Zbirka odločb sodne prakse

SODBA SODIŠČA (veliki senat)

z dne 21. decembra 2023 *

„Predhodno odločanje – Postopki javnega naročanja gradenj, blaga in storitev – Direktiva 2014/24/EU – Člen 57(4), prvi pododstavek, točka (d) – Javno naročanje v transportnem sektorju – Direktiva 2014/25/EU – Člen 80(1) – Neobvezni razlogi za izključitev – Obveznost prenosa – Sporazumi, ki jih gospodarski subjekt sklene s ciljem izkrivljanja konkurence – Pristojnost javnega naročnika – Vpliv prejšnje odločbe organa, pristojnega za konkurenco – Načelo sorazmernosti – Člen 47 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah – Pravica do učinkovitega pravnega sredstva – Načelo dobrega upravljanja – Obveznost obrazložitve“

V zadevi C-66/22,

katere predmet je predlog za sprejetje predhodne odločbe na podlagi člena 267 PDEU, ki ga je vložilo Supremo Tribunal Administrativo (vrhovno upravno sodišče, Portugalska) z odločbo z dne 13. januarja 2022, ki je na Sodišče prispela 2. februarja 2022, v postopku

**Infraestruturas de Portugal SA,**

**Futrifer Indústrias Ferroviárias SA**

proti

**Toscca – Equipamentos em Madeira Lda,**

ob udeležbi

**Mota-Engil Railway Engineering SA,**

SODIŠČE (veliki senat),

v sestavi K. Lenaerts, predsednik, L. Bay Larsen, podpredsednik, A. Prechal, K. Jürimäe, predsednici senatov, C. Lycourgos (poročevalec), N. Piçarra, predsednika senatov, in O. Spineanu-Matei, predsednica senata, M. Ilešič, P. G. Xuereb, sodnika, L. S. Rossi, sodnica, I. Jarukaitis, A. Kumin, N. Jääskinen, N. Wahl, sodniki, in I. Ziemele, sodnica,

generalni pravobranilec: M. Campos Sánchez-Bordona,

sodna tajnica: L. Carrasco Marco, administratorka,

* Jezik postopka: portugalščina.

na podlagi pisnega postopka in obravnave z dne 7. marca 2023,

ob upoštevanju stališč, ki so jih predložili:

– za Futrifer Indústrias Ferroviárias SA G. Guerra Tavares, A. Magalhães e Menezes in L. M. Soares Romão, advogados,

– za Toscca – Equipamentos em Madeira Lda N. Cunha Rodrigues in J. M. Sardinha, advogados,

– za portugalsko vlado P. Barros da Costa, F. Batista, P. Moreira da Cruz in M. J. Ramos, agenti,

– za češko vlado L. Halajová, M. Smolek in J. Vláčil, agenti,

– za madžarsko vlado M. Z. Fehér in K. Szíjjártó, agenta,

– za Evropsko komisijo G. Braga da Cruz, P. Ondrůšek in G. Wils, agenti,

po predstavitvi sklepnih predlogov generalnega pravobranilca na obravnavi 11. maja 2023

izreka naslednjo

**Sodbo**

1 Predlog za sprejetje predhodne odločbe se nanaša na razlago člena 57(4), prvi pododstavek, točka (d), Direktive 2014/24/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. februarja 2014 o javnem naročanju in razveljavitvi Direktive 2004/18/ES (UL 2014, L 94, str. 65) in člena 41(2)(b) in (c) Listine Evropske unije o temeljnih pravicah (v nadaljevanju: Listina).

2 Ta predlog je bil vložen v okviru spora med družbo Toscca – Equipamentos em Madeira Lda (v nadaljevanju: Toscca) na eni strani ter družbama Infraestruturas de Portugal SA in Futrifer Indústrias Ferroviárias SA (v nadaljevanju: Futrifer) na drugi strani v zvezi z odločitvijo družbe Infraestruturas de Portugal, da družbi Futrifer odda javno naročilo za nakup moznikov in s kreozotom prepojenih borovih železniških pragov.

## Pravni okvir

### *Pravo Unije*

*Direktiva 2014/24*

3 V uvodni izjavi 101 Direktive 2014/24 je navedeno:

„Poleg tega bi bilo treba javnim naročnikom omogočiti, da izključijo gospodarske subjekte, ki so se izkazali za nezanesljive, na primer zaradi kršitev okoljskih ali socialnih obveznosti, vključno s pravili o dostopnosti za invalide, ali drugih hujših kršitev poklicnih pravil, kot so kršitve pravil konkurence ali pravic intelektualne lastnine. Pojasniti bi bilo treba, da se v primeru hujše kršitve

poklicnih pravil lahko omaje integriteta gospodarskega subjekta in mu zato ni primerno oddati javnega naročila, ne glede na to, ali ima gospodarski subjekt sicer tehnične in ekonomske zmogljivosti za izvedbo javnega naročila.

[…] [Javni naročniki bi] [m]orali […] imeti tudi možnost izključitve kandidatov ali ponudnikov, če so se pri izvajanju prejšnjih javnih naročil pri njih pokazale večje pomanjkljivosti glede ključnih zahtev, denimo nezmožnost dobave ali izvedbe, velike pomanjkljivosti dobavljenega proizvoda ali opravljene storitve, zaradi katerih sta bila ta proizvod ali storitev neuporabna za predvideni namen, ali neustrezno ravnanje, ki vzbuja resne dvome glede zanesljivosti gospodarskega subjekta. V nacionalni zakonodaji bi moralo biti določeno najdaljše trajanje take izključitve.

Javni naročniki bi morali pri uporabi neobveznih razlogov za izključitev posebno pozornost nameniti načelu sorazmernosti. Zaradi manjših nepravilnosti bi bilo treba gospodarski subjekt izključiti le v izjemnih okoliščinah. Vendar pa se v primeru ponavljajočih se manjših nepravilnosti lahko pojavijo dvomi glede zanesljivosti gospodarskega subjekt, kar lahko upraviči njegovo izključitev.“

4 Člen 26(5), drugi pododstavek, te direktive določa:

„Če se javno naročilo odda z omejenim postopkom ali konkurenčnim postopkom s pogajanji, lahko države članice ne glede na prvi pododstavek tega odstavka določijo, da lahko javni naročniki na podcentralni ravni ali določene kategorije teh javnih naročnikov izvedejo javni razpis s predhodnim informativnim obvestilom v skladu s členom 48(2).“

5 Člen 32(1) navedene direktive določa:

„V posebnih primerih in okoliščinah, določenih v odstavkih 2 do 5, lahko države članice določijo, da smejo javni naročniki oddati javna naročila po postopku s pogajanji brez predhodne objave.“

6 Člen 55 iste direktive, naslovljen „Obveščanje kandidatov in ponudnikov“, v odstavku 2(b) določa:

„Javni naročnik na zahtevo zadevnega kandidata ali ponudnika čim prej, vsekakor pa v 15 dneh od prejema pisnega zahtevka, obvesti:

[…]

(b) vsakega neuspešnega ponudnika o razlogih za zavrnitev njegove ponudbe […].“

7 Člen 56 Direktive 2014/24 določa:

„1. Javna naročila se oddajo na podlagi meril, določenih v skladu s členi 67 do 69, če javni naročnik v skladu s členi 59 do 61 preveri, da so izpolnjeni vsi naslednji pogoji:

[…]

(b) ponudbo je oddal ponudnik, ki ni izključen v skladu s členom 57 in izpolnjuje pogoje za sodelovanje, ki jih je določil javni naročnik v skladu s členom 58, ter po potrebi nediskriminatorna pravila in merila iz člena 65.

