Sbírka soudních rozhodnutí

ROZSUDEK SOUDNÍHO DVORA (pátého senátu)

12. prosince 2013 *

„Postupy při zadávání veřejných zakázek v odvětví vodního hospodářství, energetiky, dopravy a telekomunikací — Směrnice 93/38/EHS — Neprovedení do vnitrostátního právního řádu — Možnost, aby se stát dovolával této směrnice vůči entitě, jež je držitelkou koncese na poskytování veřejné služby v situaci, kdy tento akt nebyl proveden do vnitrostátního práva“

Ve věci C-425/12,

jejímž předmětem je žádost o rozhodnutí o předběžné otázce na základě článku 267 SFEU, podaná rozhodnutím Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto (Portugalsko) ze dne 26. června 2012, došlým Soudnímu dvoru dne 18. září 2012, v řízení

Portgás – Sociedade de Produção e Distribuição de Gás SA

proti

Ministério da Agricultura, do Mar, do Ambiente e do Ordenamento do Território,

SOUDNÍ DVŮR (pátý senát),

ve složení T. von Danwitz (zpravodaj), předseda senátu, E. Juhász, A. Rosas, D. Šváby a C. Vajda, soudci,

generální advokát: N. Wahl,

vedoucí soudní kanceláře: M. Ferreira, vrchní rada,

s přihlédnutím k písemné části řízení a po jednání konaném dne 4. července 2013,

s ohledem na vyjádření předložená:

— za Portgás – Sociedade de Produção e Distribuição de Gás SA J. Vieirou Peresem, advogado,

— za Ministério da Agricultura do Mar, do Ambiente e do Ordenamento do Território M. Ferreira da Costa a M. Pires da Fonseca, jako zmocněnkyněmi,

— za Evropskou komisi M. Afonso a A. Tokárem, jako zmocněnci,

po vyslechnutí stanoviska generálního advokáta na jednání konaném dne 18. září 2013,

vydává tento

* Jednací jazyk: portugalština.

Rozsudek

1 Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce se týká výkladu směrnice Rady 93/38/EHS ze dne 14. června 1993 o koordinaci postupů při zadávání zakázek subjekty působícími v odvětví vodního hospodářství, energetiky, dopravy a telekomunikací (Úř. věst. L 199, s. 84; Zvl. vyd. 06/02 s. 194) ve znění směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/4/ES ze dne 16. února 1998 (Úř. věst. L 101, s. 1, dále jen „směrnice 93/38“).

2 Tato žádost byla předložena v rámci sporu mezi Portgás – Sociedade de Produção e Distribuição de Gás SA (dále jen „Portgás“) a Ministério da Agricultura, do Mar, do Ambiente e do Ordenamento do Território (ministerstvo zemědělství, mořského hospodářství, životního prostředí a územního plánování, dále jen, dále jen „Ministério“), týkajícího se rozhodnutí nařizujícího vrácení finanční podpory, která byla zmíněné společnosti poskytnuta v rámci Evropského fondu pro regionální rozvoj, z toho důvodu, že Portgás při koupi plynoměrů od jiné společnosti nedodržela určitá pravidla unijního práva, jež se uplatní na zadávání veřejných zakázek.

Právní rámec

Unijní právo

3 Článek 2 odst. 1 směrnice 93/38/EHS stanoví:

„Tato směrnice se vztahuje na zadavatele, kteří:

a) jsou orgány veřejné moci nebo veřejnými podniky a vykonávají některou z činností uvedených v odstavci 2;

b) pokud nejsou orgány veřejné moci nebo veřejnými podniky, vykonávají jako jednu ze svých činností jakoukoliv z těch, které jsou uvedeny v odstavci 2 nebo jejich kombinaci a působí na základě zvláštních nebo výlučných práv udělených příslušným orgánem členského státu.“

4 K činnostem zmíněným v čl. 2 odst. 2 směrnice 93/38 náleží poskytování nebo provoz pevných sítí určených k poskytování služeb veřejnosti v souvislosti s výrobou, dopravou nebo distribucí plynu.

