slobody sociálnych partnerov a práva na kolektívne vyjednávanie priamo vyplývala možnosť zasiahnuť do smerníc, ktorými sa uplatňuje sloboda usadiť sa a slobodné poskytovanie služieb v oblasti verejného obstarávania (pozri v tomto zmysle rozsudok Viking Line, už citovaný, bod 52).
- 48 Okrem toho skutočnosť, že určitá zmluva alebo určitá činnosť sú vyňaté z pôsobnosti ustanovení Zmluvy týkajúcich sa hospodárskej súťaže, nemá automaticky za následok, že táto zmluva alebo táto činnosť nemusia dodržiavať požiadavky vyplývajúce z ustanovení uvedených smerníc, keďže tieto jednotlivé ustanovenia podliehajú v každej oblasti samostatným podmienkam uplatnenia (pozri v tomto zmysle rozsudok Viking Line, už citovaný, bod 53 a citovanú judikatúru).
- 49 Napokon treba uviesť, že na rozdiel od cieľa dohodnutého medzi sociálnymi partnermi, ktorým bolo zvýšiť úroveň starobného dôchodku zamestnancov komunálnej verejnej služby, určenie inštitúcií a podnikov v kolektívnej zmluve, ako je tá v prejednávanej veci, nepredstavuje podstatu výkonu práva na kolektívne vyjednávanie.
- 50 Vzhľadom na vyššie uvedené úvahy okolností, že zadávanie sporných zmlúv vyplýva z vykonávania kolektívnej zmluvy, nemôže sama osebe viesť k tomu, že by sa na vec v prejednanom prípade nemali vzťahovať smernice 92/50 a 2004/18.
- 51 Vzniká preto otázka vyváženia požiadaviek spojených s realizovaním sociálneho cieľa sledovaného v tejto veci účastníkmi kolektívneho vyjednávania s požiadavkami vyplývajúcimi zo smerníc 92/50 a 2004/18.

- 52 Pre rozhodnutie takej otázky je potrebné overiť so zreteľom na dôkazy v spise, či pri stanovení obsahu § 6 TV-EUmw/VKA, na ktorý Komisia poukazuje vo svojej žalobe, pretože na základe tohto § došlo k zadaniu sporných zmlúv, sa dosiahla spravodlivá rovnováha pri zohľadnení jednotlivých záujmov, t. j. na jednej strane zvýšenie úrovne starobného dôchodku dotknutých zamestnancov a na druhej strane výkon slobody usadiť sa a slobodného poskytovania služieb, ako aj otvorenosti hospodárskej súťaži na úrovni Únie (pozri analogicky rozsudok z 12. júna 2003, Schmidberger, C-112/00, Zb. s. I-5659, body 81 a 82).
- 53 V tejto súvislosti, hoci § 6 TV-EUmw/VKA je súčasťou kolektívnej zmluvy, ktorá, ako bolo zdôraznené v bode 40 tohto rozsudku, sleduje vo všeobecnosti sociálne ciele, treba konštatovať, ako generálna advokátka uviedla v bode 176 svojich návrhov, že uvedený paragraf spôsobuje, že sa neuplatňujú ani sa v budúcnosti nikdy nebudú uplatňovať pravidlá vyplývajúce zo smerníc 92/50 a 2004/18 v oblasti dôchodkového sporenia komunálnych zamestnancov, čo Spolková republika Nemecko nepoprela.
- 54 Tento členský štát však po prvé uviedol, že § 6 TV-EUmw/VKA je výsledkom spoločného riešenia, ktoré zohľadňuje jednotlivé záujmy zmluvných strán tejto kolektívnej zmluvy. Spolková republika Nemecko zdôrazňuje, že stanovenie poisťovacích inštitúcií a podnikov v uvedenej zmluve, ktoré ako jediné môžu byť poverené vykonávaním systému prevodu odmien zavedeného v komunálnej verejnej službe, umožňuje zahrnutie zamestnancov a zohľadnenie ich záujmov výhodnejšie, ako keby mal byť výber poisťovateľa alebo poisťovateľov vykonaný každým komunálnym zamestnávateľom v rámci zadávacieho konania.
- 55 Treba však uviesť, že je možné zosúladiť vykonávanie postupov zadávacieho konania s inštitútmi, ktoré sú vlastné predovšetkým nemeckému právu sociálneho zabezpečenia, ktoré v rámci dotknutých komunálnych správnych orgánov alebo obecných podnikov zabezpečujú účasť zamestnancov alebo ich zástupcov na prijímaní rozhodnutí týkajúcich sa výberu inštitúcie alebo inštitúcií, ktorým bude zadané

vykonávanie systému prevodu odmien, čo Spolková republika Nemecko na pojednávaní nespochybnila.

