Zbiór Orzeczeń

WYROK TRYBUNAŁU (czwarta izba)

z dnia 28 kwietnia 2022 r.*

Odesłanie prejudycjalne – Dyrektywa 2014/24/UE – Udzielanie zamówień publicznych – Artykuł 63 – Poleganie przez grupę wykonawców na zdolności innych podmiotów – Możliwość wymagania przez instytucję zamawiającą, aby określone kluczowe zadania były wykonywane przez uczestnika tej grupy – Przepisy krajowe przewidujące, że przedsiębiorstwo będące pełnomocnikiem grupy wykonawców musi spełniać kryteria i wykonywać świadczenia w przeważającym zakresie

W sprawie C-642/20

mającej za przedmiot wniosek o wydanie, na podstawie art. 267 TFUE, orzeczenia w trybie prejudycjalnym, złożony przez Consiglio di Giustizia amministrativa per la Regione siciliana (radę sądownictwa administracyjnego dla regionu Sycylia, Włochy) postanowieniem z dnia 14 października 2020 r., które wpłynęło do Trybunału w dniu 27 listopada 2020 r., w postępowaniu:

Caruter Srl

przeciwko

S.R.R. Messina Provincia SCpA,

Comune di Basicò,

Comune di Falcone,

Comune di Fondachelli Fantina,

Comune di Gioiosa Marea,

Comune di Librizzi,

Comune di Mazzarrà Sant'Andrea,

Comune di Montagnareale,

Comune di Oliveri,

Comune di Piraino,

* Język postępowania: włoski.

Comune di San Piero Patti,

Comune di Sant'Angelo di Brolo,

Regione Siciliana – Urega – Ufficio regionale espletamento gare d'appalti lavori pubblici Messina,

Regione Siciliana – Assessorato regionale delle infrastrutture e della mobilità,

przy udziale:

Ditta individuale Pippo Pizzo,

Onofaro Antonino Srl,

Gial Plast Srl,

Colombo Biagio Srl,

TRYBUNAŁ (czwarta izba),

w składzie: C. Lycourgos, prezes izby, S. Rodin (sprawozdawca), J.-C. Bonichot, L.S. Rossi i O. Spineanu-Matei, sędziowie,

rzecznik generalny: M. Campos Sánchez-Bordona,

sekretarz: A. Calot Escobar,

uwzględniając pisemny etap postępowania,

rozważywszy uwagi, które przedstawili:

– w imieniu Ditta individuale Pippo Pizzo – R. Rotigliano, avvocato,

– w imieniu rządu włoskiego – G. Palmieri, w charakterze pełnomocnika, którą wspierali C. Colelli, avvocato dello Stato, i M. Cherubini, procuratore dello Stato,

– w imieniu Komisji Europejskiej – G. Wils, G. Gattinara i P. Ondrůšek, w charakterze pełnomocników,

podjąwszy, po wysłuchaniu rzecznika generalnego, decyzję o rozstrzygnięciu sprawy bez opinii,

wydaje następujący

Wyrok

1 Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy wykładni art. 63 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylającej dyrektywę 2004/18/WE (Dz.U. 2014, L 94, s. 65) w związku z zasadą swobody przedsiębiorczości i swobody świadczenia usług, ustanowionych w art. 49 i 56 TFUE.

2 Wniosek ten został przedstawiony w ramach sporu pomiędzy Caruter Srl a S.R.R. Messina Provincia SCpA (zwaną dalej „SRR”), Comune di Basicò (gminą Basicò, Włochy), Comune di Falcone (gminą Falcone, Włochy), Comune di Fondachelli Fantina (gminą Fondachelli Fantina, Włochy), Comune di Gioiosa Marea (gminą Gioiosa Marea, Włochy), Comune di Librizzi (gminą Librizzi, Italie), Comune di Mazzarrà Sant'Andrea (gminą Mazzarrà Sant'Andrea, Włochy), Comune di Montagnareale (gminą Montagnareale, Włochy), Comune di Oliveri (gminą Oliveri, Włochy), Comune di Piraino (gminą Piraino, Włochy), Comune di San Piero Patti (gminą San Piero Patti, Włochy), Comune di Sant'Angelo di Brolo (gminą Sant-Angelo di Brolo, Włochy) oraz Regione Siciliana – Urega – Ufficio regionale espletamento gare d'appalti lavori pubblici Messina (regionem Sycylia – Urega – regionalnym biurem w Mesynie odpowiedzialnym za przetargi na roboty publiczne) i Regione Siciliana – Assessorato regionale delle infrastrutture e della mobilità (regionem Sycylia – regionalną dyrekcją ds. infrastruktury i mobilności, Włochy) w przedmiocie udzielenia zamówienia publicznego na usługę odbioru, zbiórki i transportu segregowanych i zmieszanych stałych odpadów komunalnych oraz na inne usługi higieny publicznej w 33 gminach zgrupowanych w SRR.

