Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
RIMVYDASA NORKUSA
od 10. srpnja 2025.[1]

Predmet C-769/23

Mara soc. coop. arl
protiv
Ministero della Difesa
Gruppo Samir Global Service Srl

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Consiglio di Stato (Državno vijeće, Italija))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Javna nabava – Javni naručitelj – Talijansko Ministarstvo obrane – Ugovor o uslugama – Prijevoz opreme, koji uključuje, među ostalim, vojnu opremu – Direktiva 2009/81/EZ – Članak 3. – Direktiva 2014/24/EU – Članak 16. – Mješoviti ugovori koji uključuju obrambene i sigurnosne aspekte – Određivanje primjenjive direktive – Standardizirane usluge – Usluge visokog radnog intenziteta – Kriteriji za dodjelu – Zabrana primjene kriterija najniže cijene u nacionalnom pravu”

I. Uvod

1. Ovaj predmet odnosi se na otvoreni postupak javne nabave koji je pokrenuo Ministero della Difesa (Ministarstvo obrane, Italija) (u daljnjem tekstu: Ministarstvo) radi dodjele ugovora o pružanju usluga radne snage, među ostalim, za utovar, istovar i prijevoz materijala[2]. Čini se da su streljivo i eksplozivi uključeni u te materijale[3]. Riječ je o uslugama koje obilježava visok radni

[1] Izvorni jezik: engleski

[2] Članak 17. dokumentacije za nadmetanje odnosi se na usluge „privremene radne snage” koje se sastoje od „radnji utovara i istovara, sastavljanja i rastavljanja paketa s robom, slaganja materijala koji pristiže ili koji se šalje na hrpe i raspremanja s hrpe, premještanja materijala i svega ostaloga što se smatra uobičajenim poslom za potrebe skladišta, tvornica, institucija, vojnih plovila i/ili zračnih luka te vojnih institucija”, str. 33. Vidjeti točku 8. zahtjeva za prethodnu odluku.

[3] U svojem odgovoru na pisana pitanja Suda (vidjeti točku 22. ovog mišljenja) talijanska vlada navela je da se usluge o kojima je riječ odnose na prijevoz različitih vrsta robe i da je stoga za svaku grupu potreban samo jedan gospodarski subjekt. Ta je vlada također potvrdila da dio (ali ne i pretežni dio) predmetne robe čini „vojna oprema” u smislu članka 1. stavka 6. Direktive 2009/81/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 13. srpnja 2009. o usklađivanju postupaka nabave za određene ugovore o radovima, ugovore o nabavi robe i ugovore o uslugama koje sklapaju javni naručitelji ili naručitelji u području obrane i sigurnosti te izmjeni direktiva 2004/17/EZ i 2004/18/EZ (SL 2009., L 216, str. 76.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 1., str. 236.). Vidjeti također Decreto di aggiudicazione prot. N. 0021670 (Odluka o dodjeli Prot. br. 0021670) od 16. studenoga 2022., kojim je društvu Mara dodijeljena grupa br. 6 u kojoj se, među ostalim, navode streljivo i eksplozivi. U svojem odgovoru na pisana pitanja Suda društvo Mara osporava činjenicu da se ugovor o kojem je riječ odnosi na vojnu opremu. To je u konačnici činjenično pitanje o kojem treba odlučiti sud koji je uputio zahtjev.

intenzitet[4], a ujedno imaju i „standardizirana obilježja”[5]. Ugovor o kojem je riječ dodijeljen je na temelju kriterija najniže cijene. Međutim, talijansko pravo predviđa da se ugovori o uslugama visokog radnog intenziteta dodjeljuju na temelju kriterija ekonomski najpovoljnije ponude, utvrđenog na temelju najboljeg omjera između cijene i kvalitete[6]. Suprotno tomu, ugovori o uslugama koje imaju „standardizirana obilježja”[7] mogu se dodijeliti na temelju kriterija najniže cijene, osim kada ih obilježava visok radni intenzitet[8].

2. Consiglio di Stato (Državno vijeće, Italija) nastoji doznati, među ostalim, protivi li se načelu proporcionalnosti i članku 67. stavku 2. Direktive 2014/24/EU[9] zabrana primjene kriterija najniže cijene, predviđena nacionalnim pravom, ako usluge o kojima je riječ obilježava visok radni intenzitet, a ujedno su i standardizirane. Podredno, sud koji je uputio zahtjev nastoji od Suda doznati raspolaže li javni naručitelj određenom marginom prosudbe pri odabiru kriterija za dodjelu, među ostalim, s obzirom na to da se dokumentacijom za nadmetanje predviđa da se plaće osoba zaposlenih u okviru tog ugovora isplaćuju u skladu s primjenjivim nacionalnim kolektivnim ugovorom za relevantni sektor i da se svako ponuđeno sniženje cijene može temeljiti samo na potencijalnoj dobiti ponuditelja koja je utvrđena u iznosu 5 % vrijednosti ugovora navedene u obavijesti o nadmetanju[10].

II. Pravni okvir

A. Pravo Europske unije

1. Direktiva 2009/81

3. Člankom 1., naslovljenim „Definicije”, određuje se:

„U smislu ove Direktive primjenjuju se sljedeće definicije:

[…]

6. ‚Vojna oprema’ znači oprema posebno izrađena ili prilagođena za vojne potrebe i namijenjena upotrebi kao oružje, streljivo ili vojni materijal;

[…]”

4 U skladu s člankom 50. stavkom 1. decreta legislativo n. 50 (Codice dei contratti pubblici) (Zakonodavna uredba br. 50 o Zakoniku o javnoj nabavi) od 18. travnja 2016. (u daljnjem tekstu: Zakonik o javnoj nabavi) to znači da su troškovi radne snage najmanje polovica ukupnog iznosa ugovora. Vidjeti točku 13. ovog mišljenja.

5 Sud koji je uputio zahtjev naveo je da talijansko pravo ne definira „usluge” koje imaju „standardizirana obilježja”, ali […] da se njime htjelo uputiti, […], na poslove koji su visoko repetitivni i koji nemaju prilagodljive elemente (primjerice, elemente tehnološkog ili inovativnog značaja) i u pogledu kojih se teško može zamisliti da bi doprinos ponuditelja mogao utjecati na očekivano ujednačeno obavljanje posla, zbog čega se, radi ekonomičnosti i brzine postupka, dopušta upotreba kriterija najniže cijene jer ne postoji posebna potreba za primjenu kriterija najbolje tehničke kvalitete prilikom usporedbe konkurentskih ponuda.

6 Taj se kriterij ponekad skraćeno naziva „MEAT”. U skladu s primjenjivim talijanskim pravom, tim se kriterijem osobito uzimaju u obzir kvalitativni, okolišni i socijalni aspekti. Vidjeti članak 95. stavak 6. Zakonika o javnoj nabavi.

7 Za te ću usluge u ovom mišljenju koristiti i pojam „standardizirane usluge”.

8 Vidjeti članak 95. stavak 4. točku (b) Zakonika o javnoj nabavi i točku 15. ovog mišljenja.

9 Direktiva Europskog parlamenta i Vijeća od 26. veljače 2014. o javnoj nabavi i o stavljanju izvan snage Direktive 2004/18/EZ (SL 2014., L 94, str. 65. i ispravci SL 2015., L 275, str. 68., SL 2016., L 311, str. 26., SL 2020., L 406, str. 67. i SL 2023./90063, L)

10 Vidjeti osobito točke 6., 9. i 10. zahtjeva za prethodnu odluku.

4. Članak 2., naslovljen „Područje primjene”, glasi:

„Podložno člancima 30., 45., 46., 55. i 296. Ugovora, ova se Direktiva primjenjuje na ugovore koji se sklapaju u područjima obrane i sigurnosti za:

(a) nabavu vojne opreme, uključujući bilo koji njezin dio, sastavnicu i/ili sklop;

(b) nabavu osjetljive opreme, uključujući bilo koji njezin dio, sastavnicu i/ili sklop;

(c) radove, robu i usluge izravno povezane s opremom iz točke (a) i točke (b) za bilo koji i za sve elemente njezina životnog vijeka;

(d) radove i usluge za izričito vojne namjene ili osjetljive radove i osjetljive usluge.”

5. Člankom 3., naslovljenim „Mješoviti ugovori”, određuje se:

„1. Ugovor čiji su predmet radovi, roba ili usluge iz područja primjene ove Direktive i djelomično iz područja primjene Direktive [2004/17] ili Direktive [2004/18], sklapa se u skladu s odredbama ove Direktive, pod uvjetom da je sklapanje jednog ugovora opravdano objektivnim razlozima.

[…]”

6. Člankom 47., naslovljenim „Kriteriji odabira”, određuje se:

„1. Ne dovodeći u pitanje nacionalne zakone, druge propise ili upravne odredbe o plaćanju naknada za određene usluge, kriteriji na kojima javni naručitelji/naručitelji temelje sklapanje ugovora su ili:

(a) kada se odabire ekonomski najpovoljnija ponuda sa stajališta javnog naručitelja/naručitelja, različiti kriteriji vezani uz predmet dotičnog ugovora: na primjer, kvaliteta, cijena, tehničke prednosti, funkcionalne osobine, ekološke osobine, operativni troškovi, troškovi koji nastaju tijekom životnog vijeka proizvoda, ekonomičnost, servisiranje i tehnička podrška, datum isporuke i rok isporuke ili rok završetka, sigurnost isporuke, interoperabilnost i operativne karakteristike; ili

(b) samo najniža cijena.

[…]”

2. Direktiva 2014/24

7. Člankom 2. stavkom 1. točkom 9. određuje se da „ugovori o javnoj nabavi usluga” znači ugovori o javnoj nabavi čiji je predmet pružanje usluga osim onih iz „ugovora o javnoj nabavi radova” iz članka 2. stavka 1. točke 6.

8. Članak 15., naslovljen „Obrana i sigurnost”, glasi:

„1. Ova se Direktiva primjenjuje na dodjelu ugovora o javnoj nabavi i na projektne natječaje koji se provode u području obrane i sigurnosti uz izuzeće sljedećih ugovora:

(a) ugovora koji spadaju u područje primjene Direktive [2009/81];

[…]”

9. Članak 16., naslovljen „Mješovita nabava koja uključuje sigurnosne ili obrambene aspekte”, glasi:

„1. U slučaju mješovitih ugovora čiji je predmet nabava obuhvaćena ovom Direktivom te nabava obuhvaćena člankom 346. UFEU-a ili Direktivom [2009/81], primjenjuje se ovaj članak.

