



Zbirka odločb sodne prakse

SODBA SODIŠČA (osmi senat)

z dne 31. marca 2022*

„Predhodno odločanje – Javno naročanje – Direktiva 2014/24/EU – Možnost uporabe za povsem notranji položaj – Člen 58(1) in (4) – Pogoji za sodelovanje – Tehnične in strokovne sposobnosti ponudnikov – Varstvo finančnih interesov Evropske unije – Uredba (ES, Euratom) št. 2988/95 – Člen 8(3) – Ukrepi, ki zagotavljajo preglede – Možnost nacionalnih organov, ki varujejo finančne interese Unije, da neki postopek javnega naročila presojuje različno“

V zadevi C-195/21,

katere predmet je predlog za sprejetje predhodne odločbe na podlagi člena 267 PDEU, ki ga je vložilo Rayonen sad Lukovit (okrožno sodišče v Lukovitu, Bolgarija) z odločbo z dne 26. marca 2021, ki je na Sodišče prispela 26. marca 2021, v postopku

LB

proti

Smetna palata na Republika Bulgaria,

SODIŠČE (osmi senat),

v sestavi N. Jääskinen, predsednik senata, M. Safjan in M. Gavalec (poročevalec), sodnika,

generalni pravobranilec: P. Pikamäe,

sodni tajnik: A. Calot Escobar,

na podlagi pisnega postopka,

ob upoštevanju stališč, ki so jih predložili:

- za LB A. S. Aslanyan, advokat,
- za Smetna palata na Republika Bulgaria T. Tsvetkov in D. A. Dimitrova, agenta,
- za Evropsko komisijo G. Wils, J. Baquero Cruz, P. Ondrůšek in D. Drambozova, agenti,

na podlagi sklepa, sprejetega po opredelitvi generalnega pravobranilca, da bo v zadevi razsojeno brez sklepnih predlogov,

* Jezik postopka: bolgarščina.

izreka naslednjo

Sodbo

- 1 Predlog za sprejetje predhodne odločbe se nanaša na razlago člena 58(4) Direktive 2014/24/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. februarja 2014 o javnem naročanju in razveljavitvi Direktive 2004/18/ES (UL 2014, L 94, str. 65), kakor je bila spremenjena z Delegirano uredbo Komisije (EU) 2017/2365 z dne 18. decembra 2017 (UL 2017, L 337, str. 19) (v nadaljevanju: Direktiva 2014/24), člena 8(3) Uredbe Sveta (ES, Euratom) št. 2988/95 z dne 18. decembra 1995 o zaščiti finančnih interesov Evropskih skupnosti (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 1, zvezek 1, str. 340), ter načel pravne varnosti in učinkovitosti.
- 2 Ta predlog je bil vložen v okviru spora med osebo LB in Smetna palata na Republika Bulgaria (računsko sodišče Republike Bolgarije; v nadaljevanju: računsko sodišče) v zvezi z upravno sankcijo, ki ji jo je to sodišče naložilo zaradi nepravilnosti, storjenih med postopkom javnega naročila.

Pravni okvir

Pravo Unije

Uredba št. 2988/95

- 3 Uredba št. 2988/95 vsebuje tri naslove, in sicer naslov I, „Splošna načela“ (členi od 1 do 3), naslov II, „Upravni ukrepi in kazni“ (členi od 4 do 7), in naslov III, „Pregledi“ (členi od 8 do 11).
- 4 Člen 8(2) in (3) te uredbe določa:

„2. Ukrepi, ki zagotavljajo preglede, morajo biti prilagojeni posebnostim vsakega sektorja in sorazmerni zastavljenim ciljem. Upoštevati morajo obstoječo upravno prakso in organizacijo v državah članicah ter biti določeni tako, da ne povzročajo prekomernih ovir za gospodarstvo ali prekomernih upravnih stroškov.

Vrsta in pogostost pregledov in inšpekcij na kraju samem, ki jih izvajajo države članice, ter postopki za njihovo izvajanje se po potrebi določijo s sektorskimi predpisi tako, da se zagotovi enotna in učinkovita uporaba ustreznih predpisov, zlasti pa preprečevanje in odkrivanje nepravilnosti.

3. Določbe sektorskih predpisov naj z usklajevanjem postopkov in metod nadzora zagotavljajo enakovredne preglede.“

Uredba (EU) št. 1303/2013

- 5 V uvodnih izjavah 43 in 122 Uredbe (EU) št. 1303/2013 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 17. decembra 2013 o skupnih določbah o Evropskem skladu za regionalni razvoj, Evropskem socialnem skladu, Kohezijskem skladu, Evropskem kmetijskem skladu za razvoj podeželja in

Evropskem skladu za pomorstvo in ribištvo, o splošnih določbah o Evropskem skladu za regionalni razvoj, Evropskem socialnem skladu, Kohezijskem skladu in Evropskem skladu za pomorstvo in ribištvo ter o razveljavitvi Uredbe Sveta (ES) št. 1083/2006 (UL 2013, L 347, str. 320) je navedeno:

„(43) Za zagotavljanje sorazmernih ureditev nadzora in varovanje dodane vrednosti finančnih instrumentov pa predvidenih končnih prejemnikov ne bi smeli odvracati s prekomernim administrativnim bremenom. [...]

[...]

