



Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
MANUELA CAMPOSA SÁNCHEZ-BORDONE
od 3. listopada 2018.¹

Predmet C-216/17

**Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato – Antitrust,
Coopservice Soc. coop. arl
protiv
Azienda Socio-Sanitaria Territoriale della Valcamonica – Sebino (ASST),
Azienda Socio-Sanitaria Territoriale del Garda (ASST),
Azienda Socio-Sanitaria Territoriale della Valcamonica (ASST),
uz sudjelovanje:
Markas Srl,
ATI – Zanetti Arturo & C. Srl i za vlastiti račun,
Regione Lombardia**

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Consiglio di Stato (Državno vijeće, Italija))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Ugovori o javnim radovima, ugovori o javnoj nabavi robe te ugovori o javnim uslugama – Direktiva 2004/18/EZ – Okvirni sporazumi – Odredba o produljenju”

1. Consiglio di Stato (Državno vijeće, Italija) Sudu ponovno upućuje prethodno pitanje koje se odnosi na tumačenje Direktive 2004/18/EZ². U ovom slučaju njegove se dvojbe odnose na pitanje je li tijelo nadležno za javno zdravlje, koje djeluje u svojstvu javnog naručitelja, moglo 2015. izravno dodijeliti ugovor za pružanje određenih usluga društvu ponuditelju s kojim je ranije (2011.) drugo istovrsno javno tijelo potpisalo sličan sporazum, koji je sud koji je uputio zahtjev smatrao okvirnim sporazumom u smislu te direktive.

2. Osim toga, sud koji je uputio zahtjev u istom kontekstu želi znati je li u okvirnom sporazumu nužno odrediti količinu usluga čije će pružanje moći zahtijevati javni naručitelji pri sklapanju naknadnih ugovora i, ako je tako, može li se taj podatak pružiti upućivanjem na kriterij njihovih „redovnih potreba”.

¹ Izvorni jezik: španjolski

² Direktiva 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.)

I. Pravni okvir

A. Pravo Unije, Direktiva 2004/18

3. U uvodnim izjavama 11., 15. i 36. navodi se:

„(11) Trebalo bi predvidjeti definiciju Zajednice koja se odnosi na okvirne sporazume, zajedno s točno određenim pravilima o okvirnim sporazumima sklopljenim za ugovore koji su obuhvaćeni ovom Direktivom. Prema tim pravilima, kada javni naručitelji sklope okvirni sporazum u skladu s odredbama ove Direktive koje se odnose posebno na oglašavanje, vremenske rokove i uvjete za podnošenja ponuda u javnom nadmetanju, oni mogu sklopiti ugovore temeljene na takvom okvirnom sporazumu za vrijeme trajanja njegove pravovaljanosti tako da primjenjuju uvjete navedene u okvirnom sporazumu ili, ako svi uvjeti nisu unaprijed utvrđeni u okvirnom sporazumu, tako da se ponovno otvori nadmetanje između stranaka okvirnog sporazuma u vezi s tim uvjetima. Ponovno otvaranje nadmetanja trebalo bi zadovoljavati određena pravila čiji je cilj jamčiti potrebnu fleksibilnost i jamčiti poštovanje općih načela, poglavito načela jednakog tretmana. Iz istih razloga, trajanje okvirnih sporazuma ne bi trebalo biti dulje od četiri godine, osim u slučajevima koje javni naručitelji valjano opravdaju.

[...]

(15) U državama članicama razvijene su određene centralizirane tehnike nabave. Nekoliko javnih naručitelja odgovorno je za stjecanje ili sklapanje ugovora o javnoj nabavi/okvirnih sporazuma za druge javne naručitelje. S obzirom na velike nabavljene količine, te tehnike pomažu rastu tržišnog natjecanja i pojednostavljaju javnu nabavu. Prema tomu trebalo bi predvidjeti odredbe za definiciju Zajednice koja se tiče središnjih tijela za javnu nabavu dodijeljenih javnim naručiteljima. Trebalo bi također definirati uvjete prema kojima bi se, u skladu s načelom zabrane diskriminacije i načelom jednakog tretmana, za javne naručitelje koji nabavljaju radove, robu i/ili usluge putem središnjeg tijela za javnu nabavu moglo smatrati da zadovoljavaju ovu Direktivu.

[...]

(36) Kako bi se osigurao razvoj učinkovitog tržišnog natjecanja na polju ugovora o javnoj nabavi, nužno je da pozivi na nadmetanje koje sastavljaju javni naručitelji država članica budu oglašeni u čitavoj Zajednici. Informacije sadržane u ovim pozivima moraju omogućiti gospodarskim subjektima u Zajednici da odrede jesu li predloženi ugovori za njih zanimljivi. U tu svrhu, prikladno je dati im adekvatne informacije o predmetu ugovora i uvjetima koji su mu priključeni. [...]

4. Člankom 1. stavkom 5. predviđa se:

„Okvirni sporazum’ je sporazum između jednog ili više javnih naručitelja i jednog ili više gospodarskih subjekata, a čija je svrha utvrđivanje uvjeta pod kojima se sklapaju ugovori tijekom određenog razdoblja, posebno u pogledu cijene i, po potrebi, predviđenih količina.”

5. Člankom 2. propisuje se:

„Javni naručitelji se prema gospodarskim subjektima ponašaju jednako i nediskriminirajuće i djeluju na transparentan način.”

6. Člankom 9. propisuje se:

„1. Izračun procijenjene vrijednosti ugovora o javnoj nabavi temelji se na ukupnom plativom iznosu, bez PDV-a, kojega procijeni javni naručitelj. Ovaj izračun uzima u obzir ukupni procijenjeni iznos, uključujući sve opcije i moguća obnavljanja ugovora.

[...]

3. Nijedna vrijednost radova ili predložena nabava određene količine robe i/ili usluga ne može se dijeliti kako bi se izbjeglo njezino podlijevanje ovoj Direktivi.

[...]

7. U slučaju ugovora o javnoj nabavi roba ili javnim uslugama koji su uobičajeni po vrsti ili koji se planiraju obnoviti u određenom razdoblju, izračun procijenjene vrijednosti ugovora temelji se na sljedećem:

- (a) ili na ukupnoj stvarnoj vrijednosti uzastopnih ugovora istoga tipa koji su sklopljeni tijekom prethodnih 12 mjeseci ili financijske godine, usklađenoj, ako je moguće, uzimajući izmjene u količini ili vrijednosti koje bi nastale tijekom 12 mjeseci nakon početnog ugovora;
- (b) ili na ukupnoj procijenjenoj vrijednosti uzastopnih ugovora sklopljenih tijekom 12 mjeseci nakon prve isporuke, ili tijekom financijske godine ako je to duže od 12 mjeseci.

Način izračuna procijenjene vrijednosti ugovora o javnoj nabavi ne može biti primijenjen s namjerom da se izuzme iz područja primjene ove Direktive.

[...]

9. Što se tiče okvirnih sporazuma i dinamičkih sustava nabave, vrijednost koja se uzima u obzir je maksimalna procijenjena vrijednost bez PDV-a svih ugovora predviđenih tijekom ukupnog trajanja okvirnog sporazuma ili dinamičkog sustava nabave.”

