



## Zbornik sudske prakse

RJEŠENJE SUDA (osmo vijeće)

16. ožujka 2023. \*

„Zahtjev za prethodnu odluku – Članak 99. Poslovnika Suda – Javna nabava – Direktiva 2009/81/EZ – Članak 55. stavak 4. – Članak 57. stavak 2. – Pravni interes – Pristup postupcima pravne zaštite – Ponuditelj isključen iz postupka sklapanja ugovora o javnoj nabavi na temelju odluke javnog naručitelja koja je postala konačna – Nacionalni propis kojim se takav ponuditelj lišava pristupa pravnom sredstvu – Nepostojanje pravnog interesa”

U predmetu C-493/22,

povodom zahtjeva za prethodnu odluku na temelju članka 267. UFEU-a, koji je uputila Curtea de Apel București (Žalbeni sud u Bukureštu, Rumunjska), odlukom od 28. lipnja 2022., koju je Sud zaprimio 22. srpnja 2022., u postupku

**Armaprocure SRL**

protiv

**Ministerul Apărării Naționale,**

**BlueSpace Technology SRL,**

SUD (osmo vijeće),

u sastavu: M. Safjan, predsjednik vijeća, N. Jääskinen i M. Gavalec (izvjestitelj), suci,

nezavisni odvjetnik: M. Campos Sánchez-Bordona,

tajnik: A. Calot Escobar,

odlučivši, nakon što je saslušao nezavisnog odvjetnika, da u predmetu odluči obrazloženim rješenjem, u skladu s člankom 99. Poslovnika Suda,

donosi sljedeće

\* Jezik postupka: rumunjski

## Rješenje

- 1 Zahtjev za prethodnu odluku odnosi se na tumačenje članka 55. stavka 4., članka 56. stavka 3., članka 57. stavka 2., članka 60. stavka 1. točke (b) kao i članka 61. Direktive 2009/81/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 13. srpnja 2009. o usklađivanju postupaka nabave za određene ugovore o radovima, ugovore o nabavi robe i ugovore o uslugama koje sklapaju javni naručitelji ili naručitelji u području obrane i sigurnosti te izmjeni direktiva 2004/17/EZ i 2004/18/EZ (SL 2009., L 216, str. 76.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 1., str. 236.).
- 2 Taj je zahtjev upućen u okviru spora između društva Armaprociure SRL, s jedne strane, i Ministerula Apărării Naționale (Ministarstvo nacionalne obrane, Rumunjska) i društva BlueSpace Technology SRL, s druge strane, u vezi s odlukom tog ministarstva da odbije ponudu društva Armaprociure i da konzorciju koji se sastoji od društva BlueSpace Technology i državnog poduzeća Romarm SA (u daljnjem tekstu: Konzorcij) dodijeli ugovor o javnoj nabavi namijenjen nabavi streljačkih poligona.

### Pravni okvir

#### *Pravo Unije*

##### *Direktiva 2009/81*

- 3 U uvodnoj izjavi 72. Direktive 2009/81 navedeno je:

„Usklađenost s obvezama transparentnosti i natjecanja treba osigurati učinkovitim sustavom pravne zaštite koji je utemeljen na sustavu koji [Direktiva 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 (SL 1989., L 395, str. 33.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 6., str. 3. i ispravak SL 2016., L 63, str. 44.), kako je izmijenjena Direktivom Europskog parlamenta i Vijeća 2007/66/EZ od 11. prosinca 2007. (SL 2007., L 335, str. 31.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 9., str. 198.; u daljnjem tekstu: Direktiva 89/665), i Direktiva Vijeća 92/13/EEZ od 25. veljače 1992. o usklađivanju zakona i drugih propisa o primjeni pravila Zajednice u postupcima nabave subjekata koji djeluju u sektoru vodnoga gospodarstva, energetskom, prometnom i telekomunikacijskom sektoru (SL 1992., L 76, str. 14.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 10., str. 72.), kako je izmijenjena Direktivom 2007/66], propisuju za ugovore koji su obuhvaćeni [Direktivom 2004/17/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 31. ožujka 2004. o usklađivanju postupaka nabave subjekata koji djeluju u sektoru vodnog gospodarstva, energetskom i prometnom sektoru te sektoru poštanskih usluga (SL 2004., L 134, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 1., str. 43.) i Direktivom 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 2004., L 134, str. 114.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 1., str. 156.)]. Posebno treba predvidjeti mogućnost osporavanja postupka nabave prije nego što je ugovor sklopljen te jamstva koja su potrebna za učinkovitost pravne zaštite kao što je rok mirovanja. Mogućnost osporavanja nezakonitih izravnih pogodbi ili ugovora zaključenih kršenjem ove Direktive također je potrebno propisati.”

