



Zbornik sudske prakse

PRESUDA SUDA (peto vijeće)

22. prosinca 2022.*

„Zahtjev za prethodnu odluku – Javna nabava – Direktiva 2014/24/EU – Dodjela ugovora bez pokretanja postupka poziva na nadmetanje – Ugovori o javnoj nabavi između subjekata u javnom sektoru – Članak 12. stavak 3. – Ugovori o javnoj nabavi kojima je predmet dodjela *‘in house’* – Pojam *‘slična kontrola’* – Pretpostavke – Predstavljanje svih sudjelujućih javnih naručitelja – Članak 12. stavak 4. – Ugovor između javnih naručitelja koji imaju zajedničke ciljeve od javnog interesa – Pojam *‘suradnja’* – Pretpostavke – Neprenošenje u propisanim rokovima – Izravan učinak”

U spojenim predmetima C-383/21 i C-384/21,

povodom dvaju zahtjeva za prethodnu odluku na temelju članka 267. UFEU-a, koje je uputio Conseil d'État (Državno vijeće, Belgija), odlukama od 15. lipnja 2021., koje je Sud zaprimio 24. lipnja 2021., u postupcima

Sambre & Biesme SCRL (C-383/21),

Commune de Farciennes (C-384/21)

protiv

Société wallonne du logement (SWL)

SUD (peto vijeće),

u sastavu: E. Regan (izvjestitelj), predsjednik vijeća, D. Gratsias, M. Ilešič, I. Jarukaitis i Z. Csehi, suci,

nezavisni odvjetnik: M. Campos Sánchez-Bordona,

tajnik: M. Siekierzyńska, administratorica,

uzimajući u obzir pisani dio postupka i nakon rasprave održane 30. ožujka 2022.,

uzimajući u obzir očitovanja koja su podnijeli:

– za la Société de Logement de Service public (SLSP) Sambre & Biesme, SCRL, J. Laurent i C. Servais, *avocats*,

* Jezik postupka: francuski

- za commune de Farciennes, J. Bourtembourg i N. Fortemps, *avocats*,
- za belgijsku vladu, J.-C. Halleux, C. Pochet i L. Van den Broeck, u svojstvu agenata, uz asistenciju M. Vastmans, *avocate*,
- za Europsku komisiju, P. Ondrůšek i G. Wils, u svojstvu agenata,

saslušavši mišljenje nezavisnog odvjetnika na raspravi održanoj 9. lipnja 2022.,

donosi sljedeću

Presudu

- 1 Zahtjevi za prethodnu odluku odnose se na tumačenje članka 12. stavaka 3. i 4. Direktive 2014/24/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. veljače 2014. o javnoj nabavi i o stavljanju izvan snage Direktive 2004/18/EZ (SL 2014., L 94, str. 65.).
- 2 Zahtjevi su podneseni u okviru sporova između društva Sambre & Biesme, société de logement de service public (SLSP) (u daljnjem tekstu: Sambre & Biesme) (predmet C-383/21) i commune de Farciennes (Općina Farciennes, Belgija) (predmet C-384/21), s jedne strane, i društva Société wallone du logement (SWL), s druge strane, u vezi s činjenicom da ja potonje društvo poništilo odluke upravnog odbora SLSP-a Sambre & Biesme kojim je on, s jedne strane, odobrio sklapanje okvirnog sporazuma o zajedničkoj javnoj nabavi s Općinom Farciennes i, s druge strane, predvidio da neće provesti konkurentnu javnu nabavu usluga izrade popisa dijelova građevina koje sadržavaju azbest, s obzirom na odnos *in house* između SLSP-a Sambre & Biesme i Intercommunale pour la Gestion et la Réalisation d'Études Techniques et Économiques (Međuopćinska zadruga za upravljanje i izvođenje tehničkih i ekonomskih studija; u daljnjem tekstu: Igretec).

Pravni okvir

Pravo Unije

- 3 U uvodnim izjavama 5., 31. i 33. Direktive 2014/24 navodi se:
 - „5. Trebalo bi ponoviti kako ništa u ovoj Direktivi ne obvezuje države članice da dodjeljuju ugovore ili eksternaliziraju usluge koje same žele pružati ili ih organizirati na načine koji ne podrazumijevaju sklapanje javnih ugovora u smislu ove Direktive. Pružanje usluga na temelju zakona, propisa ili ugovora o radu ne bi trebalo biti obuhvaćeno. U nekim državama članicama, to može, na primjer, biti slučaj određenih administrativnih ili državnih usluga poput izvršnih i zakonodavnih usluga ili pružanje određenih usluga zajednici, poput usluga vanjskih poslova ili pravosudnih usluga ili usluga obveznog socijalnog osiguranja.

[...]

31. Postoji znatna pravna nesigurnost po pitanju mjere u kojoj bi ugovori sklopljeni među subjektima u javnom sektoru trebali biti obuhvaćeni pravilima o javnoj nabavi. Relevantna sudska praksa Suda Europske unije različito se tumači u pojedinim državama članicama te čak među pojedinim javnim naručiteljima. Stoga je potrebno pojasniti u kojim slučajevima ugovori sklopljeni u javnom sektoru nisu podložni primjeni pravila o javnoj nabavi.

Takvo pojašnjenje trebalo bi biti u skladu s načelima određenima u relevantnoj sudskoj praksi Suda Europske unije. Sama činjenica da su obje stranke sporazuma tijela javne vlasti ne isključuje primjenu pravila o nabavi. Međutim, primjena pravila o javnoj nabavi ne bi trebala utjecati na slobodu koju tijela javne vlasti imaju u pružanju javnih usluga za koje su zadužena korištenjem vlastitih resursa što uključuje mogućnost suradnje s drugim tijelima javne vlasti.

Trebalo bi osigurati da izuzeta javno-javna suradnja ne izazove narušavanje tržišnog natjecanja u odnosu na privatne gospodarske subjekte ako stavlja privatne pružatelje usluga u bolji položaj od svojih konkurenata.

[...]

33. Javni naručitelji trebali bi moći odlučiti zajednički pružati svoje javne usluge putem suradnje bez obveze korištenja bilo kakvog pravnog oblika. Takva suradnja mogla bi obuhvaćati sve vrste aktivnosti vezane uz izvršavanje usluga i odgovornosti koje su dodijeljene sudjelujućim tijelima ili koje su ona preuzela, poput obvezujućih ili dobrovoljnih zadataka lokalnih ili regionalnih tijela ili usluga čije je izvršavanje dodijeljeno određenim tijelima u skladu s javnim pravom. Usluge koje pružaju razna sudjelujuća tijela ne trebaju nužno biti istovjetne; one se također mogu nadopunjavati.

Ugovori za zajedničko pružanje javnih usluga ne bi trebali biti podložni primjeni pravila određenih u ovoj Direktivi pod uvjetom da su sklopljeni isključivo između javnih naručitelja, da se provođenjem te suradnje upravlja isključivo na temelju potreba vezanih uz javni interes te da niti jedan privatni pružatelj usluga nije u boljem položaju od svojih konkurenata.

Kako bi se ispunili ti uvjeti, suradnja bi se trebala temeljiti na suradničkom konceptu. Takva suradnja ne zahtijeva da sva sudjelujuća tijela preuzmu izvršavanje glavnih ugovornih obveza sve dok postoje obveze koje doprinose suradničkom izvršavanju određene javne usluge. Dodatno, provođenje suradnje, uključujući sve financijske prijenose između uključenih javnih naručitelja, trebalo bi urediti isključivo na temelju potreba povezanih s javnim interesom.”

- 4 U glavi I. te direktive, naslovljenoj „Područje primjene, definicije, i opća načela”, nalazi se poglavlje I., naslovljeno „Područje primjene i definicije”, čiji odjeljak 3., naslovljen „Izuzeca”, sadržava članke 7. do 12.

