



Zbiór Orzeczeń

WYROK TRYBUNAŁU (piąta izba)

z dnia 6 czerwca 2019 r.*

Odesłanie prejudycjalne – Procedury udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi – Dyrektywa 2014/24/UE – Artykuł 10 lit. c) i art. 10 lit. d) ppkt (i), (ii) i (v) – Ważność – Zakres stosowania – Wyłączenie usług arbitrażowych i pojednawczych oraz niektórych usług prawnych – Zasady równego traktowania i pomocniczości – Artykuły 49 i 56 TFUE

W sprawie C-264/18

mającej za przedmiot wniosek o wydanie, na podstawie art. 267 TFUE, orzeczenia w trybie prejudycjalnym, złożony przez Grondwettelijk Hof (trybunał konstytucyjny, Belgia) postanowieniem z dnia 29 marca 2018 r., które wpłynęło do Trybunału w dniu 13 kwietnia 2018 r., w postępowaniu:

P.M.,

N.G.d.M.,

P.V.d.S.

przeciwko

Ministerraad,

TRYBUNAŁ (piąta izba),

w składzie: E. Regan (sprawozdawca), prezes izby, C. Lycourgos, E. Juhász, M. Ilešić i I. Jarukaitis, sędziowie,

rzecznik generalny: M. Bobek,

sekretarz: A. Calot Escobar,

uwzględniając pisemny etap postępowania,

rozważywszy uwagi przedstawione:

- w imieniu P.M., P.V.d.S. i N.G.d.M. przez P. Vandego Castelegho, advocaat,
- w imieniu rządu belgijskiego przez J.C. Halleux, P. Cottina, L. Van den Broeck i C. Pochet, działających w charakterze pełnomocników, wspieranych przez D. D’Hooghe’a, C. Mathieu i P. Wytincka, advocaten,
- w imieniu rządu czeskiego przez M. Smolka i J. Vlácilá, działających w charakterze pełnomocników,

* Język postępowania: niderlandzki.

- w imieniu rządu greckiego przez M. Tassopoulou, S. Papaioannou i S. Charitaki, działające w charakterze pełnomocników,
- w imieniu rządu cypryjskiego przez D. Kalli i E. Zachariadou, działające w charakterze pełnomocników,
- w imieniu Parlamentu Europejskiego przez A. Pospíšilovą Padowską i R. van de Westelaken, działających w charakterze pełnomocników,
- w imieniu Rady Unii Europejskiej przez M. Balte i F. Naerta, działających w charakterze pełnomocników,
- w imieniu Komisji Europejskiej przez L. Haasbeek i P. Ondrůška, działających w charakterze pełnomocników,

podjąwszy, po wysłuchaniu rzecznika generalnego, decyzję o rozstrzygnięciu sprawy bez opinii,

wyduje następujący

Wyrok

- 1 Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy ważności art. 10 lit. c) i art. 10 lit. d) ppkt (i), (ii) i (v) dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylającej dyrektywę 2004/18/WE (Dz.U. 2014, L 94, s. 65).
- 2 Wniosek ten został złożony w ramach sporu pomiędzy P.M., N.G.d.M. i P.V.d.S. a Ministerraad (radą ministrów, Belgia) w przedmiocie wykluczenia przez ustawodawstwo belgijskie transponujące przepisy dyrektywy 2014/24 niektórych usług prawnych z procedur udzielania zamówień publicznych.

Ramy prawne

Prawo Unii

- 3 Motywy 1, 4, 24 i 25 dyrektywy 2014/24 stanowią:
 - „(1) Udzielanie zamówień publicznych przez instytucje państw członkowskich lub w imieniu tych instytucji musi być zgodne z zasadami [t]raktatu [FUE], a w szczególności z zasadą swobodnego przepływu towarów, swobody przedsiębiorczości oraz swobody świadczenia usług, a także z zasadami, które się z nich wywodzą, takimi jak: zasada równego traktowania, zasada niedyskryminacji, zasada wzajemnego uznawania, zasada proporcjonalności oraz zasada przejrzystości. W odniesieniu do zamówień publicznych o wartości powyżej określonej kwoty należy jednak ustanowić przepisy koordynujące krajowe procedury udzielania zamówień w celu zagwarantowania, że zasady te mają praktyczne zastosowanie, a zamówienia publiczne są otwarte na konkurencję.
- [...]
- (4) Coraz bardziej zróżnicowane formy działań publicznych spowodowały konieczność bardziej precyzyjnego zdefiniowania pojęcia samych zamówień publicznych; doprecyzowanie to nie powinno jednak rozszerzać zakresu stosowania niniejszej dyrektywy w porównaniu do zakresu dyrektywy 2004/18/WE [Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi

(Dz.U. 2004, L 134, s. 114)]. Unijne przepisy o zamówieniach publicznych nie mają na celu objęcia wszystkich sposobów wydatkowania środków publicznych, lecz tylko takie, które mają na celu nabycie robót budowlanych, dostaw lub usług za wynagrodzeniem w drodze zamówienia publicznego. [...]

[...]

(24) Należy przypomnieć, że usługi arbitrażowe i pojednawcze oraz inne podobne formy alternatywnego rozwiązywania sporów są zwykle świadczone przez podmioty lub osoby fizyczne zatwierdzone lub wybrane w sposób, który nie może być regulowany przepisami dotyczącymi zamówień. Należy doprecyzować, że niniejsza dyrektywa nie powinna mieć zastosowania do zamówień na takie usługi, bez względu na ich nazwę w prawie krajowym.

(25) Niektóre usługi prawne są świadczone przez usługodawców wyznaczonych przez sąd lub trybunał danego państwa członkowskiego, obejmują reprezentowanie klientów w postępowaniu sądowym przez prawników, muszą być świadczone przez notariuszy lub są związane z wykonywaniem czynności urzędowych. Takie usługi prawne są zazwyczaj świadczone przez podmioty lub osoby fizyczne wyznaczone lub wybrane w sposób, który nie może być regulowany przepisami dotyczącymi zamówień; tak może być np. w przypadku wyznaczania prokuratorów w niektórych państwach członkowskich. Usługi takie powinny zatem być wyłączone z zakresu stosowania niniejszej dyrektywy”.

4 Artykuł 10 tej dyrektywy, zatytułowany „Wyłączenia szczególne dotyczące zamówień na usługi”, stanowi w lit. c) i d):

„Niniejsza dyrektywa nie ma zastosowania do zamówień publicznych na usługi w zakresie:

[...]

c) usług arbitrażowych i pojednawczych;

d) dowolnej z następujących usług prawnych:

(i) zastępstwa prawnego klienta, wykonywanego przez prawnika w rozumieniu art. 1 dyrektywy Rady 77/249/EWG [z dnia 22 marca 1977 r. mającej na celu ułatwienie skutecznego korzystania przez prawników ze swobody świadczenia usług (Dz.U. 1977, L 78, s. 17)] w:

– postępowaniu arbitrażowym lub pojednawczym toczącym się w państwie członkowskim, państwie trzecim lub przed międzynarodową instancją arbitrażową lub pojednawczą, lub

– postępowaniu sądowym toczącym się przed sądami, trybunałami lub przed organami publicznymi państwa członkowskiego lub państwa trzeciego lub przed międzynarodowymi sądami, trybunałami lub instytucjami;

(ii) porad prawnych udzielanych w ramach przygotowywania dowolnego z postępowań, o których mowa w ppkt (i) niniejszej litery, lub w przypadku gdy istnieją konkretne przesłanki i duże prawdopodobieństwo, że sprawa, której dotyczą porady, stanie się przedmiotem takich postępowań, pod warunkiem że porad tych udziela prawnik w rozumieniu art. 1 dyrektywy [77/249];

[...]

(v) pozostałych usług prawnych, które w danym państwie członkowskim są powiązane, nawet sporadycznie, ze sprawowaniem władzy publicznej”.

Prawo belgijskie

- 5 Na mocy loi relative aux marchés publics (ustawy o zamówieniach publicznych) z dnia 17 czerwca 2016 r. (*Moniteur belge* z dnia 14 lipca 2016 r., s. 44219) ustawodawca belgijski znowelizował przepisy dotyczące udzielania zamówień i dostosował ustawodawstwo belgijskie do dyrektywy 2014/24. Artykuł 28 tej ustawy stanowi, co następuje:

„§ 1. Z zastrzeżeniem § 2 nie są objęte zakresem stosowania niniejszej ustawy zamówienia publiczne na usługi w zakresie:

[...]