- 56 Napokon uplatnenie postupov zadávacieho konania nevylučuje, aby v rámci verejného obstarávania nemohli byť potenciálnym uchádzačom stanovené podmienky odrážajúce záujmy dotknutých zamestnancov.
- 57 Po druhé, Spolková republika Nemecko, ktorú v tejto veci podporuje Dánske kráľovstvo, tvrdí, že ponuky inštitúcií a podnikov uvedených v § 6 TV-EUmw/VKA, sa zakladajú na zásade solidarity. Na pojednávaní bola zdôraznená skutočnosť, že vďaka vyrovnaní rizík umožňuje poisťná zmluva vykonať kompenzáciu medzi „pozitívnymi“ a „negatívnymi“ rizikami, predovšetkým ak dávky podnikového dôchodkového zabezpečenia sú vyplácané vo forme doživotného starobného dôchodku poskytovaného až do úmrtia jeho poberateľa. Bolo tiež zdôraznené, že uvedené inštitúcie a podniky nevykonávali nijakú formu výberu uchádzačov, ktorí o prevedenie požiadali, ktorá by sa zakladala na zdravotných kritériách.
- 58 V tejto súvislosti však treba zdôrazniť, že zachovanie týchto prvkov solidarity nie je vo svojej podstate nezlučiteľné s vykonaním postupov zadávacieho konania. Vyrovnanie rizík, na ktorom sa zakladá každá poisťovacia činnosť, môže byť totiž zabezpečené poisťovacími inštitúciami a podnikmi vybranými po skončení zadávacieho konania na úrovni Únie. Navyše v smerniciach týkajúcich sa verejného obstarávania nie je uvedené nič, čo by bránilo tomu, aby komunálny zamestnávateľ v oznámení o vyhlásení zadávacieho konania spresnil podmienky, ktoré musia uchádzači dodržať, aby zabránil výberu zamestnancov, ktorí majú záujem o prevod odmeny, alebo aby tento výber usmernil.

- 59 Po tretie Spolková republika Nemecko zdôrazňuje skúsenosti a finančnú stabilitu inštitúcií a podnikov uvedených v § 6 TV-EUmw/VKA. Dodáva, že výber týchto inštitúcií a podnikov má zabezpečiť atraktivitu systému prevodu odmien u zamestnancov komunálnej verejnej služby.
- 60 Hoci smernice Únie týkajúce sa verejného obstarávania obsahujú pravidlá, ktoré umožňujú verejným obstarávateľom uistiť sa o profesionálnom a finančnom zabezpečení uchádzačov, nie je možné predpokladať, že tieto faktory, súvisiace so skúsenosťami a finančnou stabilitou, by vo všeobecnosti neboli zabezpečené pokiaľ ide o iné poisťovacie inštitúcie a podniky ako sú tie uvedené v § 6.
- 61 V tejto súvislosti treba najmä zdôrazniť, že podľa smernice Európskeho parlamentu a Rady 2002/83/ES z 5. novembra 2002 o životnom poistení (Ú. v. ES L 345, s. 1; Mim. vyd. 06/006, s. 3) podliehajú súkromné podniky, ktoré vykonávajú skupinové poistenie, pravidlám prísnej kontroly, ktoré sú koordinované na úrovni Únie, a ich cieľom je najmä zabezpečiť finančnú stabilitu týchto podnikov.
- 62 Inštitúcie zamestnaneckého dôchodkového zabezpečenia podliehajú v súlade so smernicou Európskeho parlamentu a Rady 2003/41/ES z 3. júna 2003 o činnostiach a dohľade nad inštitúciami zamestnaneckého dôchodkového zabezpečenia (Ú. v. ES L 235, s. 10; Mim. vyd. 05/004, s. 350) podobným pravidlám. Cieľom týchto pravidiel koordinovaných na úrovni Únie je zabezpečiť vysokú úroveň bezpečnosti pre budúcich dôchodcov, ktorým budú uvedené inštitúcie vyplácať dôchodky (pozri v tomto zmysle rozsudok zo 14. januára 2010, Komisia/Česká republika, C-343/08, Zb. s. I-275, bod 45).

