Sbírka soudních rozhodnutí

STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA
EVGENIJE TANČEVA
přednesené dne 29. dubna 2021 [1]

Věc C-598/19

Confederación Nacional de Centros Especiales de Empleo (CONACEE)
proti
Diputación Foral de Guipúzcoa,
Federación Empresarial Española de Asociaciones de Centros Especiales de Empleo (Feacem)

[žádost o rozhodnutí o předběžné otázce podaná Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (Nejvyšší soud Baskicka, Španělsko)]

„Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce – Veřejné zakázky – Směrnice 2014/24/EU – Články 18 a 20 – Vnitrostátní právní úprava vyhrazující právo na účast v určitých zadávacích řízeních Zvláštním střediskům sociální iniciativy pro zaměstnanost – Dodatečné podmínky, které směrnice nestanoví“

1. V projednávané žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce podané Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (Nejvyšší soud Baskicka, Španělsko) (dále jen „předkládající soud“) je Soudní dvůr žádán, aby poprvé vyložil článek 20 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU ze dne 26. února 2014 o zadávání veřejných zakázek [2].

2. Položenou předběžnou otázkou předkládající soud Soudní dvůr vyzývá, aby v podstatě upřesnil, zda v případě, že členské státy využijí možnosti zakotvené v článku 20 směrnice 2014/24, tj. možnosti vyhradit právo na účast v zadávacím řízení určitým subjektům, musí účast v těchto zadávacích řízeních dovolit všem hospodářským subjektům, které splňují kritéria v tomto ustanovení, nebo zda mohou tyto členské státy, pokud této možnosti využijí, dále omezit okruh hospodářských subjektů, jež se mohou dotčených zakázek účastnit a podávat nabídky ve vztahu k nim.

3. Dospěl jsem k závěru, že členské státy skutečně mohou určit okruh hospodářských subjektů oprávněných k účasti tak, že stanoví přísnější kritéria, než požadavky uložené článkem 20 směrnice 2014/24, které jsou dle mé analýzy minimálními požadavky. Pokud se však členský stát rozhodne tak učinit, je stále vázán povinností dodržovat ustanovení uvedené směrnice, včetně článku 18, nadepsaného „Zásady zadávání veřejných zakázek“, jakož i obecně použitelné požadavky unijního práva v oblasti veřejných zakázek.

[1] – Původní jazyk: angličtina.

[2] – Úř. věst. 2014, L 94, s. 65.

I. Právní rámec

A. Unijní právo

4. Bod 1 odůvodnění směrnice 2014/24 uvádí:

„Zadávání veřejných zakázek orgány nebo jménem orgánů členských států musí být v souladu se zásadami zakotvenými ve Smlouvě o fungování Evropské unie (dále jen ‚Smlouva o fungování EU‘), zejména zásadami volného pohybu zboží, svobody usazování a volného pohybu služeb, jakož i se zásadami z nich vyplývajícími, jako je rovné zacházení, zákaz diskriminace, vzájemné uznávání, proporcionalita a transparentnost. Pro veřejné zakázky, které převyšují určitou hodnotu, by však měla být vypracována ustanovení koordinující vnitrostátní postupy při zadávání veřejných zakázek, aby se zajistilo uplatňování uvedených zásad v praxi a otevření zadávání veřejných zakázek hospodářské soutěži.“

5. Bod 2 odůvodnění směrnice 2014/24 uvádí:

„Veřejné zakázky hrají klíčovou roli ve strategii Evropa 2020 obsaženou ve sdělení Komise ze dne 3. března 2010 nazvaném ‚Evropa 2020. Strategie pro inteligentní a udržitelný růst podporující začlenění‘ (dále jen ‚strategie Evropa 2020 pro inteligentní a udržitelný růst podporující začlenění‘) jako jeden z tržně založených nástrojů, jenž se dá využít k dosažení inteligentního, udržitelného růstu podporujícího začlenění a zároveň k zajištění nejefektivnějšího využití veřejných prostředků. Za tímto účelem musí být současná pravidla pro zadávání veřejných zakázek přijatá podle [směrnice 2004/17[3]] a [směrnice 2004/18[4]] revidována a modernizována, aby se zvýšila efektivita veřejných výdajů, zejména usnadněním účasti malých a středních podniků na veřejných zakázkách, a aby zadavatelé měli možnost lépe využívat veřejných zakázek na podporu společných společenských cílů […]“

6. Bod 36 odůvodnění směrnice 2014/24 zní takto:

„Zaměstnání a výkon povolání přispívají k začlenění do společnosti a tvoří základní prvky pro zajištění rovných příležitostí pro všechny. V této souvislosti mohou hrát významnou roli chráněné dílny. Totéž platí i pro jiné sociálně zaměřené podniky, jejichž hlavním cílem je podpora sociálního a profesního začlenění nebo opětovného začlenění zdravotně postižených a znevýhodněných osob, jako jsou nezaměstnaní, příslušníci znevýhodněných menšin nebo jinak sociálně vyloučených skupin. Takovéto dílny nebo podniky by však za obvyklých podmínek hospodářské soutěže nemusely být schopny veřejnou zakázku získat. Proto je vhodné stanovit, že by členské státy měly mít možnost vyhradit právo účasti v zadávacích řízeních na veřejné zakázky nebo jejich určité části těmto dílnám nebo podnikům, popřípadě vyhradit plnění veřejných zakázek pro programy chráněného zaměstnání.“

7. Článek 2 odst. 1 bod 5 směrnice 2014/24 definuje pro účely této směrnice pojem „veřejné zakázky“ nebo „smlouvy na veřejné zakázky“ jako „úplatné smlouvy uzavřené písemnou formou mezi jedním nebo více hospodářskými subjekty a jedním nebo více veřejnými zadavateli, jejichž předmětem je provedení stavebních prací, dodání výrobků nebo poskytnutí služeb“.

[3] – Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/17/ES ze dne 31. března 2004 o koordinaci postupů při zadávání zakázek subjekty působícími v odvětví vodního hospodářství, energetiky, dopravy a poštovních služeb (Úř. věst. 2004, L 134, s. 1; Zvl. vyd. 06/07, s. 19).

[4] – Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/18/ES ze dne 31. března 2004 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce, dodávky a služby (Úř. věst. 2004, L 134, s. 114; Zvl. vyd. 06/07, s. 132).

8. Článek 2 odst. 1 bod 10 směrnice 2014/24 stanoví, že „hospodářským subjektem“ se rozumí „jakákoli fyzická nebo právnická osoba nebo veřejný subjekt nebo skupina těchto osob nebo subjektů, včetně dočasných sdružení podniků, které na trhu nabízejí provedení stavebních prací nebo stavby, dodání výrobků nebo poskytování služeb“.

9. Článek 18 směrnice 2014/24, nadepsaný „Zásady zadávání veřejných zakázek“, stanoví:

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

Zadávací řízení na veřejné zakázky nelze koncipovat se záměrem vyloučit je z oblasti působnosti této směrnice nebo uměle zúžit hospodářskou soutěž. Hospodářská soutěž se považuje za uměle zúženou, pokud je zadávací řízení na veřejnou zakázku koncipováno se záměrem bezdůvodně zvýhodňovat nebo znevýhodňovat určité hospodářské subjekty.

[…]“

10. Článek 20 směrnice 2014/24, nadepsaný „Vyhrazené veřejné zakázky“, stanoví:

„1. Členské státy mohou vyhradit právo na účast v zadávacím řízení chráněným dílnám a hospodářským subjektům, jejichž hlavním cílem je sociální a profesní začlenění osob s postižením nebo osob znevýhodněných, nebo mohou vyhradit plnění veřejných zakázek v rámci programů chráněného zaměstnání, pokud alespoň 30 % zaměstnanců těchto dílen, hospodářských subjektů nebo programů jsou osoby s postižením nebo osoby znevýhodněné.

[…]“

B. Španělská právní úprava

11. Článek 20 směrnice 2014/24 byl do španělského práva proveden dodatečným ustanovením 4 Ley 9/2017 de contratos del sector público (zákon 9/2017 o zadávání veřejných zakázek, dále jen „zákon 9/2017“) ze dne 8. listopadu 2017, které stanoví:

„1. Prostřednictvím rozhodnutí Rady ministrů, nebo příslušného orgánu v oblasti autonomních společenství a místních entit se stanoví minimální procentuální podíl vyhrazení práva účastnit se výběrového řízení na určité zakázky nebo jejich části pro Zvláštní střediska sociální iniciativy pro zaměstnanost a podnikům zaměřeným na začleňování, […], které splňují požadavky stanovené [příslušnou] právní úpravou, nebo minimální procentuální podíl vyhrazení provádění těchto zakázek v rámci programů chráněných pracovních míst, za předpokladu, že podíl zaměstnanců s postižením či zaměstnanců v situaci sociálního vyloučení Zvláštních středisek pro zaměstnanost, podniků zaměřených na začleňování, nebo programů, je podíl stanovený v příslušných předpisech, a v každém případě představuje alespoň 30 %.

