ROZSUDEK SOUDNÍHO DVORA (třetího senátu)

26. května 2011 *

Ve věci C-306/08,

jejímž předmětem je žaloba pro nesplnění povinnosti na základě článku 226 ES, podaná dne 9. července 2008,

Evropská komise, zastoupená A. Alcover San Pedro, D. Kukovcem a M. Konstantinidisem, jako zmocněnci,

žalobkyně,

proti

Španělskému království, zastoupenému M. Muñoz Pérezem, jako zmocněncem,

žalovanému,

* Jednací jazyk: španělština.

SOUDNÍ DVŮR (třetí senát),

ve složení K. Lenaerts, předseda senátu, D. Šváby (zpravodaj), R. Silva de Lapuerta, E. Juhász a T. von Danwitz, soudci,

generální advokát: N. Jääskinen,
vedoucí soudní kanceláře: R. Şereş, rada,

s přihlédnutím k písemné části řízení a po jednání konaném dne 6. května 2010,

po vyslechnutí stanoviska generálního advokáta na jednání konaném dne 16. září 2010,

vydává tento

Rozsudek

1 Svou žalobou se Evropská komise domáhá toho, aby bylo určeno, že Španělské království tím, že zadalo „programy integrované činnosti“ (dále jen „PIČ“) na základě zákona 6/1994 ze dne 15. listopadu 1994, kterým se upravuje urbanistická činnost v samosprávném společenství Valencie (Ley 6/1994, de 15 de noviembre, Reguladora de la Actividad Urbanística de la Comunidad Valenciana, dále jen „LRAU“), a poté zákona ze dne 30. prosince 2005 o urbanistické činnosti v samosprávném společenství Valencie (Ley 16/2005, de 30 de diciembre, Urbanística Valenciana dále jen LUV), nesplnilo

povinnosti vyplývající ze směrnice Rady 93/37/EHS ze dne 14. června 1993 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce (Úř. věst. L 199, s. 54; Zvl. vyd. 06/04, s. 94), ve znění směrnice Komise 2001/78/ES ze dne 13. září 2001 (Úř. věst. L 285, s. 1; Zvl. vyd. 06/02, s. 163, dále jen „směrnice 93/37“), a ze směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/18/ES ze dne 31. března 2004 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce, dodávky a služby (Úř. věst. L 134, s. 114; Zvl. vyd. 06/07, s. 132).

Právní rámec

Právní úprava Unie

Směrnice 92/50/EHS

2 Šestnáctý bod odůvodnění směrnice Rady 92/50/EHS ze dne 18. června 1992 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na služby (Úř. věst. L 209, s. 1; Zvl. vyd. 06/01, s. 322) stanoví:

„[V]zhledem k tomu, že veřejné zakázky na služby, zejména v oblasti hospodaření s majetkem, mohou případně zahrnovat některé stavební práce; že ze směrnice 71/305/EHS vyplývá, že pro uznání zakázky jako veřejné zakázky na stavební práce musí být jejím předmětem provedení stavby; že pokud jsou tyto stavební práce

příležitostné a nejsou předmětem smlouvy, nejsou důvodem k tomu, aby zakázka byla považována za veřejnou zakázku na stavební práce“.

3 Článek 8 směrnice 92/50 stanoví:

„Zakázky, jejichž předmětem jsou služby uvedené v příloze I A, jsou zadávány v souladu s ustanoveními hlav III až VI“.

4 V kategorii 12 přílohy I A směrnice 92/50 jsou uvedeny zejména „služby architektů, inženýrské služby a integrované inženýrské služby, územní plánování, související vědecko-technické poradenství a služby zkušeben a provádění analýz“.

Směrnice 93/37

5 Článek 1 směrnice 93/37 stanoví:

„Pro účely této směrnice:

a) ‚veřejnými zakázkami na stavební práce‘ se rozumí zakázky sjednané písemně úplatnou smlouvou mezi zhotovitelem a zadavatelem uvedeným v písmeni b), jejichž předmětem je buď provedení, nebo jak provedení, tak návrh stavebních prací, které patří k činnostem uvedeným v příloze II, nebo stavby uvedené níže

v písmeni c) nebo provedení stavební práce, která odpovídá požadavkům určeným zadavatelem;

[…]

c) ‚stavební prací' se rozumí výsledek stavební nebo konstrukční činnosti jako celku, jenž sám o sobě zaručuje plnění hospodářské a technické funkce;

d) "koncesí na stavební práce„ se rozumí zakázka stejného typu jako zakázka uvedená v písmeni a), kromě skutečnosti, že protiplnění za prováděné stavební práce spočívá buď pouze v právu využít stavbu, nebo v tomto právu společně s platbou;

[…]"

6 Článek 6 odst. 6 směrnice 93/37 ukládá veřejným zadavatelům povinnost dodržovat zásadu zákazu diskriminace.

7 Články 11 a 12 směrnice 93/37 stanoví obecná pravidla pro vyhlašování v tomto odvětví a stanoví zejména zveřejnění vyhlášení zakázky v plném znění v *Úředním věstníku Evropských společenství* a rovněž lhůty k přijímání nabídek a zaslání zadávací a podpůrné dokumentace.

8 Články 24 až 29 směrnice 93/37 stanoví uplatnitelná kvalitativní kritéria pro výběr zhotovitele včetně kritérií, která se týkají posouzení technické způsobilosti zhotovitele.

