Věc C-219/19

Shrnutí žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce podle čl. 98 odst. 1 jednacího řádu Soudního dvora

Datum doručení:

11. března 2019

Předkládající soud:

Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Itálie)

Datum předkládacího rozhodnutí:

16. ledna 2019

Žalobkyně:

Parsec Fondazione Parco delle Scienze e della Cultura

Žalovaní:

Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti

Autorità nazionale anticorruzione (ANAC)

Předmět původního řízení

Žaloba na neplatnost rozhodnutí, kterým bylo žalující nadaci zamítnuto zařazení do vnitrostátního seznamu subjektů, které se mohou účastnit zadávacích řízení vyhlášených ze strany místních správních orgánů na zadání služeb souvisejících se seismologií a klasifikací území na základě seismického rizika, tedy služeb, které spadají do kategorie „architektonické a inženýrské služby“.

Předmět a právní základ žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce

Slučitelnost vnitrostátní právní úpravy, která omezuje hospodářské subjekty, které se mohou účastnit zadávacích řízení na zadání určitých služeb (v projednávané věci „architektonické a inženýrské služby“), a to na základě jejich právní formy (v projednávané věci vyloučení neziskových organizací, které nejsou zřízeny v určité formě společnosti), se směrnicí 2014/24/EU.

Článek 267 druhý pododstavec SFEU.

PRACOVNÍ DOKUMENT

Předběžná otázka

„Brání bod 14 odůvodnění ve spojení s čl. 19 odst. 1 a čl. 80 odst. 2 směrnice 2014/24/EU takovému pravidlu, jako je článek 46 legislativního nařízení č. 50 ze dne 18. dubna 2016, prostřednictvím kterého Itálie provedla do svého právního řádu směrnice 2014/23/EU, 2014/24/EU a 2014/25/EU, které umožňuje účast v zadávacích řízeních na zadání ‚architektonických a inženýrských služeb' pouze hospodářským subjektům založeným v právních formách v něm uvedených, přičemž důsledkem je vyloučení hospodářských subjektů, které poskytují tyto služby prostřednictvím využití jiné právní formy, z účasti v těchto zadávacích řízeních?"

Uplatňovaná ustanovení unijního práva

Bod 14 odůvodnění; čl. 19 odst. 1 a čl. 80 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/ES.

Uplatňovaná ustanovení vnitrostátního práva

Legislativní nařízení č. 50 ze dne 18. dubna 2016 - zákoník veřejných zakázek

- článek 3 odst. 1 písm. p), který stanoví, že „hospodářským subjektem" se rozumí jakákoli fyzická nebo právnická osoba, veřejný subjekt, skupina těchto osob nebo subjektů, včetně dočasných sdružení podniků, subjekt bez právní subjektivity, včetně Evropského hospodářského zájmového sdružení (EHZS), které na trhu nabízejí provedení stavebních prací nebo stavby, dodání výrobků nebo poskytování služeb.

- článek 3 odst. 1 písm. vvvv), který stanoví, že „architektonickými a inženýrskými službami a jinými technickými službami" se rozumí služby vyhrazené hospodářským subjektům vykonávajícím regulované povolání podle článku 3 směrnice 2005/36/ES.

- článek 45 odst. 1, který uvádí, že: „K účasti v zadávacích řízeních na zadání veřejných zakázek jsou připuštěny hospodářské subjekty uvedené v čl. 3 odst. 1 písm. p), jakož i hospodářské subjekty založené v jiných členských státech a zřízené podle platných právních předpisů příslušného státu. Hospodářské subjekty, skupiny hospodářských subjektů, včetně dočasných sdružení, které jsou podle právních předpisů členského státu, ve kterém jsou usazeny, oprávněny poskytovat službu, která je předmětem zadávacího řízení, se mohou účastnit zadávacích řízení na zadání veřejných zakázek i v případě, že tento zákoník vyžaduje, aby byly buď fyzickou, nebo právnickou osobou".

- článek 46 odst. 1, podle něhož jsou k účasti v zadávacích řízeních na zadání architektonických a inženýrských služeb připuštěny:

PRACOVNÍ DOKUMENT

– jednotliví nebo sdružení podnikatelé, společnosti podnikatelů ve formě osobních společností nebo družstevních společností, inženýrské společnosti ve formě kapitálových společností, konsorcia, EHZS, dočasná seskupení mezi výše uvedenými subjekty, které v rámci působení na trhu poskytují veřejným a soukromým objednatelům inženýrské a architektonické služby, jakož i související technicko-administrativní činnosti;

– poskytovatelé inženýrských a architektonických služeb identifikovaných kódy CPV 74200000-1 až 74276400-8 a 74310000-5 až 74323100-0 a 74874000-6, kteří jsou usazeni v jiných členských státech a zřízeni podle platných právních předpisů příslušného státu;

– dočasná seskupení složená z výše uvedených subjektů.