V daném rozhodnutí Rady ministrů, nebo příslušného orgánu v oblasti autonomních společenství a místních entit se stanoví minimální podmínky pro zaručení splnění ustanovení předchozího odstavce.

[…]

2. Výzva k účasti v soutěži musí odkazovat na tento článek.

[…]“

12. Závěrečné ustanovení 14 zákona 9/2017 uvádí:

„[…]

4. Zvláštními středisky sociální iniciativy pro zaměstnanost jsou podporovaná střediska, která splňují požadavky stanovené v odstavcích l a 2 tohoto článku a v nichž více než 50% podíl vlastní přímo či nepřímo jeden či více veřejných či soukromých podniků, které jsou neziskové a jejichž sociální povaha je stanovena v jejich stanovách, ať jde o sdružení, nadace, veřejnoprávní instituce, družstva sociální iniciativy, nebo jiné entity sociálního hospodářství, jakož i střediska, která jsou vlastněna přímo či nepřímo obchodními společnostmi uvedenými výše, […], a za předpokladu, že se v každém případě v jejich stanovách či společenské smlouvě stanoví, že jejich veškeré zisky musí být opětovně investovány do vytváření pracovních příležitostí pro osoby s postižením a k neustálému zlepšování jejich konkurenceschopnosti a činnosti v oblasti sociálního hospodářství, přičemž v každém případě mají právo rozhodovat o opětovném investování zisků do samotného Zvláštního střediska pro zaměstnanost nebo do jiných Zvláštních středisek sociální iniciativy pro zaměstnanost.“

II. Skutkový stav, původní řízení a předběžná otázka

13. Spor v původním řízení vzešel z rozhodnutí ze dne 15. května 2018 (dále jen „rozhodnutí ze dne 15. května 2018“), kterým Consejo de Gobierno de la Diputación Foral de Gipuzkoa (Rada provincie Gipuzkoa, Španělsko) schválila pokyny určené pro orgány uvedené instituce, které zadávají veřejné zakázky. Tyto pokyny se týkají vyhrazení práva účastnit se postupů při zadávání veřejných zakázek upravených španělskými právními předpisy, které provádějí směrnici 2014/24.

14. Žaloba v původním řízení byla podána Confederación Nacional de Centros Especiales de Empleo (Státní konfederace Zvláštních středisek pro zaměstnanost; dále jen „CONACEE“), která je sdružením zastupujícím Zvláštní střediska pro zaměstnanost ve Španělsku. Mezi její členy patří mimo jiné i „podnikatelská“ Zvláštní střediska pro zaměstnanost.

15. Jak vyplývá ze spisu, který má Soudní dvůr k dispozici, dřívější španělská právní úprava umožňovala Zvláštním střediskům pro zaměstnanost ve Španělsku účast v zadávacích řízeních na „vyhrazené veřejné zakázky“ bez ohledu na to, zda mají tato střediska povahu neziskových nebo podnikatelských subjektů [5]. Tato situace se změnila s přijetím zákona 9/2017.

16. Zákon 9/2017 zavedl novou kategorii tak zvaných „Zvláštních středisek sociální iniciativy pro zaměstnanost“ a vyhradil účast v zadávacích řízeních na vyhrazené veřejné zakázky [6] ve smyslu článku 20 právě těmto střediskům.

17. Kromě požadavků, které musela splňovat Zvláštní střediska pro zaměstnanost, aby mohla být kvalifikována jako takováto střediska podle dřívější právní úpravy, musí mít Zvláštní střediska sociální iniciativy pro zaměstnanost právní formu neziskových organizací nebo musí splňovat

[5] – CONACEE odkazuje na Ley estatal 31/2015 por la que se modifica y actualiza la normativa en materia de autoempleo y se adoptan medidas de fomento y promoción del trabajo autónomo y de la economía social (Vnitrostátní zákon 31/2015, kterým se mění a aktualizuje nařízení o osobách samostatně výdělečně činných a o přijetí opatření na podporu a propagaci samostatné výdělečné činnosti a sociálního hospodářství) ze dne 9. září 2015.

[6] – Pokud jde o zadávací řízení na veřejné zakázky vyhrazené podle článku 20 směrnice 2014/24, budu na ně pro zjednodušení odkazovat jako na „zadávací řízení na vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20“.

určité požadavky týkající se vlastnické struktury a musí též opětovně investovat své zisky, ať již do své vlastní činnosti, nebo do činnosti podobných Zvláštních středisek sociální iniciativy pro zaměstnanost.

18. Podle CONACEE tyto dodatečné požadavky vylučují velkou část španělských Zvláštních středisek pro zaměstnanost z účasti v zadávacích řízeních na vyhrazené veřejné zakázky ve Španělsku, přestože tato střediska splňují požadavky stanovené v článku 20 směrnice 2014/24.

19. Za těchto okolností podala CONACEE proti rozhodnutí ze dne 15. května 2018 žalobu k Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (Nejvyšší soud Baskicka), kterou napadá rozhodnutí ze dne 15. května 2018 a v podstatě tvrdí, že nová španělská právní úprava je v rozporu s unijním právem.

20. Předkládající soud má pochybnosti, zda je nová právní úprava slučitelná s unijním právem, konkrétně s článkem 20 směrnice 2014/24.

21. Za těchto okolností se Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (Nejvyšší soud Baskicka) rozhodl přerušit řízení a položit Soudnímu dvoru následující předběžnou otázku:

„Má být článek 20 směrnice 2014/24/EU o zadávání veřejných zakázek vykládán v tom smyslu, že rozsah vyhrazení stanoveného uvedeným článkem *ratione personae* nemůže být vymezen tak, aby podniky či hospodářské subjekty splňující požadavek, aby alespoň 30 % jejich zaměstnanců byly osoby s postižením, a které splňují požadavek, aby jejich hlavním cílem bylo sociální a profesní začlenění uvedených osob, byly z jeho působnosti vyloučeny prostřednictvím dodatečných požadavků týkajících se formy, povahy a cílů uvedených subjektů, jejich činností či investic, nebo dalších záležitostí?“

22. Písemná vyjádření předložily CONACEE, Diputación Foral de Gipuzkoa (Rada provincie Gipuzkoa), Španělské království a Komise.

23. Bylo požádáno o jednání, žádné se ale nekonalo. Soudní dvůr položil zúčastněným uvedeným v článku 23 statutu Soudního dvora Evropské unie dvě otázky k písemnému zodpovězení. CONACEE, Diputación Foral de Gipuzkoa, Španělské království a Komise na tyto otázky písemně odpověděly.

III. Analýza

24. Podstatou otázky předkládajícího soudu je, zda ustanovení této směrnice či jiná použitelná pravidla unijního práva v oblasti veřejných zakázek brání členským státům v tom, aby podnikům nebo hospodářským subjektům, které se mohou účastnit zadávacích řízení na vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20, uložily nad rámec omezení, jež vyplývají z tohoto článku, ještě dodatečná omezení nebo požadavky. Předkládajícímu soudu jde zejména, nikoli však výlučně, o „dodatečn[é] požadavk[y] týkající[…] se formy, povahy a cílů uvedených subjektů [a] jejich činností či investic“.

25. Dospěl jsem k závěru, že správnější je názor, že článek 20 směrnice 2014/24 stanoví minimální požadavky, jejichž splnění přípustnými účastníky musí členské státy zajistit[7], pokud se rozhodnou využít možnosti vyhradit těmto účastníkům veřejné zakázky podle tohoto článku, a že toto ustanovení samo o sobě ani obecně, ani ve vztahu ke zvláštním zadávacím řízením nebo jejich jednotlivým částem nebrání tomu, aby členské státy uložily přípustným účastníkům ještě další požadavky či omezení. Pokud však členské státy využijí možnosti vyhrazení veřejných zakázek zakotvené v článku 20, jsou povinny i nadále dodržovat pravidla stanovená směrnicí 2014/24 a obecná pravidla unijního práva použitelná v oblasti zadávání veřejných zakázek; zde konkrétně článek 18 uvedené směrnice a zásady rovného zacházení a proporcionality.

A. Úvodní poznámky

26. Podle článku 4 směrnice 2014/24 se tato směrnice se vztahuje na veřejné zakázky, jejichž odhadovaná hodnota se rovná finančním limitům uvedeným v tomto článku nebo je vyšší[8]. Na veřejné zakázky, které tyto finanční limity nesplňují, se ustanovení této směrnice nevztahují; tyto veřejné zakázky však musí být i nadále v souladu se zásadami Smlouvy o fungování Evropské unie, a zejména pravidly o volném pohybu, jakož i se zásadami vyplývajícími z těchto pravidel, jako jsou zásady rovného zacházení, vzájemného uznávání, zákazu diskriminace a proporcionality[9].

