



Zbornik sudske prakse

PRESUDA SUDA (četvrto vijeće)

5. travnja 2017.*

„Zahtjev za prethodnu odluku – Javna nabava – Postupci pravne zaštite – Direktiva 89/665/EEZ – Članak 1. stavak 1. – Članak 2. stavak 1. – Odluka javnog naručitelja o dopuštanju gospodarskom subjektu da sudjeluje u postupku javne nabave – Odluka koja se, u skladu s primjenjivim nacionalnim propisom, ne može pobijati“

U predmetu C-391/15,

povodom zahtjeva za prethodnu odluku na temelju članka 267. UFEU-a, koji je uputio Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Visoki sud Andaluzije, Španjolska), odlukom od 9. srpnja 2015., koju je Sud zaprimio 20. srpnja 2015., u postupku

Marina del Mediterráneo SL i dr.

protiv

Agencia Pública de Puertos de Andalucía,

uz sudjelovanje:

Consejería de Obras Públicas y Vivienda de la Junta de Andalucía,

Nassir Bin Abdullah and Sons SL,

Puerto Deportivo de Marbella SA,

Ayuntamiento de Marbella,

SUD (četvrto vijeće),

u sastavu: T. von Danwitz, predsjednik vijeća, E. Juhász (izvjestitelj), C. Vajda, K. Jürimäe i C. Lycourgos, suci,

nezavisni odvjetnik: M. Bobek,

tajnik: V. Giacobbo-Peyronnel, administratorica,

uzimajući u obzir pisani postupak i nakon rasprave održane 29. lipnja 2016.,

uzimajući u obzir očitovanja koja su podnijeli:

— za Marina del Mediterráneo SL i dr., J. L. Torres Beltrán, *procurador*, i A. Jiménez-Blanco, *abogado*,

* Jezik postupka: španjolski

- za Agencia Pública de Puertos de Andalucía, J. M. Rodríguez Gutiérrez, *abogado*,
 - za Consejería de Obras Públicas y Vivienda de la Junta de Andalucía, I. Nieto Salas, *abogada*,
 - za španjolsku vladu, M. A. Sampol Pucurull i M. J. García-Valdecasas Dorrego, u svojstvu agenata,
 - za talijansku vladu, G. Palmieri, u svojstvu agenta, uz asistenciju P. Pucciariella i F. Di Mattea, *avvocati dello Stato*,
 - za austrijsku vladu, M. Fruhmann, u svojstvu agenta,
 - za Europsku komisiju, E. Sanfrutos Cano i M. A. Tokár, u svojstvu agenata,
- saslušavši mišljenje nezavisnog odvjetnika na raspravi održanoj 8. rujna 2016.,
donosi sljedeću

Presudu

- 1 Zahtjev za prethodnu odluku odnosi se na tumačenje članka 1. stavka 1. i članka 2. stavka 1. 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 (SL 1989., 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. (SL 2007., L 335, str. 31.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 9., str. 198.), (u daljnjem tekstu: Direktiva 89/665).
- 2 Taj zahtjev podnesen je u okviru spora između Marina del Mediterráneo SL i dr., privremene zajednice poduzetnika nazvane „Marina Internacional de Marbella”, i Agencije Pública de Puertos de Andalucía (Lučka uprava Andaluzije, u daljnjem tekstu: Agencija), o pravilnosti odluke potonjeg tijela da drugoj privremenoj zajednici poduzetnika dopusti sudjelovanje u postupku dodjele ugovora o koncesiji za javne radove koji je ono organiziralo.