- 4 U stavcima 2. i 4. članka 55. Direktive 2009/81, naslovljenog „Područje primjene i dostupnost pravne zaštite”, određeno je:

„2. Države članice poduzimaju mjere potrebne kako bi osigurale da odluke koje donose javni naručitelji/naručitelji budu učinkovito preispitane i, posebno, što je brže moguće u skladu s uvjetima određenima u člancima od 56. do 62., iz razloga što se takvim odlukama krši pravo Zajednice u području nabave ili nacionalni propisi u koje je to pravo preneseno.

[...]

4. Države članice moraju osigurati da su postupci pravne zaštite dostupni, prema detaljnim pravilima koje država članica može utvrditi, barem svakoj osobi koja ima ili je imala interes za dobivanje određenog ugovora i koja je pretrpila ili je u opasnosti da pretrpi štetu zbog navodnog kršenja.”

- 5 Članak 56. te direktive, naslovljen „Zahtjevi za postupke pravne zaštite”, u stavku 3. predviđa:

„Ako prvostupanjsko tijelo, neovisno o javnome naručitelju/naručitelju, preispituje odluku o odabiru, države članice moraju osigurati da javni naručitelj/naručitelj ne smije sklopiti ugovor prije nego što tijelo koje provodi pravnu zaštitu ne donese odluku o primjeni privremenih mjera ili o žalbi. Prekid ne prestaje prije isteka roka mirovanja određenog u članku 57. stavku 2. i članku 60. stavku 4. i stavku 5.”

- 6 Članak 57. navedene direktive, naslovljen „Razdoblje mirovanja”, u stavku 2. drugom podstavku glasi kako slijedi:

„Smatra se da su ponuditelji zainteresirani ako još nisu konačno isključeni. Isključenje je konačno, ako su o njemu obaviješteni zainteresirani ponuditelji te ako ga zakonitim smatra neovisno tijelo nadležno za pravnu zaštitu ili ako više ne može biti podvrgnuto postupku pravne zaštite.”

- 7 Članak 60. Direktive 2009/81, naslovljen „Nevaženje”, u stavku 1. točki (b) predviđa:

„Države članice moraju osigurati da tijelo nadležno za pravnu zaštitu, neovisno o javnome naručitelju/naručitelju, može ugovor smatrati nevažećim ili da je njegovo nevaženje posljedica odluke takvog tijela nadležnog za pravnu zaštitu u svakom od sljedećih slučajeva:

[...]

(b) u slučaju kršenja članka 55. stavka 6., članka 56. stavka 3. ili članka 57. stavka 2., ako je tim kršenjem ponuditelju koji podnosi zahtjev za pravnu zaštitu uskraćena mogućnost podnošenja predugovornih pravnih lijekova kad je to kršenje povezano s drugim kršenjem odredaba glave I. ili glave II., ako je to kršenje utjecalo na šanse ponuditelja koji podnosi zahtjev za pravnu zaštitu da dobije ugovor.”

- 8 U skladu s člankom 61. te direktive, naslovljenim „Kršenja ove glave i alternativne kazne”:

„1. Za slučaj kršenja članka 55. stavka 6., članka 56. stavka 3. ili članka 57. stavka 2., koja nisu obuhvaćena člankom 60. stavkom 1. točkom (b), države članice predviđaju nevaženje u skladu s člankom 60. stavcima od 1. do 3. ili alternativne kazne. Države članice mogu predvidjeti da tijelo nadležno za pravnu zaštitu, neovisno o javnom naručitelju/naručitelju, nakon procjene svih

relevantnih aspekata, odlučuje hoće li se ugovor smatrati nevažećim ili će se odrediti alternativne kazne.

[...]"

#### *Direktiva 89/665*

- 9 Članak 1. Direktive 89/665, naslovljen „Područje primjene i dostupnost postupaka pravne zaštite”, u stavku 3. određuje:

„Države članice osiguravaju da su, prema detaljnim pravilima koja mogu utvrditi države članice, postupci pravne zaštite dostupni barem svakoj osobi koja ima ili je imala interes za dobivanje određenog ugovora i koja je pretrpjela ili bi mogla pretrpjeti štetu zbog navodnog kršenja.”