7. Člankom 32. određuje se:

„1. Države članice mogu predvidjeti da javni naručitelji mogu sklapati okvirne sporazume.

2. Za potrebe sklapanja okvirnog sporazuma, javni naručitelj slijedi postupovna pravila navedena u ovoj Direktivi za sve faze do sklapanja ugovora na temelju tog okvirnog sporazuma. Strane okvirnog sporazuma odabiru se primjenom kriterija za odabir utvrđenih u skladu s člankom 53.

Ugovori na temelju okvirnog sporazuma sklapaju se u skladu s postupcima navedenima u stavcima 3. i 4. Ti se postupci mogu primjenjivati samo između javnih naručitelja i gospodarskih subjekata koji su izvorno strane okvirnog sporazuma.

Pri sklapanju ugovora koji se temelje na okvirnom sporazumu, strane ne smiju ni pod kojim uvjetima mijenjati bitne uvjete okvirnog sporazuma, posebno u slučaju navedenom u stavku 3.

Trajanje okvirnog sporazuma ne može biti dulje od četiri godine, osim u iznimnim valjano opravdanim slučajevima posebno vezanima uz predmet okvirnog sporazuma.

Javni naručitelji ne smiju okvirni sporazum primjenjivati nepravilno ili na način kojim bi sprečavali, ograničavali ili narušavali tržišno natjecanje.

3. Ako je okvirni sporazum sklopljen s jednim gospodarskim subjektom, ugovori na temelju tog sporazuma sklapaju se u granicama uvjeta utvrđenih u okvirnom sporazumu.

Za sklapanje tih ugovora javni naručitelj može se obratiti gospodarskom subjektu, strani okvirnog sporazuma, pisanim putem, tražeći od njega da dopuni svoju ponudu ako je to nužno.

4. Ako je okvirni sporazum sklopljen s više gospodarskih subjekata, potonjih mora biti najmanje troje, ako ima dovoljan broj gospodarskih subjekata koji zadovoljavaju uvjete sposobnosti i/ili valjanih ponuda koje zadovoljavaju kriterije za odabir.

Ugovori na temelju okvirnih sporazuma sklopljenih s više gospodarskih subjekata mogu biti sklopljeni ili:

- primjenom uvjeta određenih u okvirnom sporazumu bez ponovnog natjecanja, ili
- ako svi uvjeti nisu određeni u okvirnom sporazumu, kada su strane ponovno u natjecanju na temelju istih i, ako je to nužno, preciznije definiranih uvjeta, i, ako je prikladno, drugih uvjeta navedenih u specifikacijama okvirnog sporazuma, u skladu sa sljedećim postupkom:
 - (a) za svaki ugovor koji će se sklopiti, javni naručitelji pisanim putem pozivaju gospodarske subjekte koji su sposobni izvršiti ugovor;
 - (b) javni naručitelji određuju rok koji je dovoljno dug da omogući dostavu ponuda za svaki pojedini ugovor, uzimajući u obzir čimbenike poput složenosti predmeta ugovora i vremena potrebnog za dostavu ponuda;
 - (c) ponude se dostavljaju pisanim putem, a njihov sadržaj ostaje tajan sve dok ne istekne predviđeni rok za odgovor;
 - (d) javni naručitelji sklapaju svaki ugovor s ponuditeljem koji je dostavio najpovoljniju ponudu na temelju kriterija za odabir navedenih u specifikacijama okvirnog sporazuma.”

8. Člankom 35. predviđa se:

„[...]

2. Javni naručitelji koji žele sklopiti ugovor o javnoj nabavi ili okvirni sporazum u otvorenom, ograničenom ili, na temelju uvjeta utvrđenih člankom 30., pregovaračkom postupku s objavom poziva na nadmetanje ili, na temelju uvjeta utvrđenih člankom 29., putem natjecateljskog dijaloga, obznanjaju svoju namjeru pozivom na nadmetanje.

[...]

4. Javni naručitelji koji su sklopili ugovor o javnoj nabavi ili okvirni sporazum šalju obavijest o rezultatima postupka nabave u roku od 48 dana od sklapanja ugovora ili okvirnog sporazuma.

U slučaju okvirnih sporazuma sklopljenih u skladu s člankom 32. javni naručitelji nisu obavezni poslati obavijest o rezultatima postupka nabave za svaki ugovor temeljen na tom sporazumu.

[...]”

9. Članak 36. stavak 1. glasi kako slijedi:

„Obavijesti sadrže podatke spomenute u Prilogu VII. A i, po potrebi, sve ostale podatke koje javni naručitelj smatra korisnima u formatu standardnih obrazaca koje je donijela Komisija u skladu s postupkom navedenim u članku 77. stavku 2.”

10. U Prilogu VII. A uređuju se „Podaci koji moraju biti uključeni u poziv na nadmetanje” na sljedeći način:

„[...]

Poziv na nadmetanje

[...]

3. [...]

(c) Ako je primjenjivo, navod je li uključen okvirni sporazum.

[...]

6. [...]

(c) Ugovori o javnim uslugama:

- kategorija i opis usluge. Brojčane oznake nomenklature. Opseg usluga koje će se pružati. Navod o opciji za daljnju nabavu usluga, i, ako je poznato, okvirni raspored korištenja te opcije te broj obnavljanja, ako ih ima. U slučaju ugovora koji se trebaju obnoviti u određenom razdoblju, ako je poznato, procjena vremenskog okvira za ugovore koji će slijediti za nabavu planiranih usluga;

u slučaju okvirnog sporazuma, navod o planiranom trajanju okvirnog sporazuma, ukupna procijenjena vrijednost usluga za cijelo vrijeme trajanja okvirnog sporazuma i, ako je moguće, vrijednost i učestalost ugovora koji će se sklapati.

[...]

18. U slučaju okvirnog sporazuma: broj i, ako je potrebno, predloženi najveći broj gospodarskih subjekata koji će biti strane okvirnog sporazuma; trajanje okvirnog sporazuma uz, ako je potrebno, obrazloženje razloga za trajanje duže od četiri godine.

[...]”

B. Nacionalno pravo

11. Direktiva 2004/18 prenesena je u talijansko pravo Zakonodavnom uredbom br. 163 od 12. travnja 2006.³ koja je bila na snazi u trenutku nastanka činjenica. U članku 3. stavku 13. Zakonodavne uredbe i članku 1. stavku 5. Direktive 2004/18 „okvirni sporazum” jednako je definiran.

³ Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture (Zakonik o ugovorima o javnim radovima, javnim uslugama i javnoj nabavi robe) (GURI br. 100 od 2. svibnja 2006.)

12. Članak 59. navedene zakonodavne uredbe odgovara članku 32. Direktive 2004/18, a razlikuje se samo u činjenici da njime nije predviđeno da trajanje okvirnog sporazuma ne može biti dulje od četiri godine, osim u iznimnim slučajevima. Također, njime se izričito ne zabranjuje da javni naručitelji okvirne sporazume primjenjuju nepravilno ili na način kojim bi sprečavali, ograničavali ili narušavali tržišno natjecanje.