Pravni okvir

Pravo Unije

- 3 Druga uvodna izjava Direktive 89/665 određuje:

„[...] postojeća rješenja na nacionalnoj razini i na razini Zajednice za osiguravanje [djelotvorne] primjene [direktiva u području javne nabave] ne osiguravaju uvijek na odgovarajući način usklađenost s odgovarajućim odredbama Zajednice, pogotovo u fazi kada se kršenja mogu otkloniti.
- 4 Članak 1. te direktive, naslovljen „Područje primjene i dostupnost postupaka pravne zaštite”, u stavicama 1. do 3. određuje:

„1. Ova se Direktiva primjenjuje na ugovore navedene u Direktivi 2004/18/EZ Europskog parlamenta i Vijeća 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.)], osim ako su takvi ugovori izuzeti u skladu s člancima 10. do 18. te Direktive.

Ugovori u smislu značenja ove Direktive uključuju ugovore o javnoj nabavi, okvirne sporazume, koncesije za javne radove i dinamičke sustave nabave.

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 navedenim u člancima 2. do 2.f ove Direktive, zbog toga što se takvim odlukama krši pravo Zajednice u području javne nabave ili nacionalna pravila u kojima je preneseno to pravo.

[...]

3. 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.”

- 5 Članak 2. stavak 1. navedene direktive, naslovljen „Zahtjevi za postupke pravne zaštite”, glasi kako slijedi:

„Države članice osiguravaju da mjere poduzete u vezi s postupcima pravne zaštite navedenim u članku 1. uključuju ovlasti da:

- a) što je prije moguće putem privremenih postupaka odrede privremene mjere s ciljem ispravljanja navodnog kršenja ili sprečavanja daljnje štete pojedinim zainteresiranim, uključujući mjere obustave ili osiguranja obustave postupka sklapanja ugovora o javnoj nabavi ili provedbe bilo koje odluke koju je donio javni naručitelj;
 - b) se ukinu ili se osigura ukidanje nezakonito donesenih odluka, uključujući uklanjanje diskriminirajućih tehničkih, ekonomskih ili financijskih specifikacija u pozivu na dostavu ponuda, dokumentaciji za nadmetanje ili bilo kojem drugom dokumentu vezanom uz postupak sklapanja ugovora;
 - c) osobama koje su pretrpjele štetu zbog kršenja dodijeli naknada štete.”
- 6 Direktiva 2004/17/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 31. ožujka 2004. o usklađivanju postupaka nabave subjekata koji djeluju u sektoru vodnog gospodarstva, energetske i prometne sektoru te sektoru poštanskih usluga (SL 2004., L 134, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 1., str. 43.), stavljena je izvan snage Direktivom 2014/25/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. veljače 2014. o nabavi subjekata koji djeluju u sektoru vodnog gospodarstva, energetske i prometne sektoru te sektoru poštanskih usluga (SL 2014., L 94, str. 243.). U njezinoj glavi I. poglavlju II. odjeljku 2. člancima 3. do 7. bile su navedene djelatnosti na koje se primjenjivala.
- 7 Direktiva 2004/18 stavljena je izvan snage Direktivom 2014/24/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. veljače 2014. o javnoj nabavi (SL 2014., L 94, str. 65.). Njezin članak 57., naslovljen „Izuzeci od područja primjene”, sadržan u njezinoj glavi III., koja nosi naziv „Pravila o koncesijama za javne radove”, određivao je:

„Ova glava ne odnosi se na koncesije za javne radove koje se daju:

- a) u slučajevima navedenima u člancima 13., 14. i 15. ove Direktive u vezi s ugovorima o javnim radovima;
- b) od strane javnog naručitelja koji obavljaju jednu ili više djelatnosti navedenih u člancima 3. do 7. Direktive 2004/17/EZ ako se te koncesije daju za obavljanje tih djelatnosti.

Međutim, ova Direktiva i dalje se odnosi na koncesije za javne radove koje daju javni naručitelji koji obavljaju jednu ili više djelatnosti navedenih u članku 6. Direktive 2004/17/EZ i koje su dane za te djelatnosti, u onoj mjeri u kojoj se dotična država članica služi opcijom navedenom u članku 71. drugom podstavku kako bi odgodila njezinu primjenu.”