[…]

2. […]

Države članice lahko izključijo uporabo postopka iz prvega pododstavka za nekatere vrste javnih naročil ali posebne okoliščine ali njegovo uporabo omejijo nanje.“

8 Člen 57 te direktive, naslovljen „Razlogi za izključitev“, določa:

„1. Javni naročniki izključijo gospodarski subjekt iz sodelovanja v postopku javnega naročanja, če so pri preverjanju v skladu s členi 59, 60 in 61 ugotovili ali so drugače seznanjeni, da mu je bila izrečena pravnomočna obsodba iz enega od […] razlogov[, navedenih v točkah od (a) do (f) tega odstavka].

[…]

4. Javni naročniki lahko oziroma – na zahtevo držav članic – morajo iz sodelovanja v postopku javnega naročanja izključiti vsak gospodarski subjekt v katerem koli od naslednjih primerov:

[…]

(c) kadar lahko javni naročnik z ustreznimi sredstvi dokaže, da je gospodarski subjekt zagrešil hujšo kršitev poklicnih pravil, s čimer je omajana njegova integriteta;

(d) kadar lahko javni naročnik dokaže, da obstajajo dovolj verjetni indici, da je gospodarski subjekt sklenil dogovore z drugimi gospodarskimi subjekti z namenom izkrivljanja konkurence;

[…]

5. […]

Javni naročniki lahko oziroma – na zahtevo države članice – morajo med postopkom kadar koli izključiti gospodarski subjekt, če se izkaže, da je gospodarski subjekt glede na dejanja, izvršena s storitvijo ali opustitvijo, pred ali med postopkom v enem od položajev iz odstavka 4.

6. Vsak gospodarski subjekt, ki ga zadeva eden od primerov iz odstavkov 1 in 4, lahko predloži dokaze, da je sprejel zadostne ukrepe, s katerimi lahko dokaže svojo zanesljivost kljub obstoju zadevnega razloga za izključitev. Če se šteje, da takšni dokazi zadoščajo, se zadevni gospodarski subjekt ne izključi iz postopka javnega naročanja.

V ta namen gospodarski subjekt dokaže, da je plačal ali da se je zavezal plačati nadomestilo za vso škodo, povzročeno s kaznivim dejanjem ali kršitvijo, v dejavnem sodelovanju s preiskovalnimi organi v celoti razjasnil dejstva in okoliščine ter sprejel konkretne tehnične, organizacijske in kadrovske ukrepe, ustrezne za preprečitev nadaljnjih kaznivih dejanj ali kršitev.

Pri ocenjevanju ukrepov, ki jih sprejmejo gospodarski subjekti, se upoštevajo resnost in posebne okoliščine kaznivega dejanja ali kršitve. Če se šteje, da ukrepi ne zadoščajo, gospodarski subjekt prejme utemeljitev razlogov za takšno odločitev.

Gospodarski subjekt, ki je bil s pravnomočno sodbo izključen iz sodelovanja v postopkih javnega naročanja ali podeljevanja koncesije, med izključitvijo na podlagi te sodbe ni upravičen do uporabe možnosti iz tega odstavka v državah članicah, v katerih sodba učinkuje.

7. Države članice z zakoni ali drugimi predpisi in ob upoštevanju prava Unije določijo pogoje za izvajanje tega člena. Določijo zlasti najdaljše obdobje izključitve, če gospodarski subjekt ne sprejme nobenih ukrepov iz odstavka 6, da bi dokazal svojo zanesljivost. Če obdobje izključitve ni določeno s pravnomočno sodbo, to obdobje ne sme biti daljše od petih let od datuma izreka pravnomočne obsodbe v primerih iz odstavka 1 in ne daljše od treh let od datuma zadevnega dogodka v primerih iz odstavka 4.“

*Direktiva 2014/25*

9 Člen 1 Direktive 2014/25/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. februarja 2014 o javnem naročanju naročnikov, ki opravljajo dejavnosti v vodnem, energetskem in prometnem sektorju ter sektorju poštnih storitev ter o razveljavitvi Direktive 2004/17/ES (UL L 94, str. 243), kakor je bil spremenjen z Delegirano uredbo Komisije (EU) 2017/2364 z dne 18. decembra 2017 (UL 2017, L 337, str. 17) (v nadaljevanju: Direktiva 2014/25), določa:

„1. Ta direktiva določa pravila o postopkih javnega naročanja, ki jih izvedejo naročniki v zvezi z javnimi naročili in projektnimi natečaji, katerih ocenjena vrednost ni nižja od mejnih vrednosti iz člena 15.

2. Javno naročanje v smislu te direktive pomeni pridobitev blaga, gradenj ali storitev – s pogodbo o izvedbi javnega naročila – s strani enega ali več naročnikov od gospodarskih subjektov, ki jih ti naročniki izberejo, pod pogojem, da so gradnje, blago ali storitve namenjeni opravljanju ene izmed dejavnosti iz členov 8 do 14.

[…]“

10 Člen 4(1)(a) Direktive 2014/25 določa:

„V tej direktivi so naročniki subjekti, ki:

(a) so javni naročniki ali javna podjetja in opravljajo eno od dejavnosti iz členov 8 do 14“.

11 Člen 11 te direktive določa:

„Ta direktiva se uporablja za dejavnosti v zvezi z zagotavljanjem ali upravljanjem omrežij, ki zagotavljajo javno storitev na področju prevoza z železnico, avtomatiziranimi sistemi, tramvajem, trolejbusom, avtobusom ali žičnico.

Pri prevoznih storitvah se šteje, da omrežje obstaja, kadar se storitev opravlja v skladu s pogoji delovanja, ki jih določi pristojni organ države članice, na primer pogoji v zvezi s progami ali linijami, zmogljivostjo, ki jo je treba zagotavljati, ali pogostostjo storitve.“

12 Člen 15(a) navedene direktive v bistvu določa, da se ta direktiva uporablja za javna naročila, katerih ocenjena vrednost brez davka na dodano vrednost (DDV) za javna naročila blaga in storitev ter za projektne natečaje je enaka ali višja od 443.000 EUR.

13 Člen 80(1) Direktive 2014/25 določa:

„Objektivna pravila, razlogi za izključitev in pogoji za sodelovanje gospodarskih subjektov, ki zaprosijo za priznanje kvalifikacije v okviru kvalifikacijskega sistema, in objektivna pravila, razlogi za izključitev in pogoji za sodelovanje kandidatov in ponudnikov v odprtih postopkih, omejenih postopkih ali postopkih s pogajanji, konkurenčnih dialogih ali partnerstvih za inovacije, lahko vključujejo razloge za izključitev, navedene v členu 57 Direktive [2014/24], pod pogoji, ki so tam določeni.

Kadar je naročnik javni naročnik, ti razlogi, pogoji in pravila vključujejo razloge za izključitev, navedene v členu 57(1) in (2) Direktive [2014/24], pod pogoji iz navedenega člena.