- 10 Članak 2.a te direktive, naslovljen „Rok mirovanja”, u stavku 2. drugom podstavku predviđa:

„Smatra se da su ponuditelji zainteresirani ako još nisu konačno isključeni. Isključenje je konačno ako su o njemu obaviješteni zainteresirani ponuditelji i ako ga neovisno tijelo nadležno za pravnu zaštitu smatra zakonitim ili ako ono više ne može biti predmet postupka pravne zaštite.”

#### *Rumunjsko pravo*

##### *Izvanredna uredba br. 114/2011*

- 11 Članak 137. Ordonanțe de urgență a Guvernului nr. 114/2011 privind atribuirea anumitor contracte de achiziții publice în domeniile apărării și securității (Izvanredna vladina uredba br. 114/2011 u vezi s dodjelom određenih ugovora o javnoj nabavi u područjima obrane i sigurnosti) od 21. prosinca 2011. (*Monitorul Oficial al României*, dio I., br. 932 od 29. prosinca 2011., u daljnjem tekstu: Izvanredna uredba br. 114/2011), u stavcima 1. i 2. određuje:

„1. Javni naručitelj dužan je gospodarske subjekte uključene u postupak javne nabave obavijestiti o odlukama u vezi s rezultatom odabira, ishodom postupka sklapanja ugovora o javnoj nabavi ili okvirnog sporazuma ili, ovisno o okolnostima, poništavanjem postupka javne nabave ili mogućim kasnijim pokretanjem postupka, u pisanom obliku što je prije moguće, a najkasnije tri radna dana nakon donošenja tih odluka.

2. Za potrebe stavka 1. gospodarskim subjektom uključenim u postupak sklapanja ugovora o javnoj nabavi smatra se svaki natjecatelj/ponuditelj kojeg javni naručitelj još nije obavijestio o odlukama koje se izravno odnose na njegov vlastiti zahtjev/ponudu ili svaki natjecatelj/ponuditelj čiji zahtjev/ponudu javni naručitelj još nije konačno odbio. Odbijanje se smatra konačnim ako je priopćeno gospodarskom subjektu o kojemu je riječ ili ako ga zakonitim smatra [Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor (Državno vijeće za rješavanje sporova, Rumunjska)] koji odlučuje u tom pogledu ili ako pravno sredstvo protiv njega nije ili više ne može biti podneseno.”

12 Članak 138. te izvanredne uredbe u stavku 2. točki (c) predviđa:

„U okviru priopćenja iz članka 137. stavka 3. javni naručitelj dužan je ponuditelje/natjecatelje koji su isključeni ili čija ponuda nije prihvaćena obavijestiti o razlozima na kojima se zasniva odluka o kojoj je riječ, to jest priopćiti:

[...]

(c) svakom ponuditelju koji je podnio prihvatljivu i usklađenu, dakle dopuštenu ponudu, ali za koju nije dodijeljen ugovor, obilježja i prednosti u vezi s prihvaćenom ponudom ili prihvaćenim ponudama u odnosu na njegovu, ime ponuditelja kojem će se ugovor o javnoj nabavi dodijeliti ili, ovisno o okolnostima, ponuditeljima s kojima će se sklopiti okvirni sporazum”.

*Zakon br. 101/2016*

13 Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor (Zakon br. 101/2016 kojim se uređuju pravna sredstva i postupci kontrole u području javne nabave, sektorskih ugovora, ugovora o koncesiji radova i usluga te ustrojstvo i način rada Nacionalnog vijeća za rješavanje sporova) od 19. svibnja 2016. (*Monitorul Oficial al României*, dio I., br. 393 od 23. svibnja 2016.), u verziji primjenjivoj na glavni postupak (u daljnjem tekstu: Zakon br. 101/2016), u članku 3. određuje:

„1. Za potrebe ovog zakona primjenjuju se sljedeće definicije:

[...]

(f) osoba koja smatra da joj je nanesena šteta: svaki gospodarski subjekt koji ispunjava sljedeće kumulativne uvjete:

- i. ima ili je imao interes povezan s postupkom javne nabave; i
- ii. koji je pretrpio, trpi ili može pretrpjeti štetu zbog akta javnog naručitelja koji može proizvesti pravne učinke ili zbog nedavanja odgovora na zahtjev koji se odnosi na postupak javne nabave u zakonski predviđenom roku.

[...]