- 63 Treba tiež uviesť, že podľa informácií poskytnutých Spolkovou republikou Nemecko, poisťné zmluvy boli na základe § 6 tretieho odseku TV-EUmw/VKA zadané priamo komunálnymi zamestnávateľmi iným organizáciám ako tým, ktoré sú uvedené v § 6 prvom a druhom odseku. Počas prejednávaneho konania nebolo preukázané, dokonca ani tvrdené, že toto riešenie znížilo záujem dotknutých zamestnancov o systém prevodu odmien.
- 64 Po štvrté uvedený členský štát zdôrazňuje, že § 6 TV-EUmw/VKA umožňuje komunálnym zamestnávateľom ušetriť oproti tomu, keby mal každý samostatne vybrať inštitúciu alebo inštitúcie poverené vykonávaním systému prevodu odmien na úrovni ich vlastného správneho orgánu alebo podniku. Okrem toho náklady za správu stanovené týmito inštitúciami a podnikmi uvedenými v danom § 6 nie sú vysoké.
- 65 Uvedené úvahy však nemôžu odôvodniť neuplatnenie ustanovení a konaní, ktorými sa má v záujme komunálnych zamestnávateľov a ich zamestnancov zabezpečiť prístup k širšej ponuke na úrovni Únie.
- 66 Vzhľadom na úvahy uvedené v bodoch 53 až 65 tohto rozsudku treba konštatovať, že dodržiavanie smerníc v oblasti verejného obstarávania služieb sa nezdá nezlučiteľné s realizovaním sociálneho cieľa sledovaného zmluvnými stranami TV-EUmw/VKA pri vykonaní ich práva na kolektívne vyjednanie.
- 67 V dôsledku toho treba preskúmať, či sa na zadanie sporných zmlúv vzťahujú podmienky uplatnenia smerníc 92/50 a 2004/18.

O považovaní sporných zmlúv za verejné zákazky na služby v zmysle smerníc 92/50 a 2004/18

- 68 Na úvod treba uviesť, že medzi účastníkmi tohto konania je nesporné, že dotknuté zmluvy sa týkajú poisťných služieb v zmysle kategórie 6 písm. a) prílohy I A smernice 92/50 alebo prílohy II A smernice 2004/18.
- 69 Medzi týmito účastníkmi je tiež nesporné, že uvedené zmluvy boli uzavreté písomne v zmysle článku 1 písm. a) smernice 92/50 a článku 1 ods. 2 písm. a) smernice 2004/18.
- 70 Spolková republika Nemecko, ktorú podporuje Švédске kráľovstvo, naopak po prvé spochybňuje, že by ostatné podmienky, od ktorých podľa týchto ustanovení závisí posúdenie uvedených zmlúv ako „verejných zákaziek“ v zmysle uvedených smerníc, boli v prejednávanej veci splnené.
- 71 Tento štát tvrdí, že komunálni zamestnávateľia nekonajú ako verejní obstarávatelia, pretože v oblasti podnikového dôchodkového zabezpečenia len vykonávajú výber, ktorý sa už predtým uskutočnil kolektívnou zmluvou, pričom nemajú rozhodovaciu nezávislosť, na základe ktorej by mohli svojím rozhodnutím vybrať niektorého uchádzača.
- 72 Nemecko okrem toho tvrdí, že dotknuté zmluvy nie sú odplatnými zmluvami. Hospodársky vzťah výmeny plnení totiž existuje len medzi poisťovacou inštitúciou a zamestnancom, ktorý požiadal o prevod odmeny. Úlohou zamestnávateľa je len previesť na túto inštitúciu pre zamestnanca poisťné odvádzané podľa uvedenej dohody

z odmeny tohto zamestnanca. Cieľom týchto zmlúv bolo zaviesť systém, ktorý je v prospech zamestnancov, a nie zadanie zákazky v prospech verejnej moci.