- Vyhláška Ministro delle Infrastrutture e Trasporti (ministr infrastruktury a dopravy) č. 263 ze dne 2. prosince 2016, články 3 a 6, týkající se právní úpravy požadavků pro zařazení do vnitrostátního seznamu subjektů, které se mohou účastnit zadávacích řízení na zadání architektonických a inženýrských služeb.

Stručný popis skutkového stavu a řízení

1 Žalobkyně je nadace, soukromoprávní nezisková organizace, která s využitím vysoce kvalifikovaných pracovníků spravuje seismologickou observatoř pro měření seismické činnosti a vykonává funkce územního zónování na základě seismického rizika a předcházení seismickému riziku, a to ve spolupráci s Istituto Nazionale di Geofisica e Vulcanologia (Národní institut pro geofyziku a vulkanologii) a s některými univerzitami, jakož i pro různé místní orgány.

2 Dne 25. ledna 2018 tato nadace, jež měla v úmyslu účastnit se zadávacích řízení na zadání služby seismického zónování území, požádala ANAC (národní úřad pro boj proti korupci), aby byla zapsána do vnitrostátního seznamu subjektů připuštěných k účasti v zadávacích řízeních na zadání „architektonických a inženýrských služeb“, což je kategorie, která zahrnuje činnosti, které tato nadace vykonává.

3 Rozhodnutím ze dne 15. února 2018 ANAC žádost zamítl, přičemž uvedl, že žalobkyně jakožto nezisková nadace nespadá pod pojem „hospodářské subjekty“, kterým mohou být zadány architektonické a inženýrské služby podle čl. 46 odst. 1 legislativního nařízení č. 50/2016 a článku 6 ministerské vyhlášky č. 263/2016.

4 Žalobkyně napadla výše uvedené rozhodnutí u předkládajícího soudu, přičemž namítala nesoulad italské právní úpravy s unijním právem.

PRACOVNÍ DOKUMENT

Stručné odůvodnění žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce

5 Předkládající soud především obecně uvádí, že pokud jde o pojem „hospodářský subjekt“ pro účely zadání jakékoli veřejné zakázky, Soudní dvůr stanovil, že:

- „ustanovení směrnice 2004/18 [nyní nahrazené směrnicí 2014/24/EU], a zejména její čl. 1 odst. 2 písm. a) a odst. 8 první a druhý pododstavec, jež odkazují na pojem ‚hospodářský subjekt‘, musejí být vykládána v tom smyslu, že umožňují, aby se veřejných zakázek na služby účastnily takové entity, jaké nevykonávají činnost primárně za účelem dosahování zisku, nemají podnikovou organizační strukturu a nepůsobí pravidelně na trhu, jako jsou univerzity a výzkumné ústavy, jakož i konsorcia těchto univerzit a orgánů veřejné správy“ (bod 45 rozsudku ze dne 23. prosince 2009, věc C-305/08, ECLI:EU:C:2009:807);

- „směrnice 2004/18 musí být vykládána v tom smyslu, že brání výkladu takové vnitrostátní právní úpravy, jako je právní úprava dotčená v původním řízení, který zakazuje takovým entitám, jako jsou univerzity a výzkumné ústavy, jež nevykonávají činnost primárně za účelem dosahování zisku, účastnit se zadávacího řízení, přestože jsou podle vnitrostátního práva oprávněny nabízet služby, kterých se dotyčná zakázka týká“ (bod 51, tamtéž).

6 Tyto zásady byly italským zákonodárcem provedeny v článku 45 legislativního nařízení č. 50/2016, který obsahuje širokou obecnou definici „hospodářského subjektu“, která může sama o sobě abstraktně zahrnovat takové neziskové organizace, jako je žalobkyně.

7 Článek 46 tohoto legislativního nařízení však stanoví, že k zadávacím řízením na zadání architektonických a inženýrských služeb jsou připuštěny pouze podnikatelé - fyzické osoby zapsané v příslušných profesních organizacích, inženýrské společnosti nebo společnosti založené mezi těmito podnikateli, aniž by byla dotčena skutečnost, že se musí jednat o společnost založenou za účelem zisku podle knihy V italského občanského zákoníku, anebo Evropská hospodářská zájmová sdružení (EHZS), dočasná seskupení nebo usazená konsorcia, a to za předpokladu, že jsou zřízena mezi výše uvedenými inženýrskými společnostmi nebo společnostmi upravenými knihou V italského občanského zákoníku.

8 V takovémto právním rámci jsou neziskové organizace, jako jsou nadace, které jsou upraveny knihou I občanského zákoníku, formálně vyloučeny z účasti v předmětných zadávacích řízeních. Toto vyloučení je potvrzeno ministerskou vyhláškou č. 263/2016, která v rámci právní úpravy postupů a požadavků na zařazení do vnitrostátního seznamu subjektů, které se mohou účastnit zadávacích řízení na zadání architektonických a inženýrských služeb, uvádí výlučně subjekty uvedené v článku 46 legislativního nařízení č. 50/2016.

