Zbornik sudske prakse

PRESUDA SUDA (peto vijeće)

26. rujna 2019.*

„Zahtjev za prethodnu odluku – Članci 49. i 56. UFEU-a – Javna nabava – Direktiva 2014/24/EU – Članak 71. – Podugovaranje – Nacionalni propis kojim se ograničava mogućnost podugovaranja na 30 % ukupnog iznosa ugovora”

U predmetu C-63/18,

povodom zahtjeva za prethodnu odluku na temelju članka 267. UFEU-a, koji je uputio Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia (Okružni upravni sud u Lombardiji, Italija), odlukom od 13. prosinca 2017., koju je Sud zaprimio 1. veljače 2018., u postupku

Vitali SpA

protiv

Autostrade per l’Italia SpA,

SUD (peto vijeće),

u sastavu: E. Regan (izvjestitelj), predsjednik vijeća, C. Lycourgos, E. Juhász, M. Ilešič i I. Jarukaitis, suci,

nezavisni odvjetnik: M. Campos Sánchez-Bordona,

tajnik: A. Calot Escobar,

uzimajući u obzir pisani postupak,

uzimajući u obzir očitovanja koja su podnijeli:

– za talijansku vladu, G. Palmieri, u svojstvu agenta, uz asistenciju C. Colellija i V. Nunziate, *avvocati dello Stato*,

– za norvešku vladu, K. H. Aarvik, H. Røstum i C. Anker, u svojstvu agenata,

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

odlučivši, nakon što je saslušao nezavisnog odvjetnika, da u predmetu odluči bez mišljenja,

donosi sljedeću

* Jezik postupka: talijanski

Presudu

1 Zahtjev za prethodnu odluku odnosi se na tumačenje članaka 49. i 56. UFEU-a, članka 71. Direktive 2014/24/EU 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. i SL 2016., L 311, str. 26.), kako je izmijenjena Delegiranom uredbom Komisije (EU) 2015/2170 od 24. studenoga 2015. (SL 2015., L 307, str. 5.) (u daljnjem tekstu: Direktiva 2014/24), kao i načela proporcionalnosti.

2 Zahtjev je upućen u okviru spora između društava Vitali SpA i Autostrade per l'Italia SpA u vezi s odlukom koju je potonji, u svojem svojstvu javnog naručitelja, donio o isključenju prvonavedenog društva iz postupka javne nabave.

Pravni okvir

Pravo Unije

3 U uvodnim izjavama 1., 41., 78., 100. i 105. Direktive 2014/24 predviđa se:

„(1) Dodjela ugovora o javnoj nabavi od strane ili u ime nadležnih tijela država članica mora biti u skladu s načelima Ugovora o funkcioniranju Europske unije (UFEU), pogotovo s načelom slobodnog kretanja robe, slobode poslovnog nastana i slobode pružanja usluga, kao i s načelima koja iz toga proizlaze, poput načela jednakog postupanja, zabrane diskriminacije, međusobnog priznavanja, proporcionalnosti i transparentnosti. Međutim, u slučaju ugovora o javnoj nabavi iznad određene vrijednosti, trebalo bi sastaviti odredbe za koordinaciju postupaka nacionalne nabave kako bi se osiguralo da ta načela ostvaruju praktični učinak te da se pri javnoj nabavi potiče tržišno natjecanje.

[…]

(41) Ništa u ovoj Direktivi ne bi trebalo spriječiti nametanje ili provedbu mjera nužnih za zaštitu javne politike, javnog morala, javne sigurnosti […], pod uvjetom da su te mjere u skladu s UFEU-om.