(122) [...] Da bi se zmanjšalo administrativno breme upravičencev, bi bilo treba uvesti posebna pravila, s katerimi bi zmanjšali tveganje prekrivanja revizijskih pregledov istih operacij, ki jih opravljajo različne institucije, in sicer Evropsko računsko sodišče, Komisija in revizijski organ.“

6 Člen 2 te uredbe, naslovljen „Opredelitev pojmov“, določa:

„V tej uredbi se uporabljajo naslednje opredelitve pojmov:

[...]

36. ‚nepravilnost‘ pomeni vsako kršitev prava Unije ali nacionalnega prava v zvezi z njegovo uporabo, ki je posledica delovanja ali opustitve s strani gospodarskega subjekta, vključenega v izvajanje skladov ESI, ki zaradi neupravičene postavke izdatkov škoduje ali bi škodovalo proračunu Unije.

[...]“

Direktiva 2014/24

7 Člen 1 Direktive 2014/24, naslovljen „Predmet urejanja in področje uporabe“, v odstavku 1 določa:

„Ta direktiva določa pravila o postopkih javnega naročanja, ki jih izvedejo javni naročniki v zvezi z javnimi naročili in projektnimi natečaji, katerih ocenjena vrednost ni nižja od mejnih vrednosti iz člena 4.“

8 Člen 4 te direktive, naslovljen „Višine mejnih vrednosti“, določa:

„Ta direktiva se uporablja za javna naročila, katerih ocenjena vrednost brez davka na dodano vrednost (DDV) je enaka ali višja od naslednjih mejnih vrednosti:

(a) 5.548.000 EUR za javna naročila gradenj;

[...]“

9 Člen 18 navedene direktive, naslovljen „Načela javnega naročanja“, v odstavku 1 določa:

„Javni naročniki obravnavajo gospodarske subjekte enako in nediskriminatorno ter delujejo transparentno in sorazmerno.“

Javno naročilo ni zasnovano z namenom, da se izključi iz področja uporabe te direktive ali da se umetno omeji konkurenca. Konkurenca se šteje za umetno omejeno, če je javno naročilo zasnovano z namenom, da neupravičeno zagotavlja boljšo oziroma slabšo obravnavo nekaterih gospodarskih subjektov.“

10 Člen 58 Direktive 2014/24, naslovljen „Pogoji za sodelovanje“, določa:

„1. Pogoji za sodelovanje se lahko nanašajo na:

- (a) ustreznost za opravljanje poklicne dejavnosti;
- (b) ekonomski in finančni položaj;
- (c) tehnično in strokovno sposobnost.

Javni naročniki lahko gospodarskim subjektom kot zahteve za sodelovanje naložijo le pogoje iz odstavkov 2, 3 in 4. Vse zahteve omejijo na tiste, s katerimi je mogoče ustrezno zagotoviti, da ima kandidat ali ponudnik pravne in finančne zmogljivosti ter tehnične in strokovne sposobnosti za izvedbo javnega naročila, ki se oddaja. Vse zahteve morajo biti povezane in sorazmerne s predmetom javnega naročila.

[...]

4. Glede tehnične in strokovne sposobnosti lahko javni naročniki določijo zahteve, s katerimi zagotovijo, da imajo gospodarski subjekti potrebne človeške in tehnične vire ter izkušnje za izvajanje javnega naročila v skladu z ustreznim standardom kakovosti.

Javni naročniki lahko zlasti zahtevajo, da imajo gospodarski subjekti zadostne izkušnje, ki jih dokažejo z ustreznimi referencami iz prejšnjih naročil. Javni naročnik lahko domneva, da gospodarski subjekt nima zahtevanih strokovnih sposobnosti, če javni naročnik pri gospodarskem subjektu zasledi nasprotje interesov, ki bi lahko negativno vplivalo na izvajanje javnega naročila.

Pri postopkih javnega naročanja blaga, za katero je treba izvesti namestitvena ali inštalacijska dela, ter javnega naročanja storitev ali gradenj se lahko strokovna sposobnost gospodarskih subjektov, da izvedejo storitev ali izvedejo inštalacijska dela ali gradnje, oceni glede na njihove veščine, učinkovitost, izkušnje in zanesljivost.

[...]“

11 Člen 67 te direktive, naslovljen „Merila za oddajo javnega naročila“, določa:

„1. Javni naročniki brez poseganja v nacionalne zakone ali druge predpise v zvezi s ceno posameznega blaga ali plačilom posameznih storitev javna naročila oddajo na podlagi ekonomsko najugodnejše ponudbe.

2. Ekonomsko najugodnejša ponudba z vidika javnega naročnika se določi na podlagi cene ali stroškov, ob uporabi pristopa stroškovne učinkovitosti, na primer z izračunom stroškov v življenjski dobi pod pogoji iz člena 68, in lahko zajema tudi najboljše razmerje med ceno in

kakovostjo, ocenjeno na podlagi meril, ki se nanašajo na kakovost ter okoljske in/ali socialne vidike, povezane s predmetom zadevnega javnega naročila. Takšna merila lahko na primer vključujejo:

- (a) kakovost, tudi tehnične prednosti, estetske in funkcionalne lastnosti, dostopnost, oblikovanje, prilagojeno vsem uporabnikom, socialne, okoljske in inovativne značilnosti ter trgovanje in pogoje v zvezi z njim;
- (b) organiziranost, usposobljenost in izkušnost osebja, dodeljenega za izvajanje zadevnega javnega naročila, če lahko kakovost zaposlenih bistveno vpliva na raven izvedbe javnega naročila, ali

[...]"