- 5 Članak 12., naslovljen „Ugovori o javnoj nabavi između subjekata u javnom sektoru”, glasi:

„1. Ugovor o javnoj nabavi koji javni naručitelj dodijeli drugoj pravnoj osobi privatnog ili javnog prava ne spada u područje primjene ove Direktive ako su ispunjeni svi sljedeći uvjeti:

- (a) nad tom pravnom osobom javni naručitelj obavlja kontrolu sličnu onoj koju provodi nad svojim poslovnim jedinicama;

- (b) pravna osoba pod kontrolom provodi više od 80 % svojih aktivnosti u izvršavanju zadataka koje joj je povjerio javni naručitelj koji nad njom provodi kontrolu ili koje su joj povjerile druge pravne osobe nad kojima taj javni naručitelj provodi kontrolu; i
- (c) nema izravnog učešća privatnog kapitala u pravnoj osobi pod kontrolom osim sudjelovanja privatnog kapitala koji nema značajke kontroliranja i blokiranja, a koji se zahtijeva nacionalnim zakonodavnim odredbama, u skladu u Ugovorima, i koji ne vrši odlučujući utjecaj na pravnu osobu pod kontrolom.

Smatra se da javni naručitelj nad pravnom osobom provodi kontrolu sličnu onoj koju provodi nad svojim poslovnim jedinicama u smislu prvog podstavka točke (a) ako ima presudan utjecaj na strateške ciljeve i na važne odluke pravne osobe nad kojom se provodi kontrola. Takvu kontrolu također može provoditi i drugi subjekt nad kojim javni naručitelj ili naručitelj na isti način provodi kontrolu.

2. Stavak 1. se također primjenjuje ako pravna osoba pod kontrolom koja je javni naručitelj dodijeli ugovor svom javnom naručitelju koji nad njim provodi kontrolu ili drugoj pravnoj osobi nad kojom isti javni naručitelj provodi kontrolu, pod uvjetom da u pravnoj osobi kojoj se dodjeljuje ugovor o javnoj nabavi nema izravnog učešća privatnog kapitala osim sudjelovanja privatnog kapitala koji nema značajke kontroliranja i blokiranja, a koji se zahtijeva nacionalnim zakonodavnim odredbama, u skladu u Ugovorima, i koji ne vrši odlučujući utjecaj na pravnu osobu pod kontrolom.

3. Javni naručitelj koji ne provodi kontrolu nad pravnom osobom na temelju privatnog ili javnog prava u smislu stavka 1. ipak može dodijeliti ugovor o javnoj nabavi toj pravnoj osobi bez primjene ove Direktive ako su ispunjeni svi sljedeći uvjeti:

- (a) nad tom pravnom osobom javni naručitelj provodi zajedno s drugim javnim naručiteljima kontrolu sličnu onoj koju provode nad svojim poslovnim jedinicama;
- (b) ta pravna osoba provodi više od 80 % svojih aktivnosti u izvršavanju zadataka koje su joj povjerili javni naručitelji koji nad njom provode kontrolu ili koje su joj povjerile druge pravne osobe nad kojima ti javni naručitelji provode kontrolu; i
- (c) nema izravnog učešća privatnog kapitala u pravnoj osobi pod kontrolom osim sudjelovanja privatnog kapitala koji nema značajke kontroliranja i blokiranja, a koji se zahtijeva nacionalnim zakonodavnim odredbama, u skladu u Ugovorima, i koji ne vrši odlučujući utjecaj na pravnu osobu pod kontrolom.

Za potrebe prvog podstavka točke (a) smatra se da javni naručitelj provodi zajedničku kontrolu nad pravnom osobom ako su ispunjeni svi sljedeći uvjeti:

- i. tijela pravne osobe pod kontrolom nadležna za odlučivanje sastavljena su od predstavnika svih sudjelujućih javnih naručitelja. Pojedinačni predstavnici mogu predstavljati nekoliko sudjelujućih javnih naručitelja ili sve njih;
- ii. ti javni naručitelji mogu zajedno imati presudan utjecaj nad strateškim ciljevima i važnim odlukama pravne osobe pod kontrolom; i

iii. pravna osoba pod kontrolom nema interese različite od interesa javnih naručitelja koji nad njom provode kontrolu.

4. Ugovor koji je zaključen isključivo između dva ili više javnih naručitelja ne pripada pod područje primjene ove Direktive kada su ispunjeni svi sljedeći uvjeti:

(a) ugovor utvrđuje ili provodi suradnju između uključenih javnih naručitelja s ciljem osiguravanja da se javne usluge koje oni trebaju pružati pružaju s ciljem ostvarivanja njihovih zajedničkih ciljeva;

(b) ta je suradnja uspostavljena isključivo na temelju potreba vezanih uz javne interese; i

(c) sudjelujući javni naručitelji ostvaruju na otvorenom tržištu manje od 20 % aktivnosti na koje se odnosi suradnja.

[...]

6 Članak 90. te uredbe, naslovljen „Prenošenje i prijelazne odredbe”, u stavku 1. predviđa:

„Države članice donose zakone i druge propise potrebne za usklađivanje s ovom Direktivom najkasnije do 18. travnja 2016. One Komisiji bez odlaganja dostavljaju tekst navedenih mjera.”

Belgijsko pravo

7 Direktiva 2014/24 prenesena je u belgijsko pravo putem loi relative aux marchés publics (Zakon o javnoj nabavi od 17. lipnja 2016. (*Moniteur belge* od 14. srpnja 2016., str. 44219.), koji je stupio na snagu 30. lipnja 2017., nakon datuma isteka roka za prenošenje te direktive predviđenog njezinim člankom 90.

Glavni postupci i prethodna pitanja

8 SLSP Sambre & Biesme je zadružno društvo s ograničenom odgovornošću čiji su većinski dionici općina Farciennes i Aiseau-Presles (Belgija). Kao stambeno društvo koje pruža javne usluge, kontrolira ga društvo SWL, koje djeluje za račun valonske vlade.

9 SLSP Sambre & Biesme i Općina Farciennes odlučili su 2015. udružiti sredstva i izgraditi ekočetvrt u Farciennesu s otprilike 150 stambenih jedinica. U tu su svrhu stranke željele koristiti Igretecove usluge za praćenje provedbe svojeg projekta.

10 Igretec je zadružno društvo s ograničenom odgovornošću koje obavlja zadaće pružanja javne usluge i stoga je pravna osoba javnog prava. Njegova se djelatnost odvija u više područja. Kao što je opisano u njegovu statutu, njegov predmet poslovanja obuhvaća, među ostalim, djelatnosti ureda za istraživanja i upravljanje.

11 Pravila o uređenju i funkcioniranju Igreteca ovise o codeu de la démocratie locale et de la décentralisation (Zakonik o lokalnoj demokraciji i decentralizaciji) te njegovu statutu. U tom pogledu, što se tiče njegova sastava, on obuhvaća isključivo pravne osobe javnog prava. U vrijeme nastanka činjenica iz glavnog postupka Igretec je u svoje članove ubrajao više od 70 općina, među kojima je Općina Farciennes, i više od 50 drugih tijela javne vlasti. Konkretno, u temeljnom

kapitalu Igreteca, podijeljenom na pet kategorija, broj udjela kategorije A dodijeljen općinama iznosio je 5 054 351, a broj udjela kategorije C dodijeljenih „drugim članovima javnog prava” iznosio je 17 126.