13. Zadnjim dijelom članka 1. stavka 449. Zakona br. 296 od 27. prosinca 2006.⁴ tijelima u okviru Servizio Sanitario Nazionale (Državna zdravstvena služba, u daljnjem tekstu: SSN) nalaže se obveza da robu i usluge nabavljaju posredstvom središnjih tijela za nabavu.

14. Člankom 1. stavkom 12. Uredbe sa zakonskom snagom br. 95 od 6. srpnja 2012.⁵ omogućavaju se, radi praktičnosti, naknadne izmjene kojima bi se poboljšali ugovorni uvjeti utvrđeni pri prvom nadmetanju a da nije potrebno ponoviti postupak nadmetanja.

15. Člankom 15. stavkom 13. točkom (b) Uredbe sa zakonskom snagom br. 95 iz 2012. predviđen je raskid ugovora o nabavi robe i pružanju usluga čija je provedba postala preskupa te sklapanje novog ugovora čiji su uvjeti u skladu s uvjetima iz postojećeg ugovora sklopljenog s drugim poduzetnicima a da nije potrebno ponoviti postupak nadmetanja.

II. Činjenice

16. Aziende socio sanitarie territoriali (Područne ustanove za socijalnu i zdravstvenu skrb, u daljnjem tekstu: ASST) regionalna su javna tijela koja građanima osiguravaju usluge u okviru SSN-a. Nesporo je da su ta tijela javni naručitelji u smislu Direktive 2004/18.

17. Radi uspostave proračunske ravnoteže, i kao mjeru ograničavanja troškova, talijanski je zakonodavac tijelima SSN-a naložio obvezu, osim u nekoliko iznimnih slučajeva, da robu i usluge nabavljaju zajedno posredstvom središnjih tijela za nabavu.

18. U tom kontekstu, Odlukom br. 828 od 4. studenoga 2011., ASST di Desenzano del Garda, kasnije ASST del Garda, nakon ograničenog postupka dodijelio je privremenom konzorciju poduzetnika Markas Srl i Zanetti Arturo & C. Srl ugovor o uslugama sanacije okoliša, prikupljanja i odlaganja otpada⁶. Ugovor je bio na snazi 108 mjeseci, i to od 1. prosinca 2011.

19. U specifikacijama tog ugovora ASST di Desenzano del Garda uveo je odredbu, naslovljenu „Proširenje ugovora”⁷, na temelju koje je bilo moguće „naknadno pristupanje” određenih ASST-ova koji su prethodno sklopili sporazum⁸ za zajedničku nabavu roba i usluga.

4 Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2007) (Zakon o izvršavanju godišnjeg i višegodišnjeg državnog proračuna (Zakon o proračunu iz 2007.)) (GURI br. 299 od 27. prosinca 2006.)

5 Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini (Hitne odredbe o reviziji javne potrošnje, koja ne uključuje promjenu usluga građanima) (GURI br. 156 od 6. srpnja 2012.), preinačen u Zakon br. 135 od 7. kolovoza 2012. (GURI br. 189 od 14. kolovoza 2012.).

6 Kriterij za odabir ponude bila je ekonomski najpovoljnija ponuda.

7 U odredbi je navedeno da se temelji na sporazumu za „uspostavu mehanizama zajedničke nabave”, u skladu s načelima utvrđenima u Regionalnom planu za socijalnu i zdravstvenu skrb u Lombardiji za 2002.-2004. „kojima se promiču oblici zajedničke nabave između subjekata SSR-a”, kao i u odgovarajućim sporazumima Regionalnog vijeća Lombardije. U odredbi se, osim toga, upućivalo na naknadne rasprave tog regionalnog vijeća, koje nisu izričito navedene, a u kojima se „ističu nadmetanja tih poduzetnika otvorena za naknadna pristupanja”.

8 ASST del Garda i ASST della Valcamonica bili su, među ostalim, članovi takozvanog Konzorcija AIPEL (istočna Lombardija) koji je osnovan na temelju „Accordo interaziendale tra le aziende ospedaliere e le aziende sanitarie localis (AIPEL) [...] per la disciplina delle forme aggregate riguardanti la fornitura di beni e l'appalto di servizi” („Sporazum između bolničkih ustanova i lokalnih ustanova za socijalnu i zdravstvenu skrb (AIPEL) [...] o uređivanju zajedničkih oblika nabave robe i usluga”).

20. U toj odredbi, sadržanoj u točki 2.5 posebnih uvjeta (Prilog 3.), navedena su sljedeća pojašnjenja:

- „Od osoba koje se smatraju uspješnim ponuditeljima može se zahtijevati da produlje ugovor jednom ili više poduzetnika”, navedenih na kraju same odredbe.
- Trajanje tog proširenja jednako je preostalom trajanju ugovornog razdoblja iz prvotnog nadmetanja.
- Svaki ASST može samo jednom pristupiti ugovoru tijekom ugovornog razdoblja „pod uvjetima jednakim uvjetima predmetne dodjele ugovora”.
- Međutim, uspješan ponuditelj nije obavezan prihvatiti zahtjev za produljenje. Ako ga prihvati, nastaje „samostalni ugovorni odnos” koji se razlikuje od odnosa koji je predmet prvotno sklopljenog ugovora.

21. U ugovoru je izričito navedeno osamnaest „aziende ospedaliere/sanitarie” (zdravstvene i bolničke ustanove) koje mogu koristiti odredbu o produljenju. Među njima je bila i Azienda Sanitaria Locale della Valcamonica – Sebino (Lokalna zdravstvena ustanova u Vallecamonici – Sebino) (koja se sada naziva Azienda Socio-Sanitaria Territoriale della Valcamonica (ASST) (Područna ustanova za socijalnu i zdravstvenu skrb u Vallecamonici)), koja je tuženik u sporu u glavnom predmetu.

22. ASST della Valcamonica odlukom br. 1158 od 30. prosinca 2015. ostvario je pravo na pristup predviđen u opisanoj odredbi za razdoblje od 1. veljače 2016. do 15. veljače 2021. Stoga je za to razdoblje sklopio ugovor o uslugama sanacije okoliša s društvom Markas a da pritom nije provedeno dodatno nadmetanje uz nadmetanje koje je već prvotno proveo ASST di Desenzano del Garda.

23. Navedena je odluka bila predmet dviju tužbi pred Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Regionalni upravni sud u Lombardiji, Italija) koje su redom podnijeli operator koji je dotada pružao uslugu, odnosno Coopservice Soc. coop. arl (u daljnjem tekstu: Coopservice), i Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (Tijelo za zaštitu tržišnog natjecanja i tržišta – Antitrust; u daljnjem tekstu: AGCM).

24. Budući da je sud odbio obje tužbe, tužitelji su podnijeli žalbu pred Consiglio di Stato (Državno vijeće), koji upućuje prethodno pitanje.

III. Prethodno pitanje

25. Sud koji je uputio zahtjev postavio je sljedeća pitanja:

„1. Mogu li se članak [1.]^[9] stavak 5. i članak 32. Direktive 2004/18 [...] te članak 33. Direktive 2014/24/EU^[10] tumačiti na način da dopuštaju sklapanje okvirnog sporazuma u kojemu:

- javni naručitelj djeluje za svoj račun kao i za račun drugih posebno određenih javnih naručitelja, koji, međutim, izravno ne sudjeluju u potpisivanju samog okvirnog sporazuma te
- nije određena količina usluga čije će pružanje moći zahtijevati javni naručitelji koji nisu potpisnici prilikom njihova sklapanja naknadnih sporazuma koje predviđa sam okvirni sporazum?