Španjolsko pravo

- 8 Članak 25. stavak 1. Ley 29/1998 reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (Zakon 29/1998 o upravnom sporu), od 13. srpnja 1998. (BOE br. 167 od 14. srpnja 1998., str. 23516.), definira predmet tužbe u okviru upravnog spora, i konkretnije, upravni akt koji se može pobijati, na sljedeći način:

„Dopušteno je podnošenje upravne tužbe protiv općih odredba i protiv izričitih i implicitnih akata javne uprave kojima se okončava upravni spor, neovisno o tome jesu li konačni ili pripremni, ako se potonjima izravno ili neizravno odlučuje o meritumu predmeta, određuje nemogućnost nastavka postupka ili nemogućnost obrane ili uzrokuje nepopravljivu štetu pravima ili legitimnim interesima.”

- 9 Članak 107. stavak 1. Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (Zakon 30/1992 o sustavu javne uprave i općem upravnom postupku), od 26. studenoga 1992. (BOE n° 285 od 27. studenoga 1992., str. 40300.), kako je izmijenjen Ley 4/1999 (Zakon 4/1999), od 13. siječnja 1999. (BOE br. 12, od 14. siječnja 1999., str. 1739.) (u daljnjem tekstu: Zakon 30/1992), određuje:

„Protiv odluka i pripremnih akata kojima se izravno ili neizravno odlučuje o meritumu predmeta, određuje nemogućnost nastavka postupka ili nemogućnost obrane ili uzrokuje nepopravljivu štetu pravima ili legitimnim interesima; zainteresirane osobe mogu podnijeti devolutivna i remonstrativna pravna sredstva koja se moraju temeljiti na jednom od razloga ništavosti ili razloga za poništenje iz članka 62. i 63. Zakona 30/1992.

Protiv ostalih pripremnih akata zainteresirane osobe mogu podnositi prigovore o kojima će se odlučiti u odluci kojom se okončava postupak.”

- 10 Ley 30/2007 de Contratos del Sector Público (Zakon 30/2007 o javnoj nabavi), od 30. listopada 2007. (BOE br. 261 od 31. listopada 2007., str. 44336.), izmijenjen je s Ley 34/2010 (Zakon 34/2010), od 5. kolovoza 2010. (BOE br. 192 od 9. kolovoza 2010., str. 69400.) (u daljnjem tekstu: Zakon 30/2007), radi uvrštenja odredbi koje se odnose na posebno pravno sredstvo u području javne nabave u njegove članke 310. do 320.

- 11 Članak 310. stavak 2. Zakona 30/2007, koji je posebna odredba u području javne nabave kojom se provodi opće pravilo iz članka 107. stavka 1. Zakona 30/1992, glasi kako slijedi:

„Pravno sredstvo se može podnijeti protiv:

- a) obavijesti o nadmetanju, specifikacije i ugovorne dokumentacije koje utvrđuju uvjete za dodjelu ugovora.
- b) pripremnih akata donesenih tijekom postupka javne nabave, ako se njima izravno ili neizravno odlučuje o dodjeli, određuje nemogućnost nastavka postupka ili nemogućnost obrane ili uzrokuje nepopravljiva šteta pravima ili legitimnim interesima. Akti odbora za dodjelu o isključenju ponuditelja smatraju se pripremnim aktima koji onemogućuju nastavak postupka.
- c) odlukâ o dodjeli koje su donijeli javni naručitelji.”

