

Vec C-480/22

**Zhrnutie návrhu na začatie prejudiciálneho konania podľa článku 98 ods. 1
Rokovacieho poriadku Súdneho dvora**

Dátum podania:

18. júl 2022

Vnútroštátny súd:

Verwaltungsgerichtshof

Dátum rozhodnutia vnútroštátneho súdu:

23. jún 2022

Navrhovateľky v konaní o opravnom prostriedku „Revision“:

EVN Business Service GmbH

Elektra EOOD

Penon EOOD

Predmet konania vo veci samej

Právo verejného obstarávania – Centrálna obstarávacia organizácia, ktorá sa „nachádza v inom členskom štáte“ – Pričítateľnosť ovládania obstarávateľa – Revízne postupy – Procesné právo – Príslušnosť

Predmet a právny základ návrhu na začatie prejudiciálneho konania

Výklad práva Únie, článok 267 ZFEÚ

Prejudiciálne otázky

1. Má sa článok 57 ods. 3 smernice Európskeho parlamentu a Rady 2014/25/EÚ z 26. februára 2014 o obstarávaní vykonávanom subjektmi pôsobiacimi v odvetviach vodného hospodárstva, energetiky, dopravy a poštových služieb a o zrušení smernice 2004/17/ES vykladať v tom zmysle, že o poskytovanie centralizovaných obstarávacích činností centrálnou obstarávacou organizáciou, „ktorá sa nachádza v inom členskom štáte“ ide vtedy, ak sa obstarávateľ – bez ohľadu na otázku pričítateľnosti ovládania tohto obstarávateľa – nachádza v inom členskom štáte ako centrálna obstarávacia organizácia?

2. V prípade, ak je odpoveď na prvú otázku kladná:

Zahŕňajú kolízne normy článku 57 ods. 3 smernice 2014/25/EÚ, podľa ktorých „poskytovanie centralizovaných obstarávacích činností“ centrálnou obstarávacou organizáciou, ktorá sa nachádza v inom členskom štáte, sa uskutočňuje podľa vnútroštátnych ustanovení členského štátu, v ktorom sa nachádza centrálna obstarávacia organizácia, aj právne predpisy pre revízne postupy a príslušnosť kontrolných orgánov v zmysle smernice Rady 92/13/EHS z 25. februára 1992, ktorou sa koordinujú zákony, iné právne predpisy a správne opatrenia o uplatňovaní právnych predpisov spoločenstva, o postupoch verejného obstarávania subjektov pôsobiacich vo vodnom, energetickom, dopravnom a telekomunikačnom sektore?

3. V prípade, ak je odpoveď na prvú alebo druhú otázku záporná:

Má sa smernica 92/13/EHS a najmä jej článok 1 ods. 1 štvrtý pododsek vykladať v tom zmysle, že príslušnosť vnútroštátneho kontrolného orgánu na preskúmanie rozhodnutí obstarávateľov musí zahŕňať všetkých obstarávateľov, ktorí sa nachádzajú v členskom štáte kontrolného orgánu, alebo sa príslušnosť riadi tým, či dominantný vplyv na obstarávateľa [v zmysle článku 3 bodu 4 písm. c), resp. článku 4 ods. 2 smernice 2014/25/EÚ] vychádza z územnosprávneho celku, resp. inej verejnoprávnej inštitúcie, ktorá môže byť priradená členskému štátu kontrolného orgánu?

Uvedené predpisy Spoločenstva

Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2014/25/EÚ z 26. februára 2014 o obstarávaní vykonávanom subjektmi pôsobiacimi v odvetviach vodného hospodárstva, energetiky, dopravy a poštových služieb a o zrušení smernice 2004/17/ES

Smernica Rady 92/13/EHS z 25. februára 1992, ktorou sa koordinujú zákony, iné právne predpisy a správne opatrenia o uplatňovaní právnych predpisov spoločenstva, o postupoch verejného obstarávania subjektov pôsobiacich vo vodnom, energetickom, dopravnom a telekomunikačnom sektore

Uvedené vnútroštátne predpisy

Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) (Spolková Ústava)

Niederösterreichisches Vergabe-Nachprüfungsgesetz (NÖ VNG) (zákon Dolného Rakúska o zadávaní verejných zákaziek a ich kontrole)

Bundesvergabegesetz 2018 (BVerG 2018) (Spolkový zákon o zadávaní verejných zákaziek)

