

SODBA SODIŠČA (drugi senat)
z dne 24. novembra 2005*

V zadevi C-331/04,

katere predmet je predlog za sprejetje predhodne odločbe na podlagi člena 234 ES, ki ga je vložilo Consiglio di Stato (Italija) z odločbo z dne 6. aprila 2004, ki je prispela na Sodišče 29. julija 2004, v postopku

ATI EAC Srl e Viaggi di Maio Snc,

EAC Srl,

Viaggi di Maio Snc

proti

ACTV Venezia SpA,

Provincia di Venezia,

Comune di Venezia,

* Jezik postopka: italijanščina.

ob udeležbi

ATI La Linea SpA-CSSA,

SODIŠČE (drugi senat),

v sestavi C. W. A. Timmermans, predsednik senata, C. Gulmann (poročevalec),
R. Schintgen, G. Arestis in J. Klučka, sodniki,

generalni pravobranilec: D. Ruiz-Jarabo Colomer,
sodna tajnica: M. Ferreira, glavna administratorica,

na podlagi pisnega postopka in obravnave z dne 7. julija 2005,

ob upoštevanju stališč, ki so jih predložili:

- za ATI EAC Srl e Viaggi di Maio Snc, EAC Srl in Viaggi di Maio Snc L. Visone, odvetnik,
- za ACTV Venezia SpA A. Bianchini in E. Romanelli, odvetnika,

- za ATI La Linea SpA-CSSA P. Zanardi in G. Fiore, odvetnika,
- za nizozemsko vlado H. G. Sevenster in C. M. Wissels ter D. J. M. de Grave, zastopniki,
- za avstrijsko vlado M. Fruhmann, zastopnik,
- za Komisijo Evropskih skupnosti D. Recchia in X. Lewis, zastopnika,

po predstavitvi sklepnih predlogov generalnega pravobranilca na obravnavi 8. septembra 2005

izreka naslednjo

Sodbo

- ¹ Predlog za sprejetje predhodne odločbe se nanaša na razlago člena 36 Direktive Sveta 92/50/EGS z dne 18. junija 1992 o usklajevanju postopkov za oddajo javnih naročil storitev (UL L 209, str. 1) in člena 34 Direktive Sveta 93/38/EGS z dne 14. junija 1993 o usklajevanju postopkov naročanja naročnikov v vodnem, energetske, transportnem in telekomunikacijskem sektorju (UL L 199, str. 84).

- 2 Ta predlog je bil vložen v okviru spora med ATI EAC Srl e Viaggi di Maio Snc in tema družbama ter ACTV Venezia SpA (v nadaljevanju: ACTV), Provincia di Venezia in Comune di Venezia v zvezi z oddajo naročila za javne storitve prevoza oseb.

Pravni okvir

- 3 Člen 36 Direktive 92/50 z naslovom „Merila za oddajo naročil“ določa:

„1. [...] merila, na podlagi katerih naročnik odda naročilo, [so] lahko:

- a) če je oddano za ekonomsko najugodnejšo ponudbo, različna merila v zvezi z naročilom: na primer kakovost, tehnična ustreznost, estetske ali funkcionalne značilnosti, tehnična pomoč in storitev po prodaji, datum dostave, rok dostave ali izvedbe, cena, ali

- b) [...]

2. Če bo naročilo oddano gospodarsko najugodnejšemu ponudniku, navedejo naročniki v razpisni dokumentaciji ali v obvestilu o naročilu merila za oddajo, ki jih nameravajo uporabiti, po možnosti v zaporedju od bolj pomembnega k manj pomembnemu.“

4 Člen 34 Direktive 93/38 določa:

„1. [...] naročniki javne ponudbe oddajajo na podlagi naslednjih meril:

a) ekonomsko najugodnejša ponudba, vključno z različnimi merili, ki so odvisna od zadevnega naročila, na primer: datum dobave in zaključka gradenj, tekoči stroški, stroškovna učinkovitost, kakovost, estetske in funkcionalne lastnosti, tehnične prednosti, poprodajne storitve in tehnična pomoč, obveznosti v zvezi z rezervnimi deli, zanesljivost dobav in cena; ali

b) [...]

2. V primeru, navedenem v odstavku 1(a), morajo naročniki v razpisni dokumentaciji ali objavi javnega naročila navesti vsa merila, ki jih nameravajo uporabiti pri oddaji, in to po vrstnem redu od najpomembnejšega do najmanj pomembnega, kjer je to mogoče.“

Spor o glavni stvari in vprašanja za predhodno odločanje

5 ACTV je 6. aprila 2002 v *Uradnem listu Evropskih skupnosti* objavilo obvestilo o javnem naročilu za prevoz oseb, ki vsebuje tri sklope. Spor o glavni stvari zadeva

sklop št. 1, ki se nanaša na mestni promet mesta Mestre za obdobje od 16. junija 2002 do 31. decembra 2003.