9 Předkládající soud uvádí, že tímto způsobem italský zákonodárce pro tento typ veřejných zakázek vytvořil „zvláštní právní úpravu“, která je charakterizována pojmem „hospodářský subjekt“, potenciální uchazeč, který je užší než obecně platný pojem v oblasti veřejných zakázek.

PRACOVNÍ DOKUMENT

10 Vzhledem k výše uvedenému se předkládající soud táže, zda zásada vyjádřená Soudním dvorem v rozsudku ve věci C-305/08 a provedená do obecně závazného vnitrostátního pravidla, musí být automaticky uplatněna vždy nebo zda je naopak možné se od ní v určitých konkrétních případech odchýlit.

11 V tomto ohledu předkládající soud zaprvé uvádí, že se jeví, že znění čl. 19 odst. 1 a čl. 80 odst. 2 směrnice 2014/24/EU, kdy posledně uvedené ustanovení se týká zadání projektových služeb, umožňuje, i když implicitně, členským státům omezit účast v zadávacích řízeních pouze na fyzické osoby nebo na určité právnické osoby. Tím není dotčeno, že v takovémto případě musí být zahraniční hospodářský subjekt, který je ve své zemi oprávněn poskytovat služby, které jsou předmětem veřejné zakázky, na základě jiné právní formy, v každém případě připuštěn k zadávacímu řízení.

12 Zadruhé předkládající soud zdůrazňuje, že omezení, uložené italským zákonodárcem, jehož se týká spor v původním řízení, může být odůvodněno delikátností předmětných služeb, vysokou úrovní profesionality, která je vyžadována k zajištění jejich kvality, a domněnkou, že subjekty, které tyto služby poskytují nepřetržitě na podnikatelském základě a za úplatu, jsou spolehlivější díky kontinuitě praxe a odbornému vzdělávání.

13 Zatřetí, pokud jde o existenci přeshraničního zájmu pro účely žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce předložené Soudnímu dvoru, předkládající soud upřesňuje, že hospodářské subjekty, které pocházejí z jiného členského státu, se samozřejmě mohou účastnit zadávacích řízení na zadání předmětných služeb i v případě, že nemají jednu z právních forem stanovených v článku 46 legislativního nařízení č. 50/2016, a to na základě obecného ustanovení obsaženého v článku 45 tohoto legislativního nařízení, podle něhož *„[h]ospodářské subjekty, skupiny hospodářských subjektů, včetně dočasných sdružení, které jsou podle právních předpisů členského státu, ve kterém jsou usazeny, oprávněny poskytovat službu, která je předmětem zadávacího řízení, se mohou účastnit zadávacích řízení na zadání veřejných zakázek i v případě, že tento zákoník vyžaduje, aby byly buď fyzickou, nebo právnickou osobou“*.

14 Je však třeba mít jednak za to, že zahraniční hospodářské subjekty mohou cítit povinnost, za účelem účasti v tomto typu zadávacích řízení vyhlášených italským veřejným zadavatelem, preventivně se usadit v Itálii prostřednictvím jedné z právních forem uvedených v článku 46; a jednak, že vyloučení některých vnitrostátních hospodářských subjektů ze zadávacích řízení by mohlo vést k narušení hospodářské soutěže ve vztahu k typu služeb významného zájmu i pro zahraniční hospodářské subjekty, zejména s ohledem na skutečnost, že částka, nad kterou má veřejná zakázka evropský význam, je poměrně malá (v rozmezí od 135 000,00 eur do 209 000,00 eur v závislosti na tom, zda se jedná o centrálního zadavatele či nikoli).

15 Navíc i ve věci, kterou Soudní dvůr posuzoval ve výše uvedeném rozsudku C-305/08, sporné italské pravidlo (článek 34 legislativního nařízení č. 163/2006)

PRACOVNÍ DOKUMENT

nijak neomezovalo účast zahraničních hospodářských subjektů, pokud byly zřízeny v souladu s právními předpisy státu původu. Toto pravidlo totiž znemožňovalo účast v zadávacích řízeních na zadávání veřejných zakázek pouze italským hospodářským subjektům založeným v jiných formách, než které stanoví toto pravidlo. Soudní dvůr mimo jiné nepovažoval výši částky za služby, které byly předmětem zadávacího řízení, která ani není zmíněna v rozsudku, za relevantní pro účely toho, aby prohlásil svou příslušnost k rozhodnutí o předběžné otázce.

16 Začtvrté a konečně pokud jde o relevanci předběžné otázky, předkládající soud uvádí, že jelikož se sporné rozhodnutí zakládá na „*ex lege*“ omezení subjektů způsobilých k zápisu do vnitrostátního seznamu subjektů, které se mohou účastnit zadávacích řízení na zadání architektonických a inženýrských služeb, je určující znát odpověď na otázku, zda je toto omezení slučitelné s unijním právem, jak se domnívá předkládající soud, anebo zda slučitelné není, přičemž v takovém případě by předkládající soud musel zrušit napadené rozhodnutí s následným zápisem žalobkyně do tohoto seznamu.

PRACOVNÍ DOKUMENT