[…]

(78) Javna nabava trebala bi biti prilagođena potrebama malih i srednjih poduzeća (MSP-ova). Javne naručitelje trebalo bi poticati da koriste kodeks najbolje prakse iz radnog dokumenta Komisije od 25. lipnja 2008. pod nazivom ‚Europski kodeks najbolje prakse za olakšavanje pristupa MSP-ova ugovorima o javnoj nabavi', koji daje upute MSP-ovima za korištenje okvira javne nabave i tako olakšava njihovo sudjelovanje. S tim ciljem i u svrhu jačanja tržišnog natjecanja, javne naručitelje trebalo bi osobito poticati da razdijele velike ugovore u zasebne grupe. […]

Države članice trebale bi imati mogućnost uložiti dodatne napore kako bi olakšale sudjelovanje malih i srednjih poduzeća na tržištu javne nabave povećavanjem raspona odgovornosti vezanih uz razmatranje prikladnosti razdjele ugovora u grupama na manje ugovore na način da od javnih naručitelja zahtijevaju da opravdaju svoju odluku o tome da se ugovori ne razdjeljuju u grupe ili o tome da je razdioba u grupe obvezna u određenim uvjetima. U istu svrhu države članice trebale bi biti slobodne staviti na raspolaganje mehanizme za izravna plaćanja podugovarateljima.

[…]

(100) Ugovori o javnoj nabavi ne bi se trebali dodjeljivati gospodarskim subjektima koji su sudjelovali u aktivnostima zločinačke organizacije ili koji su bili proglašeni krivima za korupciju, prijevaru na štetu financijskih interesa Unije, kaznena teroristička djela, pranje novaca ili financiranje terorizma. […]

[…]

(105) Važno je da podugovaratelji poštuju primjenjive obveze u području prava okoliša, socijalnog i radnog prava utvrđene pravom Unije, nacionalnim pravom, kolektivnim ugovorima ili međunarodnim odredbama prava okoliša, socijalnog i radnog prava navedenima u ovoj Direktivi, pod uvjetom da su takva pravila i njihova primjena u skladu s pravom Unije, što se osigurava kroz odgovarajuće aktivnosti nadležnih nacionalnih tijela u okviru njihove odgovornosti i nadležnosti, kao što su inspekcije rada ili agencije za zaštitu okoliša.

[…]

[…] Nadalje, trebalo bi izričito navesti da bi države članice trebale moći ići dalje, na primjer proširiti obveze u vezi transparentnosti, omogućujući izravna plaćanja podugovarateljima ili omogućujući ili zahtijevajući od javnih naručitelja da provjere da podugovaratelji nisu u nekoj od situacija u kojoj bi isključenje gospodarskog subjekta bilo opravdano. […]

Trebalo bi također izričito navesti da države članice i dalje mogu propisati stroža pravila o odgovornosti u okviru nacionalnog prava ili donositi propise u okviru nacionalnog prava o izravnim plaćanjima podugovarateljima.”

4 U skladu s člankom 4. točkom (a) Direktive 2014/24, ona se primjenjuje na nabave čija je procijenjena vrijednost bez poreza na dodanu vrijednost (PDV) jednaka ili veća od 5 225 000 eura za ugovore o javnoj nabavi radova.

5 U članku 18. te direktive, naslovljenom „Načela nabave”, u njegovu stavku 1. prvom podstavku određuje se:

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

6 U članku 57. navedene direktive, naslovljenom „Osnove za isključenje”, u njegovu stavku 1. predviđa se da javni naručitelji isključuju gospodarski subjekt iz sudjelovanja u postupku nabave ako utvrde, provjerom u skladu s člancima 59. do 61. ili doznaju na drugi način, da je gospodarski subjekt osuđen pravomoćnom presudom iz nekog od razloga navedenih u toj odredbi.

7 U članku 63. iste direktive, naslovljenom „Oslanjanje na sposobnosti drugih subjekata”, u njegovu stavku 1. prvom podstavku određuje se:

„S obzirom na kriterije koji su vezani uz ekonomsku i financijsku sposobnost kako je određeno sukladno članku 58. stavku 3. i kriterije vezane uz tehničku i stručnu sposobnost kako je određeno sukladno članku 58. stavku 4., gospodarski subjekt može se osloniti, prema potrebi i za određeni ugovor, na sposobnosti drugih subjekata, bez obzira na to kakva je pravna narav veze između njih i njega. S obzirom na kriterije koji su vezani uz obrazovne i stručne kvalifikacije kako je određeno u dijelu II. točki (f) Priloga XII. ili na relevantno stručno iskustvo, gospodarski subjekti mogu se, međutim, osloniti samo na sposobnosti drugih subjekata ako će oni obaviti radove ili pružiti usluge za koje se traže te sposobnosti. Ako se gospodarski subjekt želi osloniti na sposobnosti drugih subjekata, mora dokazati javnom naručitelju da će imati na raspolaganju potrebne resurse, na primjer, dostavljanjem obveze tih subjekata u tu svrhu.”

