Zbierka súdnych rozhodnutí

ROZSUDOK SÚDNEHO DVORA (štvrtá komora)

z 3. októbra 2019*

„Návrh na začatie prejudiciálneho konania – Verejné obstarávanie – Postupy verejného obstarávania – Smernica 2014/24/EÚ – Článok 57 ods. 4 – Nepovinné dôvody na vylúčenie – Vylúčenie hospodárskeho subjektu z účasti na postupe verejného obstarávania – Predčasné ukončenie predchádzajúcej zákazky z dôvodu čiastočného využitia subdodávateľa – Pojem ‚významné alebo pretrvávajúce nedostatky' – Rozsah"

Vo veci C-267/18,

ktorej predmetom je návrh na začatie prejudiciálneho konania podľa článku 267 ZFEÚ, podaný rozhodnutím Curtea de Apel București (Odvolací súd Bukurešť, Rumunsko) z 2. apríla 2018 a doručený Súdnemu dvoru 17. apríla 2018, ktorý súvisí s konaním:

Delta Antrepriză de Construcții și Montaj 93 SA

proti

Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA,

SÚDNY DVOR (štvrtá komora),

v zložení: predseda štvrtej komory M. Vilaras, sudcovia K. Jürimäe, D. Šváby (spravodajca), S. Rodin a N. Piçarra,

generálny advokát: M. Campos Sánchez-Bordona,

tajomník: R. Șereș, referentka,

so zreteľom na písomnú časť konania a po pojednávaní z 27. februára 2019,

so zreteľom na pripomienky, ktoré predložili:

– Delta Antrepriză de Construcții și Montaj 93 SA, v zastúpení: I. G. Iacob, R. E. Cîrlig, I. Cojocaru, A. M. Abrudan a I. Macovei, avocați,

– rumunská vláda, v zastúpení: C.-R. Canțăr, R. I. Hațieganu a L. Lițu, splnomocnení zástupcovia,

– rakúska vláda, v zastúpení: M. Fruhmann, splnomocnený zástupca,

– Európska komisia, v zastúpení: A. Biolan, P. Ondrůšek a L. Haasbeek, splnomocnení zástupcovia,

po vypočutí návrhov generálneho advokáta na pojednávaní 8. mája 2019,

* Jazyk konania: rumunčina.

vyhlásil tento

Rozsudok

1 Návrh na začatie prejudiciálneho konania sa týka výkladu článku 57 ods. 4 písm. g) smernice Európskeho parlamentu a Rady 2014/24/EÚ z 26. februára 2014 o verejnom obstarávaní a o zrušení smernice 2004/18/ES (Ú. v. EÚ L 94, 2014, s. 65).

2 Tento návrh bol predložený v rámci sporu medzi spoločnosťou Delta Antrepriză de Construcții și Montaj 93 SA (ďalej len „Delta“) a spoločnosťou Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA (ďalej len „CNAIR“), ako verejným obstarávateľom, vo veci vylúčenia spoločnosti Delta z účasti na postupe verejného obstarávania.

Právny rámec

Právo Únie

Smernica 2014/24

3 Odôvodnenia 101 a 102 smernice 2014/24 stanovujú:

„(101) Verejní obstarávatelia by mali mať možnosť vylúčiť hospodárske subjekty, ktoré sa ukázali ako nespoľahlivé, napríklad v dôsledku porušenia environmentálnych alebo sociálnych záväzkov vrátane pravidiel týkajúcich sa prístupnosti pre osoby s postihnutím alebo iných foriem závažného odborného pochybenia, ako je porušovanie pravidiel hospodárskej súťaže alebo práv duševného vlastníctva. Malo by sa spresniť, že závažné odborné pochybenie môže spôsobiť pochybnosti o bezúhonnosti hospodárskeho subjektu a tak zapríčiniť, že hospodársky subjekt sa stane nevhodným na to, aby sa mu zadala verejná zákazka, bez ohľadu na to, či by hospodársky subjekt inak disponoval technickou a ekonomickou kapacitou na plnenie zákazky.

S vedomím, že verejný obstarávateľ bude zodpovedný za dôsledky svojho možného chybného rozhodnutia, by verejní obstarávatelia mali mať naďalej tiež možnosť dospieť k záveru, že došlo k závažnému odbornému pochybeniu, ak pred prijatím konečného a záväzného rozhodnutia o existencii dôvodov na povinné vylúčenie môžu akýmikoľvek vhodnými prostriedkami preukázať, že hospodársky subjekt porušil svoje povinnosti vrátane povinností týkajúcich sa platenia daní alebo príspevkov na sociálne zabezpečenie, ak sa vo vnútroštátnom práve nestanovuje inak. Takisto by mali mať možnosť vylúčiť záujemcov alebo uchádzačov, ktorých plnenie v prípade predchádzajúcich verejných zákaziek bolo poznačené veľkými nedostatkami, pokiaľ ide o podstatné požiadavky, napríklad nedodaním alebo neplnením, významnými nedostatkami týkajúcimi sa dodaných výrobkov alebo poskytnutých služieb, v dôsledku ktorých boli nepoužiteľné na zamýšľaný účel, alebo nesprávnym konaním, ktoré vyvoláva vážne pochybnosti, pokiaľ ide o spoľahlivosť tohto hospodárskeho subjektu. Vo vnútroštátnych právnych predpisoch by sa malo ustanoviť maximálne trvanie takýchto vylúčení.