9 Nedvojbeno pogrešno naveden članak, u odluci kojom se upućuje zahtjev za prethodnu odluku naveden je članak 2.

10 Direktiva 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. i ispravci SL 2015., L 275, str. 68. i SL 2016., L 311, str. 26.)

2. U slučaju negativnog odgovora na prvo pitanje:

mogu li se članak [1.][¹¹] stavak 5. i članak 32. Direktive 2004/18 [...] te članak 33. Direktive 2014/24 [...] tumačiti na način da dopuštaju sklapanje okvirnog sporazuma u kojemu:

- javni naručitelj djeluje za svoj račun kao i za račun drugih posebno određenih javnih naručitelja, koji međutim izravno ne sudjeluju u potpisivanju samog okvirnog sporazuma te je
- količina usluga, čije će pružanje moći zahtijevati javni naručitelji koji nisu potpisnici prilikom njihova sklapanja naknadnih sporazuma koje predviđa sam okvirni sporazum, određena upućivanjem na njihove redovne potrebe?”

IV. Postupak pred Sudom i sažetak argumentacije stranaka

26. Tajništvo Suda zaprimilo je zahtjev za prethodnu odluku 24. travnja 2017. Osim Komisije, pisana očitovanja podnijeli su Coopservice, Markas, austrijska, češka, finska i talijanska vlada.

27. Na raspravi održanoj 12. srpnja 2018. sudjelovali su Markas, talijanska vlada i Komisija.

28. Coopservice uvodno navodi da je Consiglio di Stato (Državno vijeće) poništio spornu odredbu o produljenju u slučaju tužbe podnesene u okviru drugog sklapanja ugovora na temelju te odredbe (koji dodjeljuje ASST Carlo Poma).

29. Prema mišljenju društva Coopservice, zahtjev za prethodnu odluku nedopušten je jer (a) navedeni okvirni sporazum neopravdano traje dulje od razdoblja od četiri godine koje je utvrđeno u članku 32. Direktive 2004/18; (b) sud koji je uputio zahtjev već je poništio spornu odredbu i (c) ne postoje drugi pravni uvjeti na temelju kojih bi se postupak nabave, poput onog u glavnom postupku, mogao kvalificirati kao okvirni sporazum.

30. Podredno, Coopservice predlaže da se na dva postavljena pitanja odgovori niječno s obzirom na to da, prema njegovu mišljenju, ne samo da nije utvrđena količina usluga, nego nisu ni ispunjeni uvjeti za ocjenu postojanja okvirnog sporazuma.

31. Markas dovodi u pitanje relevantnost prvog pitanja te pritom navodi da bi bilo netočno tvrditi da ASST-ovi koji su pristupili odredbi o proširenju nisu sudjelovali u fazi sastavljanja okvirnog sporazuma. Potonji sporazum rezultat je usklađenog djelovanja od samog početka.

32. U svakom slučaju, Markas smatra da na prvo pitanje treba odgovoriti potvrdno. Nadmetanje s odredbom o proširenju jest oblik ugovora koji nastaje naknadnim grupiranjem te je vrlo sličan ugovoru sa središnjim tijelom za nabavu. U oba se slučaja radi o dugotrajnim postupcima u okviru kojih postoji faza odabira dobavljača koju provodi samo jedan naručitelj koji djeluje u svojstvu (potencijalno) većeg javnog naručitelja i faza nakon pristupanja, koja je otvorena i za druge subjekte. Jedina je razlika, koja je prema mišljenju društva Markas nevažna, u tome da središnje tijelo za nabavu djeluje samo kao takvo i da se pritom samo ne koristi uslugama koje nabavlja posredstvom okvirnog sporazuma.

33. Markas u pogledu drugog pitanja smatra da prethodno utvrđivanje točne količine, koja se može mijenjati s obzirom na konkretne potrebe subjekata, nije obvezno. U predmetnom je slučaju bilo dovoljno da je ASST del Garda naveo vrijednost ugovora čija je svrha bila ispuniti njegove vlastite potrebe i da pritom nije bio obvezan uključiti i vrijednost mogućih naknadnih pristupanja.

¹¹ Vidjeti bilješku 9.

34. Talijanska vlada, koja ne smatra da se radi o okvirnom sporazumu u smislu članka 32. Direktive 2004/18, zagovara da se zahtjev za prethodnu odluku proglasi nedopuštenim. Podredno, tvrdi da na prvo pitanje treba odgovoriti niječno s obzirom na to da nepostojanje elemenata na temelju kojih je moguće odrediti predmet naknadnih usluga (odnosno usluga koje se mogu pružati na temelju naknadno sklopljenih provedbenih ugovora) nije u skladu s okvirnim sporazumom.

35. Talijanska vlada smatra da i na drugo pitanje treba odgovoriti niječno. Prema njezinu mišljenju, s kojim se slažu austrijska i češka vlada, općenito upućivanje na „potrebe” javnih naručitelja nije dovoljno jer je taj pojam neodređen i jer se radi o promjenjivom konceptu koji ovisi o referentnom vremenskom kontekstu.

36. Austrijska vlada predlaže da se dva pitanja ispituju zajedno. Prema njezinu mišljenju, nisu ispunjeni uvjeti iz direktiva 2004/18 i 2014/24 da bi se moglo govoriti o okvirnom sporazumu. Čak i da se potvrdi da takav sporazum postoji u smislu prava Unije, način na koji bi u tom slučaju trebalo postupiti bio bi, unatoč svemu, nezakonit.

37. S jedne strane, nezakonitost proizlazi iz činjenice da ugovorne strane nisu utvrđene na samom početku, kao što se to zahtijeva objema direktivama. Budući da ponuditelj može odbiti pristupanje drugih javnih naručitelja, ne postoji dvostranoobvezujući ugovorni odnos sa svim subjektima koji su potpisnici odredbe o produljenju. S druge strane, metoda koje se pridržavaju ASST del Garda i ASST-ovi koji primjenjuju navedenu odredbu lišila bi smisla odredbe o izračunu procijenjene vrijednosti ugovorâ i okvirnih sporazuma.

38. Češka vlada tvrdi da je pravu Unije protivan okvirni sporazum čije strane od samog početka nisu javni naručitelji koji od njega mogu imati koristi na temelju odredbe o proširenju poput one u predmetnom slučaju. Osim toga, nužno je da se sadržaj usluge barem općenito utvrdi već tijekom postupka koji dovodi do sklapanja okvirnog sporazuma. Samo se tako potencijalnim ponuditeljima omogućuje da ocijene jesu li zainteresirani za sklapanje ugovora i je li moguće utvrditi njegovu procijenjenu vrijednost koja ovisi o maksimalnoj procijenjenoj vrijednosti svih ugovora predviđenih tijekom ukupnog trajanja okvirnog sporazuma.