5 Podle čl. 4 odst. 1 a 2 této směrnice:

„1. Při zadávání zakázek na dodávky, stavební práce nebo služby, nebo při organizování veřejných soutěží na projekt používají zadavatelé postupy přizpůsobené ustanovením této směrnice.

2. Zadavatelé zajistí, aby nedocházelo k diskriminaci mezi jednotlivými dodavateli, zhotoviteli nebo poskytovateli služeb.“

6 Článek 14 odst. 1 písm. c) bod i) zmíněné směrnice stanoví, že se tato směrnice vztahuje na zakázky zadávané zadavateli, kteří vykonávají činnosti v oblastech dopravy nebo distribuce plynu, jestliže odhadovaná hodnota těchto zakázek bez daně z přidané hodnoty není menší než 400 000 eur.

7 Podle článku 15 směrnice 93/38, jsou zakázky na dodávky a stavební práce a zakázky, jejichž předmětem jsou služby uvedené v příloze XVI A této směrnice, zadávány v souladu s ustanoveními hlav III, IV a V téže směrnice.

8 Podle čl. 45 odst. 2 směrnice 93/38 byla Portugalská republika povinna přijmout a uplatnit opatření nezbytná pro dosažení souladu s touto směrnicí nejpozději dne 1. ledna 1998. Co se týče změn provedených ve zmíněné směrnici směrnicí 98/4, musely být provedeny do portugalského vnitrostátního právního řádu nejpozději dne 16. února 2000.

Portugalské právo

9 Směrnice 93/38 byla provedena do portugalského právního řádu legislativním nařízením č. 223/2001 ze dne 9. srpna 2001 (*Diário da República* I, série A, č. 184 ze dne 9. srpna 2001, s. 5002). Podle svého čl. 53 odst. 1 nabylo legislativní nařízení č. 223/2001 účinnosti stodvacátým dnem po datu svého zveřejnění.

Spor v původním řízení a předběžná otázka

10 Portgás je akciová společnost založená podle portugalského práva, která vyvíjí činnost v odvětví produkce a distribuce zemního plynu.

11 Dne 7. července 2001 uzavřela Portgás smlouvu se společností Soporgás – Sociedade Portuguesa de Gás Lda o dodávce plynoměrů. Hodnota této obchodní transakce činila 532 736,92 eur.

12 Dne 21. prosince 2001 podala Portgás žádost o spolufinancování Společenství v rámci Evropského fondu pro regionální rozvoj, které bylo vyhověno. Smlouva o poskytnutí finanční pomoci určené ke krytí způsobilých výdajů projektu POR/3.2/007/DREN, jehož součást tvořilo zakoupení plynoměrů, byla podepsána dne 11. října 2002.

13 Po auditu projektu provedeném Inspecção-Geral das Finanças (generální inspekce financí) dne 29. října 2009 provozovatel Programa Operacional Norte (operační program Sever) nařídil navrácení finanční podpory, která byla poskytnuta společnosti Portgás v rámci tohoto projektu, protože při koupi plynoměrů Portgás porušila pravidla unijního práva pro veřejné zakázky, takže veškeré výdaje, jež byly předmětem veřejného spolufinancování, byly nezpůsobilé.

14 Portgás podala zvláštní správní žalobu k Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto s cílem dosáhnout zrušení rozhodnutí, jímž bylo toto navrácení nařízeno. Uvedená společnost před tímto soudem tvrdila, že od ní jakožto od soukromého podniku portugalský stát nemůže požadovat dodržování ustanovení směrnice 93/38. Podle zmíněné společnosti nebyla totiž ustanovení této směrnice k okamžiku uzavření smlouvy se Soporgás – Sociedade Portuguesa de Gás Lda ještě provedena do portugalského právního řádu, a tudíž na ni nemohla mít přímý účinek.

