ROZSUDEK SOUDNÍHO DVORA (třetího senátu)

22. prosince 2010 *

Ve věci C-215/09,

jejímž předmětem je žádost o rozhodnutí o předběžné otázce na základě článku 234 ES, podaná rozhodnutím markkinaoikeus (Finsko) ze dne 12. června 2009, došlým Soudnímu dvoru dne 15. června 2009, v řízení

Mehiläinen Oy,

Terveystalo Healthcare Oy, dříve Suomen Terveystalo Oyj,

proti

Oulun kaupunki,

* Jednací jazyk: finština.

SOUDNÍ DVŮR (třetí senát),

ve složení K. Lenaerts, předseda senátu, E. Juhász (zpravodaj), G. Arestis, J. Malenovský a T. von Danwitz, soudci,

generální advokát: J. Mazák,
vedoucí soudní kanceláře: N. Nančev, rada,

s přihlédnutím k písemné části řízení a po jednání konaném dne 17. června 2010,

s ohledem na vyjádření předložená:

– za Mehiläinen Oy a Terveystalo Healthcare Oy (dříve Suomen Terveystalo Oyj) A. Laine a A. Kuusniemi-Lainem, asianajaja,

– za Oulun kaupunki S. Rasinkangas a I. Korpinenem, asianajaja,

– za finskou vládu A. Guimaraes-Purokoski a M. Pere, jako zmocněnkyněmi,

– za českou vládu M. Smolkem, jako zmocněncem,

– za Evropskou komisi E. Paasivirtou, C. Zadrou a D. Kukovcem, jako zmocněnci,

s přihlédnutím k rozhodnutí, přijatému po vyslechnutí generálního advokáta, rozhodnout věc bez stanoviska,

vydává tento

Rozsudek

1 Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce se týká výkladu ustanovení 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), která jsou relevantní vzhledem k okolnostem sporu v původním řízení.

2 Projednávaná žádost byla předložena v rámci sporu mezi Mehiläinen Oy a Terveystalo Healthcare Oy, dříve Suomen Terveystalo Oyj, akciovými společnostmi založenými podle finského práva, a Oulun kaupunki (město Oulu) ve věci právní kvalifikace

smluvního ujednání mezi Oulun kaupunki a ODL Terveys Oy, soukromou společností, jež je na uvedeném městě nezávislá (dále jen „soukromý smluvní partner"), které se týká vytvoření společného podniku, ODL Oulun Työterveys Oy (dále jen „společný podnik"), z hlediska pravidel práva Unie v oblasti veřejných zakázek.

Právní rámec

Právní úprava Unie

3 V souladu s definicemi obsaženými v čl. 1 odst. 2 směrnice 2004/18:

„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.

[...]

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.

[...]"

4 Článek 2 uvedené směrnice, nadepsaný „Zásady zadávání zakázek", stanoví:

„Veřejní zadavatelé jednají s hospodářskými subjekty na základě zásad rovnosti a zákazu diskriminace a postupují transparentním způsobem."

5 Podle článku 7 téže směrnice, nadepsaného „Částky prahových hodnot pro veřejné zakázky", změněného nařízením Komise (ES) č. 1422/2007 ze dne 4. prosince 2007, kterým se mění směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/17/ES a 2004/18/ES ohledně prahových hodnot používaných při postupech zadávání veřejných zakázek (Úř. věst. L 317, s. 34), se směrnice 2004/18 vztahuje na veřejné zakázky na služby, které jsou zadávány jinými veřejnými zadavateli, než jsou ústřední orgány státní správy, jejichž odhadovaná hodnota bez daně z přidané hodnoty (DPH) se rovná nebo je vyšší než 206 000 eur.

6 V souladu s přílohou II B směrnice 2004/18 spadají zdravotnické služby do položky 25 této přílohy nadepsané „Zdravotnické a sociální služby".

7 Podle článku 21 uvedené směrnice:

„Zakázky, jejichž předmětem jsou služby uvedené v příloze II B, se řídí výhradně článkem 23 a čl. 35 odst. 4."