- 6 V tem obvestilu o naročilu je bilo pod naslovom „Merila za oddajo“ navedeno, da se je ACTV odločilo, da bo naročilo oddalo ponudniku, ki bo oddal ekonomsko najugodnejšo ponudbo.

- 7 Tožeče stranke v glavni stvari so se prijavile za sodelovanje v postopku oddaje. Z dopisom z dne 7. maja 2002 jih je ACTV povabilo k oddaji ponudbe za sklop št. 1. Pogoji za sodelovanje („disciplinare di gara“, v nadaljevanju: razpisna dokumentacija), ki so bili priloženi k temu povabilu, so določali štiri spodaj navedena merila, na podlagi katerih je morala biti opredeljena ekonomsko najugodnejša ponudba:

„1. Cena na kilometer za storitve iz prilog A, B in C k razpisni dokumentaciji:

— do 60 točk, ki se dodelijo na podlagi formule [...]

2. Cena na kilometer za storitve, ki dopolnjujejo storitve iz prilog A, B in C k razpisni dokumentaciji:

— do 10 točk, ki se dodelijo na podlagi formule [...]

3. Način organizacije in oporne strukture za izvajanje storitve, kot so razvidni iz dokumenta iz točke 3.10, št. 6, te razpisne dokumentacije:

— do 25 točk, ki jih ACTV dodeli po prostem preudarku.

4. Dokaz o pridobljenem certifikatu kakovosti [...]: 5 točk.“

⁸ Glede tretjega od teh štirih meril za oddajo javnega naročila je razpisna dokumentacija v točki 3.10, št. 6, določala, da mora ponudba vsebovati opisno poročilo o organizaciji in logističnih in opornih strukturah, ki naj bi se ob oddaji javnega naročila uporabljali za upravljanje storitev, ki bodo predmet pogodbe; to poročilo je moralo obvezno vsebovati najmanj te navedbe:

— „zbirni prostori in/ali parkirišča avtobusov, s katerimi podjetje razpolaga ali so v njegovi lasti na ozemlju Provincia di Venezia [...];

— način nadzora zagotovljene storitve in število oseb, ki opravljajo te nadzore;

— število voznikov avtobusov in vrsta njihovega vozniškega dovoljenja;

— število zgradb (poleg zbirnih prostorov), s katerimi podjetje razpolaga ali so v njegovi lasti na ozemlju Provincia di Venezia [...];

— število oseb, zaposlenih v organizaciji izmenjavanja voznikov“.

9 Komisija za oddajo javnega naročila je 29. maja 2002, torej po izteku roka za oddajo ponudb in pred odpiranjem kuvert, ko je že imela seznam z imeni treh podjetij, ki so oddala ponudbe za sklop, ki je sporen v postopku v glavni stvari, v svojem zapisniku št. 1, ponederirala 25 točk, ki bi lahko bile dodeljene za navedeno tretje merilo tako, da jih je porazdelila med pet podmeril, ki so ustrezala vsaki od navedb, ki bi jih morale vsebovati poročilo, vsebovano v ponudbah, ki so jih oddali ponudniki. Število točk, ki se je lahko dodelilo za vsako od teh podmeril, je bilo porazdeljeno tako: 8, 7 in 6 točk za, po vrsti, prvo, drugo in tretje podmerilo in po 2 točki za četrto in peto podmerilo.

10 Komisija za oddajo javnega naročila je 30. maja 2002, potem ko je izključila eno od treh oddanih ponudb, presodila ponudbe tožečih strank v glavni stvari in ATI La Linea SpA-CSSA (v nadaljevanju: združenje La Linea). Javno naročilo je bilo oddano zadnje navedenemu, ki je zbralo 86,53 točke, medtem ko so tožeče stranke v postopku v glavni stvari zbrale 83,50 točke.

11 Po mnenju tožečih strank je bilo združenju La Linea javno naročilo lahko oddano samo s porazdelitvijo *a posteriori* števila točk, ki bi lahko bile dodeljene iz naslova tretjega merila, zato so ukrepe in sklepe komisije za oddajo javnega naročila

izpodbijale pred Tribunale Amministrativo Regionale, pri čemer so kot tožbeni razlog med drugim navedle kršitev člena 36(2) Direktive 92/50.