2. Kada je objektivno moguće razdijeliti različite dijelove određenog ugovora o javnoj nabavi, javni naručitelji mogu odlučiti dodijeliti zasebne ugovore za zasebne dijelove ili dodijeliti jedinstveni ugovor.

[…]

Ako javni naručitelji odluče dodijeliti jedinstveni ugovor, primjenjuju se sljedeći kriteriji za određivanje primjenjivog pravnog režima:

[…]

(b) kada je dio dotičnog ugovora obuhvaćen Direktivom [2009/81], ugovor se može dodijeliti u skladu s tom Direktivom, pod uvjetom da je dodjela jedinstvenog ugovora opravdana objektivnim razlozima. Ovom se točkom ne dovode u pitanje pragovi i izuzeća predviđeni tom Direktivom.

Odluka o dodjeli jedinstvenog ugovora ne smije se, međutim, donijeti radi izuzimanja ugovora od primjene odredaba ove Direktive ili Direktive [2009/81].

[…]

4. Kada različite dijelove pojedinog ugovora objektivno nije moguće razdijeliti, ugovor se može dodijeliti bez primjene ove Direktive kada uključuje elemente na koje se odnosi članak 346. UFEU-a; u protivnom se može dodijeliti u skladu Direktivom [2009/81].”

10. Člankom 18., naslovljenim „Načela nabave”, određuje se:

„1. Javni naručitelji se prema gospodarskim subjektima ponašaju jednako i bez diskriminacije te djeluju na transparentan i razmjeran način.

[…]

2. Države članice poduzimaju odgovarajuće mjere kako bi osigurale da u izvršavanju ugovora o javnoj nabavi gospodarski subjekti udovoljavaju primjenjivim obvezama u području prava okoliša, socijalnog i radnog prava određenog pravom Unije, nacionalnim pravom, kolektivnim

ugovorima ili odredbama međunarodnog prava okoliša, socijalnog i radnog prava popisanim u Prilogu X.”

11. Članak 67. naslovljen „Kriteriji za dodjelu” glasi:

„1. Ne dovodeći u pitanje nacionalne zakone ili druge propise o cijeni određene robe ili naknadi za određene usluge, javni naručitelji temelje dodjelu ugovora o javnoj nabavi na ekonomski najpovoljnijoj ponudi.

2. Ekonomski najpovoljnija ponuda sa stajališta javnog naručitelja utvrđuje se na temelju cijene ili troška, primjenom pristupa isplativosti, kao što je trošak životnog vijeka, u skladu s člankom 68., te može uključivati najbolji omjer između cijene i kvalitete, koji se ocjenjuje na temelju kriterija, uključujući kvalitativne, okolišne i/ili socijalne aspekte, povezani[h] s predmetom dotičnog ugovora o javnoj nabavi. Ti kriteriji mogu obuhvaćati, na primjer:

(a) kvalitetu, uključujući tehničku vrijednost, estetske i funkcionalne značajke, dostupnost, rješenje za sve korisnike, društvene, okolišne i inovativne značajke te trgovanje i uvjete trgovanja;

(b) organizaciju, kvalifikacije i iskustvo osoblja angažiranog na izvršenju određenog ugovora, ako kvaliteta angažiranog osoblja može značajno utjecati na razinu uspješnosti izvršenja ugovora; ili

(c) uslugu nakon prodaje i tehnička pomoć, uvjeti isporuke kao što su datum isporuke, proces isporuke i rok isporuke ili rok izvršenja.

Element troška može biti i u obliku fiksne cijene ili troška na temelju čega se gospodarski subjekti natječu samo po kriterijima kvalitete.

Države članice mogu odrediti da javni naručitelji ne smiju koristiti samo cijenu ili samo trošak kao jedini kriterij za dodjelu ili mogu ograničiti njihovu primjenu na određene kategorije javnih naručitelja ili određene vrste ugovora.

[…]

4. Kriteriji za dodjelu ne smiju dati neograničenu slobodu izbora javnom naručitelju. Oni moraju osigurati mogućnost učinkovitog nadmetanja te moraju biti popraćeni specifikacijama kojima se omogućuje učinkovita provjera informacija koje su pružili ponuditelji da bi se procijenilo u kojoj mjeri ponude udovoljavaju kriterijima za dodjelu […]”

12. Članak 70., naslovljen „Uvjeti za izvršenje ugovora”, glasi:

„Javni naručitelji mogu odrediti posebne uvjete vezane za izvršenje ugovora, pod uvjetom da su oni povezani s predmetom ugovora u smislu članka 67. stavka 3. i navedeni u pozivu na nadmetanje ili dokumentaciji o nabavi. Ti uvjeti mogu uključivati gospodarske, okolišne, društvene aspekte ili one povezane s inovacijama i zaposlenošću.”

B. Talijansko pravo

13. Člankom 50. stavkom 1. Zakonika o javnoj nabavi [11] određuje se:

„Za dodjele ugovora o koncesiji i ugovora o javnoj nabavi radova i usluga koji nisu intelektualni rad ili usluge, što osobito uključuje one koji se odnose na ugovore koje obilježava visok radni intenzitet, u obavijesti o nadmetanju i pozive na dostavu ponuda, u skladu s načelima Europske unije, unose se posebne socijalne klauzule čiji je cilj promicanje stabilnosti radnih mjesta zaposlenog osoblja, pri čemu se predviđa da uspješni ponuditelj primjenjuje kolektivne ugovore za relevantni sektor iz članka 51. Decreta legislativo n. 81 (Zakonodavna uredba br. 81) od 15. lipnja 2015. Usluge visokog radnog intenziteta su usluge kod kojih trošak radne snage iznosi najmanje 50 % ukupnog iznosa ugovora."

14. Člankom 95. stavkom 3. Zakonika o javnoj nabavi određuje se:

„Na temelju kriterija ekonomski najpovoljnije ponude, koja je utvrđena na temelju najboljeg omjera između cijene i kvalitete, dodjeljuju se isključivo:

(a) ugovori koji se odnose na socijalne usluge i ugostiteljske usluge u bolnicama te zdravstvene i obrazovne usluge, kao i na usluge visokog radnog intenziteta, kako su određene u članku 50. stavku 1. …;

[…]"

15. Člankom 95. stavkom 4. točkom (b) Zakonika o javnoj nabavi određuje se:

„Kriterij najniže cijene može se upotrijebiti:

[…]

(b) za usluge i robu sa standardiziranim obilježjima ili za one čiji su uvjeti definirani tržištem, osim usluga visokog radnog intenziteta iz stavka 3. točke (a)".

III. Glavni postupak i prethodno pitanje

16. Ministarstvo je 14. srpnja 2022. pokrenulo otvoreni postupak javne nabave u Europskoj uniji [12] za pružanje usluga radne snage, među ostalim, za prijevoz robe za 2023. [13]. Ugovor, koji se može produljiti za još tri godine, bio je podijeljen u devet grupa. Postupak pred sudom koji je uputio zahtjev odnosi se na grupu br. 6 [14]. Budući da se ugovor za tu grupu odnosio na standardizirane usluge, kriterij za dodjelu bila je najniža cijena u skladu s člankom 95. stavkom 4. točkom (b) Zakonika o javnoj nabavi. Mara s.c.r.l. (u daljnjem tekstu: društvo Mara), Gruppo SAMIR Global

[11] U verziji koja se primjenjivala u vrijeme nastanka činjenica.

[12] Na temelju članka 60. Zakonika o javnoj nabavi u verziji koja se primjenjivala u vrijeme nastanka činjenica.

[13] Obavijest o nadmetanju br. 3144713.

[14] CIG 9351659124 – NUTS oznaka ITH41, koja se odnosi na *„Aeronautica Militare area nord"* (Zrakoplovstvo oružanih snaga za područje sjevera) u iznosu od 532 786,89 eura (ukupni procijenjeni iznos u postupku javne nabave: 5 200 565,31 euro bez PDV-a i/ili drugih zakonskih poreza i doprinosa). Sud koji je uputio zahtjev navodi da je „za potrebe pragova [Unije] i stoga u skladu s člankom 35. Zakonodavne uredbe br. 50 iz 2016. kao vrijednost grupe – koja uključuje iznose za eventualna produljenja – u dokumentaciji za nadmetanje naveden iznos od ukupno 3 463 114,72 eura bez PDV-a (a kao ukupna vrijednost ugovora, također za potrebe pragova Zajednice, naveden je iznos od 33 803 674,52 eura bez PDV-a).

Service s.r.l. (u daljnjem tekstu: društvo Samir) i treći ponuditelj ponudili su sniženje od 100 % za ugovor za grupu br. 6[15]. Međutim, ugovor je dodijeljen društvu Mara, koje je odabrano nasumičnim izvlačenjem.

17. Društvo Samir osporavalo je tu odluku o dodjeli pred Tribunaleom amministrativo regionale per il Lazio (Okružni upravni sud za Lacij, Italija)[16]. Taj je sud 11. travnja 2023.[17] prihvatio tužbu društva Samir i poništio obavijest o nadmetanju za grupu o kojoj je riječ. Smatrao je da je, u skladu s člankom 95. stavkom 3. točkom (a) Zakonika o javnoj nabavi, ugovor trebao biti dodijeljen na temelju najboljeg omjera između cijene i kvalitete. Budući da usluge o kojima je riječ obilježava visok radni intenzitet, nije primjenjiv članak 95. stavak 4. točka (b) Zakonika o javnoj nabavi koji se odnosi na primjenu kriterija najniže cijene za standardizirane usluge.