27. Projednávaná věc se týká pouze veřejných zakázek, které spadají do oblasti působnosti směrnice 2014/24. Dále si dovoluji doplnit, že skutkové okolnosti věci v původním řízení se podle všeho týkají výlučně španělských subjektů a že okolnosti věci, s ohledem na něž předkládající soud musí rozhodnout, podle všeho neobsahují žádný přeshraniční prvek.

28. Podle článku 20 směrnice 2014/24 členské státy mohou vyhradit „právo na účast v zadávacím řízení“ chráněným dílnám a hospodářským subjektům, které mají určité zvláštní „hlavní cíle“, nebo mohou vyhradit plnění dotčených veřejných zakázek „v rámci programů chráněného zaměstnání“. Tato možnost je podmíněna tím, že „alespoň 30 %“ zaměstnanců těchto dílen, hospodářských subjektů nebo programů jsou „osoby s postižením nebo osoby znevýhodněné“.

29. Španělsko této možnosti využilo a přijalo právní úpravu týkající se jeho Zvláštních středisek pro zaměstnanost, která hospodářským subjektům, jež se chtějí účastnit zadávacích řízení na vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20 ve Španělsku, ukládá dodatečná omezení, jež CONACEE ve věci v původním řízení napadá. Tato právní úprava v podstatě stanoví, že dotčené subjekty nebo osoby musí být neziskové povahy a musí se zavázat, že budou případně dosažené zisky opětovně investovat, ať již do daného Zvláštního střediska pro zaměstnanost samotného, nebo do jiného podobného Zvláštního střediska pro zaměstnanost.

[7] – Na podniky a hospodářské subjekty, které členský stát připustí k účasti v jím vedených zadávacích řízeních na vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20, budu odkazovat jako na „přípustné účastníky“.

[8] – Tyto finanční limity podléhají úpravám prováděným každé dva roky v souladu s článkem 6 směrnice 2014/24. Na veřejné zakázky zadávané veřejnými zadavateli působícími v odvětví vodního hospodářství, energetiky, dopravy a poštovních služeb, které spadají do rámce těchto činností, se vztahuje směrnice 2014/25/EU a nevztahuje se na ně obecně směrnice 2014/24. Článek 4 písm. d) stanoví podstatně vyšší finanční limit u veřejných zakázek na určité vyjmenované „sociální a jiné zvláštní služby“. Tyto veřejné zakázky spadají do rámce zvláštního režimu zadávání veřejných zakázek podle kapitoly I hlavy III směrnice 2014/24.

[9] – V tomto smyslu viz bod 1 odůvodnění směrnice 2014/24.

30. Španělsko rovněž stanovilo požadavek procentního podílu zaměstnanců týkající se znevýhodněných osob ve Zvláštních střediscích pro zaměstnanost, který je výrazně vyšší (70 %) než minimální procentní podíl požadovaný článkem 20 směrnice 2014/24 (30 %). Toto omezení podle všeho není ve věci v původním řízení předmětem sporu; možná proto, že členové CONACEE toto kritérium ve skutečnosti splňují.

31. Podobně i jiné členské státy přijaly právní úpravu, v níž jsou omezení pro přípustné účastníky zadávacích řízení na vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20 striktnější než omezení, která vyplývají ze znění směrnice 2014/24 [10].

B. Prostor členských států pro uvážení

32. Článek 20 směrnice 2014/24 stanoví řadu kritérií pro „přípustné účastníky“, která musí být splněna, pokud se daný členský stát rozhodne využít možnosti vyhrazených veřejných zakázek podle článku 20 [11] ve svých zadávacích řízeních. Článek 20 odst. 1 vyžaduje, aby buď (i) přípustní účastníci v těchto zadávacích řízeních na vyhrazené veřejné zakázky patřili do jedné ze dvou různých kategorií účastníků, a sice mezi „chráněné dílny“, nebo mezi „hospodářské subjekty, jejichž hlavním cílem je sociální a profesní začlenění osob s postižením nebo osob znevýhodněných“, nebo aby (ii) bylo „plnění veřejných zakázek [vyhrazeno] v rámci programů chráněného zaměstnání“. Projednávaná věc se týká pouze kategorie „hospodářských subjektů, jejichž hlavním cílem je sociální a profesní začlenění osob s postižením nebo osob znevýhodněných“, jakož i případného uložení dodatečných podmínek týkajících se účasti této skupině hospodářských subjektů nad rámec podmínek, které jsou výslovně stanoveny v dotčené směrnici.

33. Článek 20 odst. 1 směrnice 2014/24 dále stanoví požadavek, aby alespoň 30 % zaměstnanců přípustných účastníků bylo osobami s postižením nebo osobami znevýhodněnými.

34. Článek 20 odst. 2 směrnice 2014/24 konečně ukládá členským státům, aby v případě, že využijí možnosti stanovené v článku 20, ve výzvě k účasti v soutěži výslovně odkázaly na tento článek. Tento požadavek není v projednávané věci předmětem sporu.

35. CONACEE v podstatě tvrdí, že znění článku 20 směrnice 2014/24 vyčerpávajícím způsobem popisuje požadavky, které musí hospodářské subjekty splňovat, aby byly způsobilé k účasti v zadávacích řízeních na vyhrazené veřejné zakázky podle tohoto ustanovení, a že hospodářské subjekty, které tato kritéria splňují, tak nemohou být z účasti vyloučeny na základě dodatečných požadavků, jako je požadavek neziskové povahy a požadavek opětovného investování zisků, jež ukládá dotčená španělská právní úprava.

[10] – Komise v bodě 16 svého vyjádření uvádí jako příklad Francii, Českou republiku a Chorvatsko, které všechny zakotvily přísnější požadavky týkající se procentního podílu zaměstnanců s postižením nebo znevýhodněných zaměstnanců, a zdůrazňuje, že Česká republika v tomto ohledu započítává pouze osoby s postižením, nikoli jiné znevýhodněné osoby.

[11] – Pro zjednodušení budu na veřejné zakázky získané uchazeči zadávacích řízení na vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20 odkazovat jako na „vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20“.

36. Komise v podstatě tvrdí, že členské státy mají široký prostor pro uvážení při definování toho, co je třeba rozumět „hospodářskými subjekty, jejichž *hlavním cílem* je sociální a profesní začlenění osob s postižením nebo osob znevýhodněných“, ve vnitrostátní právní úpravě těchto členských států [12].

37. S analýzou Komise se nemohu ztotožnit. Podle ustálené judikatury platí, že jak z požadavků jednotného použití unijního práva, tak ze zásady rovnosti vyplývá, že znění ustanovení unijního práva, které výslovně neodkazuje na právo členských států za účelem vymezení svého smyslu a dosahu, musí být zpravidla vykládáno autonomním a jednotným způsobem v celé Evropské unii. Tento výklad je třeba hledat nejen s přihlédnutím k jeho znění, ale rovněž ke kontextu tohoto ustanovení a k cíli sledovanému dotčenou právní úpravou [13].

38. Nedomnívám se tedy, že členské státy mají široký prostor pro uvážení, pokud jde o definování smyslu ustanovení článku 20 směrnice 2014/24. Podle mého názoru musí být tyto pojmy vykládány jednotným způsobem. Jakýkoli prostor pro uvážení, který členské státy případně mají při provádění článku 20 směrnice 2014/24, tak nevyplývá z prostoru pro uvážení, který by každému členskému státu umožňoval použít na ustanovení této směrnice svůj vlastní výklad.

39. Požadavky podle článku 20 směrnice 2014/24 lze spíše chápat buď jako *minimální požadavky*, které musí členský stát uložit přípustným účastníkům, aby bylo použití institutu zadávacích řízení na vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20 daným členským státem legální, nebo, jak tvrdí CONACEE, jako *vyčerpávající definici* kritérií, která určují, které hospodářské subjekty musí členské státy přijmout jako přípustné účastníky, pokud se členské státy rozhodnou využít institutu zadávacího řízení na vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20.

40. Jak dále vysvětlím, podle mého názoru lze požadavky podle článku 20 směrnice 2014/24 nejlépe chápat jako minimální požadavky, které ponechávají členským státům možnost ukládat dodatečná omezení, jimiž omezí ve svých zadávacích řízeních na vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20 okruh přípustných účastníků, přičemž se ale i nadále uplatní omezení uložená jinými ustanoveními směrnice 2014/24 a jinými použitelnými ustanoveními unijního práva v oblasti veřejných zakázek. Možnost členských států uložit přípustným účastníkům dodatečné požadavky tedy může být omezena nikoli článkem 20 směrnice 2014/24, ale článkem 18 této směrnice a zásadami rovného zacházení a proporcionality, jakož i zákazem umělého zúžení hospodářské soutěže.