Glavni postupak i prethodna pitanja

- 12 Marina del Mediterráneo SL i dr. su 12. travnja 2011. nadležnom upravnom tijelu podnijeli posebno pravno sredstvo u području javne nabave protiv odluke odbora za dodjelu o dopuštanju privremenoj zajednici poduzetnika koju čine Nassir bin Abdullah and Sons SL, Puerto Deportivo de Marbella SA i Ayuntamiento de Marbella (općina Marbella, Španjolska) (u daljnjem tekstu: druga privremena zajednica poduzetnika), da sudjeluje u postupku za dodjelu ugovora o koncesiji za javne radove nazvanom „Proširenje luke Marbella ,la Bajadilla”.
- 13 Taj je postupak pokrenula Agencija, *ad hoc* javno tijelo koje ima funkcionalnu autonomiju i vlastitu pravnu osobnost u okviru Consejeríje de Obras Públicas y Vivienda de la Junta de Andalucía (Ministarstvo javnih radova i stanovanja Andaluzije, Španjolska). Postupak javne nabave pokrenut je 27. studenoga 2010. U skladu s navodima na raspravi pred Sudom, vrijednost tog postupka je oko 77 000 000 eura.
- 14 Dvije privremene zajednice poduzetnika o kojima je riječ u glavnom postupku bile su jedini ponuditelji koji su sudjelovali u tom postupku javne nabave.
- 15 U svojoj tužbi Marina del Mediterráneo i dr. u biti ističu da su povrijeđeni nacionalni propis i propis Unije zbog sudjelovanja druge privremene zajednice poduzetnika u pokrenutom postupku jer je, s jedne strane, općina Marbella tijelo javne uprave koje se ne smatra poduzetnikom u smislu nacionalnog propisa i koji se ne može smatrati gospodarskim subjektom bez narušavanja pravila slobodnog tržišnog natjecanja i jednakosti između ponuditelja i, s druge strane, zbog toga što ta privremena zajednica poduzetnika ne ispunjava zahtijevane uvjete financijske i ekonomske solventnosti jer financijske rizike koje preuzima pokriva proračun te općine.
- 16 Ravnatelj agencije je odlukom od 3. svibnja 2011. odbio tu tužbu. U toj odluci se on poziva na sudsku praksu Suda, konkretnije na presudu od 23. prosinca 2009., CoNISMa (C-305/08, EU:C:2009:807), koja svojstvo ponuditelja priznaje svakom javnom tijelu ili zajednici takvih subjekata, koji, čak i povremeno, pružaju usluge na tržištu. Usto, navedeni direktor smatra da je, uzimajući u obzir proračunske prihode općine Marbella, dokazana financijska solventnost druge privremene zajednice poduzetnika.
- 17 Kao što proizlazi iz spisa kojim raspolaže Sud, ugovor o kojem je riječ u glavnom postupku odlukom od 6. lipnja 2011. dodijeljen je drugoj privremenoj zajednici poduzetnika. Žalba koju su Marina del Mediterráneo i dr. podnijeli protiv te odluke odbijena je odlukom od 11. srpnja 2011.
- 18 Marina del Mediterráneo i dr. su dopisom od 5. srpnja 2011. podnijeli upravnu tužbu Tribunalu Superior de Justicia de Andalucía (Visoki sud Andaluzije, Španjolska), protiv odluke ravnatelja Agencije od 3. svibnja 2011. U toj tužbi navedena zajednica ponovila je argumente koje je istaknula pred tim upravnim tijelom u okviru posebnog pravnog sredstva u području javne nabave te je zahtijevala poništenje te odluke i stoga poništenje naknadno donesenih akata, osobito odluke od 6. lipnja 2011. o dodjeli predmetnog ugovora drugoj privremenoj zajednici poduzetnika.
- 19 Nacionalni je sud pred kojim se vodi postupak odlukom od 19. veljače 2015. obavijestio stranke u glavnom postupku o eventualnom postojanju razloga nedopuštenosti podnesene upravne tužbe na temelju nacionalnog propisa koji definira akte protiv kojih se može podnijeti posebno pravno sredstvo u području javne nabave. U skladu s tim propisom, pravno sredstvo se može podnijeti protiv pripremljenih akata donesenih tijekom postupka javne nabave ako se njima izravno ili neizravno odlučuje o dodjeli, određuje nemogućnost nastavka postupka ili nemogućnost obrane ili uzrokuje nepopravljiva šteta pravima ili legitimnim interesima.