Ramy prawne

Prawo Unii

3 Zgodnie z brzmieniem motywów 1 i 2 dyrektywy 2014/24:

„(1) Udzielanie zamówień publicznych przez instytucje państw członkowskich lub w imieniu tych instytucji musi być zgodne z zasadami Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE), a w szczególności z zasadą swobodnego przepływu towarów, swobody przedsiębiorczości oraz swobody świadczenia usług, a także z zasadami, które się z nich wywodzą, takimi jak: zasada równego traktowania, zasada niedyskryminacji, zasada wzajemnego uznawania, zasada proporcjonalności oraz zasada przejrzystości. W odniesieniu do zamówień publicznych o wartości powyżej określonej kwoty należy jednak ustanowić przepisy koordynujące krajowe procedury udzielania zamówień w celu zagwarantowania, że zasady te mają praktyczne zastosowanie, a zamówienia publiczne są otwarte na konkurencję.

(2) […] W tym celu należy zmienić i zmodernizować przepisy dotyczące zamówień publicznych […], aby zwiększyć efektywność wydatków publicznych, ułatwiając w szczególności udział małych i średnich przedsiębiorstw (MŚP) w zamówieniach publicznych […]. Istnieje również konieczność doprecyzowania podstawowych pojęć i koncepcji w celu zapewnienia pewności prawa oraz uwzględnienia niektórych aspektów powiązanego i utrwalonego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej”.

4 Artykuł 2 tej dyrektywy, zatytułowany „Definicje”, stanowi w ust. 1:

„Na użytek niniejszej dyrektywy zastosowanie mają następujące definicje:

[…]

10. »wykonawca« oznacza każdą osobę fizyczną lub prawną, podmiot publiczny lub grupę takich osób lub podmiotów, w tym tymczasowe stowarzyszenie przedsiębiorstw, które oferują na rynku wykonanie robót budowlanych lub obiektu budowlanego, dostawę produktów lub świadczenie usług;

[…]”.

5 Artykuł 19 tej dyrektywy, zatytułowany „Wykonawcy”, stanowi w ust. 2:

„Grupy wykonawców, w tym tymczasowe stowarzyszenia, mogą brać udział w postępowaniach o udzielenie zamówienia. Instytucje zamawiające nie mogą wymagać od nich posiadania określonej formy prawnej, by grupy te mogły przedłożyć ofertę lub wniosek o dopuszczenie do udziału.

W razie potrzeby instytucje zamawiające mogą w dokumentach zamówienia sprecyzować sposób, w jaki grupy wykonawców mają spełnić wymogi dotyczące sytuacji ekonomicznej i finansowej lub zdolności technicznej i zawodowej, o których mowa w art. 58, pod warunkiem że jest to obiektywnie uzasadnione i proporcjonalne. Państwa członkowskie mogą określić standardowe warunki określające, w jaki sposób grupy wykonawców mają spełniać te wymogi.

Warunki realizacji zamówienia przez takie grupy wykonawców odmienne od warunków nakładanych na pojedynczych uczestników muszą również być obiektywnie uzasadnione i proporcjonalne”.

6 Artykuł 58 tej dyrektywy, zatytułowany „Kryteria kwalifikacji”, stanowi w ust. 3 i 4:

„3. W odniesieniu do sytuacji ekonomicznej i finansowej instytucje zamawiające mogą nakładać wymogi zapewniające posiadanie przez wykonawców zdolności ekonomicznej i finansowej niezbędnej do realizacji zamówienia. W tym celu instytucje zamawiające mogą wymagać w szczególności, aby wykonawcy mieli określony minimalny roczny obrót, w tym określony minimalny obrót w obszarze objętym zamówieniem. Ponadto instytucje zamawiające mogą wymagać, by wykonawcy przedstawili informacje na temat ich rocznych sprawozdań finansowych […]. Mogą również wymagać posiadania odpowiedniego ubezpieczenia z tytułu ryzyka zawodowego.

[…]

4. W odniesieniu do zdolności technicznej i zawodowej instytucje zamawiające mogą nałożyć wymogi zapewniające posiadanie przez wykonawców niezbędnych zasobów ludzkich i technicznych oraz doświadczenia umożliwiającego realizację zamówienia na odpowiednim poziomie jakości.

[…]”.