Směrnice 2004/18

9 Desátý bod odůvodnění směrnice 2004/18 stanoví:

„Zakázka může být považována za veřejnou zakázku na stavební práce, pouze pokud její předmět zvláště zahrnuje provedení činností uvedených v příloze I, a to i tehdy, když zakázka zahrnuje poskytování jiných služeb nezbytných k provedení těchto činností. Veřejné zakázky na služby, zejména v oblasti správy majetku, mohou za určitých okolností zahrnovat stavební práce. Pokud jsou však tyto stavební práce ve vztahu k hlavnímu předmětu zakázky pouze vedlejší a jsou jen jeho případným důsledkem nebo doplňkem, skutečnost, že jsou zahrnuty do zakázky, není důvodem, aby byla posuzována jako veřejná zakázka na stavební práce."

10 Článek 1 směrnice 2004/18 stanoví:

„1. Pro účely této směrnice se použijí definice uvedené v odstavcích 2 až 15.

2. a) "Veřejné zakázky„ jsou úplatné smlouvy uzavřené písemnou formou mezi jedním nebo více hospodářskými subjekty a jedním nebo více veřejnými zadavateli, jejichž předmětem je provedení stavebních prací, dodání výrobků nebo poskytnutí služeb ve smyslu této směrnice.

b) ‚Veřejné zakázky na stavební práce' jsou veřejné zakázky, jejichž předmětem je buď provedení, nebo projekt i provedení stavebních prací vztahujících se k jedné z činností uvedených v příloze I nebo stavby, nebo provedení stavby, která odpovídá požadavkům stanoveným veřejným zadavatelem, jakýmikoli prostředky. ‚Stavbou' se rozumí výsledek souboru stavebních nebo stavebně

inženýrských prací, který je sám o sobě dostačující, aby plnil hospodářskou nebo technickou funkci.

[…]

d) ‚Veřejné zakázky na služby' jsou veřejné zakázky jiné než veřejné zakázky na stavební práce nebo na dodávky, jejichž předmětem je poskytování služeb uvedených v příloze II.

[…]

3. ‚Koncese na stavební práce' je smlouva stejného druhu jako veřejná zakázka na stavební práce s tou výjimkou, že protiplnění za provedení stavebních prací spočívá buď výhradně v právu využívat stavbu, nebo v tomto právu společně s platbou.

4. ‚Koncese na služby' je smlouva stejného druhu jako veřejná zakázka na služby s tou výjimkou, že protiplnění za poskytnutí služeb spočívá buď výhradně v právu využívat služby, nebo v tomto právu společně s platbou.

[…]"

11 Článek 2 směrnice 2004/18 ukládá veřejným zadavatelům povinnost dodržovat zásady zákazu diskriminace, rovnosti zacházení a transparentnosti.

12 Článek 6 směrnice 2004/18 zakotvuje zákaz zveřejnit informace, jež hospodářské subjekty sdělily veřejnému zadavateli a byly jimi označeny za důvěrné.

13 Článek 17 směrnice 2004/18 stanoví, že „[a]niž je dotčeno použití předpisů podle článku 3, nevztahuje se tato směrnice na koncese na služby, jak jsou vymezeny v čl. 1 odst. 4“.

14 Článek 24 směrnice 2004/18 upravuje podávání variant uchazeči, je-li kritériem pro zadání zakázky hospodářsky nejvýhodnější nabídka.

15 Článek 53 směrnice 2004/18 zakotvuje kritéria pro zadání zakázky a ukládá veřejným zadavatelům povinnost uvést poměrnou váhu, kterou přikládají každému z vybraných kritérií, je-li kritériem pro zadání zakázky hospodářsky nejvýhodnější nabídka.

16 V kategorii 12 přílohy I A směrnice 92/50 jsou uvedeny zejména „[s]lužby architektů, inženýrské služby a integrované inženýrské služby, územní plánování, související vědecko-technické poradenství a služby zkušeben a provádění analýz“.

Právní úprava v samosprávném společenství Valencie

PIČ

17 LRAU a LUV upravují dva režimy realizace územního rozvoje, a to izolované činnosti v případě jediného pozemku, které předpokládají jeho zastavění, a integrované činnosti, které směřují k souběžné urbanizaci dvou či více pozemků podle jednotného programu, kterým se uvedené pozemky mění na pozemky stavební (čl. 6 odst. 2 a 3 LRAU a články 14 a 15 LUV).

18 PIČ je nástrojem územního rozvoje, kterým se provádí integrovaná činnost [článek 12 písm. G LRAU a čl. 39 odst. a) LUV]. Jeho cílem je vymezit rozsah integrované činnosti a stavební práce, které mají být provedeny, stanovit použitelné lhůty, vymezit technické a hospodářské podmínky upravující řízení činnosti, upravit závazky a povinnosti zmocněného developera (dále jen, „developer") vymezením jeho vztahů s dotčenými vlastníky a se správními orgány, a určit záruky, které mají zajistit dodržení uvedených povinností, a uplatnitelné sankce (čl. 29 odst. 2 LRAU a čl. 117 odst. 1 LUV).

19 PIČ musí konkrétně uvést přesná ustanovení k dosažení následujících nezbytných cílů, tj. urbanizace všech pozemků; připojení a integrace dotčených pozemků na infrastrukturní, energetickou, a komunikační síť a stávající síť veřejných služeb; získání pozemků určených pro veřejné služby ve prospěch správních orgánů a bezplatně; získání legálně uplatnitelného práva stavby určeného pro státní pozemkový fond ve prospěch správních orgánů a bezplatně; řízení právní přeměny předmětných pozemků a spravedlivé rozdělení nákladů a zisku mezi dotčené osoby (článek 30 LRAU a článek 124 LUV).