Bolgarsko pravo

Zakon o javnih naročilih

- 12 Člen 1(1) Zakon za obshtestvenite porachki (zakon o javnih naročilih, DV št. 13 z dne 16. februarja 2016) v različici, ki se uporablja za dejansko stanje iz postopka v glavni stvari (v nadaljevanju: zakon o javnih naročilih), določa:

„Ta zakon določa pogoje in podrobna pravila za javno naročanje gradenj, blaga ali storitev ter za izvajanje projektnih natečajev, ki jih organizirajo javni naročniki, da se zagotovi učinkovita uporaba:

[...]

2. sredstev, dodeljenih v okviru evropskih skladov in programov;

[...]"

- 13 Člen 2 tega zakona določa:

„(1) Javna naročila se oddajo v skladu z načeli Pogodbe o delovanju Evropske unije (PDEU), zlasti v skladu z načeli prostega pretoka blaga, svobode ustanavljanja, svobode opravljanja storitev in vzajemnega priznavanja ter načeli, ki izhajajo iz teh načel, in sicer:

1. enakosti in prepovedi vsakršne diskriminacije;
2. svobodne konkurence;
3. sorazmernosti;
4. javnosti in preglednosti.

(2) Javni naročniki pri oddaji javnih naročil nimajo pravice omejevati konkurence z določanjem pogojev ali zahtev, ki privedejo do nedopustne koristi ali neupravičeno omejujejo dostop

gospodarskih subjektov do javnih naročil in ki niso pogojeni s predmetom, vrednostjo, težavnostjo, količino ali obsegom javnega naročila.

[...]“

14 Člen 59 navedenega zakona določa:

„(1) Javni naročnik lahko določi pogoje za sodelovanje kandidatov ali ponudnikov, ki se nanašajo na:

[...]

3. tehnično in strokovno sposobnost.

(2) Javni naročniki lahko za kandidate ali ponudnike uporabijo le pogoje za sodelovanje, ki so določeni v tem zakonu in ki so potrebni, da se prepriča o njihovi sposobnosti izvedbe naročila. Določena merila morajo biti v skladu s predmetom, vrednostjo, obsegom in težavnostjo naročila. Kadar naročilo obsega sklope, se mora s pogoji za sodelovanje pri vsakem od sklopov upoštevati predmet, vrednost, obseg in težavnost zadevnega sklopa.

[...]“

15 Člen 247(1) istega zakona določa:

„[...] Javni naročnik se v primeru kršitve prepovedi iz člena 2(2), člena 11(5), člena 16, člena 21(14), (15) ali (17), člena 149(8) ali člena 150(4) kaznuje z globo v višini 2 % pogodbene vrednosti, vključno z DDV, ki pa ne sme biti višja od 10.000 [bolgarskih levov (BGN)] [(približno 5100 EUR)].

[...]“

16 Člen 260(1) in (2) zakona o javnih naročilih določa:

„1. Akte o ugotovitvah kršitev na podlagi tega zakona, do katerih pridejo organi računskega sodišča, sestavijo pooblaščen revizorji v šestih mesecih od dneva, ko je bil storilec odkrit, pri čemer ta rok ne sme biti daljši od treh let od storitve kaznivega dejanja.

2. Odločbe o upravni sankciji sprejme predsednik računskega sodišča ali uradniki, ki jih ta pooblasti.“

17 V odstavku 3 „dodatnih določb“ iz zakona o javnih naročilih je določeno, da se s tem zakonom uvajajo zahteve iz Direktive 2014/24.

Zakon o evropskih skladih

- 18 Člen 49(2) Zakon za upravljanje na sredstva od evropske strukturne i investicijske fondove (zakon o upravljanju sredstev iz evropskih strukturnih in investicijskih skladov, DV št. 101 z dne 22. decembra 2015) v različici, ki se uporablja za dejansko stanje iz postopka v glavni stvari (v nadaljevanju: zakon o evropskih skladih), določa:

„Za določitev izvajalca dejavnosti v zvezi z gradnjo, storitvami in/ali dobavo blaga, ki so predmet javnega naročila v smislu zakona o javnih naročilih, pravila iz:

1. zakona o javnih naročilih – če je upravičenec javni naročnik v smislu navedenega zakona;

[...] veljajo. [...]“

Zakon o prostorskem načrtovanju

- 19 Člen 137(1) Zakon za ustrojstvo na teritoriji (zakon o prostorskem načrtovanju, DV št. 1 z dne 2. januarja 2001) v različici, ki se uporablja za dejansko stanje iz postopka v glavni stvari (v nadaljevanju: zakon o prostorskem načrtovanju), določa:

„[...] Gradbeni objekti so glede na značilnosti, pomen, zahtevnost in tveganja upravljanja razvrščeni tako:

1. prva kategorija:

[...]

(g) oprema za geozaščito in utrditev bregov vodotokov in obal;

[...]“

- 20 Člen 163a tega zakona določa:

„1. [...] Izvajalec gradenj mora s pogodbami o zaposlitvi zaposliti tehnično usposobljene osebe, ki prevzamejo tehnično vodenje gradenj.