Zhrnutie skutkového stavu a konania

- 1 Základom konania vo veci samej je postup verejného obstarávania (rámcová dohoda o vykonaní elektroinštalačných prác, ako aj s tým spojených stavebných a búracích prác), ktorý je rozdelený do 36 častí s miestom plnenia v Bulharsku.
- 2 Elektrorazpredelenie YUG EAD (ďalej len „EY EAD“) je akciovou spoločnosťou založenou podľa bulharského práva so sídlom v Bulharsku, ktorá v uvedenom postupe verejného obstarávania vystupuje ako sektorová obstarávateľka.
- 3 EVN Business Service GmbH (ďalej len „EBS GmbH“) je spoločnosťou založenou podľa rakúskeho práva so sídlom v Rakúsku. V postupe obstarávania vystupuje ako centrálna obstarávacia organizácia obstarávateľky, pričom by mala zaobstarat' plnenia v mene a na účet EY EAD (a tým ako jej zástupkyňa).
- 4 Vo výzve na predkladanie ponúk je ako príslušná inštitúcia pre konanie o opravnom prostriedku/revíznom postupe uvedený Landesverwaltungsgericht Niederösterreich (Krajinský správny súd Dolné Rakúsko, Rakúsko). Ako uplatniteľné právo pre „postup obstarávania a všetky z toho vyplývajúce nároky“ je uvedené rakúske právo, pre „uzatvorenie zmluvy“ bulharské právo.
- 5 EY EAD a EBS GmbH sú nepriamo v 100 % vlastníctve EVN AG, ktorú naopak z 51 % vlastní Spolková krajina Dolné Rakúsko, rakúsky územnosprávny celok.

- 6 Elektra EOOD a Penon EOOD sú bulharskými podnikmi, ktoré v postupe obstarávania zaslali ponuky pre jednotlivé časti. Rozhodnutím z 28. júla 2020, resp. z 30. júla 2020 im bolo oznámené, že nezískali žiadne časti zákazky. Podniky navrhli vyhlásenie neplatnosti týchto rozhodnutí. Tieto návrhy však boli uzneseniami Landesverwaltungsgericht Niederösterreich (Krajinský správny súd Dolné Rakúsko) z 23. septembra 2020 pre nedostatok príslušnosti zamietnuté.
- 7 Landesverwaltungsgericht (Krajinský správny súd) uznesenia odôvodnil tým, že rozhodnutie o otázke, či bulharský obchodník smie uzatvoriť zmluvu s obstarávateľom, ktorý sa nachádza v Bulharsku, ktorá sa má plniť v Bulharsku a uzatvorí sa podľa bulharského práva, značne zasahuje do suverenity Bulharska, čo je v kolízii s medzinárodnou zásadou teritoriality. Ani z Bundesvergabegesetz nevyplýva, aké procesné právo sa na revízny postup aplikuje, a preto Landesverwaltungsgericht (Krajinský správny súd) nie je príslušný.
- 8 EBS GmbH podala proti obom uvedeným uzneseniam opravný prostriedok „Revision“, Elektra EOOD a Penon EOOD proti uzneseniam, ktoré sa ich týkajú. V konaní o opravnom prostriedku „Revision“ bolo predložené rozhodnutie Najvyššieho správneho súdu Bulharskej republiky, ktoré potvrdilo nedostatok príslušnosti bulharského kontrolného úradu pre obstarávanie.
- 9 Opravné prostriedky „Revision“ boli odôvodnené tým, že článok 57 ods. 3 smernice 2014/25 sa má vykladať v tom zmysle, že zahŕňa nie len samotný postup obstarávania, ale aj pravidlá pre postup preskúmania. Ak centrálna obstarávacia organizácia aplikuje hmotné rakúske právo, aj konanie o opravnom prostriedku sa má na rakúskom kontrolnom orgáne viesť podľa rakúskeho procesného práva – rozhodujúce je sídlo centrálnej obstarávacej organizácie.
- 10 P EOOD okrem toho uvádza, že EY EAD podlieha kontrole rakúskeho kontrolného orgánu a z hľadiska medzinárodného práva neexistujú pochybnosti o tom, že zákonnosť obstarávacích činností obchodníka ovládaného rakúskym územnosprávnym celkom je kontrolovaná rakúskym kontrolným orgánom podľa rakúskeho procesného práva, aj keď má obchodník sídlo v inom členskom štáte.

Zhrnutie odôvodnenia návrhu na začatie prejudiciálneho konania

- 11 V predmetnom prípade vzniká otázka uplatniteľných právnych predpisov, ako aj príslušnosti rakúskeho kontrolného orgánu v situácií, v ktorej sektorová obstarávateľka so sídlom v Bulharsku, ktorá je nepriamo ovládaná rakúskym územnosprávnym celkom, vykoná obstarávanie centrálnou obstarávacou organizáciou, ktorá sa nachádza v Rakúsku. Preto sa má najprv posúdiť pôsobnosť (prvá otázka) a rozsah (druhá otázka) kolíznych predpisov v článku 57 ods. 3 smernice 2014/25. Ak by článok 57 ods. 3 smernice 2014/25 neobsahoval žiadne ustanovenia k opísanej situácii, vzniká otázka, podľa akých kritérií sa má určiť príslušnosť a uplatniteľné právne predpisy (tretia otázka).