41. Zaprvé znění článku 20 směrnice 2014/24 nijak nevyžaduje, aby všechny hospodářské subjekty, které splňují požadavky tohoto článku, byly připuštěny k účasti v jakémkoli zadávacím řízení vedeném určitým členským státem na vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20.

42. Naopak, článek 20 směrnice 2014/24 nabízí členským státům možnost – přičemž členské státy si mohou vybrat, zda této možnosti využijí či nikoli – a stanoví podmínky, které musí členské státy splnit, pokud se rozhodnou možnosti podle tohoto článku využít. Tyto podmínky široce a vágně vymezují druhy podniků nebo hospodářských subjektů, jimž mohou členské státy vyhradit určitá

[12] – Bod 14 vyjádření Komise: „[…] [L]es États membres sont en droit de préciser dans leur législation ce qu'il convient d'entendre par ‚*opérateurs économiques dont l'**objet principal** est l'intégration sociale et professionnelle de personnes handicapées ou défavorisées*‘ “ („Členské státy jsou oprávněny ve svých právních předpisech upřesnit, co je třeba chápat pod pojmem ‚hospodářské subjekty, jejichž **hlavním cílem** je sociální a profesní začlenění osob s postižením nebo osob znevýhodněných‘ “.

[13] – Rozsudek ze dne 4. června 2020, Remondis (C-429/19, EU:C:2020:436, bod 24).

zadávací řízení, a stanoví minimální procentní podíl pracovníků s postižením nebo znevýhodněných pracovníků, kteří musí být v těchto podnicích nebo těchto hospodářských subjektech zaměstnáni.

43. Zadruhé, jak je popsáno v bodě 36 odůvodnění směrnice 2014/24 a v bodě 28 odůvodnění směrnice 2004/18, důvod pro zakotvení článku 20 směrnice 2014/24 a ustanovení, které mu předcházelo, a sice článku 19 směrnice 2004/18, do uvedených dvou směrnic musí být chápán v kontextu „zajištění rovných příležitostí pro všechny“, přičemž zaměstnání a výkon povolání jsou ve snaze o dosažení tohoto cíle „základními prvky“. Článek 20 směrnice 2014/24 (a jemu předcházející ustanovení, článek 19 směrnice 2004/18) tak členským státům umožňuje sledovat cíle sociální politiky a politiky zaměstnanosti prostřednictvím nástrojů zadávání veřejných zakázek.

44. V tomto ohledu je třeba připomenout, že členské státy mají značný prostor pro uvážení nejen při volbě určitého cíle v oblasti sociální politiky a politiky zaměstnanosti [14], ale i ve vymezení opatření k dosažení tohoto cíle [15]. Při zohlednění důvodu přijetí článku 20 směrnice 2014/24 je podle mého názoru definování přípustných účastníků zaprvé a především otázkou sociální politiky a politiky zaměstnanosti, v níž mají členské státy značný prostor pro uvážení.

45. Rovněž považuji za vhodné zdůraznit, že článek 20 je sice jakožto výjimku z obecného režimu zadávání veřejných zakázek podle směrnice 2014/24 nutno vykládat restriktivně, nicméně tato výkladová zásada by se podle mého názoru logicky použila na *velikost této výseče* vyňaté z běžných zadávacích řízení, pokud jde o část trhu, na kterou se vztahuje (není předmětem sporu v projednávané věci a v každém případě nepodléhá žádným výslovným omezením stanoveným ve směrnici 2014/24, na něž by se mohl uplatnit restriktivní nebo zužující výklad uvedené výseče), a na *hloubku* této výseče, pokud jde o oblast působnosti pravidel, z níž jsou takto vyčleněná zadávací řízení vyňata. Neměla by být použita takovým způsobem, že by vyžadovala co nejširší okruh přípustných účastníků ve vztahu k jakémukoli zadávacímu řízení na vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20. Jakmile je určitá část trhu s veřejnými zakázkami vyčleněna z běžného trhu a vyhrazena pro údajně nekonkurenceschopné hospodářské subjekty z důvodu významných společenských výhod, které poskytují, pak nevidím žádný skutečný prospěch, který by zásadám tržního hospodářství, hospodářské soutěže nebo rovného zacházení plynul z požadavku na to, aby byl okruh (údajně nekonkurenceschopných) přípustných účastníků definován maximálně extenzivně. Z hlediska tržního hospodářství záleží – podle mého názoru – na velikosti této výseče, zatímco na vymezení okruhu subjektů, jimž z ní plyne prospěch, by mělo být nahlíženo jako na otázku – a nástroj – sociální politiky a politiky zaměstnanosti, která spadá do rámce širokého prostoru členských států pro uvážení.

46. Gramatický a teleologický výklad článku 20 směrnice 2014/24 tedy podle mého názoru podporují závěr, že členské státy *nejsou* na základě tohoto článku ve svých zadávacích řízeních na vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20 povinny přijmout účast kteréhokoli hospodářského subjektu, jenž splňuje kritéria uvedená v tomto článku. Jakákoli dodatečná omezení však musí splňovat požadavky článku 18 směrnice 2014/24 i jiných použitelných ustanovení nebo zásad unijního práva v oblasti veřejných zakázek.

[14] – To odpovídá rozhodnutí unijního normotvůrce upravit využití zadávacích řízení na vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20 členskými státy jako dobrovolné.

[15] – Rozsudek ze dne 19. září 2018, Bedi (C-312/17, EU:C:2018:734, bod 59 a citovaná judikatura).

47. Tento závěr potvrzuje i historie vzniku článku 20 směrnice 2014/24 a předchozího ustanovení, článku 19 směrnice 2004/18, které do směrnic o zadávání veřejných zakázek zavedly pojem „vyhrazené veřejné zakázky“ [16].

48. Článek 20 směrnice 2014/24 dovoluje, resp. uvedené předchozí ustanovení dovolovalo členským státům vyhradit právo účasti v zadávacích řízeních na veřejné zakázky nebo jejich určité části, neboť dotčené dílny nebo sociálně zaměřené podniky by nemusely být schopny veřejnou zakázku získat za obvyklých podmínek hospodářské soutěže, přičemž výchozím předpokladem je, že zaměstnávání osob, které budou mít v konečném důsledku prospěch ze zadávacích řízení na vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20, a sice osob s postižením nebo osob znevýhodněných, jejichž sociální a profesní začlenění musí být hlavním cílem hospodářských subjektů, které dotčený členský stát přijímá jako přípustné účastníky, je či může být pro dotčené hospodářské subjekty hospodářsky nevýhodné až do té míry, že od nich nelze očekávat, že budou schopny se hospodářské soutěže účastnit za obvyklých tržních podmínek. Členské státy tedy mohou, při splnění určitých záruk a omezení, vytvořit určitý chráněný prostor pro veřejné zakázky, v němž budou tyto subjekty soutěžit pouze s jinými subjekty ve srovnatelném postavení.

49. Na základě samostatného posouzení článku 20 směrnice 2014/24 je zjevné, že skutečně rovných podmínek, nebo i jen přibližně rovných podmínek pro tyto subjekty lze dosáhnout pouze podrobnější specifikací hrubých rysů načrtnutých uvedeným ustanovením dotčené směrnice. Připustíme-li tezi, že tyto hospodářské subjekty možná nebudou schopny se hospodářské soutěže účastnit za obvyklých tržních podmínek z důvodu svých významných společenských přínosů, je rovněž nutno připustit, že výrazy „osoby s postižením nebo osoby znevýhodněné“ zahrnují velmi různorodé skupiny osob a že v rámci každé podmnožiny těchto skupin budou existovat významné rozdíly ve schopnostech a případné produktivitě jednotlivců. Tak například hospodářský subjekt, který usiluje o usnadnění začlenění dlouhodobě nezaměstnané osoby, bude čelit zcela odlišným výzvám ve srovnání s hospodářským subjektem, který usiluje o začlenění osoby s trvalým postižením, například osoby nevidomé. Se zřetelem na tuto okolnost i na cíl zmíněný v bodě 36 odůvodnění směrnice 2014/24, který spočívá v „zajištění rovných příležitostí pro všechny“, mám za to, že účelu článku 20 směrnice 2014/24 bude nejlépe dosaženo tím, že bude členským státům dovoleno stanovit podrobnější požadavky na účast v jejich zadávacích řízeních na vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20.