8 Článek 23 uvedené směrnice, který je součástí její kapitoly IV, nadepsaný „Zvláštní pravidla pro zadávací dokumentaci a dokumenty týkající se zakázky" se týká technických specifikací uvedených v dokumentech týkajících se zakázky, a čl. 35 odst. 4 téže směrnice, který je součástí kapitoly VI uvedené směrnice, nadepsané „Pravidla pro zveřejňování a transparentnost" odkazuje na povinnost veřejných zadavatelů informovat ohledně výsledků zadávacího řízení.

Vnitrostátní právní úprava

9 Finský zákon 1383/2001 o ochraně zdraví při práci (Työterveyshuoltolaki) stanoví veřejným i soukromým zaměstnavatelům povinnost chránit zdraví svých zaměstnanců při práci.

10 Podle čl. 3 odst. 1 uvedeného zákona je ochrana zdraví při práci činností, za kterou odpovídá zaměstnavatel a v rámci které specialisté a odborníci na ochranu zdraví při práci zajišťují prevenci onemocnění a úrazů souvisejících s pracovní činností, dbají na to, aby pracoviště neohrožovala zdraví a bezpečnost zaměstnanců, podporují

odpovídající pracovní prostředí, zajišťují správné fungování pracovního kolektivu, jakož i zdraví, výkonnost a pracovní způsobilost zaměstnanců.

11 V souladu s čl. 4 prvním pododstavcem uvedeného zákona je zaměstnavatel povinen na vlastní náklady zajišťovat službu ochrany zdraví při práci za účelem prevence a boje proti poškozování zdraví a zdravotním rizikům způsobeným prací a pracovními podmínkami, jakož i k ochraně a zajišťování bezpečnosti, pracovní způsobilosti a zdraví zaměstnanců.

12 Podle článku 7 zákona 1383/2001 může zaměstnavatel zajišťovat služby ochrany zdraví při práci ve smyslu uvedeného zákona tak, že bude nakupovat nezbytné služby u „zdravotního střediska" ve smyslu zákona 66/1972 o veřejném zdraví (kansanterveyslaki), že sám nebo s dalšími zaměstnavateli zajistí služby, které potřebuje, nebo že nakoupí dotčené služby u osoby nebo entity k tomu oprávněné.

13 V souladu s čl. 87a odst. 1 finského zákona 365/1995 o obcích (Kuntalaki) ve znění zákona 519/2007, který nabyl účinnosti dne 15. května 2007, může obec nebo sdružení obcí vytvořit obecní podnik za účelem provozování hospodářské činnosti nebo pro plnění úkolu, v souladu se zásadami soukromé správy. Obecní podniky nemají právní subjektivitu, nýbrž jsou organizačně začleněny do obce a jejich činnosti podléhají právním předpisům upravujícím činnost obcí.

14 Směrnice 2004/18 byla do finského práva provedena zákonem 348/2007 o zadávání veřejných zakázek (Hankintalaki), jehož čl. 5 odst. 1 obsahuje definici pojmu „veřejná zakázka", který odpovídá pojmu uvedenému v čl. 1 odst. 2 písm. a) této směrnice.

15 Podle přípravných prací, které vedly k přijetí uvedeného zákona (vládní návrh 50/2006 vp), je veřejná zakázka v zásadě soukromoprávní smlouvou mezi dvěma odlišnými právnickými osobami. Interní dohody určitého subjektu tak obvykle nemohou být považovány za veřejné zakázky. Smlouva nemůže být považována za veřejnou zakázku, pokud má jiný hlavní předmět než zadávaná zakázka. Zejména je třeba zkoumat, zda transakce nebo soubor smluv tvoří celek, od kterého nemůže být dotčená zakázka oddělena.

16 Uvedený zákon se podle článku 10 nevztahuje na zakázky, které veřejný zadavatel zadává jiné entitě, která je od něj formálně oddělena a je vůči němu z hlediska rozhodování autonomní, ale nad kterou vykonává – sám nebo spolu s ostatními veřejnými zadavateli – obdobnou kontrolu, jako je kontrola uplatňovaná nad jeho vlastními složkami, pokud taková odlišná entita uskutečňuje převážnou část své činnosti s takovými veřejnými zadavateli. Uvedené ustanovení přizpůsobuje vnitrostátní právní předpisy judikatuře Soudního dvora (rozsudek ze dne 18. listopadu 1999, Teckal, C-107/98, Recueil, s. I-8121, bod 50).