7 Artykuł 63 dyrektywy 2014/24, zatytułowany „Poleganie na zdolności innych podmiotów”, stanowi:

„1. W odniesieniu do kryteriów dotyczących sytuacji ekonomicznej i finansowej, określonych zgodnie z art. 58 ust. 3, oraz kryteriów dotyczących zdolności technicznej i zawodowej, określonych zgodnie z art. 58 ust. 4, wykonawca może, w stosownych przypadkach oraz w odniesieniu do konkretnego zamówienia, polegać na zdolności innych podmiotów, niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nimi powiązań. W odniesieniu do kryteriów dotyczących wykształcenia i kwalifikacji zawodowych […] lub dotyczących stosownego doświadczenia

zawodowego, wykonawcy mogą jednak polegać na zdolności innych podmiotów tylko wtedy, gdy te ostatnie zrealizują roboty budowlane lub usługi, odnośnie do których takie zdolności są niezbędne. W przypadku gdy wykonawca chce polegać na zdolności innych podmiotów, musi udowodnić instytucji zamawiającej, że będzie dysponował niezbędnymi zasobami, przedstawiając na przykład w tym celu stosowne zobowiązanie takich podmiotów.

[…]

Na tych samych warunkach grupa wykonawców, o której mowa w art. 19 ust. 2, może polegać na zdolności członków tej grupy lub innych podmiotów.

2. W przypadku zamówień na roboty budowlane, zamówień na usługi oraz prac związanych z rozmieszczeniem lub instalacją w ramach zamówienia na dostawy, instytucje zamawiające mogą wymagać, aby określone kluczowe zadania były wykonywane bezpośrednio przez samego oferenta lub, w przypadku oferty złożonej przez grupę wykonawców, o której mowa w art. 19 ust. 2, przez uczestnika tej grupy".

Prawo włoskie

8 Artykuł 83 decreto legislativo du 18 avril 2016, n. 50 – Codice dei contratti pubblici (supplemento ordinario alla GURI n. 91, del 19 aprile 2016) Codice dei contratti pubblici (dekretu ustawodawczego nr 50 z dnia 18 kwietnia 2016 r. – Kodeks zamówień publicznych) (dodatek zwyczajny do GURI nr 91 z dnia 19 kwietnia 2016 r.), dotyczący kryteriów kwalifikacji i pomocy w przygotowaniu dokumentacji, stanowi w ust. 8:

„Instytucje zamawiające określają w ogłoszeniu o zamówieniu lub w zaproszeniu do potwierdzenia zainteresowania warunki udziału, które mogą być wyrażone jako minimalny poziom zdolności, wraz z odpowiednimi środkami dowodowymi i przeprowadzają formalną i materialną weryfikację zdolności do realizacji zamówienia, kompetencji technicznych i zawodowych, w tym zasobów ludzkich przedsiębiorstwa, jak również działań rzeczywiście wykonywanych. W odniesieniu do podmiotów, o których mowa w art. 45 ust. 2 lit. d), e), f) i g), ogłoszenie o zamówieniu wskazuje ewentualnie proporcje, w jakich kryteria te powinny zostać spełnione przez poszczególnych konkurentów biorących udział w postępowaniu. Przedsiębiorstwo będące pełnomocnikiem grupy wykonawców musi w każdym przypadku spełniać kryteria i wykonywać świadczenia w przeważającym zakresie. Ogłoszenia o zamówieniu i zaproszenia do składania ofert nie mogą zawierać, pod rygorem wykluczenia, innych wymogów niż przewidziane przez niniejszy kodeks i inne obowiązujące przepisy prawne. Wymogi takie są w każdym razie nieważne".

9 Artykuł 89 tego kodeksu, dotyczący możliwości polegania na zdolnościach innych podmiotów, stanowi w ust. 1:

„Wykonawca, sam lub jako uczestnik grupy, o której mowa w art. 45, w przypadku konkretnego zamówienia może spełnić wymóg dotyczący kryteriów ekonomicznych, finansowych, technicznych i zawodowych, o których mowa w art. 83 ust. 1 lit. b) i c), co jest niezbędne do wzięcia udziału w postępowaniu przetargowym, i w każdym przypadku, z wyłączeniem kryteriów określonych w art. 80, polegając na zdolnościach innych podmiotów, w tym uczestników grupy wykonawców, niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nimi powiązań […]".

Postępowanie główne i pytanie prejudycjalne

10 SRR wszczęła procedurę udzielenia zamówienia publicznego w celu udzielenia zamówienia na usługi odbioru, zbiórki i transportu do unieszkodliwienia stałych odpadów komunalnych segregowanych i zmieszanych, w tym odpadów zasymilowanych, oraz na inne usługi higieny publicznej w 33 gminach zgrupowanych w SRR. Zamówienie, którego łączna wartość wynosiła 42 005 042,16 EUR bez VAT i które miało być realizowane przez okres siedmiu lat, zostało podzielone na trzy części. Ogłoszenie o zamówieniu precyzowało w odniesieniu do każdej części wymogi dotyczące sytuacji ekonomicznej, finansowej oraz zdolności technicznej. Ponadto w celu udzielenia zamówienia przewidziano zastosowanie kryterium oferty najkorzystniejszej ekonomicznie w oparciu o najlepszy stosunek jakości do ceny.