50. Tato teze vynikne ještě více, pokud bude článek 20 směrnice 2014/24 analyzován v kontextu předchozího ustanovení, článku 19 směrnice 2004/18. Článek 19 směrnice 2004/18 stanovil podstatně přísnější požadavky, pokud jde o zaměstnance přípustných účastníků zadávacích řízení na vyhrazené veřejné zakázky, když požadoval, aby většina těchto zaměstnanců byly „zdravotně postižené osoby, které z důvodu povahy nebo vážnosti svého postižení nemohou vykonávat pracovní činnost v běžných podmínkách“, čímž nastavil onu laťku podstatně výše, a to jak pokud jde o minimální procentní podíl zaměstnanců s postižením nebo znevýhodněných zaměstnanců, tak pokud jde o závažnost a povahu jejich znevýhodnění.

[16] – Směrnice 2014/24 byla přijata společně se směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2014/23/EU ze dne 26. února 2014 o udělování koncesí (Úř. věst. 2014, L 94, s. 1) a směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2014/25/EU ze dne 26. února 2014 o zadávání zakázek subjekty působícími v odvětví vodního hospodářství, energetiky, dopravy a poštovních služeb a o zrušení směrnice 2004/17/ES (Úř. věst. 2014, L 94, s. 243), přičemž článek 24 směrnice 2014/23/EU, resp. článek 38 směrnice 2014/25/EU jsou, co se týče jejich znění, téměř totožné s článkem 20 směrnice 2014/24. Směrnice 2004/18 byla přijata společně se směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2004/17/ES ze dne 31. března 2004 o koordinaci postupů při zadávání zakázek subjekty působícími v odvětví vodního hospodářství, energetiky, dopravy a poštovních služeb Úř. věst. 2004, L 134, s. 1; Zvl. vyd. 06/07, s. 19), jejíž článek 28 je, co se týče jeho znění, téměř totožný s článkem 19 směrnice 2004/18.

51. Když byla oblast působnosti *ratione personae* ve vztahu k vyhrazeným veřejným zakázkám podle článku 20 směrnicí 2014/24 rozšířena, úmyslem unijního normotvůrce zjevně nebylo odstartovat „závod směrem k co nejnižší hranici“, kdy by sociálně zaměřené podniky, které zaměstnávají nižší procentní podíl méně postižených osob, na základě nových mírnějších požadavků v hospodářské soutěži vítězily nad sociálně zaměřenými podniky, které splňují přísnější požadavky, jež ve vztahu k zadávacím řízením na vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20 platily na základě předchozí právní úpravy. Avšak vzhledem k předpokladu uvedenému v bodě 36 odůvodnění směrnice 2014/24 a v bodě 28 odůvodnění směrnice 2004/18, který popisuje důvod pro vyhrazení určitých veřejných zakázek, a sice skutečnost, že dotčené subjekty by nemusely být schopny soutěžit za obvyklých tržních podmínek, by bylo možno očekávat právě takovýto výsledek, pokud by bylo kterémukoli hospodářskému subjektu, jenž zaměstnává pouze 30 % mírněji postižených osob, dovoleno účastnit se hospodářské soutěže za stejných podmínek, jaké platí pro subjekty splňující dřívější, mnohem přísnější požadavky: hospodářské subjekty splňující dřívější, přísnější požadavky by byly nuceny propustit své nejméně produktivní a pravděpodobně nejpotřebnější zaměstnance až na hranici 30 %, nebo se vystavit riziku ztráty vyhrazených veřejných zakázek, které měly dle úmyslu normotvůrce přinášet prospěch právě jim, přičemž ve skutečnosti by prospěch z těchto zakázek získaly hospodářské subjekty nesoucí na svých bedrech podstatně mírnější společenskou odpovědnost.

52. Je nutno zdůraznit, že tato analýza nedovoluje členským státům, aby ze svých zadávacích řízení na vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20 hospodářské subjekty svévolně vylučovaly, ani nepředjímá, zda je vyloučení „podnikatelských“ Zvláštních středisek pro zaměstnanost ze zadávacích řízení podle článku 20 ve Španělsku *en bloc* legální. Tato otázka by spíše měla být rozhodnuta především na základě norem a zásad stanovených v článku 18 směrnice 2014/24.

C. Meze prostoru členských států pro uvážení

1. Použitelnost článku 18 směrnice 2014/24

53. Členské státy nemohou přípustným účastníkům ve svých zadávacích řízeních na vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20 ukládat požadavky libovolně. Naopak, zadávací řízení na vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20 i nadále podléhají ustanovením směrnice 2014/24, včetně článku 18, a jakékoli uložené dodatečné požadavky tak musí být v souladu s článkem 18 a zásadami tam obsaženými.

54. Tento závěr potvrzuje jak znění článku 20 směrnice 2014/24, který neobsahuje žádný náznak toho, že by vyhrazené veřejné zakázky měly být vyňaty z působnosti ostatních ustanovení této směrnice, tak i vložení tohoto článku do kapitoly II, nadepsané „Obecná pravidla“, hlavy I, nikoli do oddílu 3, nadepsaného „Výjimky“, kapitoly I hlavy I, jenž by představoval přirozené umístění ustanovení upravujícího vynětí z působnosti směrnice.

55. Z legislativní historie ustanovení předcházejícího článku 20 směrnice 2014/24, a sice článku 19 směrnice 2004/18, navíc jasně vyplývá, že zadávací řízení na vyhrazené veřejné zakázky neměla být vyloučena z oblasti působnosti ostatních ustanovení této směrnice.

56. Článek 19 směrnice 2004/18, který společně s článkem 28 směrnice 2004/17 zavedl do unijního práva v oblasti veřejných zakázek pojem „vyhrazené zakázky“, nebyl součástí původního konceptu této směrnice vypracovaného Komisí. Má svůj původ v pozměňovacím návrhu č. 9 stanoviska Výboru Evropského parlamentu pro průmysl, vnější obchod, výzkum a energetiku ze

dne 29. června 2001 k návrhu směrnice, který by byl ve svém původním znění z oblasti působnosti směrnice 2004/18 zcela vyloučil „veřejné zakázky na dodávky, služby nebo stavební práce“ zadávané „systémům chráněného zaměstnání“ [17].

57. Tento pozměňovací návrh byl několikrát změněn a byla předložena nejrůznější odůvodnění oněch různých navrhovaných verzí tohoto ustanovení před tím, než toto ustanovení získalo svou konečnou podobu, zejména jako článek 19 směrnice 2004/18. Vyjádření Komise k verzi navrhovaného ustanovení v „pozměněném návrhu“ předloženém dne 6. května 2002 [18] blíže uvádí, že „výhrada neznamená vynětí z použití všech ostatních ustanovení směrnice použitelných na veřejné zakázky“. To se odráží i ve znění směrnice 2004/18, tak jak byla přijata, které dotčené veřejné zakázky nevyjímá z působnosti směrnice 2004/18 (jak tomu bylo dle původního pozměňovacího návrhu), ale pouze stanoví, že účast v zadávacích řízeních na tyto veřejné zakázky může být vyhrazena těmto dílnám. Jednotlivé etapy legislativního procesu, které vedly ke konečnému znění článku 19 směrnice 2004/18, dále vykazují jasný záměr normotvůrce, aby byly „vyhrazené zakázky“ i nadále součástí celounijní hospodářské soutěže v souladu se zbývajícími ustanoveními směrnice 2004/18 a „relevantními pravidly Smlouvy“ [19].

58. Jednotlivá odůvodnění uváděná ve vztahu k zavedení tohoto nového ustanovení v různých etapách legislativního procesu, jakož i bod 28 odůvodnění konečného znění směrnice jasně uvádějí, že důvodem existence článku 18 směrnice 2004/18 bylo, že dotčené dílny a programy zaměstnání nemusí být schopny „získat zakázku za obvyklých podmínek hospodářské soutěže“. Tyto dílny a programy zaměstnání, jak tento bod odůvodnění uvádí, „přispívají […] účinným způsobem k začlenění nebo k opětovnému začlenění zdravotně postižených osob do trhu práce“. Tento bod odůvodnění v této souvislosti rovněž upřesňuje, že „[z]aměstnání a práce tvoří základní prvky pro zajištění rovnosti příležitostí pro všechny“.

59. Z legislativní historie článku 19 směrnice 2004/18 a bodu 28 odůvodnění této směrnice tak jasně vyplývá, že účelem tohoto ustanovení bylo umožnit členským státům využít postupů zadávacích řízení na vyhrazené veřejné zakázky k tomu, aby určitým přípustným účastníkům poskytly zakázky, na které by za obvyklých tržních podmínek nemohli dosáhnout, a že toto přednostní zacházení bylo zdůvodněno účinným přispěním k začlenění nebo opětovnému začlenění osob, které měly mít z tohoto systému v konečném důsledku prospěch, jimiž jsou „zdravotně postižené osoby, které z důvodu povahy nebo vážnosti svého postižení nemohou vykonávat pracovní činnost v běžných podmínkách“ dle článku 19 směrnice 2004/18. Tento cíl byl součástí nadřazeného cíle spočívajícího v „zajištění rovnosti příležitostí pro všechny“.