18. Društvo Mara podnijelo je žalbu protiv te presude sudu koji je uputio zahtjev, a društvo Samir podnijelo je protužalbu. U postupku pred sudom koji je uputio zahtjev društvo Mara isticalo je, među ostalim, da se člankom 95. stavkom 3. točkom (a) Zakonika o javnoj nabavi povređuje načelo proporcionalnosti jer se prekoračuje ono što je nužno za ostvarenje ciljeva navedenih u Direktivi 2014/24. Kriterij najniže cijene može se prihvatiti u slučaju visoko standardizirane robe ili usluga kao što su one u ovom slučaju jer ne postoji stvarna potreba prikupljanja različitih tehničkih ponuda kojima bi se „nepotrebno [otežavala] provedba postupka javne nabave i povrijedilo ustavno načelo dobre uprave." Člankom 17. dokumentacije za nadmetanje određeno je da se plaće zaposlenih radnika trebaju isplaćivati u skladu s nacionalnim kolektivnim ugovorom za relevantni sektor. Tako se svako sniženje cijene moglo temeljiti samo na proviziji u odnosu na vrijednosti ugovora navedene u obavijesti o nadmetanju. „Stoga se ne dovode u pitanje ciljevi iz članka 50. [Zakonika o javnoj nabavi], kojima se u biti nastoje očuvati razine zaposlenosti i zaštititi radnike primjenom [nacionalnih kolektivnih ugovora o radu]."[18]

19. Sud koji je uputio zahtjev smatra da se, u skladu s člankom 95. stavkom 4. točkom (b) Zakonika o javnoj nabavi, kriterij najniže cijene *može* upotrijebiti za standardizirane usluge. Međutim, ugovori za usluge visokog radnog intenziteta dodjeljuju se isključivo na temelju ekonomski najpovoljnije ponude[19] u skladu s člankom 95. stavkom 3. točkom (a) tog zakonika. Iz ustaljene nacionalne sudske prakse proizlazi da se ugovori o uslugama visokog radnog intenziteta u smislu članka 50. stavka 1. i članka 95. stavka 3. točke (a) Zakonika o javnoj nabavi u svakom slučaju dodjeljuju na temelju kriterija najboljeg omjera između cijene i kvalitete, čak i ako je riječ o standardiziranim uslugama u smislu članka 95. stavka 4. točke (b) tog zakonika. To je u skladu s prevladavajućim ciljem talijanskog ustavnog prava i prava Unije, a to je zaštita radnika[20].

20. Sud koji je uputio zahtjev smatra da bi primjena nacionalnog propisa dovela do poništenja postupka javne nabave jer u njemu nije bio primijenjen „kriterij ekonomski najpovoljnije ponude". Međutim, s obzirom na to da je zaštita radnika, koja se uobičajeno osigurava

[15] Sud koji je uputio zahtjev naveo je da „članak 17. dokumentacije za nadmetanje određuje kako slijedi: ‚uzimajući u obzir to da se zatraženi postotak sniženja može primijeniti samo na proviziju, troškovi radne snage ostaju isti jer se plaće radnika isplaćuju na temelju kolektivnog ugovora za relevantni sektor. Stoga se ne dovode u pitanje ciljevi iz članka 50. Zakonika o javnoj nabavi kojima se u biti nastoje očuvati razine zaposlenosti i zaštititi radnike na temelju primjene [nacionalnih kolektivnih ugovora o radu].'"

[16] Društvo Mara interveniralo je u taj postupak.

[17] Presuda br. 6259

[18] Vidjeti osobito točku 1. zahtjeva za prethodnu odluku.

[19] Čini se, pod uvjetom da to provjeri Consiglio di Stato (Državno vijeće), da taj sud u glavnom postupku pojam „ekonomski najpovoljnija ponuda" tumači tako da upućuje na „najbolji omjer između cijene i kvalitete" u smislu članka 95. stavka 3. Zakonika o javnoj nabavi, a ne u širem značenju koje je dodijeljeno pojmu „ekonomski najpovoljnija ponuda" na temelju članka 67. Direktive 2014/24. Vidjeti točke 44. i 45. ovog mišljenja.

[20] Vidjeti osobito presudu br. 8 od 21. svibnja 2019., Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato (opća sjednica Državnog vijeća). Tu je sudsku praksu potom slijedio Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Okružni upravni sud za Lacij).

primjenom tog kriterija, u istoj mjeri ostvarena pravilima postupka javne nabave kojima je predviđen drugi kriterij, obveza primjene kriterija ekonomski najpovoljnije ponude kao kriterija za dodjelu očito je pretjerana, neproporcionalna i neopravdana [21].

21. Consiglio di Stato (Državno vijeće, Italija) stoga je odlučio prekinuti postupak i uputiti Sudu sljedeće prethodno pitanje:

„Protivi li se načelima slobode poslovnog nastana i slobodnog pružanja usluga iz članaka 49. i 56. [UFEU-a], načelu proporcionalnosti [EU-a] i članku 67. stavku 2. Direktive 2014/24 primjena nacionalnih pravila u području javne nabave poput onih talijanskih sadržanih u članku 95. stavku 3. točki (a) i članku 95. stavku 4. točki (b) [Zakonika o javnoj nabavi] te u članku 50. stavku 1. tog [Zakonika] i poput onih koja proizlaze iz načela prava koje je utvrdila opća sjednica [Consiglia di Stato (Državno vijeće)] u presudi br. 8 od 21. svibnja 2019., prema kojem se u slučaju javne nabave koja se odnosi na usluge sa standardiziranim obilježjima i koje istodobno obilježava visok radni intenzitet, javnom naručitelju zabranjuje predviđanje kriterija najniže cijene kao kriterija za dodjelu čak i u slučaju u kojem se pravilima postupka javne nabave predviđa da se sniženje primjenjuje samo na proviziju ili potencijalnu dobit poduzetnika, ne dovodeći u pitanje troškove radne snage?”

IV. Postupak pred Sudom

22. Društvo Mara, društvo Samir, francuska i talijanska vlada te Europska komisija podnijeli su pisana očitovanja. Sud je strankama i zainteresiranim strankama uputio pisana pitanja [22] o, među ostalim, području primjene Direktive 2009/81 i Direktive 2014/24. Sud je od njih također zatražio da navedu koja se direktiva primjenjuje na ugovor o kojem je riječ te bi li se kriterij za dodjelu tog ugovora razlikovao ovisno o primjenjivoj direktivi. Društvo Mara, talijanska vlada i Komisija odgovorili su na ta pisana pitanja. Na raspravi održanoj 30. travnja 2025. također su iznijeli usmena očitovanja te odgovorili na pitanja Suda.

[21] Sud koji je uputio zahtjev smatra da protužalba društva Samir nije osnovana i da je potrebno postaviti pitanje Sudu kako bi odlučio o žalbi koju je podnijelo društvo Mara.

[22] Na temelju članka 62. stavka 1. Poslovnika Suda

V. Ocjena

Uvodne napomene – Pravni okvir koji se primjenjuje na ugovor o kojem je riječ u glavnom postupku

23. U svojem zahtjevu za prethodnu odluku Consiglio di Stato (Državno vijeće) uputio je na članke 49. i 56. UFEU-a te na Direktivu 2014/24. Nadalje, Ministarstvo je pokrenulo postupak javne nabave i čini se da uključuje usluge povezane sa streljivom i eksplozivima [23]. Stoga, kako bi se utvrdili kriteriji za dodjelu ugovora, valja razmotriti primjenjuje li se Direktiva 2009/81 [24] na ugovor [25].

24. Kad je riječ o primjeni članaka 49. i 56. UFEU-a, ustaljena je sudska praksa da nacionalnu mjeru u području u kojem je provedeno iscrpno usklađivanje na razini Unije valja ocjenjivati s obzirom na odredbe mjere usklađivanja o kojoj je riječ, a ne s obzirom na odredbe primarnog prava [26]. Direktivom 2009/81 i Direktivom 2014/24 provodi se iscrpno usklađivanje u pogledu dobara i usluga koji su obuhvaćeni njihovim područjem primjene. Iz toga slijedi da, iako se jedna od tih direktiva primjenjuje na postupak javne nabave za grupu br. 6, članci 49. i 56. UFEU-a nisu relevantni u okviru ovog postupka.

25. U svojem odgovoru na pisana pitanja Suda o mogućoj primjenjivosti Direktive 2009/81, društvo Mara navelo je da se ugovor o kojem je riječ u biti odnosi na radnje utovara i istovara. Budući da se ugovor ne odnosi na vojnu opremu poput streljiva i eksploziva, on nije obuhvaćen područjem primjene Direktive 2009/81 kako je određeno njezinim člankom 2. Talijanska vlada ističe da nije potrebno utvrđivati koja se direktiva primjenjuje. Neovisno o tome primjenjuje li se članak 47. Direktive 2009/81 ili članak 67. Direktive 2014/24 na ugovor o kojem je riječ, obje direktive dopuštaju primjenu kriterija ekonomski najpovoljnije ponude ili kriterija najniže cijene. Komisija smatra da opis usluga koje se pružaju u okviru grupe br. 6 može biti „izravno povezan" s „vojnom opremom" u skladu s člankom 1. stavkom 6. i člankom 2. točkom (c) Direktive 2009/81 te da predmetni ugovor može biti obuhvaćen područjem primjene te direktive. U slučaju mješovitih ugovora koji obuhvaćaju obranu, uređenih člankom 3. Direktive 2009/81 i člankom 16. Direktive 2014/24, iz uvodne izjave 13. potonje direktive proizlazi da je zakonodavac Unije želio javnom naručitelju ostaviti određenu marginu prosudbe pri odabiru direktive koju će primijeniti.

26. Najprije valja istaknuti to da vrijednost grupe br. 6 premašuje pragove predviđene člankom 8. točkom (a) Direktive 2009/81 [27] i člankom 4. točkom (b) Direktive 2014/24. [28]

[23] Kao što je prethodno navedeno, talijanska vlada je u svojem odgovoru na pisana pitanja potvrdila da se pružanje usluga o kojima je riječ odnosi na streljivo, eksplozive i nevojnu opremu.