- 20 Slijedom toga, odluka odbora za dodjelu o tome da ne isključi ponuditelja, nego da naprotiv prihvati njegovu ponudu i dopusti sudjelovanje u pokrenutom postupku javne nabave, nije akt koji ima narav odluke i koji se može pobijati, ali to ipak ne sprječava dotičnu osobu da istakne eventualne primijećene nepravilnosti kako bi se na njih kasnije pozvala pri pobijanju akta o dodjeli ugovora o kojem je riječ u glavnom postupku, koji ima narav odluke.
- 21 Sud koji je uputio zahtjev dvoji o usklađenosti tog propisa s odredbama prava Unije u području javne nabave, kako ih tumači Sud, osobito u presudi od 11. siječnja 2005., Stadt Halle i RPL Lochau (C-26/03, EU:C:2005:5).
- 22 U tim je okolnostima Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Visoki sud Andaluzije) odlučio prekinuti postupak i uputiti Sudu sljedeće prethodno pitanje:
- „1. Treba li u svjetlu načela lojalne suradnje i korisnog učinka direktivâ članak 1. stavak 1. i članak 2. stavak 1. točke (a) i (b) Direktive 89/665 tumačiti na način da se protiv nacionalnoj odredbi poput članka 310. stavka 2. Ley 30/2007 [...], jer se njime onemogućava korištenje posebnim pravnim sredstvom u predmetima javne nabave protiv naručiteljevih akata u postupku, kao što je to odluka o prihvaćanju ponude jednog od ponuditelja u pogledu kojeg se prigovara da nije udovoljio odredbama nacionalnih i Unijinih propisa o dokazivanju tehničke i gospodarske sposobnosti?
2. U slučaju pozitivnog odgovora na prvo pitanje, imaju li članak 1. stavak 1. i članak 2. stavak 1. točke (a) i (b) Direktive 89/665 izravan učinak?”

O prethodnim pitanjima

Uvodna očitovanja

- 23 Uvodno, kad je riječ o dvojbama španjolske vlade glede dopuštenosti zahtjeva za prethodnu odluku, valja podsjetiti da se, u skladu s člankom 1. stavkom 1. prvim i drugim podstavkom Direktive 89/665, u vezi s uvodnom izjavom 2. Direktive 2007/66, u kontekstu poput onog o kojem je riječ u glavnom postupku, Direktiva 89/665 primjenjuje samo na ugovore o javnoj nabavi koji ulaze u područje primjene Direktive 2004/18, ali ne i na slučajeve u kojima su ti ugovori o javnoj nabavi isključeni na temelju članaka 10. do 18. potonje direktive. Stoga se razmatranja izložena u nastavku temelje na premisi da se Direktiva 2004/18 primjenjuje na ugovore o javnoj nabavi o kojima je riječ u glavnom postupku te da se, slijedom toga, Direktiva 89/665 također primjenjuje na glavni postupak, a to međutim valja provjeriti sud koji je uputio zahtjev.

Prvo pitanje

- 24 Svojim prvim pitanjem sud koji je uputio zahtjev u biti pita treba li članak 1. stavak 1. i članak 2. stavak 1. točke (a) i (b) Direktive 89/665 tumačiti na način da im se protivi nacionalno zakonodavstvo na temelju kojeg odluka o dopuštanju ponuditelju da sudjeluje u postupku javne nabave, za koju se navodi da krši pravo Unije u području javne nabave ili nacionalno zakonodavstvo koje ga prenosi, nije pripremni akt javnog naručitelja protiv kojeg se može podnijeti samostalno pravno sredstvo.
- 25 Iako članak 310. stavak 2. točka (b) Zakona 30/2007 dopušta podnošenje samostalnog pravnog sredstva protiv pripremljenih akata kojima se izravno ili neizravno odlučuje o dodjeli, određuje nemogućnost nastavka postupka ili nemogućnost obrane ili uzrokuje nepopravljiva šteta pravima ili legitimnim interesima; drugi pripremni akti, poput odluke o dopuštanju sudjelovanja u postupku, mogu, kako proizlazi iz spisa podnesenog Sudu, biti pobijani jedino u okviru pravnog sredstva protiv odluke o dodjeli ugovora o javnoj nabavi.