3. Za potrebe stavka 1. točke (f) podtočke i. smatra se da osoba ima ili je imala interes povezan s postupkom javne nabave ako još nije konačno isključena iz tog postupka. Isključenje je konačno ako su o njemu obaviješteni zainteresirani natjecatelj/ponuditelj i ako ga Nacionalno vijeće za rješavanje sporova ili sud smatraju zakonitim ili ako ono više ne može biti predmet postupka preispitivanja.”

14 Članak 58. Zakona br. 101/2016 određuje:

„1. Svaka zainteresirana osoba može zahtijevati od suda da utvrdi apsolutnu ništavost ugovora ili njegova priloga čijim su sklapanjem prekršene pretpostavke za valjanost koje su, ovisno o okolnostima, potrebne na temelju zakonodavstva o javnoj nabavi, sektorskim ugovorima ili koncesijama radova i usluga, kao i uspostavu prijašnjeg stanja.

2. Sud utvrđuje potpunu/djelomičnu apsolutnu ništavost ugovora ili njegova priloga te uspostavlja prijašnje stanje u skladu s člankom 1254. stavkom 3. [Legee nr. 287/2009 privind Codul civil (Zakon br. 287/2009 o Građanskom zakoniku)], koji je ponovno objavljen i kako je izmijenjen, i to u sljedećim slučajevima:

[...]

- (c) ugovor ili njegov prilog bili su sklopljeni pod pretpostavkama nepovoljnijim od onih u tehničkim i/ili financijskim prijedlozima koji su činili prihvaćenu ponudu;
- (d) kriteriji za kvalifikaciju i odabir i/ili čimbenici za procjenu koji su predviđeni u obavijesti o nadmetanju i na temelju kojih je ponuda bila proglašena najuspješnijom nisu bili poštovani, što je dovelo do izmjene ishoda postupka jer su konkurentske prednosti poništene ili smanjene;
- (e) ugovor je bio sklopljen prije primitka odluke [Nacionalnog v]ijeća [za rješavanje sporova] ili suda koji je odlučivao o sporu ili unatoč navedenoj odluci;

[...]

6. U slučaju povrede odredaba o zakonskom roku mirovanja za sklapanje ugovora, sud, nakon što je analizirao sve relevantne aspekte, utvrđuje potpunu ili djelomičnu apsolutnu ništavost ugovora ili njegova priloga i uspostavlja prijašnje stanje ili, ako je to dovoljno, određuje alternativne kazne kako su predviđene u stavku 3.”

### **Glavni postupak i prethodno pitanje**

- 15 Dana 12. prosinca 2019. Ministarstvo nacionalne obrane pokrenulo je na temelju Izvanredne uredbe br. 114/2011, kojom se prenosi Direktiva 2009/81, postupak javne nabave koji je obuhvaćao dvije skupine:
  - skupina br. 1 – streljački poligon kategorije 2, procijenjena vrijednost: 14 405 042 rumunjska leja (RON) bez poreza na dodanu vrijednost (PDV) (oko 2 920 000 eura);
  - skupina br. 2 – streljački poligon kategorije 3, procijenjena vrijednost: 29 500 000 RON bez PDV-a (oko 5 980 000 eura).
- 16 Ukupna procijenjena vrijednost nabave iznosila je 43 905 042 RON (oko 8 900 000 eura), pri čemu je dodjela uslijedila samo na temelju kriterija „najniže cijene”.
- 17 Dopisom od 9. ožujka 2020. javni naručitelj obavijestio je društvo Armaprocore, s jedne strane, o odbijanju njegove ponude za obje skupine uz obrazloženje da je proglašena neusklađenom za skupinu br. 1 te neusklađenom i nedopuštenom za skupinu br. 2. S druge strane, javni naručitelj obavijestio je Konzorcij o dodijeli ugovora.
- 18 Dana 19. ožujka 2020. društvo Armaprocore prvi je put pokrenulo postupak pred Nacionalnim vijećem za rješavanje sporova kako bi osporilo zakonitost odluke o odbijanju njegove ponude, zakonitost prihvaćanja drugih ponuda kao i zakonitost dodjele ugovora Konzorciju.