2. [...] Tehnično usposobljene so osebe, ki imajo diplomsko akreditirane visokošolske ustanove, ki podeljuje naziv ‚inženir gradbeništva‘, ‚inženir‘ ali ‚arhitekt‘, ter osebe s srednješolsko izobrazbo, ki so zaključile štiriletno izobraževanje, ki daje poklicno kvalifikacijo na področjih ‚arhitektura in gradbeništvo‘ ali ‚tehnika‘.

[...]

4. [...] Tehnični vodja je inženir gradbeništva, arhitekt ali gradbeni tehnik, ki vodi gradbena dela in zagotavlja izpolnjevanje obveznosti iz člena 163(2), točke od 1 do 5, ter za gradbene objekte pete kategorije tudi obveznosti iz člena 168(1) in člena 169a(1). Druge tehnično usposobljene osebe v smislu odstavka 2 lahko tehnično vodijo posamezna specializirana gradbena in montažna dela v skladu s svojo smerjo pridobljene izobrazbe in poklicno kvalifikacijo.“

Spor o glavni stvari in vprašanja za predhodno odločanje

- 21 Na podlagi javnopravne pogodbe, ki sta jo 21. marca 2018 sklenila minister za okolje in vode (Bolgarija) kot direktor organa za izvajanje operativnega programa „Okolje 2014–2020“ in občina Lukovit (Bolgarija), so bila temu mestu dodeljena nepovratna sredstva, sofinancirana iz Evropskega sklada za regionalni razvoj (ESPR) in Kohezijskega sklada, v višini do 649.732,14 BGN (približno 331.000 EUR). Ta nepovratna sredstva so bila namenjena financiranju del za stabilizacijo zemeljskega plazju pod cesto do regionalnega odlagališča odpadkov na ozemlju navedenega mesta.
- 22 Oseba LB je kot župan mesta Lukovit z odločbo z dne 5. aprila 2018 začela postopek „javnega razpisa“ za oddajo javnega naročila za izvedbo teh del. Vrednost tega naročila je bila ocenjena na 482.668 BGN brez DDV (približno 247.000 EUR).
- 23 S to odločbo, ki je bila istega dne objavljena v registru javnih naročil agencije za javna naročila, sta bila potrjena obvestilo o javnem naročilu in dokumentacija javnega naročila iz postopka v glavni stvari.
- 24 V obvestilu o javnem naročilu je bilo navedeno, da je bil cilj projekta obnoviti in izboljšati cestni odsek zaradi uporabe za prevoz, merili za oddajo pa naj bi bili „kakovost“ in „cena“, pri čemer se vsako od njiju upošteva v višini 50 %.
- 25 V obvestilu o javnem naročilu je bilo v zvezi s pogoji za sodelovanje v tem postopku javnega naročanja najprej pojasnjeno, da mora biti vsak udeleženec vpisan v centralni register poklicev gradbene stroke za izvedbo gradenj iz skupine IV, kategorija I, iz člena 137(1), točka 1(g), zakona o prostorskem načrtovanju oziroma v ustrezni register za udeležence s sedežem v drugih državah članicah.
- 26 Poleg tega je bilo v obvestilu o javnem naročilu v zvezi z zahtevami glede „tehnične in strokovne sposobnosti“ navedeno, da morajo kandidati med drugim dokazati, da so opravljali dejavnosti gradnje stavb, katerih predmet je bil enak ali podoben predmetu iz postopka v glavni stvari, in sicer pet let pred oddajo ponudbe. V obvestilu o javnem naročilu je bilo v zvezi s tem pojasnjeno, da je treba kot „podobno“ dejavnost razumeti dejavnosti utrjevanja plazov in/ali brežin in/ali obrežij in/ali jarkov ali enakovredne zgradbe.
- 27 Nazadnje, glede zahtev, ki veljajo za tehnično inženirsko osebje, je bilo v obvestilu o javnem naročilu navedeno, da se zaradi posebnosti naročila med drugim zahteva prisotnost tehničnega vodje gradnje s poklicno kvalifikacijo „konstruktor“ ali „inženir gradbeništva“ oziroma podobno specializacijo, če je bila kvalifikacija pridobljena v državi članici, v kateri ni ustrezne specializacije. Tehnični vodja je moral poleg tega izkazati najmanj tri leta izkušenj v svoji specializaciji.
- 28 V določenem roku so bile predložene tri ponudbe. Župan mesta Lukovit je po tem, ko je od vsakega od treh udeležencev zahteval dodatna pojasnila, z odločbo z dne 24. julija 2018 na eni strani odločil, da sta dva izmed njih izločena, ker ne izpolnjujeta pogojev za sodelovanje, in na drugi strani, da se naročilo odda tretjemu od teh udeležencev. Nato je bila 29. avgusta 2018 med tem mestom in izbranim ponudnikom sklenjena pogodba v vrednosti 481.293,72 BGN brez DDV (približno 245.500 EUR).