- 73 V tejto súvislosti treba najskôr pripomenúť, že ani článok 1 písm. b) smernice 92/50, ani článok 1 ods. 9 smernice 2004/18 nerozlišujú medzi zadaním verejných zákaziek verejným obstarávateľom na vykonávanie jeho úlohy spočívajúcej v plnení potrieb verejného záujmu a zadaním takých zákaziek, ktoré sa na vykonávanie danej úlohy nevzťahujú. Neexistencia takého rozlišovania sa vysvetľuje cieľom týchto smerníc, ktorým je vylúčenie rizika, že pri každom zadávacom konaní vykonávanom verejnými obstarávateľmi budú uprednostnení vnútroštátni uchádzači alebo záujemcovia (pozri analogicky rozsudok z 15. januára 1998, Mannesmann Anlagenbau Austria a i., C-44/96, Zb. s. I-73, body 32 a 33).
- 74 Okrem toho treba uviesť, že TV-EUmw/VKA, a predovšetkým jej § 6, bol vyjednaný najmä zástupcami komunálnych zamestnávateľov. Títo zamestnávatelia teda mali prinajmenšom nepriamy vplyv na stanovenie obsahu uvedeného §.
- 75 Napokon podmienka vzťahujúca sa na odplatnú povahu dotknutých zmlúv predpokladá overenie toho, či komunálni zamestnávatelia, ktorí ich uzatvárajú, majú na týchto zmluvách priamy hospodársky záujem (pozri analogicky rozsudok z 25. marca 2010, Helmut Müller, C-451/08, Zb. s. I-2673, body 48 a 49).
- 76 V tejto súvislosti treba poznamenať, že v oblasti komunálnej verejnej služby z § 6 TV-EUmw/VKA vyplýva, že zamestnávateľ musí zaviesť systém prevodu odmien

prostredníctvom verejných inštitúcií uvedených v prvom odseku tohto §, alebo v opačnom prípade stanoviť podmienky výkonu tohto systému prevodu navrhnuté podnikmi uvedenými v druhom odseku daného §.

77 § 1 ods. 1 BetrAVG stanovuje, že zamestnávateľ „ručí za výplatu dávok, na ktoré sa zaviazal, aj keď sám priamo nezabezpečuje ich výplatu“.

78 Komunálny zamestnávateľ teda vyjedná znenie zmluvy skupinového poistenia s poisťovacím subjektom, ktorý podlieha osobitným prísny obmedzenia zabezpečujúcim jeho finančnú stabilitu. Služby, ktoré tento subjekt poskytuje, umožnia zamestnávateľovi splniť si svoju povinnosť zabezpečiť správne vyplácanie tejto formy odloženej odmeny vyplývajúcej zo systému prevodu odmeny. Uvedené služby zbavujú zamestnávateľa aj povinnosti správy tohto systému.

79 V rámci takej zmluvy komunálny zamestnávateľ prevedie dotknutej organizácii alebo podniku poistné zrazené z odmien, ktoré má zaplatiť dotknutým subjektom, ako protihodnotu za ich poskytovanie služieb, ktorých výkon má v súlade s § 1 ods. 1 BetrAVG zabezpečiť, t. j. výplatu dávok starobného dôchodku zamestnancom, ktorí súhlasili s prihlásením sa do systému prevodu odmien, pričom za ich výplatu ručí.

80 Okolnosť, že koneční príjemcovia dávok starobného dôchodku sú zamestnanci, ktorí pristúpili do uvedeného systému, nemôže spochybniť odplatnú povahu takej zmluvy.

81 Po druhé, Spolková republika Nemecko, ktorú v tomto podporuje Dánske kráľovstvo a Švédске kráľovstvo, tvrdí, že výnimka stanovená najskôr v článku 1 písm. a) bode viii) smernice 92/50 s ohľadom na zmluvy v oblasti pracovného práva, ako aj potom v článku 16 písm. e) smernice 2004/18 s ohľadom na pracovné zmluvy, sa vzťahuje na každé poskytovanie služieb, ktoré sa zakladá tak ako v prejednávanej veci na zmluve takejto povahy alebo na kolektívnej zmluve, ktorá je jeho súčasťou a ktorá svojím predmetom patrí do pracovného práva.

