Zbornik sudske prakse

PRESUDA SUDA (drugo vijeće)

4. lipnja 2020.*

„Zahtjev za prethodnu odluku – Javna nabava – Direktiva 2004/18/EZ – Središnja tijela za nabavu – Male općine – Ograničenje na isključivo dva organizacijska modela središnjeg tijela za nabavu – Zabrana korištenja središnjeg tijela za nabavu privatnog prava i uz sudjelovanje privatnih subjekata – Teritorijalno ograničenje djelatnosti središnjih tijela za nabavu”

U predmetu C-3/19,

povodom zahtjeva za prethodnu odluku na temelju članka 267. UFEU-a, koji je uputio Consiglio di Stato (Državno vijeće, Italija), odlukom od 20. rujna 2018., koju je Sud zaprimio 3. siječnja 2019., u postupku

Asmel Soc. cons. a r.l.

protiv

Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC),

uz sudjelovanje:

Associazione Nazionale Aziende Concessionarie Servizi entrate (Anacap),

SUD (drugo vijeće),

u sastavu: A. Arabadjiev, predsjednik vijeća, K. Lenaerts (izvjestitelj), predsjednik Suda, u svojstvu suca drugog vijeća, P. G. Xuereb, T. von Danwitz i A. Kumin, suci,

nezavisni odvjetnik: M. Campos Sánchez-Bordona,

tajnik: R. Schiano, administrator,

uzimajući u obzir pisani postupak i nakon rasprave održane 29. siječnja 2020.,

uzimajući u obzir očitovanja koja su podnijeli:

– za Asmel Soc. cons. a r. l., M. Chiti, A. Sandulli, L. Lentini i B. Cimino, *avvocati*,

– za talijansku vladu, G. Palmieri, u svojstvu agenta, uz asistenciju C. Colelli i C. Pluchino, *avvocatesse dello Stato*,

– za Europsku komisiju, G. Gattinara, P. Ondrůšek i L. Haasbeek, u svojstvu agenata,

* Jezik postupka: talijanski

saslušavši mišljenje nezavisnog odvjetnika na raspravi održanoj 2. travnja 2020.,

donosi sljedeću

Presudu

1 Zahtjev za prethodnu odluku odnosi se na tumačenje članka 1. stavka 10. i članka 11. Direktive 2004/18/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 31. ožujka 2004. o usklađivanju postupaka za sklapanje ugovora o javnim radovima, ugovora o javnoj nabavi robe te ugovora o [javnoj nabavi usluga] (SL 2004., L 134, str. 114.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 1., str. 156.), kako je izmijenjena Uredbom Komisije (EU) br. 1336/2013 od 13. prosinca 2013. (SL 2013., L 335, str. 17.) (u daljnjem tekstu: Direktiva 2004/18), kao i načela slobode pružanja usluga i što većeg tržišnog natjecanja u području javne nabave usluga. Direktiva 2004/18 stavljena je izvan snage Direktivom 2014/24/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. veljače 2014. o javnoj nabavi (SL 2014., L 94, str. 65. i ispravci SL 2015., L 275, str. 68. i SL 2016., L 311, str. 26.).

2 Zahtjev je upućen u okviru spora između društva Asmel Soc. cons. a r. l. (u daljnjem tekstu: Asmel) i Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC) (Državno tijelo za borbu protiv korupcije, Italija) u vezi s Odlukom br. 32, koju je 30. travnja 2015. donio ANAC, kojom je društvu Asmel izdao zabranu obavljanja djelatnosti posredovanja u javnoj nabavi te je proglasio nezakonitima postupke javne nabave koje je provelo to društvo jer nije poštovalo organizacijske modele za središnja tijela za nabavu predviđene talijanskim pravom (u daljnjem tekstu: sporna odluka).

Pravni okvir

Pravo Unije

3 U skladu s uvodnom izjavom 2. Direktive 2004/18 koja se primjenjivala u vrijeme nastanka činjenica o kojima je riječ u glavnom postupku:

„Sklapanje ugovora sklopljenih u državi članici u ime države, regionalnih ili lokalnih vlasti i drugih tijela kojima upravljaju tijela javnog prava, podliježe poštovanju načela Ugovora, a posebno načela slobode kretanja robe, načela slobode poslovnog nastana i načela slobode pružanja usluga i načelima koja iz toga proizlaze, kao što je načelo jednakog tretmana, načelo zabrane diskriminacije, načelo uzajamnog priznavanja, načelo razmjernosti, te načelo transparentnosti. Međutim, za ugovore o javnoj nabavi iznad određene vrijednosti preporučljivo je sastaviti odredbe [o koordinaciji na razini] Zajednice nacionalnih postupaka za dodjelu takvih ugovora koji su utemeljeni na ovim načelima kako bi se osigurao njihov učinak i kako bi se jamčilo otvaranje javne nabave natjecanju. Ove bi se koordinirajuće odredbe stoga trebale tumačiti u skladu kako s gore navedenim pravilima i načelima tako i s ostalim pravilima Ugovora.”

4 U uvodnoj izjavi 16. te direktive navodi se:

„Kako bi se uzele u obzir različite okolnosti koje su na snazi u državama članicama, državama članicama trebalo bi omogućiti da izaberu mogu li javni naručitelji koristiti okvirne sporazume, središnja tijela za javnu nabavu, dinamičke sustave nabave, elektroničke dražbe ili postupak natjecateljskog dijaloga, kako su definirani i uređeni ovom Direktivom.”

5 Člankom 1. stavcima 8. i 10. navedene direktive određeno je:

„8. Izraz ‚izvoditelj radova', ‚dobavljač' i ‚pružatelj usluga' znači bilo koja ili fizička ili pravna osoba ili javno tijelo ili zajednice tih osoba i/ili tijela koja na tržištu nude izvođenje radova i/ili posla, isporuku robe ili pružanje usluga.