11 Jeśli chodzi o część 2, której wartość wyniosła 19 087 724,73 EUR i która dotyczyła świadczenia usług na rzecz 11 gmin, zamówienie zostało udzielone tymczasowemu stowarzyszeniu przedsiębiorstw utworzonemu przez ditta individuale Pippo Pizzo, Onofaro Antonino Srl i Gial Plast Srl (zwane dalej „ATI Pippo Pizzo"), podczas gdy tymczasowe stowarzyszenie przedsiębiorstw utworzone przez Caruter Srl i Gilma Srl (zwane dalej „ATI Caruter") znalazło się w klasyfikacji na drugim miejscu.

12 Caruter wniosła skargę do Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia (regionalnego sądu administracyjnego dla Sycylii, Włochy), kwestionując decyzję o udzieleniu zamówienia ATI Pippo Pizzo. Ta ostatnia spółka wniosła również skargę wzajemną na decyzję o dopuszczeniu ATI Caruter do udziału w postępowaniu przetargowym.

13 Wyrokiem z dnia 19 grudnia 2019 r. sąd ten uwzględnił skargę główną i stwierdził nieważność decyzji o dopuszczeniu ATI Pippo Pizzo do udziału w postępowaniu przetargowym oraz o udzieleniu mu zamówienia. Orzekając w przedmiocie skargi wzajemnej, sąd ów stwierdził również nieważność decyzji o dopuszczeniu ATI Caruter do udziału w postępowaniu przetargowym.

14 W swoim orzeczeniu sąd ów wskazał, że zgodnie z art. 83 ust. 8 w związku z art. 89 kodeksu zamówień publicznych przedsiębiorstwo będące pełnomocnikiem grupy wykonawców może zawsze polegać na zdolnościach innych wykonawców należących do grupy, lecz pod warunkiem, że samo spełnia warunki dopuszczenia do udziału i wykonuje świadczenia w przeważającym zakresie w stosunku do innych wykonawców. Tymczasem w niniejszym przypadku ditta individuale Pippo Pizzo nie spełniała sama wymogów określonych w ogłoszeniu o zamówieniu rozpatrywanym w postępowaniu głównym i nie mogła zdaniem sądu powoływać się na zdolności innych przedsiębiorstw należących do tymczasowego stowarzyszenia przedsiębiorstw, których była pełnomocnikiem.

15 Caruter odwołała się od tego wyroku do Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione siciliana (rady sądownictwa administracyjnego dla regionu Sycylia, Włochy), będącego sądem odsyłającym. Z kolei ATI Pippo Pizzo wniosła odwołanie wzajemne od tego wyroku.

16 Sąd odsyłający uważa, że dokonana przez sąd pierwszej instancji wykładnia kodeksu zamówień publicznych, zgodnie z którą pełnomocnik grupy wykonawców powinien w każdym wypadku spełniać wymogi dopuszczenia do udziału w postępowaniu i wykonywać świadczenia w przeważającym zakresie, może być sprzeczna z art. 63 dyrektywy 2014/24, ponieważ ten ostatni artykuł nie wydaje się ograniczać możliwości polegania przez wykonawcę na zdolnościach podmiotów trzecich.

17 W tych okolicznościach Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana (rada sądownictwa administracyjnego dla regionu Sycylia, Włochy) postanowiła zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującym pytaniem prejudycjalnym:

„Czy art. 63 dyrektywy [2014/24], dotyczący instytucji polegania na zdolnościach innych podmiotów, w związku z zasadami swobody przedsiębiorczości i swobody świadczenia usług, o których mowa w art. 49 i 56 TFUE, stoi na przeszkodzie stosowaniu włoskiego uregulowania krajowego w dziedzinie »kryteriów kwalifikacji i uzupełnienia oferty«, zawartego w art. 83 ust. 8 zdanie [trzecie] [kodeksu zamówień publicznych], zgodnie z którym w razie polegania na zdolnościach innych podmiotów (instytucji, o której mowa w art. 89 [kodeksu zamówień publicznych]) przedsiębiorstwo będące pełnomocnikiem grupy wykonawców musi w każdym przypadku spełniać wymogi i wykonywać świadczenia w przeważającym zakresie?”.

