Sbírka soudních rozhodnutí

STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA
MANUELA CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONY
přednesené dne 15. dubna 2021 [1]

Věc C-927/19

UAB Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras
za účasti:
UAB Ecoservice Klaipėda,
UAB Klaipėdos autobusų parkas,
UAB Parsekas,
UAB Klaipėdos transportas

[žádost o rozhodnutí o předběžné otázce podaná Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Nejvyšší soud Litvy)]

„Řízení o předběžné otázce – Veřejné zakázky – Směrnice 2014/24/EU – Články 21, 50 a 55 – Ochrana důvěrných informací – Pravomoc veřejného zadavatele – Směrnice (EU) 2016/943 – Použitelnost – Směrnice 89/665/EHS – Články 1 a 2 – Účinky návrhu na přezkum prohlášení o důvěrnosti – Odůvodnění – Samostatný návrh na přezkum podaný k veřejnému zadavateli – Soudní přezkum – Rozsah pravomocí soudu“

1. Dokumenty, jež bývají předkládány veřejným zadavatelům v řízeních o zadání veřejné zakázky, mohou obsahovat obchodní tajemství a další důvěrné informace, jejichž zpřístupněním může majitelům těchto informací vzniknout škoda.

2. V této oblasti dochází ke střetu dvou protichůdných zájmů:

– na jedné straně zájmů uchazeče, který ani v rámci zadávacího řízení nepřestává chránit důvěrné informace s cílem zabránit třetím osobám v neoprávněném využití cizího podnikatelského úsilí, a

– na straně druhé zájmů uchazečů, kteří při výkonu svého práva napadnout rozhodnutí veřejného zadavatele a s cílem podložit svůj návrh na přezkum žádají o přístup k určitým informacím poskytnutým úspěšným uchazečem, jež tento uchazeč považuje za důvěrné.

[1] Původní jazyk: španělština.

3. Střet mezi těmito zájmy je základem projednávané žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce, v němž předkládající soud požaduje výklad směrnic 89/665/EHS[2], 2014/24/EU[3] a (EU) 2016/943[4].

I. Právní rámec

A. Unijní právo

1. Směrnice 2014/24

4. Článek 18 („Zásady zadávání veřejných zakázek“) stanoví:

„Veřejní zadavatelé jednají s hospodářskými subjekty na základě zásady rovného zacházení a nediskriminace a postupují transparentním a přiměřeným způsobem.

[…]“

5. Článek 21 („Ochrana důvěrných informací“) zní:

„1. Pokud není v této směrnici nebo ve vnitrostátním právu, jež se vztahuje na veřejného zadavatele, a zejména pak v předpisech o přístupu k informacím stanoveno jinak a aniž by byly dotčeny povinnosti v souvislosti s uveřejňováním výsledku zadávacího řízení a informováním zájemců a uchazečů uvedené v článcích 50 a 55, neuveřejňuje veřejný zadavatel informace, jež mu byly sděleny hospodářskými subjekty a jimi označeny za důvěrné, zahrnující mimo jiné technická nebo obchodní tajemství a důvěrné aspekty nabídek.

2. Veřejní zadavatelé mohou hospodářským subjektům uložit povinnosti, jejichž cílem je ochrana důvěrné povahy informací, které veřejní zadavatelé zpřístupňují během celého zadávacího řízení.“

6. Článek 50 („Oznámení o výsledku zadávacího řízení“) stanoví:

„[…] Určité informace o výsledku zadávacího řízení nebo uzavření rámcové dohody se nemusí uveřejňovat, pokud by poskytnutí takových informací bránilo vymahatelnosti práva nebo bylo jinak v rozporu s veřejným zájmem či na újmu oprávněným obchodním zájmům konkrétního hospodářského subjektu, ať veřejného či soukromého, nebo pokud by poskytnutí takových informací bylo na újmu poctivé hospodářské soutěže mezi hospodářskými subjekty.“

7. Článek 55 („Informování zájemců a uchazečů“) má toto znění:

„3. Veřejní zadavatelé mohou rozhodnout, že určité informace o zadání veřejné zakázky, uzavření rámcové dohody nebo zařazení do dynamického nákupního systému, uvedené v odstavcích 1 a 2, nesdělí, pokud by poskytnutí takových informací bránilo vymahatelnosti práva, bylo jinak v rozporu s veřejným zájmem nebo na újmu oprávněným obchodním zájmům

[2] Směrnice Rady ze dne 21. prosince 1989 o koordinaci právních a správních předpisů týkajících se přezkumného řízení při zadávání veřejných zakázek na dodávky a stavební práce (Úř. věst. 1989, L 395, s. 33; Zvl. vyd. 06/01, s. 246).

[3] Směrnice Evropského parlamentu a Rady ze dne 26. února 2014 o zadávání veřejných zakázek a o zrušení směrnice 2004/18/ES (Úř. věst. 2014, L 94, s. 65).

[4] Směrnice Evropského parlamentu a Rady ze dne 8. června 2016 o ochraně nezveřejněného know-how a obchodních informací (obchodního tajemství) před jejich neoprávněným získáním, využitím a zpřístupněním (Úř. věst. 2016, L 157, s. 1).

konkrétního hospodářského subjektu, ať veřejného či soukromého, nebo pokud by bylo na újmu poctivé hospodářské soutěži mezi hospodářskými subjekty.“

2. Směrnice 89/665

8. Článek 1 („Oblast působnosti a dostupnost přezkumných řízení“) [5] stanoví:

„1. Tato směrnice se vztahuje na zakázky podle směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU, nejsou-li v souladu s články 7, 8, 9, 10, 11, 12, 15, 16, 17 a 37 uvedené směrnice z její působnosti vyjmuty.

[…]

Pokud jde o zakázky nebo koncese, které spadají do oblasti působnosti směrnice 2014/24/EU nebo směrnice 2014/23/EU, přijmou členské státy opatření nezbytná k zajištění možnosti účinného, a zejména co nejrychlejšího přezkumu rozhodnutí veřejných zadavatelů v souladu s podmínkami stanovenými v článcích 2 až 2f této směrnice z důvodu, že těmito rozhodnutími bylo porušeno právo Společenství v oblasti zadávání veřejných zakázek nebo vnitrostátní předpisy je provádějící.

[…]

3. Členské státy zajistí, aby bylo přezkumné řízení podle prováděcích pravidel, která mohou členské státy samy stanovit, dostupné alespoň každé osobě, která má nebo měla zájem na získání určité zakázky a které v důsledku domnělého protiprávního jednání vznikla nebo hrozí škoda.

4. Členské státy mohou požadovat, aby osoba, která má v úmyslu zahájit přezkumné řízení, oznámila veřejnému zadavateli domnělé protiprávní jednání a svůj záměr podat návrh na přezkum, za předpokladu, že tím nebude dotčena odkladná lhůta v souladu s čl. 2a odst. 2 ani žádné jiné lhůty pro podání návrhu na přezkum v souladu s článkem 2c.

5. Členské státy mohou rovněž požadovat, aby dotyčná osoba podala nejprve návrh na přezkum u veřejného zadavatele. V tom případě členské státy zajistí, aby podání uvedeného návrhu na přezkum vedlo k okamžitému pozastavení možnosti uzavřít smlouvu.