[24] Prema mišljenju autora Leskovec i Škof, Direktivom 2009/81 „utvrđuju se posebna pravila za javnu nabavu u sektoru obrane i sigurnosti kako bi obrambeno tržište u Uniji postalo otvorenije i konkurentnije, uz istodobnu zaštitu legitimnih sigurnosnih interesa svake države članice. Posebnim pravilima o javnoj nabavi [Direktiva 2009/81] omogućuje zaštitu povjerljivih informacija i sprečava ugrožavanje osnovnih sigurnosnih interesa država članica. Leskovec, B. i Škof, R., „Primjena sigurnosnog izuzeća kao načina nabave ključnih infrastrukturnih projekata", *Rechtspraxis der Industrie- und Infrastrukturprojekte*, sv. 1., Beck-Online, 2025., str. 59.; dostupno na: https://beck-online.beck.de/Bcid/Y-300-Z-RINPRAX-B-2025-S-59-N-1

[25] Ništa u spisu kojim Sud raspolaže ne upućuje na to da članak 346. UFEU-a, koji se odnosi na osnovne interese sigurnosti država članica, ima bilo kakav utjecaj u predmetu koji je u tijeku pred sudom koji je uputio zahtjev. Osim toga, stranke su se na raspravi složile da ta odredba nije relevantna u kontekstu ovog postupka. Stoga se u ovom mišljenju dalje neću osvrtati na tu odredbu.

[26] Vidjeti, u tom pogledu, presudu od 2. rujna 2021., Sisal i dr. (C-721/19 i C-722/19, EU:C:2021:672, t. 32.).

[27] Kako je izmijenjena.

[28] Kako je izmijenjena.

27. Kad je riječ o primjenjivosti Direktive 2009/81, činjenica da je Ministarstvo pokrenulo postupak javne nabave za grupu br. 6 nije sama po sebi dovoljna da taj postupak bude obuhvaćen područjem primjene te direktive. Međutim, uzimajući u obzir očito uključivanje streljiva i eksploziva [29], a time i vojne opreme u smislu članka 1. stavka 6. Direktive 2009/81, u materijal koji je predmet ugovora o uslugama grupe br. 6, valja razmotriti članak 2. te direktive kojim se određuje njezino područje primjene.

28. Predmetni ugovor odnosi se na pružanje usluga, a ne na robu ili opremu. Stoga se članak 2. točka (a) Direktive 2009/81, koji se odnosi na nabavu vojne opreme, i članak 2. točka (b) te direktive, koji se odnosi na nabavu osjetljive opreme [30], ne primjenjuju. Članak 2. točka (c) Direktive 2009/81 odnosi se na pružanje usluga „izravno povezanih" s vojnom opremom, dok se članak 2. točka (d) te direktive odnosi na usluge za „*izričito* vojne namjene" [31]. Uzimajući u obzir donekle sporednu ili podrednu prirodu uključivanja streljiva i eksploziva u materijale koji su predmet postupka javne nabave za usluge iz grupe br. 6, smatram da se članak 2. točka (d) Direktive 2009/81 ne primjenjuje na grupu br. 6 [32]. Međutim, članak 2. točka (c) Direktive 2009/81 može se primijeniti s obzirom na to da se izvršenje ugovora odnosi, među ostalim, na prijevoz vojne opreme [33]. Usto, pružanjem tih usluga može se istodobno omogućiti fizički pristup vojnoj opremi i pristup osjetljivim informacijama [34] koje se na nju odnose [35].

29. Kad je riječ o primjenjivosti Direktive 2014/24, smatram da, u skladu s člankom 1. stavkom 1. te direktive i definicijom „ugovora o javnoj nabavi usluga" iz njezina članka 2. stavka 1. točke 9., dodjelu ugovora za grupu br. 6 u načelu treba izvršiti u skladu s pravilima predviđenima navedenom direktivom. Jedine dopuštene iznimke od primjene Direktive 2014/24 jesu one koje su u njoj taksativno i izričito navedene. [36]

30. Čini se da su predmet ugovora koji se odnosi na grupu br. 6 usluge koje su djelomično obuhvaćene Direktivom 2009/81, a djelomično Direktivom 2014/24. Direktivom 2009/81 i Direktivom 2014/24 predviđaju se „kolizijska pravila" kako bi se utvrdio pravni sustav koji se primjenjuje na mješovite ugovore. Stoga su mješoviti ugovori čiji je predmet usluga djelomično

[29] Treba naglasiti da se eksplozivi mogu upotrebljavati i u vojne i u civilne svrhe. Međutim, u uvodnoj izjavi 10. Direktive 2009/81 navodi se da: „[z]a potrebe ove Direktive, vojna oprema također treba uključivati proizvode koji su, iako prvobitno namijenjeni civilnoj uporabi, kasnije prilagođeni vojnoj svrsi kako bi se koristili kao oružje, streljivo ili ratni materijal."

[30] U skladu s člankom 1. točkom 7. Direktive 2009/81, „‚[o]sjetljiva oprema', ‚osjetljivi radovi' i ‚osjetljive usluge' znači oprema, radovi i usluge za sigurnosne potrebe, koji uključuju, zahtijevaju i/ili sadržavaju klasificirane podatke."

[31] Moje isticanje

[32] To je činjenično pitanje koje mora provjeriti sud koji je uputio zahtjev. Za potrebe ovog mišljenja dovoljno je istaknuti da Consiglio di Stato (Državno vijeće) u svojem zahtjevu za prethodnu odluku ni u jednom trenutku nije uputio na Direktivu 2009/81 ni na prisutnost streljiva ili eksploziva među materijalima o kojima je riječ.

[33] Uvodna izjava 6. Direktive 2009/81 upućuje na „ugovore koji se tiču logističkih usluga, prijevoza i skladištenja". Vidjeti također kategoriju br. 10. Priloga I. toj direktivi, koja se odnosi na „prateće i pomoćne usluge prijevoza".

[34] Vidjeti uvodnu izjavu 8. Direktive 2009/81 koja glasi: „Oprema za obranu i sigurnost ključna je za sigurnost i suverenitet država članica te autonomiju Unije. Stoga je nabava dobara i usluga u sektorima obrane i sigurnosti često osjetljive prirode." Usto, u skladu s uvodnom izjavom 9. Direktive 2009/81, „[r]ezultat tog su specifični zahtjevi, posebno u području sigurnosti opskrbe i sigurnosti podataka. Ti se zahtjevi ponajprije odnose na nabavu oružja, streljiva i vojnog materijala za oružane snage, te s njima neposredno povezanih usluga i radova […]"

[35] Kao što su priroda, količina i lokacija takve opreme. To je činjenično pitanje koje mora provjeriti sud koji je uputio zahtjev.

[36] Vidjeti članak 1. stavak 1. Direktive 2014/24 i presudu od 7. rujna 2023., Komisija/Poljska (C-601/21, EU:C:2023:629, t. 69. i 70.). Usto, člankom 15. stavkom 1. točkom (a) Direktive 2014/24 predviđa se da se ona primjenjuje na ugovore o javnoj nabavi osim onih koji su (u cijelosti) obuhvaćeni područjem primjene Direktive 2009/81. Kao što je to Komisija istaknula u svojem odgovoru na pisana pitanja Suda, „ako se ugovor o kojem je riječ odnosi samo na vojnu opremu, cijeli ugovor obuhvaćen je Direktivom 2009/81 i javni naručitelj ne može ga dodijeliti u skladu s odredbama Direktive 2014/24".

obuhvaćen područjem primjene Direktive 2009/81 i djelomično područjem primjene, među ostalim, Direktive 2014/24[37] uređeni člankom 3. stavkom 1. Direktive 2009/81 i člankom 16. Direktive 2014/24.[38]

31. Člankom 3. stavkom 1. Direktive 2009/81 određuje se da se takvi mješoviti ugovori *sklapaju* u skladu s Direktivom 2009/81 pod uvjetom da je sklapanje jednog ugovora opravdano objektivnim razlozima[39].

32. Kolizijska pravila iz članka 16. Direktive 2014/24 složenija su i obuhvaćaju brojne slučajeve.

33. Kada je *objektivno moguće razdijeliti* različite dijelove ugovora o javnoj nabavi, javni naručitelj *može* odlučiti dodijeliti zasebne ugovore za zasebne dijelove ili dodijeliti jedinstveni ugovor[40]. Člankom 16. stavkom 2. četvrtim podstavkom Direktive 2014/24 pojašnjava se da se odluka o dodjeli jedinstvenog ugovora, međutim, ne smije donijeti radi izuzimanja ugovora od primjene odredaba Direktive 2014/24 ili Direktive 2009/81. U slučaju da javni naručitelj odluči dodijeliti jedinstveni ugovor, ugovor se *može* dodijeliti u skladu s Direktivom 2009/81, pod uvjetom da je dodjela jedinstvenog ugovora *opravdana objektivnim razlozima*[41]. To znači da javni naručitelj *može* odlučiti dodijeliti ugovor u skladu s Direktivom 2014/24 pod uvjetom da je dodjela jedinstvenog ugovora opravdana objektivnim razlozima[42]. To također znači da javni naručitelj *mora* dodijeliti ugovor u skladu s Direktivom 2014/24 ako dodjela jedinstvenog ugovora nije opravdana objektivnim razlozima.[43]

[37] Članak 3. stavak 1. Direktive 2009/81 zapravo upućuje na Direktivu Europskog parlamenta i Vijeća 2004/18/EZ od 31. ožujka 2004. o usklađivanju postupaka za sklapanje ugovora o javnim radovima, ugovora o javnoj nabavi robe te ugovora o javnim uslugama (SL 2004., L 134, str. 114.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 1., str. 156.). U skladu s člankom 91. Direktive 2014/24, Direktiva 2004/18 stavljena je izvan snage s učinkom od 18. travnja 2016. Upućivanja na Direktivu 2004/18 tumače se kao upućivanja na Direktivu 2014/24.

[38] U skladu s člankom 3. stavkom 3. drugim podstavkom Direktive 2014/24, kada je dio određenog ugovora obuhvaćen Direktivom 2009/81, primjenjuje se članak 16. Direktive 2014/24.

[39] Članak 3. stavak 3. Direktive 2009/81 određuje da se „[o]dluka da se sklopi jedan ugovor ne smije […], međutim donijeti radi izuzimanja ugovora od primjene odredbi ove Direktive ili […] ili Direktive [2014/24].” U skladu s uvodnom izjavom 24. Direktive 2009/81 „[j]avni naručitelji/naručitelji mogu se naći u situaciji da moraju sklopiti jedan ugovor za nabave koji je djelomično obuhvaćen ovom Direktivom, a preostali dio spada u područje primjene […] Direktive [2014/24]. To vrijedi kada se određene nabave, iz objektivnih razloga, ne mogu razdijeliti i nabaviti kroz razdijeljene ugovore. U tim slučajevima je javnim naručiteljima/naručiteljima potrebno sklapanje jednog ugovora, pod uvjetom da njihova odluka nije donesena radi izuzimanja ugovora od primjene ove Direktive ili […] Direktive [2014/24].”