15 Ministério před předkládajícím soudem uvedlo, že adresáty směrnice 93/38 nejsou pouze členské státy, nýbrž i všichni zadavatelé, kteří jsou definováni touto směrnicí. Podle Ministério se na Portgás jakožto držitelku koncese na poskytování výlučné veřejné služby v oblasti pokryté touto koncesí vztahovaly povinnosti plynoucí ze zmíněné směrnice.

16 Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto, který si nebyl jist výkladem ustanovení unijního práva dovolávaných ve sporu v původním řízení, se rozhodl přerušit řízení a položit Soudnímu dvoru tuto předběžnou otázku:

„Lze čl. 4 odst. 1 směrnice Rady 93/38 […] a čl. 14 odst. 1 písm. c) bod i) [směrnice 93/38], jakož i další ustanovení [této směrnice] a použitelné obecné zásady práva Společenství vykládat tak, že na jejich základě vznikají jednotlivým koncesionářům veřejné služby – konkrétně entitě stanovené v čl. 2 odst. 1 písm. b) [směrnice 93/38] – povinnosti, nebyla-li daná směrnice portugalským státem zatím do

vnitrostátního práva provedena, a že se nedodržení těchto povinností může vůči danému koncesionáři dovolávat samotný portugalský stát prostřednictvím aktu přičitatelnému některému z jeho ministerstev?“

K předběžné otázce

17 Podstatou otázky předkládajícího soudu je, zda se lze čl. 4 odst. 1, čl. 14 odst. 1, písm. c), bodu i), a článku 15 směrnice 93/38 dovolávat vůči soukromému podniku pouze proto, že se jedná o držitele výhradní koncese na poskytování služby ve veřejném zájmu, který spadá do oblasti osobní působnosti této směrnice, a v případě kladné odpovědi na tuto otázku, zda se orgány dotčeného členského státu mohou dovolávat těchto ustanovení, dokud zmíněná směrnice nebyla ještě provedena do vnitrostátního právního řádu uvedeného členského státu.

18 Především je třeba připomenout, že podle ustálené judikatury Soudního dvora jsou ve všech případech, kdy se ustanovení směrnice z hlediska svého obsahu jeví jako bezpodmínečná a dostatečně přesná, jednotlivci oprávněni dovolávat se jich před vnitrostátními soudy vůči státu, a to v případě, že stát směrnici neprovedl do vnitrostátního práva včas, i v případě, že ji provedl nesprávně (viz zejména rozsudky ze dne 19. ledna 1982, Becker, 8/81, Recueil, s. 53, bod 25, jakož i ze dne 24. ledna 2012, Dominguez, C-282/10, bod 33 a citovaná judikatura).

19 Co se týče čl. 4 odst. 1, čl. 14 odst. 1 písm. c), bodu i), a článku 15 směrnice 93/38, je třeba uvést, že tato ustanovení bezpodmínečně a přesně ukládají zadavatelům působícím zejména v odvětvích dopravy nebo distribuce plynu povinnost zadávat zakázky, jejichž odhadovaná hodnota bez daně z přidané hodnoty není menší než 400 000 eur, v souladu s hlavami III, IV a V této směrnice, a zajistit, aby nedocházelo k diskriminaci mezi jednotlivými dodavateli, zhotoviteli nebo poskytovateli služeb.

20 Z toho plyne, že tato ustanovení směrnice 93/38 jsou bezpodmínečná a dostatečně přesná, aby se jich bylo možno dovolávat před vnitrostátními soudy.

21 Za těchto podmínek je třeba určit, zda se lze zmíněných ustanovení dovolávat před vnitrostátními soudy vůči soukromému podniku, jako je Portgás, jakožto držitele koncese na poskytování výlučné veřejné služby.