Izraz ‚gospodarski subjekt' obuhvaća u jednakoj mjeri pojmove izvoditelja radova, dobavljača i pružatelja usluga. On se koristi samo zbog pojednostavljenja.

[…]

9. ‚Javni naručitelj' je država, regionalne ili lokalne vlasti, tijela kojima se upravlja na temelju javnog prava, zajednice koje su osnovale jedno ili nekoliko takvih vlasti, ili jedno ili nekoliko takvih tijela kojima se upravlja na temelju javnog prava.

‚Tijelo kojim se upravlja na temelju javnog prava' znači svako tijelo koje:

(a) je osnovano za određenu svrhu radi zadovoljavanja potreba u općem interesu, koje nema[ju] industrijski ili trgovački karakter;

(b) ima pravnu osobnost; i

(c) financira, većim dijelom, država, regionalne ili lokalne vlasti ili druga tijela kojima se upravlja na temelju javnog prava; ili koje je podložno nadzoru nad poslovanjem od strane tih tijela; ili koje ima upravni, upraviteljski ili nadzorni odbor čijih je više od polovice članova imenovala država, regionalne ili lokalne vlasti ili druga tijela kojima se upravlja na temelju javnog prava.

[…]

10. ‚Središnje tijelo za nabavu' je javni naručitelj koji:

– stječe robu i/ili usluge namijenjene javnim naručiteljima, ili

– sklapa ugovore o javnoj nabavi ili okvirne sporazume za radove, robu ili usluge namijenjene javnim naručiteljima."

6 Članak 2. te direktive, naslovljen „Načela sklapanja ugovora", predviđa:

„Javni naručitelji se prema gospodarskim subjektima ponašaju jednako i nediskriminirajuće i djeluju na transparentan način."

7 U skladu s člankom 7. točkom (b) prvom alinejom Direktive 2004/18, ona se među ostalim primjenjuje na ugovore o javnoj nabavi robe i usluga u vrijednosti (bez poreza na dodanu vrijednost) koja je jednaka ili veća od 207 000 eura koje sklapaju javni naručitelji osim onih navedenih u Prilogu IV. toj direktivi. U pogledu javne nabave radova, člankom 7. točkom (c) navedene direktive taj prag određen je u iznosu od 5 186 000 eura.

8 Članak 11. navedene direktive, naslovljen „Ugovori o javnoj nabavi i okvirni sporazumi koje sklapaju središnja tijela nabave", glasi:

„1. Države članice mogu odrediti da javni naručitelji mogu nabavljati radove, robu i/ili usluge od ili putem središnjeg tijela za nabavu.

2. Smatra se da javni naručitelji koji nabavlja radove, robu i/ili usluge od ili putem središnjeg tijela za nabavu u slučajevima navedenim u članku 1. stavku 10. poštuju ovu Direktivu u onoj mjeri u kojoj je poštuju središnja tijela za nabavu."

Talijansko pravo

Zakonodavna uredba br. 267/2000

9 Članak 30. stavak 1. decreto legislativo br. 267 – Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali (Zakonodavna uredba br. 267 – s pročišćenim tekstom Zakona o sustavu lokalne samouprave) od 18. kolovoza 2000. (GURI br. 227 od 28. rujna 2000.; u daljnjem tekstu: Zakonodavna uredba br. 267/2000) određuje:

„Kako bi se određene dužnosti i službe provodile na koordinirani način, tijela lokalne samouprave mogu međusobno sklapati odgovarajuće sporazume."

10 U skladu s člankom 31. stavkom 1. te zakonodavne uredbe, naslovljenim „Konzorciji (*Consorzi*)":

„Kako bi se osiguralo zajedničko upravljanje jednom ili više usluga i zajedničko obavljanje određenih funkcija, jedinice lokalne samouprave mogu osnovati konzorcij (*consorzio*) u skladu s odredbama članka 114. koje se odnose na posebna poduzeća pod uvjetom da su kompatibilna. Druge pravne osobe javnog prava mogu sudjelovati u konzorciju (*consorzio*) ako su za to ovlaštena u skladu sa zakonima koji se na njih primjenjuju."

11 Člankom 32. stavkom 1. navedene zakonodavne uredbe „unija općina" definira se kao „lokalna zajednica koju čine najmanje dvije općine, u načelu susjedne, s ciljem zajedničkog obavljanja određenih zadaća i pružanja određenih usluga".

Zakonodavna uredba br. 163/2006

12 Člankom 3. stavkom 25. decreto legislativo n. 163 – Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/EZ (Zakonodavna uredba br. 163 o Zakoniku o ugovorima o javnoj nabavi radova, usluga i robe na temelju direktiva 2004/17/EZ i 2004/18/EZ) od 12. travnja 2006. (redovni dodatak GURI-ju br. 100 od 2. svibnja 2006.; u daljnjem tekstu: Zakonodavna uredba br. 163/2006) „javni naručitelj" definira se kao „državna tijela, regionalne ili lokalne vlasti; druga javna neprofitna tijela; tijela kojima se upravlja na temelju javnog prava; udruženja, unije, konzorciji, bez obzira na njihov naziv, koje su osnovali navedeni subjekti".

13 U skladu s člankom 3. stavkom 34. Zakonodavne uredbe br. 163/2006, „središnje tijelo za nabavu" znači:

„Javni naručitelj koji:

– stječe robu ili usluge namijenjene javnim ili drugim naručiteljima ili

– sklapa ugovore o javnoj nabavi ili okvirne sporazume za radove, robu ili usluge namijenjene javnim ili drugim naručiteljima."