[…]“

9. Článek 2 („Náležitosti přezkumného řízení“) stanoví:

„1. Členské státy zajistí, aby opatření přijímaná v souvislosti s přezkumným řízením uvedeným v článku 1 stanovila pravomoci:

[…]

b) zrušit protiprávní rozhodnutí nebo zajistit jeho zrušení, včetně odstranění diskriminačních technických, hospodářských nebo finančních specifikací ve výzvě k podání nabídek, v zadávací dokumentaci nebo v jakýchkoliv dalších dokumentech souvisejících se zadávacím řízením;

[5] Ve znění článku 46 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/23/EU ze dne 26. února 2014 o udělování koncesí (Úř. věst. 2014, L 94, s. 1).

[…]“

3. Směrnice 2016/943

10. Bod 18 odůvodnění zní:

„[…] Tato směrnice by zejména neměla zbavovat veřejné orgány povinnosti zachovávat důvěrnost informací, které jim předali vlastníci obchodního tajemství, bez ohledu na to, zda je tato povinnost stanovena unijním či vnitrostátním právem. Tato povinnost zachovávat důvěrnost zahrnuje mimo jiné povinnost zachovávat důvěrnost informací předaných zadavatelům v rámci zadávání zakázek, jak je stanoveno například […] ve směrnici Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU […]“.

11. Článek 1 („Předmět a oblast působnosti“) stanoví:

„2. Touto směrnicí nejsou dotčeny:

[…]

b) uplatňování unijních předpisů nebo vnitrostátních předpisů, jež vyžadují, aby vlastníci obchodního tajemství zpřístupňovali ve veřejném zájmu informace, včetně obchodních tajemství, veřejnosti nebo správním či soudním orgánům pro účely plnění jejich úkolů;

c) uplatňování unijních nebo vnitrostátních předpisů, jež od orgánů a institucí Unie nebo od vnitrostátních veřejných orgánů vyžadují nebo jim umožňují, aby zpřístupňovaly informace předkládané podniky, které mají tyto orgány nebo instituce k dispozici na základě povinností a oprávnění stanovených unijním nebo vnitrostátním právem a v souladu s těmito povinnosti a oprávněními;

[…]“

B. Litevské právo

1. Lietuvos Respublikos viešųjų pirkimų įstatymas (zákon Litevské republiky o zadávání veřejných zakázek)

12. Článek 20 stanoví:

„1. Je zakázáno, aby zadavatel, zadávací komise a její členové a odborníci, jakož i jakákoli jiná osoba sdělovali třetím osobám důvěrné informace, jež jim poskytli dodavatelé.

2. Za důvěrnou nelze označit celou nabídku nebo celou žádost o účast podanou dodavatelem, je však možné, aby dodavatel označil některé informace uvedené v jeho nabídce za důvěrné. Mezi důvěrné informace mohou patřit mimo jiné obchodní (výrobní) tajemství a důvěrné aspekty nabídky. Informace nemůže být považována za důvěrnou:

1) pokud je to v rozporu se zákonnými ustanoveními, jež zavádějí povinnost sdělit informace nebo právo získat informace, jakož i s podzákonnými předpisy, jež tato zákonná ustanovení provádějí;

2) pokud tím dojde k porušení povinností stanovených v článcích 33 a 58 tohoto zákona v souvislosti se zveřejněním uzavřených smluv, informací poskytnutých zájemci a uchazeči, včetně údajů o ceně dodávek, služeb nebo stavebních prací, která je uvedena v zadávacím řízení, vyjma jejích jednotlivých položek;

3) pokud byla tato informace předložena v dokumentech prokazujících, že u dodavatele nenastal žádný důvod pro vyloučení a že splňuje požadavky na způsobilost a předpisy v oblasti řízení kvality a ochrany životního prostředí, vyjma informací, jejichž zpřístupněním by byla porušena ustanovení zákona Litevské republiky o ochraně osobních údajů nebo povinnosti dodavatele vyplývající ze smluv uzavřených se třetími osobami;

4) pokud se tyto informace týkají hospodářských subjektů a subdodavatelů, jejichž způsobilost dodavatel využívá, vyjma informací, jejichž zpřístupněním by byla porušena ustanovení zákona o ochraně osobních údajů.

3. Pokud má veřejný zadavatel pochybnosti o důvěrné povaze informací obsažených v nabídce podané dodavatelem, musí jej požádat, aby prokázal, z jakého důvodu je dotyčná informace důvěrná. […]

4. Do šesti měsíců ode dne uzavření smlouvy mohou zainteresovaní uchazeči požádat veřejného zadavatele o poskytnutí přístupu k nabídce nebo k žádosti úspěšného uchazeče (zájemci mohou požádat o poskytnutí přístupu k žádostem podaným jinými dodavateli, kteří byli vyzváni k podání nabídky nebo k účasti v dialogu), přičemž s výhradou odstavce 2 tohoto článku nelze poskytnout přístup k informacím, jež zájemci nebo uchazeči označili za důvěrné.“

13. Článek 58 stanoví:

„3. V případech uvedených v odstavcích 1 a 2 tohoto článku nesmí veřejný zadavatel poskytnout přístup k informacím, pokud by toto poskytnutí bylo v rozporu s předpisy v oblasti informací a ochrany údajů nebo s veřejným zájmem, pokud by bylo na újmu oprávněným obchodním zájmům konkrétního dodavatele, nebo pokud by poskytnutí takových informací bylo na újmu hospodářské soutěži mezi dodavateli.“

2. Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodeksas (občanský soudní řád Litevské republiky)

14. Článek 10^1 stanoví:

„2. Existují-li důvody k domněnce, že by mohlo dojít k odhalení obchodního tajemství, soud určí na základě řádně odůvodněné žádosti účastníků řízení nebo i bez návrhu usnesením s odůvodněním osoby, jež mohou:

1) mít přístup k částem spisu obsahujícím informace, které představují nebo by mohly představovat obchodní tajemství, jakož i pořizovat a získávat výpisy, druhopisy a kopie (digitální kopie);

2) být účastny jednání s vyloučením veřejnosti, během nichž by mohla být odhalena informace, která představuje nebo by mohla představovat obchodní tajemství, a mít přístup k protokolům z těchto jednání;

3) získat ověřenou kopii (digitální kopii) rozsudku nebo usnesení obsahujícího informaci, která představuje nebo by mohla představovat obchodní tajemství.

[…]

4. Při uplatnění omezení stanovených v odstavci 2 tohoto článku vezme soud v úvahu nutnost zaručení práva na právní ochranu a práva na spravedlivý proces, jakož i oprávněné zájmy účastníků řízení a ostatních osob účastnících se řízení a újmu, kterou by mohlo způsobit uplatnění nebo neuplatnění těchto omezení.“

II. Skutkové okolnosti, spor a předběžná otázka

15. Dne 27. září 2018 vyhlásila UAB Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras (dále jen „veřejný zadavatel“) zadávací řízení, jehož předmětem bylo zadání veřejné zakázky na služby týkající se sběru komunálního odpadu v obci Neringa (Litva) a přepravu tohoto odpadu do zařízení pro jeho zpracování v regionu Klaipėda (Litva) [6].

16. Dne 29. listopadu 2018 byla zakázka zadána skupině hospodářských subjektů, do níž patřily UAB Klaipėdos autobusų parkas, UAB Parsekas a UAB Klaipėdos transportas (dále jen „Skupina“). UAB Ecoservice Klaipėda (dále jen „Ecoservice“) se umístila na druhém místě.