22 V tomto ohledu je třeba připomenout, že podle článku 288 třetího pododstavce SFEU existuje závaznost směrnice, z níž vychází možnost se této směrnice dovolávat, pouze pro „každý stát, kterému je určena“. Z toho podle ustálené judikatury vyplývá, že směrnice nemůže sama o sobě ukládat povinnosti jednotlivci a tedy jako taková nemůže být vůči němu uplatňována před vnitrostátním soudem (rozsudky ze dne 8. října 1987, Kolpinghuis Nijmegen, 80/86, Recueil, s. 3969, bod 9; ze dne 14. července 1994, Faccini Dori, C-91/92, Recueil, s. I-3325, bod 20, jakož i výše uvedený rozsudek Dominguez, bod 37 a citovaná judikatura).

23 Co se týče entit, proti kterým se lze dovolávat ustanovení směrnice, z judikatury Soudního dvora vyplývá, že těchto ustanovení se lze dovolávat vůči státu, ať již tento stát jedná jako zaměstnavatel, nebo jako veřejný orgán. V obou případech je totiž třeba zabránit tomu, aby stát mohl získat výhodu tím, že porušuje unijní právo (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 26. února 1986, Marshall, 152/84, Recueil, s. 723, bod 49; ze dne 12. července 1990, Foster a další, C-188/89, Recueil, s. I-3313, bod 17, jakož i výše uvedený rozsudek Dominguez, bod 38).

24 Mezi entity, proti kterým se lze dovolávat ustanovení směrnice, která mohou vyvolávat přímé účinky, tak patří útvar, který byl bez ohledu na svou právní formu pověřen na základě aktu orgánu veřejné správy výkonem služby ve veřejném zájmu pod kontrolou posledně uvedeného orgánu a který k tomu disponuje výjimečnými pravomocemi ve srovnání s těmi, které vyplývají z pravidel použitelných na

vztahy mezi jednotlivci (výše uvedený rozsudek Foster a další, bod 20; rozsudky ze dne 14. září 2000, Collino a Chiappero, C-343/98, Recueil, s. I-6659, bod 23; ze dne 5. února 2004, Rieser Internationale Transporte, C-157/02, Recueil, s. I-1477, bod 24; ze dne 19. dubna 2007, Farrell, C-356/05, Sb. rozh. s. I-3067, bod 40, jakož i výše uvedený rozsudek Dominguez, bod 39).

25 Z této judikatury vyplývá, že i když jednotlivec spadá do rozsahu působnosti směrnice, jejích ustanovení jako takových se vůči němu nelze dovolávat před vnitrostátními soudy. Proto, jak uvedl generální advokát v bodě 41 svého stanoviska, pouhá okolnost, že soukromá společnost, jež je držitelkou výhradní koncese na poskytování veřejné služby, je výslovně uvedena mezi subjekty, na které se vztahuje směrnice 93/38, není určující skutečností k tomu, aby vůči ní byla uplatňována ustanovení této směrnice.

26 Je totiž třeba, aby zmíněná služba ve veřejném zájmu byla poskytována pod kontrolou orgánu veřejné správy a aby zmíněný podnik disponoval výjimečnými pravomocemi ve srovnání s těmi, které vyplývají z pravidel použitelných na vztahy mezi jednotlivci (v tomto smyslu viz výše uvedený rozsudek Rieser Internationale Transporte, body 25 až 27).

27 Co se týče situace Portgás, z předkládajícího rozhodnutí vyplývá, že tento podnik byl jakožto držitel výhradní koncese na poskytování služby ve veřejném zájmu portugalským státem pověřen výkonem služby ve veřejném zájmu, tj. provozováním distribuční sítě plynu v oblasti severního Portugalska.

28 Údaje poskytnuté předkládajícím soudem však Soudnímu dvoru neumožňují zjistit, zda v okamžiku, kdy nastaly skutkové okolnosti věci v původním řízení, byla tato služba ve veřejném zájmu poskytována pod kontrolou státních orgánů, a zda Portgás disponovala výjimečnými pravomocemi ve srovnání s těmi, které vyplývají z pravidel použitelných na vztahy mezi jednotlivci.