Če to zahtevajo države članice, navedeni razlogi, pogoji in pravila poleg tega vključujejo razloge za izključitev iz člena 57(4) Direktive [2014/24], pod pogoji iz navedenega člena. […]“

### *Portugalsko pravo*

14 Člen 55(1)(c) Código dos Contratos Públicos (zakonik o javnih naročilih) v različici, ki se uporablja za spor o glavni stvari (v nadaljevanju: CCP), določa:

„Prepovedi

1. Kandidati, ponudniki ali del skupine ne smejo biti subjekti:

[…]

(c) ki jim je bila naložena sankcija zaradi hude kršitve poklicnih pravil in ki v vmesnem času niso bile rehabilitirani, če gre za fizične osebe, ali – v primeru pravnih oseb – katerih upravnim, vodstvenim ali poslovodnim organom so bile naložene take upravne sankcije, pri čemer ti organi dejansko opravljajo svoje naloge;

[…].“

15 Člen 55(1)(f) tega zakonika med drugim določa, da kandidati, ponudniki ali člani katere koli skupine ne smejo biti subjekti, ki jim je organ, pristojen za konkurenco, izrekel stransko sankcijo prepovedi sodelovanja v postopkih javnega naročanja.

16 Člen 55A navedenega zakonika se nanaša na odpravo prepovedi, naštetih v členu 55(1) tega zakonika, ki jo določi javni naročnik, v njem pa je pojasnjeno, da se ne uporablja za položaje iz člena 55(1)(f) istega zakonika.

17 Člen 70 CCP določa:

„Analiza ponudb

[…]

2. Ponudbe se izločijo, če njihova analiza pokaže:

[…]

(g) obstoj resnih indicev dejanj, sporazumov, ravnanj ali informacij, ki bi lahko izkrivljali pravila konkurence.

[…]“

**Spor o glavni stvari in vprašanja za predhodno odločanje**

18 Družba Toscca je pri Tribunal Administrativo e Fiscal de Viseu (upravno in davčno sodišče v Viseuu, Portugalska) vložila tožbo za razglasitev ničnosti odločitve družbe Infraestruturas de Portugal z dne 25. julija 2019 o oddaji naročila za nakup moznikov in s kreozotom prepojenih borovih železniških pragov, namenjenih sektorju železniške infrastrukture, družbi Futrifer po osnovni ceni 2.979.200 EUR. Družba Toscca je v okviru te tožbe tudi zahtevala tudi, naj se to naročilo odda njej.

19 Družba Toscca je po zavrnitvi tožbe s sodbo z dne 21. februarja 2020 vložila pritožbo pri Tribunal Central Administrativo Norte (osrednje upravno sodišče za sever, Portugalska). To je s sodbo z dne 29. maja 2020 to sodbo razveljavilo in ugodilo tožbi družbe Toscca, družbi Infraestruturas de Portugal pa naložilo, naj naročilo odda tej družbi.

20 Supremo Tribunal Administrativo (vrhovno upravno sodišče, Portugalska) je s sodbo z dne 22. aprila 2021 razveljavilo sodbo iz prejšnje točke zaradi pomanjkljive obrazložitve in zadevo vrnilo Tribunal Central Administrativo Norte (osrednje upravno sodišče za sever). Zadnjenavedeno je 2. junija 2021 izdalo novo sodbo z enakim izidom kot pri sodbi z dne 29. maja 2020. Družbi Infraestruturas de Portugal in Futrifer sta zoper to sodbo z dne 2. junija 2021 vložili vsaka svojo pritožbo pri Supremo Tribunal Administrativo (vrhovno upravno sodišče), ki je predložitveno sodišče.

21 Zadnjenavedeno ugotavlja, da je Autoridade da Concorrência (organ, pristojen za konkurenco, Portugalska) družbi Futrifer 12. junija 2019 naložil plačilo globe zaradi kršitve konkurenčnega prava v okviru postopkov javnega naročanja, izvedenih leta 2014 in leta 2015, ki so se nanašali na opravljanje storitev vzdrževanja naprav, ki so del nacionalnega železniškega omrežja, to je infrastrukture, ki jo je upravljalo javno podjetje, ki se je medtem združilo z družbo Infraestruturas de Portugal.

22 Predložitveno sodišče v zvezi s tem navaja, da bi bila izključitev ponudnika, ki zaradi kršitve konkurenčnega prava, storjene zunaj postopka oddaje javnega naročila, ni zanesljiv, dopustna le na podlagi člena 55(1)(f) CCP, torej na podlagi izrecne obsodbe, ki bi jo izrekel organ, pristojen za konkurenco, s katero bi bila temu ponudniku naložena stranska sankcija prepovedi sodelovanja v postopkih javnega naročanja v določenem obdobju. Navedeno sodišče meni, da bi bila ta rešitev v nasprotju z Direktivo 2014/24 – in zlasti z njenim členom 57(4), prvi pododstavek, točka (d) – ker bi se z njo poseglo v avtonomijo javnega naročnika pri odločanju o zanesljivosti ponudnikov.

23 Predložitveno sodišče se poleg tega sprašuje, ali je mogoče odločitev o oddaji naročila ponudniku, ki je bil v prejšnjem postopku javnega naročanja, ki ga je izvedel isti javni naročnik, obsojen zaradi kršitve konkurenčnega prava, šteti za dovolj obrazloženo, zlasti ob upoštevanju pravice do dobrega upravljanja iz člena 41(2)(c) Listine, če ta javni naročnik ni podal avtonomne presoje in obrazložitve glede zanesljivosti tega ponudnika.

24 Poleg tega se sprašuje, ali je nacionalna ureditev, po kateri javnemu naročniku v okviru postopka javnega naročanja ni treba podati avtonomne presoje o zanesljivosti ponudnika, ki je bil obsojen kršitve konkurenčnega prava, v skladu s pravom Unije tako glede preizkusa teže storjene kršitve in njenega učinka na zadevni postopek kot glede preizkusa primernosti ukrepov, ki jih je sprejel zadevni ponudnik, da bi v okviru zadnjenavedenega postopka odpravil posledice te kršitve (tako imenovani *self-cleaning* ukrepi). V zvezi z zadnjenavedenimi ukrepi navaja, da je po nacionalnem pravu presoja takih popravnih ukrepov izključno v pristojnosti organa, pristojnega za konkurenco.

25 Predložitveno sodišče namreč meni, da mora biti kršitev konkurenčnega prava, storjena zunaj postopka javnega naročanja, ob upoštevanju sodne prakse Sodišča, zlasti sodbe z dne 19. junija 2019, Meca (C-41/18, EU:C:2019:507), predmet ustrezno utemeljene presoje javnega naročnika v okviru preizkusa zanesljivosti takega ponudnika.

26 V teh okoliščinah je Supremo Tribunal Administrativo (vrhovno upravno sodišče) prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ta vprašanja:

„1. Ali je razlog za izključitev iz člena 57(4)(d) Direktive [2014/24],pridržan za odločanje‘ javnega naročnika?

2. Ali lahko nacionalni zakonodajalec v celoti nadomesti odločitev, ki jo mora sprejeti javni naročnik v skladu s členom 57(4)(d) Direktive [2014/24] s splošno odločitvijo (z učinki odločbe) organa za varstvo konkurence, da uporabi stransko sankcijo prepovedi sodelovanja v postopkih javnega naročanja za določeno obdobje, sprejeto v okviru naložitve globe zaradi kršitve pravil konkurence?

3. Ali je treba odločitev javnega naročnika o ‚zanesljivosti‘ gospodarskega subjekta glede na upoštevanje (ali neupoštevanje) pravil konkurenčnega prava zunaj konkretnega postopka javnega naročanja razumeti kot potrebo po temeljiti presoji relativne primernosti tega gospodarskega subjekta, ki je konkreten izraz pravice do dobrega upravljanja iz člena 41(2)(c) [Listine]?