3) usług arbitrażowych i pojednawczych;

4) dowolnej z następujących usług prawnych:

a) zastępstwa prawnego klienta, wykonywanego przez prawnika w rozumieniu art. 1 dyrektywy [77/249], a to w zakresie:

- (i) postępowania arbitrażowego lub pojednawczego toczącego się w państwie członkowskim, państwie trzecim lub przed międzynarodową instancją arbitrażową lub pojednawczą, lub
- (ii) postępowania sądowego toczącego się przed sądami, trybunałami lub przed organami publicznymi państwa członkowskiego lub państwa trzeciego lub przed międzynarodowymi sądami, trybunałami lub instytucjami;

b) porad prawnych udzielanych w ramach przygotowywania dowolnego z postępowań, o których mowa w lit. a) niniejszego punktu, lub w przypadku gdy istnieją konkretne przesłanki i duże prawdopodobieństwo, że sprawa, której dotyczą porady, stanie się przedmiotem takich postępowań, pod warunkiem że porad tych udziela prawnik w rozumieniu art. 1 dyrektywy [77/249];

[...]

e) pozostałych usług prawnych, które w Królestwie Belgii są powiązane, nawet sporadycznie, ze sprawowaniem władzy publicznej;

[...]

§ 2. Król, w określonych przez siebie przypadkach, może ustanowić szczególne przepisy dotyczące zamówień publicznych, którym mogą podlegać zamówienia określone w § 1 pkt 4 lit. a) i b)”.

Postępowanie główne i pytanie prejudycjalne

- 6 W dniu 16 stycznia 2017 r. P.M., N.G.d.M. i P.V.d.S., skarżący w postępowaniu głównym, będący adwokatami i osobami posiadającymi wykształcenie prawnicze wnieśli do sądu odsyłającego, Grondwettelijk Hof (trybunału konstytucyjnego, Belgia), skargę o stwierdzenie nieważności przepisów ustawy o zamówieniach publicznych, które wykluczają niektóre usługi prawne, jak również niektóre usługi arbitrażowe i pojednawcze z zakresu stosowania tej ustawy.
- 7 Skarżący w postępowaniu głównym podnoszą, że przepisy te, wyłączając wymienione w nich usługi z zakresu stosowania zasad, przewidzianych tą ustawą, dotyczących udzielania zamówień publicznych, prowadzą do nieuzasadnionego odmiennego traktowania.

- 8 Sąd odsyłający uważa zatem, że powstaje pytanie, czy wykluczenie tych usług z postępowań przetargowych narusza założone przez prawodawcę Unii przy przyjmowaniu dyrektywy 2014/24 cele odnoszące się do pełnej konkurencji, swobody świadczenia usług i swobody przedsiębiorczości oraz czy zasady pomocniczości i równego traktowania nie powinny być prowadzić do harmonizacji przepisów prawa Unii również w odniesieniu do tych usług.
- 9 Zdaniem tego sądu w celu dokonania oceny zgodności z konstytucją przepisów krajowych, o których stwierdzenie nieważności wniesiono, konieczne jest zbadanie, czy art. 10 lit. c) i art. 10 lit. d) ppkt (i), (ii) i (v) tej dyrektywy jest zgodny z zasadami równego traktowania i pomocniczości, a także z art. 49 i 56 TFUE.
- 10 W tych okolicznościach Grondwettelijk Hof (trybunał konstytucyjny) postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującym pytaniem prejudycjalnym:
- „Czy art. 10 [lit. c) i lit. d) ppkt (i), (ii) i (v)] dyrektywy [2014/24] jest zgodny z zasadą równego traktowania, ewentualnie w związku z zasadą pomocniczości oraz art. 49 i 56 [TFUE], jako że wymienione w tym przepisie usługi zostały wyłączone z zakresu zastosowania zasad udzielania zamówień publicznych określonych w tej dyrektywie, które gwarantują jednak pełną konkurencyjność i swobodny przepływ przy udzielaniu zamówień publicznych na usługi?”.