14 Članak 33. stavak 3.bis te zakonodavne uredbe, umetnut s decreto-legge n°201 – Disposizioni urgenti per la crescita, e il consolidamento dei conti pubblici (Uredba sa zakonskom snagom br. 201 o hitnim mjerama za rast, pravednost i konsolidaciju javnih računa) od 6. prosinca 2011. (redovni dodatak

GURI-ju br. 284 od 6. prosinca 2011.), koja je, uz izmjene, pretvorena u zakon leggeom br. 214 (Zakon br. 214.) od 22. prosinca 2011. (redovni dodatak GURI-ju br. 300 od 27. prosinca 2011., propisuje:

„Općine koje nemaju više od 5000 stanovnika i koje se nalaze na području pojedinačne pokrajine, nabavu radova, usluga i robe obvezno povjeravaju jednom središnjem tijelu za nabavu u okviru unija općina koje su definirane u članku 32. [Zakonodavne uredbe br. 267/2000] ako te unije postoje ili u tu svrhu međusobno sklapaju sporazum o konzorciju i koriste njihove nadležne službe".

15 Članak 9. stavak 4. decreto-legge n°66 – Misure urgenti per la competitività e la giustizia sociale (Zakonodavna uredba br. 66 o hitnim mjerama za konkurentnost i socijalnu pravdu) od 24. travnja 2014. (GURI br. 95 od 24. travnja 2014.) koja je, s izmjenama, Zakonom br. 89 od 23. lipnja 2014. (GURI br. 143 od 23. siječnja 2014.) pretvorena u zakon, izmijenio je navedeni članak 33. stavak 3.bis na sljedeći način:

„Općine koje nisu upravna središta pokrajine, radove, robu i usluge nabavljaju u okviru unija općina koje su definirane u članku 32. Zakonodavne uredbe [br. 267/2000] ako te unije postoje ili u tu svrhu međusobno sklapaju sporazum o konzorciju i koriste njihove nadležne službe ili službe pokrajina, ili se u skladu sa Zakonom br. 56 od 7. travnja 2014. koriste središnjim tijelom ili provincijama. […]"

Glavni postupak i prethodna pitanja

16 Asmel, konzorcijsko društvo s ograničenom odgovornošću, osnovano je 23. siječnja 2013. te u njemu udio od 51 % drži općina Caggiano (Italija), 25 % udruženje privatnog prava Asmel, čiji je jedan od članova Associazione nazionale piccoli comuni italiani (Nacionalna udruga malih talijanskih općina), i 24 % Consorzio Asmel, konzorcij privatnih poduzetnika i općina.

17 Asmel je u prošlosti obavljao djelatnosti kao središnje tijelo za nabavu za različite jedinice lokalne samouprave. Osobito je organizirao postupak javne nabave koji se odnosio na sklapanje okvirnih sporazuma za dodjelu obavljanja usluga nadzora općinskog oporezivanja nekretnina i prisilne naplate poreznih dugova kao i provedbu 152 elektronička postupka javne nabave za sklapanje ugovora različitih vrsta.

18 Prema pravilima poslovanja Asmela jedinice lokalne samouprave odlukom općinskog vijeća učlanjuju se u udruženje Asmel i zatim na temelju odluke općinskog izvršnog tijela društvu Asmel povjeravaju obavljanje poslova nabave. Potonji prima naknadu za usluge koje pruža preko elektroničke platforme u visini od 1,5 % iznosa ugovora koju snosi odabrani ponuditelj.

19 Na temelju više pritužbi ANAC je pokrenuo istragu, nakon koje je zaključio da Asmel ne poštuje organizacijske modele za središnja tijela za nabavu propisane člankom 33. stavkom 3.bis Zakonodavne uredbe br. 163/2006.

20 ANAC je smatrao da je Asmel privatnopravni subjekt, dok talijansko pravo za središnje tijelo za nabavu zahtijeva javne oblike djelovanja posredstvom javnih tijela ili udruženja jedinica lokalne samouprave, kao što su unije općina ili konzorciji općina osnovani na temelju sporazuma sklopljenih na temelju članka 30. Zakonodavne uredbe br. 267/2000. ANAC je također istaknuo da, iako je moguće korištenje privatnopravnim subjektima, oni bi u svakom slučaju trebali biti unutarnja tijela (*in house*), čija je djelatnost ograničena na područje osnivačkih općina, dok u ovom slučaju nisu ispunjeni uvjeti koji se odnose na odgovarajući nadzor i teritorijalno razgraničenje djelatnosti koja se obavlja.

21 Osim toga, ANAC je utvrdio da je sudjelovanje jedinica lokalne samouprave u središnjem tijelu za javnu nabavu bilo samo neizravno jer su se one najprije učlanile u udruženje Asmel te su nakon toga odlukom općinskog izvršnog tijela povjerile Asmelu provedbu nabava.

22 Što se tiče pravne prirode Asmela, ANAC je isključio mogućnost da ga se kvalificira kao „tijelo kojim se upravlja na temelju javnog prava” jer to društvo samo neizravno obavlja svoju djelatnost za potrebe učlanjenih jedinica lokalne samouprave, te stoga ne zadovoljava izravno potrebe u općem interesu koje su te jedinice dužne zadovoljiti.

23 Slijedom toga, ANAC je donio spornu odluku.

24 Asmel je osporavao spornu odluku pred Tribunaleom amministrativo regionale del Lazio (Okružni upravni sud za Lacij, Italija). Tvrdio je da, iako je on subjekt općeg prava, ima pravnu osobnost, zadovoljava potrebe u općem interesu koje nisu industrijske ili trgovačke naravi, financiraju ga jedinice lokalne samouprave i posluje pod njihovim prevladavajućim utjecajem. Slijedom toga, on je tijelo kojim se upravlja na temelju javnog prava i stoga javni naručitelj koji ispunjava uvjete da bi ga se kvalificiralo kao „središnje tijelo za nabavu”.

25 Presudom od 22. veljače 2016. Tribunale amministrativo regionale del Lazio (Okružni upravni sud za Lacij) odbio je tužbu koju je podnio Asmel. Uzimajući u obzir način financiranja i kontrolu upravljanja tim društvom, isključio je mogućnost da ga se kvalificira kao „tijelo kojim se upravlja na temelju javnog prava” jer nije ispunjen uvjet prevladavajućeg javnog utjecaja. Osim toga, utvrdio je da Asmel nije bio u skladu s organizacijskim modelima središnjih tijela za nabavu koji su utvrđeni Zakonodavnom uredbom br. 163/2006 i da njegovo područje djelovanja mora biti ograničeno na područje osnivačkih općina.