Pri uplatnení nepovinných dôvodov vylúčenia by mali verejní obstarávatelia venovať osobitnú pozornosť zásade proporcionality. Menšie nedostatky by mali len za výnimočných okolností viesť k vylúčeniu hospodárskeho subjektu. Opakované prípady menších nedostatkov však môžu vyvolať pochybnosti o spoľahlivosti hospodárskeho subjektu, čo môže opodstatňovať jeho vylúčenie.

(102) Malo by sa však prihliadať na to, že hospodárske subjekty môžu prijímať opatrenia na zaistenie súladu zamerané na nápravu dôsledkov akýchkoľvek trestných činov alebo pochybenia a na účinné predchádzanie ďalším prípadom nesprávneho konania. Medzi tieto opatrenia môžu patriť najmä personálne a organizačné opatrenia, ako je prerušenie všetkých prepojení na osoby alebo organizácie zapojené do nesprávneho konania, vhodné opatrenia na reorganizáciu personálu, realizácia systémov hlásení a kontroly, vytvorenie štruktúry interného auditu na sledovanie súladu a prijatie interných pravidiel zodpovednosti a náhrady. Ak takéto opatrenia poskytujú dostatočné záruky, príslušný hospodársky subjekt by už nemal byť len na základe týchto dôvodov vylúčený. Hospodárske subjekty by mali mať možnosť požadovať, aby sa preskúmali opatrenia zamerané na dosiahnutie súladu, ktoré boli prijaté so zreteľom na možné pripustenie do postupu obstarávania. Malo by sa však ponechať na členské štáty, aby určili presné procesné a vecné podmienky uplatniteľné v takých prípadoch. Mali by mať najmä možnosť voľne rozhodnúť, či umožnia jednotlivým verejným obstarávateľom, aby vykonali príslušné posúdenia alebo uvedenými úlohami poveria iné orgány na ústrednej alebo decentralizovanej úrovni.“

4 Článok 57 tejto smernice s názvom „Dôvody na vylúčenie“ stanovuje:

„…

4. Verejní obstarávatelia môžu z účasti na postupe obstarávania vylúčiť každý hospodárky subjekt alebo od nich môžu členské štáty požadovať, aby z účasti na postupe obstarávania vylúčili ktorýkoľvek hospodárky subjekt, a to v ktorejkoľvek z týchto situácií:

…

g) ak hospodársky subjekt vykazoval významné alebo pretrvávajúce nedostatky pri plnení niektorej zásadnej požiadavky predchádzajúcej verejnej zákazky, predchádzajúcej zákazky u subjektu obstarávateľa alebo predchádzajúcej koncesie, čo viedlo k predčasnému ukončeniu takejto predchádzajúcej zmluvy, ku škode [k náhrade škody – *neoficiálny preklad*] alebo iným porovnateľným sankciám;

h) ak bol hospodársky subjekt vinný zo závažného skreslenia predložených informácií vyžadovaných na overenie neexistencie dôvodov na vylúčenie alebo splnenia podmienok účasti, ak zadržal takéto informácie alebo nie je schopný predložiť podporné dokumenty požadované podľa článku 59, alebo

…

5. Verejní obstarávatelia kedykoľvek počas postupu vylúčia hospodársky subjekt, ak sa ukáže, že hospodársky subjekt je vzhľadom na konanie alebo nekonanie pred alebo počas postupu v jednej zo situácií uvedených v odsekoch 1 a 2.

Verejní obstarávatelia môžu kedykoľvek počas postupu vylúčiť, alebo od nich členské štáty môžu požadovať, aby vylúčili hospodársky subjekt, ak sa ukáže, že hospodársky subjekt je vzhľadom na konanie alebo nekonanie pred alebo počas postupu v jednej zo situácií uvedených v odseku 4.

6. Každý hospodársky subjekt, ktorý sa nachádza v jednej zo situácií uvedených v odsekoch 1 a 4, môže poskytnúť dôkazy v tom zmysle, že opatrenia, ktoré tento hospodársky subjekt prijal, sú dostatočné na to, aby sa preukázala jeho spoľahlivosť napriek existencii relevantného dôvodu na vylúčenie. Ak sa tieto dôkazy považujú za dostatočné, dotknutý hospodársky subjekt sa nevylúči z postupu obstarávania.

Hospodársky subjekt musí na tento účel preukázať, že zaplatil alebo sa zaviazal zaplatiť náhradu týkajúcu sa akejkoľvek škody spôsobenej trestným činom alebo pochybením, komplexne objasnil skutočnosti a okolnosti, a to aktívnou spoluprácou s vyšetrovacími orgánmi, a že prijal konkrétne technické, organizačné a personálne opatrenia, ktoré sú vhodné na to, aby sa zabránilo budúcim trestným činom alebo pochybeniam.

Opatrenia prijaté hospodárskymi subjektmi sa posúdia, pričom sa zohľadní závažnosť trestného činu alebo pochybenia a ich konkrétne okolnosti. Ak sa dané opatrenia považujú za nedostatočné, hospodársky subjekt dostane zoznam dôvodov tohto rozhodnutia.