- 19 Odlukom od 10. travnja 2020. Nacionalno vijeće za rješavanje sporova djelomično je prihvatilo zahtjeve društva Armaprociure, među ostalim, tako što je naložilo javnom naručitelju da ponovno ocijeni ponudu društva Armaprociure za skupinu br. 1 kao i ponude Konzorcija i drugih ponuditelja, to jest društava Electro Optic Components SRL i Stimpex SA, za obje skupine. Navedeno vijeće je, s druge strane, odbilo prigovor društva Armaprociure u dijelu u kojem je bio usmjeren protiv odluke o odbijanju njegove ponude za skupinu br. 2.
- 20 Nakon što je presudom od 30. lipnja 2020. Curtea de Apel București (Žalbeni sud u Bukureštu, Rumunjska), pred kojom su postupak pokrenuli Ministarstvo nacionalne obrane te društvo Electro Optic Components i Konzorcij, djelomično preinačila odluku Nacionalnog vijeća za rješavanje sporova, javni naručitelj ponovno je ocijenio ponude. Dopisom od 10. studenoga 2020. on je obavijestio društvo Armaprociure da je njegova ponuda odbijena kao neusklađena za skupinu br. 1 i da je ponuda Konzorcija bila uspješna za tu skupinu. Ponuda društva Armaprociure za skupinu br. 2 bila je u konačnici odbijena.
- 21 Aktom zavedenim 25. studenoga 2020. društvo Armaprociure drugi je put pokrenulo postupak pred Nacionalnim vijećem za rješavanje sporova kako bi osporilo rezultat te nove ocjene ponuda.
- 22 Odlukom od 24. svibnja 2021. navedeno vijeće poništilo je izvješće o postupku koje je sastavio javni naručitelj i to samo glede financijske ocjene ponuda Konzorcija i društva Electro Optic Components (u daljnjem tekstu: odluka od 24. svibnja 2021.).
- 23 Dana 14. lipnja 2021., nakon što je ponovno ocijenio te ponude, javni naručitelj obavijestio je društvo Electro Optic Components da je njegova ponuda proglašena nedopuštenom. U skladu s odredbama članka 137. stavka 2. i članka 138. stavka 2. točke (c) Izvanredne uredbe br. 114/2011 rezultat nove ocjene nije bio pripćen društvu Armaprociure s obzirom na to da je ponuda koju je ono podnijelo bila prethodno odbijena i da je Nacionalno vijeće za rješavanje sporova to odbijanje smatralo zakonitim.
- 24 Dana 8. lipnja 2021. društvo Armaprociure podnijelo je tužbu protiv odluke od 24. svibnja 2021. Budući da je tu tužbu Curtea de Apel București (Žalbeni sud u Bukureštu) odbila kao neosnovanu presudom od 27. listopada 2021., društvo Armaprociure podnijelo je reviziju protiv te presude koju je Înalta Curte de Casație și Justiție (Visoki kasacijski sud, Rumunjska) odbila 25. svibnja 2022.
- 25 Na zahtjev društva Armaprociure javni naručitelj obavijestio ga je dopisom od 11. studenoga 2021. da su ponude Konzorcija i društva Electro Optic Components bile ponovno ocijenjene 14. lipnja 2021. na temelju odluke od 24. svibnja 2021.
- 26 Na kraju studenoga 2021. ugovor o isporuci proizvoda „Streljački poligon kategorije 2” i „Streljački poligon kategorije 3” bio je potpisan između javnog naručitelja i Konzorcija. Obavijest o dodjeli ugovora s Konzorcijem objavljena je 31. prosinca 2021. na internetskoj platformi nazvanoj „elektronički sustav javne nabave”.
- 27 Trećim prigovorom podnesenim 10. siječnja 2022. društvo Armaprociure zatražilo je, među ostalim, od Nacionalnog vijeća za rješavanje sporova, glede skupine br. 1, da poništi sve akte javnog naručitelja donesene u okviru izvršenja odluke od 24. svibnja 2021., izvrši povrat u prijašnje stanje, poništi postupak javne nabave i prekine izvršenje ugovora koji se odnosi na tu skupinu.