- 12 Kad je riječ o funkcioniranju Igreteca, općine i dalje raspolažu većinom glasova i predsjedaju različitim upravnim tijelima, a odluke tijela Igreteca donose se samo ako, osim većine glasova prisutnih članova ili predstavnika, dobiju i većinu glasova članova upravnog odbora koji dolaze od općina koje su članovi.
- 13 SLSP Sambre & Biesme odlučio je 29. listopada 2015. kupiti jedan udio kategorije C u Igretecu kako bi njegove usluge mogao primati u svojstvu člana.
- 14 Općina Farcienes sklopila je 23. ožujka 2016. s Igretecom ugovor o pomoći nositelju projekta i o pravnoj pomoći, kao i ugovor koji se odnosio na arhitekturnu izvedivost, statiku, posebne tehnike, putove, okoliš i urbanizam. U okviru tih zadaća Igretec je predložio tri mogućnosti izvedbe koje su uključivale projekt SLSP Sambre & Biesme te je predložio sklapanje sporazuma o zajedničkoj javnoj nabavi između SLSP-a Sambre & Biesme i Općine Farcienes.
- 15 Upravni odbor SLSP-a Sambre & Biesme 19. siječnja 2017. prihvatio je, s jedne strane, nacrt okvirnog sporazuma o zajedničkoj javnoj nabavi s Općinom Farcienes i, s druge strane, posebnu dokumentaciju za nadmetanje u vezi s izborom stručnog ureda za provedbu popisa i programa upravljanja problematikom azbesta. Ta dokumentacija za nadmetanje koju je izradio Igretec bila je opisana kao prva faza u provedbi projekta ekočtvrta u Farcienesu.
- 16 Općinsko vijeće Općine Farcienes 26. siječnja 2017. odlučilo je odobriti taj okvirni sporazum s SLSP-om Sambre & Biesme.
- 17 Navedeni sporazum u članku 1., naslovljenom „Predmet”, propisuje da, među ostalim, Općina Farcienes i SLSP Sambre & Biesme tim okvirnim sporazumom određuju svoja prava i obveze u okviru projektiranja i provedbe izgradnje ekočtvrta Farcienes i da su odlučile provesti zajedničku javnu nabavu usluga, radova i promocije radova.
- 18 S tim u svezi, odredile su Općinu Farcienes kao javnog naručitelja u njihovo ime koji može sam donositi sve odluke o javnoj nabavi i dodjeli ugovora, pri čemu se, prije donošenja bilo koje odluke radi provedbe okvirnog sporazuma i u skladu s njegovim člankom 2., stranke međusobno savjetuju unutar upravljačkog odbora sastavljenog od predstavnika svake od njih.
- 19 Člankom 5. navedenog okvirnog sporazuma, naslovljenim „Odabir pomoći nositelju projekta u provedbi javne nabave usluga, radova i promocije radova i u izradi dokumentacije za urbanu obnovu”, određuje da su „stranke suglasne s time da Općina Farcienes s Igretecom [...] sklopi sporazum o pomoći nositelju projekta, pružanju pravnih usluga i usluga povezanih s okolišem, i to u okviru odnosa *in house* koji povezuje sve stranke s navedenom međuopćinskom zadrugom”.
- 20 Upravni odbor SLSP-a Sambre & Biesme odlučio je 9. veljače 2017., s jedne strane, da će odobriti sklapanje okvirnog sporazuma o zajedničkoj javnoj nabavi s Općinom Farcienes i, s druge strane, da neće provesti konkurentnu javnu nabavu usluga izrade popisa dijelova građevina koji sadržavaju azbest, za koje je prethodno odobrio posebnu dokumentaciju za nadmetanje s obzirom na odnos *in house* između SLSP-a Sambre & Biesme i Igreteca.

- 21 Odlukom od 25. veljače 2017. SWL je, kao nadzorno tijelo, poništio te dvije odluke upravnog odbora SLSP-a Sambre & Biesme jer nisu bili ispunjeni uvjeti iznimke *in house* između SLSP-a Sambre & Biesme i Igreteca.
- 22 SLSP Sambre & Biesme (predmet C-383/21) i Općina Farciennes (predmet C-384/21) podnijeli su 28. travnja odnosno 2. svibnja 2017. pred Conseilom d'État (Državno vijeće, Belgija) tužbu za poništenje SWL-ove odluke. Oni tvrde da su uvjeti koji se odnose na takvu iznimku, predviđeni u članku 12. stavku 3. Direktive 2014/24, bili ispunjeni u navedenim okolnostima tako da je bilo dopuštena izravna dodjela predmetnih ugovora o javnoj nabavi. Osim toga, Općina Farciennes (predmet C-384/21) tvrdi da je dodjela bez provedbe nadmetanja također opravdana na temelju članka 12. stavka 4. te direktive, s obzirom na to da postoji suradnja između javnih naručitelja u smislu potonje odredbe.
- 23 Budući da Zakon o prenošenju navedene direktive još nije bio stupio na snagu u trenutku nastanka činjenica o kojima je riječ u glavnom postupku, iako je rok predviđen člankom 90. Direktive 2014/24 za potrebe takvog prenošenja već istekao, sud koji je uputio zahtjev pita se, najprije, treba li, s obzirom na presudu od 3. listopada 2019., Irgita (C-285/18, EU:C:2019:829), o sporovima koji su u tijeku pred njim odlučivati na temelju članka 12. stavaka 3. i 4. te direktive, jer se stranke u sporovima u glavnom postupku ne slažu, među ostalim, glede pitanja je li njihova svrha samo pružiti mogućnost državama članicama da iz područja primjene te direktive isključe dodjelu određenih ugovora o javnoj nabavi između subjekata u javnom sektoru.
- 24 Nadalje, što se tiče uvjeta koji moraju biti ispunjeni kako bi javni naručitelj, koji zajedno s drugim javnim naručiteljima provodi kontrolu pravne osobe o kojoj je riječ, mogao provesti dodjelu *in house*, taj se sud pita na koji način taj javni naručitelj treba sudjelovati u tijelima subjekta pod kontrolom i stvarno doprinijeti njegovoj kontroli, osobito na temelju zahtjeva iz članka 12. stavka 3. drugog podstavka točke (i) te direktive. U tom pogledu, sud koji je uputio zahtjev navodi da su se članovi kategorije C, među kojima je i SLSP Sambre & Biesme, nalazili u izrazito manjinskom položaju, što im nije omogućavalo da stvarno doprinesu kontroli Igreteca.
- 25 Nadalje, primjećujući prevlast općina kao članova kategorije A u tijelima odlučivanja, taj sud koji je uputio zahtjev pojašnjava da članovi kategorije C zbog svojeg izrazito manjinskog položaja nisu mogli *de facto* imati člana uprave koji bi ih predstavljao u Igretecovu upravnom odboru, dok Igretecov statut, u verziji primjenjivoj na glavne postupke, ni na koji način ne jamči prisutnost člana uprave kojeg su odredili ti članovi da ih predstavlja. Sud koji je uputio zahtjev, utvrdivši da navedeni članovi nisu stvarno imali nijednog predstavnika u upravnom odboru ili „stalnom odboru ureda za istraživanja i upravljanje”, iz toga je zaključio da članovi kategorije C ni na koji način nisu sudjelovali u izvršavanju zajedničke kontrole nad Igretecom.
- 26 Međutim, sud koji je uputio zahtjev navodi da tužitelji u glavnim postupcima tvrde da je u Igretecovu upravnom odboru bio član općinskog vijeća Općine Farciennes koji je istodobno bio i član uprave SLSP-a Sambre & Biesme, pri čemu je Općina Farciennes bila dionik Igreteca i SLSP-a Sambre & Biesme.
- 27 Međutim, sud koji je uputio zahtjev pojašnjava kako nije dokazano da je takva okolnost bila predviđena i zajamčena zakonom. Osim toga, ta je osoba bila u Igretecovu upravnom odboru u svojstvu člana općinskog vijeća u Farciennesu, pri čemu nije moguće smatrati da je, u tom svojstvu, također zastupao interese SLSP-a Sambre & Biesme.

- 28 S obzirom na to, imajući u vidu ocjenu *in concreto* koju tužitelji u glavnom postupku navode pred sudom koji je uputio zahtjev kako bi se utvrdilo provodi li javni naručitelj nad subjektom ponuditeljem, koji je pravno različit subjekt od njega, svojim poslovnim jedinicama, sud koji je uputio zahtjev pita se može li se na temelju situacije poput one iznesene u točkama 26. i 27. ove presude zaključiti, kao što to tvrde tužitelji u glavnom postupku, da je SLSP Sambre & Biesme sudjelovao u Igretecovim tijelima nadležnima za odlučivanje i stoga nad tom međuopćinskom zadrugom provodio takvu kontrolu, zajedno s drugim javnim naručiteljima, preko Općine Farciennes.
- 29 Sud koji je uputio zahtjev pojašnjava, s jedne strane, da iako tužitelji u glavnom postupku ističu da je Općina Farciennes dionik kako SLSP-a „Sambre & Biesme” tako i Igreteca i nad tim dvama subjektima provodi kontrolu sličnu onoj koju provodi nad svojim poslovnim jedinicama, oni ne namjeravaju isticati mogućnost izravne dodjele ugovora o javnoj nabavi između dvaju subjekata koje kontrolira isti javni naručitelj. S druge strane, sud koji je uputio zahtjev dvoji o tome jesu li u svakom slučaju ispunjeni uvjeti za isključenje takvih dodjela iz područja primjene pravila prava Unije u području javne nabave, s obzirom na to da Općina Farciennes provodi svoju kontrolu zajedno s drugim javnim naručiteljima.
- 30 Naposljetku, sud koji je uputio zahtjev pita se i o mogućnosti sklapanja ugovora o javnoj nabavi bez postupka poziva na nadmetanje, na temelju članka 12. stavka 4. Direktive 2014/24, s obzirom na to da se Općina Farciennes podredno poziva na postojanje suradnje između javnih naručitelja u smislu te odredbe.
- 31 U tom pogledu sud koji je uputio zahtjev dvoji o tome da pojam „suradnja” iz navedene odredbe može obuhvaćati okolnosti kao što su one u glavnom postupku samo zato što zadaće pomoći nositelju projekta, pružanja pravnih usluga i usluga povezanih s okolišem povjerenih Igretecu ulaze u okvir suradnje između SLSP-a Sambre & Biesme i Općine Farciennes u svrhu provedbe zajedničkog projekta izgradnje ekočtvrta u Farciennesu, o tome da odnos *in house* u svakom slučaju povezuje tu općinu i Igretec i o tome da su navedena općina i SLSP Sambre & Biesme članovi Igreteca u sektoru djelatnosti koje su predmet njegova poslovanja na koji se upravo i odnose zadaće koje mu žele povjeriti.
- 32 U tim je okolnostima Conseil d'État (Državno vijeće) odlučio prekinuti postupak i uputiti Sudu sljedeća prethodna pitanja:

U predmetu C-383/21,

- „1. Treba li članak [12. stavak 3.] Direktive [2014/24] [...] tumačiti na način da proizvodi izravan učinak?
2. U slučaju potvrdnog odgovora na to prvo pitanje, treba li članak [12. stavak 3.] prethodno navedene Direktive [2014/24] tumačiti na način da je uvjet koji se primjenjuje na javnog naručitelja, u ovom slučaju stambeno društvo koje pruža javne usluge, da ima predstavnika u tijelima pravne osobe pod kontrolom nadležnima za odlučivanje, u ovom slučaju međuopćinske zadruge, ispunjen već time što je osoba koja je član upravnog odbora te međuopćinske zadruge, u svojstvu člana općinskog vijeća drugog sudjelujućeg javnog naručitelja, u ovom slučaju općine, zbog isključivo činjeničnih okolnosti i bez pravnog jamstva da će imati predstavnika, također član uprave stambenog društva koje pruža javne usluge dok je općina (neisključivi) dionik subjekta pod kontrolom (međuopćinske zadruge) i stambenog društva koje pruža javne usluge?

3. U slučaju niječnog odgovora na prvo postavljeno pitanje, treba li smatrati da javni naručitelj, u ovom slučaju stambeno društvo koje pruža javne usluge, ‚sudjeluje‘ u tijelima pravne osobe pod kontrolom nadležnima za odlučivanje, u ovom slučaju međuopćinske zadruge, već time što je osoba koja je član upravnog odbora te međuopćinske zadruge, u svojstvu člana općinskog vijeća drugog sudjelujućeg javnog naručitelja, u ovom slučaju općine, zbog isključivo činjeničnih okolnosti i bez pravnog jamstva da će imati predstavnika, također član uprave stambenog društva koje pruža javne usluge dok je općina (neisključivi) dionik subjekta pod kontrolom (međuopćinske zadruge) i stambenog društva koje pruža javne usluge?”

U predmetu C-384/21:

- „1. Treba li članak [12. stavak 3.] Direktive [2014/24] tumačiti na način da proizvodi izravan učinak?
2. U slučaju potvrdnog odgovora na to prvo pitanje, treba li članak [12. stavak 3.] prethodno navedene Direktive [2014/24] tumačiti na način da je uvjet koji se primjenjuje na javnog naručitelja, u ovom slučaju stambeno društvo koje pruža javne usluge, da ima predstavnika u tijelima pravne osobe pod kontrolom nadležnima za odlučivanje, u ovom slučaju međuopćinske zadruge, ispunjen već time što je osoba koja je član upravnog odbora te međuopćinske zadruge, u svojstvu člana općinskog vijeća drugog sudjelujućeg javnog naručitelja, u ovom slučaju općine, zbog isključivo činjeničnih okolnosti i bez pravnog jamstva da će imati predstavnika, također član uprave stambenog društva koje pruža javne usluge dok je općina (neisključivi) dionik subjekta pod kontrolom (međuopćinske zadruge) i stambenog društva koje pruža javne usluge?
3. U slučaju niječnog odgovora na prvo postavljeno pitanje, treba li smatrati da javni naručitelj, u ovom slučaju stambeno društvo koje pruža javne usluge, ‚sudjeluje‘ u tijelima pravne osobe pod kontrolom nadležnima za odlučivanje, u ovom slučaju međuopćinske zadruge, već time što je osoba koja je član upravnog odbora te međuopćinske zadruge, u svojstvu člana općinskog vijeća drugog sudjelujućeg javnog naručitelja, u ovom slučaju općine, zbog isključivo činjeničnih okolnosti i bez pravnog jamstva da će imati predstavnika, također član uprave stambenog društva koje pruža javne usluge dok je općina (neisključivi) dionik subjekta pod kontrolom (međuopćinske zadruge) i stambenog društva koje pruža javne usluge?”
4. Treba li članak [12. stavak 4.] Direktive 2014/24/EU tumačiti na način da proizvodi izravan učinak?
5. U slučaju potvrdnog odgovora na [četvrto] pitanje, treba li članak [12. stavak 4.] prethodno navedene Direktive 2014/24/EU tumačiti na način da omogućava to da se, bez prethodne provedbe nadmetanja, zadaće pomoći nositelju projekta, pružanja pravnih usluga i usluga povezanih s okolišem povjere javnom naručitelju, u ovom slučaju međuopćinskoj zadruzi, s obzirom na to da se te zadaće obavljaju u okviru suradnje između drugih dvaju javnih naručitelja, u ovom slučaju općine i stambenog društva koje pruža javne usluge, da nije sporno da općina provodi ‚zajedničku *in house*‘ kontrolu nad međuopćinskom zadrugom i da su općina i spomenuto stambeno društvo članovi te zadruge u sektoru djelatnosti ‚ureda za istraživanja i upravljanje i središnjeg tijela za nabavu‘ koja je predmet njezina poslovanja i na koju se upravo i odnose zadaće koje mu općina i stambeno društvo žele povjeriti, a odgovaraju aktivnostima koje na tržištu obavljaju uredi za istraživanja i upravljanje koji su specijalizirani za projektiranje, ostvarivanje i provedbu projekata?”

- 33 Odlukom predsjednika Suda od 27. kolovoza 2021. predmeti C-383/21 i C-384/21 spojeni su u svrhe pisanog i usmenog dijela postupka kao i donošenja presude.

O prethodnim pitanjima

Prvo prethodno pitanje u predmetu C-383/21 te prvo i četvrto prethodno pitanje u predmetu C-384/21