20 Zatímco realizace izolované činnosti může být veřejná nebo soukromá, realizace PIČ je vždy veřejná s tím, že správní orgány mohou rozhodnout, zda bude řízena přímo či nepřímo (čl. 7 odst. 1 a 2 LRAU, jakož i čl. 117 odst. 4 LUV). O přímé řízení se jedná v případě, že soubor stavebních prací a investic je financován z veřejných prostředků a řízen správními orgány, jejich organizačními složkami, subjekty či jejich veřejnými podniky (čl. 7 odst. 2 LRAU a čl. 117 odst. 4 LUV) bez možnosti obchodního zisku (čl. 128 odst. 4 LUV). Naopak v případě nepřímého řízení správní orgány delegují funkce developera na soukromý subjekt, který může a nemusí být vlastníkem pozemků a byl vybrán na základě veřejného výběrového řízení (čl. 7 odst. 2 LRAU a čl. 117 odst. 4 LUV).

Nepřímé řízení

21 V rámci nepřímého řízení PIČ je developer veřejným zmocněncem pověřeným rozvojem a prováděním činností územního rozvoje určených v PIČ, mezi které každopádně patří vypracování technické dokumentace, návrh a řízení příslušného projektu parcelizace, a rovněž využití zhotovitele stavebních prací pověřeného realizací projektu územního rozvoje v případech a na základě podmínek stanovených zákonem. Developer nese náklady investic, stavebních prací, zařízení a kompenzací nezbytných k realizaci programu, které musí být zajištěny dostatečným způsobem a v dostatečném objemu; uvedené náklady se přitom mohou na vlastnictví takto vytvořených stavebních pozemků odrazit buď ve formě kompenzace prostřednictvím investičně připravených pozemků, nebo odměny v hotovosti vyplacené vlastníky pozemků investičně připravených integrovanou činností [čl. 29, odst. 9 A LRAU a články 119 a 162 odst. 1 LUV]. Uvedené náklady zahrnují především náklady prací územního rozvoje a obchodní zisk developera, který nesmí v rámci LUV překročit 10 % nákladů územního rozvoje (čl. 67 odst. 1 LRAU a článek 168 LUV).

22 Vlastníci dotčení integrovanou činností se na ní mohou podílet vkladem svého investičně nepřipraveného pozemku, za který výměnou získají investičně připravené parcely. Zvlášť se mohou poměrně podílet na nákladech územního rozvoje tím, že převedou část svých pozemků na developera, anebo developerovi jako odměnu vyplatí hotově část nákladů územního rozvoje, která na ně připadá [čl. 29 odst. 9 B LRAU a čl. 162 odst. 2 LUV].

23 Vlastníci, kteří výslovně odmítnou spolupráci, mohou požadovat vyvlastnění na základě původní hodnoty dotčených pozemků [čl. 29 odst. 9 C LRAU a čl. 162 odst. 3 LUV].

24 Správní orgány uplatňují z vlastního podnětu či na návrh developera své výsady veřejné moci jako je vyvlastnění či nucená parcelizace, pokud jsou nezbytné k realizaci PIČ (čl. 29 odst. 10, 66 a 68 LRAU a čl. 162 odst. 3 a článek 169 LUV).

Postup zadávání a schvalování

– LRAU

25 V souladu se článkem 44 LRAU může být postup zahájen z podnětu samosprávného orgánu či soukromého subjektu bez ohledu na to, zda je vlastníkem pozemků určených k územnímu rozvoji, či nikoli.

26 Na základě čl. 45 odst. 1 LRAU může každý požadovat, aby správní orgán zveřejnil technickou nabídku PIČ, která musí obsahovat kopii rozvrhu územního rozvoje zaslanou příslušným správním orgánem nebo kopii žádosti uvádějící minimální podmínky připojení a integrace návrhu integrované činnosti, jakož i předběžný projekt územního rozvoje s popisem urbanizačních prací, které mají být provedeny.

27 Podle čl. 45 odst. 2 LRAU může správní orgán tuto žádost zamítnout nebo ji předložit k vyjádření veřejnosti s případnými poznámkami či variantami.

28 Článek 46 LRAU stanoví, že návrh PIČ vypracovaný soukromým subjektem nebo v případě veřejné iniciativy příslušným správním orgánem, se zveřejní v obecném informačním věstníku a v Úředním věstníku samosprávného společenství Valencie. Podle téhož ustanovení se během fáze veřejných konzultací přijímají připomínky nebo technické nabídky. Po ukončení veřejných konzultací mohou uchazeči předložit právní a finanční nabídky. Připomínky a technické nabídky se předkládají v otevřených obálkách ve lhůtě dvaceti dnů od zveřejnění návrhu PIČ, právní a finanční nabídky se předkládají v uzavřených obálkách do pěti dnů od uplynutí výše uvedené lhůty s možností prodloužení o dvacet dní.

29 Článek 46 odst. 2 LRAU uvádí dokumenty, které tvoří jednak součást technické nabídky, zejména popis urbanizačních prací, a dále součást právní a finanční nabídky včetně podrobných pravidel týkajících se vztahů mezi developerem a vlastníky, případných stávajících dohod s vlastníky, odhadu nákladů urbanizačních prací, byť předběžného a přibližného, a odměny developera s uvedením korekčních indexů ve vztahu k odhadu nákladů urbanizačních prací.

30 Podle článku 47 LRAU může správní orgán odmítnout všechny nabídky a případně se rozhodnout, že bude PIČ řídit přímo, anebo může PIČ schválit a vymezit jeho obsah tím, že z předložených nabídek vybere technickou nabídku a právní a finanční nabídku s tím, že může provést částečné změny, které uzná za vhodné. Správní orgán může současně zadat PIČ uchazeči, který předložil právní a finanční nabídku související s nejvhodnější technickou nabídkou. Toto zadání se uskutečňuje podle zadávacích kritérií, která jsou v něm uvedena a mezi něž patří záruky či možnosti spolupráce s dotčenými vlastníky za účelem umožnění či zajištění realizace integrované činnosti.