[17] – Stanovisko výboru pro právní záležitosti a vnitřní trh k návrhu nařízení Evropského parlamentu a Rady o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na dodávky, služby a stavební práce [COM(2000) 275 – C5-0367/2000 – 2000/0115(COD)], dostupné na internetové stránce https://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A5-2001-0378 + 0+DOC+XML+V0//EN (poslední návštěva ze dne 23. března 2021).

[18] – Pozměněný návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na dodávky, služby a stavební práce, COM(2002) 236 final – 2000/0115(COD), pozměňovací návrh č. 36.

[19] – Viz například původní pozměňovací návrh č. 9 a pozdější odůvodnění kompromisní změny č. 29 předestřené jeho autorkou A. P. Vallelersundi, citované v poznámce pod čarou 20 níže. Shrnutí legislativní historie článku 19 směrnice 2004/18 lze nalézt v Hebly, Jan M., *European Public Procurement – Legislative History of the „Classic“ Directive 2004/18/EC*, s. 603 a násl.

Vyhrazené zakázky měly být využívány při dodržení všech ostatních ustanovení směrnice 2004/18, přičemž byla ve vztahu k vyhrazeným zakázkám výslovně předvídána přeshraniční hospodářská soutěž [20].

60. Směrnice 2014/24 zavedla do režimu „vyhrazených veřejných zakázek" několik změn [21]. Článek 20 směrnice 2014/24 tak přebírá a rozšiřuje možnost původně přiznanou členským státům článkem 19 směrnice 2004/18, a sice možnost vyhradit právo na účast v zadávacím řízení určitým subjektům. Ve srovnání s článkem 19 směrnice 2004/18 pak článek 20 směrnice 2014/24 podstatným způsobem rozšiřuje okruh subjektů, které mohou být přípustnými účastníky v zadávacích řízeních na vyhrazené veřejné zakázky. V rámci těchto změn se však neobjevil ani jediný náznak záměru na straně unijního normotvůrce vyjmout zadávací řízení na vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20 z oblasti působnosti ostatních ustanovení směrnice 2014/24, ani záměru snížit míru společenské odpovědnosti jednotlivých přípustných účastníků. Působnost tohoto ustanovení *ratione personae* je spíše jednoduše rozšířena tím, že vícero subjektům je dovoleno získat postavení přípustných účastníků, patrně za účelem rozšíření využití tohoto nástroje sociální politiky a politiky zaměstnanosti s cílem zajistit prospěch z tohoto ustanovení větší, extenzivněji definované a početnější skupině konečných beneficientů (zdravotně postižených nebo znevýhodněných osob v postavení zaměstnanců).

61. Samotná legislativní historie směrnice 2014/24 nabízí poměrně málo vodítek, pokud jde o výklad článku 20. Evropský hospodářský a sociální výbor ve svém stanovisku k „návrhu směrnice Evropského parlamentu a Rady o zadávání veřejných zakázek" [COM(2011) 896 final] navrhl určité změny, které nebyly přijaty, včetně požadavku, dle nějž „chráněným dílnám a hospodářským subjektům, jejichž hlavním cílem je sociální a pracovní začlenění zdravotně postižených či znevýhodněných pracovníků, ‚je třeba poskytnout podporu se zajištěním většinové účasti neziskových organizací' ", kterýžto požadavek by dle jeho názoru důrazněji odůvodnil uvedený přednostní přístup i podporu poskytovanou správními orgány [22].

2. Obecné poznámky k článku 18 směrnice 2014/24

62. Článek 18 směrnice 2014/24, nadepsaný „Zásady zadávání veřejných zakázek", v prvním pododstavci odstavce 1 vyžaduje, aby veřejní zadavatelé jednali s hospodářskými subjekty na základě zásady rovného zacházení a nediskriminace a postupovali transparentním a „přiměřeným způsobem". Jedná se v podstatě o zopakování zásad rovného zacházení a proporcionality, které by

[20] – Viz odůvodnění kompromisní změny č. 29 předestřené jeho autorkou A. P. Vallelersundi, ve kterém se navržené znění mění z vynětí veřejných zakázek zadaných chráněným dílnám a systémům na institut vyhrazení veřejných zakázek těmto dílnám a subjektům: „Je rovněž nezbytné zajistit, aby zakázky tohoto typu […] mohly být zadávány těmto dílnám kdekoli v [Unii] a nestaly se dalším prostředkem upřednostňování regionálních nebo místních uchazečů". Tento názor je implicitně zachován i v poznámce Komise k pozměňovacímu návrhu č. 36, pozměněný návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na dodávky, služby a stavební práce [COM(2002) 236 final – 2000/0115(COD), Úř. věst. 2002, C 203E, s. 210]: „Tento pozměňovací návrh může být přijat, bude-li upraven tak, aby bylo dále vyjasněno, že vyhrazení neznamená vynětí z použití všech ostatních ustanovení směrnice použitelných na veřejné zakázky".

[21] – Kromě změn zakotvených v článku 20 zavedla směrnice 2014/24 v kapitole I, nadepsané „Sociální a další zvláštní služby" (články 74 až 77) hlavy III, nadepsané „Zvláštní režimy zadávání veřejných zakázek", odlišný druh vyhrazených veřejných zakázek na určité služby v oblasti zdravotní péče a sociální péče a kulturní služby. Tento režim je samostatný a odlišný od ustanovení dotčených v projednávané věci, není ale vyloučeno, že španělský zákonodárce se mohl při formulaci požadavku na „opětovné investování zisku" zakotveného ve španělské právní úpravě inspirovat článkem 77 odst. 2 písm. b).

[22] – Body 4.10 a 4.11 stanoviska Evropského hospodářského a sociálního výboru k návrhu směrnice Evropského parlamentu a Rady o zadávání zakázek subjekty působícími v odvětví vodního hospodářství, energetiky, dopravy a poštovních služeb [COM(2011) 895 final – 2011/0439 (COD)], návrhu směrnice Evropského parlamentu a Rady o zadávání veřejných zakázek [COM(2011) 896 final – 2011/0438 (COD)] a návrhu směrnice Evropského parlamentu a Rady o udělování koncesí [COM(2011) 897 final – 2011/0437 (COD)] (Úř. věst. 2012, C 191, s. 84).

se uplatnily i bez výše uvedeného ustanovení [23]. Druhý pododstavec čl. 18 odst. 1 stanoví, že „[z]adávací řízení na veřejné zakázky nelze koncipovat se záměrem […] uměle zúžit hospodářskou soutěž. Hospodářská soutěž se považuje za uměle zúženou, pokud je zadávací řízení na veřejnou zakázku koncipováno se záměrem bezdůvodně zvýhodňovat nebo znevýhodňovat určité hospodářské subjekty“. Ačkoli se skutkové okolnosti věci v původním řízení podle všeho týkají výlučně španělských subjektů, je potřeba mít na paměti, že směrnice 2014/24 rozšiřuje zásady rovného zacházení s uchazeči, proporcionality a nenarušené hospodářské soutěže i na vnitrostátní situace [24].

63. Ve věci v původním řízení přijalo Španělsko právní úpravu, která podle všeho *en bloc* vylučuje velkou část zvláštního odvětví, a sice podnikatelská Zvláštní střediska pro zaměstnanost, ze zadávacích řízení tohoto členského státu na vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20. Tato právní úprava dále tyto veřejné zakázky vyhrazuje výlučně jiné podmnožině Zvláštních středisek pro zaměstnanost, tak zvaným „Zvláštním střediskům sociální iniciativy pro zaměstnanost“, a významnou část veřejných zakázek podle všeho vyčleňuje do kategorie zadávacích řízení na vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20.

64. To vede ke vzniku poměrně zjevných problémů, pokud jde o soulad se zásadami rovného zacházení a proporcionality, jakož i se zákazem uměle zúžené hospodářské soutěže.

3. Článek 18 směrnice 2014/24 a zásada rovného zacházení

65. Podle ustálené judikatury je zásada rovného zacházení jednou ze základních zásad unijního práva [25], které musí členské státy dodržovat, jednají-li v oblasti působnosti unijního práva. Tato zásada, která patří mezi základní práva, jejichž dodržování Soudní dvůr zajišťuje [26], vyžaduje, aby se srovnatelnými situacemi nebylo zacházeno odlišně, není-li takové zacházení objektivně odůvodněno [27]. Jakožto obecná zásada unijního práva zavazuje členské státy k dodržování zásady rovného zacházení tehdy, uplatňují-li unijní právní úpravu. Členské státy jsou proto povinny v co největším možném rozsahu uplatňovat tuto právní úpravu za podmínek, jež neporušují požadavky vyplývající z ochrany základních práv v právním řádu Unie [28].