Hospodársky subjekt, ktorý bol konečným rozsudkom vylúčený z účasti na postupoch obstarávania alebo udeľovania koncesie, nie je oprávnený využiť počas obdobia vylúčenia vyplývajúceho z tohto rozsudku možnosť stanovenú v tomto odseku v členskom štáte, v ktorom je rozsudok účinný.

7. Členské štáty prostredníctvom zákonov, iných právnych predpisov alebo správnych opatrení a so zreteľom na právo Únie spresnia vykonávacie podmienky pre tento článok. Určia predovšetkým trvanie maximálneho obdobia vylúčenia, ak hospodársky subjekt neprijme žiadne opatrenia uvedené v odseku 6, aby preukázal svoju spoľahlivosť. Ak sa trvanie obdobia vylúčenia nestanovilo v konečnom rozsudku, toto obdobie nepresiahne päť rokov odo dňa odsúdenia na základe konečného rozsudku v prípadoch uvedených v odseku 1 a tri roky odo dňa príslušnej udalosti v prípadoch uvedených v odseku 4.“

5 Podľa článku 71 tejto smernice s názvom „Využívanie subdodávateľov“:

„…

2. V súťažných podkladoch môže verejný obstarávateľ žiadať alebo členský štát môže od neho vyžadovať, aby od uchádzača žiadal, aby vo svojej ponuke uviedol, akú časť zákazky má v úmysle zadať tretím stranám, ako aj všetkých navrhovaných subdodávateľov.

…

5. Verejný obstarávateľ v prípade zákaziek na uskutočnenie stavebných prác a v súvislosti so službami, ktoré sa majú poskytnúť v zariadení pod priamym dohľadom verejného obstarávateľa, po zadaní zákazky a najneskôr pri začatí plnenia zákazky od hlavného dodávateľa požaduje, aby uviedol názov, kontaktné údaje a právnych zástupcov svojich subdodávateľov, ktorí sa zúčastňujú na uskutočňovaní týchto prác alebo poskytovaní týchto služieb, ak sú v tom čase známi. Verejný obstarávateľ od hlavného dodávateľa požaduje, aby verejnému obstarávateľovi počas trvania zákazky oznámil akékoľvek zmeny týchto informácií, ako aj požadované informácie o všetkých nových subdodávateľoch, ktorí sa zúčastňujú na uskutočňovaní týchto prác alebo poskytovaní týchto služieb.

Bez ohľadu na prvý pododsek môžu členské štáty uložiť povinnosť poskytnúť požadované informácie priamo hlavnému dodávateľovi.

V prípade potreby sa na účely odseku 6 písm. b) tohto článku k požadovaným informáciám priložia vlastné vyhlásenia subdodávateľov, ako sa ustanovuje v článku 59. Vykonávacími opatreniami podľa odseku 8 tohto článku sa môže stanoviť, že subdodávatelia, ktorí sú predstavení po zadaní zákazky, predložia namiesto vlastného vyhlásenia osvedčenia a iné podporné dokumenty.

Prvý pododsek sa neuplatňuje na dodávateľov tovaru.

Verejní obstarávatelia môžu rozšíriť, alebo od nich môžu členské štáty vyžadovať, aby rozšírili povinnosti stanovené v prvom pododseku napríklad na:

a) iné zákazky na dodanie tovaru a na iné zákazky na poskytnutie služieb, ako sú zákazky týkajúce sa služieb, ktoré sa majú poskytnúť v zariadeniach pod priamym dohľadom verejného obstarávateľa, alebo na dodávateľov, ktorí sa zúčastňujú na zákazkách na uskutočnenie stavebných prác alebo na zákazkách na poskytnutie služieb;

b) subdodávateľov subdodávateľov hlavného dodávateľa alebo ďalej na nižšie úrovne subdodávateľského reťazca.

6. S cieľom zabrániť neplneniu povinností uvedených v článku 18 ods. 2 možno prijať vhodné opatrenia, napríklad:

a) ak vnútroštátne právo členského štátu ustanovuje mechanizmus spoločnej zodpovednosti subdodávateľov a hlavného dodávateľa, dotknutý členský štát zabezpečí, aby sa príslušné pravidlá uplatňovali v súlade s podmienkami stanovenými v článku 18 ods. 2;

b) verejní obstarávatelia môžu v súlade s článkami 59, 60 a 61 overiť, alebo členské štáty od nich môžu vyžadovať, aby overili, či existujú dôvody na vylúčenie subdodávateľov podľa článku 57. V takých prípadoch obstarávateľ vyžaduje, aby hospodársky subjekt nahradil subdodávateľa, v súvislosti s ktorým overovanie preukázalo, že existujú dôvody na povinné vylúčenie. Obstarávateľ môže vyžadovať alebo členský štát od neho môže vyžadovať, aby hospodársky subjekt nahradil subdodávateľa, v súvislosti s ktorým overovanie preukázalo, že existujú dôvody na nepovinné vylúčenie.