Spor v původním řízení a předběžné otázky

17 Městská rada Oulun kaupunki dne 21. dubna 2008 rozhodla, že společně se soukromým partnerem vytvoří společný podnik; na který se měl vztahovat zákon 624/2006 o akciových společnostech a svou činnost měl zahájit dne 1. ledna 2008. Kapitál společného podniku měl být rozdělen rovným dílem mezi oba partnery a jeho řízení mělo být společné.

18 Činnost společného podniku měla spočívat v poskytování služeb v oblasti zdraví a příznivých pracovních podmínek a záměrem obou partnerů bylo zaměřit tuto činnost především a v rostoucí míře na soukromé zákazníky. Nicméně na přechodné období

v délce čtyř let (dále jen „přechodné období“) se zavázali k tomu, že od společného podniku budou nakupovat zdravotnické služby, které jakožto zaměstnavatelé musí, v souladu s vnitrostátní právní úpravou, poskytovat svým zaměstnancům.

19 Podle Oulun kaupunki měl přepokládaný obrat společného podniku v přechodném období dosahovat přibližně 90 milionů eur, z nichž 18 milionů eur představovalo hodnotu služeb, které mělo uvedené město poskytovat svým zaměstnancům.

20 Oba partneři měli na společný podnik převést formou nepeněžitého vkladu své složky určené k poskytování zdravotnických služeb na pracovišti jejich zaměstnancům v souladu s vnitrostátní právní úpravou. Oulun kaupunki tak převedlo na společný podnik obecní podnik Oulun Työterveys (dále jen „obecní podnik“), pověřený v rámci jeho organizace poskytováním zdravotnických služeb na pracovišti, jehož hodnota byla mezi 2,5 a 3,5 miliony eur, zatímco soukromý partner převedl svou odpovídající složku v odhadované hodnotě 2,2 až 3 miliony eur.

21 Podle Oulun kaupunki představovaly zdravotnické služby na pracovišti poskytované zaměstnancům uvedeného města přibližně 38 % obratu obecního podniku. Zbývající části obratu bylo dosahováno poskytováním služeb soukromým zákazníkům.

22 V zápisu ze zasedání městské rady Oulun kaupunki, na němž bylo vydáno rozhodnutí ze dne 21. dubna 2008, je uvedeno:

„Strany se krom toho dohodly, že [od společného podniku] budou nakupovat služby v oblasti zdraví a příznivých pracovních podmínek po přechodné období v délce

čtyř let. Oulun kaupunki odebere stejný objem služeb v oblasti zdraví a příznivých pracovních podmínek jako od obecního podniku. […] [Zákon o zadávání veřejných zakázek] vyžaduje, aby Oulun kaupunki vyhlásilo veřejnou zakázku na poskytování zdravotnických služeb na pracovišti, jakmile budou převedeny na [společný podnik]. Následující důvody nicméně ospravedlňují skutečnost, že Oulun kaupunki zůstane po přechodné období zákazníkem [společného podniku]:

– bude tak zajištěno postavení převedených obecních zaměstnanců;

– současná smlouva města Oulun kaupunki je výhodná a konkurenční;

– [společný podnik] zahájí svou činnost za příznivých podmínek."

23 V souladu s uvedeným zápisem Oulun kaupunki dne 24. dubna 2008 podepsalo se soukromým partnerem ujednání, podle kterého se zavazuje k tomu, že v budoucnosti po dobu přechodného období svěří společnému podniku poskytování služeb v oblasti zdraví a příznivých pracovních podmínek pro obecní zaměstnance. Po uplynutí přechodného období Oulun kaupunki hodlalo, jak tvrdí, podřídit pořizování uvedených služeb řízení o zadání veřejné zakázky.

24 Z uvedeného zápisu vyplývá, že Oulun kaupunki, jakožto veřejný zadavatel, nevyhlásilo výzvu k podávání nabídek na poskytování služeb v oblasti zdraví a příznivých pracovních podmínek během přechodného období, které muselo poskytovat svým

zaměstnancům v souladu s vnitrostátními právními předpisy. Rovněž není sporu o tom, že volba soukromého partnera nebyla provedena na základě soutěže.