39. Finska vlada u pogledu prvog pitanja tvrdi da je Direktivom 2004/18 dopušten okvirni sporazum na temelju kojeg javni naručitelj: (a) djeluje za svoj račun i za račun drugih posebno određenih javnih naručitelja, koji međutim izravno ne sudjeluju u potpisivanju samog okvirnog sporazuma i (b) nije određena količina usluga čije će pružanje moći zahtijevati javni naručitelji koji nisu potpisnici prilikom njihova sklapanja uzastopnih sporazuma koje predviđa okvirni sporazum. Međutim, zahtijeva se da se ukupno trajanje potonjeg sporazuma utvrdi u skladu s Direktivom i da trajanje različitih naknadnih ugovora ne bude dulje od tog ukupnog trajanja.

40. Što se tiče drugog pitanja, finska vlada tvrdi da se u mnogim slučajevima može utvrditi točna količina robe i usluga s obzirom na redovne potrebe javnih naručitelja. Dovoljno je da javni naručitelj kao mjerilo uzme u obzir količinu nabave iz prethodnih godina te je, po potrebi, ispravi na temelju procjene moguće promjene te količine. Taj podatak treba navesti u pozivu na nadmetanje jer se u suprotnom prednost daje prijašnjim dobavljačima. Finska vlada smatra da bi u protivnom na pitanje trebalo odgovoriti niječno.

41. Nakon što je istaknula da se Direktiva 2014/24 ne može primijeniti *ratione temporis*, Komisija napominje i da sporni okvirni sporazum prekoračuje rok od četiri godine, utvrđen u Direktivi 2004/18. Budući da se pitanja suda koji je uputio zahtjev ne odnose na taj problem i nije moguće znati je li on riješen u glavnom postupku, Komisija formalno ne predlaže da se zahtjev za prethodnu odluku proglasi nedopuštenim.

42. Što se tiče merituma, Komisija navodi da se člankom 32. stavkom 2. drugim podstavkom Direktive 2004/18 ne zahtijeva od javnih naručitelja koji su „izvorno” strane okvirnog sporazuma da potpišu taj sporazum. Dovoljno je da ih se u pozivu na nadmetanje ili specifikacijama izričito navede kao potencijalne korisnike tog sporazuma od datuma njegova sklapanja.

43. Komisija u pogledu količine usluga smatra da izraz „po potrebi” (članak 1. stavak 5. Direktive 2004/18) ne znači da se radi o neobvezujućem navodu. Tim se izrazom željelo naznačiti da u određenim naknadnim ugovorima možda neće biti moguće navesti predviđene količine, kao što je to slučaj nabave rezervnih dijelova vozila za lokalni javni prijevoz. To nije slučaj usluga u predmetnom sporu, u kojem u okvirnom sporazumu ili specifikacijama treba izričito navesti ukupnu količinu usluga, čak i ako nije moguće predvidjeti određenu vrijednost svakog naknadnog ugovora. Tako „redovne potrebe” mogu biti prihvatljivi parametar ako se dovoljno jasno, precizno i transparentno definiraju.

V. Analiza

A. Uvodna razmatranja: Direktiva koja je primjenjiva na zahtjev za prethodnu odluku

44. Iako se u postavljenim pitanjima upućuje na Direktivu 2004/18 i na Direktivu 2014/24, slažem se s Komisijom da Direktivu 2014/24 ne treba tumačiti s obzirom na to da se ne može primijeniti *ratione temporis* i da isključivo treba tumačiti Direktivu 2004/18.

45. Naime, u skladu s podacima iz odluke kojom se upućuje zahtjev za prethodnu odluku, prvotno sklapanje ugovora (odluka od 4. studenoga 2011.) i pristupanje tom ugovoru (odluka od 30. prosinca 2015.) dogodili su se prije isteka roka za prenošenje Direktive 2014/24, odnosno prije 18. travnja 2016.

B. Dopuštenost zahtjeva za prethodnu odluku

46. Među razlozima koje Coopservice navodi u prilog tomu da je zahtjev za prethodnu odluku nedopušten jest činjenica da trajanje prvotnog ugovora prekoračuje rok od četiri godine utvrđen u članku 32. stavku 2. četvrtom podstavku Direktive 2004/18¹², zbog čega se ne može kvalificirati kao „okvirni sporazum” u smislu navedene direktive. Komisija, koja nije formalno predložila da se zahtjev za prethodnu odluku proglasi nedopuštenim, također ističe tu okolnost.

47. Na zahtjev Suda da navede razloge zbog kojih se taj ugovor, iako je sklopljen na razdoblje od devet godina, može kvalificirati kao okvirni sporazum u smislu članka 1. stavka 5. Direktive 2004/18, Consiglio di Stato (Državno vijeće) tvrdi da se zainteresirane stranke nisu pozvale na trajanje ugovora kao mogući razlog za njegovo poništenje. Na temelju načela dispozitivnosti koje je osnova njegove nadležnosti, sud koji je uputio zahtjev tvrdi da trajanje ugovora ne može ocijeniti čak ni po službenoj dužnosti s obzirom na to da se ne radi o dovoljno ozbiljnoj nepravilnosti zbog koje bi se moglo utvrditi da je sporazum ništavan¹³. Činjenica da se člankom 32. Direktive 2004/18 iznimno dopušta trajanje ugovora dulje od četiri godine, za sud koji je uputio zahtjev znači da nepoštovanje tog roka nije povreda zbog koje bi se ugovor poništio¹⁴.

¹² „Trajanje okvirnog sporazuma ne može biti dulje od četiri godine, osim u iznimnim valjano opravdanim slučajevima posebno vezanima uz predmet okvirnog sporazuma.”

¹³ Točka 27. rješenja od 20. veljače 2018. koje je donio Consiglio di Stato (Državno vijeće) kao odgovor na zahtjev Suda.

¹⁴ *Loc. ult. cit.*, t. 28.

48. U svakom slučaju, sud koji je uputio zahtjev tvrdi da bi „sporni sporazum, s obzirom na njegovu svrhu, a to je osigurati dobro funkcioniranje nekoliko bolnica, mogao biti obuhvaćen tom iznimkom”¹⁵.

49. Prema ustaljenoj sudskoj praksi, Sud može odbiti odlučivati o zahtjevu za prethodnu odluku samo ako je očito da zatraženo tumačenje ili ocjena valjanosti pravnog pravila Unije nema nikakve veze s činjeničnim stanjem ili predmetom spora u glavnom postupku, ako je problem hipotetski ili ako Sud ne raspolaže činjeničnim i pravnim elementima potrebnima da bi se mogao dati koristan odgovor na upućena pitanja¹⁶.

50. U biti, prigovorom društva Coopservice u pogledu trajanja prvotnog ugovora kao i prigovorom u pogledu neispunjavanja drugih uvjeta nužnih za njegovu kvalifikaciju „okvirnog sporazuma”, koji iznose i austrijska i talijanska vlada, kritizira se takva kvalifikacija suda koji je uputio zahtjev.