- 12 Tribunale Amministrativo Regionale je to tožbo zavrnilo, pri čemer je zlasti ugotovilo, da so bila merila za oddajo in elementi, ki jih je treba upoštevati za oddajo javnega naročila, ki je sporno v postopku v glavni stvari, navedeni v razpisni dokumentaciji.
- 13 Tožeče stranke v postopku v glavni stvari so zoper to sodbo vložile pritožbo pri Consiglio di Stato, ki je prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ta vprašanja:

„1. Ali se te določbe [člen 36 Direktive 92/50 in člen 34 Direktive 93/38] lahko razlaga dinamično, tako da omogočajo, da naročnik ob oddaji javnega naročila po metodi ekonomsko najugodnejše ponudbe v obvestilu o naročilu ali v razpisni dokumentaciji določi merila na splošno, tako da komisiji za oddajo javnega naročila prepusti morebitno podrobnejšo določitev in/ali dopolnitev, če je to potrebno, vedno pod pogojem, da se taka podrobnejša določitev in/ali dopolnitev opravi pred odpiranjem kuvert in da ta ne vsebuje novih elementov glede na merila, ki so bila predhodno določena v obvestilu o naročilu, ali pa je nasprotno to določbo treba razlagati kot strogo, tako da naročnika obvezuje, da merila za oddajo analitično določi v obvestilu o naročilu ali v razpisni dokumentaciji in v vsakem primeru pred priznanjem sposobnosti ali povabilom, ter izključuje kakršen koli poseg komisije za oddajo javnega naročila, s katerim bi ta podrobneje določila in/ali dopolnila prej omenjena merila ali pa določila podrubrike ali dodatne delitve pri presojanju, saj mora biti vsaka navedba meril za oddajo zaradi jasnosti vsebovana v obvestilu o naročilu ali v razpisni dokumentaciji?

Končno, ali je v skladu s pravom Skupnosti stališče, ki ga tradicionalno zastopa sodna praksa Consiglio di Stato, ki se nagiba k temu, da bi bilo komisiji za oddajo javnega naročila pred odpiranjem kuvert s ponudbami dovoljeno poseganje v obliki dopolnitve meril?

2. Ali v okviru dinamične razlage takega predpisa, ki jo utemeljuje izraz ‚kjer je to mogoče‘, naročnik lahko sprejme razpisno dokumentacijo, ki za enega od meril za oddajo (v konkretnem primeru način organizacije in podpore) določa podelitev točk po prostem preudarku naročnika, in sicer za cel niz meril, za katera obvestilo o naročilu ne določa načina ocenjevanja in zaradi tega ni določeno, ali pa zadevni predpis v vsakem primeru zahteva popolno natančnost pri oblikovanju meril, kar torej ni v skladu z dejstvom, da način presojanja teh meril ni določen v obvestilu o naročilu, in ali se v primeru veljavnosti omenjenega predpisa zaradi domnevne dinamičnosti pravila ter odsotnosti zahteve po presojanju vseh elementov, takrat ko obvestilo o naročilu komisiji za oddajo javnega naročila posebej ne podeljuje teh pooblastil, lahko dovoli njen poseg v smislu podrobnejšega določanja – dopolnjevanja meril (preprosto tako, da se podeli samostojen pomen in določeno pomembnost vsakemu posameznemu elementu, za katerega je obvestilo o naročilu določalo pavšalno dodelitev do petindvajsetih točk), ali pa je nasprotno določbe razpisne dokumentacije treba uporabljati dobesedno, tako da se točke podeli na podlagi celostne presoje različnih in zapletenih elementov, ki jih upošteva *lex specialis*?

3. V vsakem primeru, ali je, ob upoštevanju te določbe in neodvisno od besedila obvestila o naročilu, na komisijo za oddajo javnega naročila, ki ima nalogo presojanja ponudb pri postopku oddaje po načelu ekonomsko najugodnejše ponudbe, na splošno mogoče – vendar le glede na zapletenost elementov, ki jih je treba presoditi – priznati pooblastilo za splošno omejevanje lastnega ravnanja, tako da se določi parametre uporabe meril, ki so vnaprej določena v obvestilu o naročilu, in ali se to pooblastilo lahko izvaja tako, da se – seveda vedno pred

odpiranjem zapečatenih ponudb – določijo podrubrike ali dodatne delitve pri presojanju oziroma preprosto tako, da se določijo natančnejša merila za uporabo splošnih meril, ki so določena v obvestilu o naročilu ali razpisni dokumentaciji?”