17. Dne 4. prosince 2018 požádala Ecoservice veřejného zadavatele o poskytnutí přístupu k informacím obsaženým v nabídce, kterou podala Skupina. Dne 6. prosince 2018 jí byl poskytnut přístup k nedůvěrným informacím z této nabídky.

18. Dne 10. prosince 2018 podala Ecoservice u veřejného zadavatele návrh na přezkum, kterým napadla konečný výsledek řízení, když uvedla, že Skupina nesplnila požadavky zadávacího řízení [7]. Veřejný zadavatel zamítl její návrh dne 17. prosince 2018.

19. Dne 27. prosince 2018 napadla Ecoservice rozhodnutí veřejného zadavatele před Klaipėdos apygardos teismas (krajský soud v Klaipėdě, Litva). Kromě podání žaloby se také domáhala toho, aby jí byl poskytnut přístup ke všem informacím obsaženým v nabídce podané Skupinou a rovněž ke korespondenci vedené mezi Skupinou a veřejným zadavatelem.

20. Soud prvního stupně poté, co vyslechl veřejného zadavatele, který vyjádřil nesouhlas s návrhem vzneseným zmíněnou společností, vyzval dne 15. ledna 2019 veřejného zadavatele, aby předložil veškeré požadované dokumenty s výjimkou korespondence, kterou vedl se Skupinou.

21. Dne 25. ledna 2019 předložil veřejný zadavatel důvěrné i nedůvěrné informace obsažené v nabídce podané Skupinou. Požádal, aby společnosti Ecoservice nebyl poskytnut přístup k důvěrným informacím, čemuž soud prvního stupně vyhověl.

[6] Z bodu 3 předkládacího rozhodnutí vyplývá, že podle oznámení o zahájení zadávacího řízení překračuje předběžná hodnota zakázky částku 750 000 eur (bez DPH).

[7] Konkrétně uvedla, že: i) zakázky na sběr a přepravu směsného komunálního odpadu, jež Skupina uvedla s cílem prokázat svou finanční a hospodářskou způsobilost, by nevykonávaly přímo subjekty, jež jsou součástí zmíněné Skupiny, a ii) že vozidla uvedená v dokumentaci předložené Skupinou nesplňují technické specifikace stanovené v podmínkách zadávacího řízení.

22. Prostřednictvím dvou následně podaných návrhů požádala Ecoservice výše uvedený soud o poskytnutí přístupu: a) k informacím z nabídky, jež jsou považovány za důvěrné, a b) k informacím ze smluv o nakládání s odpady, jež uzavřel jeden ze subjektů patřících do Skupiny. Soud prvního stupně zamítl oba návrhy příslušnými usneseními, proti nimž nebylo možné podat opravný prostředek.

23. V rozsudku ze dne 15. března 2019 soud prvního stupně určil, že Skupina splňovala požadavky kladené na kvalifikaci dodavatelů, a zamítl žalobu, kterou podala Ecoservice.

24. Ecoservice napadla rozsudek vydaný v prvním stupni před Lietuvos apeliacinis teismas (Odvolací soud Litvy), který dne 30. května 2019 zrušil výše uvedený rozsudek i rozhodnutí veřejného zadavatele a nařídil, aby bylo znovu provedeno hodnocení nabídek.

25. Veřejný zadavatel podal kasační opravný prostředek k Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Nejvyšší soud Litvy), jehož jediným účelem bylo napadnout způsob, jakým odvolací soud posoudil (nedostatečnou) technickou způsobilost Skupiny [8].

26. Dne 26. července 2019 před podáním vyjádření ke kasační odpovědi požádala Ecoservice o poskytnutí přístupu k důvěrným dokumentům předloženým Skupinou soudu prvního stupně, „které obsahovaly informace z obchodního hlediska skutečně citlivé, jež byly znečitelněny“.

27. Za těchto okolností pokládá Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Nejvyšší soud Litvy) mimo jiné tyto předběžné otázky:

„4) Musí být čl. 1 odst. 1 třetí pododstavec směrnice 89/665, který stanoví zásadu účinnosti přezkumného řízení, čl. 1 odst. 3 a 5 směrnice 89/665, článek 21 směrnice 2014/24 a směrnice 2016/943, zejména bod 18 jejího odůvodnění a čl. 9 odst. 2 třetí pododstavec (společně nebo samostatně, avšak nikoli výlučně) vykládány v tom smyslu, že pokud vnitrostátní právní pravidla upravující zadávací řízení obsahují závazný postup řešení sporu před zahájením soudního řízení:

a) musí veřejný zadavatel poskytnout dodavateli, který zahájil přezkumné řízení, veškeré údaje o nabídce jiného dodavatele (bez ohledu na jejich důvěrnou povahu), je-li předmětem tohoto řízení konkrétně legalita hodnocení nabídky jiného dodavatele a dodavatel, který řízení zahájil, výslovně předtím požádal veřejného zadavatele o jejich poskytnutí;

b) bez ohledu na odpověď na předchozí otázku, musí veřejný zadavatel, zamítne-li návrh dodavatele na přezkum legality hodnocení nabídky jeho konkurenta v každém případě poskytnout jasnou, úplnou a specifickou odpověď bez ohledu na riziko zpřístupnění důvěrných informací nabídky?

[8] V předkládacím rozhodnutí (body 36 a 37) je zdůrazněno, že kasační opravný prostředek nepodala Ecoservice, nýbrž veřejný zadavatel, takže Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Nejvyšší soud Litvy) by se měl v podstatě zabývat pouze jedinou otázkou, kterou položil navrhovatel, a sice otázkou, zda měl úspěšný uchazeč dostatečnou technickou způsobilost. Tento soud se nicméně i bez návrhu rozhodl překročit rozsah kasačního opravného prostředku a vyjádřit se i k dalším hlediskům sporu.

5) Musí být čl. 1 odst. 1 třetí pododstavec, čl. 1 odst. 3 a 5 a čl. 2 odst. 1 písm. b) směrnice 89/665, článek 21 směrnice 2014/24 a směrnice 2016/943, zejména bod 18 jejího odůvodnění (společně nebo samostatně, avšak nikoli výlučně) vykládány v tom smyslu, že rozhodnutí veřejného zadavatele neposkytnout dodavateli přístup k důvěrným informacím nabídky jiného dodavatele je rozhodnutím, které lze samostatně napadnout před soudy?

6) Je-li odpověď na předchozí otázku kladná, musí být čl. 1 odst. 5 směrnice 89/665 vykládán v tom smyslu, že dodavatel musí u veřejného zadavatele podat návrh na přezkum týkající se takového rozhodnutí, a bude-li to třeba také žalobu k soudu?

7) Je-li odpověď na předchozí otázku kladná, musí být čl. 1 odst. 1 třetí pododstavec a čl. 2 odst. 1 písm. b) směrnice 89/665 vykládán v tom smyslu, že v závislosti na rozsahu dostupných informací o obsahu nabídky jiného dodavatele může dodavatel zahájit před soudy řízení týkající se výlučně odmítnutí poskytnout mu informace, aniž by samostatně zpochybňoval legalitu jiných rozhodnutí veřejného zadavatele?