82 Vzhľadom na informácie uvedené v bodoch 4 a 12 tohto rozsudku danú výnimku, ktorú ako výnimku z uplatňovania smerníc o verejných zmluvách na poskytnutie služieb je potrebné vykladať doslovne, nie je možné rozšíriť na poskytovanie služieb, ktorá tak ako v prejednávanej veci sa nezakladá na pracovnej zmluve, ale na zmluve uzavretej medzi zamestnávateľom a poisťovacím podnikom a ktorá navyše nesúvisí so zvláštnym záujmom vyjadreným normotvorcom Únie v odôvodnení č. 28 smernice 2004/18.

O stanovení hodnoty zákazky a prekročení prahov na uplatnenie smerníc 92/50 a 2004/18

83 Na úvod treba uviesť, že Spolková republika Nemecko nepoprela relevantnosť prahových hodnôt uplatňovaných Komisiou vo výške 236 000 eur v rokoch 2004 a 2005

a 211 000 eur v rokoch 2006 a 2007, na základe ktorých bolo v prejednávanej veci stanovené, že zákazky patrili z dôvodu svojej hodnoty do pôsobnosti smernice 92/50 alebo smernice 2004/18.

- 84 Spolková republika Nemecko naopak spochybňuje presnosť metódy výpočtu použitého Komisiou na stanovenie rozhodujúcej veľkosti s ohľadom na počet zamestnancov, po ktorej dosiahnutí sa treba domnievať, že komunálni zamestnávateľia uzavreli poisťné zmluvy, ktorých hodnota sa rovná alebo presahuje príslušný prah na uplatnenie smernice 92/50 alebo smernice 2004/18.
- 85 Po prvé uvedený členský štát tvrdí, že výpočet hodnoty zákazky v zmysle týchto smerníc sa musí v prejednávanej veci zakladať výlučne na výške nákladov za správu, ktoré účtuje podnik ako odplatu za poskytované služby, a nie na celkovej sume poisťného zaplateného v rámci prevedenia odmien, pričom túto celkovú sumu platieb však nie je možné presne stanoviť pri uzavretí poisťnej zmluvy.
- 86 V tejto súvislosti však treba uviesť, že čo sa týka zákaziek vzťahujúcich sa na poisťné služby v zmysle kategórie 6 písm. a) prílohy I A smernice 92/50 alebo prílohy II A smernice 2004/18, tak článok 7 ods. 4 prvá zarážka smernice 92/50, ako aj článok 9 ods. 8 písm. a) bod i) smernice 2004/18 stanovujú „splatné poisťné“ ako základ pre výpočet predpokladanej hodnoty danej zákazky.
- 87 Pokiaľ ide o služby podnikového dôchodkového zabezpečenia „predpokladaná hodnota zákazky“ v zmysle ustanovení uvedených v predchádzajúcom bode tohto rozsudku teda zodpovedá, ako správne uviedla Komisia, predpokladanej hodnote poisťného, čiže v prejednávanej veci odvodom zrazeným ako prevod odmeny z platu zamestnancov, ktorí o to v príslušnom komunálnom správnom orgáne alebo obecnom podniku požiadali, a určeným na financovanie konečného plnenia podnikového

dôchodkového zabezpečenia. Uvedené poistné totiž v tomto prípade predstavuje základnú protihodnotu za služby poskytované inštitúciou alebo podnikom, ktoré ich zabezpečujú pre komunálneho zamestnávateľa v rámci poskytovania týchto plnení.

⁸⁸ V takom kontexte, ako je v tejto veci, keď celkovú presnú cenu uvedených poistení nie je možné v čase zadania danej zákazky stanoviť, pretože rozhodnutie dať si previesť odmenu spočíva na každom zamestnancovi, pričom s ohľadom na dĺžku trvania zákazky, ktorá je značná či dokonca bez časového obmedzenia, ako bolo potvrdené vyjadreniami na pojednávaní, z článku 7 ods. 5 druhej zarážky smernice 92/50, ako aj z článku 9 ods. 8 písm. b) bodu ii) smernice 2004/18 vyplýva, že pri výpočte predpokladanej hodnoty zákazky sa vychádza z „mesačnej hodnoty vynásobenej 48“.

