



## Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA  
NIILA JÄÄSKINENA  
od 7. srpnja 2015.<sup>1</sup>

**Predmet C-203/14**

**Consorti Sanitari del Maresme  
protiv  
Corporació de Salut del Maresme i la Selva**

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Tribunal Català de Contractes del Sector Públic  
(Španjolska))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Nadležnost Suda – Pojam ‚sud države članice‘ u smislu članka 267. UFEU-a – Tribunal Català de Contractes del Sector Públic – Svojstvo obvezne nadležnosti tijela koje je uputilo zahtjev – Direktiva 89/665/EEZ – Utjecaj na tumačenje članka 267. UFEU-a“

### I – Uvod

1. Ovaj predmet vodi se povodom zahtjeva za prethodnu odluku koji je uputio Tribunal Català de Contractes del Sector Públic (Španjolska) (katalonski sud za nabavu u javnom sektoru) u okviru posebnog upravnog postupka na području javne nabave.
2. Tijekom postupka pred Sudom njegova nadležnost izazvala je određene sumnje u odnosu na karakteristike Tribunala Català de Contractes del Sector Públic, a osobitu pažnju privukao je kriterij koji se odnosi na „svojstvo obvezne nadležnosti“ tijela koje je uputilo zahtjev, s obzirom na kriterije utvrđene sudskom praksom Suda koji su potrebni da bi se tijelo koje je uputilo zahtjev kvalificiralo „sudom države članice“ u smislu članka 267. UFEU-a.
3. Naime, Tribunal Català de Contractes del Sector Públic je specijalizirano kolegijalno upravno tijelo nadležno za postupanje u posebnim postupcima na području javne nabave. Kao specijalizirano tijelo on u nacionalnom pravu nije sud u pravom smislu riječi, a kada je riječ o sustavu upravnih pravnih sredstava, njegova je odluka konačna. Nadalje, postupak koji se vodi pred tim tijelom je fakultativne naravi, zbog čega se postavlja pitanje može li ga se kvalificirati „sudom države članice“ u smislu članka 267. UFEU-a. To je pitanje navelo Sud da među ostalim protumači svoju složenu sudsku praksu koja se odnosi na „svojstvo obvezne nadležnosti“ tijela koje je uputilo zahtjev.
4. Sukladno zahtjevu Suda, postavljenom nakon odluke o otvaranju usmenog dijela postupka i ponovne dodjele predmeta, ovo će se mišljenje posebno baviti tim kriterijem „svojstva obvezne nadležnosti“ tijela koje je uputilo zahtjev, koji je posebice zaokupio pažnju Suda, i ostalim kriterijima koje ću analizirati ukratko. Stoga se neću baviti materijalnim pitanjima koja je postavilo tijelo koje je uputilo zahtjev.

<sup>1</sup> — Izvorni jezik: francuski

## II – Činjenice i postupak pred Sudom

5. Consorci Sanitari del Maresme, koji je želio sudjelovati u postupku javne nabave usluga magnetske nuklearne rezonance koji je organizirao Corporació de Salut del Maresme i la Selva, pokrenuo je pred Tribunalom Català de Contractes del Sector Públic 10. prosinca 2013. posebni postupak protiv odluke Odbora za ocjenu javnog naručitelja kako bi mu se dopustilo sudjelovanje u tom postupku<sup>2</sup>.
6. U okviru tog posebnog postupka Tribunal Català de Contractes del Sector Públic odlučio je Sudu uputiti pet prethodnih pitanja<sup>3</sup>.
7. Odlukom od 13. siječnja 2015. Sud je predmet dodijelio šestom vijeću i na temelju članka 76. stavka 2. Poslovnika Suda odlučio da neće održati raspravu. Nadalje je odlučio da će se o predmetu odlučivati bez mišljenja nezavisnog odvjetnika.
8. Međutim, sumnja u nadležnost Suda pojavila se zbog pravosudne naravi tijela koje je uputilo zahtjev za prethodnu odluku.
9. Stoga je Sud 9. veljače 2015. Tribunalu Català de Contractes del Sector Públic uputio zahtjev za pojašnjenje, a on je na njega odgovorio dopisom od 12. veljače 2015., zaprimljenim na Sudu 17. veljače 2015.
10. Smatrajući da je potrebna detaljna rasprava o pitanju kvalifikacije Tribunala Català de Contractes del Sector Públic kao „suda države članice“ u smislu članka 267. UFEU-a, Sud je predmet preraspodijelio velikom vijeću i smatrao da je potrebno organizirati raspravu kako bi se strankama omogućilo da izraze svoja eventualna stajališta o pitanju dopuštenosti zahtjeva za prethodnu odluku koji je uputio Tribunal Català de Contractes del Sector Públic. Slijedom toga, Sud je odredio ponovno otvaranje rasprava u cilju ispitivanja svoje nadležnosti u ovom slučaju.
11. Rasprava je održana 12. svibnja 2015. u prisutnosti španjolske vlade i Europske komisije. Talijanska vlada, koja se pisano očitovala o materijalnim pitanjima, nije bila prisutna na raspravi.

## III – Nadležnost Suda za davanje odgovora na prethodna pitanja

### A – Očitovanja o pravnom okviru

12. Prema ustaljenoj sudskoj praksi Suda, kako bi ocijenio je li tijelo koje je uputilo zahtjev „pravosudne“ naravi u smislu članka 267. UFEU-a, Sud uzima u obzir sve okolnosti, primjerice je li ono utemeljeno na zakonu, je li stalno, je li njegova nadležnost obvezna, provodi li postupak kontradiktorne naravi, primjenjuje li predmetno tijelo pravna pravila te je li neovisno<sup>4</sup>. Osim toga, nacionalni sudovi ovlašteni su obratiti se Sudu samo ako je pred njima u tijeku postupak o sporu i ako trebaju donijeti odluku u okviru postupka u kojem će biti donesena odluka pravosudne naravi<sup>5</sup>.

2 — Za sažetak činjenica iz glavnog postupka, vidjeti rješenje Consorci Sanitari del Maresme (C-203/14, EU:C:2015:279, t. 2.).

3 — Ta se pitanja među ostalim odnose na pitanje treba li tijela javne uprave smatrati gospodarskim subjektima u smislu Direktive Europskog parlamenta i Vijeća 2004/18/EZ od 31. ožujka 2004. o usklađivanju postupaka za sklapanje ugovora o javnim radovima, ugovora o javnoj nabavi robe te ugovora o javnim uslugama (SL L 134, str. 114.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 1., str. 156.), kao i na njihov upis na službene liste odobrenih izvođača radova ili onih potvrđenih od strane tijela za potvrđivanje osnovanih sukladno javnom ili privatnom pravu.

4 — Vidjeti osobito presude Vaassen-Göbbels (61/65, EU:C:1966:39); Dorsch Consult (C-54/96, EU:C:1997:413, t. 23.); Österreichischer Gewerkschaftsbund (C-195/98, EU:C:2000:655, t. 24.); Syfait i dr. (C-53/03, EU:C:2005:333, t. 29.); Emanuel (C-259/04, EU:C:2006:215, t. 19.); Forposta i ABC Direct Contact (C-465/11, EU:C:2012:801, t. 17.); Belov (C-394/11, EU:C:2013:48, t. 38. i navedena sudska praksa), kao i Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta (C-377/13, EU:C:2014:1754, t. 23.).