31 Správní orgány a developer uzavírají plánovací smlouvu, která v souladu s čl. 32 písm. c) LRAU obsahuje jejich příslušné závazky, lhůty, záruky poskytnuté developerem, jakož i sankce stanovené pro případ porušení povinností ze strany posledně jmenovaného.

32 Článek 48 LRAU upravuje zjednodušený postup zahájený na podnět soukromého subjektu.

33 Na základě čl. 67 odst. 3 LRAU mohou být původně předpokládané náklady v PIČ přehodnoceny při schválení projektu územního rozvoje z objektivních důvodů, které nemohl developer předvídat.

– LUV

34 V souladu se článkem 130 LUV může být postup zadání a schválení PIČ zahájen z podnětu samosprávného orgánu či soukromého subjektu bez ohledu na to, zda jsou vlastníky pozemků, či nikoli.

35 Na základě čl. 130 odst. 2 LUV mohou soukromé subjekty k žádosti připojit dokument plánování, který upřesňuje podrobné či strukturální uspořádání území, jehož rozvoj je navrhován, jakož i dokumenty uvedené v čl. 131 odst. 2 psím. a) až e) LUV.

36 Na základě čl. 130 odst. 3 LUV může správní orgán zamítnout žádost soukromého subjektu, zahájit postup nepřímého řízení nebo přistoupit k přímému řízení.

37 Podle čl. 130 odst. 5 LUV se nečinnost správního orgánu považuje za souhlas, jestliže ve lhůtě tří měsíců na žádost neodpoví a zahrnuje-li nabídka předložená prvním uchazečem výkon platných směrnic o strukturálním územním uspořádání.

38 Podle čl. 131 odst. 2 LUV se rozhodnutí zahájit postup nepřímého řízení PIČ týká rovněž schválení konkrétních specifikací upravujících postup zadání PIČ. Tyto specifikace musí uvést, zda jsou přípustné varianty, vymezit aspekty, pro něž mohou uchazeči varianty předložit, a stanovit minimální podmínky, které musí splňovat.

39 Podle čl. 132 odst. 2 a 4 LUV musí být veřejná soutěž o zadání PIČ bez ohledu na odhadovanou hodnotu PIČ zveřejněna alespoň v *Úředním věstníku Evropské unie* a v Úředním věstníku samosprávného společenství Valencie.

40 V souladu s článkem 133 LUV obsahují nabídky uchazečů dokumenty týkající se požadovaných způsobilostí, technické, právní a finanční nabídky.

41 Hodnotící kritéria technické a odborné způsobilosti uchazečů jsou stanovena v článku 123 LUV.

42 Obsah technické nabídky je upřesněn v článku 126 LUV.

43 Obsah právní a finanční nabídky je upřesněn v článku 127 LUV, podle něhož tato nabídka musí obsahovat ujednání upravující vztahy developera s dotčenými vlastníky, a zejména podrobnosti o jeho odměně, jakož i dostatek informací, které umožňují vlastníkům seznámit se s hospodářskými důsledky, jež pro ně znamená předmětná nabídka. Právní a finanční nabídka musí uvést obzvláště předpokládané náklady územního rozvoje, zisk developera a výměnný koeficient uplatnitelný v případě platby prostřednictvím pozemků.

44 Článek 135 odst. 3 LUV zakotvuje zadávací kritéria PIČ, která musí být hodnocena u technické nabídky.

45 Článek 135 odst. 4 LUV zakotvuje zadávací kritéria PIČ, která musí být hodnocena u právní a finanční nabídky, zejména výši nákladů územního rozvoje, jakož i nejmenší rozměr stavebních pozemků či práv stavby, která developer nabyl v důsledku nucené parcelizace, nebo největší rozsah vlastních či souvisejících pozemků, které mají být využity ke splnění zvláštních stavebních povinností vyplývajících ze schválení PIČ.

46 Článek 137 LUV obsahuje ustanovení uplatnitelná na zadávání a schvalování PIČ. Podle čl. 137 odst. 5 LUV, mění-li PIČ strukturální územní uspořádání, je schválení správním orgánem podmíněno konečným schválením regionální vládou.

47 Článek 138 LUV požaduje, aby v průběhu měsíce, který následuje po datu zadání zakázky, došlo k formalizaci smlouvy s developerem v podobě správního dokumentu. Uvedený článek uvádí náležitosti, které musí obsahovat.

48 Na základě čl. 143 odst. 4 písm. d) LUV může správní orgán v případě vypovězení smlouvy s developerem žádat, aby uchazeči, kteří předložili právní a finanční nabídky týkající se vítězné technické nabídky, pokračovali v realizaci programu, a podpůrně provést výběrové řízení na základě vítězné technické nabídky z prvního výběrového řízení.

49 Na základě čl. 155 odst. 6 a 7 LUV mohou správní orgány měnit projekt územního rozvoje obsažený ve vítězné nabídce v rámci zadání PIČ, představují-li takto provedené změny zvýšení, které nepřekračuje 20 % nákladů urbanizačních prací.

50 V souladu s čl. 168 odst. 3 LUV může být částka maximálních nákladů územního rozvoje zvýšena pouze v případě jejich přehodnocení, které nemůže vést ke zvýšení části nákladů územního rozvoje odpovídající zisku developera.

