

Vec C-472/19

Návrh na začatie prejudiciálneho konania

Dátum podania:

20. jún 2019

Vnútroštátny súd:

Conseil d'État

Dátum rozhodnutia vnútroštátneho súdu:

14. jún 2019

Žalobkyňa:

Vert Marine SAS

Žalovaný:

Premier ministre

Ministre de l'Économie et des Finances

CONSEIL D'ETAT (ŠTÁTNA RADA, FRANCÚZSKO),

ktorá rozhoduje v

spore

[*omissis*]

So zreteľom na nasledujúce konanie:

Spoločnosť Vert Marine vo svojej žalobe a replike zaregistrovanými v príslušnom poradí 20. marca a 26. septembra 2018 na Sekretariáte pre sporové konania Conseil d'État (Štátna rada) navrhuje, aby Conseil d'État (Štátna rada):

1°) z dôvodu prekročenia právomoci zrušila implicitné rozhodnutie o zamietnutí vyplývajúce z nečinnosti Premier ministre (predseda vlády) vo veci jej návrhu na zrušenie článkov 19 a 23 Décret n° 2016-86 du 1er février 2016 relatif aux contrats de concession (dekrét č. 2016-86 z 1. februára 2016 o koncesiách);

2°) nariadila predsedovi vlády zrušiť tieto ustanovenia a nahradiť ich ustanoveniami, ktoré umožnia zabezpečiť súlad tohto dekrétu s právom Európskej únie, v lehote 3 mesiacov od oznámenia rozhodnutia, ktoré sa má prijať;

[*omissis*]

Vert Marine tvrdí, že regulačné ustanovenia, ktorých zrušenie navrhuje:

- [*omissis*] [aspekt vnútroštátneho ústavného práva]
- zavádzajú mechanizmus povinných zákazov predkladať ponuky, ktorý je nezlučiteľný s ustanoveniami článku 38 smernice 2014/23/EÚ z 26. februára 2014 o udeľovaní koncesií.

Predseda vlády vo svojom vyjadrení k žalobe zaregistrovanom 26. júla 2018 uvádza, že sa stotožňuje s pripomienkami Ministre de l'économie et des finances (minister hospodárstva a financií).

Minister hospodárstva a financií vo svojom vyjadrení k žalobe, ktoré bolo zaregistrované 27. júla 2018, navrhuje žalobu zamietnuť. Tvrdí, že žaloba je neprípustná, keďže spoločnosť Vert Marine nemá právny záujem na konaní a že žalobné dôvody uvádzané žalobkyňou sú nedôvodné.

[*omissis*]

So zreteľom na:

- Zmluvu o fungovaní Európskej únie,

- Smernicu Európskeho parlamentu a Rady 2014/23/EÚ z 26. februára 2014,
- Code de la commande publique (Zákon o verejnom obstarávaní),
- Code pénal (Trestný zákon),
- Code de procédure pénale (Trestný poriadok),
- Ordonnance n° 2016-65 du 29 janvier 2016 (nariadenie č. 2016-65 z 29. januára 2016,
- Décret n° 2018-1075 du 3 décembre 2018 (dekrét č. 2018-1075 z 3. decembra 2018,

[omissis]

Keďže:

1. Príslušný orgán prejednávajúci žiadosť o zrušenie nezákonného predpisu má povinnosť tejto žiadosti vyhovieť buď v prípade, že je tento predpis nezákonný od dátumu jeho podpisu, alebo jeho nezákonnosť vyplýva z právnych alebo skutkových okolností, ktoré nastali po uvedenom dátume. Ak po podaní žaloby smerujúcej proti odmietnutiu zrušiť ustanovenia regulačnej povahy, pristúpi orgán, ktorý prijal sporný predpis, k jeho výslovnému alebo implicitnému zrušeniu, spor vyplývajúci z tohto odmietnutia zrušiť predpis sa stane bezpredmetným. Neplatí to však v prípade, ak ten istý orgán v novom predpise znovu použije ustanovenia, ktoré zrušuje, bez toho, aby ich zmenil alebo vykonal nielen čisto formálne zmeny.
2. Článok 19 ods. II dekrétu z 1. februára 2016 o koncesiách stanovuje, že každý záujemca o udelenie koncesie musí predložiť všetky dokumenty, ktoré preukazujú, že sa na neho nevzťahujú žiadne dôvody vylúčenia z postupu obstarávania formou koncesií stanovené v článkoch 39, 40 a 42 nariadenia z 29. januára 2016 týkajúceho sa tiež koncesií. Článok 23 ods. II toho istého dekrétu vo svojom druhom pododseku dopĺňa, že neprípustné žiadosti sú vyradené, pričom spresňuje, že predovšetkým je „neprípustná žiadosť predložená záujemcom, ktorý sa nemôže zúčastniť postupu obstarávania podľa článkov 39, 40, 42 a 44 nariadenia z 29. januára 2016“.
3. Aj keď zo spisového materiálu vyplýva, že články 19 a 23 dekrétu z 1. februára 2016 o koncesiách boli zrušené dekrétom z 3. decembra 2018, ktorý sa týka regulačnej časti zákona o verejnom obstarávaní, tieto ustanovenia boli po čisto formálnych zmenách znovu použité v článkoch R. 3123-16 až R. 3123-21 zákona o verejnom obstarávaní. Návrhy na ich zrušenie sa teda nestali bezpredmetné a na tieto návrhy treba hľadiť tak, že smerujú proti týmto posledným uvedeným článkom.