5 — Vidjeti osobito presude Job Centre (C-111/94, EU:C:1995:340, t. 9.); Victoria Film (C-134/97, EU:C:1998:535, t. 14.); Österreichischer Gewerkschaftsbund (C-195/98, EU:C:2000:655, t. 25.); Syfait i dr. (C-53/03, EU:C:2005:333, t. 29.), kao i Belov (C-394/11, EU:C:2013:48, t. 39.).

13. U tom smislu valja istaknuti da činjenica da nacionalno tijelo na temelju nacionalnog prava nije kvalificirano kao sud u pravom smislu riječi nije sama za sebe odlučujuća jer je pojam „sud“ u smislu članka 267. UFEU-a autonomni pojam prava Unije. Naime, Sud je smatrao da taj pojam može obuhvatiti i tijela koja nisu sudovi u smislu nacionalnog prava<sup>6</sup> i koja nisu dio pravosudnog sustava države članice<sup>7</sup>. Stoga Sud ne pridaje odlučujući značaj pravnoj kvalifikaciji tijela, nego više njegovim materijalnim karakteristikama<sup>8</sup>, što dovodi do strukturne i funkcionalne ocjene karakteristika tijela koje je uputilo zahtjev.

14. Španjolska vlada potvrdila je tijekom rasprave da je Tribunal Català de Contractes del Sector Públic „tijelo nadležno za pravnu zaštitu“ u smislu članka 2. stavka 9. prvog podstavka Direktive Vijeća 89/665/EEZ od 21. prosinca 1989. o usklađivanju zakona i drugih propisa u odnosu na primjenu postupaka kontrole na sklapanje ugovora o javnoj nabavi robe i javnim radovima<sup>9</sup>, koje prema tom članku po svojoj naravi može biti nepravosudno<sup>10</sup>. Iz informacija dostavljenih Sudu proizlazi i da su odlukom Tribunala Català de Contractes del Sector Públic iscrpljena upravna pravna sredstva.

15. Prema mom mišljenju, ti elementi izvedeni iz nacionalnog prava nisu odlučujući ako karakteristike tijela koje je uputilo zahtjev upućuju na to da ono ispunjava kriterije utvrđene sudskom praksom Suda kako bi moglo biti kvalificirano kao „sud države članice“ u smislu članka 267. UFEU-a, a koji su navedeni u točki 12. ovog mišljenja.

16. Kada je riječ o posebnom pravnom okviru javne nabave, imajući u vidu značaj tog područja za unutarnje tržište i osobito za poštovanje temeljnih sloboda o kretanju, zakonodavac Unije uskladio je u širokoj mjeri nacionalna zakonodavstva u tom smislu. Iznimno, odredbama Direktive 89/665 bila je u velikoj mjeri usklađena i sama sudska zaštita pojedinaca, i ona stoga više ne spada isključivo u procesnu autonomiju država članica, kako je određena načelima djelotvornosti i ekvivalentnosti<sup>11</sup>.

17. Tako, sukladno članku 1. stavku 1. trećem podstavku Direktive 89/665, države članice poduzimaju mjere potrebne da osiguraju da, vezano uz ugovore koji spadaju u područje primjene Direktive 2004/18/EZ, odluke koje donose javni naručitelji mogu biti učinkovito preispitane i, posebno, što je hitnije moguće u skladu s uvjetima navedenima u člancima 2. do 2.f te direktive, zbog toga što se takvim odlukama krši pravo Unije u području javne nabave ili nacionalna pravila u kojima je preneseno to pravo. Ta pravna sredstva mogu uključivati postupke pred nacionalnim sudovima i postupke pred kvazipravosudnim tijelima, navedenima u članku 2. stavku 9. podstavku Direktive 89/665.

6 — Vidjeti osobito presude Vaassen-Göbbels (61/65, EU:C:1966:39); Broekmeulen (246/80, EU:C:1981:218, t. 11. i 17.); Dorsch Consult (C-54/96, EU:C:1997:413, t. 38.); Jokela i Pitkäranta (C-9/97 i C-118/97, EU:C:1998:497, t. 24.), kao i Abrahamsson i Anderson (C-407/98, EU:C:2000:367, t. 38.). Vidjeti također mišljenje nezavisnog odvjetnika Tesaura u predmetu Dorsch Consult (C-54/96, EU:C:1997:245, t. 20.).

7 — Vidjeti u tom smislu mišljenje nezavisnog odvjetnika Ruizá-Jaraba Colomera u predmetu De Coster (C-17/00, EU:C:2001:366, t. 53. do 57. i navedena sudska praksa)

8 — Mišljenje nezavisnog odvjetnika Tesaura u predmetu Dorsch Consult (C-54/96, EU:C:1997:245, t. 23.)

9 — SL L 395, str. 33. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 6., str. 3.), kako je izmijenjena Direktivom 2007/66/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 11. prosinca 2007. o izmjeni direktiva Vijeća 89/665/EEZ i 92/13/EEZ u vezi s poboljšanjem učinkovitosti postupaka pravne zaštite koji se odnose na sklapanje ugovora o javnoj nabavi (SL L 335, str. 31.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 9., str. 198.)

10 — Prema navedenom članku 2. stavku 9. prvom podstavku, „[k]ad tijela nadležna za postupke pravne zaštite nisu pravosudne naravi, uvijek se moraju pisano navesti obrazloženja njihovih odluka. Nadalje, u takvom se slučaju moraju predvidjeti postupci kojima se bilo kakva navodna nezakonita mjera koju poduzme tijelo nadležno za pravnu zaštitu, ili bilo koja navodna nepravilnost u provođenju ovlasti koje su mu prenesene, može podvrgnuti sudskoj zaštiti ili zaštiti nekog drugog tijela koje je sud ili sudske vijeće u smislu članka [267. UFEU-a] i koje je neovisno kako o javnom naručitelju tako i o tijelu nadležnom za pravnu zaštitu.

11 — Kada je riječ o pojmu procesne autonomije država članica i načela prava Unije koji je ograničavaju, vidjeti osobito presude Club Hotel Loutraki i dr. (C-145/08 i C-149/08, EU:C:2010:247, t. 74. i navedena sudska praksa) i eVigilo (C-538/13, EU:C:2015:166, t. 39.). U vezi s načelima djelotvornosti i ekvivalentnosti u okviru Direktive 89/665, vidjeti osobito moje mišljenje u predmetu Orizzonte Salute (C-61/14, EU:C:2015:307, t. 20. do 26., 33. i 34.).

18. U tim se okolnostima postavlja pitanje treba li – ako je to slučaj – pri tumačenju pojma „sud“ u smislu članka 267. UFEU-a imati u vidu činjenicu da je tijelo o kojem je riječ bilo osnovano kako bi se državi članici omogućilo poštovanje njezinih obveza koje proizlaze iz odredbi Direktive 89/665. Naime, često su upravo ta kvazipravorodna tijela dužna tumačiti pravo Unije na području javne nabave, odnosno katkad gotovo isključivo, kad u praksi protiv njihovih odluka redovnim sudovima nije moguće podnijeti pravni lijek.

19. Valja napomenuti da je Sud već u svojoj sudskoj praksi koja se odnosi na tumačenje članka 267. UFEU-a, koja je većinom utvrđena nakon donošenja Direktive 89/665, vrlo prilagodljivo<sup>12</sup> primijenio kriterije koji se odnose na pojam „suda“ u smislu članka 267. UFEU-a, što je raznim tijelima nadležnima za pravnu zaštitu koje su države članice predvidjele i u sektoru javne nabave, omogućilo postavljanje prethodnih pitanja Sudu<sup>13</sup>. Relativizirajući kriterije kojima podliježe priznavanje svojstva „suda“, Sud je sudovima u smislu članka 267. UFEU-a smatrao i upravna tijela koja u posljednjem stupnju odlučuju u različitim područjima prava Unije<sup>14</sup>.