66. V oblasti unijního práva v oblasti veřejných zakázek byla zásada rovného zacházení konkrétně vyjádřena v zásadě rovného zacházení s uchazeči, která stanoví, že uchazeči mají tytéž příležitosti při formulaci znění svých nabídek [29]. Jak uvedl generální advokát Y. Bot ve svém stanovisku ve věci Wall [30], cílem zásady rovného zacházení s uchazeči je podporovat rozvoj zdravé a účinné

[23] – Toto ustanovení představuje rozšíření předchozího ustanovení, článku 2 směrnice 2004/18, který vyžadoval pouze rovné a nediskriminační zacházení s hospodářskými subjekty, jakož i transparentnost, nezmiňoval ale proporcionalitu.

[24] – V tomto ohledu viz stanovisko generálního advokáta M. Szpunara ve věci Grupo Hospitalario Quirón (C-552/13, EU:C:2015:394, bod 40 a násl.) k čl. 23 odst. 2 směrnice 2004/18 o rovném přístupu uchazečů a neexistenci neodůvodněných překážek hospodářské soutěži v rámci technických specifikací.

[25] – Rozsudky ze dne 19. října 1977, Ruckdeschel a další (117/76 a 16/77, EU:C:1977:160, bod 7); ze dne 16. prosince 2008, Arcelor Atlantique et Lorraine a další (C-127/07, EU:C:2008:728, bod 23); a ze dne 17. prosince 2020, Centraal Israëlitisch Consistorie van België *a* další (C-336/19, EU:C:2020:1031, bod 85).

[26] – Rozsudky ze dne 12. prosince 2002, Rodríguez Caballero (C-442/00, EU:C:2002:752, bod 32), a ze dne 17. ledna 2008, Velasco Navarro (C-246/06, EU:C:2008:19, bod 32).

[27] – Rozsudky ze dne 25. listopadu 1986, Klensch a další (201/85 a 202/85, EU:C:1986:439, bod 9); ze dne 12. prosince 2002, Rodríguez Caballero (C-442/00, EU:C:2002:752, bod 32 a citovaná judikatura); a ze dne 17. prosince 2020, Centraal Israëlitisch Consistorie van België a další (C-336/19, EU:C:2020:1031, bod 85).

[28] – Rozsudek ze dne 12. prosince 2002, Rodríguez Caballero (C-442/00, EU:C:2002:752, bod 30). Viz též stanovisko generálního advokáta Y. Bota ve věci Wall (C-91/08, EU:C:2009/659, body 35 a 36).

[29] – Rozsudek ze dne 2. června 2016, Pizzo (C-27/15, EU:C:2016:404, bod 36).

[30] – C-91/08, EU:C:2009/659, bod 38.

hospodářské soutěže mezi podniky, které se o zadání zakázky uchází. Dodržování této zásady má umožnit zajištění objektivního porovnání nabídek a vztahuje se na všechny etapy řízení. Jinak řečeno, pravidla hry musí být známa všem potenciálním uchazečům a musí se uplatňovat na všechny stejným způsobem.

67. Vyloučení jedné skupiny potenciálních uchazečů ze zadávacích řízení určitého členského státu na vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20, z něhož má prospěch jiná skupina uchazečů, tak jak je tomu v případě vyloučení podnikatelských Zvláštních středisek pro zaměstnanost Španělskem ve prospěch Zvláštních středisek sociální iniciativy pro zaměstnanost, je tak přípustné pouze v případě, že se tyto dvě skupiny potenciálních uchazečů nenacházejí v podobných nebo srovnatelných situacích, nebo pokud je rozdílné zacházení objektivně odůvodněno.

68. Je na předkládajícím soudu, který má jako jediný pravomoc rozhodnout o skutkovém stavu sporu v původním řízení, aby ověřil, zda se „podnikatelská“ Zvláštní střediska pro zaměstnanost a Zvláštní střediska sociální iniciativy pro zaměstnanost nacházejí v podobných nebo srovnatelných situacích, nebo zda je rozdílné zacházení objektivně odůvodněno. „Podnikatelská“ Zvláštní střediska pro zaměstnanost podle všeho dříve plnila a v současnosti stále plní totožné společenské funkce, jaké se vyžadují od Zvláštních středisek sociální iniciativy pro zaměstnanost. *Prima facie* se tak nejeví jako nepřiměřené mít za to, že se obě tyto skupiny Zvláštních středisek pro zaměstnanost nacházejí v podobné nebo srovnatelné situaci, pokud jde o jejich schopnost plnit funkci podpory sociálního a profesního začlenění osob s postižením nebo osob znevýhodněných. Zároveň existují rozdíly v organizaci „podnikatelských“ Zvláštních středisek pro zaměstnanost a Zvláštních středisek sociální iniciativy pro zaměstnanost, zejména co se týče neziskové povahy Zvláštních středisek sociální iniciativy pro zaměstnanost a podmínky opětovného investování zisku, které by patrně mohly podpořit závěr v tom smyslu, že se tyto dvě skupiny subjektů nenacházejí v podobných nebo srovnatelných situacích, nebo že je rozdílné zacházení objektivně odůvodněno. V konečném výsledku se jedná o posouzení, které obnáší výklad použitelného španělského práva a které přísluší učinit předkládajícímu soudu.

4. Článek 18 směrnice 2014/24 a zásada proporcionality

69. Jak Soudní dvůr konstatoval ve své judikatuře, účelem vnitrostátní právní úpravy týkající se zadávacích řízení je obecně zajištění rovného zacházení s uchazeči. V souladu se zásadou proporcionality tak nesmí taková právní úprava překračovat meze toho, co je nezbytné k dosažení sledovaného cíle [31].

70. Pokud členské státy přijmou vnitrostátní právní úpravu provádějící článek 20 směrnice 2014/24 a vyčleňující „vyhrazené veřejné zakázky“ v zadávacích řízeních ve prospěch poskytovatelů chráněného zaměstnání, je účel této právní úpravy přinejmenším dvojí: rovné zacházení s uchazeči zmíněné v předchozím bodě a sociální politika a politika zaměstnanosti spočívající v poskytování vyhrazených veřejných zakázek poskytovatelům chráněného zaměstnání.

[31] – V tomto smyslu viz rozsudky ze dne 8. února 2018, Lloyd's of London (C-144/17, EU:C:2018:78, bod 32); ze dne 2. května 2019, Lavorgna (C-309/18, EU:C:2019:350, bod 24 a citovaná judikatura); ze dne 30. ledna 2020, Tim (C-395/18, EU:C:2020:58, bod 45); a ze dne 14. května 2020, T-Systems Magyarország (C-263/19, EU:C:2020:373, bod 71).

71. Stejně jako v případě dodržování zásady rovného zacházení, i zde je na předkládajícím soudu, který je jako jediný příslušný k rozhodnutí o skutkových okolnostech sporu v původním řízení, aby ověřil, zda je uložení dodatečných požadavků skutečně vhodným nástrojem k dosažení legitimních cílů sledovaných členským státem v souvislosti s maximalizací sociálních cílů začlenění nebo opětovného začlenění osob s postižením nebo osob znevýhodněných, a pokud ano, zda tyto požadavky nepřekračují meze toho, co je k dosažení těchto cílů nezbytné.

72. Požadavky na to, aby účastníci zadávacího řízení na vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20 měli právní formu neziskové organizace nebo byli vlastněni neziskovou organizací a aby zisky získané z vyhrazených veřejných zakázek podle článku 20 opětovně investovali, lze podle mého názoru považovat za vhodný prostředek na podporu dosažení legitimního cíle v podobě sociálního a profesního začlenění osob s postižením nebo osob znevýhodněných. Žádný z těchto požadavků přitom není požadavkem, který by nesouvisel s podmínkou podle čl. 20 odst. 1, podle které musí být „hlavním cílem“ přípustných hospodářských subjektů (s výjimkou „chráněných dílen“) „sociální a profesní začlenění osob s postižením nebo osob znevýhodněných“. Jedním z „cílů“ ziskového subjektu obecně je dosahování zisku pro vlastníky tohoto subjektu. Názor, že takovýto cíl odvádí pozornost od zaměření na sociální účel, není z podstaty nedůvodný. Požadavek na neziskovou povahu daného subjektu nebo na to, aby konečným vlastníkem přípustného účastníka byla nezisková organizace, se tak jeví jako požadavek sledující legitimní cíl. Požadavek na to, aby byly zisky opětovně investovány do stejných nebo podobných sociálně zaměřených podniků, jejichž cílem je sociální a profesní začlenění osob s postižením nebo osob znevýhodněných, tomuto účelu slouží ještě zřetelněji a vzhledem k inherentnímu převodu veřejných prostředků, který lze v rámci zadávacích řízení na vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20 očekávat (ze samotného důvodu existence tohoto ustanovení, tedy toho, že přípustní účastníci nemusí být schopni účastnit se hospodářské soutěže za obvyklých podmínek, co se týče ceny nebo kvality, vyplývá, že nákupy učiněné veřejnými zadavateli v rámci zadávacích řízení na vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20 patrně budou přepláceny), se opětovné investování souvisejících zisků za tím účelem, aby bylo v konečném důsledku dosaženo příslušných cílů v sociální oblasti, jeví jako obzvláště případné.