4. Ali je mogoče šteti za skladno s pravom Unije in zlasti s členom 57(4)(d) Direktive [2014/24] rešitev, ki je bila v portugalskem pravu sprejeta s členom 55(1)(f) CCP, ki izključitev gospodarskega subjekta iz postopka javnega naročanja zaradi kršitve pravil konkurence, storjene zunaj konkretnega postopka oddaje javnega naročila, pogojuje z odločitvijo, ki jo sprejme organ za varstvo konkurence v okviru uporabe stranske sankcije prepovedi sodelovanja v postopkih javnega naročanja, kar je postopek, v katerem sam organ za varstvo konkurence v tem okviru presoja ustreznost sprejetih ukrepov, s katerimi naj bi bile odpravljene kršitve?

5. Ali je v skladu s pravom Unije in zlasti s členom 57(4)(d) Direktive [2014/24] rešitev, sprejeta v portugalskem pravu v členu 70(2)(g) CCP, ki možnost izključitve ponudbe zaradi resnih indicev dejanj, sporazumov, ravnanj ali informacij, ki lahko izkrivljajo pravila konkurence, omeji na konkretni postopek javnega naročanja, v katerem so ta ravnanja ugotovljena?“

## Predlog za obravnavanje po hitrem postopku

27 Predložitveno sodišče je predlagalo, da se na podlagi člena 105 Poslovnika Sodišča predlog za sprejetje predhodne odločbe obravnava po hitrem postopku. V zvezi s tem je navedlo člen 36(1)(c) Código de Processo nos Tribunais Administrativos (zakonik o upravnem sporu) ter člen 2 Direktive Sveta 89/665/EGS z dne 21. decembra 1989 o usklajevanju zakonov in drugih predpisov o uporabi revizijskih postopkov oddaje javnih naročil za preskrbo in javnih naročil za gradnje (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 6, zvezek 1, str. 246), kakor je bila spremenjena z Direktivo 2014/23/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. februarja 2014 (UL 2014, L 94, str. 1).

28 Člen 105(1) Poslovnika določa, da če je treba zadevo zaradi njene narave obravnavati v kar najkrajšem času, lahko predsednik Sodišča na predlog predložitvenega sodišča ali izjemoma po uradni dolžnosti po opredelitvi sodnika poročevalca in generalnega pravobranilca odloči, da se predlog za sprejetje predhodne odločbe obravnava po hitrem postopku.

29 V zvezi s tem je treba spomniti, da je tak hitri postopek procesni instrument, namenjen reševanju položaja izjemne nujnosti, katerega obstoj je treba dokazati glede na izjemne okoliščine zadeve, v povezavi s katero je bil vložen predlog za obravnavanje po hitrem postopku (sklep predsednika Sodišča z dne 25. februarja 2021, Sea Watch, C-14/21 in C-15/21, EU:C:2021:149, točka 22).

30 V obravnavanem primeru je predsednik Sodišča 23. marca 2022 po opredelitvi sodnika poročevalca in generalnega pravobranilca odločil, da zavrne predlog predložitvenega sodišča iz točke 27 te sodbe.

31 Predložitveno sodišče se je namreč omejilo na ugotovitev, da je postopek v glavni stvari nujen, in navedlo določbe nacionalnega prava in prava Unije, ne da bi navedlo, v kolikšni meri naj bi v obravnavani zadevi obstajala izredna nujnost, čeprav je ta za utemeljitev obravnavanja po hitrem postopku potrebna.

## Vprašanja za predhodno odločanje

### *Dopustnost*

32 Družba Futrifer meni, da predlog za sprejetje predhodne odločbe ni dopusten, ker odgovor Sodišča na postavljena vprašanja ni potreben za rešitev spora o glavni stvari. V zvezi s tem trdi, da se je Portugalska republika legitimno odločila, da člena 57(4), prvi pododstavek, točka (d), Direktive 2014/24 ne bo prenesla v nacionalno pravo, zato so ta vprašanja hipotetična.

33 V zvezi s tem je treba spomniti, da je v skladu z ustaljeno sodno prakso v okviru sodelovanja med Sodiščem in nacionalnimi sodišči, uvedenega s členom 267 PDEU, le nacionalno sodišče, ki odloča o sporu in ki mora prevzeti odgovornost za sodno odločbo, ki bo izdana, pristojno, da ob upoštevanju posebnosti zadeve presodi potrebo po predhodni odločbi, da bi lahko izdalo sodbo, in tudi upoštevnost vprašanj, ki jih postavi Sodišču. Zato Sodišče, kadar se postavljena vprašanja nanašajo na razlago prava Unije, načeloma mora odločiti (glej v tem smislu sodbi z dne 16. decembra 1981, Foglia, 244/80, EU:C:1981:302, točka 15, in z dne 28. aprila 2022, Caruter, C-642/20, EU:C:2022:308, točka 28).

34 Sodišče lahko zavrne odločanje o vprašanju za predhodno odločanje, ki ga postavi nacionalno sodišče, le takrat, kadar je očitno, da zahtevana razlaga prava Unije nima nikakršne zveze z dejanskim stanjem ali predmetom spora o glavni stvari, kadar gre za hipotetičen problem oziroma kadar Sodišče nima na voljo dejanskih in pravnih elementov, ki so potrebni, da bi lahko na postavljena vprašanja podalo koristne odgovore (sodbi z dne 15. decembra 1995, Bosman, C-415/93, EU:C:1995:463, točka 61, in z dne 28. aprila 2022, Caruter, C-642/20, EU:C:2022:308, točka 29).

35 V obravnavanem primeru se vprašanja v bistvu nanašajo na razlago neobveznega razloga za zavrnitev iz člena 57(4), prvi pododstavek, točka (d), Direktive 2014/24, ki se nanaša na primer, v katerem javni naročnik razpolaga z dovolj verjetnimi indici, da je gospodarski subjekt sklenil dogovore z drugimi gospodarskimi subjekti z namenom izkrivljanja konkurence.

36 V zvezi tem, na prvem mestu, iz predložitvene določbe izhaja, da se spor o glavni stvari nanaša na zakonitost odločitve o oddaji javnega naročila ponudniku, ki ga je nacionalni organ, pristojen za konkurenco, v okviru prejšnjih postopkov javnega naročanja obsodil na plačilo globe zaradi kršitve pravil konkurenčnega prava. Predložitveno sodišče s prvim, drugim, tretjim in petim vprašanjem za predhodno odločanje v bistvu sprašuje o obsegu diskrecijske pravice, ki jo člen 57(4), prvi pododstavek, točka (d), Direktive 2014/24 priznava javnemu naročniku, saj je zadnjenavedeni v skladu s portugalsko ureditvijo zavezan s presojo organa, pristojnega za konkurenco, glede zanesljivosti ponudnika, ki je storil tako kršitev v okviru prejšnjega postopka javnega naročanja, in sicer ne glede na to, ali je bila na podlagi te presoje izrečena stranska sankcija začasne prepovedi sodelovanja v postopkih javnega naročanja.

37 Zato ni mogoče šteti, da ta vprašanja nimajo nobene zveze z dejanskim stanjem ali predmetom spora o glavni stvari ali da so hipotetična. Glede dejstva, ki ga zatrjuje družba Futrifer, da je Portugalska republika legitimno odločila, da člena 57(4), prvi pododstavek, točka (d), Direktive 2014/24 ne bo prenesla v nacionalno pravo, je treba ugotoviti, da se nanaša na vsebinsko presojo, zato ne more nikakor vplivati na dopustnost postavljenih vprašanj. Iz tega izhaja, da so prvo, drugo, tretje in peto vprašanje dopustna.