8) Bez ohledu na odpovědi na předchozí otázky, musí být čl. 9 odst. 2 třetí pododstavec směrnice 2016/943 vykládán v tom smyslu, že soud, který obdržel žádost žalobkyně, aby druhé straně sporu bylo nařízeno předložit důkazy a aby je soud žalobkyni zpřístupnil, musí této žádosti vyhovět, bez ohledu na jednání veřejného zadavatele v průběhu zadávacího či přezkumného řízení?

9) Musí být čl. 9 odst. 2 třetí pododstavec směrnice 2016/943 vykládán v tom smyslu, že po odmítnutí žádosti žalobkyně o zpřístupnění důvěrných informací druhé strany sporu má soud i bez návrhu posoudit důležitost údajů, které mají být zbaveny důvěrnosti a účinky těchto údajů na legalitu veřejného zadávacího řízení?“

III. Řízení před Soudním dvorem

28. Projednávaná žádost o rozhodnutí o předběžné otázce došla Soudnímu dvoru dne 18. prosince 2019.

29. Písemná vyjádření předložily Klaipėdos autobusų parkas[9], Ecoservice, Rakouská republika, Litevská republika a Evropská komise.

30. Účastníci řízení písemně odpověděli na otázky Soudního dvora, jež byly položeny namísto jednání.

[9] Jeden ze subjektů patřících do Skupiny.

IV. Posouzení

A. Úvodní poznámky

31. Na žádost Soudního dvora omezím svou analýzu pouze na čtvrtou až devátou předběžnou otázku. Podle jejich předmětu je lze rozdělit do tří částí:

– ve čtvrté předběžné otázce vyjadřuje předkládající soud pochybnosti týkající se rozsahu povinnosti veřejného zadavatele zajistit ochranu důvěrnosti informací, které považuje uchazeč za důvěrné, když rozhoduje o návrhu na přezkum podaném jiným uchazečem žádajícím o poskytnutí přístupu k těmto informacím;

– pochybnosti vyjádřené v páté až sedmé předběžné otázce se týkají žaloby podané u soudů proti rozhodnutí veřejného zadavatele, jímž byl hospodářskému subjektu odepřen přístup k důvěrným informacím předloženým jiným subjektem,

– a konečně osmá a devátá předběžná otázka se týkají oprávnění soudu zpřístupnit důvěrné informace, které má soud k dispozici, a případně posoudit i bez návrhu legalitu zadání veřejné zakázky.

32. Nejprve se budu zabývat výkladem směrnic 2014/24 a 2016/943 v souvislosti se zpracováním důvěrných informací. Poté zodpovím předběžné otázky, a to s odkazy na směrnici 89/665.

B. Ochrana důvěrných informací poskytnutých v řízení o zadání veřejné zakázky

33. Podle Soudního dvora „[h]lavní cíl právních předpisů Společenství v oblasti veřejných zakázek zahrnuje otevření nenarušené hospodářské soutěži ve všech členských státech. […] K dosažení tohoto cíle je třeba, aby zadavatelé nezveřejňovali žádné informace týkající se řízení o zadání veřejných zakázek, jejichž obsah by mohl být použit k narušení hospodářské soutěže“ [10].

34. Směrnice 2014/24 obsahuje několik pravidel upravujících zpřístupňování informací, jež má v držení veřejný zadavatel. Patří mezi ně [11] článek 21, který v podstatě zakazuje [12] veřejnému zadavateli zpřístupňovat „informace, jež mu byly sděleny hospodářskými subjekty a jimi označeny za důvěrné, zahrnující mimo jiné technická nebo obchodní tajemství a důvěrné aspekty nabídek“.

35. S ohledem na argumenty účastníků řízení je třeba určit, jaký druh důvěrných informací musí veřejný zadavatel (a orgány příslušné k přezkumu jeho rozhodnutí) podle směrnice 2014/24 chránit. Následně posoudím dopad směrnice 2016/943 na řízení o zadání veřejné zakázky.

[10] Rozsudek ze dne 14. února 2008, Varec (C-450/06, EU:C:2008:91; dále jen „rozsudek Varec“, body 34 a 35).

[11] Směrnice 2014/24 obsahuje další ustanovení týkající se ochrany důvěrnosti, jimž se budu věnovat později v souvislosti s oznámeními o výsledku zadávacího řízení (čl. 50 odst. 4) a informováním zájemců a uchazečů (článek 55). V obou těchto článcích je stanoveno, že informace nebudou sděleny, pokud by „poskytnutí takových informací bránilo vymahatelnosti práva, bylo jinak v rozporu s veřejným zájmem nebo na újmu oprávněným obchodním zájmům konkrétního hospodářského subjektu, ať veřejného či soukromého, nebo pokud by bylo na újmu poctivé hospodářské soutěži mezi hospodářskými subjekty“.

[12] Není-li přímo ve směrnici nebo ve vnitrostátních právních předpisech stanoveno jinak. Článek 20 zákona Litevské republiky o zadávání veřejných zakázek nenasvědčuje tomu, že by některé z vnitrostátních ustanovení stanovilo opak.

1. Důvěrné informace podle směrnice 2014/24

36. Z doslovného a izolovaného výkladu článku 21 směrnice 2014/24 vyplývá, že důvěrnými informacemi jsou prostě ty informace, jež za důvěrné označí některý z hospodářských subjektů. Za důvěrné informace by potom mohly být každopádně považovány takové informace, které byly hospodářskými subjekty „označeny za důvěrné".

37. Postupovat podle tohoto výkladového pravidla by znamenalo, že jakákoli [13] informace, u níž nebylo uděleno povolení ze strany hospodářského subjektu, který tuto informaci poskytl veřejnému zadavateli, bude bez ohledu na svůj obsah automaticky zablokována v tom smyslu, že nebude možné ji zpřístupnit.

38. Tento maximalistický výklad nelze přijmout. Článek 21 směrnice 2014/24 totiž uvádí příklady informací, jež mohou být označeny za důvěrné, a těmi jsou „technická nebo obchodní tajemství a důvěrné aspekty nabídek". Znamená to, že toto označení musí vycházet z *objektivního* základu, a nikoli z pouhé *subjektivní* vůle osoby, která informaci poskytuje.

39. Tentýž závěr by mohl z pohledu systematiky vyplývat i z dalších ustanovení směrnice 2014/24 (zvláště z čl. 50 odst. 4 a čl. 55 odst. 3). Podle těchto ustanovení je zakázáno zpřístupňovat informace mimo jiné v případě, že by toto zpřístupnění bylo na újmu „oprávněným obchodním zájmům konkrétního hospodářského subjektu, ať veřejného či soukromého". I tentokrát převládají objektivní hlediska nad subjektivními.

40. Mám tedy za to, že je-li článek 21 směrnice 2014/24 vykládán v jeho souvislostech, nepřiznává *výhradně* hospodářskému subjektu úkol podle svého uvážení určit, které z informací mají být považovány za důvěrné. Odůvodněná žádost, kterou hospodářský subjekt v tomto smyslu podá – a kterou podat musí, pokud má v úmyslu omezit zpřístupnění informací, jež sám poskytuje – podléhá následnému rozhodnutí veřejného zadavatele (a případně rozhodnutí orgánu příslušného k přezkumu rozhodnutí přijatých veřejným zadavatelem).