W przedmiocie dopuszczalności wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym

- 11 Rządy czeski i cypryjski kwestionują dopuszczalność pytania prejudycjalnego i, w rezultacie, wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym.
- 12 Rząd czeski twierdzi, że pytanie to nie ma żadnego związku ze stanem faktycznym lub przedmiotem sporu w postępowaniu głównym, który dotyczy kwestii, czy konstytucja belgijska sprzeciwia się temu, by prawo krajowe wykluczało z zakresu stosowania przepisów krajowych w dziedzinie udzielania zamówień publicznych niektóre usługi prawne, wyłączone również z zakresu stosowania dyrektywy 2014/24. Prawo Unii nie nakłada jednak na państwo członkowskie obowiązku objęcia danych usług zakresem stosowania krajowych przepisów dokonujących transpozycji. Kwestię tę należy zatem oceniać wyłącznie w świetle konstytucji belgijskiej.
- 13 Rząd cypryjski podnosi natomiast, że postawione pytanie dotyczy zgodności art. 10 lit. c) i art. 10 lit. d) pkt (i), (ii) i (v) tej dyrektywy z art. 49 i 56 TFUE. Tymczasem każdy środek krajowy będący przedmiotem wyczerpującej harmonizacji na szczeblu Unii powinien być oceniany w świetle tych przepisów harmonizujących, a nie postanowień prawa pierwotnego.
- 14 W tym względzie należy przypomnieć, że jeżeli przed sądem krajowym została podniesiona kwestia ważności aktu przyjętego przez instytucje Unii, do tego sądu należy ocena, czy rozstrzygnięcie tej kwestii jest niezbędne dla wydania orzeczenia i czy w konsekwencji należy zwrócić się do Trybunału o orzeczenie w tym zakresie. W konsekwencji, w sytuacji gdy pytania zadane przez sąd krajowy dotyczą ważności przepisu prawa Unii, Trybunał jest co do zasady zobowiązany do wydania orzeczenia [wyroki: z dnia 11 listopada 1997 r., Eurotunnel i in., C-408/95, EU:C:1997:532, pkt 19; z dnia 10 grudnia 2002 r., British American Tobacco (Investments) i Imperial Tobacco, C-491/01, EU:C:2002:741, pkt 34; a także z dnia 28 marca 2017 r., Rosneft, C-72/15, EU:C:2017:236, pkt 49].
- 15 Trybunał może odmówić wydania orzeczenia w przedmiocie pytania prejudycjalnego zadanego przez sąd krajowy, w rozumieniu art. 267 TFUE, w szczególności tylko w razie niespełnienia wymogów dotyczących treści wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym uregulowanych w art. 94 regulaminu postępowania przed Trybunałem lub też gdy jest oczywiste, że wykładnia lub ocena

ważności normy prawa Unii, o którą wnioskuje sąd krajowy, nie mają żadnego związku z okolicznościami lub przedmiotem sporu w postępowaniu głównym lub gdy problem jest natury hipotetycznej (wyrok z dnia 28 marca 2017 r., Rosneft, C-72/15, EU:C:2017:236, pkt 50).

- 16 W niniejszym przypadku z postanowienia odsyłającego wynika, że przepisy krajowe będące przedmiotem postępowania głównego, o których stwierdzenie nieważności wniesiono do sądu odsyłającego, dotyczą ustawy transponującej do prawa belgijskiego dyrektywę 2014/24, a w szczególności wyłączenia niektórych usług prawnych z zakresu jej stosowania.
- 17 W tych okolicznościach, wbrew twierdzeniom rządów czeskiego i cypryjskiego, kwestia ważności art. 10 lit. c) i art. 10 lit. d) ppkt (i), (ii) i (v) dyrektywy 2014/24 nie jest pozbawiona znaczenia dla rozstrzygnięcia sporu w postępowaniu głównym. Gdyby bowiem wyłączenie przewidziane w tych przepisach zostało uznane za nieważne, przepisy, o stwierdzenie nieważności których wniesiono do sądu odsyłającego, powinny zostać uznać za sprzeczne z prawem Unii.
- 18 Z powyższych rozważań wynika zatem, że przedstawione pytanie jest dopuszczalne, a tym samym dopuszczalny jest wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym.