20. Budući da mi se čini da je Sud na tom području već usvojio tumačenje članka 267. UFEU-a koje je dovoljno prilagodljivo da bi na nacionalnoj razini zajamčilo ujednačeno tumačenje odredbi prava Unije, smatram da odredbe Direktive 89/665 ili činjenica da je Tribunal Català de Contractes del Sector Públic izričito nadležan za područje javne nabave u ovom slučaju nemaju poseban utjecaj na primjenu članka 267. UFEU-a.

*B – Uobičajeni uvjeti, osim „svojstva obvezne nadležnosti“ tijela koje je uputilo zahtjev, koji omogućuju da se tijelo koje je uputilo zahtjev kvalificira kao „sud države članice“ u smislu članka 267. UFEU-a*

1. Utemeljenost na zakonu i stalnost tijela koje je uputilo zahtjev

21. Kada je riječ o utemeljenosti na zakonu Tribunala Català de Contractes del Sector Públic, iz njegova odgovora na zahtjev Suda za pojašnjenje, kao i iz očitovanja španjolske vlade podnesenih tijekom rasprave, proizlazi da je Tribunal Català de Contractes del Sector Públic osnovala autonomna pokrajina Katalonija na temelju posebne zakonodavne ovlasti predviđene španjolskim pravom<sup>15</sup>.

22. To je tijelo četvrtom dodatnom odredbom Zakona 7/2011 od 27. srpnja 2011. o fiskalnim i financijskim mjerama<sup>16</sup> najprije bilo osnovano kao tijelo koje je imalo samo jednog člana pod nazivom „Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de Cataluña“ (katalonsko upravno tijelo nadležno za pravnu zaštitu). Zbog povećanog obujma i posebnosti predmeta koji ulaze u nadležnost Órgana

12 — Nezavisni odvjetnik Ruiz-Jarabo Colomer snažno je kritizirao tu „previše prilagodljivu i nedosljednu“ sudsku praksu u svojim mišljenjima u predmetima De Coster (C-17/00, EU:C:2001:366, t. 13., 14. i 58. do 64.); Ing. Aigner (C-393/06, EU:C:2007:706, t. 22. do 29.), i Österreichischer Rundfunk (C-195/06, EU:C:2007:303, t. 27. do 29.).

13 — Vidjeti osobito presude Dorsch Consult (C-54/96, EU:C:1997:413, t. 23. do 38.); Mannesmann Anlagenbau Austria i dr. (C-44/96, EU:C:1998:4); HI (C-258/97, EU:C:1999:118, t. 18.); Unitron Scandinavia i 3-S (C-275/98, EU:C:1999:567, t. 15.); HI (C-92/00, EU:C:2002:379, t. 26. do 28.); Felix Swoboda (C-411/00, EU:C:2002:660, t. 26. do 28.); Ing. Aigner (C-393/06, EU:C:2008:213); Forposta i ABC Direct Contact (C-465/11, EU:C:2012:801, t. 18.) i Bundesdruckerei (C-549/13, EU:C:2014:2235, t. 22.). Vidjeti također mišljenje nezavisnog odvjetnika Légera u predmetu Mannesmann Anlagenbau Austria i dr. (C-44/96, EU:C:1997:402, t. 36. do 44.); mišljenje nezavisnog odvjetnika Saggia u predmetu HI (C-258/97, EU:C:1998:457, t. 11. do 15.); mišljenje nezavisnog odvjetnika Mischo u predmetu Felix Swoboda (C-411/00, EU:C:2002:238, t. 13. do 20.), kao i mišljenje nezavisnog odvjetnika Ruiz-Jaraba Colomera u predmetu Ing. Aigner (C-393/06, EU:C:2007:706, t. 22. do 29.).

14 — Vidjeti u tom smislu presude Broekmeulen (246/80, EU:C:1981:218, t. 15. i 17.) i Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark (109/88, EU:C:1989:383, t. 7. i 9.), kao i mišljenje nezavisnog odvjetnika Ruiz-Jaraba Colomera u predmetu De Coster (C-17/00, EU:C:2001:366, t. 82.).

15 — Iz pojašnjenja koja je dostavilo tijelo koje je uputilo zahtjev proizlazi da su španjolska tijela specijalizirana za pitanja iz područja javne nabave osnovana Uredbom sa zakonskom snagom 3/2011 od 14. studenoga 2011., kojom je usvojen pročišćeni tekst Zakona o javnoj nabavi (BOE br. 276 od 16. studenoga 2011., str. 117729., u daljnjem tekstu: Uredba sa zakonskom snagom 3/2011). Tom uredbom sa zakonskom snagom 3/2011 osnovan je Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (središnje tijelo) i dana je ovlast autonomnim pokrajinama da osnivaju odgovarajuća tijela nadležna za pravnu zaštitu u autonomnim pokrajinama.

16 — Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya br. 5931 od 29. srpnja 2011. Sukladno toj četvrtoj dodatnoj odredbi, stavku 1. „[r]iječ je o tijelu specijalizirane upravne naravi koje potpuno samostalno izvršava svoje ovlasti“.

Administrativo de Recursos Contractuales de Cataluña, to je tijelo Uredbom 221/2013 od 3. rujna 2013.<sup>17</sup> pretvoreno u kolegijalno tijelo, naslovljeno „Tribunal Català de Contractes del Sector Públic“. U toj se uredbi nalaze odredbe koje se među ostalim odnose na osnivanje, nadležnost i sastav Tribunala Català de Contractes del Sector Públic. Stoga je jasno da je ispunjen kriterij koji se odnosi na utemeljenost tog tijela na zakonu.

23. Osim toga, kao dio sustava sudskog rješavanja sporova na području javne nabave Tribunal Català de Contractes del Sector Públic ispunjava uvjet stalnosti<sup>18</sup>. Naime, iako se članovi navedenog suda imenuju na mandat od pet godina<sup>19</sup> koji se može produljiti, on je kao tijelo javnog prava ipak stalan i stoga ne predstavlja *ad hoc* tijelo koje se osniva radi rješavanja pojedinačnog spora.

## 2. Kontradiktornost postupka i primjena pravnih pravila

24. S jedne strane, kada je riječ o kontradiktornosti postupka koji je pokrenut posebnim pravnim sredstvom pred Tribunalom Català de Contractes del Sector Públic, valja najprije podsjetiti da uvjet koji se odnosi na kontradiktornost postupka nije apsolutni kriterij<sup>20</sup>. Budući da je to tako, stranke sukladno članku 46. Uredbe sa zakonskom snagom 3/2011, imaju mogućnost podnošenja očitovanja i dokaza tijelu nadležnom za rješavanje spora. Kada je riječ o Tribunalu Català de Contractes del Sector Públic, sukladno članku 14. Uredbe 221/2013, odvijanje posebnih postupaka na području javne nabave uređeno je temeljnim pravilima iz zakonodavstva o javnoj nabavi, pravilima koja osiguravaju provedbu tog zakonodavstva te postupovnim odredbama iz te uredbe, kao i pravnim propisima koji se primjenjuju na pravni sustav javne uprave i na upravni postupak općeg prava.