O prípustnosti žaloby:

4. Zo spisového materiálu vyplýva, že spoločnosť Vert Marine sa špecializuje na delegovanú správu zariadení pre športové a rekreačné účely a že podstatná časť jej činnosti vyplýva z využívania koncesíí udelených verejnými orgánmi. Tým odôvodňuje svoj záujem, ktorý ju oprávňuje na podanie žaloby z dôvodu prekročenia právomoci vo veci odmietnutia zrušiť sporné regulačné ustanovenia, keďže nestanovujú mechanizmus zameraný na dosiahnutie súladu, ktorý by hospodárskemu subjektu, záujemcovi o udelenie koncesie, umožňoval vyhnúť sa zákazom predkladať ponuky stanoveným v prípade odsúdenia za určité trestné činy.

5. [omissis] [aspekty vnútroštátneho procesného práva]

O vnútornej zákonnosti sporných regulačných ustanovení:

6. Spoločnosť Vert Marine tvrdí, že články 19 a 23 dekrétu z 1. februára 2016, ktorých ustanovenia boli začlenené do zákona o verejnom obstarávaní, sú nezákonné v rozsahu, v akom vykonávajú článok 39 nariadenia z 29. januára 2016, ktorý je nezlučiteľný s cieľmi článku 38 smernice Európskeho parlamentu a Rady 2014/23/EÚ z 26. februára 2014 o udeľovaní koncesíí.

7. Na rozdiel od toho, čo tvrdí minister hospodárstva a financií vo vyjadrení k žalobe, takýto žalobný dôvod možno účinne uplatniť, keďže ustanovenia článkov 19 a 23 dekrétu, ktoré stanovujú zoznam dokumentov, ktoré umožňujú preukázať, že na záujemcu sa nevzťahuje žiadny z dôvodov vylúčenia z predkladania ponúk, sa musia považovať za prijaté na účely vykonania článku 39 nariadenia.

8. Článok 38 smernice 2014/23/EÚ stanovuje obligatórne alebo fakultatívne dôvody vylúčenia hospodárskych subjektov z účasti na postupe udeľovania koncesie. Odsúdenie hospodárskeho subjektu za niektorý z trestných činov uvedených v odseku 4 tohto článku má za následok obligatórny zákaz jeho účasti na postupe udeľovania koncesie. Podľa odseku 9 toho istého článku však *„každý hospodársky subjekt, ktorý sa nachádza v jednej zo situácií uvedených v odsekoch 4 a 7, môže poskytnúť dôkazy v tom zmysle, že opatrenia, ktoré tento hospodársky subjekt prijal, sú dostatočné na to, aby sa preukázala jeho spoľahlivosť napriek existencii relevantného dôvodu na vylúčenie. Ak sa tieto dôkazy považujú za dostatočné, dotknutý hospodársky subjekt sa z tohto postupu nevylúči./ Hospodársky subjekt musí na tento účel preukázať, že zaplatil alebo sa zaviazal zaplatiť náhradu týkajúcu sa akejkoľvek škody spôsobenej trestným činom alebo pochybením, komplexne objasnil skutočnosti a okolnosti, a to aktívnou spoluprácou s vyšetrovacími orgánmi, a že prijal konkrétne technické, organizačné a personálne opatrenia, ktoré sú vhodné na to, aby sa zabránilo ďalším trestným činom alebo pochybeniam. Opatrenia prijaté hospodárskymi subjektmi sa posúdia, pričom sa zohľadní závažnosť trestného činu alebo pochybenia a ich konkrétne okolnosti. Ak sa dané opatrenia považujú za nedostatočné, dotknutý hospodársky subjekt dostane zoznam dôvodov tohto rozhodnutia./ Hospodársky subjekt, ktorý bol právoplatným rozsudkom vylúčený z účasti na postupe*

obstarávania alebo na postupe udeľovania koncesie, nie je oprávnený využiť počas obdobia vylúčenia vyplývajúceho z tohto rozsudku možnosť stanovenú v tomto odseku v členskom štáte, v ktorom je rozsudok účinný“.