[40] Vidjeti članak 16. stavak 2. Direktive 2014/24. Valja naglasiti to da se Direktivom 2014/24 ne utvrđuju obvezujuća pravila o tome mogu li se različiti dijelovi ugovora razdijeliti ili ne. Vidjeti po analogiji članak 3. stavak 3. Direktive 2014/24. Međutim, drugim podstavkom uvodne izjave 11. te direktive određuje se da bi se „[u]tvrđivanje [mogu li se različiti dijelovi razdijeliti ili ne] trebalo izvršavati na osnovi pojedinačnih slučajeva u kojima izražene ili pretpostavljene namjere javnog naručitelja da smatra različite aspekte koji čine mješoviti ugovor nerazdjeljivima ne bi trebale biti dovoljne, već bi trebale biti poduprte objektivnim dokazima koji opravdavaju te namjere te na temelju kojih se utvrđuje potreba sklapanja jedinstvenog ugovora. […] Trebalo bi pojasniti da potreba sklapanja jedinstvenog ugovora može proizaći iz tehničkih i/ili gospodarskih prilika. Vidjeti po analogiji presudu od 1. kolovoza 2022., Roma Multiservizi i Rekeep (C-332/20, EU:C:2022:610, t. 54.).

[41] Vidjeti članak 16. stavak 2. treći podstavak točku (b) Direktive 2014/24 Vidjeti i uvodnu izjavu 13. Direktive 2014/24 koja se odnosi na neprimjenjivanje te direktive, pod uvjetom da je dodjela jedinstvenog ugovora opravdana zbog objektivnih razloga.

[42] Suprotno tomu, vidjeti članak 3. stavak 4. drugi podstavak Direktive 2014/24, kojim se, među ostalim, predviđa da se u slučaju mješovitih ugovora čiji su predmet ugovori obuhvaćeni tom direktivom i oni koji njome nisu obuhvaćeni, ako javni naručitelji odluče dodijeliti jedinstveni ugovor, na ugovor primjenjuje Direktiva 2014/24 (osim ako je drukčije propisano člankom 16. te direktive).

[43] Prema mojem mišljenju, iz toga slijedi da, ako dodjela jedinstvenog ugovora nije opravdana objektivnim razlozima, Direktiva 2014/24 ima prednost pred Direktivom 2009/81. Arrowsmith smatra da „ako dodjela jedinstvenog ugovora nije opravdana objektivnim razlozima, čini se da se [Direktivi 2014/24] ne protivi sklapanje jedinstvenog ugovora. Direktiva [2014/24] vjerojatno će se primjenjivati jer [Direktiva 2009/81] vrijedi samo ako je dodjela jedinstvenog ugovora opravdana objektivnim razlozima.” Arrowsmith, S., *The Law of Public and Utilities Procurement – Regulation in the EU and UK*, sv. 2., Sweet & Maxwell, 2018., str. 220.

34. Člankom 16. stavkom 4. Direktive 2014/24 predviđa se, među ostalim, da se, kada različite dijelove pojedinog ugovora objektivno nije *moguće razdijeliti*, ugovor *može* dodijeliti u skladu s Direktivom 2009/81. To znači da javni naručitelj može odlučiti dodijeliti ugovor u skladu s Direktivom 2014/24. Štoviše, taj izbor nije uvjetovan [44].

35. Talijanska vlada je u svojem odgovoru na pisana pitanja navela da je dodijeljen jedinstveni ugovor, iako dijelove ugovora koji se odnose na grupu br. 6 nije bilo moguće *objektivno razdijeliti*. Prema mišljenju te vlade, s obzirom na to da se različitim materijalima treba istodobno rukovati, to je „zahtijevalo" dodjelu grupe br. 6 samo jednom ponuditelju. Međutim, društvo Mara i Komisija na raspravi su tvrdili da različite dijelove ugovora o kojem je riječ *nije bilo moguće objektivno razdijeliti*. To je u konačnici činjenično pitanje koje je u nadležnosti suda koji je uputio zahtjev.

36. Za grupu br. 6 objavljen je samo jedan poziv na nadmetanje.

37. U slučaju da sud koji je uputio zahtjev utvrdi da je različite dijelove ugovora za grupu br. 6 moguće *objektivno razdijeliti*, valja naglasiti da nijedan element spisa kojim Sud raspolaže ne upućuje na to da dodjela jedinstvenog ugovora za tu grupu nije bila opravdana objektivnim razlozima [45] ili da je odluka o dodjeli jedinstvenog ugovora donesena kako bi se ta grupa isključila iz primjene Direktive 2009/81 ili Direktive 2014/24 [46]. Iz toga slijedi da je, u skladu s člankom 16. Direktive 2014/24, Ministarstvo moglo odabrati dodijeliti ugovor za grupu br. 6 u skladu s tom direktivom ili Direktivom 2009/81 [47]. Ako sud koji je uputio zahtjev utvrdi da različite dijelove ugovora za grupu br. 6 *nije moguće objektivno razdijeliti*, ugovor se *može* dodijeliti u skladu s Direktivom 2014/24 ili Direktivom 2009/81 [48].

38. Iz toga slijedi da se, u skladu s člankom 16. stavkom 2. i člankom 16. stavkom 4. Direktive 2014/24, predmetni ugovor načelno *može* dodijeliti u skladu s tom direktivom.

39. Stoga postoji očita proturječnost između, s jedne strane, teksta članka 3. stavka 1. Direktive 2009/81, u kojem se upotrebljava izraz „sklapa se" i, s druge strane, teksta članka 16. stavka 2. i članka 16. stavka 4. Direktive 2014/24, u kojima se upotrebljava izraz „može". To je proturječje tim više „nespretno" jer se u Direktivi 2014/24 upravo razmatra njezina veza s ranijom Direktivom 2009/81. Međutim, članak 3. stavak 1. Direktive 2009/81 nije izmijenjen ni stavljen izvan snage Direktivom 2014/24 ili drugim zakonodavstvom Unije. Doslovno tumačenje odredbi o kojima je riječ [49] stoga nije dovoljno za rješavanje pitanja koja je direktiva primjenjiva. To je tim više neprikladno jer su i članak 3. stavak 1. Direktive 2009/81 i članak 16. Direktive 2014/24 osmišljeni upravo za tu svrhu.

[44] Suprotno tomu, vidjeti članak 3. stavak 6. Direktive 2014/24 u kojem se navodi da „[a]ko se različiti dijelovi određenog ugovora objektivno ne mogu razdvojiti, određuje se primjenjivi pravni režim na temelju *glavnog predmeta* tog ugovora." Moje isticanje. Prema mojem mišljenju, analiza glavnog predmeta ugovora nije relevantna u okviru primjene članka 16. Direktive 2014/24 ili članka 3. Direktive 2009/81.

[45] Vidjeti članak 16. stavak 2. treći podstavak točku (b) Direktive 2014/24

[46] Vidjeti članak 16. stavak 2. četvrti podstavak Direktive 2014/24.

[47] Valja podsjetiti na to da je mogućnost javnog naručitelja da odluči koju će direktivu primijeniti uvjetovana time da je dodjela jedinstvenog ugovora za grupu br. 6 opravdana objektivnim razlozima i da odluka o dodjeli jedinstvenog ugovora nije donesena kako bi ta grupa bila isključena iz primjene Direktive 2009/81 ili Direktive 2014/24.

[48] Kako je prethodno navedeno, izbor javnog naručitelja ne podliježe nikakvim dodatnim uvjetima.

[49] Sud je istaknuo da se prilikom tumačenja odredbe prava Unije treba voditi računa ne samo o tekstu navedene odredbe već i o njezinu kontekstu i općoj strukturi propisa kojeg je dio te ciljevima koji se njime nastoje ostvariti. Presuda od 30. siječnja 2020., Tim (C-395/18, EU:C:2020:58, t. 36. i navedena sudska praksa).

40. Unatoč tom očitom sukobu, smatram da se odredbe o kojima je riječ mogu uskladiti s obzirom na uvodnu izjavu 13. Direktive 2014/24, u kojoj se navodi da bi „[t]rebalo […] pojasniti da se javne naručitelje ne bi trebalo sprečavati u primjeni [Direktive 2014/24] na određene mješovite ugovore umjesto primjene Direktive [2009/81]”. Prilikom donošenja kolizijskih pravila iz članka 16. Direktive 2014/24 namjera zakonodavca Unije bila je dopuniti i ublažiti stroža kolizijska pravila sadržana, među ostalim, u članku 3. stavku 1. Direktive 2009/81 i omogućiti javnim naručiteljima da odluče [50] koju će direktivu primijeniti [51].

41. Također valja istaknuti da je taj pristup u potpunosti u skladu s glavnim ciljem Direktive 2009/81, a to je stvaranje europskog tržišta za obrambenu opremu [52] i osiguravanje djelotvornog otvaranja nabave nadmetanju u obrambenom sektoru [53], uz poštovanje sigurnosnih zahtjeva država članica [54] s obzirom na osjetljivu prirodu [55], između ostalog, usluga u tom sektoru, ako je to potrebno. Javni naručitelji su u boljem položaju da u svakom pojedinačnom slučaju odluče opravdava li se određenim ugovorom primjena pravila *sui generis* iz Direktive 2009/81 ili pravila iz Direktive 2014/24 koja su općenitija, fleksibilnija i više pogoduju nadmetanju. U određenim slučajevima, ako su elementi obrane u ugovoru marginalni ili nevažni, kao što se čini da je slučaj u ovom predmetu [56], može biti u interesu javnog naručitelja da odluči primijeniti pravila iz Direktive 2014/24.

42. Stoga smatram da je Ministarstvo načelno moglo slobodno odlučiti [57] koja će pravila primjenjivati [58] te se čini da je zapravo primijenilo pravila iz Direktive 2014/24. To jasno proizlazi iz primjene otvorenog postupka predviđenog člankom 27. Direktive 2014/24 [59] jer Direktiva 2009/81 ne predviđa niti takav niti njemu istovjetan postupak [60].