Predlog za ponovno odprtje ustnega postopka

- ¹⁴ Z vlogo, vloženo v sodnem tajništvu Sodišča 19. septembra 2005, je ACTV Sodišču predlagalo, naj v skladu s členom 61 Poslovnika odredi ponovno odprtje ustnega postopka.
- ¹⁵ V utemeljitev svojega predloga ACTV navaja, da generalni pravobranilec v sklepnih predlogih ni odgovoril na najpomembnejša vprašanja, ki jih je zastavilo predložitveno sodišče. Zaradi tega in z namenom popolnega razumevanja zastavljenih vprašanj glede na posebnosti spora o glavni stvari, bi želelo podati nova stališča.
- ¹⁶ V zvezi s tem je treba opozoriti, da Sodišče lahko po uradni dolžnosti, na predlog generalnega pravobranilca ali na predlog strank, odredi ponovno odprtje ustnega postopka, v skladu s členom 61 Poslovnika, kadar meni, da ni dovolj poučeno ali da je o zadevi treba razsoditi na podlagi trditve, o kateri stranke niso razpravljale (glej sklep z dne 4. februarja 2000 v zadevi Emesa Sugar, C-17/98, Recueil, str. I-665, točka 18, in sodbo z dne 30. marca 2004 v zadevi Alabaster, C-147/02, Recueil, str. I-3101, točka 35).

- 17 V obravnavanem primeru Sodišče po opredelitvi generalnega pravobranilca meni, da ima na voljo vse potrebne elemente za odgovor na zastavljena vprašanja in da se je pred njim o teh elementih razpravljalo. Posledično je treba predlog za ponovno odprtje ustnega postopka zavrniti.

Vprašanja za predhodno odločanje

- 18 Uvodoma je treba poudariti, tako kot je to storilo predložitveno sodišče, da je komisija za oddajo javnega naročila s sklepom, ki je sporen v postopku v glavni stvari, le določila, kako je bilo treba 25 točk iz tretjega merila za oddajo porazdeliti med pet podmeril, ki so že bila določena v razpisni dokumentaciji.
- 19 V teh okoliščinah je vprašanja za predhodno odločanje treba razumeti tako, da se v bistvu nanašajo na vprašanje, ali je treba člen 36 Direktive 92/50 in člen 34 Direktive 93/38 razlagati tako, da pravo Skupnosti nasprotuje temu, da komisija za oddajo javnih naročil dodeli določeno pomembnost vnaprej določenim podelementom merila za oddajo, in sicer tako, da med njimi porazdeli točke, ki jih je za to merilo naročnik določil pri sestavljanju razpisne dokumentacije ali obvestila o naročilu.
- 20 Najprej je treba poudariti, kot je to pravilno opozorila avstrijska vlada, da določb člena 36 Direktive 92/50 in člena 34 Direktive 93/38 ni mogoče sočasno uporabljati

za enako dejansko stanje. Vendar pa imata določbi, na kateri se nanašajo vprašanja za predhodno odločanje, v bistvu enako besedilo in ju je treba razlagati enako (glej sodbo z dne 17. septembra 2002 v zadevi *Concordia Bus Finland*, C-513/99, Recueil, str. I-7213, točka 91). Tako lahko Sodišče koristno odgovori na tako preoblikovano vprašanje, ne da bi se mu bilo treba opredeliti o vprašanju, katera od direktive se uporablja v postopku v glavni stvari.

- 21 Nato je treba opozoriti, da morajo biti merila za oddajo, ki jih je določil naročnik, vezana na predmet javnega naročila, da naročniku ne smejo podeljevati neomejene svobode pri izbiri, da morajo biti izrecno določena v razpisni dokumentaciji ali v obvestilu o naročilu in morajo zlasti spoštovati temeljna načela enakega obravnavanja, prepovedi diskriminacije in transparentnosti (glej v tem smislu zgoraj navedeno sodbo *Concordia Bus Finland*, točka 64).
- 22 V okoliščinah obravnavane zadeve je treba poudariti zlasti to, da je dolžnost spoštovanja načela enakega obravnavanja v skladu s samim bistvom direktiv s področja javnih naročil (glej zgoraj navedeno sodbo *Concordia Bus Finland*, točka 81) in da morajo biti ponudniki v enakopravnem položaju ob pripravi ponudb in takrat, ko se te ponudbe presojujejo (glej sodbo z dne 18. oktobra 2001 v zadevi *SIAC Construction*, C-19/00, Recueil, str. I-7725, točka 34).
- 23 Poudariti je treba tudi to, da morajo biti v skladu s členom 36 Direktive 92/50 in členom 34 Direktive 93/38 vsa izbrana merila izrecno določena v razpisni dokumentaciji ali v obvestilu o naročilu, in to po vrstnem redu od najpomembnejšega do najmanj pomembnega, kjer je to mogoče, tako da se gradbeniki lahko seznanijo z njihovim obstojem in obsegom (glej zgoraj navedeno sodbo *Concordia Bus Finland*, točka 62).