51. Consiglio di Stato (Državno vijeće) Sudu nije uputio nijedno pitanje o pravnoj prirodi ugovora sklopljenog 2011. Nadalje, s obzirom na to da je smatrao da se radi o okvirnom sporazumu u smislu članka 1. stavka 5. Direktive 2004/18, njegove se dvojbe isključivo odnose na mogućnost da se taj sporazum, u skladu s tom direktivom, može sklopiti pod uvjetima pod kojima je i sklopljen (odnosno, bez potpisa svih javnih naručitelja i bez točnog utvrđivanja količine usluga čije pružanje kasnije mogu zahtijevati javni naručitelji koji nisu potpisnici).

52. Slažem se s Komisijom da odgovor treba ograničiti na ta dva konkretna pitanja i da je na sudu koji je uputio zahtjev, kao sudu koji ocjenjuje činjenice i prvi tumači mjerodavno pravo, da s obzirom na posebnosti slučaja ocijeni nužnost prethodne odluke i relevantnost pitanja upućenih Sudu¹⁷.

53. U ovom slučaju, ta se pitanja temelje na pretpostavci da se načelno radi o okvirnom sporazumu u smislu Direktive 2004/18. Tako to nedvojbeno tumači sud koji je uputio zahtjev s obzirom na okolnosti spora.

54. Međutim, treba napomenuti da bi se tijekom prethodnog postupka ta pretpostavka mogla izmijeniti ako sud koji je uputio zahtjev, nakon odgovarajuće rasprave stranaka ili zbog preispitivanja po službenoj dužnosti svoje prve ocjene¹⁸, zaključi da predmetni sporazum uzrokuje drukčije probleme usklađenosti s Direktivom 2004/18 od onih zbog kojih je pokrenut ovaj prethodni postupak.

55. Ne može se prihvatiti ni treći prigovor na dopuštenost koji je istaknuo Coopservice (sud koji je uputio zahtjev već je u drugom postupku poništio odredbu kojom se dopušta pristupanje). Samo sud koji je uputio zahtjev može ocijeniti je li došlo do tog poništenja i, po potrebi, kako bi to utjecalo na postupak tijekom kojeg je odlučio uputiti zahtjev za prethodnu odluku.

C. Meritum

56. Dva pitanja koja je uputio Consiglio di Stato (Državno vijeće) najprije se odnose na postojanje „okvirnog sporazuma u kojem javni naručitelj djeluje za svoj račun kao i za račun drugih posebno određenih javnih naručitelja, koji međutim izravno ne sudjeluju u potpisivanju okvirnog sporazuma”.

¹⁵ *Loc. ult. cit.*

¹⁶ Na primjer presude od 16. lipnja 2015., Gauweiler i dr. (C-62/14, EU:C:2015:400), t. 24. i 25.; od 4. svibnja 2016., Pillbox 38 (C-477/14, EU:C:2016:324), t. 15. i 16.; od 5. srpnja 2016., Ognyanov (C-614/14, EU:C:2016:514), t. 19.; od 15. studenoga 2016., Ullens de Schooten (C-268/15, EU:C:2016:874), t. 54. i od 28. ožujka 2017., Rosneft (C-72/15, EU:C:2017:236), t. 50. i 155.

¹⁷ Vidjeti presudu od 26. lipnja 2007., Ordre des barreaux francophones et germanophone i dr. (C-305/05, EU:C:2007:383), t. 18.

¹⁸ Čini se da je u rješenju od 20. veljače 2018. ta mogućnost odbačena. Međutim, dovoljno je da Sud u svojoj presudi podsjeti na vremensko ograničenje predviđeno u članku 32. stavku 2. četvrtom podstavku Direktive 2004/18 kako bi Consiglio di Stato (Državno vijeće) mogao eventualno ponovno razmotriti svoju prvotnu odluku da odbije ispitati utjecaj tog čimbenika na spor, dakako uvijek u skladu s postupovnim odredbama i jamstvima propisanim unutarnjim pravom.

57. Budući da se dvojbe suda koji je uputio zahtjev ne odnose na to pitanje, neću iznositi vlastite dvojbe u pogledu pitanja odgovara li zaista oblik koji je upotrijebljen u ugovoru iz studenoga 2011. profilu okvirnog sporazuma u smislu Direktive 2004/18.

58. Moram u svakom slučaju istaknuti da Consiglio di Stato (Državno vijeće), s obzirom na to da ustraje na kvalifikaciji sporazuma kao okvirnog sporazuma, mora odlučiti da li se njegovim posebnostima „sprečav[a], ograničav[a] ili narušav[a] tržišno natjecanje” (članak 32. stavak 2. Direktive 2004/18)¹⁹.

59. Dakle, pretpostavlja se da je sklopljen izvorni okvirni sporazum čiji su aktivni „sudionici” javni naručitelji koji, iako su u njemu navedeni, nisu izravno sudjelovali u njegovu potpisivanju. Tom se okolnošću dovodi u pitanje to dopušta li se člankom 1. stavkom 5. i člankom 32. Direktive 2004/18 sklapanje okvirnog sporazuma ako ga nisu potpisali svi javni naručitelji koji namjeravaju kasnije primjenjivati njegove odredbe.

60. Drugi dio obaju pitanja u biti je jednak, to jest odnosi se na utvrđivanje „količin[e] usluga, čije će pružanje moći zahtijevati javni naručitelji koji nisu potpisnici prilikom njihova sklapanja naknadnih sporazuma koje predviđa sam okvirni sporazum”. Pitanje se sastoji se od dva dijela:

- S jedne strane, raspravlja se o tome dopušta li se Direktivom 2004/18 da se navedena količina uopće ne odredi.
- S druge strane, dvoji se o tome treba li količinu odrediti upućivanjem na „redovne potrebe” javnih naručitelja koji nisu potpisnici.

1. Proširenje ugovora na javnog naručitelja koji nije potpisao okvirni sporazum

61. U skladu s člankom 32. stavkom 2. drugim podstavkom Direktive 2004/18, ugovori na temelju okvirnog sporazuma sklapaju se u skladu s postupcima navedenima u njegovim stavcima 3. i 4. koji se „mogu primjenjivati samo između javnih naručitelja i gospodarskih subjekata koji su izvorno strane okvirnog sporazuma”.

62. S gramatičkog stajališta, moglo bi se tvrditi da se prilog „izvorno”, s obzirom na položaj u rečenici, odnosi samo na gospodarske subjekte, a ne i na javne naručitelje. U prilog tom tumačenju mogao bih iznijeti niz razloga od kojih je možda najrelevantniji njegova kasnija potvrda u odgovarajućoj odredbi Direktive 2014/24²⁰.

63. U svakom slučaju, bez obzira na tumačenje članka 32. stavka 2. drugog podstavka Direktive 2004/18, koji se zasebno uzima u obzir, smatram da su i javni naručitelji koji su *aktivni* sudionici okvirnog sporazuma njegov nužni dio. „Okvirni sporazum” je, u skladu s člankom 1. stavkom 5. Direktive 2004/18, po samoj svojoj prirodi sklopljen „između jednog ili više javnih naručitelja i jednog ili više gospodarskih subjekata”, a njegova je svrha „utvrđivanje uvjeta pod kojima se sklapaju ugovori”.