25. Usto, kao što se pred Tribunalom Català de Contractes del Sector Públic – u okviru posebnog postupka na području javne nabave, vode sporovi između javnog naručitelja kao tuženika, i s druge strane ponuditelja koji pokreće postupak, smatram da je u ovom slučaju ispunjen uvjet koji se odnosi na kontradiktornost postupka.

26. S druge strane, prema informacijama koje je dostavilo samo tijelo koje je uputilo zahtjev, potonje nadzire zakonitost odluka na području javne nabave. Valja podsjetiti da su tijela poput Tribunala Català de Contractes del Sector Públic u Španjolskoj bila osnovana kako bi se poštovale obveze koje proizlaze iz Direktive 89/665, a osobito obveza da se zajamči da odluke koje donesu javni naručitelji u okviru postupka javne nabave mogu biti predmetom djelotvornih pravnih sredstava zbog povrede prava Unije na području javne nabave ili nacionalnih pravila kojima se to pravo prenosi. Stoga Tribunal Català de Contractes del Sector Públic, kao tijelo nadležno za postupanje u takvim postupcima, očito primjenjuje pravna pravila.

17 — Uredba 221/2013 o osnivanju, organizaciji i funkcioniranju Tribunala Català de Contractes del Sector Públic (Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya br. 6454 od 5. rujna 2013.). Prema mišljenju španjolske vlade, tim je pravilima uređena organizacija i funkcioniranje Tribunala Català de Contractes del Sector Públic na jednak način kao što je to učinjeno pravilima koja uređuju Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, predviđenima Uredbom sa zakonskom snagom 3/2011.

18 — Kada je riječ o kriteriju stalnosti, vidjeti osobito presudu Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta (C-377/13, EU:C:2014:1754, t. 25. i 26.) i mišljenje nezavisnog odvjetnika Légera u predmetu Mannesmann Anlagenbau Austria i dr. (C-44/96, EU:C:1997:402, t. 38.).

19 — Članak 7. Uredbe 221/2013.

20 — Presude Dorsch Consult (C-54/96, EU:C:1997:413, t. 31.) i Gabalfrisa i dr. (C-110/98 do C-147/98, EU:C:2000:145, t. 37.).

### 3. Neovisnost

27. Sukladno sudskoj praksi Suda, pojam neovisnosti, koji je svojstven zadaći suđenja, prije svega podrazumijeva da je predmetno tijelo treća strana u odnosu na ono koje je donijelo odluku koja je predmet postupka<sup>21</sup>. Taj pojam može se promatrati iz dvaju kutova. Prvi, vanjski kut gledanja, pretpostavlja da je to tijelo zaštićeno od vanjskih utjecaja ili pritisaka koji mogu ugroziti neovisnu prosudbu njegovih članova glede postupaka pred njima. Drugi, unutarnji kut gledanja, dovodi se u vezu s pojmom neovisnosti i ima za cilj osiguranje jednake distance naspram stranaka spora i njihovih pripadajućih interesa u odnosu na predmet spora. Taj kut gledanja zahtijeva poštovanje objektivnosti i nepostojanje bilo kakvog interesa u rješavanju spora osim isključivo primjene pravnih pravila<sup>22</sup>.

28. Ta jamstva neovisnosti i nepristranosti pretpostavljaju postojanje pravila, osobito u pogledu sastava tijela, imenovanja, trajanja funkcije kao i razloga za nesudjelovanje u odlučivanju, izuzeće i opoziv njegovih članova, koja omogućuju da se otkloni svaka legitimna sumnja kod građana u pogledu nemogućnosti utjecaja vanjskih čimbenika na to tijelo i njegove neutralnosti u odnosu na međusobno suprotstavljene interese<sup>23</sup>. Sudska praksa smatra da je pretpostavka u pogledu neovisnosti tijela koje je uputilo zahtjev ispunjena samo kad su slučajevi opoziva članova tog tijela izričito propisani zakonskim odredbama<sup>24</sup>.

29. Čini mi se da su ti uvjeti u pogledu neovisnosti tijela koje je uputilo zahtjev u ovom slučaju ispunjeni. Naime, sukladno članku 2. Uredbe 221/2013, naslovljenom „Pravna narav“ a koji se odnosi na osnivanje Tribunala Català de Contractes del Sector Públic, „Sud je specijalizirano kolegijalno upravno tijelo koje potpuno samostalno, objektivno i nepristrano obavlja svoje funkcije, i koje se ne nalazi ni u kakvom hijerarhijskom odnosu i od predmetnih tijela javne uprave ne prima nikakve upute“.

30. Što se tiče sastava tijela koje je uputilo zahtjev, člankom 5. Uredbe 221/2013 predviđeno je da se ono sastoji od predsjednika i dviju osoba koje odluke donose u svojstvu porotnika, a koje imenuje odgovorna osoba službe nadležne za utvrđivanje kriterija, upravljanje i nadzor nad provedbom postupka javne nabave. Uvjeti potrebni da bi se postalo članom Suda navedeni su u članku 6. Uredbe 221/2013. Podsjećam da se članovi imenuju na vrijeme od pet godina<sup>25</sup> i da je riječ o produživom mandatu, tijekom kojega su službenici koji su imenovani članovima Suda u upravnom položaju upućenih radnika, što znači da se bave isključivo svojom zadaćom unutar Tribunala Català de Contractes del Sector Públic<sup>26</sup>. Prema članku 8. stavku 4. Uredbe 221/2013, dužnost članova tog tijela je stalna, a moguće ih je razriješiti ili opozvati zbog određenih razloga koji su izričito navedeni u navedenom članku<sup>27</sup>. Članak 11. Uredbe 221/2013 sadržava posebna pravila u vezi s razlozima za nesudjelovanje u odlučivanju ili za izuzeće.

21 — Presude Corbiau (C-24/92, EU:C:1993:118, t. 15.); Wilson (C-506/04, EU:C:2006:587, t. 49.); RTL Belgium (C-517/09, EU:C:2010:821, t. 38.), kao i TDC (C-222/13, EU:C:2014:2265, t. 29.).

22 — Presude Wilson (C-506/04, EU:C:2006:587, t. 51. i 52. i navedena sudska praksa); RTL Belgium (C-517/09, EU:C:2010:821, t. 39. i 40.), kao i TDC (C-222/13, EU:C:2014:2265, t. 30. i 31.).

23 — Presude Wilson (C-506/04, EU:C:2006:587, t. 53. i navedena sudska praksa) kao i TDC (C-222/13, EU:C:2014:2265, t. 32.).

24 — Presuda TDC (C-222/13, EU:C:2014:2265, t. 32.) i rješenje Pilato (C-109/07, EU:C:2008:274, t. 24.). Međutim, valja navesti da je Sud – u presudi Köllensperger i Atzwanger (C-103/97, EU:C:1999:52, t. 20. do 25.) odustao od tog uvjeta i da je sudom države članice smatrao tijelo koje je uputilo zahtjev unatoč nepostojanju posebnih odredbi o izuzeću i razlozima za nesudjelovanje njegovih članova u odlučivanju.

25 — Vidjeti točku 23. ovog mišljenja.