25 Předkládající soud, na který se obrátily konkurenční podniky, které měly zájem o poskytování služeb v oblasti zdraví a příznivých pracovních podmínek určených zaměstnancům města Oulun kaupunki, předběžně zakázal posledně uvedenému, aby pod pokutou 200 000 eur uskutečňovalo, bez ohledu na způsob, rozhodnutí městské rady ze dne 21. dubna 2008, pokud jde o nákup městem Oulun kaupunki od obecního podniku služeb v oblasti zdraví a příznivých pracovních podmínek určených zaměstnancům uvedeného města. Při čekání na konečné rozhodnutí soudu, kterému byla věc předložena, Oulun kaupunki dne 26. srpna 2008 rozhodlo převést činnosti obecního podniku na společný podnik, s výjimkou zdravotnických služeb na pracovišti poskytovaných jeho zaměstnancům.

26 Vzhledem k protichůdným argumentům uplatňovaným účastníky původního řízení ohledně povahy sporného plnění ve světle práva Unie v oblasti veřejných zakázek, se markkinaoikeus rozhodl řízení přerušit a položit Soudnímu dvoru následující předběžné otázky:

„1) Podléhá celkově posuzované ujednání, v jehož rámci obec jakožto veřejný zadavatel uzavře se soukromou společností, která je na něm nezávislá, smlouvu stanovící vytvoření akciové společnosti, ve které jsou kapitál a kontrolní pravomoc rozděleny rovným dílem mezi obě smluvní strany a ve které se obec jakožto veřejný zadavatel při vytvoření takové společnosti zaváže k nákupu služeb v oblasti zdraví a příznivých pracovních podmínek, které poskytuje svým zaměstnancům, postupům upravujícím zadávání veřejných zakázek z důvodu, že soubor příslušných dohod představuje zadání zakázky na služby ve smyslu směrnice 2004/18 […], nebo je třeba toto ujednání považovat za vytvoření společného podniku a převedení činností z obecního podniku; v kterémžto případě se uvedená směrnice a povinnost vyhlášení veřejné zakázky, kterou tato směrnice ukládá, neuplatní.

2) Je v projednávané věci krom toho nutné považovat za relevantní skutečnost, že:

a) Oulun kaupunki se ve svém postavení obce jakožto veřejného zadavatele zavázalo k nákupu výše uvedených služeb za úplatu na přechodné období čtyř let, po jejichž uplynutí podle svého rozhodnutí zamýšlí zahájit nové zadávací řízení na dodávku služeb v oblasti zdraví při práci, které potřebuje?

b) před dotyčným ujednáním pocházel obrat obecního podniku, který byl organizačně začleněn do Oulun kaupunki, z hlavní části z jiných plnění než jsou zdravotnické služby na pracovišti poskytované zaměstnancům města?

c) nový podnik je zakládán formou převedení činností obecního podniku, které spočívají ve zdravotnických službách na pracovišti poskytovaných zároveň zaměstnancům města a soukromým klientům, z titulu nepeněžitého vkladu?“

K předběžným otázkám

27 Podstatou obou předběžných otázek, které je třeba zkoumat společně, v zásadě je, zda směrnice 2004/18 musí být vykládána v tom smyslu, že se vztahuje na ujednání v jehož rámci zadavatel uzavře se soukromou entitou, která je na něm nezávislá, smlouvu stanovící vytvoření akciové společnosti, ve které jsou kapitál a kontrolní pravomoc rozděleny rovným dílem mezi obě smluvní strany a ve které se obec jakožto veřejný

zadavatel při vytvoření takové společnosti zaváže k nákupu služeb v oblasti zdraví a příznivých pracovních podmínek, které musí zajišťovat pro své zaměstnance.

28 Ze znění uvedených otázek a jejich kontextu vyplývá, že dotazy předkládajícího soudu se konkrétněji týkají poskytování služeb v oblasti zdraví a příznivých pracovních podmínek společným podnikem městu Oulun kaupunki určených zaměstnancům uvedeného města; takové poskytování služeb přitom odpovídá závazku uvedeného města odebírat od tohoto společného podniku po přechodné období čtyř let takové služby, které mu dříve byly poskytovány obecním podnikem, který s ním byl organizačně spojen.