8 Člankom 71. Direktive 2014/24, naslovljenom „Podugovaranje”, određuje se:

„1. Poštovanje obveza iz članka 18. stavka 2. od strane podugovaratelja osigurava se odgovarajućom mjerom nadležnih nacionalnih tijela koja djeluju u okviru svoje odgovornosti i nadležnosti.

2. U dokumentaciji o nabavi javni naručitelj može zahtijevati, ili država članica može od njega tražiti da zahtijeva, da ponuditelj u svojoj ponudi navede dio ugovora koji možda namjerava dati u podugovor trećim stranama i sve predložene podugovaratelje.

3. Države članice mogu odrediti da, na zahtjev podugovaratelja i ako to dozvoljava priroda ugovora, javni naručitelj prenese dospjela plaćanja izravno podugovaratelju za usluge, robu ili radove koje je izveo za gospodarski subjekt kojemu je dodijeljen ugovor o javnoj nabavi (glavni ugovaratelj). Te mjere mogu uključivati odgovarajuće mehanizme koji glavnom ugovaratelju omogućuju ulaganje prigovora na neosnovana plaćanja. Aranžmani koji se odnose na način plaćanja navode se u dokumentaciji o nabavi.

4. Stavci 1. do 3. ne dovode u pitanje odgovornost glavnog ugovaratelja.

5. U slučaju ugovora o radovima i s obzirom na usluge koje se pružaju u prostoru pod izravnim nadzorom javnog naručitelja, nakon dodjele ugovora i najkasnije nakon što započne izvršenje ugovora, javni naručitelj zahtijeva od glavnog ugovaratelja da naznači javnom naručitelju ime, podatke za kontakt i zakonske predstavnike svojih podugovaratelja uključenih u te radove ili usluge ako je to poznato u tom trenutku. Javni naručitelj od glavnog ugovaratelja traži da obavijesti javnog naručitelja o svim promjenama u tim podacima za vrijeme trajanja ugovora, kao i o podacima koji se traže za sve nove podugovaratelje koje on naknadno uključi u te radove ili usluge.

Neovisno o prvom podstavku, države članice mogu propisati obvezu dostavljanja traženih podataka izravno glavnom ugovaratelju.

Ako je to potrebno za potrebe ovog članka stavka 6. točke (b), uz tražene podatke mogu biti priložene osobne izjave podugovaratelja, kao što je navedeno u članku 59. Provedbene mjere sukladno stavku 8. ovog članka mogu određivati da podugovaratelji koji se uključe nakon dodjele ugovora dostavljaju potvrde i druge popratne dokumente umjesto osobne izjave.

Prvi se podstavak ne primjenjuje na dobavljače.

Javni naručitelji mogu proširiti ili od njih države članice mogu zahtijevati da prošire obveze navedene u prvom podstavku na primjerice:

(a) ugovore o nabavi robe, na ugovore o uslugama osim onih koji se odnose na usluge koje se pružaju u prostorijama pod izravnim nadzorom javnog naručitelja ili na dobavljače uključene u ugovore o radovima ili uslugama;

(b) podugovaratelje podugovaratelja glavnog ugovaratelja ili na subjekte koji se nalaze niže u podugovarateljskom lancu.

6. S ciljem izbjegavanja kršenja obveza iz članka 18. stavka 2., moguće je poduzeti odgovarajuće mjere, kao što su:

(a) Ako nacionalno pravo države članice predviđa mehanizam zajedničke odgovornosti između podugovaratelja i glavnog ugovaratelja, dotična država članica osigurava primjenu mjerodavnih pravila u skladu s uvjetima iz članka 18. stavka 2.