38 Na drugem mestu, predložitveno sodišče v okviru četrtega vprašanja v bistvu sprašuje, ali člen 57(4) Direktive 2014/24 nasprotuje nacionalni ureditvi, v skladu s katero je organ, pristojen za konkurenco, edini pristojen za presojo ustreznosti popravnih ukrepov, ki jih sprejme gospodarski subjekt, ki mu je ta organ zaradi kršitve pravil konkurence izrekel sankcijo, s katero mu je za določeno obdobje prepovedano sodelovanje v postopkih javnega naročanja.

39 Iz elementov iz spisa, s katerim razpolaga Sodišče, namreč ne izhaja, da bi se družba Futrifer kadar koli sklicevala na sprejetje popravnih ukrepov, kot so navedeni v členu 57(6) Direktive 2014/24.

40 Iz tega sledi, da je to četrto vprašanje hipotetično in ga je zato treba razglasiti za nedopustno.

## *Utemeljenost*

### *Uvodne ugotovitve*

41 Na prvem mestu, spomniti je treba, da mora Sodišče v skladu z ustaljeno sodno prakso v okviru postopka sodelovanja med nacionalnimi sodišči in Sodiščem, določenega v členu 267 PDEU, nacionalnemu sodišču podati koristen odgovor, ki mu omogoča rešitev spora, o katerem odloča.

S tega vidika lahko Sodišče presodi, da je treba upoštevati določbe prava Unije, na katere se nacionalno sodišče v besedilu svojega vprašanja ni sklicevalo (glej v tem smislu sodbo z dne 22. junija 2023, K. B. in F. S. (Preizkus po uradni dolžnosti v kazenskih zadevah, C-660/21, EU:C:2023:498, točka 26 in navedena sodna praksa).

42 V obravnavanem primeru je v predlogu za sprejetje odločbe navedeno, da je predmet naročila iz postopka v glavni stvari nakup moznikov in s kreozotom prepojenih borovih železniških pragov, namenjenih sektorju železniške infrastrukture, po osnovni ceni 2.979.200 EUR, ki ga je opravilo javno podjetje, in sicer Infraestruturas de Portugal.

43 V zvezi s tem je treba ugotoviti, da v skladu s členom 1(2) in členom 11 Direktive 2014/25 javno naročanje v smislu te direktive pomeni zlasti pridobitev blaga – z izvedbo javnega naročila blaga – ki ga javni naročnik pridobi od gospodarskih subjektov, ki jih izbere navedeni naročnik, za opravljanje ene izmed dejavnosti v zvezi z zagotavljanjem ali upravljanjem omrežij, ki zagotavljajo javno storitev na področju prevoza, med drugim z železnico. Člen 4(1)(a) navedene direktive natančneje določa, da so v tej direktivi naročniki subjekti, ki so javni naročniki ali javna podjetja in opravljajo eno od dejavnosti iz členov od 8 do 14 iste direktive.

44 Iz člena 1(1) Direktive 2014/25 poleg tega izhaja, da ta direktiva določa pravila o postopkih javnega naročanja, ki jih izvedejo naročniki v zvezi z javnimi naročili in projektnimi natečaji, katerih ocenjena vrednost ni nižja od mejnih vrednosti iz člena 15 te direktive.

45 V teh okoliščinah in glede na informacije iz predložitvene odločbe iz spisa, predloženega Sodišču, očitno izhaja, da javno naročilo iz postopka v glavni stvari spada na področje uporabe Direktive 2014/25, kar pa mora preveriti predložitveno sodišče.

46 V takem primeru bi se člen 80(1) te direktive uporabljal za spor o glavni stvari.

47 Na drugem mestu, ker se vprašanja za predhodno odločanje nanašajo zlasti na vprašanje, ali člen 57(4), prvi pododstavek, točka (d), Direktive 2014/24 nasprotuje nacionalni ureditvi iz postopka v glavni stvari, je treba najprej ugotoviti, ali imajo države članice obveznost, da v nacionalno pravo prenesejo tako člen 57(4), prvi pododstavek, če bi spor o glavni stvari spadal na področje uporabe Direktive 2014/24, kot člen 80(1), tretji pododstavek, Direktive 2014/25, če bi spor o glavni stvari spadal na področje uporabe zadnjenavedene direktive.

48 Prvič, v zvezi s členom 57(4), prvi pododstavek, Direktive 2014/24 je treba navesti, da v skladu s to določbo „[j]avni naročniki lahko oziroma – na zahtevo držav članic – morajo iz sodelovanja v postopku javnega naročanja izključiti vsak gospodarski subjekt“ v primerih iz točk od (a) do (i) te določbe.

49 V zvezi s tem iz nekaterih sodb Sodišča, v katerih je bila podana razlaga člena 57(4), prvi pododstavek, Direktive 2014/24, sicer res izhaja, da se lahko države članice odločijo, da neobvezne razloge za izključitev iz te določbe prenesejo ali pa ne prenesejo. Sodišče je namreč razsodilo, da imajo države članice v skladu s členom 57(4) in (7) Direktive 2014/24 možnost, da ne uporabijo neobveznih razlogov za izključitev, ki so v njem navedeni, ali da jih vključijo v nacionalne predpise s stopnjo strogosti, ki se lahko glede na posamezni primer spreminja, in sicer odvisno od preudarkov pravnega, gospodarskega ali socialnega reda, ki prevladuje na nacionalni ravni (glej v tem smislu sodbe z dne 19. junija 2019, Meca, C-41/18, EU:C:2019:507, točka 33; z dne 30. januarja 2020, Tim, C-395/18, EU:C:2020:58, točki 34 in 40, in z dne 3. junija 2021, Rad Service in drugi, C-210/20, EU:C:2021:445, točka 28).

50 Vendar iz analize besedila člena 57(4), prvi pododstavek, Direktive 2014/24, konteksta, v katerega je ta določba umeščena, in cilja, ki se uresničuje s to direktivo, izhaja, da imajo države članice – v nasprotju s tem, kar izhaja iz navedenih sodb – obveznost, da to določbo prenesejo v svoje nacionalno pravo.

51 Najprej, iz besedila tega člena 57(4), prvi pododstavek, izhaja, da je za odločitev o tem, ali se gospodarski subjekt izključi iz postopka javnega naročanja iz razlogov, naštetih v tej določbi, pristojen javni naročnik, razen če se države članice odločijo, da to možnost izključitve spremenijo v obveznost. Zato morajo države članice navedeno določbo prenesti bodisi tako, da javnemu naročniku dajo možnost uporabiti v njej naštete razloge za izključitev, bodisi tako, da to od njega zahtevajo. Nasprotno pa država članica – v nasprotju s trditvami družbe Futrifer in portugalske vlade – pri prenosu Direktive 2014/24 ne sme izpustiti vključitve teh razlogov v njeno nacionalno zakonodajo in s tem javnim naročnikom odvzeti možnosti uporabe teh razlogov, ki jim mora biti na podlagi iste določbe vsaj omogočena.

52 Dalje, glede konteksta, v katerega je umeščen člen 57(4), prvi pododstavek, Direktive 2014/24, je treba ugotoviti, da je v uvodni izjavi 101 te direktive navedeno, da „bi bilo treba javnim naročnikom omogočiti, da izključijo gospodarske subjekte, ki so se izkazali za nezanesljive“. S to uvodno izjavo je torej potrjeno, da država članica to določbo mora prenesti, da javnim naročnikom ne odvzame možnosti, navedene v prejšnji točki in v navedeni uvodni izjavi.