- 26 Valja podsjetiti da tekst članka 1. stavka 1. navedene direktive upotrebom izraza „vezano uz ugovore” implicira da bilo koja odluka javnog naručitelja, na koju se primjenjuju pravila koja su proizašla iz prava Unije u području javne nabave i koja ih može povrijediti, može biti predmet sudskog nadzora iz članka 2. stavka 1. točaka (a) i (b) te direktive. Stoga se ta odredba općenito odnosi na odluke javnog naručitelja i pritom ne razlikuje te odluke s obzirom na njihov sadržaj ili trenutak njihova donošenja (vidjeti presudu od 11. siječnja 2005., Stadt Halle i RPL Lochau, C-26/03, EU:C:2005:5, t. 28. i navedenu sudsku praksu).
- 27 To široko poimanje pojma „odluka” javnog naručitelja potvrđeno je činjenicom da članak 1. stavak 1. Direktive 89/665 ne predviđa nikakvo ograničenje kad je riječ o prirodi i sadržaju odluka na koje se odnosi. Usto, strogo tumačenje tog pojma ne bi bilo u skladu odredbom članka 2. stavka 1. točke (a) te direktive, koja državama članicama nameće da predvide postupke privremene pravne zaštite u odnosu na sve odluke javnih naručitelja (vidjeti u tom smislu presudu od 11. siječnja 2005., Stadt Halle i RPL Lochau, C-26/03, EU:C:2005:5, t. 30. i navedenu sudsku praksu).
- 28 Iz toga slijedi da je odluka o dopuštanju ponuditelju da sudjeluje u postupku javne nabave, poput one o kojoj je riječ u glavnom postupku, odluka u smislu članka 1. stavka 1. navedene direktive.
- 29 To tumačenje pojma „odluke koje donose javni naručitelji” koje se mogu pobijati nije dovedeno u pitanje okolnošću da je Sud u točki 35. presude od 11. siječnja 2005., Stadt Halle i RPL Lochau (C-26/03, EU:C:2005:5), presudio da se ne mogu pobijati radnje koje ulaze u okvir unutarnjeg razmatranja javnog naručitelja radi provedbe postupka javne nabave. Naime, kad je riječ o prihvaćanju ponude ponuditelja o kojem je riječ u glavnom postupku, valja smatrati da takva odluka, zbog same svoje prirode, izlazi iz okvira unutarnjeg razmatranja javnog naručitelja. Osim toga, odluka je pripočena Marini del Méditerranéo i dr.
- 30 Kad je riječ o trenutku od kojeg je moguće podnijeti pravno sredstvo, valja podsjetiti da je, kao što proizlazi iz druge uvodne izjave Direktive 89/665, njezin cilj ojačati mehanizme koji već postoje na nacionalnoj razini i na razini Unije radi osiguranja djelotvorne primjene direktiva u području javne nabave, osobito u stadiju u kojem se povrede još uvijek mogu ispraviti. U tu svrhu njezin članak 1. stavak 1. treći podstavak nameće državama članicama obvezu da poduzmu „mjere potrebne da osiguraju da [...] odluke koje donose javni naručitelji mogu biti učinkovito preispitane i, posebno, što je hitnije moguće” (vidjeti presudu od 12. prosinca 2002., Universale-Bau i dr., C-470/99, EU:C:2002:746, t. 74.).
- 31 Međutim, kao što je Sud već presudio, iako u Direktivi 89/665 nije formalno predviđen trenutak od kojeg je moguće podnijeti pravno sredstvo iz članka 1. stavka 1., cilj navedene direktive, naveden u prethodnoj točki ove presude, ne ovlašćuje države članice da mogućnost izvršavanja prava na podnošenje pravnog sredstva uvjetuju time da je postupak javne nabave formalno dosegao određeni stadij (vidjeti u tom smislu presudu od 11. siječnja 2005., Stadt Halle i RPL Lochau (C-26/03, EU:C:2005:5, t. 38.)).
- 32 U nedostatku propisa Unije koji određuje trenutak od kojeg je moguće podnijeti pravno sredstvo, u skladu s ustaljenom sudskom praksom, zadaća je nacionalnog prava da uredi pravila sudskog postupka koja trebaju osigurati zaštitu prava koja pojedinci uživaju na temelju prava Unije. Ta postupovna pravila ne smiju međutim biti nepovoljnija od onih koja se tiču sličnih pravnih lijekova predviđenih za zaštitu prava koja proizlaze iz unutarnjeg pravnog poretka (načelo ekvivalentnosti) i ne smiju učiniti gotovo nemogućim ili pretjerano teškim izvršavanje prava predviđenog pravnim poretkom Unije (načelo djelotvornosti) (presude od 30. rujna 2010., Strabag i dr., C-314/09, EU:C:2010:567, t. 34.; od 6. listopada 2015., Orizzonte Salute, C-61/14, EU:C:2015:655, t. 46. i od 26. studenoga 2015., MedEval, C-166/14, EU:C:2015:779, t. 32., 35. i 37.).