(b) Javni naručitelji mogu, u skladu s člancima 59., 60. i 61., provjeriti ili od njih države članice mogu zatražiti da provjere postoji li osnova za isključenje podugovaratelja u skladu s člankom 57. U takvim slučajevima, javni naručitelj zahtijeva da gospodarski subjekt zamijeni podugovaratelja za kojega je provjera pokazala da postoji obvezujuća osnova za isključenje. Javni naručitelj može zatražiti ili od njega država članica može zatražiti da gospodarski subjekt zamijeni podugovaratelja za kojega je provjera pokazala da postoji neobvezujuća osnova za isključenje.

7. Države članice mogu propisati stroža pravila o odgovornosti u okviru nacionalnog prava ili mogu ići dalje u okviru nacionalnog prava u vezi s izravnim plaćanjima podugovarateljima, na primjer određivanjem izravnih plaćanja podugovarateljima, a da oni ne moraju sami zatražiti takva izravna plaćanja.

8. Države članice koje odluče propisati mjere u skladu sa stavcima 3., 5. ili 6. određuju, […] zakon[om] [ili] drugim propisima, te uzimajući u obzir pravo Unije, provedbene uvjete za te mjere. Pri tomu države članice mogu ograničiti njihovu primjenjivost, na primjer u odnosu na određene vrste ugovora, određene kategorije javnih naručitelja ili gospodarskih subjekata ili na određene iznose."

Talijansko pravo

9 U članku 105. stavku 2. trećoj rečenici decreto legislativo n. 50 – Codice dei contratti pubblici (Zakonodavna uredba br. 50 o Zakoniku o javnoj nabavi) od 18. travnja 2016. (redovni dodatak GURI-ju br. 91 od 19. travnja 2016., u daljnjem tekstu: Zakonodavna uredba br. 50/2016) predviđa se:

„U skladu s odredbama stavka 5., eventualno podugovaranje ne može prelaziti udio od 30 % ukupnog iznosa ugovora o radovima, uslugama ili robi."

10 Članak 105. stavak 5. Zakonodavne uredbe br. 50/2016 glasi kako slijedi:

„U pogledu radova iz članka 89. stavka 11. i ne dovodeći u pitanje ograničenja iz tog istog stavka, eventualno podugovaranje ne može prelaziti 30 % iznosa radova te se bez objektivnog razloga ne može podijeliti."

Glavni postupak i prethodno pitanje

11 Pozivom na nadmetanje objavljenim u kolovozu 2016. društvo Autostrade per l'Italia pokrenulo je ograničeni postupak javne nabave radi dodjele, provođenjem natječaja, ugovora o radovima proširenja pete trake talijanske autoceste A8 između naplatne postaje Milano Sjever (Italija) i čvora Lainate (Italija) u osnovnom iznosu od 85 211 216,84 eura bez PDV-a.

12 Društvo Vitali isključeno je iz postupka nadmetanja jer je granica u pogledu podugovaranja od 30 % iz članka 105. stavka 2. Zakonodavne uredbe br. 50/2016 bila prekoračena.

13 Društvo Vitali podnijelo je tužbu pred sudom koji je uputio zahtjev, tražeći, među ostalim, svoj ponovni prihvat u postupak nadmetanja.

14 Djelomičnom presudom od 5. siječnja 2018. sud koji je uputio zahtjev odbio je sve tužbene razloge koje je društvo Vitali istaknulo u prilog toj tužbi osim onoga koji se temelji na neusklađenosti s pravom Unije ograničenja od 30 % u području podugovaranja, a koje je predviđeno talijanskim pravom.

15 Sud koji je uputio zahtjev izražava dvojbe o usklađenosti takvog količinskog ograničenja s člancima 49. i 56. UFEU-a, s člankom 71. Direktive 2014/24 kao i s načelom proporcionalnosti.