[50] Podložno uvjetima predviđenima u članku 16. stavku 2. trećem podstavku točki (b) i članku 16. stavku 2. četvrtom podstavku Direktive 2014/24, ako je primjenjivo.

[51] Vidjeti po analogiji presudu od 15. rujna 2022., Veridos (C-669/20, EU:C:2022:684, t. 31.).

[52] Vidjeti uvodnu izjavu 2. Direktive 2009/81. Pravna osnova Direktive 2009/81 su članak 47. stavak 2. UEZ-a (pravo poslovnog nastana), članak 55. UEZ-a (sloboda pružanja usluga) i članak 95. UEZ-a (unutarnje tržište).

[53] Vidjeti uvodnu izjavu 15. Direktive 2009/81. Prije donošenja Direktive 2009/81, ugovori u području obrane načelno su bili obuhvaćeni područjem primjene Direktive 2004/18. Tako je članak 10. Direktive 2004/18 predviđao da se ona primjenjuje na ugovore o javnoj nabavi koje sklapaju javni naručitelji u području obrane, podložno članku 296. UEZ-a (koji je postao članak 346. UFEU-a). Međutim, Komisija je u svojoj Zelenoj knjizi – Nabava u području obrane, COM/2004/608, navela da se gotovo sustavno koristilo odstupanje predviđeno člankom 296. UEZ-a (koji je postao članak 346. UFEU-a) u području javne nabave u obrambenom sektoru i da su neke države članice smatrale da mogu automatski primijeniti odstupanje predviđeno tom odredbom. Komisija je stoga smatrala da bi se „pravni okvir EU-a mogao dopuniti novim posebnim pravnim instrumentom u pogledu nabave u području obrane […] Direktivom bi se uspostavio poseban sustav pravila za ugovore koji su obuhvaćeni područjem primjene članka 296. UEZ-a *ratione materiae*, ali za koje odstupanje nije opravdano.” Vidjeti str. 9. Prema mišljenju Arrowsmitha, „zlouporaba izuzeća uvijek je predstavljala važan izazov u pogledu dovršetka otvorenog i integriranog obrambenog tržišta koje je EU nastojala postići te je bila jedno od glavnih pitanja koja su dovela do donošenja zasebne direktive o javnoj nabavi u području obrane i sigurnosti.” Arrowsmith, S., bilješka 43., op.cit., str. 152.

[54] Vidjeti uvodnu izjavu 4. Direktive 2009/81.

[55] Vidjeti uvodnu izjavu 8. Direktive 2009/81.

[56] To prilično jasno proizlazi iz pitanja koja je postavio sud koji je uputio zahtjev, koji ne upućuje na Direktivu 2009/81. Osim toga, u samom zahtjevu za prethodnu odluku ne spominje se niti se upućuje na vojnu opremu kao što su streljivo ili eksplozivi. Društvo Mara je na raspravi također navelo da trenutačno obavlja usluge prijevoza za Ministarstvo u prijelaznom razdoblju i da vojna oprema zapravo nije uključena u robu koja se prevozi.

[57] Vidjeti osobito Heuninckx, B., „Mixed procurement involving defence or security” in Caranta, R. and Sanchez-Graells, A. (eds), *European Public Procurement*, Edward Elgar, 2021, str. 174.-175.

[58] Pod uvjetom da to provjeri sud koji je uputio zahtjev.

[59] Vidjeti točku 16. ovog mišljenja.

[60] Vidjeti i točku 3. odgovora talijanske vlade na pisana pitanja.

Kriterij dodjele ugovora o kojem je riječ – članak 67. stavak 2. treći podstavak Direktive 2014/24

43. Kriterij dodjele ugovora o kojem je riječ treba ocjenjivati osobito s obzirom na članak 47. Direktive 2009/81 ili članak 67. Direktive 2014/24 ovisno o tome koja se direktiva primjenjuje [61]. S obzirom na moja uvodna razmatranja o primjenjivim pravilima Unije, razmotrit ću pitanje suda koji je uputio zahtjev s obzirom na Direktivu 2014/24 [62], osobito njezin članak 67. stavak 2. treći podstavak i načelo proporcionalnosti.

44. Člankom 67. stavkom 1. Direktive 2014/24 predviđa se da javni naručitelji temelje dodjelu ugovora o javnoj nabavi na ekonomski najpovoljnijoj ponudi. U članku 67. stavku 2. prvom podstavku te direktive taj je koncept definiran iznimno široko. U njemu se navodi da se ekonomski najpovoljnija ponuda sa stajališta javnog naručitelja utvrđuje na temelju cijene ili troška te da *može* uključivati najbolji omjer između cijene i kvalitete. Najbolji omjer između cijene i kvalitete ocjenjuje se na temelju kriterija, uključujući kvalitativne, okolišne [63] i/ili socijalne [64] aspekte, povezane s predmetom ugovora o kojem je riječ [65]. Popis kriterija iz članka 67. stavka 2. prvog podstavka Direktive 2014/24 u pogledu najboljeg omjera između cijene i kvalitete nije taksativan [66]. U presudi Concordia Bus Finland [67] Sud je potvrdio da kriteriji za dodjelu koje javni naručitelj primjenjuje za utvrđivanje ekonomski najpovoljnije ponude [68] ne moraju nužno biti samo ekonomske prirode, s obzirom na to da drugi čimbenici mogu utjecati na vrijednost ponude sa stajališta javnog naručitelja.

45. Javni naručitelji fakultativno mogu odlučiti hoće li uključiti, osim cijene ili troška, dodatne kriterije u skladu s člankom 67. stavkom 2. prvim podstavkom Direktive 2014/24 [69]. Ako javni naručitelji odluče primijeniti dodatne kriterije prilikom dodjele ugovora, odabrani kriteriji moraju biti u skladu s načelima transparentnosti, nediskriminacije i jednakog postupanja kako bi se osigurala objektivna usporedba relativnih vrijednosti ponuda, a time i učinkovito nadmetanje. Iz toga slijedi da javni naručitelji nemaju neograničenu diskrecijsku ovlast pri odabiru dodatnih kriterija [70].

[61] U uvodnoj izjavi 89. Direktive 2014/24 navodi se da „[p]ojam kriterija za dodjelu ima središnje mjesto u ovoj [d]irektivi".

[62] Ako javni naručitelj odluči, u skladu s člankom 16. stavkom 2. ili člankom 16. stavkom 4. Direktive 2014/24, dodijeliti ugovor u skladu s tom direktivom, on mora u potpunosti poštovati pravila koja su u njoj sadržana. Kao što je to Komisija navela na raspravi, javni naručitelj ne može „proizvoljno odabrati" (*cherry pick*) određene odredbe druge direktive, kao što je Direktiva 2009/81, čak i ako je taj javni naručitelj na početku mogao odlučiti dodijeliti ugovor u skladu s tom direktivom.

[63] Kada javni naručitelj odluči dodijeliti ugovor ponuditelju koji je dostavio ekonomski najpovoljniju ponudu, on načelno može uzeti u obzir kriterije koji se odnose na očuvanje okoliša. Vidjeti u tom smislu presudu od 17. rujna 2002., Concordia Bus Finland (C-513/99, EU:C:2002:495, t. 64.) (presuda u predmetu Concordia Bus Finland). Predmet se odnosio na tumačenje članka 36. stavka 1. Direktive Vijeća 92/50/EEZ od 18. lipnja 1992. o usklađivanju postupaka za sklapanje ugovora o javnim uslugama (SL 1992., L 209, str. 1.). U članku 36. stavku 1. te direktive utvrđena je razlika između dvaju kriterija za dodjelu, odnosno ekonomski najpovoljnije ponude – koja je uključivala kvalitetu i tehničku vrijednost – i samo najniže cijene. Upućivanje na kriterij ekonomski najpovoljnije ponude u tom predmetu jednako je upućivanju na najbolji omjer između cijene i kvalitete u smislu članka 67. Direktive 2014/24. Vidjeti po analogiji uvodnu izjavu 89. Direktive 2014/24.

[64] Vidjeti po analogiji presudu od 20. rujna 1988., Beentjes (31/87, EU:C:1988:422, t. 28. do 37.), u kojoj je Sud priznao da javni naručitelji načelno mogu nametnuti socijalnu klauzulu ili uvjet zapošljavanja dugotrajno nezaposlenih osoba. Vidjeti i presude od 26. rujna 2000., Komisija/Francuska (C-225/98, EU:C:2000:494, t. 50.); od 15. srpnja 2010, Komisija/Njemačka (C-271/08, EU:C:2010:426, t. 55. i 56.) i od 10. svibnja 2012., Komisija/Nizozemska (C-368/10, EU:C:2012:284, t. 84. do 88.).

[65] Vidjeti po analogiji članak 70. Direktive 2014/24. o uvjetima za izvršenje ugovorâ.

[66] Vidjeti uvodnu izjavu 92. Direktive 2014/24.

[67] Vidjeti točku 55.

[68] Kao što je prethodno navedeno, to je jednako najboljem omjeru između cijene i kvalitete u skladu s člankom 67. Direktive 2014/24.

[69] U uvodnoj izjavi 90. prvom podstavku Direktive 2014/24 pojašnjava se da bi u pogledu ekonomski najpovoljnije ponude „uvijek trebalo uključiti element cijene ili troška."

[70] Vidjeti presude od 20. rujna 2018., Montte C-546/16, EU:C:2018:752, t. 31. i navedenu sudsku praksu) i od 17. studenoga 2022., Antea Polska i dr. (C-54/21, EU:C:2022:888, t. 88. do 91.). Vidjeti i članak 18. stavak 1. i članak 67. stavak 4. Direktive 2014/24 te prvi podstavak uvodne izjave 90. te direktive.

46. Suprotno tomu, članak 67. stavak 2. treći podstavak Direktive 2014/24 nedvosmisleno i bezuvjetno predviđa da svaka država članica *može* svim svojim javnim naručiteljima zabraniti da primjenjuju „samo cijenu ili samo trošak kao jedini kriterij za dodjelu”[71]. Mogućnost donošenja takve zabrane primjenjuje se neovisno o posebnim obilježjima ili predmetu ugovora o kojem je riječ. U tom pogledu, članak 67. stavak 2. treći podstavak Direktive 2014/24 ne podliježe nikakvoj iznimci ili odstupanju te se njime stoga državama članicama dodjeljuje široka diskrecijska ovlast prilikom korištenja mogućnosti koja je njime predviđena. Usto, iz teksta te odredbe jasno proizlazi da države članice mogu odlučiti koristiti svoju diskrecijsku ovlast ograničavanjem primjene cijene ili troška na određene kategorije javnih naručitelja ili na određene vrste ugovora[72]. To znači da države članice mogu zabraniti korištenje cijene ili troška kao jedine kriterije za dodjelu za određene javne naručitelje ili za određene vrste ugovora.