⁸⁹ Ako uviedla generálna advokátka v bode 150 svojich návrhov, Komisia správne v tejto veci najskôr založila, ako to mali urobiť aj dotknutí komunálni zamestnávateľa, svoj výpočet na predpokladanej priemernej mesačnej výške prevodu odmeny jedným zamestnancom vynásobenej číslom 48, na základe tohto súčinu ďalej vypočítala počet jednotlivých vstupov zamestnancov do systému prevodu odmien, ktoré je potrebné na dosiahnutie príslušnej prahovej hodnoty na uplatnenie pravidiel Únie vzťahujúcich sa na verejné obstarávanie, a napokon na základe odhadu percentuálneho zapojenia sa zamestnancov komunálnej verejnej služby do systému prevodu odmien stanovila rozhodujúcu veľkosť, čo sa týka počtu zamestnancov, po ktorej dosiahnutí komunálni zamestnávateľa zadávali zákazky dosahujúce alebo prekračujúce túto prahovú hodnotu.

⁹⁰ Po druhej Spolková republika Nemecko tvrdí, že Komisia vo svojich výpočtoch nespávne nezohľadnila okolnosť, ktorá bola zdôrazňovaná už od konania pred podaním žaloby, že niektorí komunálni zamestnávateľa uzavreli na vykonávanie systému

prevodu odmien na úrovni ich vlastných správnych orgánov alebo podnikov viaceré zmluvy s rôznymi inštitúciami alebo podnikmi. Podľa tvrdenia tohto štátu by táto okolnosť viedla Komisiu k vypočítaniu predpokladanej hodnoty zákazky pre každú jednotlivú poisťnú zmluvu uzavretú komunálnym zamestnávateľom.

- 91 Bez ohľadu na dôvody, ktoré viedli komunálnych zamestnávateľov k uplatneniu tohto postupu, a nezávisle od otázky, či sporné zmluvy predstavujú – ako tvrdí Komisia, ale spochybňuje to Spolková republika Nemecko – rámcové dohody v zmysle článku 1 ods. 5 smernice 2004/18, zo samotného znenia článku 9 ods. 1 tej istej smernice, ktorá stanovuje všeobecné pravidlo výpočtu predpokladanej hodnoty verejnej zákazky, vyplýva, že tento výpočet zohľadní „celkovú sumu“ tejto zákazky odhadnutú verejným obstarávateľom.
- 92 V prejednávanej veci sa teda musí príslušný výpočet zakladať na celkovej predpokladanej hodnote zákazky podnikového dôchodkového zabezpečenia na úrovni dotknutého správneho orgánu alebo podniku vyjadrenej v poisťnom pochádzajúcom z prevodu odmeny.
- 93 Ako uviedla Komisia, pokiaľ ide o zákazku, ktorej predmet je vnútorne jedinečný, výpočet, ktorý by podľa návrhu Spolkovej republiky Nemecko závisel od počtu poisťných zmlúv uzavretých dotknutým komunálnym zamestnávateľom, by viedol k umelemu rozdeleniu tejto zákazky, čo by mohlo znamenať obchádzanie uplatňovania právnej úpravy Únie týkajúcej sa verejného obstarávania, hoci predpokladaná celková hodnota danej zákazky by bola rovnaká alebo vyššia ako prahová hodnota na uplatnenie tejto právnej úpravy.