29 Úvodem je třeba zdůraznit, že není sporu o tom, že ve věci v původním řízení má Oulun kaupunki postavení veřejného zadavatele ve smyslu čl. 1 odst. 9 směrnice 2004/18 a že dotčené služby spadají do pojmu „zdravotnické […] služby" ve smyslu kategorie 25 přílohy II B směrnice. Ze závazku města Oulun kaupunki nakupovat dotčené služby ve prospěch svých zaměstnanců od společného podniku lze usuzovat na existenci úplatné smlouvy mezi uvedeným městem a takovým podnikem. Z údajů poskytnutých předkládajícím soudem mimoto vyplývá, že odhadovaná hodnota uvedené smlouvy, řádově 18 milionů eur, překračuje relevantní prahové hodnoty pro použití směrnice 2004/18.

30 V tomto ohledu je rovněž třeba připomenout, že směrnice 2004/18 nečiní rozdíl mezi veřejnými zakázkami zadanými zadavatelem za účelem splnění jeho úkolu uspokojit potřeby obecného zájmu a zakázkami, které s tímto úkolem nesouvisejí, jako je v projednávané věci potřeba splnit povinnost vůči svým zaměstnancům, která mu přísluší jako zaměstnavateli (viz zejména rozsudek ze dne 15. července 2010, Komise v. Německo, C-271/08, Sb. rozh. s. I-7091, bod 73 a citovaná judikatura).

31 Po takovém úvodním vymezení je třeba připomenout, že veřejný orgán může plnit úkoly ve veřejném zájmu, které mu přísluší, vlastními prostředky, aniž je povinen obrátit se na vnější subjekty nenáležející k jeho organizačním složkám, a že tak může činit také ve spolupráci s jinými veřejnými orgány (rozsudek ze dne 9. června 2009, Komise v. Německo, C-480/06, Sb. rozh. s. I-4747, bod 45). Rovněž, jak je uvedeno v bodě 1 interpretačního sdělení Komise týkajícího se uplatňování právních předpisů Společenství v oblasti veřejných zakázek a koncesí na institucionalizovaná partnerství veřejného a soukromého sektoru (IPPP) (Úř. věst. 2008, C 91, s. 4), takový orgán může vykonávat hospodářskou činnost sám, nebo ji může svěřit třetím osobám, například subjektům se smíšeným kapitálem vzniklým v rámci partnerství soukromého a veřejného sektoru.

32 Mimoto použití práva Unie v oblasti veřejných zakázek je zajisté vyloučeno tehdy, když je kontrola vykonávaná veřejným zadavatelem nad entitou, které byla zakázka zadána, obdobná té, kterou uvedený zadavatel vykonává nad vlastními organizačními složkami, a když uvedená entita uskutečňuje podstatnou část své činnosti společně se zadavatelem, který nad ní vykonává kontrolu (viz výše uvedený rozsudek Teckal, bod 50). Nicméně účast, byť menšinová, soukromého podniku na kapitálu společnosti, ve které má rovněž účast veřejný zadavatel, vylučuje, aby takový zadavatel mohl vykonávat nad uvedeným podnikem kontrolu obdobnou té, kterou vykonává nad vlastními organizačními složkami (viz zejména rozsudky ze dne 10. září 2009, Sea, C-573/07, Sb. rozh. s. I-8127, bod 46, a ze dne 15. října 2009, Acoset, C-196/08, Sb. rozh. s. I-9913, bod 53).

33 Pokud jde konkrétně o dotaz předkládajícího soudu ohledně toho, zda závazek města Oulun kaupunki nakupovat služby v oblasti zdraví a příznivých pracovních podmínek, které musí poskytovat svým zaměstnancům, od společného podniku v průběhu přechodného období, spadá či nespadá do působnosti ustanovení směrnice 2004/18 z důvodu, že takový závazek je součástí smlouvy o založení společného podniku, je třeba uvést, že vytvoření společného podniku veřejným zadavatelem a soukromým hospodářským subjektem samo o sobě nespadá do působnosti směrnice 2004/18. Toto konstatování je ostatně připomenuto v bodě 66 Zelené knihy Komise o partnerství

veřejného a soukromého sektoru a právu Společenství o veřejných zakázkách a veřejných koncesích [KOM(2004) 327 v konečném znění ze dne 30. dubna 2004].