…“

Vykonávacie nariadenie (EÚ) 2016/7

6 Vykonávacie nariadenie Komisie (EÚ) 2016/7 z 5. januára 2016, ktorým sa ustanovuje štandardný formulár pre jednotný európsky dokument pre obstarávanie (Ú. v. EÚ L 3, 2016, s. 16), obsahuje prílohu 2, nazvanú „Štandardný formulár jednotného európskeho dokumentu pre obstarávanie“. Časť III tejto prílohy s názvom „Dôvody na vylúčenie“ spresňuje spôsoby uplatňovania článku 57 smernice 2014/24.

Rumunské právo

7 Článok 167 ods. 1 Legea nr. 98/2016 privind achiziisia iile publice (zákon č. 98/2016 o verejnom obstarávaní) z 19. mája 2016 (*Monitorul Oficial al României*, časť I, č. 390 z 23. mája 2016), stanovuje:

„1. Verejný obstarávateľ vylúči z postupu obstarávania týkajúceho sa zadania verejnej zákazky alebo rámcovej zmluvy každý hospodársky subjekt nachádzajúci sa v niektorej z týchto situácií:

…

g) hospodársky subjekt závažným spôsobom alebo opakovane porušil svoje základné povinnosti vyplývajúce z už zadanej verejnej zákazky, sektorovej zákazky alebo uzatvorenej koncesnej zmluvy a toto porušenie viedlo k predčasnému ukončeniu tejto zmluvy, náhrade škody alebo porovnateľným sankciám;

h) hospodársky subjekt bol uznaný vinným zo závažného skreslenia predložených informácií vyžadovaných verejným obstarávateľom na overenie neexistencie dôvodov na vylúčenie alebo overenie splnenia podmienok účasti, zadržal takéto informácie alebo nie je schopný predložiť požadované podporné dokumenty;…

…

8. Za závažné porušenie povinností dodávateľa podľa odseku 1 písm. g) sa považuje napríklad porušenie zmluvy, odovzdanie, dodávka, poskytnutie výrobkov, služieb alebo prác vykazujúcich podstatné vady, pre ktoré nie sú vhodné na použitie v súlade s účelom stanoveným v zmluve.“

8 Článok 171 tohto zákona stanovuje:

„1. Každý hospodársky subjekt, ktorý sa nachádza v jednej zo situácií uvedených v článkoch 164 a 167 znamenajúcich vylúčenie z postupu verejného obstarávania, môže poskytnúť dôkazy v tom zmysle, že opatrenia, ktoré tento hospodársky subjekt prijal, sú dostatočné na to, aby sa preukázala jeho spoľahlivosť v konkrétnom prípade, aj napriek existencii dôvodov na vylúčenie.

2. Ak verejný obstarávateľ usúdi, že dôkazy, ktoré predložil hospodársky subjekt v súlade s odsekom 1, sú dostatočné na to, aby v konkrétnom prípade preukazovali jeho spoľahlivosť, nevylúči tento hospodársky subjekt z postupu obstarávania.

3. Dôkazy podľa odseku 1, ktoré môže hospodársky subjekt nachádzajúci sa v ktorejkoľvek zo situácií uvedených v článkoch 164 a 167 poskytnúť verejnému obstarávateľovi, sa týkajú zaplatenia alebo prevzatia záväzku zaplatiť náhradu za prípadnú škodu spôsobenú trestným činom alebo iným pochybením, komplexného objasnenia skutočností a okolností, za ktorých došlo k trestnému činu alebo inému pochybeniu, a to aktívnou spoluprácou s vyšetrovacími orgánmi, a tiež prijatia konkrétnych technických, organizačných a personálnych opatrení vhodných na to, aby sa zabránilo spáchaniu budúcich trestných činov alebo iných pochybení, ako sú opatrenia spočívajúce v prerušení vzťahov s fyzickými a právnickými osobami, ktoré sa podieľali na nezákonnom konaní, opatrenia týkajúce sa reorganizácie pracovníkov, zavedenia kontrolných a oznamovacích systémov zameraných na vytvorenie nástroja vnútorného auditu na účely overenia súladu so zákonom a inými predpismi alebo prijatia interných pravidiel týkajúcich sa zodpovednosti a náhrady škody. …“

Spor vo veci samej a prejudiciálna otázka

9 Rozhodnutím z 3. októbra 2014 obec Râmnicu Vâlcea (Rumunsko) (ďalej len „obec“) zadala konzorciu na čele so spoločnosťou Delta (ďalej len „konzorcium č. 1“) zákazku na uskutočnenie stavebných prác na rekonštrukciu a modernizáciu rekreačného zariadenia (ďalej len „zákazka č. 1“).

10 Dňa 7. júna 2017 táto obec predčasne ukončila uvedenú zákazku z dôvodu, že konzorcium č. 1 využilo subdodávateľa bez predchádzajúceho povolenia tejto obce.

11 Dňa 25. júla 2017 uvedená obec oznámila na internetovej platforme s názvom „elektronický systém verejného obstarávania“ (ďalej len „platforma SEMP“) uznesenie (ďalej len „uznesenie“), v ktorom sa na jednej strane uvádzalo, že k predčasnému ukončeniu tejto zákazky došlo z dôvodu pochybenia, ktorého sa dopustilo konzorcium č. 1, a na druhej strane, že toto predčasné ukončenie spôsobilo uvedenej obci škodu vyčíslenú na 2 345 299,70 rumunských lei (RON) (približne 521 000 eur).