41. K témuž závěru vede i cíl sledovaný tímto ustanovením. Vzhledem k tomu, že zmíněné ustanovení si stejně jako celá směrnice 2014/24 klade za cíl bránit narušování hospodářské soutěže [14], je logické, aby byl veřejný zadavatel – a nikoli pouze jednostranně hospodářský subjekt – oprávněn rozlišit, jakým způsobem by mohlo zpřístupnění údajně důvěrné informace narušit hospodářskou soutěž. Vzhledem k tomu, že veřejný zadavatel je povinen zachovat nestrannost a objektivitu vůči jednotlivým uchazečům, je pro přijetí takového rozhodnutí ideálním subjektem.

42. Tímto způsobem může ostatně veřejný zadavatel zaručit, že se všemi hospodářskými subjekty bude jednat „na základě zásady rovného zacházení a nediskriminace", což je v souladu se zásadami, jimiž se řídí zadávání veřejných zakázek.

2. Použití směrnice 2016/943

43. Předkládající soud požaduje výklad článku 9 směrnice 2016/943 ve spojení s bodem 18 odůvodnění téže směrnice, protože zásadní dopad na poskytnutí přístupu k určité informaci má to, zda tato informace představuje obchodní tajemství [15].

[13] Jinak je tomu v případě litevského ustanovení, které zakazuje, aby byla jakožto důvěrná podána *celá* nabídka.

[14] Viz bod 33 tohoto stanoviska.

[15] Body 64 a násl. předkládacího rozhodnutí.

44. Je však třeba připomenout, že podle znění článku 21 směrnice 2014/24 se ochrana neomezuje pouze na „obchodní tajemství“, ale mimo jiné i na „důvěrné aspekty nabídek“. Znamená to tedy, že se toto ustanovení může vztahovat i na informace, které přísně vzato nelze považovat za obchodní tajemství: tyto dva pojmy nelze vzájemně zaměňovat.

45. Směrnice 2016/943, jejímž cílem je ochrana „nezveřejněného know-how a obchodních informací (obchodního tajemství) před jejich neoprávněným získáním, využitím a zpřístupněním“, se každopádně týká opačné situace, než jaká nastala v projednávaném sporu. Nyní se jedná konkrétně o nezveřejnění určitých důvěrných informací, jež nechce veřejný zadavatel předat hospodářskému subjektu, který o ně požádal.

46. Shoduji se tedy s Komisí [16] v názoru, že článek 9 směrnice 2016/943 není na projednávanou věc použitelný, neboť toto ustanovení se týká soudních řízení, jejichž předmětem je *neoprávněné* získání, využití nebo zpřístupnění obchodního tajemství [17].

47. Směrnice 2014/24 navíc představuje *lex specialis*, který upravuje zpřístupnění informací, jež poskytly hospodářské subjekty v souvislosti se zadáním veřejné zakázky.

48. Tento závěr potvrzuje i bod 18 odůvodnění směrnice 2016/943, který odkazuje na povinnosti veřejných orgánů zachovávat důvěrnost „informací předaných zadavatelům v rámci zadávání zakázek, jak je stanoveno například ve […] směrnici 2014/24 […]“.

49. Samotná směrnice 2016/943 tedy přímo uvádí, že pravidla upravující v této oblasti ochranu důvěrných informací vyplývají z režimu zavedeného směrnicí 2014/24. Pokud veřejný zadavatel zveřejní v rámci legitimního výkonu svých pravomocí informace tohoto druhu, jež spadají do působnosti směrnice 2014/24, nastane jeden z případů nepoužití směrnice 2016/943, které jsou uvedeny v čl. 1 odst. 2 a v čl. 3 odst. 2 posledně jmenované směrnice.

50. Odpověď na otázky, jež položil předkládající soud v souvislosti s ochranou důvěrnosti, musí tedy vycházet z výkladu směrnice 2014/24. Směrnice 2016/943 spadá do příbuzné oblasti, a proto bude možné ji použít doplňkově, avšak nikoli jakožto směrodatný text.

C. Čtvrtá předběžná otázka

51. Prostřednictvím této otázky si předkládající soud přeje zjistit

– zaprvé [písmeno a)], zda musí veřejný zadavatel poskytnout uchazeči, který před ním napadl hodnocení nabídek, *veškeré* informace z nabídky, kterou podal úspěšný uchazeč, v případě, že navrhovatel předem požádal téhož veřejného zadavatele o poskytnutí těchto informací, a

– zadruhé [písmeno b)], zda je veřejný zadavatel v případě zamítnutí podaného návrhu na přezkum povinen „poskytnout jasnou, úplnou a specifickou odpověď“, a to i za cenu zpřístupnění důvěrných informací o nabídce, jež mu byly svěřeny.

52. Předkládající soud vysvětluje, že vnitrostátní právo stanoví „závazný postup řešení sporu před zahájením soudního řízení“, v němž rozhoduje přímo veřejný zadavatel.

[16] Body 70 až 75 písemného vyjádření Komise.

[17] Tentýž závěr vyplývá i z bodů 13 a 24 odůvodnění směrnice 2016/943.

1. Písmeno a)

53. Jak jsem již uvedl výše, veřejný zadavatel má určit, které z informací poskytnutých uchazečem, jež uchazeč označil za důvěrné, mají skutečně důvěrnou povahu. K témuž je oprávněn i orgán, který má v přezkumném řízení přezkoumat jednání veřejného zadavatele.

54. Ochrana důvěrných informací a obchodních tajemství musí být prováděna tak, aby byla v souladu „s požadavky účinné právní ochrany a dodržením práv obhajoby účastníků sporu […], a aby bylo […] zajištěno, že bude v celém řízení dodrženo právo na spravedlivý proces“ [18].

55. Má-li být zajištěna tato rovnováha, nutným předpokladem je, že podáním žádosti nebo návrhu na přezkum k veřejnému zadavateli nevzniká veřejnému zadavateli automaticky povinnost poskytnout navrhovateli všechny informace obsažené v nabídce úspěšného uchazeče [19]. Neznamená to ani, že by veřejný zadavatel měl toto poskytnutí systematicky odmítat [20]. Veřejný zadavatel se musí rozhodnout ve světle odůvodnění dané žádosti – nebo případně návrhu na přezkum – a s ohledem na povahu požadovaných informací.

56. Musím zde zopakovat, že oprávnění veřejného zadavatele jsou platná jak v případě, kdy veřejný zadavatel jedná na základě odůvodněné žádosti o zpřístupnění důvěrných informací, tak i v případě zahájení přezkumného řízení (ve smyslu čl. 1 odst. 5 směrnice 89/665) [21] proti rozhodnutí, jímž bylo toto zpřístupnění povoleno či zamítnuto, nebo proti rozhodnutí, jímž byla zadána zakázka na základě hodnocení nabídek.

57. Čtvrtá předběžná otázka, kterou položil předkládající soud, se v písmeni a) týká úlohy, kterou má veřejný zadavatel v „přezkumném řízení“. Je věcí veřejného zadavatele, aby v rámci tohoto řízení zajistil rovnováhu mezi ochranou důvěrných informací a právem na účinnou právní ochranu ve smyslu směrnice 89/665.