- 12 EY EAD je sektorovou obstarávateľkou so sídlom v Bulharsku, ktorej kapitál vo väčšine nepriamo vlastní rakúsky územnosprávny celok. Toto kritérium je upravené ako možné kritérium pre posúdenie ovládania pre verejných obstarávateľov, ako aj pre verejné podniky v zmysle smernice 2014/25.

O prvej otázke

- 13 Uplatniteľnosť článku 57 ods. 3 smernice 2014/24 predpokladá, že poskytovanie centralizovaných obstarávacích činností sa – ako tu – uskutoční centrálnou obstarávacou organizáciou, „ktorá sa nachádza v inom členskom štáte“. Keďže obstarávateľka, EY EAD, sa nachádza v Bulharsku, ale je finančne ovládaná rakúskym územnosprávnym celkom, existujú ukazovatele pre priradenie k dvom členským štátom.
- 14 Zo základnej úpravy pre spoločné zadávanie zákazky podľa článku 57 ods. 1 smernice 2014/25, ktorý hovorí o obstarávateľoch „z rôznych členských štátov“, sa nedá odvodiť, z čoho sa má pri priradení k určitému členskému štátu vychádzať. To, že odsek 2 pri priradení centrálnej obstarávacej organizácie vychádza z jej sídla, hovorí v prospech toho, že pri priradení obstarávateľky sa má postupovať rovnako.
- 15 Proti tomu by sa dalo namietať, že definícia (verejného) obstarávateľa nevychádza z jeho sídla, ale z ovládania územnosprávnym celkom. Na tomto základe by sa dalo argumentovať, že o centrálnu obstarávaciu organizáciu, ktorá sa „nachádza v inom členskom štáte“ ide vtedy, ak nejde o členský štát, ktorý ovláda obstarávateľa (prostredníctvom územnosprávneho celku).
- 16 Pre vnútroštátny súd nie je preto jednoznačné, podľa akých kritérií sa má určiť, že ide o centrálnu obstarávaciu organizáciu, ktorá „sa nachádza v inom členskom štáte“.
- 17 Ak sa nemá vychádzať zo sídla obstarávateľa, článok 57 ods. 3 smernice 2014/25 sa neaplikuje. Ak sa má vychádzať zo sídla a odpoveď na prvú otázku je kladná, je nevyhnutná odpoveď na druhú otázku.

O druhej otázke

- 18 Podľa článku 57 ods. 3 smernice 2014/25 prebieha „poskytovanie centralizovaných obstarávacích činností“ podľa vnútroštátnych ustanovení členského štátu, v ktorom sa nachádza centrálna obstarávacía organizácia. Pre vnútroštátny súd z toho jednoznačne vyplýva, že sa uplatní hmotné právo štátu, v ktorom sa nachádza centrálna obstarávacía organizácia. Sporné však je, či to platí aj pre revízne postupy, respektíve pre príslušnosť kontrolných orgánov.
- 19 Z odôvodnenia 82 smernice 2014/24 okrem iného vyplýva, že touto smernicou by sa mali určiť „uplatniteľné právne predpisy v oblasti verejného obstarávania

vrátane právnych predpisov týkajúcich sa opravných prostriedkov“. Na tomto pozadí by výklad článku 57 ods. 3 smernice 2014/25 viedol k tomu, že zahŕňa aj ustanovenia rozhodujúce pre revízne postupy. Aj okolnosť, že hmotná úprava a úprava revíznych postupov spolu súvisia, hovorí v prospech toho, že sa v revíznom postupe aplikuje procesné právo štátu, ktorého hmotné právo sa uplatní. Odpoveď na túto otázku však pre vnútroštátny súd nie je zrejma.

- 20 Ak by odpoveď na druhú otázku bola kladná, v predmetnom prípade sa na revízny postup uplatní rakúske procesné právo. Ak by však odpoveď bola záporná, vzniká aj tak otázka, aké procesné právo sa uplatní v predmetnom prípade.

O tretej otázke

- 21 Podľa smernice 92/13 je potrebné zabezpečiť preskúmanie rozhodnutí obstarávateľov; k tomu okrem iného odkazuje na pôsobnosť smernice 2014/25. Definícia obstarávateľa v smernici 2014/25 neobsahuje žiadnu významnú súvislosť so sídlom podniku. Landesverwaltungsgericht (krajinský správny súd) považoval príslušnosť na preskúmanie obstarávacích činností obstarávateľa, ktorý sa nachádza v inom členskom štáte za problematickú z medzinárodného hľadiska. Voči tomu je ale možné namietat, že v prípade, v ktorom sa sídlo a ovládanie obstarávateľa priradí k rôznym členským štátom, každá z možných riešení podmieňuje, že vnútroštátny kontrolný orgán posúdi postupy, ktoré majú prepojenie na iný členský štát (buď prostredníctvom sídla obstarávateľa, ktorý sa kontroluje, alebo prostredníctvom okolnosti, že je ovládaný územnosprávnym celkom iného členského štátu).