- 28 Odukom od 28. siječnja 2022. Nacionalno vijeće za rješavanje sporova odbilo je zahtjeve društva Armaprociure koje je, stoga, pokrenulo postupak pred Tribunalulom București (Viši sud u Bukureštu, Rumunjska).
- 29 Presudom od 29. ožujka 2022. taj je sud odbio tužbu društva Armaprociure istaknuvši da je njegova ponuda za skupinu br. 2 odbijena odlukom Nacionalnog vijeća za rješavanje sporova od 10. travnja 2020., što se nije osporavalo pred Curteom de Apel București (Žalbeni sud u Bukureštu). Tribunalul București (Viši sud u Bukureštu) također je naglasio da su odlukom od 24. svibnja 2021. odbijeni zahtjevi koje je društvo Armaprociure podnijelo kako bi, s jedne strane, ishodilo poništenje postupka i odluke kojom je kao neusklađena proglašena njegova ponuda za skupinu br. 1 te kako bi se, s druge strane, naložilo javnom naručitelju da ponovno ocijeni tu ponudu.
- 30 Tribunalul București (Viši sud u Bukureštu) istaknuo je, potom, da je tužba koju je društvo Armaprociure podnijelo protiv odluke od 24. svibnja 2021. bila odbijena presudom Curtee de Apel București (Žalbeni sud u Bukureštu) od 27. listopada 2021. Prema tome, Tribunalul București (Viši sud u Bukureštu) smatrao je da društvo Armaprociure nije više imalo pravni interes isticati prigovore glede prihvaćene ponude i akata iz postupka nabave za skupinu br. 1 jer je neusklađenost ponude koju je podnijelo bila konačno utvrđena i postala je pravomoćna.
- 31 Društvo Armaprociure podnijelo je žalbu protiv presude Tribunalulu București (Viši sud u Bukureštu) od 29. ožujka 2022. Curtei de Apel București (Žalbeni sud u Bukureštu), sudu koji je uputio zahtjev. Društvo Armaprociure istaknulo je, među ostalim, da je javni naručitelj povrijedio Direktivu 2009/81 jer je ugovor o isporuci proizvoda obuhvaćenih skupinama br. 1 i 2. potpisao s ponuditeljem koji je podnio nedopuštenu i neusklađenu ponudu. Društvo Armaprociure također je navelo da je Tribunalulu București (Viši sud u Bukureštu) podnijelo tužbu, zasnovanu na članku 58. stavku 1. Zakona br. 101/2016, za poništenje javne nabave koja je dovela do tog ugovora. Prema tome, dovoljno je da dokaže da je ono „zainteresirana osoba” u smislu te odredbe kako bi mu bilo dopušteno osporavati tu nabavu te ne mora dokazivati da je ono „oštećena” osoba u smislu članka 3. stavka 1. točke (f) navedenog zakona. Stoga nije nužno da ima svojstvo ponuditelja ili natjecatelja.
- 32 Sud koji je uputio zahtjev ističe da je Direktivom 2009/81 pravo na pravnu zaštitu predviđeno samo u korist zainteresiranog ponuditelja ili natjecatelja jer interes ponuditelja ili natjecatelja u postupku javne nabave proizlazi iz njegova sudjelovanja u takvom postupku. No, u ovom slučaju na dan potpisivanja ugovora javnog naručitelja krajem studenoga 2021. društvo Armaprociure bilo je konačno isključeno iz postupka nabave koji je doveo do tog ugovora. Rasuđujući po analogiji s presudom od 21. prosinca 2016., *Bietergemeinschaft Technische Gebäudebetreuung und Caverion Österreich (C-355/15, EU:C:2016:988)*, koja se odnosila na Direktivu 89/665, taj se sud pita protivi li se Direktivi 2009/81 okolnost da ponuditelj koji je bio isključen iz postupka javne nabave na temelju odluke javnog naručitelja koja je postala konačna raspolaže pravnim sredstvom protiv ugovora sklopljenog s naručiteljem.
- 33 U tim je okolnostima Curtea de Apel București (Žalbeni sud u Bukureštu) odlučila prekinuti postupak i Sudu uputiti sljedeće prethodno pitanje:

„Mogu li se [članak 55. stavak 4., članak 56. stavak 3., članak 57. stavak 2., članak 60. stavak 1. točka (b) i članak 61.] Direktive [2009/81] tumačiti na način da im se protivi mogućnost ponuditelja isključenog iz postupka javne nabave na temelju odluke javnog naručitelja koja je postala konačna da raspolaže pravnim sredstvom protiv ugovora sklopljenog s naručiteljem?”



## Zahtjev za ubrzani postupak

- 34 Sud koji je uputio zahtjev zatražio je od Suda da se o ovom zahtjevu za prethodnu odluku odluči u ubrzanom postupku na temelju članka 105. stavka 1. Poslovnika Suda.
- 35 Međutim, s obzirom na odluku Suda da odluči obrazloženim rješenjem u skladu s člankom 99. Poslovnika, o tom zahtjevu nije potrebno odlučivati (vidjeti u tom smislu rješenje od 10. siječnja 2023., *Ambisig, C-469/22, EU:C:2023:25*, t. 19. i navedenu sudsku praksu).