47. Iako raspolažu širokom marginom prosudbe na temelju članka 67. stavka 2. trećeg podstavka Direktive 2014/24, države članice, kada koriste mogućnost predviđenu tom odredbom, ipak moraju poštovati temeljna pravila UFEU-a, osobito ona koja se odnose na slobodno kretanje robe, slobodu poslovnog nastana i slobodu pružanja usluga, kao i načela koja iz njih proizlaze, kao što su načela jednakog postupanja i proporcionalnosti, koja se uostalom odražavaju u članku 18. Direktive 2014/24[73].

48. Talijanski zakonodavac iskoristio je restriktivniju mogućnost predviđenu člankom 67. stavkom 2. trećim podstavkom Direktive 2014/24 time što je donio članak 95. stavak 3. točku (a) i članak 95. stavak 4. točku (b) Zakonika o javnoj nabavi, kojima se u biti predviđa da se ugovori koje obilježava visok radni intenzitet – u kojima troškovi rada iznose najmanje 50 % ukupnog iznosa ugovora – moraju dodijeliti na temelju najboljeg omjera između cijene i kvalitete. Taj se zahtjev primjenjuje čak i ako su usluge standardizirane. Stoga je u takvim slučajevima zabranjena primjena kriterija najniže cijene. Iz zahtjeva za prethodnu odluku proizlazi da je svrha članka 95. stavka 3. točke (a) i članka 95. stavka 4. točke (b) Zakonika o javnoj nabavi zaštititi radnike[74].

49. Ugovor koji se odnosi na grupu br. 6 obuhvaćen je odredbama članka 95. stavka 3. točke (a) i članka 95. stavka 4. točke (b) Zakonika o javnoj nabavi. Međutim, suprotno tim odredbama, ugovor za grupu br. 6 dodijeljen je na temelju najniže cijene, a ne na temelju najboljeg omjera cijene i kvalitete[75].

50. Društvo Mara smatra da je, u slučaju standardiziranih usluga koje obilježava visok radni intenzitet, opća i apstraktna zabrana primjene kriterija najniže cijene u talijanskom pravu očito pretjerana, neproporcionalna i neopravdana mjera jer kvalitativni aspekti tih usluga nisu relevantni. Usto, taj se zaključak ne može dovesti u pitanje kako bi se zaštitila plaća ili sigurnost radnika. U ovom se slučaju svako odobreno sniženje temeljilo isključivo na potencijalnoj dobiti

[71] U uvodnoj izjavi 90. Direktive 2014/24 navodi se da „[k]ako bi se u javnoj nabavi potaknula veća usmjerenost na kvalitetu, države članice trebale bi biti ovlaštene zabraniti ili ograničiti procjenjivanje ekonomski najpovoljnije ponude samo na temelju cijene ili troška, ako to smatraju potrebnim.”

[72] To odražava maksimu ili načelo „*qui potest plus, potest minus*” ili „*qui potest majus potest et minus*”.

[73] Vidjeti po analogiji presudu od 6. listopada 2021., Conacee, (C-598/19, EU:C:2021:810, t. 33. i navedenu sudsku praksu) koja se odnosila na pravo rezerviranja ugovorâ za određene kategorije ponuditelja na temelju članka 20. stavka 1. Direktive 2014/24. Vidjeti po analogiji i presudu od 30. siječnja 2020., Tim (C-395/18, EU:C:2020:58, t. 45.), koja se odnosila na „osnove za isključenje” u skladu s člankom 57. Direktive 2014/24. Vidjeti uvodnu izjavu 1. Direktive 2014/24.

[74] Vidjeti točku 7. zahtjeva za prethodnu odluku u kojem je sud koji je uputio zahtjev naveo da je Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato (opća sjednica Državnog vijeća) „istaknula da je svrha propisivanja kriterija ekonomski najpovoljnije ponude za dodjele usluga visokog radnog intenziteta, postizanje ciljeva […] zaštite radnika”. To pitanje koje se odnosi na nacionalno pravo i njegove ciljeve u konačnici je u nadležnosti suda koji je uputio zahtjev.

[75] To je dovelo do toga da je Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Okružni upravni sud za Lacij) 11. travnja 2023. poništio obavijest o nadmetanju za grupu br. 6. Vidjeti točku 17. ovog mišljenja.

ponuditelja (utvrđenoj u iznosu 5 % vrijednosti grupe), isključujući tako mogućnost smanjenja troškova radne snage i/ili dodjele pretjeranih sniženja na štetu radnika. Pravila postupka javne nabave stoga su u potpunosti bila u skladu s odredbama članka 18. stavka 2. Direktive 2014/24 kao i s ciljem zaštite osoblja iz uvodne izjave 98. te direktive. Povreda načela proporcionalnosti također je očita u ovom predmetu jer su nadležna nacionalna tijela i nacionalni sud potvrdili da je društvo Mara ispunilo zahtjeve u pogledu plaće i sigurnosnih zahtjeva.

51. Društvo Samir [76], francuska [77] i talijanska [78] vlada te Komisija [79] smatraju da je zabrana primjene najniže cijene iz članka 95. stavka 3. točke (a) i članka 95. stavka 4. točke (b) Zakonika o javnoj nabavi proporcionalna jer se njome štite prava radnika i osigurava kvaliteta pruženih usluga.

52. U skladu s načelom proporcionalnosti [80], koje je opće načelo prava Unije, pravila koja utvrde države članice ili javni naručitelji u okviru provedbe odredaba Direktive 2014/24, poput pravila koja služe za određivanje provedbenih uvjeta za njezin članak 67. stavak 2. treći podstavak, ne smiju prekoračiti ono što je nužno za postizanje ciljeva koje ta direktiva slijedi [81].

53. Najprije valja istaknuti da članak 67. stavak 2. treći podstavak Direktive 2014/24 ne dopušta isključivanje cijene ili troška iz kriterija za dodjelu ugovora [82]. Ta odredba samo dopušta državama članicama da zabrane njihovo korištenje kao *jedinih* kriterija za dodjelu. Javni naručitelji stoga mogu slobodno odabrati između niza netaksativnih kriterija za dodjelu ugovora, koji nužno uključuju cijenu i trošak. U tom pogledu, zabrana iz članka 95. stavka 3. točke (a) i članka 95. stavka 4. točke (b) Zakonika o javnoj nabavi ima ograničeno područje primjene i, prema mišljenju suda koji je uputio zahtjev, prilagođena je zaštiti radnika [83]. Činjenica da je talijanski zakonodavac apstraktno i općenito isključio najnižu cijenu kao jedini kriterij za dodjelu ugovora koji se odnose na usluge visokog radnog intenziteta ne znači da se javnim naručiteljima uskraćuje mogućnost da uzmu u obzir cijenu ili trošak takvih ugovora, nego im usto samo nalaže obvezu uzimanja u obzir prirode i posebnih obilježja takvih ugovora, čime se osigurava da će biti odabrana najbolja ponuda [84].

[76] Društvo Samir tvrdi da je uspješni ponuditelj primio samo iznos jednak troškovima rada. To je dovelo do dodjele ugovora nasumičnim izvlačenjem, a ne na temelju drugih kriterija kao što je kvaliteta usluge. Ističe da kriterij najniže cijene negativno utječe i na kvalitetu usluge i na prava radnika. Prema mišljenju društva Samir, radnicima je u ovom slučaju isplaćena minimalna plaća, umjesto veće plaće predviđene nacionalnim kolektivnim ugovorom za relevantni sektor.

[77] Francuska vlada smatra da su cijena ili trošak u biti minimalni kriteriji koje, prema potrebi, treba dopuniti drugim kriterijima. Također napominje da cijena ili trošak nisu nužno najvažniji kriteriji. Prema mišljenju te vlade, iz uvodnih izjava 2., 37., 41., 89. do 94. i 98. Direktive 2014/24 proizlazi da je cilj te direktive, s jedne strane, povećati djelotvornost javne potrošnje na isplativiji način u postupcima javne nabave i, s druge strane, omogućiti kupcima da bolje iskoriste javnu nabavu pri postizanju zajedničkih društvenih ciljeva, kao što su zaštita okoliša, promicanje zapošljavanja i socijalna inkluzija, ili osiguravanje najboljih mogućih uvjeta za pružanje visokokvalitetnih socijalnih usluga.

[78] Prema mišljenju talijanske vlade, ograničenje sniženja iz članka 17. stavka 2. dokumentacije za nadmetanje može potaknuti zaobilaženje odredbi o zaštiti radnika, narušiti tržišno natjecanje na štetu malih poduzetnika i potaknuti podnošenje istih ponuda, kao što je to slučaj u glavnom postupku pred sudom koji je uputio zahtjev, u kojem je do dodjele ugovora društvu Mara došlo nasumičnim izvlačenjem. Ta vlada također ističe da poduzetnici dugoročno mogu prikriveno pokušati ostvariti povrat svoje vrlo niske ili nulte profitne marže od plaća radnika. Kad je riječ o uslugama visokog radnog intenziteta, radna snaga može se učinkovitije i transparentnije zaštititi ograničavanjem važnosti cijene i njezina kombiniranja s ocjenom kvalitativnih aspekata ponude.

[79] Prema Komisijinu mišljenju, zaštita plaća radnika samo je jedan od razloga koji opravdavaju primjenu kriterija najboljeg omjera između cijene i kvalitete. Usto, ne može se isključiti da primjena kriterija najniže cijene može dovesti do pogoršanja sigurnosnih uvjeta na radnom mjestu ili kvalitete usluge.

[80] Nije postavljeno nijedno drugo pitanje, kao što je načelo nediskriminacije iz članka 18. stavka 1. Direktive 2014/24.

[81] Presuda od 6. listopada 2021., Conacee (C-598/19, EU:C:2021:810, t. 42.)