58. Znamená to tedy, že veřejný zadavatel musí posoudit zájem a důvody na straně osoby, která žádá o zpřístupnění důvěrných informací (jež poskytl konkurenční uchazeč), a zvážit je v poměru k nutnosti zachování důvěrnosti těchto informací. Může případně požádat dotyčný hospodářský subjekt, aby vysvětlil, z jakého důvodu mají být dané informace nadále považovány v plném nebo částečném rozsahu za důvěrné.

59. Způsob, jakým veřejný zadavatel nakonec toto *řízení* vyřeší, musí být podložen důvody, jimiž se konečné rozhodnutí vysvětluje, a to i v případě, kdy v daném řízení byla zpochybněna „legalita hodnocení dotyčné nabídky“. Znovu opakuji, že toto řešení nemusí nutně spočívat ve zpřístupnění „všech“ informací z nabídky jiného uchazeče ve prospěch navrhovatele. Bude naopak záviset na tom, zda veřejný zadavatel dospěje k závěru, že úplné nebo částečné zachování důvěrnosti informací, jež mu byly poskytnuty, je odůvodněné.

[18] Rozsudek Varec, bod 52.

[19] Tamtéž, bod 40: „V takovém případě by byl již pouhým podáním žaloby umožněn přístup k informacím, které by mohly být použity k narušení hospodářské soutěže nebo způsobení újmy oprávněným obchodním zájmům hospodářských subjektů, které se zúčastnily dotčeného řízení o zadání zakázky. Taková možnost by dokonce mohla hospodářské subjekty podnítit k podávání žalob pouze za účelem získat přístup k obchodnímu tajemství svých konkurentů.“

[20] Jak je uvedeno v předkládacím rozhodnutí, v Litvě je upírání přístupu žadatelů k informacím poskytnutým uchazeči běžnou praxí v oblasti „zadávání veřejných zakázek v Litvě, kterou se kasační soud trvale snaží omezit svou judikaturou“.

[21] Článek 1 odst. 5 směrnice 89/665 umožňuje, aby vnitrostátní právo členských států zavedlo tento druh *řízení*, které je ve skutečnosti přezkumným řízením, jež vede sám veřejný zadavatel. Z předkládacího rozhodnutí vyplývá, že v Litvě spadá toto řízení do oblasti správního práva.

2. Písmeno b)

60. Předkládající soud si přeje zjistit, zda musí veřejný zadavatel, zamítne-li návrh uchazeče na přezkum výsledku hodnocení, poskytnout „jasnou, úplnou a specifickou odpověď bez ohledu na riziko zpřístupnění důvěrných informací nabídky“.

61. Tato pochybnost může být rozptýlena obdobným způsobem jako u písmene a) téže předběžné otázky.

62. Pokud veřejný zadavatel rozhodne o zamítnutí k němu podaného návrhu na přezkum, musí toto rozhodnutí odůvodnit takovým způsobem, aby chránil práva navrhovatele stejně jako práva dalšího účastníka tohoto řízení (úspěšného uchazeče, o jehož informace má zájem jeho konkurent). Musí uvést důvody svého rozhodnutí, což usnadní jeho následný přezkum.

63. K tomu, aby byla odpověď poskytnutá veřejným zadavatelem „jasná a specifická“, není totiž zapotřebí, aby nezbytně a automaticky obsahovala *veškeré* důvěrné informace předložené v nabídce. Tohoto výsledku bude dosaženo pouze tehdy, pokud veřejný zadavatel dospěje na základě nezbytného vážení zájmů [22] k závěru, že některé z těchto zájmů mají přednost.

D. Pátá, šestá a sedmá předběžná otázka

64. Pátá z této skupiny předběžných otázek, jimiž je třeba se zabývat společně, odkazuje na případný „samostatný návrh na přezkum“ rozhodnutí, jímž veřejný zadavatel zamítl poskytnutí přístupu k důvěrným informacím. Z téhož předpokladu vycházejí zřejmě i šestá a sedmá otázka.

65. Z předkládacího rozhodnutí [23] nelze ve skutečnosti jednoznačně zjistit, zda Ecoservice podala tento *samostatný* (či autonomní) návrh na přezkum, když jí veřejný zadavatel poskytl přístup pouze k nedůvěrným informacím obsaženým v nabídce podané Skupinou [24].

66. Z popisu skutkových okolností, který je součástí předkládacího rozhodnutí, vyplývá, že jednání Ecoservice spočívalo v tom, že požádala nejprve veřejného zadavatele a poté soud prvního stupně (v projednávaném případě společně s podáním žaloby), aby nařídili zpřístupnění veškerých informací, jež poskytla Skupina. Je tedy sporné, zda by mohla být tato žádost považována za *autonomní* návrh na přezkum ve výše uvedeném smyslu.

67. Tato okolnost by nicméně neměla být důvodem k odmítnutí páté, šesté a sedmé otázky, neboť se na ně vztahuje domněnka relevance, kterou Soudní dvůr přiznává všem žádostem o rozhodnutí o předběžné otázce.

68. Zmíněné otázky lze považovat za přípustné vzhledem k tomu, že podle předkládajícího soudu Ecoservice samostatně napadla – respektive mohla či měla napadnout – u veřejného zadavatele a před soudem prvního stupně rozhodnutí, kterým jí byl odepřen přístup k informacím.

22 Rovnováhou mezi ochranou důvěrných informací a právní ochranou se zabývá také článek 9 směrnice 2016/943.

23 V bodech 64 až 76 předkládacího rozhodnutí vysvětluje předkládající soud důvody, které ho vedly k položení čtvrté až deváté předběžné otázky. Je pravda, že ne vždy odpovídají tyto důvody přesnému znění jednotlivých otázek.

24 Tuto skutečnost uvedla Klaipėdos autobusų parkas ve svém písemném vyjádření, body 81 a 82.

69. Výše uvedené otázky vycházejí z tohoto předpokladu, přičemž:

– pátá otázka má zjistit, zda lze před soudy samostatně napadnout rozhodnutí veřejného zadavatele týkající se nezpřístupnění důvěrných informací;

– šestá otázka vychází z předpokladu, že výše uvedená situace je možná, a táže se na „povinnost" hospodářského subjektu podat „návrh na přezkum u veřejného zadavatele" a napadnout tak rozhodnutí, jímž veřejný zadavatel zamítl jeho žádost o poskytnutí přístupu k důvěrným informacím,

– a konečně pro případ, že budou výše uvedené otázky zodpovězeny kladně, má sedmá otázka zjistit, zda může hospodářský subjekt „zahájit před soudy řízení týkající se výlučně odmítnutí poskytnout mu [požadované] informace".

70. Odpovědi na výše uvedené otázky musí vycházet z generální klauzule obsažené v čl. 1 odst. 1 posledním pododstavci směrnice 89/665. Přezkumu, na nějž toto ustanovení odkazuje, podléhají všechna rozhodnutí veřejného zadavatele, v nichž bylo použito unijní právo platné v této oblasti [25].

71. Mezi zmíněná rozhodnutí veřejného zadavatele, jež podléhají přezkumu, patří logicky rozhodnutí, jimiž veřejný zadavatel rozhodl o zadání veřejné zakázky ve prospěch jedné z nabídek, ale současně i jiná rozhodnutí různé povahy (například rozhodnutí, jimiž se přijímají nebo zamítají předběžná opatření), která mají dopad na právní postavení zúčastněných osob [26].