34 Nicméně je třeba uvést, že je třeba se ujistit, jak vyplývá z bodu 69 uvedené knihy, zda kapitálová operace ve skutečnosti nezakrývá uzavření smluv se soukromým partnerem, které by mohly být kvalifikovány jako veřejné zakázky nebo koncese. Ostatně, jak je uvedeno v bodě 2.1 výše uvedeného interpretačního sdělení Komise, skutečnost, že soukromý subjekt a veřejný zadavatel spolupracují v rámci jednoho subjektu se smíšeným kapitálem, nemůže ospravedlnit nedodržování ustanovení, která se týkají veřejných zakázek, když se takovému soukromému subjektu nebo subjektu se smíšeným kapitálem zadává taková zakázka (viz v tomto smyslu, rozsudek Acoset, uvedený výše, bod 57).

35 S ohledem na uvedená obecná indikativní pravidla je třeba prokázat, zda a v jakém rozsahu může být směrnice 2004/18 použita v rámci věci v původním řízení.

36 V tomto ohledu z judikatury Soudního dvora vyplývá, že pokud jde o smíšenou smlouvu, jejíž jednotlivé části jsou nerozlučně spjaty a tvoří tak nedílný celek, taková smlouva musí být pro účely své právní kvalifikace s ohledem na pravidla v oblasti veřejných zakázek přezkoumána celá jako jeden celek a musí být posuzována na základě pravidel, kterými se řídí část tvořící hlavní předmět nebo převažující prvek smlouvy (rozsudek ze dne 6. května 2010, Club Hotel Loutraki a další, C-145/08 a C-149/08, Sb. rozh. s. I-4165, body 48 a 49, jakož i citovaná judikatura).

37 Z toho vyplývá, že pro účely použití směrnice 2004/18 je třeba ověřit, zda část představovanou zdravotnickými službami určenými zaměstnancům města Oulun kaupunki, která v zásadě spadá do působnosti uvedené směrnice, lze od smlouvy oddělit.

38 V tomto ohledu je třeba odkázat na zápis ze zasedání městské rady Oulun kaupunki ze dne 21. dubna 2008, který uvádí důvody závazku převzatého uvedeným městem při zřizování společného podniku. Mimoto z vysvětlení poskytnutého městem Oulun kaupunki při jednání vyplývá, že uvedené město považuje tuto část smlouvy za neoddělitelnou z důvodu, že hodnota závazku spočívajícího v nákupu zdravotnických služeb od společného podniku v průběhu přechodného období byla součástí jeho nepeněžitého vkladu do kapitálu tohoto podniku a že uvedený nepeněžitý vklad představoval z hospodářského hlediska podmínku jeho vytvoření.

39 Je třeba zdůraznit, že úmysl smluvních stran – vyjádřený nebo jen předpokládaný – považovat různé části tvořící smíšenou smlouvu za neoddělitelné, nepostačuje, avšak musí se opírat o objektivní skutečnosti, které jej mohou odůvodnit a opodstatnit nezbytnost uzavření jediné smlouvy.

40 Pokud jde o argument města Oulun kaupunki, podle kterého postavení obecních zaměstnanců převedených do společného podniku bylo v důsledku přijatého závazku zaručeno, je třeba uvést, že taková záruka rovněž mohla být zajištěna v rámci řízení o zadání veřejné zakázky v souladu se zásadou zákazu diskriminace a zásadou transparentnosti, ve kterém by požadavek týkající se takové záruky tvořil součást podmínek, které musí být dodrženy za účelem zadání zakázky.

41 Pokud jde o argument města Oulun kaupunki spočívající v tvrzení, že „současná smlouva města Oulun kaupunki je výhodná a konkurenční“, a že v důsledku uvedeného závazku „společný podnik zahájí svou činnost za příznivých podmínek“, je třeba připomenout, že v souladu s judikaturou Soudního dvora udělení veřejné zakázky podniku se smíšenou majetkovou účastí bez výzvy k účasti v soutěži je na překážku cíli volné a nenarušené hospodářské soutěže a zásadě rovného zacházení v rozsahu, v němž by takový postup poskytl soukromému podniku, který má účast na kapitálu tohoto smíšeného podniku, výhodu vzhledem k jeho konkurentům (výše uvedený rozsudek Acoset, bod 56 a citovaná judikatura). Takové argumenty neumožňují

dospět k závěru, že část smlouvy upravující zdravotnické služby ve prospěch zaměstnanců města Oulun kaupunki je neoddělitelná od zbývající části smlouvy.