W przedmiocie pytania prejudycjalnego

- 19 Poprzez pytanie prejudycjalne sąd odsyłający zwraca się w istocie do Trybunału o zajęcie stanowiska w przedmiocie ważności art. 10 lit. c) i art. 10 lit. d) ppkt (i), (ii) i (v) dyrektywy 2014/24 w świetle zasad równego traktowania i pomocniczości, a także art. 49 i 56 TFUE.
- 20 Co się tyczy, po pierwsze, zasady pomocniczości i poszanowania art. 49 i 56 TFUE, należy przypomnieć, po pierwsze, że ustanowiona w art. 5 ust. 3 TUE zasada pomocniczości przewiduje, iż w dziedzinach, które nie należą do jej wyłącznej kompetencji, Unia podejmuje działania tylko wówczas i w zakresie, w jakim cele proponowanych działań nie mogą być osiągnięte w sposób wystarczający przez państwa członkowskie, natomiast z uwagi na rozmiar lub skutki proponowanych działań możliwe jest lepsze ich osiągnięcie na poziomie Unii (zob. podobnie wyrok z dnia 4 maja 2016 r., Philip Morris Brands i in., C-547/14, EU:C:2016:325, pkt 215 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 21 Z faktu, że prawodawca Unii wyłączył z zakresu stosowania dyrektywy 2014/24 usługi, o których mowa w art. 10 lit. c) i lit. d) ppkt (i), (ii) i (v), wynika niezbicie, że prawodawca ten uznał w ten sposób, iż do ustawodawcy krajowego należy ustalenie, czy usługi te powinny podlegać zasadom udzielania zamówień publicznych.
- 22 Nie można zatem twierdzić, że przepisy te zostały przyjęte z naruszeniem zasady pomocniczości.
- 23 Po wtóre, co się tyczy przestrzegania art. 49 i 56 TFUE, motyw 1 dyrektywy 2014/24 stanowi, że udzielanie zamówień publicznych przez władze państw członkowskich lub w ich imieniu musi być zgodne z zasadami traktatu FUE, w szczególności z postanowieniami dotyczącymi swobody przedsiębiorczości i swobody świadczenia usług.
- 24 Należy przypomnieć, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem koordynacja na szczeblu Unii procedur udzielania zamówień publicznych ma na celu zniesienie przeszkód w swobodnym przepływie usług i towarów, które te procedury mogą wprowadzać, a zatem ochronę interesów podmiotów gospodarczych mających siedzibę w jednym państwie członkowskim, pragnących oferować towary lub usługi instytucjom zamawiającym z siedzibą w innym państwie członkowskim (zob. podobnie wyrok z dnia 13 listopada 2007 r., Komisja/Irlandia, C-507/03, EU:C:2007:676, pkt 27 i przytoczone tam orzecznictwo).