29 V tomto ohledu je třeba uvést, že co se týče otázky, zda byla uvedená služba ve veřejném zájmu poskytována pod kontrolou portugalských orgánů, Portgás uvádí, aniž to bylo zpochybněno portugalskou vládou, že portugalský stát není výlučným ani většinovým držitelem jeho základního kapitálu a že tento stát nemůže ani jmenovat jeho řídící a kontrolní orgány, ani udílet pokyny týkající se řízení jeho činnosti veřejné služby. Ze spisu, který má Soudní dvůr k dispozici, však jasně nevyplývá, zda tomu tak bylo v okamžiku, kdy nastaly skutkové okolnosti věci v původním řízení.

30 Co se týče otázky, zda Portgás disponovala výjimečnými pravomocemi ve srovnání s těmi, které vyplývají z pravidel použitelných na vztahy mezi jednotlivci, je třeba uvést, že ačkoli tento podnik získal na základě koncesní smlouvy zvláštní nebo výlučná práva, neznamená to, jak uvedl generální advokát v bodě 39 svého stanoviska, že disponoval takovýmito výjimečnými pravomocemi. Okolnost, že Portgás mohla požadovat, aby byla provedena vyvlastnění nezbytná k vytvoření a využívání infrastruktur, třebaže tato vyvlastnění nemohla provést sama, sama o sobě nepostačuje k tomu, aby bylo lze připustit, že Portgás disponovala výjimečnými pravomocemi ve srovnání s těmi, které vyplývají z pravidel použitelných na vztahy mezi jednotlivci.

31 Za těchto podmínek je předkládající soud povinen ověřit, zda byla Portgás v okamžiku, kdy nastaly skutkové okolnosti věci v původním řízení, subjektem pověřeným poskytovat pod kontrolou orgánu veřejné správy službu ve veřejném zájmu, a zda k tomu tento podnik disponoval takovýmito výjimečnými pravomocemi.

32 Za předpokladu, že by Portgás patřila k subjektům, vůči kterým se může jednotlivec podle judikatury uvedené v bodě 24 dovolávat ustanovení směrnice 93/38, je třeba zkoumat otázku, zda se vůči Portgás mohly těchto ustanovení dovolávat portugalské orgány.

33 V tomto ohledu je třeba uvést, že ačkoli Soudní dvůr rozhodl, že se jednotlivci mohou vůči útvaru, který je pověřen výkonem služby ve veřejném zájmu pod kontrolou orgánu veřejné správy a který k tomu disponuje výjimečnými pravomocemi, dovolávat bezpodmínečných a dostatečně přesných

ustanovení směrnice (v tomto smyslu viz výše uvedené rozsudky Foster a další, body 18 a 20, jakož i Dominguez, body 38 a 39, jakož i citovaná judikatura), spadá tato věc v původním řízení do jiného kontextu, než citovaná judikatura.

34 V kontextu projednávané věci je třeba připomenout, že podle judikatury Soudního dvora je povinnost členského státu přijmout všechna opatření nezbytná k dosažení výsledku stanoveného směrnicí v tomto ohledu závaznou povinností uloženou čl. 288 třetím pododstavcem SFEU a samotnou směrnicí. Tato povinnost přijmout všechna všeobecná nebo zvláštní opatření je uložena všem orgánům členských států (viz rozsudek ze dne 18. prosince 1997, Inter-Environnement Wallonie, C-129/96, Recueil, s. I-7411, bod 40 a citovaná judikatura), jakož i entitám, které jsou pověřeny výkonem služby ve veřejném zájmu pod kontrolou orgánů veřejné moci a které k tomu disponují výjimečnými pravomocemi. Z toho plyne, že orgány členských států musí být s to zajistit dodržování ustanovení směrnice 93/38 takovýmito entitami.

35 Bylo by totiž protismyslné rozhodnout, že státní orgány a entity splňující podmínky stanovené v bodě 24 tohoto rozsudku jsou povinny uplatňovat směrnici 93/38, a zároveň zmíněným orgánům upírat možnost zajistit – v případě nutnosti před vnitrostátními soudy –, aby entita splňující tyto podmínky v určitých případech dodržovala ustanovení této směrnice, má-li tato entita sama taktéž povinnost dodržovat zmíněnou směrnici.