42 Navíc je třeba konstatovat, že tvrzené, avšak neprokázané zahrnutí hodnoty závazku převzatého městem Oulun kaupunki do nepeněžitého vkladu uvedeného města do kapitálu společného podniku za takových podmínek představuje právní přístup, který rovněž neumožňuje považovat tuto část smíšené smlouvy za neoddělitelnou od uvedené smlouvy.

43 Mimoto, jak uvedla česká vláda a Komise, skutečnost, že ve věci v původním řízení zadavatel vyjádřil svůj záměr zahájit na konci přechodného období zadávací řízení na poskytování zdravotnických služeb ve prospěch svých zaměstnanců, představuje rovněž okolnost potvrzující oddělitelnou povahu takové části od zbytku smíšené smlouvy.

44 Též skutečnost, že společný podnik funguje od srpna roku 2008 bez činností odpovídajících uvedené části může prokazovat, že oba partneři jsou patrně schopni čelit případnému dopadu takového nedostatku na finanční situaci uvedeného podniku, což představuje další indicii, jež je relevantní pro oddělitelnou povahu takové části smlouvy.

45 V důsledku toho, na rozdíl od okolností vedoucích k vydání výše uvedeného rozsudku ve věci Loutraki a další, z výše uvedených zjištění objektivně nevyplývá nutnost uzavřít dotčenou smíšenou smlouvu v původním řízení s jediným partnerem (viz v tomto smyslu výše uvedený rozsudek Loutraki a další, bod 53).

46 Pokud je část smíšené smlouvy sestávající ze závazku města Oulun kaupunki odebírat od společného podniku zdravotnické služby určené pro jeho zaměstnance od takové smlouvy tedy oddělitelná, vyplývá z toho, že v takovém kontextu, jako je kontext věci v původním řízení, jsou příslušná ustanovení směrnice 2004/18 použitelná na zadání zakázky týkající se takové části smlouvy.

47 S ohledem na předcházející úvahy je třeba odpovědět na položené otázky tak, že směrnice 2004/18 musí být vykládána v tom smyslu, že pokud veřejný zadavatel uzavře se soukromou společností, která je na něm nezávislá, smlouvu o vytvoření společného podniku ve formě akciové společnosti, jejímž cílem je poskytování služeb v oblasti zdraví a příznivých pracovních podmínek, musí uvedený zadavatel zadat zakázku, která se týká služeb určených jeho zaměstnancům, jejíž hodnota přesahuje prahovou hodnotu stanovenou uvedenou směrnicí a která je oddělitelná od smlouvy zakládající uvedenou společnost, v souladu s ustanoveními uvedené směrnice, která jsou použitelná na služby spadající do přílohy II B.

K nákladům řízení

48 Vzhledem k tomu, že řízení má, pokud jde o účastníky původního řízení, povahu incidenčního řízení ve vztahu ke sporu probíhajícímu před předkládajícím soudem, je k rozhodnutí o nákladech řízení příslušný uvedený soud. Výdaje vzniklé předložením jiných vyjádření Soudnímu dvoru než vyjádření uvedených účastníků řízení se nenahrazují.

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

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 musí být vykládána v tom smyslu, že pokud veřejný zadavatel uzavře se soukromou společností, která je na něm nezávislá, smlouvu o vytvoření společného podniku ve formě akciové společnosti, jejímž cílem je poskytování služeb v oblasti zdraví a příznivých pracovních podmínek, musí uvedený zadavatel zadat zakázku, která se týká služeb určených jeho zaměstnancům, jejíž hodnota přesahuje prahovou hodnotu stanovenou uvedenou směrnicí a která je oddělitelná od smlouvy zakládající uvedenou společnost, v souladu s ustanoveními uvedené směrnice, která jsou použitelná na služby spadající do přílohy II B.

Podpisy.