[82] Vidjeti uvodnu izjavu 90. prvi podstavak Direktive 2014/24.

[83] To je legitiman cilj koji je posebno priznat člankom 67. stavkom 2. same Direktive 2014/24.

[84] Vidjeti, *a contrario*, presudu od 7. listopada 2004., Sintesi (C-247/02, EU:C:2004:593, t. 38. do 42.).

54. U slučaju usluga visokog radnog intenziteta, uključujući standardizirane usluge, ne čini se [85] da su svi drugi kriteriji, osim cijene ili troška, u potpunosti suvišni ili irelevantni u okviru dodjele ugovora koji se odnosi na takve usluge. Takav zaključak temelji se na pretpostavci da se kvaliteta tih usluga ne može ni na koji način razlikovati i da se prava radnika kao i njihovo zdravlje i sigurnost u svakom slučaju mogu u potpunosti osigurati nacionalnim pravom i/ili člankom 17. dokumentacije za nadmetanje.

55. Relevantnost dodatnih kriterija, osim cijene ili troška, kako bi se osigurala – *in concreto* u okviru posebnog postupka javne nabave i *in abstracto* u pogledu dodjele ugovora o javnoj nabavi općenito – ne samo visina plaća radnika [86] nego i razina njihova zdravlja [87] i sigurnosti, očita je za sve usluge visokog radnog intenziteta, uključujući standardizirane usluge, bez obzira na njihovu repetitivnu prirodu [88]. Na primjer, relevantnost dodatnih kriterija dodjele, osim najniže cijene, za zaštitu zdravlja i sigurnosti radnika posebno je izražena u slučaju grupe br. 6 koja zahtijeva, među ostalim, rukovanje streljivom i eksplozivima. Osim toga, kao što to ističe društvo Samir, primjena kriterija najniže cijene umjesto najboljeg omjera između cijene i kvalitete može potaknuti na korištenje nekvalificirane radne snage na štetu ne samo kvalitete pružene usluge nego i sigurnosti. Također može odvratiti od ulaganja u osposobljavanje osoblja [89].

56. Iako se čini da odredbe nacionalnog prava o kojima je riječ nisu posebno osmišljene za zaštitu kvalitete pruženih usluga [90], ne može se isključiti da organizacija, kvalifikacije i iskustvo osoblja zaduženog za pružanje takvih standardiziranih usluga mogu utjecati na razinu izvršenja ugovora i, slijedom toga, na ekonomsku vrijednost ponuda [91]. U tom pogledu, u uvodnoj izjavi 93. Direktive 2014/24 navodi se da „[k]ada nacionalne odredbe određuju naknadu za određene usluge ili fiksne cijene za određenu robu, trebalo bi razjasniti da je i dalje moguća procjena vrijednosti za novac na temelju drugih čimbenika osim same cijene ili naknade”. [92]

[85] Pod uvjetom da to provjeri sud koji je uputio zahtjev.

[86] Vidjeti po analogiji presudu od 17. studenoga 2015., RegioPost (C-115/14, EU:C:2015:760, t. 77. i 79.).

[87] Vidjeti uvodnu izjavu 99. Direktive 2014/24, u kojoj se upućuje na kriterije za zaštitu zdravlja osoblja.

[88] Caranta smatra da „kriteriji koji pridaju preveliku važnost cijeni prirodno dovode do pogoršanja uvjeta za radnike, i to osobito za ugovore u kojima su troškovi osoblja najznačajniji. U svrhu borbe protiv socijalnog dampinga, [člankom] 95. stavkom 3. talijanskog Zakonika o javnoj nabavi prenosi se zadnja rečenica [članka] 67. stavka 2. tako što se njime predviđa da se prilikom dodjele ugovora koji se odnose na […] svaki ugovor čiji troškovi osoblja iznose najmanje 50 % ukupnog iznosa ugovora ne može upućivati samo na cijenu ili trošak”. Caranta, R., „U pravcu društveno odgovorne javne nabave”, ERA Forum, sv. 23., 2022., str. 158.; dostupno na https://doi.org/10.1007/s12027-022-00718-5

[89] Vidjeti uvodnu izjavu 99. Direktive 2014/24 koja se odnosi na „osposobljavanje vještina”.

[90] Kao što je to prethodno navedeno, na sudu koji je uputio zahtjev je da utvrdi ciljeve koje želi postići talijanski zakonodavac.

[91] Vidjeti članak 67. stavak 2. točku (b) i uvodnu izjavu 94. Direktive 2014/24. Iako se u toj uvodnoj izjavi upućuje na primjer ugovora koji se odnose na intelektualne usluge kao što su savjetodavne ili arhitektonske usluge, smatram da se ne može tumačiti na način da standardizirane usluge nisu obuhvaćene područjem primjene članka 67. stavka 2. točke (b) Direktive 2014/24.

[92] U toj se uvodnoj izjavi također navodi da „[s] obzirom na brojne mogućnosti procjenjivanja vrijednosti za novac na temelju bitnih kriterija, trebalo bi izbjegavati pristup određivanja grupa nasumičnim izvlačenjem kao jedino sredstvo za dodjelu ugovora.” Čini se da potreba odabira nasumičnim izvlačenjem proizlazi iz kombinacije primjene najniže cijene kao jedinog kriterija za dodjelu i zahtjeva iz članka 17. dokumentacije za nadmetanje prema kojem se svako ponuđeno sniženje cijene temelji samo na potencijalnoj dobiti ponuditelja koja je utvrđena u iznosu od 5 % vrijednosti ugovora navedene u obavijesti o nadmetanju. S obzirom na to da je ta stroga ograničenja nametnulo sâmo Ministarstvo, čini se malo vjerojatnim da bi ponuditelji tom javnom naručitelju morali obrazlagati, u skladu s člankom 69. Direktive 2014/24, bilo koje ponude koje su izuzetno niske i njihovu usklađenost sa socijalnim i radnim pravom na temelju članka 18. stavka 2. te direktive. Kao što to ističe francuska vlada, pokretanje postupka iz članka 69. te direktive nije automatsko. S jedne strane, podrazumijeva da gospodarski subjekt podnese ponudu čija je cijena očito umanjena i koja može ugroziti pravilno izvršenje ugovora. Nadalje, pretpostavlja da javni naručitelj ima sumnje. Naposljetku, na potonjem je da izvrši potrebne provjere u granicama svojih mogućnosti.

57. U svojim se očitovanjima društvo Mara [93] također pozvalo na navedenu presudu Tedeschi i Consorzio Stabile Istant Service [94], koja se odnosila na nacionalni propis kojim se ograničava mogućnost snižavanja cijena primjenjivih na podugovorene radove, robu ili usluge na najviše 20 % u odnosu na cijene navedene u odluci o dodjeli ugovora [95]. Sud je presudio da je moguće da takvo ograničenje dovede do toga da mogućnost pribjegavanja podugovarateljima za izvršavanje ugovora bude manje privlačna, s obzirom na to da ograničava bilo kakvu prednost u odnosu na konkurenciju u smislu troškova koje podugovoreni radnici predstavljaju za poduzetnike koji žele iskoristiti tu mogućnost. Takav odvraćajući učinak protivan je cilju koji se želi postići relevantnim direktivama, a to je otvaranje javne nabave što većem tržišnom natjecanju, a osobito omogućavanje malim i srednjim poduzetnicima pristupa postupcima javne nabave. Osim toga, ograničenje od 20 %, među ostalim, prekoračuje ono što je nužno za osiguranje zaštite plaća podugovorenih radnika jer ne ostavlja prostor za pojedinačnu ocjenu javnog naručitelja i primjenjuje se neovisno o bilo kakvom uzimanju u obzir socijalne zaštite zajamčene zakonima, propisima i kolektivnim ugovorima primjenjivima na dotične radnike.

58. Rasuđivanje iz tog predmeta ne može se primijeniti u ovom slučaju. Zahtjevom za primjenu najboljeg omjera između cijene i kvalitete za standardizirane usluge visokog radnog intenziteta iz članka 95. stavka 3. točke (a) i članka 95. stavka 4. točke (b) Zakonika o javnoj nabavi ne isključuje se automatski svakog ponuditelja i njime se zapravo traži pojedinačna analiza podnesenih ponuda na temelju kriterija koji uključuju, ali nisu ograničeni na cijenu ili trošak.

59. Stoga se čini, pod uvjetom da to provjeri sud koji je uputio zahtjev, da je nacionalni propis o kojem je riječ, kojim se prenosi članak 67. stavak 2. treći podstavak Direktive 2014/24, prikladan za osiguravanje njegova glavnog cilja zaštite radnika, da ne prekoračuje ono što je nužno za postizanje tog cilja i da se njime stoga poštuje načelo proporcionalnosti.

VI. Zaključak

60. S obzirom na sva prethodna razmatranja, predlažem Sudu da na pitanje koje je uputio Consiglio di Stato (Državno vijeće, Italija) odgovori na sljedeći način:

Članak 67. stavak 2. Direktive 2014/24/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. veljače 2014. o javnoj nabavi i o stavljanju izvan snage Direktive 2004/18/EZ treba tumačiti na način da mu se:

ne protivi nacionalni propis poput onoga o kojem je riječ u glavnom postupku, koji javnim naručiteljima zabranjuje da koriste najnižu cijenu kao jedini kriterij za dodjelu ugovora o javnoj nabavi koji se odnosi na standardizirane usluge visokog radnog intenziteta, iako dokumentacija za nadmetanje predviđa da se plaće osoba zaposlenih u okviru ugovora isplaćuju u skladu s nacionalnim kolektivnim ugovorom za relevantni sektor i da se svako ponuđeno sniženje cijene može temeljiti samo na potencijalnoj dobiti ponuditelja.

[93] Društvo Mara smatra da se isključivanjem kriterija najniže cijene koje je učinio talijanski zakonodavac ne dopušta pojedinačna ocjena javnog naručitelja i da se ono primjenjuje bez bilo kakvog uzimanja u obzir socijalne zaštite zajamčene zakonima, propisima i kolektivnim ugovorima primjenjivima na dotične radnike.

[94] Presuda od 27. studenoga 2019. (C-402/18, EU:C:2019:1023, t. 59. i 65.).

[95] Ograničenje od 20 % bilo je obvezno.