16 Taj sud primjećuje da se Consiglio di Stato (Državno vijeće, Italija) izjasnio u smislu da nacionalni zakonodavac ima pravo u području podugovaranja odrediti stroža ograničenja od onih predviđenih relevantnim odredbama prava Unije kada su takva stroža ograničenja opravdana, s jedne strane, s obzirom na načela društvene održivosti i, s druge strane, s obzirom na vrijednosti iz članka 36. UFEU-a, među kojima su javni poredak i javna sigurnost. Osim toga, navedeni sud ističe da Consiglio di Stato (Državno vijeće) smatra da se sudska praksa Suda o količinskim ograničenjima podugovaranja u području javne nabave, praksa koja se odnosi na Direktivu 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 (SL 2004., L 134, str. 114.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 1., str. 156.), ne primjenjuje u okviru Direktive 2014/24.

17 Međutim, sud koji je uputio zahtjev također primjećuje da se Direktivom 2014/24, poput Direktive 2004/17/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 31. ožujka 2004. o usklađivanju postupaka nabave subjekata koji djeluju u sektoru vodnog gospodarstva, energetskom i prometnom sektoru te sektoru poštanskih usluga (SL 2004., L 134, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 1., str. 43.) i Direktive 2004/18, ne predviđa nikakvo količinsko ograničenje podugovaranja. Prema mišljenju suda koji je uputio zahtjev, činjenica da je za podugovaranje predviđena opća gornja granica od 30 % u odnosu na ukupan iznos ugovora može poduzetnicima, osobito malim i srednjim, otežati pristup javnoj nabavi i na taj način ometati ostvarivanje slobode poslovnog nastana i slobode pružanja usluga. Ta je granica apstraktno utvrđena kao određeni postotak ugovora, ne uzimajući u obzir mogućnost provjere sposobnosti eventualnih podugovaratelja i bez navođenja bitnog karaktera dotičnih zadaća.

18 Stoga se sud koji je uputio zahtjev pita prekoračuje li predmetni nacionalni propis ono što je nužno za ostvarenje ciljeva koji se žele postići.

19 U tim okolnostima Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia (Okružni upravni sud u Lombardiji, Italija) odlučio je prekinuti postupak i uputiti Sudu sljedeće prethodno pitanje:

„Protivi li se načelima slobode poslovnog nastana i slobode pružanja usluga iz članaka 49. i 56. [UFEU-a], članku 71. Direktive [2014/24], kojim nisu predviđena količinska ograničenja podugovaranja, i načelu proporcionalnosti iz prava Unije primjena nacionalnog propisa o javnoj nabavi, kao što je talijansko pravilo sadržano u članku 105. stavku 2. trećoj rečenici [Zakonodavne uredbe br. 50/2016], prema kojem podugovaranje ne može prekoračiti udio od 30 % ukupnog iznosa ugovora o radovima, uslugama ili robi?”

20 Zahtjev suda koji je uputio zahtjev za prethodnu odluku, kojim traži da se s njegovim zahtjevom za prethodnu odluku u skladu s člankom 105. stavkom 1. Poslovnika Suda odluči u ubrzanom postupku, odbijen je rješenjem predsjednika Suda od 8. ožujka 2018., Vitali (C-63/18, neobjavljeno, EU:C:2018:199).

O prethodnom pitanju

21 Svojim pitanjem sud koji je uputio zahtjev u biti pita treba li članke 49. i 56. UFEU-a i Direktivu 2014/24 tumačiti na način da im se protivi nacionalni propis, poput onoga o kojem je riječ u glavnom postupku, kojim se na 30 % ograničava dio ugovora koji je ponuditelj ovlašten dati u podugovor trećim stranama.

22 Najprije valja istaknuti da je, s obzirom na to da vrijednost bez PDV-a ugovora o kojem je riječ u glavnom postupku prelazi prag od 5 225 000 eura iz članka 4. točke (a) Direktive 2014/24, upravo u svjetlu potonje potrebno odgovoriti na ovaj zahtjev za prethodnu odluku.

23 Valja podsjetiti da je cilj te direktive, kao što to u bitnome proizlazi iz njezine uvodne izjave 1., tijekom dodjele ugovora o javnoj nabavi osigurati poštovanje, među ostalim, slobodnog kretanja robe, slobode poslovnog nastana i slobode pružanja usluga kao i načela koja iz toga proizlaze, osobito ona jednakog postupanja, nediskriminacije, proporcionalnosti i transparentnosti, te osigurati da je dodjela ugovora o javnoj nabavi otvorena tržišnom natjecanju.