26 Asmel je protiv te presude podnio žalbu pred Consiglio di Stato (Državno vijeće, Italija), i pritom je osobito isticao, s jedne strane, da je pogrešno smatrati da organizacijski model koji se sastoji od konzorcija (*consorzio*) privatnog prava u obliku društva nije u skladu s odredbama Zakonodavne uredbe br. 163/2006 o središnjim tijelima za nabavu i, s druge strane, da se tom zakonodavnom uredbom ne određuje nikakvo teritorijalno ograničenje djelatnosti središnjih tijela za nabavu.

27 Consiglio di Stato (Državno vijeće) ističe da, iako na temelju odredaba Zakonodavne uredbe br. 163/2006 o središnjim tijelima za nabavu svaki javni naručitelj može preuzeti funkciju središnjeg tijela za nabavu, članak 33. stavak 3.bis te zakonodavne uredbe odstupa od tog pravila u dijelu u kojem se predviđa da male općine mogu koristiti samo središnja tijela za nabavu koja su organizirana u obliku dvaju točno određenih organizacijskih modela, odnosno unije općina iz članka 32. Zakonodavne uredbe br. 267/2000 ili konzorcija (*consorzio*) jedinica lokalne samouprave iz članka 31. te Zakonodavne uredbe. Prema mišljenju Consiglio di Stato (Državno vijeće), čini se da je ta obveza, koja je propisana malim općinama, protivna mogućnosti korištenja središnjih tijela za nabavu bez ograničenja u pogledu oblika suradnje predviđenih Direktivom 2004/18.

28 Osim toga, Consiglio di Stato (Državno vijeće) izražava dvojbe u pogledu konzorcija (*consorzi*) općina, u vezi s obvezom koju imaju male općine da se koriste organizacijskim modelima javnog prava, isključujući sudjelovanje privatnih subjekata. Takvo isključenje kojim se pružanje usluga, koje se mogu kvalificirati kao „gospodarska djelatnost” i koje bi u tom pogledu bilo bolje obavljati u sustavu slobodnog tržišnog natjecanja na unutarnjem tržištu, ograničava samo na iscrpno navedene subjekte talijanskog javnog prava, moglo bi biti protivno načelima slobode pružanja usluga i što većeg tržišnog natjecanja u postupcima javne nabave, koja su propisana pravom Unije.

29 Osim toga, Consiglio di Stato (Državno vijeće) navodi da, iako nacionalno pravo ne određuje područje djelovanja središnjih tijela za nabavu, ono utvrđuje da se područja malih općina koja se koriste središnjim tijelima za nabavu podudaraju s područjem djelovanja tih tijela. To područje djelovanja stoga je ograničeno na područje općina koje su članovi unije općina ili konzorcija (*consorzio*). To bi razgraničenje, prema mišljenju Consiglio di Stato (Državno vijeće), moglo biti protivno načelima slobode pružanja usluga i što većeg tržišnog natjecanja u postupcima javne nabave jer bi ono stvorilo isključiva područja za djelatnost središnjih tijela za nabavu.

30 U tim je okolnostima Consiglio di Stato (Državno vijeće) odlučio prekinuti postupak i uputiti Sudu sljedeća prethodna pitanja:

„1. Protivi li se pravu [Unije] nacionalna odredba kao što je članak 33. stavak 3.bis Zakonodavne uredbe br. 163/2006, kojim se autonomija općina u pogledu povjeravanja nabave središnjem tijelu za nabavu ograničava na isključivo dva organizacijska modela, a to su unija općina, ako postoji, ili konzorcij (*consorzio*) općina koji će se osnovati?

2. Protivi li se pravu [Unije], a posebice načelima slobode pružanja usluga i što većem tržišnom natjecanju u području javne nabave usluga, nacionalna odredba kao što je članak 33. stavak 3.bis Zakonodavne uredbe br. 163/2006, kojim se, kada ga se primjenjuje u vezi s člankom 3. stavkom 25. Zakonodavne uredbe br. 163/2006 u odnosu na organizacijski model konzorcija općina (*consorzi*), isključuje mogućnost osnivanja subjekata privatnog prava kao što je, primjerice, konzorcij (*consorzio*) osnovan u skladu s općim pravom u kojem sudjeluju i privatni subjekti?

3. Protivi li se pravu [Unije], a posebice načelima slobode pružanja usluga i što većem tržišnom natjecanju u području javne nabave usluga, nacionalna odredba kao što je članak 33. stavak 3.bis, kojim se — ako ga se tumači na način da se njime konzorcijima (*consorzi*) općina koji su središnja tijela za nabavu dopušta da djeluju na jedinstvenom području svih općina članica i dakle, najviše, na regionalnom području — ograničava područje djelovanja tih središnjih tijela za nabavu?”

Dopuštenost

31 Kao prvo, talijanska vlada tvrdi da je zahtjev za prethodnu odluku nedopušten jer je hipotetski.

32 Ističe da se sud koji je uputio zahtjev oslanja na dvostruku premisu prema kojoj, s jedne strane, djelatnost nabave robe i usluga za račun javnog naručitelja predstavlja gospodarsku djelatnost, odnosno uslugu u smislu članka 57. UFEU-a i da, s druge strane, društvo Asmel, koje ne ispunjava uvjete propisane pravom Unije i talijanskim pravom kako bi se kvalificiralo kao „središnje tijelo za nabavu”, nužno treba kvalificirati kao „gospodarski subjekt”. Međutim, čak i pod pretpostavkom da Sud treba odgovoriti da se pravu Unije protive odredbe talijanskog prava o kojima je riječ u glavnom postupku, na temelju tog odgovora ne bi se mogla prihvatiti žalba podnesena sudu koji je uputio zahtjev jer usluge nabave o kojima je riječ u glavnom postupku nisu bile povjerene Asmelu nakon provedenog postupka nadmetanja u skladu s pravom Unije.