- 34 Svojim prvim pitanjem u predmetu C-383/21 te prvim i četvrtim pitanjem u predmetu C-384/21 sud koji je uputio zahtjev u biti pita treba li članak 12. stavke 3. i 4. Direktive 2014/24 tumačiti na način da proizvodi izravne učinke u okviru sporova između pravnih osoba javnog prava u pogledu izravne dodjele ugovora o javnoj nabavi ako država članica o kojoj je riječ nije prenijela tu direktivu u nacionalni pravni poredak u propisanim rokovima.
- 35 Iz ustaljene sudske prakse proizlazi da se u svim slučajevima u kojima se odredbe neke direktive, s obzirom na svoj sadržaj, pokazuju bezuvjetnima i dovoljno preciznima moguće na njih pozivati pred nacionalnim sudovima protiv dotične države članice, bilo da je ona propustila pravodobno prenijeti direktivu u nacionalno pravo ili ju je pogrešno prenijela (presuda od 14. siječnja 2021., RTS infra et Aannemingsbedrijf Norré-Behaegel, C-387/19, EU:C:2021:13, t. 44. i navedena sudska praksa).
- 36 Na temelju članka 288. stavka 3. UFEU-a, obvezujući karakter direktive, koji predstavlja osnovu za mogućnost pozivanja na direktivu, postoji samo u odnosu na „svaku državu članicu kojoj je upućena“. Iz toga slijedi, u skladu s ustaljenom sudskom praksom, da direktiva sama po sebi ne može pojedincu nametnuti obveze, pa se na nju kao takvu nije moguće pozvati pred nacionalnim sudom protiv pojedinca (presuda od 12. prosinca 2013., Portgás, C-425/12, EU:C:2013:829, točka 22. i navedena sudska praksa).
- 37 Međutim, valja podsjetiti da, kada se pojedinci ne pozivaju na takvu direktivu protiv pojedinca već protiv države članice, oni to mogu bez obzira na to u kojem svojstvu potonja djeluje. Treba, naime, izbjeći situaciju u kojoj bi država članica mogla imati koristi od svojeg nepoštovanja prava Unije (vidjeti u tom smislu presude od 7. srpnja 2016., Ambisig, C-46/15, EU:C:2016:530, t. 21. i navedenu sudsku praksu).
- 38 Stoga, pojedinci se mogu pozivati na bezuvjetne i dovoljno precizne odredbe direktive ne samo protiv države članice i svih njezinih upravnih tijela, uključujući decentralizirana tijela, već i protiv tijela i subjekata, bili oni privatnopravni ili ne, koji su pod vlašću ili nadzorom tijela javne vlasti države ili kojima je država članica povjerala izvršavanje zadaće od javnog interesa te koji u tu svrhu imaju posebne ovlasti, šire od onih koje proizlaze iz pravila koja se primjenjuju na odnose između pojedinaca. Naime, treba izbjeći situaciju u kojoj bi država mogla imati koristi od svojeg nepoštovanja prava Unije (presuda od 30. travnja 2020., Blue Air – Airline Management Solutions, C-584/18, EU:C:2020:324, t. 72. i navedena sudska praksa).
- 39 Slijedom toga, s obzirom na to da je obveza države članice da poduzme sve mjere potrebne za postizanje rezultata predviđenog direktivom obveza prisilne naravi nametnuta člankom 288. stavkom 3. UFEU-a i samom tom direktivom, i da tu obvezu moraju poštovati svi subjekti iz prethodne točke, sporovi između tih subjekata jesu sporovi koji uključuju stranke koje su obvezne primijeniti predmetnu direktivu i na koje se, posljedično, mogu primijeniti bezuvjetne i dovoljno precizne odredbe navedene direktive. Iz toga proizlazi da se na te odredbe te direktive

može pozvati u okviru takvih sporova, bilo da je za navedene subjekte riječ o izvršavanju obveza koje im se tim odredbama nameću ili o ostvarivanju prava koja im se njima dodjeljuju (vidjeti u tom smislu presudu od 12. prosinca 2013., *Portgás*, C-425/12, EU:C:2013:829, t. 34., 35. i 38.).

- 40 U ovom slučaju, kao što to proizlazi iz zahtjeva za prethodnu odluku, stranke glavnih postupaka pravne su osobe javnog prava koje su obvezne poštovati Direktivu 2014/24. Iz toga slijedi da se javni naručitelji poput SLSP-a Sambre & Biesme i Općine Farciennes kada ta direktiva nije prenesena u nacionalno pravo u propisanim rokovima, mogu pozivati na odredbe navedene direktive pod uvjetom da su bezuvjetne i dovoljno precizne.
- 41 Sud je s tim u svezi također presudio da je odredba prava Unije, s jedne strane, bezuvjetna ako propisuje obvezu koja ne sadržava nijedan uvjet i u svojoj provedbi ili u svojim učincima ne ovisi o poduzimanju nijedne mjere institucija Europske unije ili država članica te, s druge strane, dovoljno precizna da je pojedinac može isticati i nacionalni sud primijeniti ako nedvosmislenim riječima utvrđuje obvezu (presuda od 14. siječnja 2021., *RTS infra i Aannemingsbedrijf Norré-Behaegel*, C-387/19, EU:C:2021:13, t. 46. i navedena sudska praksa). To je slučaj s člankom 12. stavcima 3. i 4. Direktive 2014/24.
- 42 Naime, što se tiče, kao prvo, bezuvjetnosti tih odredbi, najprije valja primijetiti da se, kao što je to izloženo u točki 23. ove presude, sud koji je uputio zahtjev pita, s obzirom na presudu od 3. listopada 2019., *Irgita* (C-285/18, EU:C:2019:829), o doseg navedenih odredbi, s obzirom na to da se stranke u glavnom postupku ne slažu, među ostalim, o pitanju je li svrha tih odredbi samo ta da se predvidi mogućnost da države članice isključe iz područja primjene te direktive dodjelu određenih ugovora o javnoj nabavi između subjekata u javnom sektoru. Naime, javni naručitelji se, ovisno o slučaju, ne bi mogli pozivati na takva isključenja ako dotična država članica ne iskoristi takvu mogućnost jer direktiva nije prenesena.
- 43 U tom pogledu valja istaknuti da članak 12. Direktive 2014/24, u skladu s naslovom odjeljka kojeg je dio, u biti predviđa da su ugovori o javnoj nabavi između subjekata u javnom sektoru koji ispunjavaju kriterije koji su u njima navedeni isključeni iz područja primjene te direktive, a te kriterije javni naručitelj stoga mora poštovati kada želi izravno dodijeliti takav ugovor o javnoj nabavi. Konkretno, stavci 3. i 4. navedenog članka 12. odnose se, s jedne strane, na ugovore o javnoj nabavi koje javni naručitelj dodjeljuje pravnoj osobi nad kojom on zajedno s drugim javnim naručiteljima provodi kontrolu sličnu onoj koju provodi nad svojim poslovnim jedinicama i, s druge strane, na ugovore o javnoj nabavi koji su sklopljeni isključivo između javnih naručitelja radi uspostavljanja ili provedbe suradnje između njih kako bi se osiguralo da javne usluge koje oni moraju pružati pružaju radi ostvarivanja njihovih zajedničkih ciljeva.
- 44 Stoga je Direktiva 2014/24 u svojem članku 12. kodificirala i pojasnila sudska praksu koju je Sud razvio u području izravne dodjele, što svjedoči o tome da je zakonodavac Unije namjeravao da taj sustav izravne dodjele bude vezan za tu direktivu (vidjeti u tom smislu presudu od 8. svibnja 2019., *Rhenus Veniro*, C-253/18, EU:C:2019:386, t. 27. i navedenu sudska praksu).
- 45 Na taj način, kao što je to Sud utvrdio, članak 12. navedene direktive stoga državama članicama nije uskratio slobodu da daju prednost jednom načinu pružanja usluga, izvođenja radova ili nabave robe na štetu drugih. Naime, ta sloboda podrazumijeva izbor koji se provodi u fazi koja prethodi fazi dodjele ugovora o javnoj nabavi i koji stoga ne može biti obuhvaćen područjem primjene Direktive 2014/24 (vidjeti u tom smislu presudu od 3. listopada 2019., *Irgita*, C-285/18,

EU:C:2019:829, t. 44.; rješenja od 6. veljače 2020., Pia Opera Croce Verde Padova, C-11/19, EU:C:2020:88, t. 41. i 47. i od 6. veljače 2020., Rieco, C-89/19 do C-91/19, EU:C:2020:87, t. 33., 39. i 40.).