26 — Valja napomenuti da je Sud u presudi Dorsch Consult (C-54/96, EU:C:1997:413) sudom države članice smatrao saveznu komisiju za nadzor čiji su članovi „službenici“ bili članovi nacionalnog upravnog tijela nadležnog za nadzor nad tržišnim natjecanjem i *istodobno* obnašali dvije funkcije (vidjeti mišljenje nezavisnog odvjetnika Tesaura u predmetu Dorsch Consult [C-54/96, EU:C:1997:245, t. 33. i 34.]).

27 — Čini mi se također da su jamstva koja se odnose na stalnost članova „službenika“ u predmetu Dorsch Consult (C-54/96, EU:C:1997:413) bila slabija od onih, u ovom slučaju, navedenih u članku 8. stavku 4. Uredbe 221/2013.

31. Iako je Tribunal Català de Contractes del Sector Públic povezan sa „službom nadležnom za utvrđivanje kriterija, upravljanje i nadzor nad provedbom postupka javne nabave“, on se ne nalazi ni u kakvom hijerarhijskom odnosu i od predmetnih tijela javne uprave ne prima nikakve upute<sup>28</sup>. Pri donošenju svojih odluka Tribunal Català de Contractes del Sector Públic ima status treće strane u pogledu predmetnih interesa i posjeduje traženu nepristranost<sup>29</sup>.

32. Naposljetku, valja napomenuti da u slučaju pobijanja njegovih odluka, Tribunal Català de Contractes del Sector Públic u postupku ne postupa u svojstvu tuženika<sup>30</sup>. Dakako, protiv odluka i akata koje donese Sud moguće je pokrenuti upravni spor, ali riječ je o sudskoj zaštiti u drugom stupnju, što odlukama tog tijela ne može oduzeti njihovu pravosudnu narav u smislu članka 267. UFEU-a. Protiv odluka tijela koje je uputilo zahtjev nije moguće uložiti izvanredno upravno pravno sredstvo<sup>31</sup>.

33. Smatram da tijelo koje je uputilo zahtjev stoga ispunjava kriterij neovisnosti kako proizlazi iz sudske prakse Suda.

### C – Obvezna nadležnost tijela koje je uputilo zahtjev

34. Upravo je „svojstvo obvezne nadležnosti“ tijela koje je uputilo zahtjev, u smislu sudske prakse koja se odnosi na članak 267. UFEU-a, na prvome mjestu izazvalo sumnju Suda glede kvalifikacije Tribunala Català de Contractes del Sector Públic kao „suda države članice“ u smislu članka 267. UFEU-a. Podsjećam da je temeljno pitanje u tom smislu saznati isključuje li činjenica da tužba pred tijelom koje je uputilo zahtjev nije jedino dostupno pravno sredstvo – unatoč obvezujućem učinku njegove odluke – mogućnost da se to tijelo kvalificira kao „sud države članice“ u smislu članka 267. UFEU-a.

35. Naime, iz informacija kojima raspolaže Sud proizlazi da je tužba pred Tribunalom Català de Contractes del Sector Públic *alternativno* pravno sredstvo. Prema mišljenju tog tijela, tužitelj može *izabrati*<sup>32</sup> između pokretanja posebnog postupaka pred Tribunalom Català de Contractes del Sector Públic i pokretanja upravnog spora, ali njegov izbor obvezuje upravno tijelo, koje ga ne može zanemariti<sup>33</sup>. S druge strane, kada je riječ o posebnim sektorima predviđenima Zakonom 31/2007 od 30. listopada 2007. o provedbi postupaka javne nabave u sektoru vodnog gospodarstva, energetike,

28 — Vidjeti članke 1. i 2. Uredbe 221/2013.

29 — Presude RTL Belgium (C-517/09, EU:C:2010:821, t. 47.); Epitropos tou Elegktikou Synedriou (C-363/11, EU:C:2012:825, t. 21.), kao i TDC (C-222/13, EU:C:2014:2265, t. 37.).

30 — Vidjeti presude Corbiau (C-24/-92, EU:C:1993:118, t. 16. i 17.); Belov (C-394/11, EU:C:2013:48, t. 49. i 51.), kao i TDC (C-222/13, EU:C:2014:2265, t. 37.) i rješenje MF 7 (C-49/13, EU:C:2013:767, t. 19.).

31 — Vidjeti članak 29. Uredbe 221/2013. Vidjeti također u tom smislu presudu Westbahn Management (C-136/11, EU:C:2012:740, t. 30.), u kojoj je Sud sudom države članice u smislu članka 267. UFEU-a smatrao Schienen-Control Kommission (austrijska komisija za nadzor nad željeznicama), koji je uređen odredbama općeg zakona o upravnom postupku, i čije odluke nije moguće ukinuti upravnim odlukama, nego je protiv njih bilo moguće podnijeti tužbu Verwaltungsgerichtshofu (Upravni sud). Sud je zauzeo slično stajalište među ostalim u presudi Österreichischer Rundfunk (C-195/06, EU:C:2007:613, t. 20. do 22.). Vidjeti u tom smislu mišljenje nezavisnog odvjetnika Ruiza-Jaraba Colomera u Österreichischer Rundfunk (C-195/06, EU:C:2007:303, t. 32. i 34.).

32 — Prema mišljenju španjolske vlade, prijedlog zakona, koji je već predstavljen javnosti, ukinuo bi tu mogućnost izbora. Stoga, ako je taj prijedlog trebalo odobriti, bilo bi potrebno najprije pokrenuti posebni postupak pred žalbenim tijelima, poput Tribunala Català de Contractes del Sector Públic.

33 — Prema mišljenju španjolske vlade, to pravno sredstvo predstavlja dakle mogućnost samo za ponuditelja, ali nikada za javnog naručitelja koji ne može zanemariti ponuditeljev izbor. Međutim, taj element nije odlučujući jer činjenica da je tuženik (javni naručitelj) obavezan prihvatiti tužiteljev (ponuditelj) izbor suda proizlazi iz prirode nadležnosti suda (vidjeti u tom smislu mišljenje nezavisnog odvjetnika Szpunara u predmetu Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta [C-377/13, EU:C:2014:246, t. 39. i navedena sudska praksa]). S druge strane, čini mi se da iz činjenice da ugovorna strana može *izabrati između pokretanja posebnog postupka pred tijelom koje je uputilo zahtjev i upravnog spora* proizlazi da njezin izbor obvezuje i nju samu, kao i upravno tijelo jer izabrano pravno sredstvo postaje *obvezno za stranke*. Čini mi se dakle da se radi o postupku na koji se može primijeniti litispencijacija, iako to nije izričito navedeno u informacijama koje su dostavljene Sudu. Načelo litispencijacije opće je načelo postupovnog prava, prema kojem je pravno sredstvo nedopušteno u slučaju kad je nekom drugom sudu već podneseno jednako pravno sredstvo (presude Francuska/Parlament [358/85 i 51/86, EU:C:1988:431, t. 12.]; Italija/Komisija [C-138/03, C-324/03 i C-431/03, EU:C:2005:714, t. 64.], kao i Diputación Foral de Vizcaya i dr./Komisija [C-465/09 P do C-470/09 P, EU:C:2011:372, t. 58.], i mišljenje nezavisne odvjetnice Kokott u predmetu Belov [C-394/11, EU:C:2012:585, t. 43.]).

prometa i poštanskih usluga<sup>34</sup>, treba reći da nije predviđena mogućnost izravnog pokretanja upravnog spora. Stoga u tim sektorima posebni postupak nije alternativna mogućnost jer je prije postupanja pred nadležnim redovnim upravnim sudovima potrebno pokrenuti postupak pred tijelima nadležnima za pravnu zaštitu poput Tribunala Català de Contractes del Sector Públic.