72. Jedním z rozhodnutí, v nichž veřejný zadavatel používá unijní právo (konkrétně článek 21 směrnice 2014/24), což tato rozhodnutí činí případným předmětem přezkumu, je rozhodnutí, jímž jsou určité informace prohlášeny za důvěrné a jímž je zpřístupnění těchto informací v plném nebo částečném rozsahu zakázáno nebo povoleno.

73. Směrnice 89/665 „formálně nestanovila okamžik, odkdy je dostupná možnost opravného prostředku stanoveného v jejím čl. 1 odst. 1" [27]. Soudní dvůr prosazuje, aby byla zajištěna možnost účinného, a zejména co nejrychlejšího přezkumu rozhodnutí veřejných zadavatelů.

74. Unijní normotvůrce svěřil členským státům úkol stanovit „prováděcí pravidla" k přezkumným řízením vedeným proti rozhodnutím veřejných zadavatelů (čl. 1 odst. 3 směrnice 89/665) [28].

75. V rozsahu, který umožňuje článek 2 směrnice 89/665, mají členské státy také možnost rozhodnout se, zda pověří vedením těchto přezkumných řízení soudy v úzkém slova smyslu, nebo orgány jiné povahy [29]. Z předkládacího rozhodnutí nicméně vyplývá, že v Litvě jsou vedením přezkumných řízení proti rozhodnutím veřejných zadavatelů pověřeny soudy, což platí i pro rozhodnutí, jež veřejní zadavatelé přijímají ve správním řízení, které předchází řešení sporů.

[25] Rozsudek ze dne 5. dubna 2017, Marina del Mediterráneo a další (C-391/15, EU:C:2017:268, bod 26): „znění čl. 1 odst. 1 uvedené směrnice tím, že používá výrazy ‚pokud jde o [řízení o zadání veřejné] zakázky', předpokládá, že každé rozhodnutí veřejného zadavatele, na které se vztahují pravidla vyplývající z unijního práva v oblasti zadávání veřejných zakázek a které je s to tato pravidla porušit, podléhá soudnímu přezkumu podle čl. 2 odst. 1 písm. a) a b) téže směrnice".

[26] Tamtéž, bod 27. Soudní dvůr tedy prosazuje „široké chápání pojmu ‚rozhodnutí' veřejného zadavatele[, které] je potvrzeno skutečností, že ustanovení čl. 1 odst. 1 směrnice 89/665 neuvádí žádné omezení, pokud jde o povahu a obsah rozhodnutí, které se tam uvádějí".

[27] Tamtéž, bod 31.

[28] Tamtéž, bod 32: „[v]zhledem k tomu, že neexistuje unijní právní úprava stanovící okamžik, jímž počínaje je dostupná možnost opravného prostředku, je podle ustálené judikatury věcí vnitrostátního práva upravit podmínky soudního řízení určeného k zajištění ochrany práv, která jednotlivcům vyplývají z unijního práva", s omezeními vyplývajícími ze zásady efektivity a zásady rovnocennosti.

[29] Článek 2 odst. 9 stanoví, že orgány příslušnými k přezkumnému řízení nemusí být soudy a že mohou být vytvořeny „nezávislé orgány" složené z členů, jejichž postavení se v některých bodech podobá postavení soudců.

76. Členské státy tedy v zásadě mohou stanovit, že návrhy na přezkum rozhodnutí veřejných zadavatelů mohou být podávány ve sloučené podobě, ale i odděleně (od primárního návrhu). Směrnice 89/665 žádný z těchto dvou nástrojů nestanoví ani nevylučuje.

77. Pokud se členské státy v rámci své procesní autonomie rozhodnou pro sloučený návrh, musí tak učinit způsobem, kterým neporuší cíle směrnice 89/665, pokud jde o nezbytnou účinnost a rychlost. Mimoto musí vzít v úvahu,

– že směrnice „nedovoluje členským státům podmínit výkon práva na přezkum rozhodnutí tím, že dotčené řízení o veřejné zakázce formálně dospěje do určeného stadia“ [30], a

– že vnitrostátní právní úprava, která dle svých charakteristik „každopádně vyžaduje, aby uchazeč čekal na rozhodnutí o zadání dotčené zakázky, než bude moci podat opravný prostředek proti připuštění jiného uchazeče, porušuje ustanovení směrnice 89/665“ [31].

78. Splnění cílů spočívajících v zajištění rychlosti a účinnosti usnadňují nástroje „samostatně podaného návrhu na přezkum“, na nějž odkazuje předkládající soud. Takto pojaté přezkumné řízení může zajistit nejen požadovanou rychlost, ale i účinnost, neboť umožňuje, aby bylo (primární) zpochybnění základního rozhodnutí (tj. rozhodnutí o zadání veřejné zakázky) vzneseno až s využitím údajů nezbytných pro účinnou ochranu práv zúčastněné osoby [32].

79. Bylo by možné namítnout, že samostatně podané návrhy na přezkum mohou zdržovat ukončení postupu výběru subjektu, jemuž bude veřejná zakázka zadána. Soudní dvůr nicméně tuto námitku zmírňuje upozorněním na „[…] odůvodnění přiměřených promlčecích lhůt pro opravné prostředky proti rozhodnutím, která mohou být napadena, a nikoli vyloučení samostatného opravného prostředku“ [33].

80. V zásadě je tedy samostatně podaný návrh na přezkum v souladu se směrnicí 89/665 a nic nebrání tomu, aby jej vnitrostátní právní předpisy povolovaly.

81. Pokud by naopak vnitrostátní právo požadovalo, aby bylo rozhodnutí týkající se důvěrnosti napadeno společně s rozhodnutím týkajícím se zadání veřejné zakázky, soud by byl povinen posoudit, zda tento požadavek zachovává ve stejné míře užitečný účinek směrnice 89/665, pokud jde o rychlost a účinnost zmíněného způsobu zpochybnění.

82. Procesní autonomie členských států zahrnuje i možnost rozhodnout se pro podání předchozího návrhu na přezkum u veřejného zadavatele. Článek 1 odst. 5 směrnice 89/665 nebrání tomu, aby vnitrostátní právní předpisy požadovaly, „aby dotyčná osoba podala nejprve návrh na přezkum u veřejného zadavatele“.

83. Článek 2 směrnice 89/665 upravuje podmínky přezkumných řízení stanovených v článku 1, a to jak přezkumného řízení, jež nejprve probíhá před veřejným zadavatelem, tak přezkumného řízení, jehož vedením je následně pověřen orgán příslušný k přezkumu (v projednávaném případě soud).

[30] Rozsudek ze dne 5. dubna 2017, Marina del Mediterráneo a další (C-391/15, EU:C:2017:268, bod 31).

[31] Tamtéž, bod 34.

[32] Ecoservice požádala o poskytnutí přístupu k informacím dne 4. prosince 2018 s cílem připravit svůj návrh na přezkum rozhodnutí o zadání veřejné zakázky.

[33] Rozsudek ze dne 5. dubna 2017, Marina del Mediterráneo a další (C-391/15, EU:C:2017:268, bod 35).