Odsek 10 toho istého článku stanovuje: *„Členské štáty prostredníctvom zákonov, iných právnych predpisov alebo správnych opatrení a so zreteľom na právne predpisy Únie spresnia vykonávacie podmienky pre tento článok. Určia predovšetkým trvanie maximálneho obdobia vylúčenia, ak hospodársky subjekt neprijme žiadne opatrenia uvedené v odseku 9, aby preukázal svoju spoľahlivosť. Ak sa trvanie obdobia vylúčenia nestanovilo v právoplatnom rozsudku, toto obdobie nepresiahne päť rokov odo dňa odsúdenia na základe právoplatného rozsudku v prípadoch uvedených v odseku 4 a tri roky odo dňa príslušnej udalosti v prípadoch uvedených v odseku 7.“*

Tieto ustanovenia objasňuje odôvodnenie 71 smernice, ktoré uvádza: *„Malo by sa však prihliadať na to, že hospodárske subjekty môžu prijať opatrenia na zaistenie súladu zamerané na nápravu dôsledkov akýchkoľvek trestných činov alebo pochybenia a na účinné predchádzanie ďalším prípadom nesprávneho konania. Medzi tieto opatrenia môžu patriť najmä personálne a organizačné opatrenia, ako je prerušenie všetkých prepojení na osoby alebo organizácie zapojené do nesprávneho konania, vhodné opatrenia na reorganizáciu personálu, realizácia systémov hlásení a kontroly, vytvorenie štruktúry interného auditu na sledovanie súladu a prijatie interných pravidiel zodpovednosti a náhrady. Ak takéto opatrenia poskytujú dostatočné záruky, príslušný hospodársky subjekt by už nemal byť vylúčený len na základe týchto dôvodov. Hospodárske subjekty by mali mať možnosť požadovať, aby sa preskúmali opatrenia zamerané na dosiahnutie súladu, ktoré boli prijaté so zreteľom na možné pripustenie do postupu udeľovania koncesie. Malo by sa však ponechať na členské štáty, aby určili presné procesné a vecné podmienky uplatniteľné v takýchto prípadoch. Mali by mať najmä voľnosť rozhodnúť, či povolia jednotlivým verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom, aby vykonali príslušné posúdenia alebo uvedenou úlohou poverili iné orgány na ústrednej alebo decentralizovanej úrovni“.*

9. Článok 39 nariadenia z 29. januára 2016 o koncesných zmluvách, ktorý je v súčasnosti začlenený do článku L. 3123-1 zákona o verejnom obstarávaní, znie: *„Z účasti na postupe obstarávania formou koncesií sú vylúčené:/ 1. Osoby, ktoré boli právoplatne odsúdené za niektorý z trestných činov stanovených v článkoch 222-34 až 222-40, 373-7, 373-3, 374-7, 324-1, 324-5, 324-6, 421-1 až 421-2-4, 421-5, 432-10, 432-11, 432-12 až 432-16, 433-1, 433-2, 434-9, 434-9-1, 435-3, 435-4, 435-9, 435-10, 441-1 až 441-7, 441-9, 445-1 až 445-2-1 alebo 450-1 Trestného zákona, článkoch 1741 až 1743, 1746 alebo 1747 Code général des impôts (Všeobecný daňový zákonník), článkoch 225-4-1 a 225-4-7 Trestného zákona v prípade koncesií v oblasti obrany a bezpečnosti, alebo za podielníctvo týkajúce sa týchto trestných činov, ako aj za porovnateľné trestné činy stanovené v právnej úprave iného členského štátu Európskej únie./ Právoplatné odsúdenie člena výkonného, správneho, riadiaceho alebo dozorného orgánu alebo fyzickej osoby, ktorá má právomoc zastupovať, prijímať rozhodnutia alebo vykonávať*

kontrolu právnickej osoby, za niektorý z uvedených trestných činov alebo za podielníctvo týkajúce sa týchto trestných činov, má za následok vylúčenie tejto právnickej osoby z postupu obstarávania formou koncesií, pokiaľ táto fyzická osoba konala pri výkone svojich funkcií./ Vylúčenie z postupu obstarávania formou koncesií na základe tohto článku sa uplatňuje po dobu piatich rokov od vyhlásenia odsudzujúceho rozsudku...“.