33 U tom pogledu valja podsjetiti da, u skladu s ustaljenom sudskom praksom, pitanja o tumačenju prava Unije koja uputi nacionalni sud unutar pravnog i činjeničnog okvira koji utvrđuje pod vlastitom odgovornošću i čiju točnost Sud nije dužan provjeravati uživaju presumpciju relevantnosti. Sud može odbiti odlučivati o zahtjevu za prethodnu odluku koji je uputio nacionalni sud samo ako je očito da zatraženo tumačenje prava Unije nema nikakve veze s činjeničnim stanjem ili predmetom spora u glavnom postupku, ako je problem hipotetski ili ako Sud ne raspolaže činjeničnim i pravnim elementima potrebnima da bi se mogao dati koristan odgovor na upućena pitanja (presuda od 27. studenoga 2019., Tedeschi i Consorzio Stabile Istant Service, C-402/18, EU:C:2019:1023, t. 24. i navedena sudska praksa).

34 U skladu s također ustaljenom sudskom praksom, smisao prethodnog postupka nije davanje savjetodavnih mišljenja o općim ili hipotetskim pitanjima, nego stvarna potreba za učinkovitim rješavanjem spora (presuda od 10. prosinca 2018., Wightman i dr., C-621/18, EU:C:2018:999, t. 28. i navedena sudska praksa).

35 U ovom slučaju iz zahtjeva za prethodnu odluku proizlazi da se glavni postupak, koji se vodi pred sudom koji je uputio zahtjev, odnosi na pitanje zakonitosti isključenja društva Asmel iz subjekata koji mogu obnašati funkciju središnjeg tijela za nabavu u korist malih lokalnih zajednica. Prema navodima

suda koji je uputio zahtjev, to isključenje obrazloženo je ograničenjima propisanima odredbama Zakonodavne uredbe br. 163/2006 o središnjim tijelima za nabavu. Svojim prethodnim pitanjima sud koji je uputio zahtjev poziva Sud da odluči o tome protive li se takva ograničenja pravu Unije.

36 U tim okolnostima nije očito da tumačenje prava Unije koje je zatražio sud koji je uputio zahtjev nema nikakve veze s činjeničnim stanjem ili predmetom spora u glavnom postupku ili da se prethodna pitanja odnose na hipotetski problem.

37 Pretpostavka relevantnosti koja se odnosi na prethodna pitanja ne može se u ovom slučaju oboriti argumentacijom talijanske vlade prema kojoj odgovor Suda ne dopušta sudu koji je uputio zahtjev da prihvati žalbu koju je podnio Asmel jer djelatnost nabave robe i usluga nije povjerena tom društvu nakon provedenog postupka nadmetanja u skladu s pravom Unije, s obzirom na to da iz zahtjeva za prethodnu odluku proizlazi da se spornom odlukom društvu Asmel općenito, a ne na određenom tržištu, zabranjuje obavljanje djelatnosti središnjeg tijela za nabavu za jedinice lokalne samouprave iako se, prema tom društvu, ta zabrana protivi pravu Unije.

38 Kao drugo, Europska komisija je u svojim pisanim očitovanjima izrazila dvojbe o relevantnosti prethodnih pitanja za rješenje spora u glavnom postupku jer je talijanski zakonodavac kasnije stavio izvan snage članak 33. stavak 3.bis Zakonodavne uredbe br. 163/2006, naveden u tekstu prethodnih pitanja, tako da je moguće da je spor u glavnom postupku postao bespredmetan.

39 U tom pogledu valja istaknuti da, u okviru postupka pokrenutog na temelju članka 267. UFEU-a, Sud nije dužan precizirati relevantne nacionalne odredbe koje su primjenjive u glavnom postupku. Takvu ovlast ima samo sud koji je uputio zahtjev koji, utvrđujući nacionalni pravni okvir, ostavlja Sudu mogućnost tumačenja svih elemenata prava Unije, čime se sudu koji je uputio zahtjev omogućuje ocjenjivanje usklađenosti nacionalnog zakonodavstva s propisom Unije (vidjeti u tom smislu presudu od 19. lipnja 2019., Meca, C-41/18, EU:C:2019:507, t. 22. i navedenu sudsku praksu).

40 Stoga se dopuštenost prethodnih pitanja ne može dovesti u pitanje zbog naknadnog stavljanja izvan snage odredbe nacionalnog prava za koju je sud koji je uputio zahtjev naveo da je primjenjiva na glavni postupak.

41 Osim toga, u odgovoru na pitanje Komisije o relevantnosti prethodnih pitanja za rješenje spora u glavnom postupku, talijanska vlada pojasnila je na raspravi da novi propis u području središnjih tijela za nabavu, kojim se stavlja izvan snage i zamjenjuje članak 33. stavak 3.bis Zakonodavne uredbe br. 163/2006, ne stupa na snagu prije 31. prosinca 2020., tako da se na glavni postupak i dalje primjenjuje ta odredba, što je Komisija također priznala na raspravi.

42 S obzirom na sva prethodna razmatranja, zahtjev za prethodnu odluku ne može se odbaciti kao nedopušten.

43 Talijanska vlada i Komisija izrazile su i dvojbe u pogledu dopuštenosti trećeg prethodnog pitanja jer bi teritorijalno ograničenje područja djelovanja središnjih tijela za nabavu koje su osnovale jedinice lokalne samouprave i o kojima pita sud koji je uputio zahtjev prema navodima iz odluke kojom se upućuje prethodno pitanje moglo predstavljati prednost za središnje tijelo za nabavu. Konkretno, ta vlada ističe postojanje proturječja u toj odluci u pogledu pitanja predstavlja li to teritorijalno ograničenje nepovoljniji položaj ili prednost za to središnje tijelo. Te elemente valja razmotriti u okviru ispitivanja trećeg pitanja.