84. Ve světle výše uvedených úvah mám za to, že směrnice 89/665 nebrání tomu,

– aby bylo před soudy samostatně napadeno rozhodnutí veřejného zadavatele, jímž bylo zamítnuto zpřístupnění důvěrných informací poskytnutých v nabídce jednoho z účastníků zadávacího řízení;

– aby vnitrostátní právní předpis ukládal dotyčné osobě povinnost podat nejprve u veřejného zadavatele návrh na přezkum rozhodnutí, jímž veřejný zadavatel zamítl žádost dotyčné osoby o poskytnutí přístupu k důvěrným informacím, a

– aby dotyčná osoba zahájila řízení u soudů výlučně proto, že jí byl odepřen přístup k požadovaným informacím.

E. Osmá a devátá předběžná otázka

85. Tyto otázky se týkají výkladu čl. 9 odst. 2 třetího pododstavce směrnice 2016/943. Jak jsem již uvedl výše, mám nicméně za to, že směrnice 2016/943 není na projednávanou věc přímo použitelná.

86. Užitečnou odpověď lze však předkládajícímu soudu poskytnout na základě směrnice 89/665.

87. Obě tyto otázky se týkají způsobu, jakým má jednat soud, který má řešit spor, ve vztahu k a) ohledu na předchozí jednání veřejného zadavatele (osmá otázka) a k b) možnosti i bez návrhu posoudit údaje, které mají být zbaveny důvěrnosti (devátá otázka) [34].

88. Veřejný zadavatel musí rozhodnout, zda je namístě zpřístupnit důvěrné informace, jež poskytl uchazeč v nabídce. Toto rozhodnutí (nebo následně přijaté rozhodnutí, jímž veřejný zadavatel v rámci přezkumného řízení stanoveného vnitrostátním právem potvrzuje předchozí rozhodnutí) podléhá přezkumnému řízení podle článku 2 směrnice 89/665.

89. Pokud tento přezkum přísluší soudu, tak jako je tomu v projednávaném případě, tento soud musí být s to posoudit v plném rozsahu rozhodnutí přijatá veřejným zadavatelem. Má-li za to, že tato rozhodnutí nejsou v souladu s právními předpisy, může je zcela či částečně zrušit.

90. Pokud mezi rozhodnutí veřejného zadavatele, u nichž má být proveden soudní přezkum, patří také rozhodnutí, jímž bylo zamítnuto zpřístupnění určitých informací obsažených v nabídce, soud vykonávající přezkum bude moci toto zamítnutí prohlásit buď za odůvodněné, nebo za neoprávněné.

91. Dříve než tento soud přijme konečné rozhodnutí, ať již v tom či onom smyslu, musí, jak je uvedeno v předkládacím rozhodnutí, brát ohled „na jednání veřejného zadavatele v průběhu zadávacího či přezkumného řízení“.

[34] Předkládající soud uznává, že „kasační soud by měl v zásadě rozhodnout jen o otázkách vznesených žalovanou v kasačním opravném prostředku, konkrétně o splnění technické způsobilosti uchazečem B“. Nicméně „zvažuje, že i bez návrhu překročí rozsah kasačního opravného prostředku a rozhodne o dalších aspektech sporu mezi stranami […] nejen na základě ochrany veřejného zájmu, ale také ve světle zvláštní situace, která v projednávané věci vznikla, když žalobkyni ve fázi před zahájením soudního řízení a v průběhu řízení v podstatě nebyl umožněn přístup ke všem informacím, o které žádala“ (body 36 a 37 předkládacího rozhodnutí).

92. Z logiky věci to však neznamená, že by byl soud, který provádí přezkum, vázán tímto jednáním veřejného zadavatele, jehož legalitu posuzuje. Byla-li by soudu upřena pravomoc napravit a případně i zrušit rozhodnutí veřejného zadavatele, znamenalo by to, že akty čistě správní povahy by získaly stejnou sílu jako pravomocná rozhodnutí, což by bylo v rozporu s právem na právní ochranu a se systémem záruk, který zavádí směrnice 89/665.

93. Odmítne-li soud provádějící přezkum poskytnout přístup k požadovaným informacím, neboť má za to, že tyto informace nemohou být zpřístupněny, může i přesto posoudit „důležitost údajů, které mají být zbaveny důvěrnosti".

94. Tato analýza mu umožní přístup k celému spisu včetně důvěrných informací. Soudní dvůr již v tomto smyslu rozhodl, že „orgán příslušný k přezkumu [musí mít] nezbytně možnost disponovat informacemi, včetně důvěrných informací a obchodního tajemství, potřebnými k tomu, aby mohl se vší znalostí věci rozhodnout" [35].

95. To, zda lze provést tuto analýzu i bez návrhu nebo pouze na návrh některého z účastníků řízení, rovněž závisí na pravomocích, jež v oblasti soudního přezkumu přiznávají vnitrostátní právní předpisy jednotlivým příslušným orgánům.

F. Závěry

96. S ohledem na výše uvedené navrhuji, aby čtvrtá až devátá předběžná otázka, které položil Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Nejvyšší soud Litvy) byly zodpovězeny takto:

„1) Články 21, 50 a 55 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU ze dne 26. února 2014 o zadávání veřejných zakázek a o zrušení směrnice 2004/18/ES nevyžadují, aby veřejný zadavatel nutně poskytl účastníku zadávacího řízení, který před ním napadl hodnocení nabídek, *všechny* údaje uvedené v nabídce předložené úspěšným uchazečem.

Když veřejný zadavatel rozhoduje o návrhu na přezkum vzneseném proti rozhodnutí, jež se týká hodnocení nabídek, musí svou odpověď odůvodnit uvedením důvodů, jež ho vedly k přijetí rozhodnutí, aby umožnil účinné napadení tohoto rozhodnutí před orgánem příslušným k přezkumu. Povinnost uvést odůvodnění však sama o sobě neznamená, že by měl veřejný zadavatel zpřístupnit důvěrné informace, jež mu byly svěřeny, pokud má za to, že toto zpřístupnění není namístě.

2) Články 1 a 2 směrnice Rady 89/665/EHS ze dne 21. prosince 1989 o koordinaci právních a správních předpisů týkajících se přezkumného řízení při zadávání veřejných zakázek na dodávky a stavební práce musí být vykládány v tom smyslu, že nebrání tomu,

– aby bylo před soudy samostatně napadeno rozhodnutí veřejného zadavatele, jímž bylo zamítnuto zpřístupnění důvěrných informací poskytnutých v nabídce jednoho z účastníků zadávacího řízení;

– aby vnitrostátní právní předpis ukládal dotyčné osobě povinnost podat nejprve u veřejného zadavatele návrh na přezkum rozhodnutí, jímž veřejný zadavatel zamítl žádost dotyčné osoby o poskytnutí přístupu k důvěrným informacím, a

[35] Rozsudek Varec, bod 53.

– aby dotyčná osoba zahájila řízení u soudů výlučně proto, že jí byl odepřen přístup k požadovaným informacím.

3) Články 1 a 2 směrnice 89/665 musí být vykládány v tom smyslu, že orgán příslušný k přezkumu rozhodnutí veřejného zadavatele

– musí mít pravomoc zrušit rozhodnutí přijatá veřejným zadavatelem v souvislosti se zpřístupněním důvěrných informací, jež mu byly dány k dispozici, jakož i případně nařídit, aby byly tyto informace poskytnuty navrhovateli, a

– pokud to vnitrostátní právo umožňuje, může i bez návrhu posoudit legalitu aktů veřejného zadavatele s přihlédnutím k důvěrným informacím, jež mu byly dány k dispozici.“