53 Ta razlaga člena 57(4), prvi pododstavek, Direktive 2014/24 je *a contrario* potrjena tudi z besedilom določb te direktive, za prenos katerih je državam članicam izrecno priznana diskrecijska pravica. Za tak primer gre zlasti pri členu 26(5) in členu 32(1) te direktive, v katerih je navedeno, da „države članice [lahko] […] določijo“, ali členu 56(2), drugi pododstavek, navedene direktive, v katerem je navedeno, da „[d]ržave članice lahko izključijo uporabo […]“.

54 Navedene razlage ni mogoče omajati s členom 57(7) Direktive 2014/24. Ta določba namreč državam članicam na splošno daje možnost, da z zakoni ali drugimi predpisi določijo pogoje za izvajanje člena 57 te direktive. S to možnostjo je določen način, na katerega izvajajo ta člen. Izbire, ki je tako prepuščena državam članicam, torej ni mogoče razširiti na prenos neobveznih razlogov za izključitev, navedenih v členu 57(4) navedene direktive. Poleg tega je treba ugotoviti, da se člen 57(7) Direktive 2014/24 uporablja tudi za obvezne razloge za izključitev iz člena 57(1) te direktive. Ne bi bilo namreč razumno trditi, da lahko države članice možnost iz tega člena 57(7) uporabljajo tako, da takih razlogov za izključitev ne prenesejo v njihovo nacionalno pravo.

55 Nazadnje, Sodišče je glede cilja, ki mu sledi Direktiva 2014/24 v zvezi z neobveznimi razlogi za izključitev, priznalo, da se cilj kaže v poudarku na pravicah javnih naročnikov. Tako je želel zakonodajalec Unije skrb za presojo, ali je treba kandidata ali ponudnika izključiti iz postopka javnega naročanja, zaupati izključno javnemu naročniku v fazi izbora ponudnikov (glej v tem smislu sodbi z dne 19. junija 2019, Meca, C-41/18, EU:C:2019:507, točka 34, in z dne 3. oktobra 2019, Delta Antrepriză de Construcții și Montaj 93, C-267/18, EU:C:2019:826, točka 25).

56 Možnost ali celo obveznost javnega naročnika, da uporabi razloge za izključitev iz člena 57(4), prvi pododstavek, Direktive 2014/24, je zlasti določena zato, da lahko presodi o integriteti in zanesljivosti vsakega gospodarskega subjekta, ki sodeluje v postopku javnega naročanja.

57 Zakonodajalec Unije je tako želel zagotoviti, da javni naročniki v vseh državah članicah razpolagajo z možnostjo izključitve gospodarskih subjektov, za katere menijo, da niso zanesljivi.

58 Iz navedenih preudarkov izhaja, da je v členu 57(4), prvi pododstavek, Direktive 2014/24 določena obveznost držav članic, da v svoje nacionalno pravo prenesejo razloge za izključitev, naštete v tej določbi. V okviru te obveznosti prenosa morajo te države določiti bodisi možnost bodisi obveznost javnih naročnikov, da uporabijo te razloge.

59 Drugič, glede člena 80(1), tretji pododstavek, Direktive 2014/25 ta določba določa, da če to zahtevajo države članice, objektivna pravila, razlogi za izključitev in med drugim pogoji za sodelovanje kandidatov in ponudnikov v odprtih postopkih, omejenih postopkih ali postopkih s pogajanji, konkurenčnih dialogih ali partnerstvih za inovacije vključujejo razloge za izključitev, navedene v členu 57(4) Direktive 2014/24, pod pogoji iz navedenega člena.

60 Iz besedila tega člena 80(1), tretji pododstavek, izhaja, da se morajo države članice odločiti, ali morajo javni naročniki neobvezne razloge za izključitev iz navedenega člena 57(4) uporabiti kot merila za izključitev ponudnikov. Če ni odločitve v tem smislu, iz člena 80(1), prvi pododstavek, Direktive 2014/25 vseeno izhaja, da morajo države članice pri prenosu te direktive določiti vsaj možnost, da javni naročniki med pravila in razloge za izključitev, ki se uporabljajo v postopkih javnega naročanja s področja uporabe te direktive, vključijo razloge za izključitev, naštete v členu 57(4) Direktive 2014/24.

61 Zato glede razlogov za izključitev, naštetih v členu 57(4) Direktive 2014/24, velja, da morajo države članice zaradi obveznosti prenosa člena 80(1), prvi pododstavek, Direktive 2014/25 določiti možnost, da javni naročniki v postopkih, ki spadajo na področje uporabe zadnjenavedene direktive, te razloge za izključitev vključijo med objektivna merila za izključitev, ne da bi to vplivalo na morebitno odločitev teh držav, sprejeto na podlagi člena 80(1), tretji pododstavek, navedene direktive, da navedenim subjektom naložijo obveznost vključitve navedenih razlogov med ta merila.

62 Na tretjem mestu, kar zadeva trditev družbe Futrifer, da se neizbrani ponudnik, kot je v obravnavanem primeru družba Toscca, ne more sklicevati na člen 57(4), prvi pododstavek, točka (d), Direktive 2014/24, za odgovor na ta predlog za sprejetje predhodne odločbe zadošča ugotoviti, da je Sodišče že razsodilo, da mora imeti vsakdo, ki ima ali je imel interes za to, da se mu odda neko naročilo, in je bil oškodovan ali bi lahko bil oškodovan zaradi kršitve člena 57(4), prvi pododstavek, Direktive 2014/24, možnost izpodbijanja odločitve, s katero javni naročnik, čeprav implicitno, zavrne izključitev gospodarskega subjekta iz postopka javnega naročanja zaradi enega od neobveznih razlogov za izključitev, določenih v tej določbi, sicer je kršeno spoštovanje pravice do učinkovitega pravnega sredstva, kot je zagotovljeno s členom 47 Listine (sodba z dne 7. septembra 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700, točka 143).

63 Iz enakih razlogov je treba enako presojo uporabiti pri zavrnitvi izključitve nekega gospodarskega subjekta iz postopka javnega naročanja zaradi neobveznih razlogov za izključitev, navedenih v členu 80(1), tretji pododstavek, Direktive 2014/25.

64 Pri odgovoru na vprašanja za predhodno odločanje je torej treba upoštevati zgoraj navedene uvodne ugotovitve.

*Peto vprašanje*

65 Predložitveno sodišče s petim vprašanjem, ki ga je treba obravnavati na prvem mestu, v bistvu sprašuje, ali je treba člen 57(4), prvi pododstavek, točka (d), Direktive 2014/24 razlagati tako, da nasprotuje nacionalni ureditvi, ki možnost izključitve ponudbe ponudnika omejuje na resne indice o ravnanjih, ki lahko v postopku javnega naročanja, v katerem je ugotovljeno takšno ravnanje, izkrivljajo pravila konkurence.

66 Pri razlagi določbe prava Unije je treba upoštevati ne le njeno besedilo, ampak tudi njen kontekst in cilje, ki jim sledi ureditev, katere del je (sodba z dne 16. marca 2023, Colt Technology Services in drugi, C-339/21, EU:C:2023:214, točka 39 in navedena sodna praksa).

67 Prvič, ugotoviti je treba, da besedilo člena 57(4), prvi pododstavek, točka (d), Direktive 2014/24 z določitvijo primera, da javni naročnik „razpolaga z dovolj verjetnimi indici, da je gospodarski subjekt sklenil dogovore z drugimi gospodarskimi subjekti z namenom izkrivljanja konkurence“, uporabe tega razloga za izključitev ne omejuje na postopek javnega naročanja, v okviru katerega je prišlo do tovrstnega ravnanja.