- 46 Osim toga, uvodna izjava 5. i uvodna izjava 31. drugi podstavak Direktive 2014/24 odražavaju volju zakonodavca Unije da prizna slobodu država članica u pogledu izbora načina pružanja usluga kojim javni naručitelji mogu zadovoljiti svoje potrebe (vidjeti u tom smislu presudu od 3. listopada 2019., Irgita, C-285/18, EU:C:2019:829, t. 45.; rješenja od 6. veljače 2020., Pia Opera Croce Verde Padova, C-11/19, EU:C:2020:88, t. 42. i 47. i od 6. veljače 2020., Rieco, C-89/19 do C-91/19, EU:C:2020:87, t. 34., 39. i 40.).
- 47 Naime, s jedne strane, uvodna izjava 5. te direktive navodi kako ništa u toj Direktivi ne obvezuje države članice da dodjeljuju ugovore ili eksternaliziraju usluge koje same žele pružati ili ih organizirati na načine koji ne podrazumijevaju sklapanje javnih ugovora u smislu te Direktive. S druge strane, u njezinoj uvodnoj izjavi 31. drugom podstavku navodi se da, iako sama činjenica da su obje stranke sporazuma tijela javne vlasti ne isključuje primjenu pravila o nabavi, primjena pravila o javnoj nabavi ne bi trebala utjecati na slobodu koju tijela javne vlasti imaju u pružanju javnih usluga za koje su zadužena korištenjem vlastitih resursa što uključuje mogućnost suradnje s drugim tijelima javne vlasti.
- 48 Tako je Sud iz toga zaključio da, kao što se Direktivom 2014/24 ne obvezuje države članice da od javnih naručitelja zahtijevaju provođenje postupka javne nabave, tako ih se njome ne može ni prisiliti na primjenu postupaka članka 12. te direktive kada su ispunjeni uvjeti predviđeni tim člankom (vidjeti u tom smislu presudu od 3. listopada 2019., Irgita, C-285/18, EU:C:2019:829, t. 46.; rješenja od 6. veljače 2020., Pia Opera Croce Verde Padova, C-11/19, EU:C:2020:88, t. 43. i 47. i od 6. veljače 2020., Rieco, C-89/19 do C-91/19, EU:C:2020:87, t. 35., 39. i 40.).
- 49 Iz prethodno navedenog proizlazi da države članice u nacionalnom zakonodavstvu i dalje mogu odrediti uvjete za to da subjekti u javnom sektoru sklapaju ugovore o javnoj nabavi poput onih iz članka 12. stavaka 3. i 4. Direktive 2014/24. Međutim, činjenica je da se, kada se na temelju nacionalnog prava javni naručitelji mogu pozvati na jedno od isključenja iz područja primjene te direktive predviđenih tim odredbama, ugovori o javnoj nabavi kojima su ispunjeni uvjeti koji su ondje navedeni mogu izravno dodijeliti, a da država članica ne mora poduzeti nikakve radnje u vezi s tim. Slijedom toga, budući da odredbe navedenog članka u odnosu na te javne naručitelje propisuju zahtjeve za isključenje primjene pravila propisanih navedenom direktivom koja u svojoj provedbi ili u svojim učincima ne ovise o donošenju bilo kakvog akta, one su bezuvjetne u smislu sudske prakse navedene u točki 41. ove presude.
- 50 Što se tiče, kao drugo, dovoljne preciznosti navedenih odredbi, dovoljno je istaknuti da, kao što je to navedeno u točki 44. ove presude, članak 12. Direktive 2014/24 kodificira i pojašnjava sudsku praksu koju je Sud razvio u području izravne dodjele, navodeći nedvosmisleno, među ostalim, u stavcima 3. i 4., zahtjeve koji moraju biti ispunjeni prilikom provedbe sustava izravne dodjele od strane javnih naručitelja kako bi se, kao to što proizlazi iz z uvodne izjave 31. te direktive, riješio problem različitih tumačenja te sudske prakse.
- 51 Stoga valja zaključiti da je članak 12. stavci 3. i 4. navedene direktive bezuvjetan i dovoljno precizan, što je potrebno da bi proizvodio izravne učinke u okviru sporova, poput onih u o kojima je riječ u glavnom postupku, između pravnih osoba javnog prava.

52 S obzirom na prethodna razmatranja, na prvo pitanje u predmetu C-383/21 te na prvo i četvrto pitanje u predmetu C-384/21 valja odgovoriti da članak 12. stavke 3. i 4. Direktive 2014/24 treba tumačiti na način da proizvodi izravne učinke u okviru sporova između pravnih osoba javnog prava u pogledu izravne dodjele ugovorâ o javnoj nabavi, ako država članica o kojoj je riječ nije prenijela tu direktivu u nacionalni pravni poredak u propisanim rokovima.

Drugo pitanje u predmetima C-383/21 i C-384/21

- 53 Svojim drugim pitanjem u predmetima C-383/21 i C-384/21 sud koji je uputio zahtjev u biti pita treba li članak 12. stavak 3. drugi podstavak točku (i) Direktive 2014/24 tumačiti na način da je, kako bi se utvrdilo da javni naručitelj zajedno s drugim javnim naručiteljima provodi kontrolu nad pravnom osobom koja je uspješni ponuditelj sličnu onoj koju provodi nad svojim poslovnim jedinicama, zahtjev iz te odredbe da javni naručitelj mora imati predstavnika u tijelima pravne osobe pod kontrolom nadležnima za odlučivanje ispunjen već samim time što je član upravnog odbora te pravne osobe predstavnik drugog javnog naručitelja koji je ujedno i član upravnog odbora prvog javnog naručitelja.
- 54 U skladu s ustaljenom sudskom praksom, prilikom tumačenja odredbe prava Unije valja uzeti u obzir ne samo njezin tekst već i kontekst te ciljeve propisa kojeg je ona dio. Nastanak odredbe prava Unije može također otkriti elemente relevantne za njezino tumačenje (presuda od 9. lipnja 2022., IMPERIAL TOBACCO BULGARIA, C-55/21, EU:C:2022:459., t. 44. i navedena sudska praksa).
- 55 Kao prvo, kad je riječ o tekstu članka 12. stavka 3. drugog podstavka točke (i) Direktive 2014/24, valja primijetiti da se ta odredba odnosi na jedan od kriterija koje treba ispuniti kako bi se na temelju članka 12. stavka 3. prvog podstavka točke (a) te direktive utvrdilo da javni naručitelj, zajedno s drugim javnim naručiteljima, nad predmetnom pravnom osobom provodi kontrolu sličnu onoj koju provodi nad svojim poslovnim jedinicama.
- 56 U ovom slučaju, u članku 12. stavku 3. drugom podstavku točki (i) navedene direktive navodi se da tijela pravne osobe pod kontrolom nadležna za odlučivanje moraju biti sastavljena od predstavnika svih sudjelujućih javnih naručitelja, pri čemu pojedinačni predstavnici mogu predstavljati nekoliko sudjelujućih javnih naručitelja ili sve njih.
- 57 Iz teksta te odredbe stoga proizlazi da ona zahtijeva da javni naručitelj koji provodi zajedničku kontrolu nad pravnom osobom ima člana koji djeluje u svojstvu predstavnika tog javnog naručitelja u tijelima te pravne osobe nadležnima za odlučivanje, pri čemu taj član može, ovisno o slučaju, predstavljati i druge javne naručitelje.
- 58 Kao drugo, to tumačenje potvrđuje kontekst navedene odredbe.
- 59 Naime, kao prvo, valja primijetiti da članak 12. stavak 1. Direktive 2014/24, koji se odnosi na slučaj u kojem javni naručitelj nad pravnom osobom kojoj je dodijeljen ugovor o javnoj nabavi provodi kontrolu sličnu onoj koju provodi nad svojim poslovnim jedinicama, u svojem drugom podstavku predviđa da tu kontrolu također može provoditi i druga pravna osoba nad kojom javni naručitelj na isti način provodi kontrolu.