64. Drugo je pitanje može li se taj uvjet samo primjenjivati na one koji su izravno sudjelovali u potpisivanju okvirnog sporazuma ili i na javnog naručitelja koji je naveden u njemu „bez izravnog sudjelovanja u njegovu potpisivanju”. Prvo prethodno pitanje odnosi se na tu dvojbu.

¹⁹ To je mišljenje AGCM-a, koji smatra da se odredbom 2.5. izvornog ugovora, kao i pristupanjem ASST-a della Valcamonica – Sebino ugovoru, povređuju „načela poštenog tržišnog natjecanja i nepristranosti” i time odstupa od „transparentnog tržišnog natjecanja”.

²⁰ U skladu s člankom 33. stavkom 2. „[u]govori na temelju okvirnog sporazuma dodjeljuju se u skladu s postupcima navedenima u ovom stavku i u stavcima 3. i 4. Navedeni se postupci mogu primijeniti samo između onih javnih naručitelja koji su u pozivu na nadmetanje ili u pozivu na potvrdu interesa jasno imenovani u ovu svrhu i *onih gospodarskih subjekata koji su stranke sklopljenog okvirnog sporazuma*” (bez isticanja u izvorniku).

65. Svojstvo strane okvirnog sporazuma ne mora značiti da su ga osobe koje ostvaruju prava iz njega potpisale, pa čak ni da su izravno sudjelovale u njegovu sklapanju. Kao što ističe Consiglio di Stato (Državno vijeće)²¹, građanskim pravilima o zastupanju i upravljanju poslovima trećih osoba bez ugovora omogućava se pojedincima (u ovom slučaju ASST-u) da sklope sporazum koji je obvezujući za druge kada im oni povjere tu zadaću ili kada ga naknadno odobre.

66. Smatram da kada sud koji je uputio zahtjev navodi da „drugi [...] javni naručitelji [...] izravno ne sudjeluju u potpisivanju okvirnog sporazuma”, on ne upućuje na „potpisivanje” kao radnju koja se sastoji od formalnog potpisivanja pravnog posla, nego na „potpisivanje” kao *sklapanje* sporazuma u čijem nastajanju netko sudjeluje te je stoga njegov *dio*.

67. Međutim, za stjecanje svojstva ugovorne strane nije potrebno potpisati okvirni sporazum, pa čak ni izravno sudjelovati u njegovu sklapanju; dovoljno je da onaj tko želi steći to svojstvo pristane obvezati se na ono što je utvrđeno u tom sporazumu²².

68. Važno je da su javni naručitelji koji nisu javni naručitelj koji je potpisao okvirni sporazum navedeni kao „potencijalni korisnici”²³ već u trenutku sklapanja sporazuma, nakon što su se upoznali s njegovim sadržajem. Ako je prije potpisivanja okvirnog sporazuma donesena zajednička odluka u okviru koje su se javni naručitelji dogovorili da će određenu robu ili usluge zajedno nabavljati, ta prethodna zajednička odluka može poslužiti kao temelj za okvirni sporazum koji je potpisao samo jedan javni naručitelj u ime (ili uz pristanak) svih ostalih.

69. Između okvirnog sporazuma kao takvog i naknadnih ugovora sklopljenih na temelju uvjeta utvrđenih tim sporazumom postoje kontinuitet i međuovisnost. Ti se ugovori ne sklapaju *ex novo* ili bez osnove, nego u skladu s uvjetima utvrđenima u okvirnom sporazumu koji pak nužno moraju biti u skladu sa zahtjevima iz Direktive 2004/18. Pridržavanje tih zahtjeva preduvjet je zakonitosti navedenih ugovora koji su usklađeni s propisima Unije u području javne nabave.

70. Uska povezanost između okvirnih sporazuma i ugovora sklopljenih na temelju njih podrazumijeva da su naručitelji koji sklapaju potonje ugovore oni naručitelji koji su navedeni u okvirnim sporazumima, čak i ako ih oni sami nisu potpisali. Smatram da je to najprimjerenije tumačenje članka 32. stavka 2. drugog postavka Direktive 2004/18.

71. Stoga je u konačnici važno da se u okvirnom sporazumu točno odredi tko su javni naručitelji koji mogu pristupiti ugovorima o javnoj nabavi sklopljenima na temelju okvirnog sporazuma. To određivanje, koje u svakom slučaju mora biti precizno i jasno, ne mora se nalaziti u samom tekstu okvirnog sporazuma, nego se može uključiti u odredbu dokumentacije za nadmetanje, kao što je ona o kojoj je riječ u glavnom postupku.

72. Stoga na to prvo pitanje treba odgovoriti da se članku 1. stavku 5. i članku 32. stavku 2. drugom podstavku Direktive 2004/18 ne protivi okvirni sporazum na temelju kojeg javni naručitelj koji nije izravno sudjelovao u njegovu sklapanju niti ga je potpisao može pristupiti ugovorima koji se temelje na navedenom okvirnom sporazumu ako je taj javni naručitelj naveden u samom okvirnom sporazumu ili u nekom dokumentu priloženom specifikacijama, kako je predviđeno Direktivom 2004/18.

21 Točke 7. i 8. odluke kojom se upućuje zahtjev za prethodno pitanje.

22 Jasno je da taj pristanak nekako mora postati formalan i da je za to u konačnici nužan potpis osobe koja daje pristanak. Međutim, taj potpis ne mora biti potpis na sporazumu u kojem se stječe svojstvo ugovorne strane, nego samo potpis na pravnom aktu kojim se izražava taj pristanak, na koji treba upućivati sam okvirni sporazum u svojem sadržaju.

23 Koristim se izrazom koji je Komisija upotrijebila u točki 37. svojih pisanih očitovanja.

2. Navođenje količine usluga čije će pružanje moći zahtijevati javni naručitelji koji nisu potpisali okvirni sporazum

73. Sud koji je uputio zahtjev želi znati je li u skladu s Direktivom 2004/18 da se u okvirnom sporazumu ne navede „količina usluga” čije će pružanje pri sklapanju naknadnih ugovora koji proizlaze iz okvirnog sporazuma moći zahtijevati javni naručitelji koji nisu potpisali okvirni sporazum.

74. Na temelju članka 1. stavka 5. Direktive 2004/18, među uvjetima pod kojima se sklapaju ugovori tijekom (vremenski ograničenog) trajanja okvirnog sporazuma nalaze se uvjeti „u pogledu cijene i, po potrebi, predviđenih količina”.

75. Prema mojem mišljenju, navođenje izraza „po potrebi” ne čini izraz „predviđenih količina” neobvezujućom odredbom. Naprotiv, radi se o obvezujućoj odredbi, iako je sadržajno uvjetovana stupnjem preciznosti količine koji se može predvidjeti u samom okvirnom sporazumu, s obzirom na prirodu usluga koje su predmet naknadnih ugovora.

76. Kada bi je se tumačilo drukčije, to bi značilo da su prvotni uvjeti okvirnog sporazuma previše neodređeni u pogledu nekih od njegovih najvažnijih elemenata, a to bi imalo dvostruku negativnu posljedicu: s jedne strane, time bi se eventualno zainteresirane gospodarske subjekte odvratilo od sudjelovanja te bi oni zbog neodređenosti predmeta ugovora odustali od sudjelovanja u postupku; s druge strane, postala bi bespredmetna zabrana „mijenja[nja] bitn[ih] uvjet[a] okvirnog sporazuma” pri sklapanju ugovora (članak 32. stavak 2. treći podstavak Direktive 2004/18).