O prethodnim pitanjima

Uvodna očitovanja

44 U svojim prethodnim pitanjima sud koji je uputio zahtjev općenito upućuje na pravo Unije kao i na načela slobode pružanja usluga i što većeg tržišnog natjecanja u postupcima javne nabave usluga. Međutim, iz zahtjeva za prethodnu odluku proizlazi da se taj sud konkretnije pita o članku 56. UFEU-a kojim se propisuje slobodno pružanje usluga kao i o članku 1. stavku 10. i članku 11. Direktive 2004/18 o središnjim tijelima za nabavu.

45 U tom pogledu, što se tiče određivanja odredbi primarnog ili sekundarnog prava koje treba tumačiti radi davanja korisnog odgovora sudu koji je uputio zahtjev, valja istaknuti, kao prvo, da je cilj prethodnih pitanja omogućiti mu da ocijeni usklađenost Zakonodavne uredbe br. 163/2006 s pravom Unije. Međutim, iz samog naslova te uredbe proizlazi da se njome provodi Direktiva 2004/18.

46 Kao drugo, iz zahtjeva za prethodnu odluku proizlazi da je pojam „središnje tijelo za nabavu” iz članka 1. stavka 10. i članka 11. Direktive 2004/18 u središtu glavnog postupka.

47 Naposljetku, kao treće, dosegnuti su pragovi za primjenu članka 7. Direktive 2004/18. S jedne strane, iz sadržaja spisa kojim Sud raspolaže proizlazi da u određenom broju od 152 postupaka javne nabave koje je Asmel pokrenuo u razdoblju između svibnja 2013. i veljače 2014. i koji su nezakoniti na temelju sporne odluke, vrijednost ugovora prelazi relevantne pragove iz navedene odredbe. S druge strane, sporna odluka zabranjuje Asmelu da obavlja bilo kakvu djelatnost posredovanja u postupcima javne nabave neovisno o njihovoj vrijednosti.

48 U tim okolnostima prethodna pitanja valja ispitati samo s obzirom na Direktivu 2004/18, a osobito s obzirom na njezin članak 1. stavak 10. i članak 11.

Meritum

Prvo i drugo pitanje

49 Svojim prvim i drugim pitanjem, koja valja razmotriti zajedno, sud koji je uputio zahtjev u biti pita treba li članak 1. stavak 10. i članak 11. Direktive 2004/18 tumačiti na način da im se protivi odredba nacionalnog prava kojim se autonomija malih jedinica lokalne samouprave u pogledu povjeravanja nabave središnjem tijelu za nabavu ograničava na samo dva organizacijska modela koji su isključivo javni, bez sudjelovanja osoba ili privatnih poduzeća.

50 Kako bi se odgovorilo na ta pitanja, valja istaknuti, kao prvo, da je pojam „središnje tijelo za nabavu” definiran u članku 1. stavku 10. Direktive 2004/18 i označava javnog naručitelja koji nabavlja robu i/ili usluge namijenjene javnim naručiteljima ili sklapa ugovore o javnoj nabavi ili okvirne sporazume za radove, robu ili usluge namijenjene javnim naručiteljima.

51 Iz toga slijedi da je pojam „središnje tijelo za nabavu” definiran u Direktivi 2004/18 upućivanjem na pojam „javnog naručitelja”.

52 Potonji pojam definiran je u članku 1. stavku 9. Direktive 2004/18 i, u skladu s prvim podstavkom te odredbe, označava državu, regionalnu ili lokalnu vlast, tijela kojima se upravlja na temelju javnog prava, zajednice koje su osnovale jedna ili nekoliko tih vlasti, ili jedno ili nekoliko takvih tijela kojima se upravlja na temelju javnog prava.

53 U skladu s člankom 1. stavkom 9. drugim podstavkom Direktive 2004/18, „tijelo kojim se upravlja na temelju javnog prava” znači svako tijelo koje je, kao prvo, osnovano za određenu svrhu radi zadovoljavanja potreba u općem interesu koje nemaju industrijski ili trgovački karakter, koje ima pravnu osobnost i koje većim dijelom financira država, regionalne ili lokalne vlasti ili druga tijela kojima se upravlja na temelju javnog prava, ili koje je podložno nadzoru nad poslovanjem od strane tih tijela; ili koje ima upravni, upraviteljski ili nadzorni odbor čijih je više od polovice članova imenovala država, regionalne ili lokalne vlasti ili druga tijela kojima se upravlja na temelju javnog prava.

54 Sud je već imao priliku pojasniti da članak 1. stavak 9. te direktive definira pojam „javni naručitelj” u širem i funkcionalnom smislu, kako bi se osigurali ciljevi navedene direktive kojima se istodobno nastoji isključiti opasnost da se prednost da ponuditeljima ili nacionalnim kandidatima tijekom cijelog postupka javne nabave koji provode javni naručitelji i mogućnost da se tijelo koje financira ili kontrolira država, regionalne ili lokalne vlasti ili druga tijela kojima se upravlja na temelju javnog prava vodi razlozima koji nisu ekonomski (vidjeti u tom smislu presudu od 5. listopada 2017., LitSpecMet, C-567/15, EU:C:2017:736, t. 31. i navedenu sudsku praksu). Osim toga, ta odredba ne nameće nikakvu obvezu poštovanja posebnih organizacijskih modela u svrhu ispunjavanja pojma „javni naručitelj”.