12 Oznámením o vyhlásení verejného obstarávania z 27. júla 2017 začala CNAIR verejnú súťaž týkajúcu sa prác na rozšírenie štátnej cesty. Na tento účel zamýšľala uzavrieť rámcovú dohodu vo výške 210 627 629 RON (približne 46 806 140 eur) na 84 mesiacov.

13 V rámci tohto verejného obstarávania predložilo ponuku konzorcium tvorené spoločnosťami Delta, Aleandri SpA a Luca Way Srl (ďalej len „konzorcium č. 2“).

14 Vzhľadom na to, že hodnotiaca komisia CNAIR preverila na platforme SEMP každého uchádzača, dozvedela sa o uznesení a v tejto súvislosti požiadala obec a spoločnosť Delta o vysvetlenie.

15 Delta v odpovedi na túto žiadosť o vysvetlenie uviedla, že jednak toto uznesenie, aj keby zodpovedalo skutočnosti, nepreukazuje, že táto spoločnosť viackrát závažne porušila svoje zmluvné povinnosti, a jednak že podala dve žaloby na rumunské súdy, ktoré sú v súčasnosti prejednávané a ktoré smerujú proti tomuto uzneseniu a rozhodnutiu o predčasnom ukončení zákazky č. 1.

16 Obec uviedla, že predčasné ukončenie zákazky č. 1 bolo odôvodnené tým, že v priebehu trvania zmluvy sa významné časti dotknutých prác zadali subdodávateľovi bez jej predchádzajúceho povolenia.

17 S ohľadom na takto získané odpovede hodnotiaca komisia CNAIR dospela k záveru, že Delta nepreukázala, že by bola platnosť uznesenia pozastavená alebo zrušená. Okrem toho táto komisia konštatovala, že keďže v jednotnom európskom dokumente pre verejné obstarávanie konzorcium č. 2 vyhlásilo, že neexistujú dôvody na jeho vylúčenie založené na závažnom porušení odborných povinností, a že pokiaľ ide o predchádzajúce verejné zákazky, nebola s ním predčasne ukončená zmluva ani mu súd neuložil povinnosť nahradiť škodu či inú porovnateľnú sankciu v spojení so zákazkou č. 1, ponuka predložená konzorciom č. 2 spadá pod ustanovenia článku 167 ods. 1 písm. g) zákona č. 98/2016. V dôsledku toho CNAIR vylúčila ponuku konzorcia č. 2 rozhodnutím z 18 decembra 2017 (ďalej len „rozhodnutie o vylúčení“).

18 Delta preto požiadala CNAIR o odstránenie údajného porušenia právnych predpisov o verejnom obstarávaní tak, že odvolá rozhodnutie o vylúčení a nanovo posúdi dokumentáciu a ponuku, ktorú predložilo konzorcium č. 2.

19 Z rozhodnutia vnútroštátneho súdu vyplýva, že CNAIR na túto žiadosť neodpovedala.

20 Delta podala 8. januára 2018 na Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (Národná rada pre riešenie sťažností, Rumunsko, ďalej len „CNSC“) sťažnosť, ktorá bola zamietnutá rozhodnutím z 2. februára 2018. V tomto rozhodnutí CNSC uviedla, že nemá právomoc na analýzu zákonnosti uznesenia a na preukázanie prípadného pochybenia pri plnení zákazky č. 1. Spresnila však, že vzhľadom na to, že uznesenie nebolo zrušené právoplatným rozsudkom, platí domnienka zákonnosti, ktorá preukazuje závažnú povahu porušenia zmluvných povinností vyplývajúcich zo zákazky č. 1. CNSC tiež uviedla, že verejný obstarávateľ sa na účely vylúčenia konzorcia č. 2. neopieral len o toto uznesenie. Podnikol totiž kroky s cieľom posúdiť skutočnosti, ktoré vyplývajú z uvedeného uznesenia, a opieral sa o pripomienky účastníkov konania vo veci samej. Napokon konzorcium č. 2 sa odvolávalo výlučne na nezákonnosť uznesenia bez toho, aby predložilo dôkaz preukazujúci jeho spoľahlivosť vo vzťahu k dôvodom vylúčenia v súlade s článkom 171 zákona č. 98/2016.

21 Na účely zrušenia rozhodnutia prijatého CNSC 2. februára 2018 Delta 16. februára 2018 podala na Curtea de Apel București (Odvolací súd Bukurešť, Rumunsko) žalobu na spoločnosť CNAIR.

22 Delta spochybňuje právo spoločnosti CNAIR vylúčiť ju z verejného obstarávania týkajúceho sa prác na rozšírenie štátnej cesty na základe rozhodnutia o predčasnom ukončení zákazky, uvedeného v bode 10 tohto rozsudku. Predčasné ukončenie zákazky č. 1 z dôvodu, že časť prác bola zadaná subdodávateľovi bez predchádzajúceho súhlasu verejného obstarávateľa, totiž predstavuje menší nedostatok, a nie porušenie hlavnej povinnosti dodávateľa. Takýto nedostatok teda môže viesť k vylúčeniu hospodárskeho subjektu len za výnimočných okolností v súlade s odôvodnením 101 smernice 2014/24. V tejto súvislosti Delta odkazuje na bod 30 rozsudku z 13. decembra 2012, Forposta a ABC Direct

Contact (C-465/11, EU:C:2012:801), z ktorého vyplýva, že pojem „závažné porušenie“ sa vzťahuje na konanie predmetného hospodárskeho subjektu, ktoré svedčí o úmyselnom zavinení alebo nedbanlivosti z jeho strany, ktoré má určitú závažnosť.