- 94 Navyše taký výpočet by nerešpektoval zásadu právnej istoty, keďže v okamihu prípadného uzavretia týchto rôznych zmlúv ich jednotlivá hodnota sa nedala odhadnúť, vzhľadom na to, že nebolo možné ani len približne predpokladať, v akom pomere sa zamestnanci, ktorí chcú vstúpiť do systému prevodu odmeny, rozhodnú pre jednotlivé dotknuté podniky. Taký výpočet, ktorý by bol založený na jednoduchom matematickom rozdelení celkovej predpokladanej hodnoty zákazky podľa počtu predpokladaných poistných zmlúv by tak mohol viesť k tomu, že by sa na všetky dané zmluvy neuplatnili pravidlá Únie týkajúce sa verejného obstarávania, hoci by sa následne ukázalo, že hodnota niektorých týchto zmlúv dosahuje, či presahuje príslušnú prahovú hodnotu z dôvodu počtu pristupujúcich zamestnancov a výšky poistného prevedeného dotknutému podniku.
- 95 Po tretie Spolková republika Nemecko počas celého konania pred Súdnyim dvorom spochybňovala presnosť číselných údajov použitých Komisiou týkajúcich sa rozsahu prístúpenia zamestnancov komunálnej verejnej služby k systému prevodu odmeny.
- 96 V tejto súvislosti treba uviesť, že v každom štádiu konania pred Súdnyim dvorom sa Komisia snažila založiť svoj výpočet na čo najdôveryhodnejších údajoch poskytovaných Spolkovou republikou Nemecko týkajúcich sa miery zapojenia sa komunálnych zamestnancov do systému prevodu odmeny, čo ju viedlo k výslednému zúženiu predmetu jej žaloby v rozsahu uvedenom v bode 3 tohto rozsudku s ohľadom na obdobie rokov 2004 až 2007.
- 97 Čo sa toho týka, na úvod treba zdôrazniť, že predmet tohto sporu sa môže rozšíriť o zadanie sporných zmlúv po uplynutí lehoty stanovenej v odôvodnenom stanovisku, t. j. po 4. septembri 2006, vzhľadom na to, že tieto zadania sú výsledkom rovnakého konania ako tie, ktoré sú uvedené v danom odôvodnenom stanovisku (pozri v tomto zmysle rozsudky z 22. marca 1983, Komisia/Francúzsko, 42/82, Zb. s. 1013, bod 20; zo 4. februára 1988, Komisia/Taliansko, 113/86, Zb. s. 607, bod 11, a z 9. novembra 2006, Komisia/Spojené kráľovstvo, C-236/05, Zb. s. I-10819, bod 12).

98 Naopak, rozhodnutie Komisie použiť vo svojich výpočtoch vykonaných počas tohto konania číselné údaje z roku 2006, v ktorom uplynula vyššie uvedená lehota, na celé obdobie, ktorého sa týkala jej žaloba, nezohľadňuje skutočnosť, že komunálni zamestnávateľia, ktorí zadávali sporné zmluvy v priebehu rokov 2004 alebo 2005, mohli odhadnúť rozsah dotknutých zákaziek len na základe predpokladov založených na niektorom z týchto dvoch rokov. Komisia by teda mala vo svojich výpočtoch týkajúcich sa roku 2004, resp. roku 2005 zohľadniť číselné údaje, ktoré sa vzťahujú na príslušný rok.

99 Z údajov predložených Spolkovou republikou Nemecko v jej duplike vyplýva, že dané číselné údaje dosahujú v číselnom vyjadrení túto predpokladanú priemernú mesačnú výšku prevodu odmeny jedným zamestnancom, ako aj túto percentuálnu účasť zamestnancov komunálnej verejnej služby na systéme prevodu odmeny:

— za rok 2004: 77,95 eura a 1,40 % a

— za rok 2005: 89,14 eura a 1,76 %.

100 Vzhľadom na tieto údaje a s ohľadom na použitú metódu výpočtu, ako už bolo uvedené v bode 89 tohto rozsudku, treba v súvislostiach prejednávanej veci rozhodnúť, že došlo k tvrdenému nesplneniu povinnosti, keďže poisťné zmluvy boli uzatvárané s inštitúciami alebo podnikmi uvedenými v § 6 TV-EUmw/VKA bez vyhlásenia zadávacieho konania na úrovni Únie:

— v roku 2004 komunálnymi správnyimi orgánmi a obecnými podnikmi zamestnávajúcimi viac ako 4 505 zamestnancov,

- v roku 2005 komunálnymi správnymi orgánmi a obecnými podnikmi zamestnávajúcimi viac ako 3 133 zamestnancov, ako aj

 - v rokoch 2006 a 2007 komunálnymi správnymi orgánmi a obecnými podnikmi zamestnávajúcimi viac ako 2 402 zamestnancov.
- 101 Po štvrté Spolková republika Nemecko tvrdí, že mestá Berlín, Brémy a Hamburg boli nesprávne považované za členov regionálneho združenia VKA, a teda boli zahrnuté do pôsobnosti TV-EUmw/VKA.
- 102 V tejto súvislosti treba poznamenať, že v dôsledku vysvetlení predložených Spolkovou republikou Nemecko počas tohto konania Komisia odstránila mesto Berlín z predmetu svojej žaloby.
- 103 Naopak, čo sa týka miest Brémy a Hamburg, tento členský štát pripustil, ako vyplýva z údajov predložených Komisiou v jej replike, že tieto dve mestá, konkrétne mesto Brémy prostredníctvom Kommunalen Arbeitgeberverband Bremen eV (Združenie komunálnych zamestnávateľov v Brémach) a mesto Hamburg prostredníctvom Arbeitsrechtliche Vereinigung Hamburg eV (Združenie pracovného práva v Hamburgu), boli členmi VKA.
- 104 Tento členský štát navyše žiadnym konkrétnym dôkazom nepotvrdil tvrdenie uvedené vo svojej duplike, podľa ktorého sa na úradníkov verejnej služby týchto dvoch miest nevzťahuje TV-EUmw/VKA z dôvodu osobitného postavenia členov každého z týchto dvoch regionálnych združení uvedených v predchádzajúcom bode tohto rozsudku.