24 Konkretno, u tu svrhu se navedenom direktivom u njezinu članku 63. stavku 1. izričito predviđa mogućnost za ponuditelje da se pod određenim uvjetima oslanjaju na sposobnosti drugih subjekata kako bi zadovoljili određene kriterije odabira gospodarskih subjekata.

25 Nadalje, člankom 71. stavkom 2. iste direktive koji se posebno odnosi na podugovaranje propisano je da javni naručitelj može zahtijevati, ili država članica može od njega tražiti da zahtijeva, da ponuditelj u svojoj ponudi navede dio ugovora koji možda namjerava dati u podugovor trećim stranama i sve predložene podugovaratelje.

26 Iz toga proizlazi da se Direktivom 2014/24, kao i Direktivom 2004/18 koju je prva stavila izvan snage, utvrđuje mogućnost za ponuditelje da se koriste podugovaranjem radi izvršenja ugovora, pod uvjetom da su ispunjeni uvjeti koji se njome predviđaju (vidjeti u tom smislu, kada je riječ o Direktivi 2004/18, presudu od 14. srpnja 2016., Wrocław - Miasto na prawach powiatu, C-406/14, EU:C:2016:562, t. 31. do 33.).

27 Naime, u skladu s ustaljenom sudskom praksom i kao što to proizlazi iz uvodne izjave 78. Direktive 2014/24, u interesu je Unije da se ojača otvorenost javne nabave tržišnom natjecanju. Korištenje podugovaranja koje potiče uključivanje malog i srednjeg poduzetništva u javnu nabavu pridonosi ostvarivanju tog cilja (vidjeti u tom smislu presudu od 5. travnja 2017., Borta, C-298/15, EU:C:2017:266, t. 48. i navedenu sudsku praksu).

28 Osim toga Sud je u točki 35. presude od 14. srpnja 2016., Wrocław - Miasto na prawach powiatu (C-406/14, EU:C:2016:562), koja se odnosi na tumačenje Direktive 2004/18, presudio da klauzula iz dokumentacije za nadmetanje za javnu nabavu radova kojom se korištenje podugovaranja ograničava na jedan dio ugovora koji je na apstraktan način utvrđen kao određeni postotak tog ugovora, ne uzimajući u obzir mogućnost provjere sposobnosti eventualnih podugovaratelja i bez navođenja bitnog karaktera dotičnih zadaća, nije u skladu s tom direktivom koja je primjenjiva u okviru spora u kojem je ta presuda donesena.

29 U tom pogledu valja istaknuti da iako članak 71. Direktive 2014/24 u biti preuzima sadržaj članka 25. Direktive 2004/18, njime se ipak utvrđuju dodatna pravila u području podugovaranja. Konkretno, tim člankom 71. predviđa se mogućnost za javnog naručitelja da zahtijeva, odnosno da država članica od njega traži da od ponuditelja zahtijeva, da ga potonji obavijesti o svojim namjerama u pogledu podugovaranja, kao i mogućnost za javnog naručitelja da pod određenim uvjetima izvrši dospjela plaćanja izravno podugovaratelju za usluge, robu ili radove koji su isporučeni glavnom ugovaratelju. Osim toga, u navedenom članku 71. propisuje se da javni naručitelji mogu provjeriti ili od njih države članice mogu zatražiti da provjere postoje li osnove za isključenje podugovaratelja na temelju članka 57. te direktive koje se, među ostalim, odnose na sudjelovanje u kriminalnoj organizaciji, korupciju ili prijevaru.

30 Međutim, iz volje zakonodavca Unije, da donošenjem takvih pravila preciznije uredi situacije u kojima ponuditelj koristi podugovaranje, ne može se izvesti zaključak da države članice sada imaju mogućnost da to korištenje ograniče na jedan dio ugovora koji je na apstraktan način utvrđen kao određeni postotak tog ugovora, kao što je to slučaj s ograničenjem nametnutim propisom o kojem je riječ u glavnom postupku.