68 Drugič, kar zadeva kontekst, v katerega je umeščena ta določba, je ta razlaga potrjena s členom 57(5), drugi pododstavek, te direktive, v skladu s katerim lahko oziroma – na zahtevo države članice – mora javni naročnik med postopkom kadar koli izključiti gospodarski subjekt, če se izkaže, da je ta gospodarski subjekt glede na dejanja, izvršena s storitvijo ali opustitvijo pred ali med postopkom, v enem od položajev iz odstavka 4 tega člena 57.

69 Tretjič, z navedeno razlago se javnemu naročniku omogoči, da se v skladu s ciljem, ki se uresničuje z Direktivo 2014/24 v zvezi z neobveznimi razlogi za izključitev, naštetimi v členu 57(4), prvi pododstavek, te direktive, kakor je bilo opozorjeno v točki 56 te sodbe, prepriča o integriteti in zanesljivosti vsakega gospodarskega subjekta, ki sodeluje v zadevnem postopku javnega naročanja (glej v tem smislu sodbo z dne 15. septembra 2022, J. Sch. Omnibusunternehmen in K. Reisen, C-416/21, EU:C:2022:689, točka 42), torej o integriteti in zanesljivosti, v kateri se lahko podvomi ne le v primeru udeležbe takega subjekta pri protikonkurenčnih ravnanjih v okviru tega postopka, ampak tudi v primeru prejšnje udeležbe tega subjekta pri takih ravnanjih.

70 V obravnavanem primeru predložitveno sodišče navaja, da člen 70(2)(g) CCP omejuje možnost javnega naročnika, da izključi ponudbo na podlagi resnih indicev dejanj, sporazumov, ravnanj ali informacij, ki lahko izkrivljajo pravila konkurence, na postopek javnega naročanja, v katerem so ta protikonkurenčna ravnanja ugotovljena, take izključitve pa javni naročnik ne more izreči, če so bila zadevna protikonkurenčna ravnanja izvršena pred tem postopkom.

71 V zvezi s tem iz točk 51, 58, 60 in 61 te sodbe izhaja, da morajo države članice – ne glede na vprašanje, ali postopek javnega naročanja iz postopka v glavni stvari spada na področje uporabe Direktive 2014/24 ali Direktive 2014/25 – določiti vsaj možnost, da javni naročniki razloge za izključitev, naštete v členu 57(4) Direktive 2014/24, v postopkih javnega naročanja vključijo med objektivne razloge za izključitev, ne glede na morebitno odločitev teh držav, da to možnost spremenijo v obveznost. Države članice torej nikakor ne morejo omejiti obsega teh razlogov za izključitev.

72 Na podlagi navedenih razlogov je treba na peto vprašanje odgovoriti, da je treba člen 57(4), prvi pododstavek, točka (d), Direktive 2014/24 razlagati tako, da nasprotuje nacionalni ureditvi, ki možnost izključitve ponudbe ponudnika omejuje na resne indice o ravnanjih, ki lahko v postopku javnega naročanja, v katerem je prišlo do takega ravnanja, izkrivljajo pravila konkurence.

*Prvo in drugo vprašanje*

73 Predložitveno sodišče s prvim in drugim vprašanjem, na kateri je treba odgovoriti skupaj, v bistvu sprašuje, ali je treba člen 57(4), prvi pododstavek, točka (d), Direktive 2014/24 razlagati tako, da nasprotuje nacionalni ureditvi, ki pristojnost za izključitev gospodarskih subjektov iz postopkov javnega naročanja zaradi kršitve pravil konkurence podeljuje le nacionalnemu organu, pristojnemu za konkurenco.

74 V zvezi s tem je treba spomniti, da ima javni naročnik v skladu s členom 56(1)(b) Direktive 2014/24 obveznost, da v postopku javnega naročanja preveri, ali je ponudbo oddal ponudnik, ki ni izključen na podlagi člena 57 te direktive, pri čemer se ta obveznost nanaša na vse gospodarske subjekte, ki so oddali ponudbo (glej v tem smislu sodbo z dne 30. januarja 2020, Tim, C-395/18, EU:C:2020:58, točka 46).

75 Kot izhaja iz sodne prakse, navedene v točkah 55 in 56 te sodbe, je želel zakonodajalec Unije skrb za presojo, ali je treba nekega kandidata ali ponudnika izključiti iz postopka javnega naročanja, podeliti zgolj javnemu naročniku, pri čemer ta preveri integriteto in zanesljivost vseh gospodarskih subjektov, ki sodelujejo v tem postopku.

76 Natančneje, neobvezni razlog za izključitev, naveden v členu 57(4), prvi pododstavek, točka (d), Direktive 2014/24 v povezavi z uvodno izjavo 101 te direktive, temelji na bistveni sestavini razmerja med ponudnikom, ki mu je bilo oddano zadevno naročilo, in javnim naročnikom, in sicer na zanesljivosti prvega, na katerem temelji zaupanje drugega (sodba z dne 15. septembra 2022, J. Sch. Omnibusunternehmen in K. Reisen, C-416/21, EU:C:2022:689, točka 41 in navedena sodna praksa).

77 V skladu s sodno prakso Sodišča morajo javni naročniki, kadar uporabijo neobvezne razloge za izključitev, posebno pozornost nameniti načelu sorazmernosti, ki jih zavezuje, da na podlagi vseh upoštevnih elementov opravijo konkretno in posamično presojo ravnanja zadevnega subjekta (glej v tem smislu sodbi z dne 3. junija 2021, Rad Service in drugi, C-210/20, EU:C:2021:445, točka 40, in z dne 7. septembra 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700, točki 156 in 157).

78 Iz tega sledi, da mora javni naročnik v položaju, kakršen je ta iz postopka v glavni stvari, v katerem obstaja poseben postopek, ki ga ureja pravo Unije ali nacionalno pravo, za pregon nekaterih kršitev konkurenčnega prava in v katerem je poseben organ, pristojen za konkurenco, pooblaščen za preiskave v zvezi s tem, v okviru presoje predloženih dokazov načeloma upoštevati rezultat takega postopka (glej v tem smislu sodbo z dne 24. oktobra 2018, Vossloh Laeis, C-124/17, EU:C:2018:855, točka 25).

79 V tem okviru je lahko odločitev takega organa, ki je ugotovil tako kršitev in ponudniku iz tega razloga naložil denarno kazen, posebno pomembna, še toliko bolj, če je s to kaznijo izrečena tudi začasna prepoved sodelovanja v postopkih javnega naročanja. Čeprav lahko javni naročnik na

podlagi te odločitve tega gospodarskega subjekta izključi iz zadevnega postopka javnega naročanja, pa nasprotno neobstoj take odločitve javnemu naročniku ne sme niti preprečiti niti ga odvezati, da opravi tako presojo.

80 To presojo je treba opraviti v skladu z načelom sorazmernosti in ob upoštevanju vseh upoštevnih elementov, da se preveri, ali je uporaba razlogov za izključitev iz člena 57(4), prvi pododstavek, točka (d), Direktive 2014/24 upravičena.