- 105 Vzhľadom na vyššie uvedené úvahy treba rozhodnúť, že Spolková republika Nemecko si tým, že komunálne správne orgány a obecné podniky zamestnávajúce v roku 2004 viac ako 4 505 zamestnancov, v roku 2005 viac ako 3 133 zamestnancov, ako aj v rokoch 2006 a 2007 viac ako 2 402 zamestnancov uzatvárali zmluvy na poskytnutie služieb podnikového dôchodkového zabezpečenia s inštitúciami alebo podnikmi uvedenými v § 6 TV-EUmw/VKA priamo bez vyhlásenia zadávacieho konania na úrovni Európskej únie, nesplnila povinnosti, ktoré jej do 31. januára 2006 vyplývali z článku 8 v spojení s hlavami III až VI smernice 92/50 a od 1. februára 2006 z článku 20 v spojení s článkami 23 až 55 smernice 2004/18.
- 106 V zostávajúcej časti sa žaloba zamieta.

O trovách

- 107 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. Podľa článku 69 ods. 3 toho istého rokovacieho poriadku môže Súdny dvor rozdeliť náhradu trov konania medzi účastníkov konania alebo rozhodnúť tak, že každý z účastníkov konania znáša svoje vlastné trovy konania, ak účastníci konania nemajú úspech v jednej časti alebo vo viacerých častiach predmetu konania. Keďže v tomto konaní Komisia a Spolková republika Nemecko nemali úspech vo viacerých žalobných dôvodoch, je opodstatnené rozhodnúť tak, že každá z nich znáša svoje vlastné trovy konania.
- 108 V súlade s článkom 69 ods. 4 prvým pododsekom uvedeného rokovacieho poriadku Dánske kráľovstvo a Švédske kráľovstvo, ktoré vstúpili do konania ako vedľajší účastníci konania, znášajú svoje vlastné trovy konania.

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

- 1. Spolková republika Nemecko si tým, že komunálne správne orgány a obecné podniky zamestnávajúce v roku 2004 viac ako 4 505 zamestnancov, v roku 2005 viac ako 3 133 zamestnancov, ako aj v rokoch 2006 a 2007 viac ako 2 402 zamestnancov uzatvárali zmluvy na poskytnutie služieb podnikového dôchodkového zabezpečenia s inštitúciami alebo podnikmi uvedenými v § 6 kolektívnej zmluvy týkajúcej sa prevedenia časti odmeny na starobné dôchodkové sporenie pre zamestnancov komunálnej verejnej služby (Tarifvertrag zur Entgeltumwandlung für Arbeitnehmer im Kommunalen öffentlichen Dienst) priamo bez vyhlásenia zadávacieho konania na úrovni Európskej únie, nesplnila povinnosti, ktoré jej do 31. januára 2006 vyplývali z článku 8 v spojení s hlavami III až VI smernice Rady 92/50/EHS z 18. júna 1992 o koordinácii postupov verejného obstarávania služieb a od 1. februára 2006 z článku 20 v spojení s článkami 23 až 55 smernice Európskeho parlamentu a Rady 2004/18/ES z 31. marca 2004 o koordinácii postupov zadávania verejných zákaziek na práce, verejných zákaziek na dodávku tovaru a verejných zákaziek na služby.**
- 2. V zostávajúcej časti sa žaloba zamieta.**
- 3. Európska komisia, Spolková republika Nemecko, Dánske kráľovstvo a Švédске kráľovstvo znášajú svoje vlastné trovy konania.**

Podpisy