- 33 Osobito, postupovna pravila za sudske postupke namijenjene očuvanju prava dodijeljenih pravom Unije kandidatima i ponuditeljima oštećenima odlukama javnih naručitelja ne smiju štetiti korisnom učinku Direktive 89/665 (vidjeti u tom smislu presude od 3. ožujka 2005., *Fabricom*, C-21/03 i C-34/03, EU:C:2005:127, t. 42.; od 6. listopada 2015., *Orizzonte Salute*, C-61/14, EU:C:2015:655, t. 47., kao i od 15. rujna 2016., *Star Storage i dr.*, C-439/14 i C-488/14, EU:C:2016:688, t. 43.).
- 34 Što se konkretno tiče odluke o dopuštanju ponuditelju da sudjeluje u postupku javne nabave, poput one o kojoj je riječ u glavnom postupku, činjenica da nacionalno zakonodavstvo o kojem je riječ u glavnom postupku svakako određuje da ponuditelj mora pričekati odluku o dodjeli predmetnog ugovora kako bi mogao podnijeti pravno sredstvo protiv prihvaćanja drugog ponuditelja povrjeđuje odredbe Direktive 89/665.
- 35 To tumačenje nije dovedeno u pitanje utvrđenjem u skladu s kojim bi potpuno ostvarivanje cilja Direktive 89/665 bilo dovedeno u pitanje ako bi se natjecatelji ili ponuditelji mogli u svakom trenutku pozvati na povrede pravila o provedbi javne nabave, što onda obvezuje javnog naručitelja da ponovi cijeli postupak kako bi ispravio te povrede (presuda od 12. ožujka 2015., *eVigilo*, C-538/13, EU:C:2015:166, t. 51. i navedena sudska praksa). Naime, to utvrđenje se odnosi na opravdanje razumnih zastarnih rokova za podnošenje pravnih sredstava protiv odluka koje se mogu pobijati, a ne na isključenje samostalnog pravnog sredstva protiv odluke o dopuštanju ponuditelju da sudjeluje u postupku javne nabave, kako proizlazi iz propisa o kojem je riječ o glavnom postupku.
- 36 K tomu, zadaća je suda koji je uputio zahtjev da utvrdi jesu li ispunjeni drugi uvjeti o dostupnosti postupaka pravne zaštite iz Direktive 89/665. U tom pogledu, valja podsjetiti da, sukladno odredbama članka 1. stavka 1. trećeg podstavka i članka 1. stavka 3. te direktive, kako bi se postupci pravne zaštite pokrenuti protiv odluka javnog naručitelja mogli smatrati djelotvornima, moraju biti 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 prava Unije u području javne nabave ili pravila koja prenose to pravo (vidjeti u tom smislu presudu od 5. travnja 2016., *PFE*, C-689/13, EU:C:2016:199, t. 23.). Stoga je, konkretnije, zadaća nacionalnog suda da u okviru glavnog postupka odredi imaju li *Marina del Mediterráneo i dr.* interes za dobivanje ugovora o kojem je riječ u glavnom postupku ili su ga imali i jesu li pretrpjeli ili bi mogli pretrpjeti štetu zbog Agencijine odluke o prihvaćanju ponude druge privremene zajednice poduzetnika.
- 37 Iz svih prethodnih razmatranja proizlazi da na prvo pitanje valja odgovoriti tako da članak 1. stavak 1. i članak 2. stavak 1. točke (a) i (b) Direktive 89/665 treba tumačiti na način da im se, u situaciji poput one o kojoj je riječ u glavnom postupku, protivi nacionalno zakonodavstvo na temelju kojeg odluka o dopuštanju ponuditelju da sudjeluje u postupku javne nabave, za koju se navodi da krši pravo Unije u području javne nabave ili nacionalno zakonodavstvo koje ga prenosi, nije pripremljen akt javnog naručitelja protiv kojeg se može podnijeti samostalno pravno sredstvo.