81 V zadevi v glavni stvari predložitveno sodišče navaja, da člen 55(1)(f) CCP pristojnost za presojo posledic, ki jih ima lahko kršitev pravil konkurence v okviru prihodnjih postopkov javnega naročanja, podeljuje izključno nacionalnemu organu, pristojnemu za konkurenco. Zato ta ureditev očitno, prvič, javne naročnike zavezuje, da upoštevajo odločitev tega organa, ki gospodarskemu subjektu nalaga sankcijo, s katero mu je za določeno obdobje prepovedano sodelovanje v takih postopkih, in drugič, tem javnim naročnikom preprečuje, da iz teh postopkov izključijo gospodarski subjekt, ki mu taka sankcija ni bila izrečena. Iz tega sledi, da se ponudnika lahko izključi iz postopka javnega naročanja po odločitvi navedenega organa, ne da bi lahko javni naročnik presodil o ravnanju tega ponudnika ter torej o njegovi integriteti in zanesljivosti za izvedbo zadevnega naročila niti – ob upoštevanju načela sorazmernosti – samostojno odločil, ali je izključitev navedenega ponudnika upravičena iz razloga, navedenega v členu člen 57(4), prvi pododstavek, točka (d), Direktive 2014/24.

82 S tako ureditvijo, ki presojo integritete in zanesljivosti ponudnikov povezuje z ugotovitvami iz odločitve nacionalnega organa, pristojnega za konkurenco, zlasti glede prihodnjega sodelovanja v postopku javnega naročanja, se krši diskrecijska pravica, s katero mora javni naročnik razpolagati v okviru člena 57(4), prvi pododstavek, Direktive 2014/24.

83 Ugotovitve, navedene v prejšnji točki, veljajo tudi, če bi postopek javnega naročanja spadal na področje uporabe Direktive 2014/25, saj morajo države članice – kot je bilo opozorjeno v točki 71 te sodbe – zaradi njihove obveznosti prenosa člena 80(1), prvi pododstavek, te direktive določiti možnost, da javni naročniki v postopkih, ki spadajo na področje uporabe Direktive 2014/25, razloge za izključitev, naštete v členu 57(4) Direktive 2014/24, vključijo med objektivna merila za izključitev, ne da bi to vplivalo na morebitno odločitev teh držav, da to možnost spremenijo v obveznost. Države članice torej nikakor ne smejo omejiti diskrecijske pravice, s katero mora v tem okviru razpolagati javni naročnik.

84 Na podlagi navedenih razlogov je treba na prvo in drugo vprašanje odgovoriti tako, da je treba člen 57(4), prvi pododstavek, točka (d), Direktive 2014/24 razlagati tako, da nasprotuje nacionalni ureditvi, ki pristojnost za izključitev gospodarskih subjektov iz postopkov javnega naročanja zaradi kršitve pravil konkurence podeljuje le nacionalnemu organu, pristojnemu za konkurenco.

*Tretje vprašanje*

85 Predložitveno sodišče s tretjim vprašanjem v bistvu sprašuje, ali je treba člen 57(4), prvi pododstavek, točka (d), Direktive 2014/24 v povezavi s členom 41(2)(c) Listine razlagati tako, da mora biti odločitev javnega naročnika o zanesljivosti gospodarskega subjekta, sprejeta na podlagi razloga za izključitev iz te določbe Direktive 2014/24, obrazložena.

86 Najprej je treba ugotoviti, da se člen 41(2)(c) Listine nanaša izključno na obveznost obrazložitve, ki velja za „institucije, organe, urade in agencije Unije“. Ta določba za spor o glavni stvari torej ni upoštevna.

87 Vendar je treba spomniti, da mora javni naročnik ravnati v skladu s splošnim načelom prava Unije o dobrem upravljanju, ki zajema zahteve, ki jih morajo države članice spoštovati pri izvajanju prava Unije. Med temi zahtevami ima obveznost obrazložitve odločb, ki jih sprejmejo nacionalni organi, poseben pomen, ker naslovnikom teh odločb omogoča, da varujejo svoje pravice in da se ob popolnem poznavanju zadeve odločijo, ali je zoper navedene odločbe smiselno vložiti pravno sredstvo v sodnem postopku (glej v tem smislu sodbi z dne 15. oktobra 1987, Heylens in drugi, 222/86, EU:C:1987:442, točka 15, in z dne 7. septembra 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700, točka 120).

88 Iz tega sledi, da za javnega naročnika v okviru postopkov javnega naročanja velja ta obveznost obrazložitve. Navedena obveznost se nanaša zlasti na odločitve, s katerimi javni naročnik izključi ponudnika, med drugim zaradi neobveznega razloga za izključitev, kot je določen v členu 57(4), prvi pododstavek, točka (d), Direktive 2014/24.

89 Kot izhaja iz člena 55(2)(b) Direktive 2014/24, morajo namreč javni naročniki zadevnega ponudnika na njegovo zahtevo čim prej, vsekakor pa v 15 dneh od prejema pisnega zahtevka, obvestiti o razlogih za zavrnitev njegove ponudbe.

90 Poleg tega je treba ugotoviti, da mora javni naročnik svojo odločitev obrazložiti tudi, če ugotovi, da je ponudnik v enem od položajev iz člena 57(4) te direktive, vendar se odloči, da ga vseeno ne izključi, na primer, ker bi bila izključitev nesorazmeren ukrep. Odločitev o neizključitvi, čeprav bi se lahko uporabil neobvezni razlog za izključitev, namreč vpliva na pravni položaj vseh preostalih gospodarskih subjektov, ki sodelujejo v zadevnem postopku javnega naročanja in ki morajo od tega trenutka dalje braniti svoje pravice in se po potrebi na podlagi obrazložitve te odločitve odločiti o vložitvi pravnega sredstva zoper njo. S tega vidika je lahko obrazložitev odločitve o neizključitvi vključena v končno odločitev o oddaji naročila izbranemu ponudniku.

91 Na podlagi zgoraj navedenih razlogov je treba na tretje vprašanje odgovoriti, da je treba člen 57(4), prvi pododstavek, točka (d), Direktive 2014/24 v povezavi z načelom dobrega upravljanja razlagati tako, da mora biti odločitev javnega naročnika o zanesljivosti gospodarskega subjekta, sprejeta na podlagi razloga za izključitev iz te določbe, obrazložena.

## Stroški

92 Ker je ta postopek za stranke v postopku v glavni stvari ena od stopenj v postopku pred predložitvenim sodiščem, to odloči o stroških. Stroški za predložitev stališč Sodišču, ki niso stroški omenjenih strank, se ne povrnejo.

Iz teh razlogov je Sodišče (veliki senat) razsodilo:

1. **Člen 57(4), prvi pododstavek, točka (d), Direktive 2014/24/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. februarja 2014 o javnem naročanju in razveljavitvi Direktive 2004/18/ES**

   **je treba razlagati tako, da**

   **nasprotuje nacionalni ureditvi, ki možnost izključitve ponudbe ponudnika omejuje na resne indice o ravnanjih zadnjenavedenega ponudnika, ki lahko v postopku javnega naročanja, v katerem je prišlo do takega ravnanja, izkrivljajo pravila konkurence.**

**2. Člen 57(4), prvi pododstavek, točka (d), Direktive 2014/24**

**je treba razlagati tako, da**

**nasprotuje nacionalni ureditvi, ki pristojnost za izključitev gospodarskih subjektov iz postopkov javnega naročanja zaradi kršitve pravil konkurence podeljuje le nacionalnemu organu, pristojnemu za konkurenco.**

**3. Člen 57(4), prvi pododstavek, točka (d), Direktive 2014/24 v povezavi z načelom dobrega upravljanja**

**je treba razlagati tako, da**

**mora biti odločitev javnega naročnika o zanesljivosti gospodarskega subjekta, sprejeta na podlagi razloga za izključitev iz te določbe, obrazložena.**

Podpisi