W przedmiocie wniosku o rozpoznanie sprawy w trybie przyspieszonym

18 Sąd odsyłający zwrócił się do Trybunału o rozpoznanie sprawy w trybie przyspieszonym na podstawie przepisów art. 105 regulaminu postępowania przed Trybunałem.

19 Na poparcie swojego wniosku sąd ten podniósł, że niniejsza sprawa porusza zasadniczą kwestię mającą wpływ na decyzje wykonawców, którzy zamierzają polegać na zdolnościach przedsiębiorstwa trzeciego w celu wzięcia udziału w postępowaniu przetargowym, oraz że kwestia ta jest przedmiotem licznych sporów przed sądami włoskimi. Ponadto kontynuowanie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego będącego przedmiotem postępowania głównego zależy według twierdzenia sądu odsyłającego od rozstrzygnięcia Trybunału, ponieważ orzekł on już w przedmiocie wszystkich pozostałych argumentów. Wreszcie, część 2 tego zamówienia publicznego dotyczy usługi zbiórki i transportu stałych odpadów komunalnych, a także innych usług higieny publicznej na rzecz jedenastu gmin położonych w regionie Sycylii, a jej wartość wynosiła 19 087 724,73 EUR.

20 W tym względzie art. 105 ust. 1 regulaminu postępowania przewiduje, że na wniosek sądu odsyłającego lub wyjątkowo z urzędu, jeżeli charakter sprawy wymaga niezwłocznego rozstrzygnięcia, prezes Trybunału może postanowić, po zapoznaniu się ze stanowiskiem sędziego sprawozdawcy i rzecznika generalnego, o rozpatrzeniu odesłania prejudycjalnego w trybie przyspieszonym.

21 Jeżeli chodzi w pierwszej kolejności o to, że podniesiona kwestia często stanowi kwestię sporną we Włoszech, należy przypomnieć, że tryb przyspieszony, o którym mowa w art. 105 ust. 1 regulaminu postępowania, stanowi instrument procesowy znajdujący zastosowanie w wyjątkowo pilnych sytuacjach (postanowienia prezesa Trybunału: z dnia 31 sierpnia 2010 r., UEFA i British Sky Broadcasting, C-228/10, niepublikowane, EU:C:2010:474, pkt 6; z dnia 20 grudnia 2017 r., M.A. i in., C-661/17, niepublikowane, EU:C:2017:1024, pkt 17; a także z dnia 18 stycznia 2019 r., Adusbef i in., C-686/18, niepublikowane, EU:C:2019:68, pkt 11).

22 Znaczna liczba osób lub sytuacji prawnych, dla których może mieć znaczenie zadane pytanie prejudycjalne, nie może jednak, jako taka, stanowić wyjątkowej okoliczności mogącej uzasadnić zastosowanie trybu przyspieszonego (postanowienie prezesa Trybunału z dnia 8 marca 2018 r., Vitali, C-63/18, niepublikowane, EU:C:2018:199, pkt 17 i przytoczone tam orzecznictwo).

23 Co się tyczy następnie okoliczności, że rozstrzygnięcie sporu w postępowaniu głównym zależy od odpowiedzi, jakiej Trybunał udzieli na zadane pytanie, z orzecznictwa wynika, że sam interes podmiotów prawa, co prawda uprawniony, w możliwie najszybszym określeniu zakresu praw, które wywodzą one z prawa Unii, nie pozwala na wykazanie istnienia wyjątkowej okoliczności w rozumieniu art. 105 ust. 1 regulaminu postępowania (postanowienie prezesa Trybunału z dnia 8 marca 2018 r., Vitali, C-63/18, niepublikowane, EU:C:2018:199, pkt 18 i przytoczone tam orzecznictwo).

24 Co się tyczy ponadto rzekomo pilnego charakteru robót będących przedmiotem zamówienia publicznego będącego przedmiotem postępowania głównego, należy zauważyć, że wymóg rozpoznania sporu zawisłego przed Trybunałem w krótkim terminie nie może wynikać z samego faktu, że sąd odsyłający jest zobowiązany do szybkiego rozstrzygnięcia sporu, ani z samej okoliczności, że opóźnienie lub zawieszenie robót stanowiących przedmiot zamówienia publicznego może mieć szkodliwe skutki dla zainteresowanych osób (zob. podobnie postanowienia prezesa Trybunału: z dnia 18 lipca 2007 r., Komisja/Polska, C-193/07, niepublikowane, EU:C:2007:465, pkt 13 i przytoczone tam orzecznictwo; a także z dnia 8 marca 2018 r., Vitali, C-63/18, niepublikowane, EU:C:2018:199, pkt 19 i przytoczone tam orzecznictwo).