- 24 Da bi zagotovili spoštovanje načel enakega obravnavanja in transparentnosti, je pomembno tudi to, da so potencialni kandidati pri pripravi ponudb seznanjeni z vsemi dejavniki, ki jih naročnik upošteva za identifikacijo ekonomsko najugodnejše ponudbe in, če je to mogoče, njihovo relativno pomembnostjo (glej v tem smislu sodbi z dne 25. aprila 1996 v zadevi Komisija proti Belgiji, C-87/94, Recueil, str. I-2043, točka 88, in z dne 12. decembra 2002 v zadevi Universale-Bau in drugi, C-470/99, Recueil. str. I-11617, točka 98).
- 25 Nacionalno sodišče mora na podlagi teh pravil in načel presoditi, ali je komisija za oddajo javnega naročila v postopku v glavni stvari s tem, da je določila ponderacijo različnih podelementov tretjega merila za oddajo javnega naročila, kršila pravo Skupnosti.
- 26 V tem pogledu je treba najprej preveriti, ali glede na vse upoštevne elemente postopka v glavni stvari sklep, ki določa to ponderacijo, spreminja merila za oddajo javnega naročila, ki so določena v razpisni dokumentaciji ali v obvestilu o naročilu.
- 27 V takem primeru bi bil ta sklep v nasprotju s pravom Skupnosti.
- 28 Dalje je treba presoditi, ali navedeni sklep vsebuje elemente, ki bi, če bi bili znani ob pripravi ponudb, lahko vplivali na to pripravo.

29 V takem primeru bi bil ta sklep v nasprotju s pravom Skupnosti.

30 Na tretjem mestu je treba preveriti, ali je komisija za oddajo javnega naročila sklep, ki določa ponderacijo, sprejela ob upoštevanju elementov, ki bi lahko diskriminatorno učinkovali na enega od ponudnikov.

31 V takem primeru bi bil ta sklep v nasprotju s pravom Skupnosti.

32 Zato je treba na vprašanja za predhodno odločanje odgovoriti, da je treba člen 36 Direktive 92/50 in člen 34 Direktive 92/38 razlagati tako, da pravo Skupnosti ne nasprotuje temu, da komisija za oddajo javnega naročila dodeli določeno pomembnost vnaprej določenim podelementom merila za oddajo, in sicer tako, da med njimi porazdeli število točk, ki jih je za to merilo naročnik določil pri sestavljanju razpisne dokumentacije ali obvestila o naročilu, pod pogojem, da tak sklep:

- ne spreminja meril za oddajo javnega naročila, ki so določena v razpisni dokumentaciji ali v obvestilu o naročilu;

- ne vsebuje elementov, ki bi, če bi bili znani ob pripravi ponudb, lahko vplivali na to pripravo;

- ni bil sprejet ob upoštevanju elementov, ki bi lahko diskriminatorno učinkovali na enega od ponudnikov.

Stroški

- ³³ Ker je ta postopek za stranke v postopku v glavni stvari ena od stopenj v postopku pred predložitvenim sodiščem, to odloči o stroških. Stroški, priglašeni za predložitev stališč Sodišču, ki niso stroški omenjenih strank, se ne povrnejo.

Iz teh razlogov je Sodišče (drugi senat) razsodilo:

Člen 36 Direktive Sveta 92/50/EGS z dne 18. junija 1992 o usklajevanju postopkov za oddajo javnih naročil storitev in člen 34 Direktive Sveta 93/38/EGS z dne 14. junija 1993 o usklajevanju postopkov naročanja naročnikov v vodnem, energetske, transportnem in telekomunikacijskem sektorju je treba razlagati tako, da pravo Skupnosti ne nasprotuje temu, da komisija za oddajo javnega naročila dodeli določeno pomembnost vnaprej določenim podelementom merila za oddajo, in sicer tako, da med njimi porazdeli število točk, ki jih je za to merilo naročnik določil pri sestavljanju razpisne dokumentacije ali obvestila o naročilu, pod pogojem, da tak sklep:

- ne spreminja meril za oddajo javnega naročila, ki so določena v razpisni dokumentaciji ali v obvestilu o naročilu;

- **ne vsebuje elementov, ki bi, če bi bili znani ob pripravi ponudb, lahko vplivali na to pripravo;**

- **ni bil sprejet ob upoštevanju elementov, ki bi lahko diskriminatorno učinkovali na enega od ponudnikov.**

Podpisi