36. Budući da se u ovome slučaju spor o kojem je riječ u glavnom postupku ne odnosi na jedan od posebnih sektora predviđenih Zakonom 31/2007, navedenih u točki 35. ovog mišljenja, čini mi se da treba primijeniti uobičajen sustav.

37. Naime, valja podsjetiti da je ovlast nekog tijela da pokrene postupak pred Sudom određena prema strukturnim i funkcionalnim kriterijima. U vezi s tim nacionalno tijelo može se kvalificirati „sudom države članice“ u smislu članka 267. UFEU-a kad izvršava sudske funkcije, pri čemu ga u slučaju izvršavanja drugih ovlasti – osobito onih koje su upravne naravi – nije moguće kvalificirati na taj način<sup>35</sup>. Iz toga slijedi da je za utvrđenje može li se nacionalni tijelo kojemu su na temelju zakona dodijeljene funkcije različite naravi kvalificirati „sudom države članice“ u smislu članka 267. UFEU-a potrebno provjeriti kakva je specifična narav funkcija koje izvršava u posebnom normativnom kontekstu u okviru kojega se obraća Sudu<sup>36</sup>.

38. Kao i ostali kriteriji „suda države članice“ u smislu članka 267. UFEU-a, „svojestvo obvezne nadležnosti“ tijela koje je uputilo zahtjev razvijeno je u sudskoj praksi Suda. Valja napomenuti da uporaba tog pojma u sudskoj praksi Suda nije uvijek bila sasvim dosljedna. Čest je slučaj da se Sud ne poziva izričito na taj kriterij, a upotreba tog pojma – barem na francuskom jeziku – podrazumijeva određene poteškoće. Čini mi se da je taj pojam „caractère obligatoire de la juridiction“ („svojestvo obvezne nadležnosti“) tijela koje je uputilo zahtjev kao takav prvi puta spomenut u presudi Dorsch Consult<sup>37</sup>, iako se pojam „jurisdiction obligatoire“ („obvezna nadležnost“) prije toga koristio kako bi se potkrijepila tvrdnja prema kojoj je tijelo koje je uputilo zahtjev stvarno bilo „sud države članice“ u smislu članka 267. UFEU-a<sup>38</sup>.

34 — BOE br. 276 od 31. listopada 2007., str. 44436.

35 — Presude Epitropos tou Elegktikou Synedriou (C-363/11, EU:C:2012:825, t. 21.) i Belov (C-394/11, EU:C:2013:48, t. 40. i navedena sudska praksa).

36 — Presuda Belov (C-394/11, EU:C:2013:48, t. 41. i navedena sudska praksa).

37 — C-54/96, EU:C:1997:413.

38 — Vidjeti u tom smislu presudu Almelo (C-393/92, EU:C:1994:171, t. 21.) i mišljenje nezavisnog odvjetnika Lenza u predmetu X (228/87, EU:C:1988:276, t. 6., pojam koji se koristi jest „compétence obligatoire“ („obvezna nadležnost“)); mišljenje nezavisnog odvjetnika Lenza u predmetu Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark (109/88, EU:C:1989:228, t. 17.) kao i mišljenje nezavisnog odvjetnika Darmona u predmetu Almelo (C-393/92, EU:C:1994:42, t. 30. i 32.). U presudi Vaassen-Göbbels (61/65, EU:C:1966:39) osobe o kojima je riječ bile su „dužne obratiti se tijelu koje je uputilo zahtjev kao sudskom tijelu“. U mišljenju nezavisnog odvjetnika Ganda u tom predmetu Vaassen-Göbbels (61/65, EU:C:1966:25) koristi se pojam „instance obligatoire“ („obvezno tijelo“). Vidjeti u tom smislu i mišljenje nezavisnog odvjetnika Légera u predmetu Mannesmann Anlagenbau Austria i dr. (C-44/96, EU:C:1997:402, t. 36., 37. i 40.) kao i bilješku na str. 40. ovog mišljenja.



39. U presudi Dorsch Consult<sup>39</sup> Sud je razlikovao dva aspekta „obvezne“ naravi nadležnosti: s jedne strane je tijelo kojem je predmet podnesen na odlučivanje zapravo bilo jedino moguće pravno sredstvo, dok je s druge strane to tijelo donosilo odluke koje imaju obvezujući učinak<sup>40</sup>. Sud međutim u navedenom predmetu nije trebao jasno i precizno definirati kriterij dajući prednost jednom ili drugom tumačenju jer je nadležnost predmetnog tijela u tom slučaju bila „obvezna“ u oba gore navedena smisla<sup>41</sup>.

40. Poput nezavisnih odvjetnika Ruiz-Jaraba Colomera, Kokott i Szpunara, smatram da se pojam „obveznosti“ više treba odnositi na činjenicu da odluke tijela koje je uputilo zahtjev imaju obvezujući učinak, nego na činjenicu da postupak pred tim tijelom predstavlja jedino moguće pravno sredstvo<sup>42</sup>.

41. Naime, Sud je u presudi Emanuel<sup>43</sup> sudom države članice u smislu članka 267. UFEU-a smatrao osobu određenu za odlučivanje u žalbenom postupku o odlukama registra žigova, koji je *tu nadležnost dijelio s redovnim sudom*, i čija je nadležnost ovisila o podnositelju koji je mogao izabrati kome će podnijeti svoj pravni lijek. Odluke te osobe bile su obvezujuće<sup>44</sup>.

42. Jednako tako, Sud je u presudi Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta<sup>45</sup> kao „obvezujuću“ kvalificirao nadležnost Tribunala Arbitral Tributário (Portugal) koji je bio alternativna mogućnost rješavanja sporova u poreznim pitanjima i čije su odluke bile obvezujuće za stranke. U poreznim pitanjima, kao i u predmetu povodom kojeg je donesena ta presuda, porezni je obveznik mogao pokrenuti postupak pred upravnim sudom, ili zatražiti osnivanje arbitražnog suda za porezna pitanja, pri čemu je porezno tijelo bilo dužno postupiti u skladu s njegovom odlukom. Porezna arbitraža stoga nije bila dodatno pravno sredstvo kojim je raspolagao porezni obveznik, nego stvarna *alternativa tradicionalnom pravosudnom sustavu*<sup>46</sup>.

39 — C-54/96, EU:C:1997:413.

40 — Mišljenje nezavisnog odvjetnika Légera u predmetu Mannesmann Anlagenbau Austria i dr. (C-44/96, EU:C:1997:402, t. 36.) sadržava slično tumačenje tog kriterija prije presude Dorsch Consult (C-54/96, EU:C:1997:413). Sukladno tom mišljenju, među kriterijima koje treba uzeti u obzir nalazi se „obvezno podnošenje pravnog sredstva tijelu u slučaju spora“, kao i „nadležnost tijela za rješavanje spora, donošenjem odluke obvezujuće naravi“. U presudi Mannesmann Anlagenbau Austria i dr. (C-44/96, EU:C:1998:4) Sud nije odlučivao o dopuštenosti, ali je prilikom razmatranja pitanja tijelo koje je uputilo zahtjev prešutno smatrao „sudom države članice“ u smislu članka 267. UFEU-a.