- 29 Organ za izvajanje operativnega programa „Okolje 2014–2020“ je z odločbo z dne 9. novembra 2018 na podlagi naknadnega nadzora nad zakonitostjo postopka naročanja iz postopka v glavni stvari odredil splošni finančni popravek v višini 5 % vrednosti zadevnih izdatkov, priznanih kot dopustnih na podlagi pogodbe z dne 29. avgusta 2018. Ta organ je javnemu naročniku očital, da je na eni strani ocenil ponudbo, ki ne ustreza določenim tehničnim specifikacijam, in da je na drugi strani dal enemu od udeležencev nejasna in zavajajoča navodila, kar naj bi pripeljalo do njegove nezakonite izključitve in temu udeležencu preprečilo, da bi predložil ponudbo, katere cena bi bila nižja od tiste, ki jo je ponudil izbrani ponudnik.
- 30 Ta nadzorni organ je pri določanju popravka za vsako od teh dveh nepravilnosti kot olajševalne okoliščine upošteval, prvič, da so bile predložene tri ponudbe, kar naj bi izkazovalo zadovoljivo raven konkurence, drugič, da je bila ocenjena vrednost naročila nižja od mejne vrednosti za obvezno objavo v *Uradnem listu Evropske unije*, tako da naj bi neobstoj čezmejnih učinkov povzročil omejitve kroga zainteresiranih oseb, in tretjič, merilo za oddajo „najboljše razmerje med ceno in kakovostjo“ naj ne bi nujno zagotavljalo, da bo na prvo mesto uvrščena ponudba z najnižjo ceno.
- 31 Podpredsednik računskega sodišča je sočasno z nadzorom, ki ga je opravil navedeni organ za izvajanje, s sklepom z dne 2. oktobra 2019 odredil revizijo skladnosti upravljanja javnih sredstev in delovanja občine Lukovit v obdobju od 1. januarja 2018 do 30. junija 2019.
- 32 Revizor računskega sodišča je 18. junija 2020 sestavil akt o ugotovitvi prekrška, pri čemer je navedel, da je župan mesta Lukovit z odločbo z dne 5. aprila 2018 kršil načelo svobodne konkurence iz člena 2(2) zakona o javnih naročilih. Z obvestilom o javnem naročilu iz postopka v glavni stvari naj bi bila namreč s tem, da je bila določena obvezna prisotnost tehničnega vodje gradnje s poklicno kvalifikacijo „konstruktor“ in/ali „inženir gradbeništva“ z najmanj tremi leti izkušenj v svoji specializaciji, določena strožja zahteva glede kvalifikacije od tiste, ki izhaja iz člena 163a(2) zakona o prostorskem načrtovanju.
- 33 Župan mesta Lukovit je zoper ta ugotovitveni akt vložil ugovor, pri čemer je zahtevo glede kvalifikacije iz postopka v glavni stvari, ki je navedena v točki 27 te sodbe, utemeljeval s posebnostmi, povezanimi s posegom stabilizacije zemeljskega plazu ter zahtevnostjo tega posega in inženirskim znanjem, potrebnim zanj. Pojasnil je tudi, da ta zahteva izhaja iz operativnega programa, s katerim je bilo zagotovljeno financiranje projekta. Župan mesta Lukovit je dodal, da poleg tega med naknadnim nadzorom, ki ga je opravil organ za izvajanje operativnega programa „Okolje 2014–2020“, ni bila ugotovljena nobena kršitev pravil o svobodni konkurenci iz člena 2(2) zakona o javnih naročilih.
- 34 Predsednik računskega sodišča je z odločbo z dne 16. decembra 2020 ugovor zavrnil ter na podlagi ugotovitev in predlogov iz navedenega ugotovitvenega akta županu mesta Lukovit na podlagi člena 260(2) zakona o javnih naročilih naložil globo v višini 10.000 BGN (približno 5100 EUR).
- 35 Župan mesta Lukovit je to odločbo izpodbijal z vložitvijo tožbe pri Rayonen sad Lukovit (okrožno sodišče v Lukovitu, Bolgarija), ki je predložitveno sodišče.
- 36 To sodišče se na prvem mestu sprašuje, ali člen 58(4) Direktive 2014/24 nasprotuje temu, da javni naročnik določi zahtevo glede kvalifikacije, ki je strožja od zahteve iz člena 163a zakona o prostorskem načrtovanju, ali pa je, nasprotno, ker iz zadnjenavedene določbe izhajajo le

minimalne zahteve, ki veljajo za vse kategorije gradenj, ob upoštevanju, da spadajo dela za stabilizacijo zemljišča med najzapletenejše gradbene dejavnosti, ta naročnik lahko zakonito določil zahtevo glede kvalifikacije iz postopka v glavni stvari.