51 Pokud jde o realizaci urbanizačních prací, LUV požaduje, aby byla svěřena zhotoviteli stavebních prací, kterého vybral developer v rámci veřejného výběrového řízení v souladu s pravidly o zadávání veřejných zakázek.

52 Na základě prvního přechodného ustanovení LUV se PIČ zahájené před jeho vstupem v platnost k 1. únoru 2006 řídí LRAU v rozsahu, v němž před tímto datem podléhaly schválení místními orgány, nebo pokud uplynula nejzazší lhůta pro vydání výslovného rozhodnutí ohledně tohoto schválení.

Řízení před podáním žaloby a žaloba Komise

53 V návaznosti na stížnosti oznámila Komise výzvou dopisem ze dne 21. března 2005 Španělskému království, že podle ní několik ustanovení LRAU týkajících se zadávání PIČ porušuje směrnici 93/37 a směrnici 92/50. Španělské království na tuto výzvu odpovědělo dopisem ze dne 31. března 2005 a tvrdilo, že zadávání PIČ není veřejnou zakázkou podle těchto směrnic. Poukazovalo mimoto na návrh LUV, který byl rovněž důvodem kontaktů a výměny korespondence mezi ním a Komisí.

54 Vzhledem k tomu, že Komise nebyla spokojena s vysvětleními poskytnutými Španělským královstvím a byla toho názoru, že zadávání PIČ na základě LRAU představuje nesplnění povinností vyplývajících z uvedených směrnic, vydala dne 15. prosince 2005 odůvodněné stanovisko, kterému měl tento členský stát vyhovět ve lhůtě tří týdnů, tj. do 6. ledna 2006.

55 Ve své odpovědi na odůvodněné stanovisko ze dne 26. ledna 2006 Španělské království uvedlo, že přijalo LUV, kterým se ruší LRAU a jehož vstup v platnost byl stanoven k 1. lednu 2006. V návaznosti na komunikaci s Komisí tento členský stát dopisem ze dne 17. března 2006 předložil doplňkové připomínky.

56 Vzhledem k tomu, že údajné porušení pokračovalo a lhůta stanovená k provedení směrnice 2004/18 uplynula, zaslala Komise Španělskému království dne 10. dubna 2006 doplňující výzvu dopisem, na kterou toto odpovědělo dopisem ze dne 7. července 2006.

57 Jelikož Komise byla toho názoru, že LUV i zadávání PIČ v souladu s LRAU v období od 21. března 2005 do 31. ledna 2006 představovalo zejména porušení směrnice 2004/18, vydala k datu 12. října 2006 doplňující odůvodněné stanovisko.

58 Poněvadž Španělské království ve své odpovědi na doplňující odůvodněné stanovisko ze dne 11. ledna 2007 setrvalo na své pozici, podala Komise tuto žalobu, ve které se domáhá, aby Soudní dvůr určil, že Španělské království tím, že:

– zadalo PIČ na základě LRAU, nesplnilo povinnosti, které pro ně vyplývají z článku 1, čl. 6 odst. 6, článků 11, 12 a článků 24 až 29 směrnice 93/37, a

– zadalo PIČ na základě LRAU, nesplnilo povinnosti, které pro ně vyplývají z článků 2, 6, 24, 30, čl. 31 odst. 4 písm. a) a článku 53 směrnice 2004/18.

K návrhu na znovuotevření ústní části řízení

59 Dopisem ze dne 22. listopadu 2010 požádala Komise o znovuotevření ústní části řízení a v podstatě tvrdila, že otázka finanční účasti příslušného správního orgánu, kterou generální advokát analyzoval ve svém stanovisku, představuje zásadní bod sporu a vyžaduje další objasnění.

60 V tomto ohledu je třeba připomenout, že Soudní dvůr může podle článku 61 svého jednacího řádu bez návrhu nebo na návrh generálního advokáta nebo na návrh účastníků řízení nařídit znovuotevření ústní části řízení, pokud má za to, že věc není dostatečně objasněna nebo že musí být rozhodnuta na základě argumentu, který nebyl mezi účastníky řízení projednán (viz zejména rozsudek ze dne 8. září 2009, Liga Protuguesa de Futebol Profissional a Bwin International, C-42/07, Sb. rozh. s. I-7633, bod 31 a citovaná judikatura).

61 Statut Soudního dvora Evropské unie ani jeho jednací řád naproti tomu účastníkům řízení nedávají možnost podat vyjádření v reakci na stanovisko přednesené generálním advokátem (viz výše uvedený rozsudek ve věci Liga Protuguesa de Futebol Profissional et Bwin International, bod 32).

62 Soudní dvůr má po vyslechnutí generálního advokáta za to, že v projednávané věci disponuje všemi poznatky nezbytnými pro rozhodnutí o sporu, který mu byl předložen, a že projednávanou věc není třeba přezkoumávat z hlediska argumentů, které mezi účastníky řízení nebyly projednány. Znovuotevření ústní části řízení tudíž není třeba nařizovat.

K žalobě

K přípustnosti

63 Španělské království ohledně porušení směrnice 93/37 zákonem LRAU vznáší námitku částečné nepřípustnosti žaloby. V této otázce Španělské království považuje za napadnutelné, že první odůvodněné stanovisko vyžadovalo, aby byl LRAU přizpůsoben

směrnici 93/37 namísto odkázání na směrnici 2004/18, jejíž lhůta pro provedení ve vnitrostátním právu měla právě uplynout.