41 — Presuda Dorsch Consult (C-54/96, EU:C:1997:413, t. 28. i 29.). U presudi Gabalfriša i dr. (C-110/98 do C-147/98, EU:C:2000:145, t. 35. i 36.) Sud je također uzeo u obzir ta dva aspekta obvezne naravi, koja su oba bila ispunjena. Isto tako, u presudi Torresi (C-58/13 i C-59/13, EU:C:2014:2088, t. 20.) Sud je smatrao „obveznom“ nadležnost tijela čija je nadležnost bila propisana zakonom i koja nije bila *fakultativne naravi*, i čije su odluke bile izvršne. I ovdje su također bila prisutna oba aspekta. Vidjeti u tom smislu također presudu Almelo (C-393/92, EU:C:1994:171, t. 21.) i mišljenje nezavisnog odvjetnika Darmona u predmetu Almelo (C-393/92, EU:C:1994:42, t. 30. i 32.); mišljenje nezavisne odvjetnice Kokott u predmetu Belov (C-394/11, EU:C:2012:585, t. 47.), kao i mišljenje nezavisnog odvjetnika Bota u predmetu TDC (C-222/13, EU:C:2014:1979, t. 31.).

42 — Vidjeti u tom smislu mišljenje nezavisnog odvjetnika Ruiz-Jaraba Colomera u predmetu Emanuel (C-259/04, EU:C:2006:50, t. 29.); mišljenje nezavisne odvjetnice Kokott u predmetu Belov (C-394/11, EU:C:2012:585, t. 48. i 49.), kao i mišljenje nezavisnog odvjetnika Szpunara u predmetu Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta (C-377/13, EU:C:2014:246, t. 40.). Sud je smatrao sudom države članice u smislu članka 267. UFEU-a tijela o kojima je riječ u presudama Emanuel (C-259/04, EU:C:2006:215) i Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta (C-377/13, EU:C:2014:1754). U presudi Belov (C-394/11, EU:C:2013:48, t. 54.) pitanje „svojstva obvezne nadležnosti“ tijela koje je uputilo zahtjev nije bilo ispitano jer odluke tijela o kojem je riječ nisu bile pravosudne naravi.

43 — C-259/04, EU:C:2006:215.

44 — Usto, odluke su načelno bile konačne, ako u iznimnim slučajevima nisu mogle biti predmetom nadzora nad zakonitosti (presuda Emanuel, C-259/04, EU:C:2006:215, t. 21. do 25.).

45 — C-377/13, EU:C:2014:1754.

46 — Presuda Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta (C-377/13, EU:C:2014:1754, t. 29.). Vidjeti također mišljenje nezavisnog odvjetnika Szpunara u tom predmetu Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta (C-377/13, EU:C:2014:246, t. 38. do 40.). U presudi Broekmeulen (246/80, EU:C:1981:218) Sud je također dopustio prethodno pitanje koje je uputilo stručno tijelo, iako je tužitelj imao alternativnu mogućnost predmet uputiti redovnim sudovima. Valja međutim napomenuti da ta alternativna mogućnost nije nikada korištena u praksi (vidjeti t. 15. i 17. presude). Usto, u predmetu povodom kojeg je donesena presuda TDC (C-222/13, EU:C:2014:2265) gospodarski subjekt mogao je, teorijski, izabrati između podnošenja pravnog sredstva Teleklagenævnetu, stalnom javnom tijelu za rješavanje sporova ili izravno sudovima općeg prava. Prema mišljenju nezavisnog odvjetnika Bota, činjenica da taj izbor postoji ne sprječava to da se Teleklagenævnetu prizna obvezna nadležnost (mišljenje nezavisnog odvjetnika Bota u predmetu TDC [C-222/13, EU:C:2014:1979, t. 33. i 38.]). Međutim, Sud nije ispitao njegovo svojstvo obvezne nadležnosti jer Teleklagenævnet nije ispunjavao kriterij neovisnosti (t. 38. presude).

43. Tako iz naprijed navedenih presuda proizlazi da postojanje pravnih sredstava koja predstavljaju alternativu pravnom sredstvu u sudskom postupku u strogom smislu riječi, prema mišljenju Suda, ne isključuje nužno mogućnost da se tijelo kojem je to alternativno pravno sredstvo podneseno kvalificira kao „sud države članice“ u smislu članka 267. UFEU-a<sup>47</sup>. To alternativno pravno sredstvo može biti različite naravi od tradicionalnih pravnih sredstava, kao što je to porezna arbitraža u odnosu na tužbu pred upravnim sudom. Iako je postojanje samo jednog pravnog sredstva spomenuto u više presuda Suda, dok je pravno sredstvo o kojem je riječ u ovoj presudi uistinu bilo jedino moguće pravno sredstvo, Sud nije nikada smatrao da neko tijelo koje je uputilo zahtjev ne bi bilo moguće smatrati „sudom države članice“ u smislu članka 267. UFEU-a samo zato što na predmetnom području postoji više mogućih pravnih sredstava<sup>48</sup>.

44. Usto, čini mi se da je Sud taj kriterij od početka koristio kako bi isključio privatne arbitražne sudove u klasičnom smislu, iako kriterij „svojtvo obvezne nadležnosti“ kao takav nije bio spomenut<sup>49</sup>. Stoga, prema sudskoj praksi, ugovoreni arbitražni sud nije sud jedne od država članica u smislu članka 267. UFEU-a jer ugovorne stranke nisu ni činjenično ni pravno obvezane iznijeti svoj spor pred arbitražu niti su nadležna tijela dotične države članice uključena u odabir arbitraže ili pozvana da po službenoj dužnosti interveniraju u postupak pred arbitrom<sup>50</sup>. S druge strane, Sud je prihvatio kao dopuštena prethodna pitanja koja mu je uputio arbitražni sud ustanovljen zakonom čije su odluke obvezujuće za stranke i čija nadležnost ne ovisi o njihovu sporazumu<sup>51</sup>.

45. Međutim, činjenica da odluka tijela koje je uputilo zahtjev ima obvezujući učinak stvarni je kriterij koji je potreban da bi se to tijelo moglo kvalificirati „sudom države članice“ u smislu članka 267. UFEU-a, ali to samo po sebi nije dostatno da bi se nadležnost tog organa kvalificirala kao „obvezujuća“ u smislu sudske prakse koja se odnosi na članak 267. UFEU-a. U tom pogledu, bitno je i da predmetno tijelo bude tijelo koje je predviđeno zakonom, čija nadležnost ne ovisi o volji stranaka<sup>52</sup>. Podsjećam, međutim da prema mom mišljenju nije potrebno da pravno sredstvo podneseno tom tijelu bude jedino moguće pravno sredstvo.

46. Kad bi se zauzelo suprotno stajalište, u teoriji bi se moglo postaviti pitanje u vezi sa „svojtvom obvezne nadležnosti“ španjolskih tijela za rješavanje upravnih sporova u okviru upravnog spora koji je izravno pokrenut pred tim redovnim upravnim sudovima na području javne nabave. Čini mi se da u takvoj situaciji nadležnost tijela za rješavanje upravnih sporova nije moguće kvalificirati „obvezujućom“ jer upravni spor nije jedino postojeće pravno sredstvo<sup>53</sup>.