23 Vzhľadom na to, že Súdny dvor ešte nemal príležitosť poskytnúť výklad článku 57 ods. 4 písm. g) smernice 2014/24, Curtea de Apel București (Odvolací súd Bukurešť, Rumunsko) rozhodol prerušiť konanie a položiť Súdnemu dvoru túto prejudiciálnu otázku:

„Možno článok 57 ods. 4 písm. g) smernice [2014/24] vykladať v tom zmysle, že predčasné ukončenie verejnej zákazky z dôvodu zadania časti prác subdodávateľovi bez súhlasu verejného obstarávateľa predstavuje významný alebo pretrvávajúci nedostatok pri plnení niektorej zásadnej požiadavky predchádzajúcej verejnej zákazky, ktorý vedie k vylúčeniu hospodárskeho subjektu z účasti na postupe verejného obstarávania?“

O prejudiciálnej otázke

24 Svojou otázkou sa vnútroštátny súd v podstate pýta, či sa má článok 57 ods. 4 písm. g) smernice 2014/24 vykladať v tom zmysle, že využitie subdodávateľa pre časť prác zo strany hospodárskeho subjektu v rámci predchádzajúcej verejnej zákazky, o ktorom sa rozhodlo bez súhlasu verejného obstarávateľa a ktoré viedlo k ukončeniu tejto zákazky, predstavuje významný alebo pretrvávajúci nedostatok pri plnení niektorej zásadnej požiadavky týkajúcej sa uvedenej zákazky, v zmysle uvedeného ustanovenia, a odôvodňuje vylúčenie tohto hospodárskeho subjektu z účasti na neskoršom postupe verejného obstarávania.

25 Zo znenia článku 57 ods. 4 smernice 2014/24 vyplýva, že úmyslom normotvorcu Únie bolo zveriť výlučne verejnému obstarávateľovi vo fáze výberu uchádzačov stanovenie, či má byť záujemca alebo uchádzač vylúčený z postupu verejného obstarávania (rozsudok z 19. júna 2019, Meca, C-41/18, EU:C:2019:507, bod 34).

26 Táto možnosť každého verejného obstarávateľa vylúčiť uchádzača z postupu verejného obstarávania je osobitne určená na to, aby mu umožnila posúdiť bezúhonnosť a spoľahlivosť každého z uchádzačov. Nepovinný dôvod na vylúčenie uvedený v článku 57 ods. 4 písm. g) smernice 2014/24 v spojení s odôvodnením 101 tejto smernice sa opiera o zásadný prvok vzťahu medzi subjektom, ktorému bola zadaná zákazka, a verejným obstarávateľom, ktorým je spoľahlivosť uvedeného subjektu, pričom na tomto prvku je založená dôvera verejného obstarávateľa voči tomuto subjektu (pozri v tomto zmysle rozsudok z 19. júna 2019, Meca, C-41/18, EU:C:2019:507, body 29 a 30).

27 Vytvorenie vzťahu dôvery medzi verejným obstarávateľom a hospodárskym subjektom teda predpokladá, že tento verejný obstarávateľ nie je automaticky viazaný posúdením, ktoré vykonal v rámci predchádzajúcej verejnej zákazky iný verejný obstarávateľ, aby bol najmä schopný venovať v čase uplatnenia nepovinných dôvodov na vylúčenie osobitnú pozornosť zásade proporcionality (pozri v tomto zmysle rozsudok z 19. júna 2019, Meca, C-41/18, EU:C:2019:507, body 30 a 32). Táto zásada totiž vyžaduje, aby verejný obstarávateľ sám preskúmal a posúdil skutkový stav. V tejto súvislosti, ako uviedol generálny advokát v bode 32 svojich návrhov, zo znenia článku 57 ods. 4 písm. g) smernice 2014/24 vyplýva, že pochybenie, ktorého sa dopustil uchádzač, muselo byť dostatočne závažné na to, aby z hľadiska zásady proporcionality odôvodňovalo predčasné ukončenie zákazky.

28 Z toho vyplýva, že verejný obstarávateľ nemôže z rozhodnutia iného verejného obstarávateľa o predčasnom ukončení zákazky z dôvodu, že hospodársky subjekt zadal značnú časť prác subdodávateľom bez jeho predchádzajúceho súhlasu, automaticky vyvodiť, že došlo k významným alebo pretrvávajúcim nedostatkom pri plnení niektorej zásadnej požiadavky týkajúcej sa tejto verejnej zákazky.