77. U točki 6. podtočki (c) Priloga VII. A Direktivi 2004/18, upućivanjem na njezin članak 36. stavak 1., pojašnjeni su podaci koje treba navesti u pozivima za nadmetanje koji prethode sklapanju okvirnog sporazuma. Konkretno, treba navesti „ukupn[u] procijenjen[u] vrijednost usluga za cijelo vrijeme trajanja okvirnog sporazuma²⁴” i, ako je moguće, vrijednost i učestalost ugovora koji će se sklapati”.

78. Stoga u okvirnom sporazumu treba navesti ukupnu vrijednost svih zatraženih usluga. On nužno mora sadržavati procijenjenu vrijednost naknadnih ugovora na temelju kojih će se pojedinačno i uzastopno uključiti različiti dijelovi od kojih se sastoji ukupna vrijednost zatraženih usluga. Ponavljam, samo je tako moguće poštovati načela transparentnosti i jednakog postupanja prema subjektima zainteresiranim za sudjelovanje u okvirnom sporazumu i ugovorima koji *proizlaze* iz njega. Ako ukupna (procijenjena) količina usluga nije navedena ili ako je osnovica za njihov izračun hipotetska, natjecatelji teško mogu procijeniti isplati li im se sudjelovati u nadmetanju²⁵.

79. Smatram da izraz „ako je moguće” ne znači da se radi o mogućnosti izuzimanja od ispunjavanja te obveze. Ako se ta obveza ne bi ispunila, ne bi bilo moguće zbrajanjem izračunati ukupnu procijenjenu vrijednost usluga za cijelo vrijeme trajanja okvirnog sporazuma. Međutim, navedenim se izrazom dopušta određena fleksibilnost pri utvrđivanju broja ugovora u kojima će se, prema predviđanjima, razdijeliti ukupna vrijednost usluga iz okvirnog sporazuma, odnosno pri predviđanju „učestalosti” ugovora koji će se sklapati, o čemu će ovisiti količina usluga koje će u svakom pojedinom slučaju biti predmet tih ugovora.

²⁴ Trajanje okvirnog sporazuma je dakle jedan od ključnih čimbenika za određivanje ukupne vrijednosti usluga kao bitnog elementa nadmetanja. Stoga, kako bi ispitao je li ta vrijednost navedena u predmetnom slučaju, sud koji je uputio zahtjev treba to uzeti u obzir jer mu to omogućava ocjenu je li poštovan članak 32. stavak 2. četvrti podstavak Direktive 2004/18 odnosno jesu li javni naručitelji valjano obrazložili u samom sporazumu objektivne razloge za produljenje njegova trajanja od četiri godine. Stoga se može tvrditi da su same strane, nakon rasprave o određivanju zahtijevanih količina, neizravno postavile pitanje o trajanju okvirnog sporazuma, bez kojeg nije moguće procijeniti ukupnu vrijednost tih količina.

²⁵ Ta je nesigurnost još veća u okolnostima kao što su one u ovom predmetu s obzirom na to da se odredbom o proširenju okvirnog ugovora ASST-ovima dopušta da, prema vlastitom nahođenju, pristupe ili ne pristupe izvornom ugovoru tijekom njegova trajanja te dopušta da prvotni uspješni ponuditelj odbije naknadni zahtjev za pristupanje koji podnose navedeni ASST-ovi.

80. Consiglio di Stato (Državno vijeće) također pita može li se količina usluga iz naknadnih ugovora izračunati upućivanjem na „redovne potrebe” javnih naručitelja.

81. Prema mojem mišljenju, koje odgovara mišljenju finske vlade i Komisije, ništa ne sprečava primjenu tog upućivanja ako su te potrebe precizno i jasno definirane u samom okvirnom sporazumu ili odgovarajućim specifikacijama. Moraju se sastaviti na način da su dostupni svim eventualno zainteresiranim subjektima.

82. U tom smislu „uobičajene potrebe” mogu biti potrebe koje treba predvidjeti uzimajući u obzir količinu nabave iz prethodnih godina. Suprotno tomu, ta obilježja nemaju potrebe koje se, bez tog povijesnog konteksta, neočekivano pojavljuju tijekom cijelog trajanja okvirnog ugovora. U protivnom, došlo bi do neodređenosti koja nije u skladu s načelima jednakog postupanja, nediskriminacije i transparentnosti iz članka 2. Direktive 2004/18.

83. U skladu s tim načelima, nužni podaci o vrijednosti usluga moraju biti jednako dostupni svim gospodarskim subjektima, ako već i nisu točni, moraju biti barem približni. Usto, ako se vrijednost navedenih usluga procjenjuje u odnosu na potrebe koje je javni naručitelj trebao ranije ispuniti, podatke kojima se utvrđuje (stvarna i točna) vrijednost tih ranijih potreba treba navesti u dokumentaciji priloženoj okvirnom sporazumu, u ažuriranom obliku i uz odgovarajuće ispravke (poput procijenjene vrijednosti). Ponavljam da bi u protivnom „uobičajene potrebe” svim gospodarskim subjektima zapravo bile nepoznate, osim onima koji su bili uspješni ponuditelji u ranijim ugovorima čije su te usluge bile predmet.

84. Slijedom toga, predlažem da se članak 1. stavak 5. i članak 32. Direktive 2004/18 tumače na način da im se ne protivi to da se količina usluga čije pružanje može zahtijevati javni naručitelj koji nije sudjelovao u sklapanju okvirnog sporazuma niti ga je potpisao, ali koji je nedvojbeno njegova strana od samog početka, određuje upućivanjem na njegove uobičajene potrebe pod uvjetom da se one mogu odrediti na temelju jasnih, preciznih i transparentnih podataka o potrebama koje je javni naručitelj trebao ispuniti u prošlosti.

VI. Zaključak

85. U skladu s prethodno navedenim, predlažem Sudu da na pitanje koje je uputio Consiglio di Stato (Državno vijeće, Italija) odgovori na sljedeći način:

„Članak 1. stavak 5. i članak 32. Direktive 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 treba tumačiti na način da:

- im se ne protivi okvirni sporazum na temelju kojeg javni naručitelj koji nije izravno sudjelovao u njegovu sklapanju niti ga je potpisao može biti strana ugovora o javnoj nabavi koji se temelje na tom sporazumu ako je taj javni naručitelj naveden u samom sporazumu ili dokumentu priloženom specifikacijama, kako je predviđeno Direktivom 2004/18.
- im se protivi to da količina usluga čije će pružanje moći zahtijevati dotični javni naručitelj prilikom sklapanja naknadnih ugovora predviđenih u okvirnom sporazumu nije utvrđena ili se ne može nedvojbeno utvrditi u potonjem sporazumu.
- im se ne protivi to da se navedena količina utvrđuje upućivanjem na uobičajene potrebe javnog naručitelja ako su u okvirnom sporazumu navedeni jasni, precizni i transparentni podaci o potrebama koje je taj javni naručitelj trebao ispuniti u prošlosti.”