- 37 Predložitveno sodišče se na drugem mestu sprašuje, kako morajo različni nacionalni organi, pristojni za zagotavljanje spoštovanja zakona o javnih naročilih oziroma zakona o evropskih skladih, usklajevati svoje nadzore in ugotovitve glede zakonitosti postopkov javnega naročila. V zvezi s tem naj bi se v različnih besedilih „soft law“ zagovarjalo, da se na eni strani organu za izvajanje in nadzornim organom prepove ožja razlaga pravil za izbor uspešnega ponudnika in na drugi strani uskladijo mnenja različnih nadzornih organov, da se preprečijo kakršna koli razhajanja glede zakonitosti izvedenih postopkov in izdatkov.
- 38 Vendar naj bi bilo treba, kot je poudarilo računsko sodišče, upoštevati tudi neodvisnost in komplementarnost različnih nadzornih organov. Tako naj bi organ za izvajanje v primeru ugotovljene kršitve zakona o javnih naročilih, ki pomeni prekršek, naložil finančne popravke izključno pravnim osebam upravičenkam, medtem ko naj bi lahko računsko sodišče naložilo upravne sankcije odgovornim fizičnim osebam. V zvezi s tem naj bi lahko navedeno sodišče uveljavljalo upravno odgovornost kazenske narave javnih naročnikov ali pooblaščenih oseb, ki so jih določili ti naročniki.
- 39 Predložitveno sodišče se na tretjem mestu sprašuje, ali se morajo upravni ukrepi in sankcije iz naslova II Uredbe št. 2988/95 razlikovati glede na to, ali gre za krivdno ravnanje, in glede na stopnjo nevarnosti za družbo. Ker organi, pristojni za zagotavljanje spoštovanja zakona o evropskih skladih, upoštevajo naravo in resnost kršitve ter finančne posledice te kršitve za proračun Unije, želi predložitveno sodišče izvedeti, ali je treba te okoliščine upoštevati tudi pri naložitvi sankcij zaradi kršitve pravil Unije o oddaji javnih naročil.
- 40 Predložitveno sodišče se na četrtem in zadnjem mestu sprašuje, ali je člen 247(1) zakona o javnih naročilih, ki določa, da se lahko javnemu naročniku naloži „globa v višini 2 % pogodbene vrednosti, vključno z DDV, ki pa ne sme biti višja od 10.000 BGN“, kar naj bi ustrezalo približno 16-kratniku minimalne plače, v skladu z načeli zakonitosti, učinkovitosti in sorazmernosti.
- 41 V teh okoliščinah je Rayonen sad Lukovit (okrožno sodišče v Lukovitu) prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ta vprašanja:
- „1. Ali je treba člen 58(4) Direktive [2014/24] razlagati tako, da so lahko zahteve glede strokovne sposobnosti osebja gospodarskih subjektov za izvedbo specifičnega naročila gradenj, določene s pogoji za sodelovanje, strožje od minimalnih zahtev glede izobrazbe in strokovne usposobljenosti, ki jih določa poseben nacionalni zakon (člen 163a(4) zakona o prostorskem načrtovanju), ne da bi že od vsega začetka omejevale konkurenco, in konkretnije: ali mora nacionalno sodišče v skladu z določenim pogojem ‚sorazmernosti‘ postavljenih zahtev za sodelovanje s predmetom naročila (a) preizkusiti sorazmernost na podlagi izvedenih dokazov in konkretnih parametrov naročila tudi v primerih, v katerih nacionalni zakon določa številne strokovnjake, ki so načeloma usposobljeni za dela v okviru zadevnega naročila, ali (b) je lahko sodni nadzor v skladu s tem pogojem omejen le na preizkus, ali so pogoji za sodelovanje v primerjavi s tistimi, ki so načeloma določeni v posebnem nacionalnem zakonu, prestrogi?

2. Ali je treba določbe naslova II ‚Upravni ukrepi in kazni‘ Uredbe št. 2988/95 razlagati tako, da lahko enaka neskladnost z [zakonom o javnih naročilih], s katerim se prenaša Direktiva [2014/24], (vključno z neskladnostjo pri določanju pogojev za sodelovanje, za kar je bil kaznovan pritožnik) povzroči različne pravne posledice glede na to, ali gre za nekrivdno neskladnost ali namerno neskladnost ali neskladnost iz malomarnosti?
3. Ali je v skladu z načeloma pravne varnosti in učinkovitosti ob upoštevanju cilja člena 8(3) Uredbe št. 2988/95 ter uvodnih izjav 43 in 122 Uredbe št. 1303/13 dopustno, da različni nacionalni organi, ki so pristojni za zaščito finančnih interesov Evropske unije, različno presojujejo ista dejstva v postopku javnega naročanja, konkretnije: da organ za izvajanje operativnega programa ne ugotovi neskladnosti pri določitvi pogojev za sodelovanje, medtem ko računsko sodišče pri poznejšem nadzoru, ne da bi šlo za posebne ali novo nastale okoliščine, zavzame stališče, da ti pogoji omejujejo konkurenco, in naročniku zato izreče upravno sankcijo?
4. Ali načelo sorazmernosti nasprotuje nacionalni določbi, kot je člen 247(1) [zakona o javnih naročilih], ki določa, da se javni naročnik v primeru formalne neskladnosti s prepovedjo iz člena 2(2) tega zakona kaznuje z globo v višini dveh stotin pogodbene vrednosti, vključno z DDV, ki pa ne sme biti višja od 10.000 BGN, ne da bi bilo treba ugotoviti težo kršitve in njene dejanske ali morebitne posledice za interese Unije?“