## O prethodnom pitanju

- 36 Na temelju članka 99. Poslovnika, kad se odgovor na pitanje postavljeno u prethodnom postupku može jasno izvesti iz sudske prakse ili kad odgovor ne ostavlja mjesta nikakvoj razumnoj sumnji, Sud može u svakom trenutku, na prijedlog suca izvjestitelja te nakon što sasluša nezavisnog odvjetnika, odlučiti obrazloženim rješenjem.
- 37 Tu odredbu valja primijeniti u okviru ovog zahtjeva za prethodnu odluku.
- 38 Svojim pitanjem sud koji je uputio zahtjev pita, u biti, treba li članak 55. stavak 4. i članak 57. stavak 2. Direktive 2009/81 tumačiti na način da im se protivi mogućnost ponuditelja isključenog iz postupka javne nabave na temelju odluke javnog naručitelja koja je postala konačna da raspolaže pravnim sredstvom protiv ugovora sklopljenog s naručiteljem.
- 39 Uvodno se mora istaknuti da iz odluke kojom se upućuje prethodno pitanje proizlazi da je svojim odlukama od 10. travnja 2020. i 24. svibnja 2021., u kojima je odlučilo o prvim dvama prigovorima društva Armaprociure, Nacionalno vijeće za rješavanje sporova odbilo prigovor protiv odluke o odbijanju ponude tog društva koja se odnosi na skupine br. 1 i 2., pri čemu se pojašnjava da su prema obrazloženju suda koji je uputio zahtjev te odluke postale konačne prije potpisivanja ugovora sklopljenog s naručiteljem. Nakon što je podnijelo treći prigovor, društvo Armaprociure pokrenulo je postupak pred sudom koji je uputio zahtjev kako bi ishodilo to da se postupak sklapanja ugovora o javnoj nabavi o kojemu je riječ poništi i posljedično da se taj ugovor dodijeli njemu.
- 40 Ponajprije valja istaknuti da iz uvodne izjave 72. Direktive 2009/81 proizlazi da je donijevši tu direktivu zakonodavac Unije namjeravao uvesti učinkovit sustav pravne zaštite koji je utemeljen na sustavu koji je predviđen Direktivom 89/665.
- 41 U tom kontekstu valja podsjetiti, kao prvo, na to da u skladu s člankom 1. stavkom 3. Direktive 89/665, čiji je tekst na istovjetan način preuzet u članku 55. stavku 4. Direktive 2009/81, države članice osiguravaju da su, prema detaljnim pravilima koja mogu utvrditi države članice, postupci pravne zaštite dostupni barem svakoj osobi koja ima ili je imala interes za dobivanje određenog ugovora i koja je pretrpjela ili bi mogla pretrpjeti štetu zbog navodnog kršenja. Tako te odredbe ne obvezuju države članice da pristup navedenim postupcima pravne zaštite omoguće svakoj osobi koja želi da joj se dodjeli ugovor o javnoj nabavi, nego im je dopušteno zahtijevati, osim toga, to da je predmetna osoba pretrpjela ili bi mogla pretrpjeti štetu zbog kršenja koje navodi (vidjeti u tom smislu presudu od 19. lipnja 2003., *Hackermüller, C-249/01, EU:C:2003:359*, t. 18. i rješenje od 17. svibnja 2022., *Estaleiros Navais de Peniche, C-787/21, neobjavljeno, EU:C:2022:414*, t. 22.).