64 Podle Španělského království přestal být LRAU uplatňován od vstupu LUV v platnost a Komise neprokázala, že by v době legisvakanční lhůty LUV došlo ke schválení významného množství PIČ podle LRAU. Kromě toho je Španělské království toho názoru, že v případě, že jako v této věci dojde ke zrušení vnitrostátní úpravy a úpravy Společenství více než dva roky před podáním žaloby, zájem na pokračování v řízení odpadá.

65 V tomto ohledu je třeba uvést, že k případné existenci údajného nesplnění povinnosti je třeba se vyslovit s ohledem na právní předpisy, které byly platné ke dni 6. ledna 2006, tedy k datu uplynutí lhůty stanovené v prvním odůvodněném stanovisku ze dne 15. prosince 2005. Je tedy třeba konstatovat, že k tomuto datu byl LRAU i směrnice 93/37 v platnosti.

66 Ohledně okamžiku, který Komise zvolila k podání žaloby proti Španělskému království, postačí připomenout, že Komisi přísluší, aby v rámci plnění úkolů, které jí ukládá článek 211 ES, dbala na provádění ustanovení Smlouvy a ověřila, zda členské státy jednaly v souladu s těmito ustanoveními. Pokud dospěje k názoru, že určitý členský stát tato ustanovení porušil, přísluší jí, aby posoudila vhodnost podání žaloby proti tomuto státu, určila ustanovení, která porušil, a zvolila okamžik, kdy vůči němu zahájí řízení o žalobě pro nesplnění povinnosti; úvahy, jimiž se při této volbě řídila, přitom nemohou mít vliv na přípustnost žaloby (viz rozsudky ze dne 18. června 1998, Komise v. Itálie, C-35/96, Recueil, s. I-3851, bod 27, ze dne 8. prosince 2005, Komise v. Lucembursko, C-33/04, Sb. rozh. s. I-10629, bod 66, a ze dne 19. května 2009, Komise v. Itálie, C-531/06, Sb. rozh. s. I-4103, bod 23).

67 Vzhledem k předchozímu je třeba námitku nepřípustnosti vznesenou Španělským královstvím zamítnout.

K věci samé

Argumentace účastníků řízení

68 Komise je toho názoru, že několik aspektů postupu zadávání a schvalování PIČ v nepřímém řízení upraveném v LRAU a LUV je v rozporu s článkem 1, čl. 6 odst. 6, články 11, 12 a články 24 až 29 směrnice 93/37, jakož i články 2, 6, 24, 30 a čl. 31 odst. 4 písm. a) a článkem 53 směrnice 2004/18.

69 Komise tvrdí, že vztah mezi správním orgánem a developerem představuje v souladu se směrnicemi 93/37 a 2004/18 veřejnou zakázku, jejímž hlavním předmětem, jak vyplývá z popisu integrované činnosti, je provedení stavebních prací týkajících se infrastruktury a územního rozvoje.

70 Skutečnost, že fyzické provedení těchto prací musí být v rámci LUV svěřeno developerem zhotoviteli stavebních prací, nemění nic na kvalifikaci smlouvy jako veřejné zakázky v rozsahu, v němž je to právě developer, kdo se vůči správním orgánům zavazuje práce provést.

71 Ohledně úplatné povahy zadávání a schvalování PIČ Komise poznamenává, že LRAU a LUV zavádí systém, v němž mezi developerem a místním orgánem existuje

dvoustranná smlouva, podle níž protiplnění pro tento orgán přímo souvisí s provedením stavebních prací a poskytnutím určitých souvisejících služeb. Developer mimoto od vlastníků pozemků obdrží peněžní sumu či její ekvivalent v pozemcích.

72 Podle Komise se úplatnost smlouvy projevuje v rozhodnutí správního orgánu schválit PIČ a vybrat developera, a rovněž ve výkonu výsad veřejné moci tímto orgánem za účelem zajištění, že schválená ustanovení PIČ budou dodržena.

73 Komise dodává, že rozhodnou-li se správní orgány řídit PIČ přímo, musí projekty samy realizovat a vynaložit sumy potřebné k provedení prací. V tomto případě správní orgán vynaloží náklady, které následně přenese na vlastníky tak, že pokud se rozhodne pro nepřímé řízení, nevynaloží již žádné náklady, ale rovněž nic nezíská. Komise z toho dovozuje, že rozhodnou-li se správní orgány pro nepřímé řízení, skutečně přicházejí o určité příjmy a skutečnost, že dále nenesou ani určité náklady, toto tvrzení nijak nezmírňuje.

74 Komise konečně zdůrazňuje, jak vyplývá zejména z rozsudků ze dne 18. ledna 2007, Auroux a další (C-220/05, Sb. rozh. s. I-385, body 45 a 47), a ze dne 12. července 2001, Ordine degli Architetti a další (C-399/98, Recueil, s. I-5409, body 77 a 84), že úhrady třetími osobami ukazují na úplatnou povahu.

75 Komise ve své replice poznamenává, že Tribunal Supremo formuloval výklad diametrálně odlišný od výkladu, který v této věci zastává Španělské království, jenž se v zásadě schází s analýzou Komise.

76 Španělské království tvrdí, že vztah mezi správním orgánem a developerem není vzhledem ke způsobu jeho odměny veřejnou zakázkou, ale koncesí na veřejnou službu, která nespadá do působnosti směrnic 93/37 a 2004/18, a proto zadání PIČ podléhá zásadám primárního práva Unie.