Vprašanja za predhodno odločanje

Prvo vprašanje

42. Najprej je treba navesti, da je ocenjena vrednost naročila iz postopka v glavni stvari v znesku 482.668 BGN brez DDV (približno 247.000 EUR) nižja od praga za uporabo Direktive 2014/24, ki je v njenem členu 4(a) določen na 5.548.000 EUR, tako da to naročilo ne spada na področje uporabe te direktive.
43. Vendar, kot izhaja iz ustaljene sodne prakse Sodišča, kadar se nacionalna zakonodaja za rešitve, ki se uporabljajo za položaje, za katere se ne uporablja akt Unije, neposredno in brezpogojno uskladi z rešitvami, ki jih vsebuje ta akt, obstaja nedvomen interes Unije za to, da se prevzete določbe navedenega akta razlagajo enotno. To namreč omogoča preprečitev razlik pri razlagi v prihodnosti in zagotovitev enakega obravnavanja teh položajev in položajev, ki spadajo na področje uporabe navedenih določb (glej v tem smislu sodbe z dne 18. oktobra 1990, Dzodzi, C-297/88 in C-197/89, EU:C:1990:360, točki 36 in 37; z dne 5. aprila 2017, Borta, C-298/15, EU:C:2017:266, točki 33 in 34, in z dne 10. septembra 2020, Tax-Fin-Lex, C-367/19, EU:C:2020:685, točka 21).
44. V obravnavanem primeru se zakon o javnih naročilih, s katerim je bila v bolgarski pravni red prenesena Direktiva 2014/24, splošneje uporablja za vse postopke javnih naročil, subvencionirane iz evropskih skladov, ne glede na vrednost naročil, kot je razvidno tako iz člena 1(1) tega zakona kot tudi iz člena 49(2) zakona o evropskih skladih.
45. Ker so postale določbe Direktive 2014/24 neposredno in brezpogojno uporabne za položaje, ki tako kot položaj iz postopka v glavni stvari običajno ne spadajo na področje uporabe te direktive, mora Sodišče odgovoriti na prvo vprašanje za predhodno odločanje.

- 46 Predložitveno sodišče s tem vprašanjem v bistvu sprašuje, ali je treba člen 58(4) Direktive 2014/24 razlagati tako, da lahko javni naročnik v okviru postopka javnega naročila v okviru pogojev za sodelovanje v zvezi s tehnično in strokovno sposobnostjo gospodarskih subjektov določi zahteve, ki so strožje od minimalnih zahtev, ki jih v zvezi s tem določa nacionalna ureditev.
- 47 Ugotoviti je treba, da odgovor na to vprašanje jasno izhaja iz besedila člena 58 Direktive 2014/24.
- 48 V skladu s členom 58(1), drugi pododstavek, te direktive lahko javni naročnik gospodarskim subjektom kot pogoje za sodelovanje določi le pogoje iz člena 58(2), (3) in (4) navedene direktive, ki se nanašajo na ustreznost za opravljanje poklicne dejavnosti, na ekonomski in finančni položaj ter na tehnično in strokovno sposobnost. Navedeni pogoji morajo biti med drugim omejeni na tiste, s katerimi je mogoče ustrezno zagotoviti, da ima kandidat ali ponudnik pravne in finančne zmogljivosti ter tehnične in strokovne sposobnosti za izvedbo javnega naročila, ki se oddaja. Prav tako morajo biti vsi ti pogoji povezani in sorazmerni s predmetom javnega naročila.
- 49 Javni naročnik mora pri določitvi pogojev za sodelovanje tudi upoštevati temeljna načela za oddajo naročil iz člena 18(1) Direktive 2014/24. Prav tako mora, prvič, gospodarske subjekte obravnavati enako in nediskriminatorno ter delovati pregledno in sorazmerno, in drugič, zagotoviti, da se javno naročilo ne zasnuje zato, da se izključi s področja uporabe te direktive ali da se konkurenca umetno omeji s tem, da se to naročilo zasnuje zato, da neupravičeno zagotavlja boljšo oziroma slabšo obravnavo nekaterih gospodarskih subjektov.
- 50 Vendar je zakonodajalec Unije javnemu naročniku, ker je v najboljšem položaju za oceno lastnih potreb, priznal široko diskrecijsko pravico pri določanju pogojev za sodelovanje, kar je razvidno zlasti iz večkratne uporabe prislova „lahko“ v členu 58 Direktive 2014/24. Tako je v skladu z odstavkom 1 tega člena upravičen do neke mere svobode pri opredelitvi pogojev za sodelovanje v postopku javnega naročila, za katere šteje, da so povezani in sorazmerni s predmetom javnega naročila ter ustrezni za zagotovitev, da ima kandidat ali ponudnik pravne in finančne zmogljivosti ter tehnične in strokovne sposobnosti za izvedbo javnega naročila, ki se oddaja. Natančneje, v skladu z odstavkom 4 navedenega člena javni naročnik prosto presoja pogoje za sodelovanje, za katere meni, da so z njegovega vidika primerni za zagotovitev zlasti izvedbe naročila na ravni kakovosti, ki jo šteje za ustrezno.
- 51 Zato, če je zahteva glede kvalifikacije utemeljena glede na predmet naročila, če je ta zahteva s tem predmetom sorazmerna in če se z njo spoštujejo tudi preostali pogoji, na katere je bilo opozorjeno v točkah 48 in 49 te sodbe, člen 58 Direktive 2014/24 javnemu naročniku tega, da to zahtevo določi v obvestilu o javnem naročilu, ne more preprečiti že zgolj zato, ker presega raven minimalne zahteve, določene z nacionalno ureditvijo. V zvezi s tem se nacionalnim sodiščem nalaga, da svoje nacionalno pravo razlagajo, kolikor je mogoče, v skladu s pravom Unije (glej v tem smislu sodbi z dne 24. junija 2019, Popławski, C-573/17, EU:C:2019:530, točka 57, in z dne 6. oktobra 2021, Sumal, C-882/19, EU:C:2021:800, točka 70).
- 52 V obravnavanem primeru se zdi zahteva glede kvalifikacije iz postopka v glavni stvari glede na člen 58 Direktive 2014/24 upravičena, kar pa mora preveriti predložitveno sodišče. Prvič, ta zahteva je nedvomno povezana s predmetom naročila iz postopka v glavni stvari. Drugič, zdi se, da z navedeno zahtevo ni bila presežena diskrecijska pravica, ki jo ima javni naročnik v fazi opredelitve pogojev za sodelovanje, in to še toliko bolj, ker so bile predložene tri ponudbe, čeprav je bila ocenjena vrednost tega naročila nizka, saj ni dosegla niti 5 % praga za uporabo Direktive 2014/24.