- 25 Nie oznacza to jednak, że wyłączając usługi, o których mowa w art. 10 lit. c) i w art. 10 lit. d) ppkt (i), (ii) i (v) dyrektywy 2014/24, z jej zakresu stosowania i w związku z tym nie zmuszając państw członkowskich do poddawania tych usług zasadom udzielania zamówień publicznych, dyrektywa ta narusza swobody gwarantowane przez traktaty.
- 26 Co się tyczy, po drugie, zakresu uznania prawodawcy Unii i ogólnej zasady równego traktowania, to zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału, Trybunał potwierdził szeroki zakres uznania przysługujący prawodawcy Unii w ramach wykonywania przyznanych mu kompetencji w dziedzinach zakładających konieczność podejmowania przez niego decyzji natury politycznej, gospodarczej i społecznej oraz wymagających od niego dokonywania kompleksowych ocen (wyroki: z dnia 16 grudnia 2008 r., *Arcelor Atlantique et Lorraine i in.*, C-127/07, EU:C:2008:728, pkt 57; a także z dnia 30 stycznia 2019 r., *Planta Tabak*, C-220/17, EU:C:2019:76, pkt 44). Tylko oczywiście nieodpowiedni charakter przepisu wydanego w tej dziedzinie w stosunku do zamierzonego przez właściwe instytucje celu może powodować nieważność tego przepisu (wyrok z dnia 14 grudnia 2004 r., *Swedish Match*, C-210/03, EU:C:2004:802, pkt 48).
- 27 Niemniej jednak nawet dysponując taką władzą prawodawca Unii jest zobowiązany oprzeć swój wybór na kryteriach obiektywnych i dostosowanych do celu, jaki realizują sporne przepisy (wyrok z dnia 16 grudnia 2008 r., *Arcelor Atlantique et Lorraine i in.*, C-127/07, EU:C:2008:728, pkt 58).
- 28 Ponadto, zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału, zasada równego traktowania jako ogólna zasada prawa Unii wymaga, aby podobne sytuacje nie były traktowane w odmienny sposób, a odmiennie sytuacje nie były traktowane jednakowo, chyba że takie traktowanie jest obiektywnie uzasadnione (wyrok z dnia 16 grudnia 2008 r., *Arcelor Atlantic et Lorraine i in.*, C-127/07, EU:C:2008:728, pkt 23 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 29 Porównywalność odmiennych sytuacji należy oceniać w świetle ogółu cechujących je elementów. Elementy te winny być między innymi ustalone i ocenione w świetle przedmiotu i celu aktu Unii, który wprowadza sporne rozróżnienie. Ponadto należy uwzględnić zasady i cele dziedziny prawa, do której należy sporny akt (wyroki: z dnia 12 maja 2011 r., *Luksemburg/Parlament i Rada*, C-176/09, EU:C:2011:290, pkt 32; a także z dnia 30 stycznia 2019 r., *Planta Tabak*, C-220/17, EU:C:2019:76, pkt 37).
- 30 To w świetle tych zasad należy zbadać ważność art. 10 lit. c) i art. 10 lit. d) ppkt (i), (ii) oraz (v) dyrektywy 2014/24 w odniesieniu do zasady równego traktowania.
- 31 Co się tyczy, po pierwsze, usług arbitrażowych i pojednawczych, o których mowa w art. 10 lit. c) dyrektywy 2014/24, jej motyw 24 stanowi, że podmioty lub osoby świadczące usługi arbitrażowe i pojednawcze oraz inne podobne formy alternatywnego rozwiązywania sporów są wybierane w sposób, który nie może być regulowany przepisami dotyczącymi zamówień publicznych.
- 32 Arbitrzy i rozjemcy muszą być bowiem w każdym przypadku zaakceptowani przez wszystkie strony sporu i są wyznaczani w drodze obopólnego porozumienia stron. Podmiot publiczny, który wszcząłby postępowanie w sprawie udzielenia zamówienia publicznego na usługi arbitrażowe lub pojednawcze, nie mógłby zatem narzucić drugiej stronie wybranego wykonawcy tego zamówienia jako wspólnego arbitra lub rozjemcy.
- 33 Zważywszy na ich obiektywne cechy, usługi arbitrażowe i pojednawcze, o których mowa w art. 10 lit. c), nie są zatem porównywalne z innymi usługami objętymi zakresem stosowania dyrektywy 2014/24. Wynika stąd, że prawodawca Unii, bez naruszenia zasady równego traktowania, w ramach przysługującego mu zakresu uznania mógł wyłączyć usługi, o których mowa w art. 10 lit. c) dyrektywy 2014/24 z jej zakresu stosowania.