- 42 Pozvan da protumači članak 1. stavak 3. Direktive 89/665, Sud je smatrao da u okviru postupka javne nabave ponuditelji čije je isključenje zatraženo imaju ekvivalentan legitimni interes za isključenje ponude drugih ponuditelja radi dobivanja ugovora, i to neovisno o broju sudionika u odnosnom postupku javne nabave, broju sudionika koji su podnijeli pravno sredstvo ili pak različitosti pravnih razloga koje su oni istaknuli. Naime, isključenje ponuditelja može dovesti do toga da drugi dobije ugovor neposredno u okviru istog postupka. Usto, u slučaju isključenja dvaju ponuditelja i pokretanja novog postupka javne nabave svaki će od ponuditelja moći sudjelovati u tom postupku te stoga posredno dobiti ugovor (vidjeti u tom smislu presude od 4. srpnja 2013., *Fastweb*, C-100/12, EU:C:2013:448, t. 33., od 5. travnja 2016., *PFE*, C-689/13, EU:C:2016:199, t. 24., 27. i 29., od 24. ožujka 2021., *NAMA i dr.*, C-771/19, EU:C:2021:232, t. 31. kao i rješenje od 17. svibnja 2022., *Estaleiros Navais de Peniche*, C-787/21, neobjavljeno, EU:C:2022:414, t. 23.).
- 43 Kao drugo, načelo iz sudske prakse navedeno u prethodnoj točki vrijedi samo ako ponuditeljevo isključenje nije postalo konačno, među ostalim nakon što je potvrđeno pravomoćnom odlukom (vidjeti u tom smislu presude od 21. prosinca 2016., *Bietergemeinschaft Technische Gebäudebetreuung und Caverion Österreich*, C-355/15, EU:C:2016:988, t. 36., od 11. svibnja 2017., *Archus i Gama*, C-131/16, EU:C:2017:358, t. 57. i 58., od 24. ožujka 2021., *NAMA i dr.*, C-771/19, EU:C:2021:232, t. 42. kao i rješenje od 17. svibnja 2022., *Estaleiros Navais de Peniche*, C-787/21, neobjavljeno, EU:C:2022:414, t. 24.).
- 44 U skladu s člankom 57. stavkom 2. drugim podstavkom Direktive 2009/81, koji je sastavljen istovjetno kao i članak 2.a stavak 2. Direktive 89/665, isključenje ponuditelja je konačno ako je on o njemu obaviješten te ako ga zakonitim smatra neovisno tijelo nadležno za pravnu zaštitu ili ako više ne može biti podvrgnuto postupku pravne zaštite. Iz toga slijedi da to što odluka o isključenju još uvijek nije postala konačna određuje aktivnu procesnu legitimaciju tih ponuditelja u odnosu na odluku o dodjeli (presuda od 21. prosinca 2021., *Randstad Italia*, C-497/20, EU:C:2021:1037, t. 74. i rješenje od 17. svibnja 2022., *Estaleiros Navais de Peniche*, C-787/21, neobjavljeno, EU:C:2022:414, t. 25.).
- 45 Pravni interes neuspješnog ponuditelja u postupku sklapanja ugovora o javnoj nabavi protiv odluke o dodjeli tog ugovora jest tako suštinski povezan s postojanjem pravnog interesa protiv odluke kojom je on isključen iz tog postupka. Prema tome, ako pravni interes protiv odluke o isključenju njegove ponude ne postoji, neuspješni ponuditelj ne može tvrditi da i dalje ima pravni interes protiv odluke o dodjeli ugovora. Takav pravni interes ne može se temeljiti na tome da bi se navedenom ponuditelju možda mogao dodijeliti ugovor u slučaju da povodom poništenja te odluke javni naručitelj odluči pokrenuti novi postupak nabave (rješenje od 17. svibnja 2022., *Estaleiros Navais de Peniche*, C-787/21, neobjavljeno, EU:C:2022:414, t. 26. i 27.).
- 46 Stoga pravni interes neuspješnog ponuditelja u postupku sklapanja ugovora o javnoj nabavi protiv odluke o dodjeli tog ugovora očito ne postoji kada isključenje tog ponuditelja proizlazi iz odluke koja je postala konačna zato što se od tada više ne može pobijati tužbom, jer se nije osporavala u rokovima određenima na temelju nacionalnih postupovnih pravila ili zato što su iscrpljena pravna sredstva dostupna na nacionalnoj razini.
- 47 S obzirom na prethodna razmatranja, na upućeno pitanje valja odgovoriti tako da članak 55. stavak 4. i članak 57. stavak 2. Direktive 2009/81 treba tumačiti na način da im se protiv mogućnost ponuditelja isključenog iz postupka javne nabave na temelju odluke javnog naručitelja koja je postala konačna da raspolaže pravnim sredstvom protiv ugovora sklopljenog s naručiteljem.

## **Troškovi**

- 48 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.

Slijedom navedenog, Sud (osmo vijeće) odlučuje:

**Članak 55. stavak 4. i članak 57. stavak 2. Direktive 2009/81/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 13. srpnja 2009. o usklađivanju postupaka nabave za određene ugovore o radovima, ugovore o nabavi robe i ugovore o uslugama koje sklapaju javni naručitelji ili naručitelji u području obrane i sigurnosti te izmjeni direktiva 2004/17/EZ i 2004/18/EZ**

**treba tumačiti na način da im se:**

**protivi mogućnost ponuditelja isključenog iz postupka javne nabave na temelju odluke javnog naručitelja koja je postala konačna da raspoláže pravim sredstvom protiv ugovora sklopljenog s naručiteljem.**

Potpisi