- 60 Osim toga, stavak 2. tog članka 12. određuje, među ostalim, da se njegov stavak 1. može primijeniti i ako pravna osoba pod kontrolom koja je javni naručitelj dodijeli ugovor svom javnom naručitelju koji nad njim provodi kontrolu ili drugoj pravnoj osobi nad kojom isti javni naručitelj provodi kontrolu.
- 61 S druge strane, što se tiče članka 12. stavka 3. te direktive, ta odredba predviđa da javni naručitelj koji ne provodi kontrolu nad pravnom osobom u smislu stavka 1. tog članka 12. ipak može dodijeliti ugovor o javnoj nabavi toj pravnoj osobi bez primjene navedene direktive ako taj javni naručitelj, zajedno s drugim javnim naručiteljima, provodi kontrolu nad pravnom osobom o kojoj je riječ. Međutim, valja naglasiti da, za razliku od stavaka 1. i 2. navedenog članka, navedena odredba ne predviđa da se uvjeti koji se odnose na kontrolu javnog naručitelja nad pravnom osobom koja je uspješni ponuditelj mogu neizravno ispuniti.
- 62 Konkretno, iz zahtjeva koji se odnosi na predstavljanje iz članka 12. stavka 3. drugog podstavka točke (i) Direktive 2014/24 proizlazi to da se sudjelovanje javnog naručitelja u tijelima pravne osobe pod kontrolom nadležnima za odlučivanje zajedno s drugim javnim naručiteljima obavlja posredstvom predstavnika tog samog javnog naručitelja. Taj zahtjev stoga ne može biti ispunjen posredstvom člana tih tijela koji u njima sudjeluje samo u svojstvu predstavnika drugog javnog naručitelja.
- 63 Kao drugo, članak 12. stavak 3. drugi podstavak točka (ii) te direktive predviđa, kao uvjete koji se moraju ispuniti kako bi se utvrdilo da javni naručitelji provode zajedničku kontrolu nad pravnom osobom u smislu članka 12. stavka 3. prvog podstavka točke (a) navedene direktive, da ti javni naručitelji moraju moći zajedno imati presudan utjecaj nad strateškim ciljevima i važnim odlukama pravne osobe pod kontrolom i na važne odluke koje ta osoba može donijeti.
- 64 S obzirom na doseg uvjeta navedenog u članku 12. stavku 3. drugom podstavku točki (ii) Direktive 2014/24, koji se odnosi na određivanje sadržaja tih ciljeva i odluka, kriterij iz članka 12. stavka 3. drugog podstavka točke (i) te direktive valja shvatiti na način da se njime želi postaviti poseban zahtjev koji se odnosi na formalne uvjete sudjelovanja tih javnih naručitelja u tijelima predmetne pravne osobe nadležnima za odlučivanje.
- 65 Te zaključke potvrđuje povijest nastanka članka 12. stavka 3. drugog podstavka navedene direktive.
- 66 Kao što to proizlazi iz uvodne izjave 31. te direktive, ističući postojanje znatne pravne nesigurnosti po pitanju mjere u kojoj bi ugovori sklopljeni među subjektima u javnom sektoru trebali biti obuhvaćeni pravilima o javnoj nabavi i, prema tome, potrebu za davanjem pojašnjenja s tim u vezi, zakonodavac Unije smatrao je da bi ta pojašnjenja trebala biti u skladu s načelima određenima u relevantnoj sudskoj praksi Suda i stoga nije namjeravao dovesti u pitanje tu sudsku praksu (vidjeti u tom smislu presudu od 28. svibnja 2020., Informatikgesellschaft für Software-Entwicklung, C-796/18, EU:C:2020:395, t. 66.).
- 67 U tom pogledu, iz navedene sudske prakse proizlazi da se pitanje provodi li javni naručitelj nad predmetnom pravnom osobom nadzor sličan onomu koji provodi nad svojim poslovnim jedinicama ocjenjuje s obzirom na sve zakonske odredbe i relevantne okolnosti. Stoga elementi koje treba uzeti u obzir ne obuhvaćaju samo činjenične okolnosti, nego uključuju i primjenjivo zakonodavstvo kao i, među ostalim, mehanizme nadzora predviđene statutima te pravne osobe (vidjeti u tom smislu presudu od 10. rujna 2009., Sea, C-573/07, EU:C:2009:532, t. 65. i 66. i navedenu sudsku praksu).

- 68 Pojašnjenjima sudske prakse Suda glede uvjeta pod kojima ugovori sklopljeni između subjekata u javnom sektoru nisu obuhvaćeni pravilima o javnoj nabavi zakonodavac Unije namjeravao je ojačati zahtjev koji se odnosi na taj uvjet zastupanja.
- 69 Naime, valja primijetiti da je, prije donošenja Direktive 2014/24, činjenica da su tijela predmetne pravne osobe nadležna za odlučivanje sastavljena od predstavnika javnih naručitelja koji nad njom provode zajedničku kontrolu bila jedan od elemenata koji su se uzimali u obzir u svrhu dokazivanja ima li javni naručitelj o kojem je riječ odlučujući utjecaj na strateške ciljeve i važne odluke te osobe (vidjeti, među ostalim, presude od 13. studenoga 2008., *Coditel Brabant*, C-324/07, EU:C:2008:621, t. 28., 29., 33. i 34. i navedenu sudsku praksu i od 10. rujna 2009., *Sea*, C-573/07, EU:C:2009:532, t. 65., 66. i 86. i navedenu sudsku praksu).
- 70 Upućujući na njih u zasebnim odredbama, odnosno u članku 12. stavku 3. drugom podstavku točkama (i) i (ii) te direktive, zakonodavac Unije namjeravao je uvjete u vezi s predstavljanjem javnih naručitelja koji provode zajedničku kontrolu nad pravnom osobom koja je uspješni ponuditelj učiniti zahtjevom neovisnim u odnosu na onaj koji se odnosi na mogućnost izvršavanja takvog odlučujućeg utjecaja.
- 71 Kao treće, tumačenje prema kojem ta odredba zahtijeva da se sudjelovanje javnog naručitelja koji provodi takvu zajedničku kontrolu u tijelima pravne osobe pod kontrolom nadležnima za odlučivanje izvršava posredstvom člana koji djeluje u svojstvu predstavnika tog samog javnog naručitelja, pri čemu taj član može, ovisno o slučaju, predstavljati i druge javne naručitelje, podupire cilj odredbi članka 12. stavka 3. navedene direktive.
- 72 Naime, kao što je to navedeno u točkama 46. i 48. ove presude, isključenje iz područja primjene Direktive 2014/24 ugovora o javnoj nabavi koji ispunjavaju kriterije iz njezina članka 12. stavka 3. proizlazi iz priznavanja slobode država članica, kao što to proizlazi iz uvodne izjave 5. i uvodne izjave 31. drugog podstavka te direktive, da predvide da tijela javne vlasti mogu sama pružati određene usluge i izvršavati zadaće pružanja javne usluge koje su im povjerene koristeći vlastita sredstva.
- 73 Međutim, ne može se smatrati da javni naručitelj koristi vlastita sredstva i sam djeluje kada ne može sudjelovati u tijelima nadležnima za odlučivanje pravne osobe kojoj je dodijeljen ugovor o javnoj nabavi posredstvom predstavnika koji djeluje u ime tog javnog naručitelja kao i, ovisno o slučaju, u ime drugih javnih naručitelja, i kada je, slijedom toga, izražavanje njegovih interesa u tim tijelima odlučivanja ovisi o tome poklapaju li se ti navedeni interesi s interesima koje drugi javni naručitelji ostvaruju preko svojih predstavnika u tim tijelima.
- 74 U ovom slučaju, pod uvjetom da to provjeri sud koji je uputio zahtjev, iz elemenata podnesenih Sudu proizlazi da zahtjev iz članka 12. stavka 3. drugog podstavka točke (i) navedene direktive, koji se odnosi na to se da sudjelovanje javnog naručitelja koji provodi zajedničku kontrolu nad pravnom osobom u njezinim tijelima nadležnima za odlučivanje odvija posredstvom člana koji djeluje kao predstavnik tog javnog naručitelja, pri čemu taj član može, prema potrebi, predstavljati i druge javne naručitelje, očito nije ispunjen u okolnostima o kojima je riječ u glavnom postupku. Naime, s jedne strane, članovi kategorije C, među kojima je i SLSP Sambre & Biesme, nisu imali, među ostalim, ni jednog predstavnika u upravnom odboru Igreteca, a s druge strane, član općinskog vijeća Općine Farciennes, koja je bila član kategorije A, iako je također bio član upravnog odbora SLSP-a Sambre & Biesme, u Igretecovu upravnom odboru sudjelovao je samo kao predstavnik te općine.

- 75 S obzirom na prethodna razmatranja, na drugo pitanje u predmetima C-383/21 i C-384/21 valja odgovoriti tako da članak 12. stavak 3. drugi podstavak točku (i) Direktive 2014/24 treba tumačiti na način da je, kako bi se utvrdilo da javni naručitelj zajedno s drugim javnim naručiteljima provodi kontrolu nad pravnom osobom koja je uspješni ponuditelj sličnu onoj koju provodi nad svojim poslovnim jedinicama, zahtjev iz te odredbe da javni naručitelj mora imati predstavnika u tijelima pravne osobe pod kontrolom nadležnima za odlučivanje nije ispunjen već samim time što je član upravnog odbora te pravne osobe predstavnik drugog javnog naručitelja koji je ujedno i član upravnog odbora prvog javnog naručitelja.

Treće pitanje u predmetima C-383/21 i C-384/21

- 76 Uzimajući u obzir odgovor na prvo pitanje u predmetima C-383/21 i C-384/21, nije potrebno odgovoriti na treće pitanje u tim predmetima.