10. Spoločnosť Vert Marine tvrdí, že francúzske právo porušuje ciele smernice z 26. februára 2014, keďže ustanovenia vnútroštátneho práva uvedené v predchádzajúcom bode ani žiadne iné ustanovenia neupravujú možnosť subjektu, ktorý bol právoplatným rozsudkom odsúdený za niektorý z trestných činov uvedených v týchto ustanoveniach, a ktorý je na základe článku 39 ods. 1 uznesenia z 29. januára 2016 vylúčený z postupov obstarávania formou koncesií na obdobie piatich rokov, vykonať konkrétne opatrenia na to, aby verejnému obstarávateľovi preukázal svoju spoľahlivosť.
11. Odpoveď na tento žalobný dôvod závisí od toho, či sa má smernica z 26. februára 2014 vykladať v tom zmysle, že absolútnym spôsobom bráni tomu, aby právna úprava členského štátu neumožňovala hospodárskemu subjektu, na ktorého sa vzťahuje jeden z dôvodov na vylúčenie uvedených v článku 39 ods. 1 nariadenia z 29. januára 2016, poskytnúť verejnému obstarávateľovi dôkazy v tom zmysle, že opatrenia, ktoré tento hospodársky subjekt prijal, sú dostatočné na to, aby sa preukázala jeho spoľahlivosť, napriek existencii tohto dôvodu na vylúčenie, aj keby išlo o osobitne závažné trestné činy, ktoré mal normotvorca v úmysle postihovať s cieľom zaručiť príkladný charakter uchádzačov a tak zvýšiť morálnu úroveň verejného obstarávania.
12. Minister hospodárstva a financií okrem toho vo svojich písomných vyjadreniach k žalobe uvádza, že vo francúzskom práve existujú rôzne mechanizmy, ako napríklad zrušenie, ktoré umožňuje súdu úplne alebo čiastočne zrušiť osobe akýkoľvek zákaz, odňatie práva alebo nespôsobilosť vyplývajúce z odsúdenia v trestnom konaní, a súdna rehabilitácia, ktorá umožňuje zrušiť akúkoľvek nespôsobilosť a odňatie práva vyplývajúce z odsúdenia, alebo zahľadanie údajov o odsúdení v registri trestov, stanovené v príslušnom poradí v článkoch 132-21 a 133-12 Trestného zákona a v článku 775-1 Trestného poriadku, a že smernica ponecháva členským štátom voľnosť rozhodnúť, či jednotlivým verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom umožnia posúdiť relevantnosť opatrení zameraných na dosiahnutie súladu alebo uvedenou úlohou poveria iné orgány na ústrednej alebo decentralizovanej úrovni. Odpoveď na žalobný dôvod tak závisí aj od toho, či možno takéto mechanizmy vykonávané súdnym orgánom považovať za nástroje primerané na dosiahnutie súladu, čo predpokladá určiť, či možno súdny orgán považovať za orgán na ústrednej alebo decentralizovanej úrovni v zmysle odôvodnenia 71 smernice a či také podmienky na vydanie súdnych opatrení, aké existujú vo francúzskom práve, môžu umožniť ich prirovnanie k nástrojom na dosiahnutie súladu v zmysle smernice.

13. Tieto otázky sú určujúce pre vyriešenie sporu, ktorý musí rozhodnúť Conseil d'Etat (Štátna rada), a predstavujú závažné ťažkosti. V dôsledku toho je potrebné predložiť ich Súdnemu dvoru Európskej únie podľa článku 267 Zmluvy o fungovaní Európskej únie a až do jeho rozhodnutia prerušiť konanie o žalobe spoločnosti Vert Marine.

ROZHODLA TAKTO:

Článok 1: Konanie o žalobe predloženej spoločnosťou Vert Marine sa prerušuje, až kým Súdny dvor Európskej únie nerozhodne o týchto otázkach:

1. Má sa smernica Európskeho parlamentu a Rady 2014/23/EÚ z 26. februára 2014 o udeľovaní koncesíí vykladať v tom zmysle, že bráni tomu, aby právna úprava členského štátu s cieľom zvýšiť morálnu úroveň verejného obstarávania neumožňovala hospodárskemu subjektu, ktorý bol právoplatným rozsudkom odsúdený za osobitne závažný trestný čin a na ktorého sa z tohto dôvodu vzťahuje opatrenie o zákaze účasti na postupe obstarávania formou koncesie na obdobie piatich rokov, poskytnúť verejnému obstarávateľovi dôkazy v tom zmysle, že opatrenia, ktoré tento hospodársky subjekt prijal, sú dostatočné na to, aby sa preukázala jeho spoľahlivosť, napriek existencii tohto dôvodu na vylúčenie?

2. Ak smernica Európskeho parlamentu a Rady 2014/23/EÚ z 26. februára 2014 umožňuje členským štátom prenechať posúdenie opatrení na dosiahnutie súladu aj iným orgánom ako dotknutému verejnemu obstarávateľovi, zahŕňa táto možnosť zverenie takejto úlohy súdnym orgánom? V prípade kladnej odpovede, možno nástroje francúzskeho práva, ako napríklad zrušenie, súdna rehabilitácia a zahľadanie údajov o odsúdení v registri trestov, prirovnať k opatreniam na dosiahnutie súladu v zmysle smernice?

[omissis] [údaje procesnej povahy]