77 Komise podle tohoto členského státu zaměňuje PIČ a projekt prací územního rozvoje, zatímco provádění stavebních prací není výlučným ani základním předmětem PIČ. Schvalování PIČ prostřednictvím zadávání zakázek rovněž předpokládá financování a řízení parcelizace, a také přidělení prací územního rozvoje dodavatelům. Developer tedy ponese rovněž finanční odpovědnost za provedení prací a bude též pověřen, aby uskutečnil správní kroky nezbytné k zaručení bezplatnosti činností pro správní orgán a spravedlivého rozdělení nákladů a zisku z příslušných nemovitostí mezi vlastníky.

78 Španělské království rovněž tvrdí, že se nejedná o úplatný vztah na úkor správních orgánů, jelikož odměna developera pochází výlučně od vlastníků.

79 Povinnost vlastníka financovat náklady územního rozvoje, a tedy i odměnu developera, nevychází z jednostranného rozhodnutí správního orgánu, ale vyplývá z dobrovolného rozhodnutí vlastníka podílet se na parcelizaci a získat tak nové stavební pozemky.

80 LRAU a LUV dále nestanoví žádnou záruku zaplacení z veřejných financí, z níž by se dalo dovodit, že existuje úplatná smlouva mezi správním orgánem a developerem, který za ni nese odpovědnost i v případě, že zhotovitel stavebních prací či vlastníci nesplní své povinnosti.

81 Konečně pak volba nepřímého řízení namísto řízení přímého neimplikuje úplatný motiv o nic více než výkon výsad veřejné moci správním orgánem za účelem parcelizace či vyvlastnění.

82 Ve světle těchto úvah Španělské království tvrdí, že developer musí být kvalifikován nikoli jako „osoba, jíž byla veřejná zakázka *stricto sensu* zadána", ale jako „koncesionář", jelikož jeho odměna závisí na podnikání na trhu se stavebními pozemky, a nikoli na pevné ceně zaručené správním orgánem. Developer má konkrétně charakteristiky koncesionáře služeb a hospodářské řízení parcelizace je přitom z hospodářského hlediska nejrelevantnější funkcí.

83 Španělské království mimoto tvrdí, že teze Komise odporuje užitečnému účinku směrnic 93/37 a 2004/18.

Závěry Soudního dvora

84 Úvodem je třeba zdůraznit, že projednávaná žaloba se týká výlučně zadávání smluv územního plánování podle právních předpisů přijatých postupně samosprávným společenstvím Valencie na základě jeho regionálních pravomocí v oblasti územního plánování, využití půdy a územního rozvoje.

85 Konkrétněji, Komise Španělskému království vyčítá, že zadává PIČ, tj. integrované činnosti, jejichž předmětem je souběžná urbanizace několika pozemků v souladu s jednotným programem, kterým se uvedené pozemky přeměňují na stavební pozemky, na základě zákonů LRAU a LUV, čímž porušuje směrnice 93/37 a 2004/18.

86 Výhrady formulované Komisí se týkají pouze postupu schvalování PIČ v nepřímém řízení, který v souladu s dotčenou úpravou předpokládá, že příslušný veřejný zadavatel deleguje funkci developera vybraného na základě veřejného výběrového řízení na soukromý subjekt, ať už je vlastníkem dotčených pozemků, či nikoli.

87 V tomto ohledu Komise tvrdí, že dotčené smlouvy územního plánování musí být kvalifikovány jako „veřejné zakázky na stavební práce" a musí proto respektovat požadavky stanovené směrnicí 93/37 a později směrnicí 2004/18. Toto vyplývá v případě výtek formulovaných vůči zákonu LRAU z právního základu žaloby omezeného na porušení směrnice 93/37 a v případě výtek formulovaných vůči zákonu LUV z doplňujícího odůvodněného stanoviska, jak Komise uvedla ve své žalobě a potvrdila během jednání.

88 Ohledně pojmu „veřejné zakázky na stavební práce" ve smyslu čl. 1 písm. a) směrnice 93/37 a čl. 1 odst. 2 písm. b) směrnice 2004/18 je na místě uvést, že se vztahuje na zakázky sjednané písemně úplatnou smlouvou mezi jedním či více hospodářskými subjekty a jedním či více zadavateli, jejichž předmětem je buď provedení, nebo jak provedení, tak návrh stavebních prací, které patří k činnostem uvedeným v příloze II směrnice 93/37 a v příloze I směrnice 2004/18, nebo stavby uvedené v čl. 1 písm. c) směrnice 93/37 a v čl. 1 odst. 2 písm. b) směrnice 2004/18, nebo provedení stavební práce, která odpovídá požadavkům určeným zadavatelem.

89 Ze šestnáctého bodu odůvodnění směrnice 95/50 a z desátého bodu odůvodnění směrnice 2004/18 ve spojení s čl. 1 písm. a) směrnice 93/37 a čl. 1 odst. 2 písm. b) směrnice 2004/18 mimoto vyplývá, že zakázku lze považovat ze „veřejnou zakázku na stavební práce" pouze v případě, že její předmět odpovídá definici uvedené

v předchozím bodě a že související vedlejší práce, které netvoří předmět zakázky, nejsou důvodem k tomu, aby byla posuzována jako veřejná zakázka na stavební práce.

90 Z judikatury Soudního dvora mimoto vyplývá, že obsahuje-li smlouva zároveň prvky veřejné zakázky na stavební práce i prvky jiného druhu veřejné zakázky, je při určení, která směrnice Unie o veřejných zakázkách se v zásadě uplatní, rozhodující hlavní předmět smlouvy (viz v tomto smyslu výše uvedený rozsudek Auroux a další, bod 37).

91 K tomuto určení musí dojít s ohledem na základní povinnosti, které převládají a jako takové tuto zakázku charakterizují, oproti těm, které mají pouze vedlejší nebo doplňující charakter a jsou uloženy v důsledku samotného předmětu smlouvy (rozsudek ze dne 21. února 2008, Komise v. Itálie, C-412/04, Sb. rozh. s. I-619, bod 49).