25 Wreszcie, jeśli chodzi o wartość zamówienia, którego dotyczy postępowanie główne, z utrwalonego orzecznictwa wynika, że interesy ekonomiczne, jakkolwiek istotne i uzasadnione, nie mogą same z siebie uzasadnić uruchomienia trybu przyspieszonego (postanowienie prezesa Trybunału z dnia 16 marca 2017 r., Abanca Corporación Bancaria, C-70/17, niepublikowane, EU:C:2017:227, pkt 13 i przytoczone tam orzecznictwo).

26 W tych okolicznościach w dniu 13 stycznia 2021 r. prezes Trybunału postanowił, po zapoznaniu się ze stanowiskiem sędziego sprawozdawcy i rzecznika generalnego, nie uwzględnić wniosku o rozpoznanie sprawy w trybie przyspieszonym.

W przedmiocie dopuszczalności wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym

27 Rząd włoski podnosi niedopuszczalność wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym ze względu na hipotetyczny charakter podniesionego problemu, uznając, że nie wykazano znaczenia tego wniosku dla konkretnego przedmiotu sprawy rozpatrywanej w postępowaniu głównym.

28 W kwestii tej, zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału, w ramach współpracy pomiędzy Trybunałem i sądami krajowymi ustanowionej w art. 267 TFUE jedynie do sądu krajowego, przed którym zawisł spór i na którym spoczywa odpowiedzialność za przyszły wyrok, należy, z uwzględnieniem okoliczności konkretnej sprawy, zarówno ocena, czy dla wydania wyroku jest mu niezbędne uzyskanie orzeczenia prejudycjalnego, jak i ocena znaczenia pytań, jakie zadaje on Trybunałowi. W związku z tym, jeśli postawione pytania dotyczą wykładni prawa Unii, Trybunał jest w zasadzie zobowiązany do wydania orzeczenia (wyrok z dnia 4 grudnia 2018 r., Minister for Justice and Equality i Commissioner of An Garda Síochána, C-378/17, EU:C:2018:979, pkt 26 i przytoczone tam orzecznictwo).

29 Z tego wynika, że pytania dotyczące prawa Unii korzystają z domniemania posiadania znaczenia dla sprawy. Odmowa wydania przez Trybunał orzeczenia w przedmiocie pytania zadanego przez sąd krajowy jest możliwa tylko wtedy, gdy jest oczywiste, że wykładnia prawa Unii, o którą wniesiono, nie ma żadnego związku ze stanem faktycznym lub z przedmiotem sporu

rozpatrywanego w postępowaniu głównym, gdy problem jest natury hipotetycznej bądź gdy Trybunał nie dysponuje informacjami w zakresie stanu faktycznego lub prawnego niezbędnymi do udzielenia użytecznej odpowiedzi na postawione mu pytania (zob. podobnie wyrok z dnia 26 lutego 2013 r., Melloni, C-399/11, EU:C:2013:107, pkt 29; postanowienie z dnia 26 marca 2021 r., Fedasil, C-134/21, EU:C:2021:257, pkt 48).

30 W niniejszej sprawie należy zauważyć, że pytanie prejudycjalne dotyczy wykładni przepisów prawa Unii, w tym w szczególności art. 63 dyrektywy 2014/24, oraz że postanowienie odsyłające przedstawia ramy faktyczne i prawne w sposób wystarczający, aby umożliwić Trybunałowi ustalenie zakresu tego pytania.

31 Ponadto w niniejszej sprawie nie wydaje się, aby wykładnia prawa Unii, o której dokonanie się wnosi, pozostawała bez jakiegokolwiek związku ze stanem faktycznym lub z przedmiotem sporu rozpatrywanym w postępowaniu głównym, czy też że problem miałby być natury hipotetycznej. O ile bowiem art. 63 dyrektywy 2014/24 pozwala instytucjom zamawiającym jedynie na wymaganie, by przedsiębiorstwo wiodące grupy samo wykonywało „określone kluczowe zadania", o tyle z postanowienia odsyłającego wynika, że przedsiębiorstwo, któremu udzielono zamówienia rozpatrywanego w postępowaniu głównym, zostało wykluczone z postępowania ze względu na to, że nie przewidziano, by miało ono wykonywać roboty „w przeważającym zakresie", jak tego wymaga art. 83 ust. 8 kodeksu zamówień publicznych.

32 W konsekwencji udzielenie przez Trybunał odpowiedzi w przedmiocie wykładni, o którą zwrócił się sąd odsyłający, wydaje się konieczne dla umożliwienia mu wydania wyroku.

33 Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym jest zatem dopuszczalny.