55 Kao drugo, valja istaknuti da bi u skladu s uvodnom izjavom 16. Direktive 2004/18, „[k]ako bi se uzele u obzir različite okolnosti koje su na snazi u državama članicama, državama članicama trebalo […] omogućiti da izaberu mogu li javni naručitelji koristiti […] središnja tijela za javnu nabavu […] kako su definiran[a] i uređen[a] ovom Direktivom”. Stoga, u skladu s člankom 11. stavkom 1. Direktive 2004/18, države članice mogu predvidjeti da javni naručitelji mogu nabavljati radove, robu i/ili usluge od ili putem središnjeg tijela za nabavu. U skladu sa stavkom 2. tog članka, smatra se da su javni naručitelji koji nabavljaju radove, robu i/ili usluge korištenjem središnjeg nabavnog tijela u slučajevima iz članka 1. stavka 10. iste direktive poštovali Direktivu 2004/18 u onoj mjeri u kojoj je poštuju središnja tijela za nabavu.

56 Iz članka 11. Direktive 2004/18, u vezi s člankom 1. stavcima 9. i 10. Direktive 2004/18 kao i njezinom uvodnom izjavom 16., proizlazi da je jedino ograničenje koje ta direktiva nameće u pogledu odabira središnjeg tijela za nabavu ono koje se odnosi na to da to tijelo mora imati svojstvo „javnog naručitelja”. Ta se široka margina prosudbe odnosi i na definiciju organizacijskog modela središnjeg tijela za nabavu, pod uvjetom da mjere koje države članice donesu radi provedbe članka 11. Direktive 2004/18 poštuju ograničenje utvrđeno tom direktivom koje se odnosi na svojstvo javnog naručitelja subjekta kojeg javni naručitelji namjeravaju koristiti kao središnje tijelo za nabavu. Stoga se subjektu koji nema svojstvo javnog naručitelja u smislu članka 1. stavka 9. Direktive 2004/18 ne može nacionalnim propisom priznati da ima svojstvo „središnjeg tijela za nabavu” u svrhu primjene te direktive.

57 Kao treće, takvo tumačenje Direktive 2004/18 usto je u skladu s načelima na kojima se ona temelji, odnosno načelima slobode pružanja usluga i nenarušenog tržišnog natjecanja u svim državama članicama, navedenima u uvodnoj izjavi 2. te direktive.

58 Iako članak 11. stavak 2. Direktive 2004/18 oslobađa same javne naručitelje koji se koriste središnjim tijelom za nabavu, u slučajevima predviđenima tom odredbom, od primjene postupaka javne nabave predviđenih navedenom direktivom, istodobno tom središnjem tijelu za nabavu određuje obvezu koju imaju javni naručitelji da poštuju postupke predviđene tom istom direktivom. Na taj se način jamči glavni cilj pravila prava Unije iz područja javne nabave, to jest slobodno pružanje usluga i otvaranje nenarušenom tržišnom natjecanju u svim državama članicama (vidjeti u tom smislu presudu od 8. prosinca 2016., Undis Servizi, C-553/15, EU:C:2016:935, t. 28. i navedenu sudsku praksu).

59 Tom zaključku nije protivna presuda od 20. listopada 2005., Komisija/Francuska (C-264/03, EU:C:2005:620), u kojoj je Sud presudio da je ugovor o zastupanju investitora, uređen francuskim propisima o prostornom planiranju, koji pridržava ulogu zastupnika na iscrpno navedene kategorije

pravnih osoba francuskog prava, ugovor o javnoj nabavi usluga za potrebe Direktive Vijeća 92/50/EEZ od 18. lipnja 1992. o usklađivanju postupaka javne nabave usluga (SL 1992., L 209, str. 1.) i da se protivi toj direktivi u mjeri u kojoj ne predviđa nikakav postupak nadmetanja za odabir zastupnika.

60 Naime, ta se presuda ne odnosi na odredbe Direktive 2004/18 koje izričito predviđaju mogućnost za javne naručitelje da se koriste središnjim tijelima za nabavu. U svakom slučaju, iz te presude proizlazi da ovlasti zastupnika uključuju različite zadaće koje čine pružanje usluga koje su dodijeljene bez ikakvog postupka nadmetanja predviđenog Direktivom 92/50 (presuda od 20. listopada 2005., Komisija/Francuska (C-264/03, EU:C:2005:620, t. 46., 51. i 55.).

61 Uzimajući u obzir široku marginu prosudbe kojom raspolažu države članice, navedena u točki 56. ove presude, ništa u Direktivi 2004/18 ni u načelima na kojima se ona temelji također nije prepreka tomu da države članice mogu prilagoditi organizacijske modele tih središnjih tijela za nabavu vlastitim potrebama i posebnim okolnostima koje prevladavaju u državi članici, na način da u tu svrhu propišu organizacijske modele koji su isključivo javni, bez sudjelovanja osoba ili privatnih poduzeća.

62 U tom kontekstu talijanska vlada pojasnila je da je talijanski zakonodavac, najprije potičući jedinice lokalne samouprave da koriste središnja tijela za nabavu koja su osnovana u skladu s određenim organizacijskim modelima, a zatim nametnuvši malim lokalnim zajednicama obvezu korištenja takvih središnjih tijela za nabavu, pokušao ne samo spriječiti opasnost od mafijaških uplitanja već i predvidjeti instrument kontrole troškova.

63 U svakom slučaju, kao što je to u biti istaknuo nezavisni odvjetnik u točkama 70. do 72. svojeg mišljenja, uzimajući u obzir usku vezu koja postoji između pojma „javni naručitelj” i pojma „središnje tijelo za nabavu” iz točaka 51. do 58. ove presude, ne može se smatrati da središnja tijela za nabavu nude usluge na tržištu koje je otvoreno za tržišno natjecanje privatnih poduzetnika.

64 Naime, središnje tijelo za nabavu djeluje u svojstvu javnog naručitelja kako bi zadovoljilo njegove potrebe, a ne kao gospodarski subjekt u vlastitom poslovnom interesu.