29 Verejnému obstarávateľovi totiž prináleží vykonať svoje vlastné posúdenie správania hospodárskeho subjektu, vo vzťahu ku ktorému došlo k predčasnému ukončeniu verejnej zákazky. V tejto súvislosti musí starostlivo a nestranne preskúmať na základe všetkých relevantných dôkazov, najmä rozhodnutia o predčasnom ukončení zákazky, a s ohľadom na zásadu proporcionality, či je tento subjekt z jeho pohľadu zodpovedný za významné alebo pretrvávajúce nedostatky pri plnení niektorej zásadnej požiadavky, ktorá mu prináležala v rámci uvedenej zákazky, keďže tieto nedostatky môžu spôsobiť narušenie vzťahu dôvery s predmetným hospodárskym subjektom.

30 Za okolností sporu vo veci samej musí CNAIR najmä určiť, či podľa jej názoru skutočnosť, že konzorcium č. 1 využilo subdodávateľa bez toho, aby predtým požiadalo o súhlas obec, predstavuje významný nedostatok, a ak áno, či tento nedostatok ovplyvnil splnenie zásadnej požiadavky, ktorú má úspešný uchádzač v rámci zákazky č. 1.

31 V tejto súvislosti musí CNAIR posúdiť význam časti zákazky č. 1, ktorá bola zadaná subdodávateľovi, a určiť, ako uviedol generálny advokát v bode 45 svojich návrhov, či účasť subdodávateľa nepriaznivo ovplyvnila plnenie tejto zákazky.

32 Musí tiež preskúmať, či zmluva, ktorá sa týka tejto zákazky, obsahovala povinnosť osobného plnenia samotným úspešným uchádzačom, alebo či podmieňovala využitie subdodávateľa získaním predchádzajúceho súhlasu obce, keďže takéto požiadavky sú zlučiteľné s článkom 71 ods. 2 smernice 2014/24, ako to v podstate uviedol generálny advokát v bode 39 svojich návrhov. Z tohto ustanovenia totiž vyplýva, že „v súťažných podkladoch môže verejný obstarávateľ žiadať alebo členský štát môže od neho vyžadovať, aby od uchádzača žiadal, aby vo svojej ponuke uviedol, akú časť zákazky má v úmysle zadať tretím stranám, ako aj všetkých navrhovaných subdodávateľov“. Ako uviedol generálny advokát v bode 38 svojich návrhov, verejný obstarávateľ môže posúdiť, či je subdodávateľ spoľahlivý, len na základe tejto informácie. Žiadosť verejného obstarávateľa o predchádzajúci súhlas má za cieľ najmä to, aby sa tento verejný obstarávateľ ubezpečil, že neexistuje dôvod na vylúčenie subdodávateľa, ktorého má úspešný uchádzač v úmysle využiť.

33 CNAIR si musí okrem toho položiť otázku, či využitie subdodávateľa nemôže predstavovať podstatnú zmenu ponuky, ktorú predložil úspešný uchádzač (pozri analogicky rozsudok z 13. apríla 2010, Wall, C-91/08, EU:C:2010:182, bod 39), v tom zmysle, že zavádza podmienky, ktoré ak by figurovali v pôvodnom postupe zadávania, umožnili by pripustiť iných uchádzačov, než ktorí boli pôvodne pripustení, alebo vybrať inú ponuku než tú, ktorá bola pôvodne vybratá (rozsudky z 13. apríla 2010, Wall, C-91/08, EU:C:2010:182, bod 38, a z 19. júna 2008, pressetext Nachrichtenagentur, C-454/06, EU:C:2008:351, bod 35).

34 Navyše CNAIR prináleží posúdiť, či konzorcium č. 2 tým, že ju neinformovalo o predčasnom ukončení zákazky, nekonalo v zmysle článku 57 ods. 4 písm. h) smernice 2014/24. Ako totiž v podstate uviedol generálny advokát v bode 53 svojich návrhov, toto ustanovenie sa vzťahuje tak na aktívne konanie, akým je skreslenie, ako aj na opomenutie, keďže poskytnutie nepravdivých informácií môže mať z rovnakého dôvodu ako zadržanie pravdivých informácií vplyv na rozhodnutie prijaté verejným obstarávateľom.

35 Tento výklad okrem toho potvrdzuje článok 57 ods. 5 druhý pododsek smernice 2014/24, podľa ktorého „verejní obstarávatelia môžu kedykoľvek počas postupu vylúčiť, alebo od nich členské štáty môžu požadovať, aby vylúčili hospodársky subjekt, ak sa ukáže, že hospodársky subjekt je vzhľadom na konanie alebo nekonanie pred alebo počas postupu v jednej zo situácií uvedených v odseku 4“.

36 Vzhľadom na to, že v prejednávanej veci bolo predčasné ukončenie zákazky č. 1 formálne konštatované, úlohou konzorcia č. 2 bolo v súlade s požiadavkami transparentnosti a lojálnosti informovať verejného obstarávateľa o svojej situácii. Konzorcium teda bolo povinné vopred poskytnúť všetky informácie, ktoré mohli preukázať, že kvalifikácia využitia subdodávateľa je nesprávna, takže nedošlo k nesplneniu jeho povinností v rámci zákazky č. 1, alebo že nezískanie súhlasu verejného obstarávateľa v rámci

predchádzajúcej verejnej zákazky predstavuje len malú nezrovnalosť. Takéto spresnenia mohli byť uvedené najmä na štandardnom formulári pre jednotný dokument o európskom trhu, ktorý tvorí prílohu vykonávacieho nariadenia 2016/7. Časť III tohto formulára, ktorá sa venuje „Dôvod[om] na vylúčenie“, totiž obsahuje bod C s názvom „Dôvody týkajúce sa konkurzu, konfliktu záujmov alebo odborného pochybenia“. V rámci tohto bodu C musia uchádzači odpovedať najmä na otázku, či sa dopustili závažného odborného pochybenia, a ak áno, sú vyzvaní, aby poskytli podrobnejšie informácie.