92 V projednávané věci je třeba uvést, že Komise se omezuje na argument, podle něhož musí být sporné smlouvy územního plánování kvalifikovány jako „veřejné zakázky na stavební práce“, neboť je hlavním předmětem PIČ ve smyslu čl. 1 písm. c) směrnice 93/37 a čl. 1 odst. 2 písm. b) směrnice 2004/18 „stavební práce“ spočívající v urbanizaci dvou či více pozemků, která vede k realizaci přístupu prostřednictvím povrchově upravené cesty, rozvodu pitné vody a elektřiny, odvedení odpadních vod, osazení obrubníků chodníků a veřejného osvětlení. V tomto ohledu uvádí, že služby poskytované developerem, jako je vypracování technické dokumentace, vypracování a řízení projektu rozparcelování či podle zákona LUV výběr zhotovitele, který provede stavební práce, jsou účelové a vedlejší.

93 Rovněž je třeba poznamenat, že Španělské království vyvrací posouzení Komise, podle něhož musí být PIČ kvalifikován jako „stavební práce“ ve smyslu směrnice 93/37 a 2004/18, a uvádí, že provedení takové stavební práce není jeho výlučným ani

základním předmětem. Za tímto účelem tento členský stát tvrdí, že developer nese rovněž finanční odpovědnost za provedení prací a je též pověřen uskutečnit kroky nezbytné k zaručení bezplatnosti činností pro správní orgán, jakož i spravedlivé rozdělení příslušných nákladů a jim odpovídajících výnosů z nemovitostí mezi vlastníky stavebních pozemků, které je financují. Uvedený členský stát navíc tvrdí, že dotčené smlouvy je třeba kvalifikovat jako „koncese na služby" ve smyslu čl. 1 odst. 4 směrnice 2004/18.

94 Podle ustálené judikatury přitom Komisi v rámci řízení o nesplnění povinnosti podle článku 226 ES přísluší prokázat existenci tohoto nesplnění povinnosti. Právě ona tedy Soudnímu dvoru musí předložit poznatky nezbytné k přezkoumání existence uvedeného nesplnění povinnosti, aniž se může opírat o jakékoli domněnky (viz rozsudek ze dne 27. ledna 2011, Komise v. Lucembursko, Sb. rozh. s. I-247, bod 49 a citovaná judikatura).

95 V této souvislosti a ohledně povahy činností svěřených developerovi je nutné konstatovat, že Komise navzdory analýze poskytnuté Španělským královstvím neusilovala o to, aby podložila vlastní tvrzení a vyvrátila tvrzení žalovaného členského státu podrobnějším přezkoumáním této analýzy.

96 Není totiž nijak prokázáno, že práce, jako je připojení a integrace dotčených pozemků na infrastrukturní, energetickou a komunikační síť a stávající síť veřejných služeb, představují hlavní předmět smlouvy uzavřené mezi obcí a developerem v rámci PIČ při nepřímém řízení. Realizace PIČ developerem totiž zahrnuje, jak vyplývá zejména z bodů 21 a 23 tohoto rozsudku, činnosti, které nelze kvalifikovat jako „stavební práce" ve smyslu směrnic, kterých se Komise dovolává ve své žalobě, tj. vypracování plánu rozvoje, návrh a řízení příslušného projektu parcelizace, získání pozemků určených do veřejného vlastnictví a pozemkového fondu obce bezplatně a ve prospěch

správních orgánů, řízení právní přeměny předmětných pozemků, či dále realizace spravedlivého rozdělení nákladů a výnosů mezi dotčené osoby, jakož i operace financování a zajištění nákladů investic, stavebních prací, zařízení a kompenzací nutných k provedení PIČ. Tak je tomu rovněž v případě, že developer, jak upřesňuje čl. 119 odst. 1 LUV, musí zorganizovat veřejné výběrové řízení za účelem výběru zhotovitele stavebních prací, jemuž je svěřeno provedení urbanizačních prací.

97 Je ostatně třeba konstatovat, že určité činnosti, které PIČ zahrnuje podle zákona LRAU i podle zákona LUV, jak je uvedeno v předchozím bodě, svou povahou zdá se odpovídají činnostem upraveným v kategorii 12 přílohy I směrnice 92/50 a přílohy II A směrnice 2004/18, jež se týkají služeb upravených v čl. 1 písm. a) směrnice 92/50 a čl. 1 odst. 2 písm. d) směrnice 2004/18.

98 Z toho plyne, že Komise neprokázala, že hlavním předmětem smlouvy uzavřené mezi obcí a developerem je veřejná zakázka na stavební práce ve smyslu směrnice 93/37 nebo směrnice 2004/18, což je nezbytnou podmínkou ke konstatování údajného nesplnění povinností.

99 Z výše uvedeného vyplývá, že žaloba Komise musí být zamítnuta.

K nákladům řízení

100 Podle čl. 69 odst. 2 jednacího řádu se účastníku řízení, který neměl úspěch ve věci, uloží náhrada nákladů řízení, pokud to účastník řízení, který měl ve věci úspěch, požadoval. Vzhledem k tomu, že Španělské království požadovalo náhradu nákladů řízení a Komise neměla ve věci úspěch, je důvodné uložit posledně uvedené náhradu nákladů řízení.

Z těchto důvodů Soudní dvůr (třetí senát) rozhodl takto:

1) Žaloba se zamítá.

2) Evropské komisi se ukládá náhrada nákladů řízení.

Podpisy.