- 34 W drugiej kolejności, co się tyczy usług świadczonych przez prawników, o których mowa w art. 10 lit. d) ppkt (i) i (ii) dyrektywy 2014/24, z jej motywu 25 wynika, że prawodawca Unii wziął pod uwagę okoliczność, iż takie usługi prawne są zazwyczaj świadczone przez podmioty lub osoby fizyczne, wyznaczone lub wybrane w sposób, który nie podlega zasadom udzielania zamówień publicznych w niektórych państwach członkowskich, w związku z czym należało wyłączyć te usługi prawne z zakresu stosowania tejże dyrektywy.
- 35 W tym względzie należy zauważyć, że art. 10 lit. d) ppkt (i) i (ii) dyrektywy 2014/24 nie wyklucza wszystkich usług, które mogą być świadczone przez prawnika na rzecz instytucji zamawiającej z zakresu stosowania tej dyrektywy, lecz wyłącznie zastępstwo prawne klienta w postępowaniu przed międzynarodową instancją arbitrażową lub pojednawczą, przed sądami, trybunałami lub organami publicznymi państwa członkowskiego lub państwa trzeciego, oraz przed międzynarodowymi sądami, trybunałami lub instytucjami, a także porady prawne udzielane w ramach przygotowywania do takich postępowań lub na wypadek wszczęcia takiego postępowania. Takie usługi mogą być świadczone przez prawnika jedynie w ramach relacji intuitu personae między prawnikiem a jego klientem, charakteryzującej się najściślejszą poufnością.
- 36 Tymczasem, po pierwsze, taka relacja intuitu personae pomiędzy prawnikiem a jego klientem, cechująca się swobodą wyboru obrońcy i więzią zaufania łączącą klienta z reprezentującym go prawnikiem, utrudnia obiektywny opis oczekiwanej jakości świadczonych usług.
- 37 Po drugie, poufność relacji między prawnikiem a jego klientem, której celem jest – w szczególności w okolicznościach opisanych w pkt 35 niniejszego wyroku – zarówno zachowanie pełnego prawa do obrony przysługującego podmiotom prawa, jak i zapewnienie każdemu podmiotowi prawa możliwości swobodnego zwrócenia się o pomoc do swojego adwokata (zob. podobnie wyrok z dnia 18 maja 1982 r., AM & S Europe/Komisja, 155/79, EU:C:1982:157, pkt 18), może być zagrożona przez ciążący na instytucji zamawiającej obowiązek dokładnego określenia warunków udzielenia takiego zamówienia, jak również wymóg publicznego ogłoszenia, któremu podlegają takie warunki.
- 38 Z powyższego wynika, że z uwagi na ich obiektywne cechy usługi, o których mowa w art. 10 lit. d) ppkt (i) i (ii) dyrektywy 2014/24, nie są porównywalne z innymi usługami objętymi zakresem stosowania tej dyrektywy. Z uwagi na tę obiektywną różnicę prawodawca Unii, również bez naruszenia zasady równego traktowania, w ramach przysługującego mu zakresu uznania mógł wyłączyć rzeczne usługi z zakresu stosowania tej dyrektywy.
- 39 W trzeciej kolejności, jeśli chodzi o usługi prawne powiązane, nawet sporadycznie, ze sprawowaniem władzy publicznej, o których mowa w art. 10 lit. d) ppkt (v) dyrektywy 2014/24, działalność ta, a tym samym usługi te są wyłączone, zgodnie z art. 51 TFUE, z zakresu stosowania postanowień tego traktatu dotyczących swobody przedsiębiorczości oraz postanowień dotyczących swobodnego świadczenia usług zgodnie z art. 62 TFUE. Takie usługi różnią się od usług objętych zakresem zastosowania tej dyrektywy, ponieważ wiążą się one w sposób bezpośredni lub pośredni z wykonywaniem władzy publicznej i sprawowaniem funkcji, których celem jest ochrona ogólnych interesów państwa lub innych podmiotów publicznych.
- 40 Wynika stąd, że z uwagi na sam ich charakter usługi prawne powiązane, nawet sporadycznie, ze sprawowaniem władzy publicznej nie są porównywalne z uwagi na ich obiektywne cechy z innymi usługami objętymi zakresem stosowania dyrektywy 2014/24. Z uwagi na tę obiektywną różnicę prawodawca Unii, również bez naruszenia zasady równego traktowania, w ramach przysługującego mu zakresu uznania mógł je wyłączyć z zakresu stosowania dyrektywy 2014/24.
- 41 W rezultacie badanie art. 10 lit. c) i art. 10 lit. d) ppkt (i), (ii) i (v) dyrektywy 2014/24 nie wykazało, by istniała jakakolwiek podstawa mogąca podważyć ważność tego przepisu w świetle zasad równego traktowania i pomocniczości, a także art. 49 i 56 TFUE.

- 42 W świetle powyższych rozważań na przedłożone pytanie należy odpowiedzieć, że analiza tego pytania nie wykazała, by istniała jakakolwiek podstawa mogąca podważyć ważność art. 10 lit. c) i art. 10 lit. d) ppkt (i), (ii) i (v) dyrektywy 2014/24 w świetle zasad równego traktowania i pomocniczości, a także art. 49 i 56 TFUE.

W przedmiocie kosztów

- 43 Dla stron w postępowaniu głównym niniejsze postępowanie ma charakter incydentalny, dotyczy bowiem kwestii podniesionej przed sądem odsyłającym, do niego zatem należy rozstrzygnięcie o kosztach. Koszty poniesione w związku z przedstawieniem uwag Trybunałowi, inne niż koszty stron w postępowaniu głównym, nie podlegają zwrotowi.

Z powyższych względów Trybunał (piąta izba) orzeka, co następuje:

Analiza pytania nie wykazała, by istniała jakakolwiek podstawa mogąca podważyć ważność art. 10 lit. c) i art. 10 lit. d) ppkt (i), (ii) i (v) dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylającej dyrektywę 2004/18/WE w świetle zasad równego traktowania i pomocniczości, a także art. 49 i 56 TFUE.

Podpisy