W przedmiocie pytania prejudycjalnego

34 Poprzez swoje pytanie sąd odsyłający dąży w istocie do ustalenia, czy art. 63 dyrektywy 2014/24 w związku z art. 49 i 56 TFUE należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie przepisom krajowym, zgodnie z którymi przedsiębiorstwo będące pełnomocnikiem grupy wykonawców uczestniczącej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego musi spełniać kryteria przewidziane w ogłoszeniu o zamówieniu i wykonywać świadczenia objęte tym zamówieniem w przeważającym zakresie.

35 Tytułem wstępu należy stwierdzić, co wynika z postanowienia odsyłającego, że dyrektywa 2014/24 ma zastosowanie do okoliczności faktycznych postępowania głównego. Ponadto należy podkreślić, że przepisy tej dyrektywy należy interpretować, w myśl jej motywu 1, zgodnie z zasadami swobody przedsiębiorczości i swobody świadczenia usług, a także zgodnie z zasadami, które się z nich wywodzą. W związku z tym nie ma konieczności odrębnego rozpatrywania zadanego pytania w świetle art. 49 i 56 TFUE (zob. analogicznie wyrok z dnia 10 listopada 2016 r. Ciclat, C-199/15, EU:C:2016:853, pkt 25). Ponieważ ponadto niniejsze odesłanie prejudycjalne nie porusza żadnej nowej kwestii dotyczącej zasad swobody przedsiębiorczości i swobody świadczenia usług lub zasad, które się z nich wywodzą, wystarczy zająć się zadanym pytaniem prejudycjalnym w świetle dyrektywy 2014/24.

36 Artykuł 63 tej dyrektywy przewiduje w ust. 1, że wykonawca może, w przypadku konkretnego zamówienia, polegać na zdolnościach innych podmiotów w odniesieniu do kryteriów dotyczących sytuacji ekonomicznej i finansowej oraz kryteriów dotyczących zdolności

technicznych i zawodowych oraz że na tych samych warunkach grupa wykonawców może polegać na zdolnościach uczestników grupy lub innych podmiotów. W swoim ust. 2 precyzuje on ponadto, że w przypadku pewnych rodzajów zamówień, w tym zamówień na usługi, „instytucje zamawiające mogą wymagać, aby określone kluczowe zadania były wykonywane bezpośrednio przez samego oferenta lub, w przypadku oferty złożonej przez grupę wykonawców […], przez uczestnika tej grupy".

37 Nakładając zaś na przedsiębiorstwo będące pełnomocnikiem grupy wykonawców obowiązek wykonywania świadczeń „w przeważającym zakresie" w stosunku do wszystkich uczestników grupy, to znaczy obowiązek wykonania większości wszystkich świadczeń objętych zamówieniem, art. 83 ust. 8 kodeksu zamówień publicznych ustanawia wymóg bardziej rygorystyczny niż ten przewidziany w dyrektywie 2014/24, która ogranicza się do zezwolenia instytucji zamawiającej na przewidzenie w ogłoszeniu o zamówieniu, że określone kluczowe zadania mają być wykonywane bezpośrednio przez uczestnika grupy wykonawców.

38 Zgodnie z systemem ustanowionym przez tę dyrektywę to instytucje zamawiające mogą wymagać, aby określone kluczowe zadania były wykonywane bezpośrednio przez samego oferenta lub, jeżeli oferta została złożona przez grupę wykonawców, o której mowa w art. 19 ust. 2 dyrektywy 2014/24, przez uczestnika tej grupy, podczas gdy zgodnie z prawem krajowym mającym zastosowanie w postępowaniu głównym to ustawodawca krajowy w sposób horyzontalny ustanawia w odniesieniu do wszystkich zamówień publicznych we Włoszech obowiązek wykonania świadczeń w przeważającym zakresie przez pełnomocnika grupy wykonawców.

39 Prawdą jest, że art. 19 ust. 2 akapit drugi dyrektywy 2014/24 przewiduje, iż państwa członkowskie mogą ustanowić standardowe warunki określające sposób, w jaki grupy wykonawców muszą spełniać wymogi dotyczące sytuacji ekonomicznej i finansowej lub zdolności technicznych i zawodowych, o których mowa w art. 58 tej dyrektywy.

40 Jednakże nawet gdyby zdolność do realizacji kluczowych zadań wchodziła w zakres pojęcia „zdolności technicznych" w rozumieniu art. 19 i 58 dyrektywy 2014/24, co pozwoliłoby ustawodawcy krajowemu na włączenie jej do standardowych warunków przewidzianych w jej art. 19 ust. 2, przepis taki jak zawarty w art. 83 ust. 8 zdanie trzecie kodeksu zamówień publicznych, który zobowiązuje pełnomocnika grupy wykonawców do wykonywania większości zadań bezpośrednio przez niego samego, wykracza poza to, na co pozwala ta dyrektywa. Taki przepis nie ogranicza się bowiem do sprecyzowania sposobu, w jaki grupa wykonawców musi zapewnić posiadanie zasobów ludzkich i technicznych niezbędnych do zrealizowania zamówienia w rozumieniu art. 19 ust. 2 tej dyrektywy w związku z jej art. 58 ust. 4, lecz dotyczy samej realizacji zamówienia i wymaga w tym względzie, aby zamówienie to było realizowane w przeważającym zakresie przez pełnomocnika grupy.