Drugo pitanje

- 38 Svojim drugim pitanjem sud koji je uputio zahtjev pita imaju li članak 1. stavak 1. i članak 2. stavak 1. točke (a) i (b) Direktive 89/665 izravan učinak.
- 39 S tim u vezi, valja podsjetiti da je Sud već presudio da su odredbe članka 1. stavka 1. i članka 2. stavka 1. točke (b) te direktive bezuvjetne i dovoljno precizne da mogu činiti temelj prava u korist pojedinca koji se, ako je to potrebno, može na njih pozvati protiv javnog naručitelja (vidjeti presudu od 2. lipnja 2005., *Koppensteiner*, C-15/04, EU:C:2005:345, t. 38.).
- 40 Kao što je nezavisni odvjetnik istaknuo u točki 70. svojeg mišljenja, takva ocjena vrijedi i za članak 2. stavak 1. točku (a) navedene direktive, s obzirom na jasan i precizan tekst te odredbe i blizinu njezina predmeta i predmeta članka 2. stavka 1. točke (b) iste direktive.

- 41 Iz svih prethodnih razmatranja proizlazi da na drugo pitanje valja odgovoriti tako da članak 1. stavak 1. i članak 2. stavak 1. točke (a) i (b) Direktive 89/665 imaju izravan učinak.

Troškovi

- 42 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 navedenoga, Sud (četvrto vijeće) odlučuje:

- 1) **Članak 1. stavak 1. i članak 2. stavak 1. točke (a) i (b) 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, kako je izmijenjena Direktivom 2007/66/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 11. prosinca 2007., treba tumačiti na način da im se, u situaciji poput one o kojoj je riječ u glavnom postupku, protivi nacionalno zakonodavstvo na temelju kojeg odluka o dopuštanju ponuditelju da sudjeluje u postupku javne nabave, za koju se navodi da krši pravo Unije u području javne nabave ili nacionalno zakonodavstvo koje ga prenosi, nije pripremni akt javnog naručitelja protiv kojeg se može podnijeti samostalno pravno sredstvo.**
- 2) **Članak 1. stavak 1. i članak 2. stavak 1. točke (a) i (b) Direktive 89/665, kako je izmijenjena Direktivom 2007/66, imaju izravan učinak.**

Potpisi