Peto prethodno pitanje u predmetu C-384/21

- 77 Svojim petim pitanjem u predmetu C-384/21 sud koji je uputio zahtjev u biti pita treba li članak 12. stavak 4. Direktive 2014/24 tumačiti na način da je iz područja primjene te direktive isključen ugovor o javnoj nabavi kojim su javnom naručitelju povjerene zadaće pružanja javne usluge koje se obavljaju u okviru odnosa suradnje između drugih javnih naručitelja.
- 78 Uvodno valja primijetiti da se stavci 1. do 4. članka 12. navedene direktive odnose na različite slučajeve isključenja iz primjene pravila o provedbi postupaka javne nabave, pri čemu svaki od tih slučajeva podliježe uvjetima koji su mu svojstveni.
- 79 U skladu sa stavkom 4. točkom (a) tog članka 12., ugovor o javnoj nabavi koji je zaključen isključivo između dvaju ili više javnih naručitelja ne ulazi u područje primjene direktive 2014/24 kada se njime utvrđuje ili provodi suradnja između uključenih javnih naručitelja s ciljem osiguravanja da se javne usluge koje oni trebaju pružati pružaju s ciljem ostvarivanja njihovih zajedničkih ciljeva. Osim toga, u skladu s točkama (b) i (c) tog stavka, zahtijeva se da je ta suradnja uspostavljena isključivo na temelju potreba vezanih uz javne interese i da sudjelujući javni naručitelji ostvaruju na otvorenom tržištu manje od 20 % aktivnosti na koje se odnosi suradnja.
- 80 Iz toga proizlazi da se okolnosti poput činjenice da postoji odnos *inhouse* između određenih javnih naručitelja ili da su javni naručitelji koji dodjeljuju predmetni ugovor o javnoj nabavi članovi javnog naručitelja kojemu je predmetnim ugovorom o javnoj nabavi povjereno izvršavanje određenih zadaća ne mogu same po sebi uzeti u obzir prilikom ocjene obuhvaća li članak 12. stavak 4. Direktive 2014/24 situaciju u kojoj javni naručitelj svoje zadaće obavlja u okviru odnosa suradnje između drugih javnih naručitelja.
- 81 Nasuprot tomu, valja istaknuti da tekst te odredbe pojmu „suradnja” daje ključnu ulogu u mehanizmu isključenja koji se njome predviđa. U tom pogledu, zahtjev djelotvorne suradnje također proizlazi iz pojašnjenja iz uvodne izjave 33. trećeg stavka te direktive, prema kojoj se suradnja mora „temeljiti na suradničkom konceptu”. Takvu formulaciju, koja se čini tautološkom, treba tumačiti na način da upućuje na zahtjev djelotvornosti tako utvrđene ili provedene suradnje (vidjeti u tom smislu presudu od 4. lipnja 2020., Remondis, C-429/19, EU:C:2020:436, t. 26. i 28.).

- 82 Stoga predmetni ugovor o javnoj nabavi treba biti rezultat postupka suradnje između javnih naručitelja stranaka tog ugovora. Naime, razvoj suradnje između subjekata u javnom sektoru ima svojstvenu suradničku dimenziju, koja ne postoji u postupku javne nabave obuhvaćenom pravilima predviđenima navedenom direktivom (vidjeti u tom smislu presudu od 4. lipnja 2020., Remondis, C-429/19, EU:C:2020:436, t. 32.).
- 83 Kao što je to istaknuo nezavisni odvjetnik u točki 60. svojeg mišljenja, takva suradnička dimenzija zahtijeva da, kako bi bila obuhvaćena člankom 12. stavkom 4. Direktive 2014/24, predmetna suradnja mora dovesti do ostvarenja ciljeva koji su zajednički svim javnim naručiteljima.
- 84 Međutim, nedostaje takav cilj koji je zajednički svim javnim naručiteljima kada jedan od javnih naručitelja, izvršavanjem svojih zadaća na temelju predmetnog ugovora o javnoj nabavi, ne nastoji ostvariti ciljeve koje bi dijelio s drugim javnim naručiteljima, nego samo pridonosi ostvarenju ciljeva koji su zajednički samo tim drugim javnim naručiteljima.
- 85 U takvim okolnostima, predmet ugovora o javnoj nabavi o kojem je riječ isključivo je stjecanje usluge uz plaćanje naknade, tako da se na njega ne odnosi isključenje predviđeno u članku 12. stavku 4. te direktive (vidjeti u tom smislu presudu od 4. lipnja 2020., Remondis, C-429/19, EU:C:2020:436, t. 36. do 38.).
- 86 Pod uvjetom da to provjeri sud koji je uputio zahtjev, iz elemenata podnesenih Sudu proizlazi da, u okolnostima o kojima je riječ u glavnom postupku, sudjelovanje Igreteca u javnoj nabavi čiji je cilj provedba projekta ekočtvrta u Farciennesu ne može biti obuhvaćeno tim isključenjem. Naime, kao što je to nezavisni odvjetnik primijetio u točkama 69. i 71. svojeg mišljenja, iako je Igretec svoje zadaće obavljao u okviru suradnje između SLSP-a Sambre & Biesme i Općine Farciennes s ciljem pružanja pomoći u realizaciji njihova zajedničkog projekta izgradnje ekočtvrta u Farciennesu, ostaje činjenica da takva realizacija samo po sebi ne predstavlja cilj koji nastoji ostvariti Igretec.
- 87 S obzirom na prethodna razmatranja, na peto pitanje u predmetu C-384/21 valja odgovoriti da članak 12. stavak 4. Direktive 2014/24 treba tumačiti na način da iz područja primjene te direktive nije isključen ugovor o javnoj nabavi kojim su javnom naručitelju povjerene zadaće pružanja javne usluge koje se obavljaju u okviru odnosa suradnje između drugih javnih naručitelja, kada javni naručitelj kojemu su bile povjerene takve zadaće njihovim izvršavanjem ne nastoji ostvariti ciljeve koje bi dijelio s drugim javnim naručiteljima, nego samo pridonosi ostvarenju ciljeva koji su zajednički samo tim drugim javnim naručiteljima.

Troškovi

- 88 Budući da ovaj postupak ima značaj prethodnog pitanja za stranke glavnog postupka pred sudom koji je uputio zahtjev, na tom je sudu da odluči o troškovima postupka. Troškovi podnošenja očitovanja Sudu, koji nisu troškovi spomenutih stranaka, ne nadoknađuju se.

Slijedom navedenog, Sud (peto vijeće) odlučuje:

- 1. Članak 12. stavke 3. i 4. Direktive 2014/24/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. veljače 2014. o javnoj nabavi i o stavljanju izvan snage Direktive 2004/18/EZ**

treba tumačiti na način da:

proizvodi izravne učinke u okviru sporova između pravnih osoba javnog prava u pogledu izravne dodjele ugovorâ o javnoj nabavi, ako država članica o kojoj je riječ nije prenijela tu direktivu u nacionalni pravni poredak u propisanim rokovima.

2. Članak 12. stavak 3. drugi podstavak točku (i) Direktive 2014/24

treba tumačiti na način da:

kako bi se utvrdilo da javni naručitelj zajedno s drugim javnim naručiteljima provodi kontrolu nad pravnom osobom koja je uspješni ponuditelj sličnu onoj koju provodi nad svojim poslovnim jedinicama, zahtjev iz te odredbe da javni naručitelj mora imati predstavnika u tijelima pravne osobe pod kontrolom nadležnima za odlučivanje nije ispunjen već samim time što je član upravnog odbora te pravne osobe predstavnik drugog javnog naručitelja koji je ujedno i član upravnog odbora prvog javnog naručitelja.

3. Članak 12. stavak 4. Direktive 2014/24

treba tumačiti na način da:

iz područja primjene te direktive nije isključen ugovor o javnoj nabavi kojim su javnom naručitelju povjerene zadaće pružanja javne usluge koje se obavljaju u okviru odnosa suradnje između drugih javnih naručitelja, kada javni naručitelj kojemu su bile povjerene takve zadaće njihovim izvršavanjem ne nastoji ostvariti ciljeve koje bi dijelio s drugim javnim naručiteljima, nego samo pridonosi ostvarenju ciljeva koji su zajednički samo tim drugim javnim naručiteljima.

Potpisi