36 Mimoto by členské státy byly schopny využívat svého nedodržení unijního práva tím, že by směrnici správně neprovedly do vnitrostátního práva, nemohlo-li by být dodržování ustanovení směrnice 93/38 takovýmito entitami zajišťováno z podnětu státního orgánu.

37 Konečně by v důsledku tohoto řešení bylo soukromému konkurentu umožněno dovolávat se ustanovení směrnice 93/38 vůči zadavateli splňujícímu kritéria uvedená v bodě 24 tohoto rozsudku, zatímco státní orgány by se vůči tomuto zadavateli nemohly dovolávat povinností vyplývajících z uvedené směrnice. V závislosti na povaze osob nebo entit, které se proti zadavateli dovolávají směrnice 93/38, by tudíž zadavatel buďto byl, anebo nebyl povinen řídit se jejími ustanoveními. Za těchto okolností by však již zmíněná směrnice nebyla ve vnitrostátním právním řádu dotčeného členského státu uplatňována jednotně.

38 Z toho plyne, že soukromý podnik zmocněný aktem orgánu veřejné správy poskytovat pod kontrolou tohoto orgánu službu ve veřejném zájmu, který k tomu disponuje výjimečnými pravomocemi ve srovnání s těmi, které vyplývají z pravidel použitelných na vztahy mezi jednotlivci, je povinen dodržovat ustanovení směrnice 93/38, a tudíž se orgány členského státu mohou vůči němu těchto ustanovení dovolávat.

39 Vzhledem ke všem předchozím úvahám je na položenou otázku třeba odpovědět, že:

— Článek 4 odst. 1, čl. 14 odst. 1, písm. c), bod i), a článek 15 směrnice 93/38 musí být vykládány v tom smyslu, že se jich nelze dovolávat vůči soukromému podniku pouze proto, že se jedná o držitele výhradní koncese na poskytování služby ve veřejném zájmu, který spadá do oblasti osobní působnosti této směrnice, v situaci, kdy zmíněná směrnice nebyla ještě provedena do vnitrostátního právního řádu uvedeného členského státu.

— Takovýto podnik, který byl zmocněn aktem orgánu veřejné správy poskytovat pod kontrolou tohoto orgánu službu ve veřejném zájmu, a k tomu disponuje výjimečnými pravomocemi ve srovnání s těmi, které vyplývají z pravidel použitelných na vztahy mezi jednotlivci, je povinen dodržovat ustanovení směrnice 93/38, a tudíž se orgány členského státu mohou vůči němu těchto ustanovení dovolávat.

K nákladům řízení

40 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 (pátý senát) rozhodl takto:

Článek 4 odst. 1, čl. 14 odst. 1, písm. c), bod i), a článek 15 směrnice Rady 93/38/EHS ze dne 14. června 1993 o koordinaci postupů při zadávání zakázek subjekty působícími v odvětví vodního hospodářství, energetiky, dopravy a telekomunikací, ve znění směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/4/ES ze dne 16. února 1998, musí být vykládány v tom smyslu, že se jich nelze dovolávat vůči soukromému podniku pouze proto, že se jedná o držitele výhradní koncese na poskytování služby ve veřejném zájmu, který spadá do oblasti osobní působnosti této směrnice, v situaci, kdy zmíněná směrnice nebyla ještě provedena do vnitrostátního právního řádu uvedeného členského státu.

Takovýto podnik, který byl zmocněn aktem orgánu veřejné správy poskytovat pod kontrolou tohoto orgánu službu ve veřejném zájmu, a k tomu disponuje výjimečnými pravomocemi ve srovnání s těmi, které vyplývají z pravidel použitelných na vztahy mezi jednotlivci, je povinen dodržovat ustanovení směrnice 93/38, ve znění směrnice 98/4, a tudíž se orgány členského státu mohou vůči němu těchto ustanovení dovolávat.

Podpisy