41 Wreszcie, prawdą jest, że zgodnie z art. 63 ust. 2 dyrektywy 2014/24 instytucje zamawiające mogą wymagać, w szczególności w odniesieniu do zamówień na usługi, aby „określone kluczowe zadania" były wykonywane przez uczestnika grupy wykonawców.

42 Niemniej jednak, pomimo niewielkich różnic występujących między wersjami językowymi dyrektywy 2014/24, z wyrażenia „określone kluczowe zadania", użytego w wielu wersjach językowych tej dyrektywy, w tym w wersjach francuskiej („certaines tâches essentielles") i włoskiej („taluni compiti essenziali"), jak również z wyrażenia „określone zadania krytyczne", którym posłużono się w innych wersjach tej dyrektywy, w tym w językach niemieckim („bestimmte kritische Aufgaben"), angielskim („certain critical tasks"), hiszpańskim

(„determinadas tareas críticas”), rumuńskim („anumite sarcini critice”) i niderlandzkim („bepaalde kritieke taken”), wynika wyraźnie, że wolą prawodawcy Unii jest – zgodnie z celami zdefiniowanymi w motywach 1 i 2 rzeczonej dyrektywy – ograniczenie wymogów, które mogą zostać sformułowane pod adresem jednego wykonawcy należącego do grupy, zgodnie z podejściem jakościowym, a nie tylko ilościowym, w celu zachęcenia do udziału w procedurach o udzielanie zamówień publicznych grup takich jak tymczasowe stowarzyszenia małych i średnich przedsiębiorstw. Wymóg taki jak ustanowiony w art. 83 ust. 8 zdanie trzecie kodeksu zamówień publicznych, który obejmuje „świadczenia w przeważającym zakresie”, jest sprzeczny z takim podejściem, wykracza poza celowe sformułowania użyte w art. 63 ust. 2 dyrektywy 2014/24 i narusza w ten sposób realizowany przez prawodawstwo Unii w tej dziedzinie cel polegający na otwarciu dziedziny zamówień publicznych na jak najszerszą konkurencję oraz ułatwieniu dostępu do tych procedur dla małych i średnich przedsiębiorstw (wyrok z dnia 2 czerwca 2016 r., Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, pkt 27).

43 Poza tym, podczas gdy art. 63 ust. 2 dyrektywy 2014/24 ogranicza się do upoważnienia instytucji zamawiających do wymagania, w szczególności w odniesieniu do zamówień na usługi, by określone zadania były wykonywane przez jednego lub drugiego uczestnika grupy wykonawców, art. 83 ust. 8 kodeksu zamówień publicznych ustanawia wymóg wykonania świadczeń w przeważającym zakresie wyłącznie na pełnomocnika grupy wykonawców, z wyłączeniem wszystkich innych przedsiębiorstw, które w niej uczestniczą, i ogranicza w ten sposób w niewłaściwy sposób znaczenie i zakres pojęć użytych w art. 63 ust. 2 dyrektywy 2014/24.

44 W świetle powyższego należy uznać, że art. 63 dyrektywy 2014/24 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie przepisom krajowym, zgodnie z którymi przedsiębiorstwo będące pełnomocnikiem grupy wykonawców uczestniczącej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego musi spełniać kryteria przewidziane w ogłoszeniu o zamówieniu i wykonywać świadczenia objęte tym zamówieniem w przeważającym zakresie.

W przedmiocie kosztów

45 Dla stron w postępowaniu głównym niniejsze postępowanie ma charakter incydentalny, dotyczy bowiem kwestii podniesionej przed sądem odsyłającym, do niego zatem należy rozstrzygnięcie o kosztach. Koszty poniesione w związku z przedstawieniem uwag Trybunałowi, inne niż koszty stron w postępowaniu głównym, nie podlegają zwrotowi.

Z powyższych względów Trybunał (czwarta izba) orzeka, co następuje:

Artykuł 63 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylającej dyrektywę 2004/18/WE, należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie przepisom krajowym, zgodnie z którymi przedsiębiorstwo będące pełnomocnikiem grupy wykonawców uczestniczącej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego musi spełniać kryteria przewidziane w ogłoszeniu o zamówieniu i wykonywać świadczenia objęte tym zamówieniem w przeważającym zakresie.

Podpisy