37 Napokon, ak verejný obstarávateľ dospeje k záveru, že sú splnené podmienky stanovené v článku 57 ods. 4 písm. g) alebo h) smernice 2014/24, musí na účely dodržania požiadaviek článku 57 ods. 6 tejto smernice v spojení s odôvodnením 102 uvedenej smernice ponechať dotknutému hospodárskemu subjektu možnosť predložiť dôkazy o tom, že nápravné opatrenia, ktoré tento hospodársky subjekt prijal, stačia na zabránenie opakovania sa nezrovnalosti, ktorá viedla k predčasnému ukončeniu predchádzajúcej verejnej zákazky, a teda že môžu preukázať jeho spoľahlivosť napriek existencii relevantného nepovinného dôvodu na vylúčenie.

38 Za týchto podmienok treba na položenú otázku odpovedať tak, že článok 57 ods. 4 písm. g) smernice 2014/24 sa má vykladať v tom zmysle, že využitie subdodávateľa pre časť prác zo strany hospodárskeho subjektu v rámci predchádzajúcej verejnej zákazky, o ktorom sa rozhodlo bez súhlasu verejného obstarávateľa a ktoré viedlo k predčasnému ukončeniu tejto zákazky, predstavuje významný alebo pretrvávajúci nedostatok pri plnení niektorej zásadnej požiadavky týkajúcej sa uvedenej zákazky v zmysle uvedeného ustanovenia, a teda môže odôvodniť vylúčenie tohto hospodárskeho subjektu z účasti na neskoršom postupe verejného obstarávania, ak verejný obstarávateľ, ktorý organizuje toto neskoršie verejné obstarávanie, po tom, čo sám posúdi dôveryhodnosť a spoľahlivosť hospodárskeho subjektu, ktorého sa týka predčasné ukončenie predchádzajúcej verejnej zákazky, dospeje k záveru, že takéto využitie subdodávateľa má za následok narušenie vzťahu dôvery s predmetným hospodárskym subjektom. Pred rozhodnutím o takomto vylúčení však musí verejný obstarávateľ v súlade s článkom 57 ods. 6 tejto smernice v spojení s odôvodnením 102 uvedenej smernice ponechať tomuto hospodárskemu subjektu možnosť predložiť nápravné opatrenia, ktoré prijal v nadväznosti na predčasné ukončenie predchádzajúcej verejnej zákazky.

O trovách

39 Vzhľadom na to, že konanie pred Súdnym dvorom má vo vzťahu k účastníkom konania vo veci samej incidenčný charakter a bolo začaté v súvislosti s prekážkou postupu v konaní pred vnútroštátnym súdom, o trovách konania rozhodne tento vnútroštátny súd. Iné trovy konania, ktoré vznikli v súvislosti s predložením pripomienok Súdnemu dvoru a nie sú trovami uvedených účastníkov konania, nemôžu byť nahradené.

Z týchto dôvodov Súdny dvor (štvrtá komora) rozhodol takto:

Článok 57 ods. 4 písm. g) smernice Európskeho parlamentu a Rady 2014/24/EÚ z 26. februára 2014 o verejnom obstarávaní a o zrušení smernice 2004/18/ES sa má vykladať v tom zmysle, že využitie subdodávateľa pre časť prác zo strany hospodárskeho subjektu v rámci predchádzajúcej verejnej zákazky, o ktorom sa rozhodlo bez súhlasu verejného obstarávateľa a ktoré viedlo k predčasnému ukončeniu tejto zákazky, predstavuje významný alebo pretrvávajúci nedostatok pri plnení niektorej zásadnej požiadavky týkajúcej sa uvedenej zákazky v zmysle uvedeného ustanovenia, a teda môže odôvodniť vylúčenie tohto hospodárskeho subjektu z účasti na neskoršom postupe verejného obstarávania, ak verejný obstarávateľ, ktorý organizuje toto neskoršie verejné obstarávanie, po tom, čo sám posúdi dôveryhodnosť a spoľahlivosť hospodárskeho subjektu, ktorého sa týka predčasné ukončenie predchádzajúcej verejnej zákazky, dospeje k záveru, že takéto využitie subdodávateľa má za následok narušenie vzťahu dôvery s predmetným hospodárskym subjektom. Pred rozhodnutím o takomto vylúčení však musí

verejný obstarávateľ v súlade s článkom 57 ods. 6 tejto smernice v spojení s odôvodnením 102 uvedenej smernice ponechať tomuto hospodárskemu subjektu možnosť predložiť nápravné opatrenia, ktoré prijal v nadväznosti na predčasné ukončenie predchádzajúcej verejnej zákazky.

Podpisy