47 — Dakako, u rješenju Emmeci (C-427/13, EU:C:2014:2121, t. 28. do 31.), Sud je nedavno uzeo u obzir fakultativnu narav postupka kako bi utvrdio da tijelo koje je uputilo zahtjev nije moguće smatrati sudom države članice u smislu članka 267. UFEU-a. Međutim valja istaknuti da odluke suda koji je uputio zahtjev u tom predmetu nisu bile obvezujuće. Stoga nadležnost tijela koje je uputilo zahtjev nije ni u kojem slučaju bila obvezna u smislu tumačenja iz presude Dorsch Consult (C-54/96, EU:C:1997:413). U tom smislu situacija je bila jednaka u predmetu povodom kojeg je doneseno rješenje Cafom i Samsung (C-161/03, EU:C:2003:413, t. 14. i 15.).

48 — Vidjeti u tom smislu bilješke na str. 41. i 47. ovoga mišljenja. Međutim, Komisija je tijekom rasprave potvrdila da bi *a contrario* tumačenje te sudske prakse moglo dovesti do zaključka da je potrebno da predmetno pravno sredstvo bude jedino razumno pravno sredstvo. Prema Komisijinu mišljenju, trebalo bi međutim voditi računa o posebnom normativnom kontekstu u kojem tijelo koje je uputilo zahtjev traži Sud da donese odluku [presuda Belov (C-394/11, EU:C:2013:48, t. 41.)] kako bi se izbjeglo to tumačenje. Ne čini mi se ni u kojem slučaju da bi bilo moguće *a contrario* tumačenje u tom smislu jer Sud nikada nije utvrdio da je lista kriterija utvrđenih sudskom praksom taksativna. Nasuprot tomu, Sud je već presudio da kontradiktornost postupka nije apsolutan kriterij (vidjeti točku 24. ovog mišljenja).

49 — Sud je međutim u presudi Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta (C-377/13, EU:C:2014:1754, t. 27.) potvrdio da je njegova sudska praksa koja se odnosi na konvencionalne arbitražne sudove vezana uz taj kriterij.

50 — Presude Nordsee (102/81, EU:C:1982:107, t. 10. do 12.); Denuit i Cordenier (C-125/04, EU:C:2005:69, t. 13. i 16. kao i navedena sudska praksa) i Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta (C-3-77/13, EU:C:2014:1754, t. 27.). Vidjeti također rješenje Merck Canada (C-555/13, EU:C:2014:92, t. 17.).

51 — Presude Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark (109/88, EU:C:1989:383, t. 7. do 9.) i Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta (C-377/13, EU:C:2014:1754, t. 28. i 29.). Vidjeti također rješenje Merck Canada (C-555/13, EU:C:2014:92, t. 18. i 19.).

52 — Vidjeti u tom smislu presudu Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta (C-377/13, EU:C:2014:1754, t. 29.).

53 — Vidjeti u tom smislu mišljenje nezavisne odvjetnice Kokott u predmetu Belov (C-394/11, EU:C:2012:585, t. 48.). Naprotiv, ako je upravni spor pokrenut tek nakon odluke posebnog tijela kao što je Tribunal Català de Contractes del Sector Públic, poteškoće neće biti jer je u tom stadiju pravno sredstvo pred redovnim upravnim sudovima bez sumnje obvezno. Međutim, valja napomenuti da su odluke tijela nadležnih za pravnu zaštitu poput Tribunala Català de Contractes del Sector Públic prema tvrdnjama španjolske vlade tek rijetko predmet upravnog spora, tako da su odluke tih tijela često konačne.

47. Što se mene tiče, rekao bih da su prednosti povezane s tumačenjem članka 267. UFEU-a na temelju kojih je „sudom države članice“ moguće smatrati tijelo koje je uputilo zahtjev, kao što je Tribunal Català de Contractes del Sector Públic, važnije nego eventualni nedostaci, unatoč činjenici da postoji alternativno pravno sredstvo. Naime, mogućnost odabira između više pravnih sredstava pojedincima omogućuje da izaberu pravno sredstvo koje im se čini najprikladnijim u tom slučaju<sup>54</sup>. Tijela nadležna za posebne postupke pravne zaštite, poput Tribunala Català de Contractes del Sector Públic na području javne nabave, mogu imati značajna znanja koja im omogućuju brzo i stručno rješavanje postupaka koji se vode pred njima. Međutim, moguće je da su – također na području javne nabave – određeni postupci više vezani uz pitanja općeg upravnog prava. U tom bi slučaju bilo beskorisno obvezno pokretanje postupka pred specijaliziranim tijelom za pravnu zaštitu ako bi redovni upravni sud bio osposobljeniji za rješavanje spora<sup>55</sup>.

48. Valja napomenuti da su odluke Tribunala Català de Contractes del Sector Públic za stranke obvezujuće i izvršne<sup>56</sup>. Učinci tih odluka stoga su jednaki učincima odluka koje je donijelo prvostupanjsko tijelo za rješavanje upravnih sporova, čak i ako je pravno sredstvo podneseno odgovarajućem višem upravnom sudu. Čini mi se da odluke Tribunala Català de Contractes del Sector Públic, u slučaju kad tijelo za rješavanje upravnih sporova nije podnesena tužba, predstavljaju obvezujuće i konačno rješenje spora između javnog naručitelja i ponuditelja<sup>57</sup>. Stoga je za te odluke karakterističan autoritet koji je jednak učinku načela *res judicata*.

49. Iz svega naprijed navedenoga proizlazi da Tribunal Català de Contractes del Sector Públic, kao specijalizirano kolegijalno upravno tijelo osnovano na temelju nacionalnog zakonodavstva, čija nadležnost ne ovisi o volji stranaka i koje donosi obvezujuće odluke, ispunjava kriterije utvrđene sudskom praksom kako bi ga se kvalificiralo „sudom države članice“ u smislu članka 267. UFEU-a. Pred njime je u tijeku postupak o sporu i on treba donijeti odluku u okviru postupka u kojem će biti donesena odluka pravosudne naravi. Sud je stoga nadležan za odlučivanje o prethodnim pitanjima koja je uputilo to tijelo, a zahtjev za prethodnu odluku je dopušten.

#### IV – Zaključak

50. S obzirom na prethodna razmatranja, predlažem Sudu da se proglašni nadležnim za odlučivanje o prethodnim pitanjima koja je uputio Tribunal Català de Contractes del Sector Públic.

54 — Ne treba zaboraviti da je u građanskim stvarima moguće istovremeno postojanje alternativnih nadležnosti. Vidjeti osobito članke 7. i 8. Uredbe (EU) br. 1215/2012 Europskog parlamenta i Vijeća od 12. prosinca 2012. o nadležnosti, priznavanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim stvarima (SL L 351, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 11., str. 289.), u kojima je navedeno više alternativnih mogućnosti glede nadležnosti u građanskim stvarima.

55 — Glede specijalizacije sudova, vidjeti mišljenje nezavisnog odvjetnika Szpunara u predmetu Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta (C-377/13, EU:C:2014:246, t. 50.).

56 — Sukladno članku 26. Uredbe 221/2013, Tribunal Català de Contractes del Sector Públic može utvrditi nezakonitost odluka koje donose javni naručitelji i, ako je to slučaj, poništiti ih, te javnom naručitelju naložiti da zainteresiranoj osobi nadoknadi prouzrokovanu štetu. To je tijelo također stvarno nadležno za odlučivanje o donošenju privremenih mjera prije pokretanja posebnog postupka na području javne nabave i za rješavanje pitanja ništavosti koja se temelje na posebnim slučajevima kada su ugovori ništavi.

57 — Podsjećam da se te odluke prema mišljenju španjolske vlade pobijaju tek u rijetkim slučajevima (vidjeti bilješku na str. 53. ovoga mišljenja).