65 Stoga se nacionalni propis koji ograničava slobodu izbora malih jedinica lokalne samouprave da se koriste središnjim tijelom za nabavu, propisujući u tu svrhu dva organizacijska modela koji su isključivo javni, bez sudjelovanja osoba ili privatnih poduzeća, ne protivi cilju slobode pružanja usluga i otvaranja nenarušenom tržišnom natjecanju u svim državama članicama, koji se želi postići Direktivom 2004/18, s obzirom na to da ni jednog privatnog poduzetnika ne stavlja u povoljniji položaj u odnosu na njegove konkurente.

66 Osim toga, navedeni nacionalni propis ne daje nikakvu prednost nacionalnom ponuditelju. Suprotno tomu, on sudjeluje u cilju navedenom u prethodnoj točki, time što male jedinice lokalne samouprave štiti od rizika zabranjenog sporazuma između središnjeg tijela za nabavu i privatnog poduzetnika koji drži udio u tom središnjem tijelu za nabavu.

67 S obzirom na sva prethodna razmatranja, na prvo i drugo pitanje valja odgovoriti tako da članak 1. stavak 10. i članak 11. Direktive 2004/18 treba tumačiti na način da im se ne protivi odredba nacionalnog prava kojom se autonomija malih jedinica lokalne samouprave u pogledu povjeravanja nabave središnjem tijelu za nabavu ograničava na samo dva organizacijska modela koja su isključivo javna, bez sudjelovanja osoba ili privatnih poduzeća.

Treće pitanje

68 Svojim trećim pitanjem sud koji je uputio zahtjev u biti pita treba li članak 1. stavak 10. i članak 11. Direktive 2004/18 tumačiti na način da im se protivi odredba nacionalnog prava koja područje djelovanja središnjih tijela za nabavu koje su osnovale jedinice lokalne samouprave ograničava na područje tih lokalnih zajednica.

69 U tom pogledu, kao prvo, valja istaknuti da se, u nedostatku izričite odredbe Direktive 2004/18 kojom se uređuju teritorijalne granice područja djelovanja središnjeg tijela za nabavu, to pitanje odnosi na provedbu odredbi te direktive o središnjim tijelima za nabavu u pogledu kojih, kao što to proizlazi iz točke 56. ove presude, države članice raspolažu širokom marginom prosudbe.

70 Mjeru kojom država članica teritorijalno područje djelovanja središnjih tijela za nabavu ograničava na područja jedinica lokalnih samouprava koje su ih osnovale, kako bi osigurala da ta središnja tijela za nabavu djeluju u javnom interesu tih jedinica, a ne u svojem vlastitom poslovnom interesu izvan tih područja, treba smatrati usklađenom s člankom 1. stavkom 10. Direktive 2004/18, kojim se predviđa da središnje tijelo za nabavu mora imati svojstvo javnog naručitelja i u tom pogledu mora ispunjavati uvjete predviđene člankom 1. stavkom 9. te direktive. Kao što je Sud već naveo, u skladu s potonjom odredbom, javni naručitelj je subjekt koji ispunjava funkciju od općeg interesa koja nema industrijski ili trgovački karakter. Takav subjekt ne obavlja pretežno djelatnost usmjerenu na stjecanje dobiti (vidjeti u tom smislu presudu od 23. prosinca 2009., CoNISMa, C-305/08, EU:C:2009:807, t. 38.). Stoga treba smatrati da odredba nacionalnog prava, poput one o kojoj je riječ u glavnom postupku, poštuje granice margine prosudbe kojom države članice raspolažu u provedbi Direktive 2004/18.

71 Što se tiče, kao drugo, dvojbi suda koji je uputio zahtjev u pogledu usklađenosti teritorijalnog ograničenja o kojem je riječ u glavnom postupku, koje bi dovelo do isključivih područja djelovanja središnjih tijela za nabavu, s načelima slobode pružanja usluga i što većeg tržišnog natjecanja u području javne nabave usluga na kojima se temelji Direktiva 2004/18, valja smatrati, s obzirom na razloge iznesene u okviru ispitivanja prvog i drugog pitanja, da odredba nacionalnog prava koja ograničava područja djelovanja središnjih tijela za nabavu na odgovarajuća područja jedinica lokalne samouprave koje su ih osnovale, ni jednog poduzetnika protivno tim načelima ne stavlja u povoljniji položaj u odnosu na njegove konkurente.

72 S obzirom na sva prethodna razmatranja, na treće pitanje valja odgovoriti tako da članak 1. stavak 10. i članak 11. Direktive 2004/18 treba tumačiti na način da im se ne protivi odredba nacionalnog prava koja područje djelovanja središnjih tijela za nabavu koje su osnovale jedinice lokalne samouprave ograničava na područje tih lokalnih zajednica.

Troškovi

73 Budući da ovaj postupak ima značaj prethodnog pitanja za stranke glavnog postupka pred sudom koji je uputio zahtjev, na tom je sudu da odluči o troškovima postupka. Troškovi podnošenja očitovanja Sudu, koji nisu troškovi spomenutih stranaka, ne nadoknađuju se.

Slijedom navedenog, Sud (drugo vijeće) odlučuje:

1. **Članak 1. stavak 10. i članak 11. Direktive 2004/18/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 31. ožujka 2004. o usklađivanju postupaka za sklapanje ugovora o javnim radovima, ugovora o javnoj nabavi robe te ugovora o javnim uslugama, kako je izmijenjena Uredbom Komisije (EU) br. 1336/2013 od 13. prosinca 2013., treba tumačiti na način da im se ne protivi odredba nacionalnog prava kojim se autonomija malih jedinica lokalne samouprave u pogledu povjeravanja nabave središnjem tijelu za nabavu ograničava na samo dva organizacijska modela koja su isključivo javna, bez sudjelovanja osoba ili privatnih poduzeća.**

2. Članak 1. stavak 10. i članak 11. Direktive 2004/18, kako je izmijenjena Uredbom br. 1336/2013, treba tumačiti na način da im se ne protivi odredba nacionalnog prava koja područje djelovanja središnjih tijela za nabavu koje su osnovale jedinice lokalne samouprave ograničava na područje tih lokalnih zajednica.

Potpisi