31 U tom pogledu talijanska vlada ističe da države članice mogu propisati mjere različite od onih koje su posebno navedene u Direktivi 2014/24 kako bi osigurale, među ostalim, poštovanje načela transparentnosti u okviru provedbe postupaka javne nabave s obzirom na to da je to načelo dodatno istaknuto u okviru te direktive.

32 Točnije, ta vlada naglašava činjenicu da je ograničenje korištenja podugovaranja o kojem je riječ u glavnom postupku opravdano s obzirom na posebne okolnosti koje prevladavaju u Italiji, gdje je podugovaranje uvijek bilo jedan od instrumenata korištenih za provedbu zločinačkih namjera. Ograničenjem mogućnosti podugovaranja na dio ugovora nacionalni propis čini sudjelovanje u javnim nabavama manje privlačnim zločinačkim organizacijama, što bi moglo spriječiti pojavu mafijaškog infiltriranja u javnu nabavu i na taj način zaštititi javni poredak.

33 Točno je, kao što to navodi talijanska vlada, da uvodne izjave 41. i 105. Direktive 2014/24 kao i određene odredbe te direktive, poput članka 71. stavka 7., izričito navode da države članice u svojem nacionalnom pravu u određenom pogledu mogu propisati stroža pravila od onih predviđenih navedenom direktivom u području podugovaranja, pod uvjetom da su ta pravila u skladu s pravom Unije.

34 Također je točno, kao što to proizlazi, među ostalim, iz kriterija kvalitativnog odabira iz Direktive 2014/24, a osobito osnova za isključenje koje su utvrđene u njezinu članku 57. stavku 1., da je zakonodavac Unije donošenjem takvih odredaba želio izbjeći to da gospodarski subjekti koji su osuđeni pravomoćnom presudom, pod uvjetima predviđenima u tom članku, sudjeluju u postupku javne nabave.

35 Također, u uvodnoj izjavi 41. Direktive 2014/24 predviđa se da ništa u toj direktivi ne bi trebalo spriječiti nametanje ili provedbu mjera nužnih, među ostalim, za zaštitu javnog poretka, javnog morala i javne sigurnosti, pod uvjetom da su te mjere u skladu s UFEU-om, dok uvodna izjava 100. te direktive precizira da se ugovori o javnoj nabavi ne bi trebali dodjeljivati, među ostalim, gospodarskim subjektima koji su sudjelovali u aktivnostima zločinačke organizacije.

36 Osim toga, prema ustaljenoj sudskoj praksi, državama članicama u svrhu donošenja mjera kojima se jamči poštovanje obveze transparentnosti, koja obvezuje javne naručitelje u svim postupcima javne nabave, treba priznati određenu marginu prosudbe. Naime, svaka država članica može sama najbolje identificirati, u svjetlu povijesnih, pravnih, ekonomskih ili socijalnih okolnosti koje su joj svojstvene, situacije pogodne za nastanak postupanja koja mogu dovesti do povrede te obveze (vidjeti u tom smislu presudu od 22. listopada 2015., Impresa Edilux i SICEF, C-425/14, EU:C:2015:721, t. 26. i navedenu sudsku praksu).

37 Konkretnije, Sud je već presudio da borba protiv pojave infiltriranja organiziranog kriminala u sektor javne nabave predstavlja zakoniti cilj kojim se može opravdati ograničenje temeljnih pravila i općih načela UFEU-a koja se primjenjuju u okviru postupka javne nabave (vidjeti u tom smislu presudu od 22. listopada 2015., Impresa Edilux i SICEF, C-425/14, EU:C:2015:721, t. 27. i 28.).

38 Međutim, čak i ako se može smatrati da bi se količinskim ograničenjem korištenja podugovaranja moglo boriti protiv takve pojave, ograničenjem poput onoga o kojem je riječ u glavnom postupku prekoračuje se ono što je nužno za postizanje tog cilja.

39 U tom pogledu valja podsjetiti da javni naručitelji moraju tijekom cijelog postupka poštovati načela nabave navedene u članku 18. Direktive 2014/24, među kojima su osobito načela jednakog postupanja, transparentnosti i proporcionalnosti (presuda od 20. rujna 2018., Montte, C-546/16, EU:C:2018:752, t. 38.).