73. I požadavek 70 % podílu specifických zaměstnanců stanovený ve španělských právních předpisech zjevně přispívá k dosažení konečného cíle sledovaného zadávacími řízeními na vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20, kterým je „sociální a profesní začlenění osob s postižením nebo osob znevýhodněných“ [32].

74. Podle mého názoru jsou tedy tyto požadavky podle všeho k dosažení požadovaného cíle vhodné. Ovšem požadavek, aby Zvláštní střediska pro zaměstnanost měla zvláštní právní formu neziskové organizace či splňovala dotčené požadavky týkající se jejich vlastnické struktury, podle mne překračuje meze toho, co je k dosažení těchto cílů nezbytné. Je totiž obtížné pochopit, jak by mohlo vyloučení velké podmnožiny hospodářských subjektů, které dříve sloužily, v současnosti slouží a mají i do budoucna v úmyslu sloužit právě těmto sociálním cílům a tomuto segmentu obyvatelstva, a to pouze z důvodu právní formy, v níž byly tyto hospodářské subjekty založeny, nebo z důvodu právní formy jejich konečných vlastníků, nepřekračovat meze toho, co je nezbytné k zajištění dosažení legitimního cíle sociálního a profesního začlenění nebo opětovného začlenění osob s postižením nebo osob znevýhodněných. To platí tím spíše, pokud je zachován požadavek opětovného investování zisků.

[32] – Bod 36 odůvodnění směrnice 2014/24.

75. S výhradou ověření předkládajícím soudem jsem tedy toho názoru, že požadavky týkající se právní formy nebo vlastnické struktury hospodářských subjektů, které jsou přijímány jako přípustní účastníci zadávacích řízení určitého členského státu na vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20, jako jsou požadavky Španělska dotčené v původním řízení, jsou v rozporu se zásadou proporcionality.

5. Článek 18 směrnice 2014/24 a zákaz umělého zúžení hospodářské soutěže

76. Podle čl. 18 odst. 1 druhého pododstavce směrnice 2014/24 nelze zadávací řízení na veřejné zakázky koncipovat se záměrem uměle zúžit hospodářskou soutěž. Hospodářská soutěž se považuje za uměle zúženou, pokud je zadávací řízení na veřejnou zakázku koncipováno se záměrem bezdůvodně zvýhodňovat nebo znevýhodňovat určité hospodářské subjekty.

77. Je zjevné, že Zvláštní střediska sociální iniciativy pro zaměstnanost jsou dotčenou španělskou právní úpravou zvýhodněna a podnikatelská Zvláštní střediska pro zaměstnanost jsou znevýhodněna. A patrně se jedná o zvýhodnění, resp. znevýhodnění úmyslné. Článek 18 odst. 1 druhý pododstavec směrnice 2014/24 však nezakazuje veškeré úmyslné zvýhodňování nebo znevýhodňování. Zákaz se uplatní pouze v případě, že je záměrem „bezdůvodně“ zvýhodňovat nebo znevýhodňovat určité hospodářské subjekty.

78. Soudní dvůr dosud neupřesnil význam pojmu „bezdůvodně“ (či „umělé“) v kontextu článku 18 směrnice 2014/24. Určitá vodítka užitečná pro výklad těchto pojmů však lze vyvodit ze zásad rovného zacházení a proporcionality. Pojmy „rovné zacházení“ a „nikoli uměle zúžená hospodářská soutěž“ jsou sice zjevně pojmy odlišné, nicméně „zvýhodňování“ či „znevýhodňování“ určitého hospodářského subjektu či subjektů v porovnání s jinými naznačuje rozdílné zacházení. Je obtížné představit si „zvýhodnění“ nebo „znevýhodnění“, které je činěno „bezdůvodně“ a zároveň je „objektivně odůvodněné“ nebo naopak, takže patrně musí docházet k určitému překrývání těchto dvou odlišných pojmů. Podobně, pokud jde o vztah mezi uměle zúženou hospodářskou soutěží a proporcionalitou, je obtížné představit si zvýhodnění nebo znevýhodnění určitého hospodářského subjektu či subjektů v porovnání s jinými, které „důvodně“ překračuje meze toho, co je nezbytné k dosažení sledovaných legitimních cílů. Uměle zúžená hospodářská soutěž se tak podle všeho rovněž do určité míry překrývá s porušením zásady proporcionality.

79. Mohlo by se jevit jako lákavé definovat „umělé zúžení hospodářské soutěže“ výlučně odkazem na ony dvě zásady zmíněné v předchozím bodě. Avšak zahrnutí zákazu umělého zúžení hospodářské soutěže do čl. 18 odst. 1 druhého pododstavce by bylo nadbytečné, pokud by se vztahovalo pouze na chování, které je již zakázáno zásadami rovného zacházení a proporcionality. Podle mého názoru by tak zákaz umělého zúžení hospodářské soutěže měl být vykládán extenzivněji.

80. Jak již bylo uvedeno v souvislosti s analýzou proporcionality v bodě 74 výše, zúžení hospodářské soutěže, které vyplývá z vyloučení podnikatelských Zvláštních středisek pro zaměstnanost ze zadávacích řízení na vyhrazené veřejné zakázky podle článku 20 ve Španělsku, není podle všeho přiměřené dosažení legitimního účelu, pokud jde o požadavek, aby dotčené hospodářské subjekty měly formu neziskových organizací nebo aby jejich konečnými vlastníky byly zcela či částečně neziskové organizace. Bez ohledu na přesný rozsah zákazu umělého zúžení hospodářské soutěže by tento požadavek, podle mého názoru, tento zákaz podle všeho porušoval. V konečném důsledku však přísluší předkládajícímu soudu, aby rozhodl, zda se ve věci u něj projednávané jedná o takovýto záměr bezdůvodně zvýhodnit nebo znevýhodnit určitý subjekt.

81. Pokud jde o požadavek opětovného investování zisku, jde o požadavek, který by podle mne patrně bylo možno považovat za umělé zúžení hospodářské soutěže, i kdyby byla přijata má analýza v tom smyslu, že tento požadavek možná splňuje standardy rovného zacházení a proporcionality. Pokud by tato podmínka byla stanovena nejen za tím účelem, aby sledovala legitimní účel podpory sociálního a profesního začlenění osob s postižením nebo osob znevýhodněných, ale pokud by současně byla též úmyslně koncipována tak, aby zvýhodňovala jednu skupinu potenciálních uchazečů na úkor jiné, a to z důvodů, které nesouvisejí se sledovaným legitimním účelem [33], mělo by to být podle mého názoru považováno za bezdůvodné zvýhodňování a znevýhodňování dotčených skupin a umělé zúžení hospodářské soutěže. Předkládajícímu soudu přísluší určit, zda tomu tak případně je.

IV. Závěry

82. S ohledem na výše uvedené úvahy navrhuji, aby Soudní dvůr odpověděl předkládajícímu soudu následovně:

„Článek 20 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU ze dne 26. února 2014 o zadávání veřejných zakázek nebrání vnitrostátní právní úpravě, podle které právo na účast v zadávacím řízení na veřejné zakázky, které jsou vyhrazeny na základě tohoto článku, podléhá splnění podmínek, které doplňují podmínky, jež jsou v tomto článku stanoveny.

Takové dodatečné podmínky však musí být v souladu se všemi použitelnými požadavky unijního práva, včetně článku 18 směrnice 2014/24 a zásad rovného zacházení a proporcionality, a tyto podmínky nesmějí uměle zužovat hospodářskou soutěž.

Podmínka, že zadávacích řízení na vyhrazené veřejné zakázky se mohou účastnit pouze hospodářské subjekty, které jsou neziskovými organizacemi nebo jejichž vlastníky jsou zcela či částečně neziskové organizace, se v tomto ohledu *prima facie* jeví jako podmínka překračující meze toho, co je nezbytné k dosažení legitimního cíle spočívajícího v podpoře sociálního a profesního začlenění osob s postižením nebo osob znevýhodněných.

Úmyslné vyloučení velkého segmentu hospodářských subjektů z důvodů, které nesouvisejí s legitimním cílem, jímž je podpora sociálního a profesního začlenění osob s postižením nebo osob znevýhodněných, se *prima facie* jeví jako umělé zúžení hospodářské soutěže.“

[33] – Takové důvody by mohly, a to uvádím pouze jako příklad, vyplývat z ideologicky nebo politicky motivovaných snah zvýhodnit jednu skupinu nebo jednu formu podniků vůči jiné.