40 Konkretno, kao što je to navedeno u točki 30. ove presude, nacionalni propis o kojem je riječ u glavnom postupku općenito i apstraktno zabranjuje korištenje podugovaranja koje prelazi fiksni postotak dotičnog ugovora o javnoj nabavi, tako da se ta zabrana primjenjuje bez obzira na gospodarski sektor na koji se predmetni ugovor odnosi, prirodu radova ili identitet podugovarateljâ. Nadalje, takva opća zabrana ne ostavlja prostora mogućnosti da naručitelj izvrši ocjenu u svakom slučaju zasebno (vidjeti po analogiji presudu od 5. travnja 2017., Borta, C-298/15, EU:C:2017:266, t. 54. i 55.).

41 Iz toga slijedi da, u okviru nacionalnog propisa poput onog o kojem je riječ u glavnom postupku, za svaki ugovor, značajan dio dotičnih radova, robe ili usluga mora izvršiti sam ponuditelj jer u protivnom može biti automatski isključen iz postupka javne nabave, čak i ako naručitelj može provjeriti identitet dotičnih podugovaratelja i kad nakon provjere smatra da takva zabrana nije nužna u svrhu borbe protiv organiziranog kriminala u okviru predmetnog ugovora.

42 Kao što to Komisija ističe, manje ograničavajućim mjerama, poput onih iz članka 71. Direktive 2014/24 koje su navedene u točki 29. ove presude, može se postići cilj koji nastoji ostvariti talijanski zakonodavac. Osim toga, kao što to navodi sud koji je uputio zahtjev, talijanskim pravom već su predviđene brojne mjere koje su izričito namijenjene tomu da poduzetnicima za koje postoji sumnja da pripadaju mafiji ili, u svakom slučaju, da su povezani s interesima glavnih zločinačkih organizacija koje djeluju u zemlji, zabrane pristup postupcima javne nabave.

43 Stoga, ograničenje korištenja podugovaranja poput onog o kojem je riječ u glavnom postupku ne može se smatrati spojivim s Direktivom 2014/24.

44 Taj zaključak ne može se dovesti u pitanje argumentom koji je iznijela talijanska vlada prema kojem provjere koje javni naručitelj mora izvršiti na temelju nacionalnog prava nisu učinkovite. Naime, kao što se čini da i sama očitovanja te vlade pokazuju, ta činjenica koja proizlazi iz posebnih postupaka tih provjera ne utječe na ograničavajući karakter nacionalne mjere o kojoj je riječ u glavnom postupku. Osim toga, talijanska vlada u okviru ovog predmeta nije ni na koji način dokazala da se različita pravila iz članka 71. Direktive 2014/24, na temelju kojih države članice mogu ograničiti korištenje podugovaranja, kao i osnove za isključenje podugovarateljâ omogućene na temelju članka 57. te direktive, na koje se upućuje u njezinu članku 71. stavku 6. točki (b), ne mogu provesti na način koji bi omogućio postizanje cilja koji se želi ostvariti nacionalnim propisom o kojem je riječ u glavnom postupku.

45 S obzirom na gore navedeno, na prethodno pitanje valja odgovoriti da Direktivu 2014/24 treba tumačiti na način da joj se protivi nacionalni propis, poput onoga o kojem je riječ u glavnom postupku, kojim se dio ugovora koji je ponuditelj ovlašten dati u podugovor trećim stranama ograničava na 30 %.

Troškovi

46 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 (peto vijeće) odlučuje:

Direktivu 2014/24/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. veljače 2014. o javnoj nabavi i o stavljanju izvan snage Direktive 2004/18/EZ, kako je izmijenjena Delegiranom uredbom Komisije (EU) 2015/2170 od 24. studenoga 2015., treba tumačiti na način da joj se protivi nacionalni propis, poput onoga o kojem je riječ u glavnom postupku, kojim se dio ugovora koji je ponuditelj ovlašten dati u podugovor trećim stranama ograničava na 30 %.

Potpisi