- 53 Glede na zgoraj navedene preudarke je treba na prvo vprašanje za predhodno odločanje odgovoriti, da je treba člen 58(1) in (4) Direktive 2014/24 razlagati tako, da ne nasprotuje temu, da lahko javni naročnik v okviru postopka javnega naročila v okviru pogojev za sodelovanje v zvezi s tehnično in strokovno sposobnostjo gospodarskih subjektov določi zahteve, ki so strožje od minimalnih zahtev, ki jih določa nacionalna ureditev, če je mogoče s takimi zahtevami zagotoviti, da ima kandidat ali ponudnik tehnične in strokovne sposobnosti za izvedbo javnega naročila, ki se oddaja, ter če so te zahteve povezane in sorazmerne s predmetom naročila.

Drugo in četrto vprašanje

- 54 Predložitveno sodišče z drugim vprašanjem v bistvu sprašuje, ali je treba člena 4 in 5 Uredbe št. 2988/95 razlagati tako, da ima lahko to, da javni naročnik določi pogoje za sodelovanje, ki so v nasprotju s členom 58 Direktive 2014/24, različne posledice glede na to, ali gre za nekrivdno ravnanje, za namerno kršitev ali pa za kršitev iz malomarnosti.
- 55 Četrto vprašanje pa se v bistvu nanaša na ugotovitev, ali je treba načelo sorazmernosti razlagati tako, da nasprotuje nacionalni ureditvi, v skladu s katero se lahko javnemu naročniku, ki krši pravila o javnih naročilih, naloži globa v višini 2 % vrednosti sklenjene pogodbe, vključno z DDV, vendar ne višja od 10.000 BGN, kar je približno 5100 EUR, ne da bi bilo treba ugotoviti težo kršitve in njene dejanske ali morebitne finančne posledice za interese Unije.
- 56 Ugotoviti je treba, da drugo in četrto vprašanje temeljita na premisi, da je javni naročnik zahtevo glede kvalifikacij iz postopka v glavni stvari določil v nasprotju s členom 58 Direktive 2014/24.
- 57 Ker pa iz odgovora na prvo vprašanje izhaja, da je taka zahteva s to določbo očitno združljiva, Sodišču ni treba preučiti drugega in četrtega vprašanja.

Tretje vprašanje

- 58 Predložitveno sodišče s tretjim vprašanjem v bistvu sprašuje, ali je treba člen 8(3) Uredbe št. 2988/95 v povezavi z uvodnima izjavama 43 in 122 Uredbe št. 1303/2013 razlagati tako, da nasprotuje temu, da nacionalni organi, ki so pristojni za zaščito finančnih interesov Unije, različno presojujejo iste okoliščine v postopku javnega naročanja.
- 59 Opozoriti je treba, da naj se v skladu s členom 8(3) Uredbe št. 2988/95 z določbami sektorskih predpisov z usklajevanjem postopkov in metod nadzora zagotavljajo enakovredni pregledi.
- 60 V uvodni izjavi 43 sektorske uredbe, ki se uporablja v postopku v glavni stvari, in sicer Uredbe št. 1303/2013, je zlasti navedeno, da se za zagotavljanje sorazmernih ureditev nadzora in za varovanje dodane vrednosti finančnih instrumentov predvidenih končnih prejemnikov ne bi smelo odvrnati s prekomernim administrativnim bremenom. V uvodni izjavi 122 navedene uredbe pa je pojasnjeno, da bi bilo treba zato, da bi se zmanjšalo administrativno breme upravičencev, uvesti posebna pravila, s katerimi bi se zmanjšalo tveganje prekrivanja revizijskih pregledov istih operacij, ki jih opravljajo različne institucije, in sicer Evropsko računsko sodišče, Komisija in revizijski organ.

- 61 Vendar je iz predložitvene odločbe jasno razvidno, da je revizijo upravljanja občine Lukovit računsko sodišče opravilo za zagotovitev spoštovanja zakona o javnih naročilih, in ne spoštovanja Uredbe št. 1303/2013, tako da ta revizija in sankcija, naložena na njeni podlagi, ne spadata na področje uporabe te uredbe.
- 62 Poleg tega, kot je Komisija navedla v pisnem stališču, Uredba št. 1303/2013 državam članicam ne preprečuje, da ustanovijo organe, pristojne za nadzor in revizijo dejavnosti javnih ali zasebnih subjektov, tako da pristojnost teh subjektov torej ni urejena s to uredbo.
- 63 Zato uvodni izjavi 43 in 122 navedene uredbe ne vplivata na odgovor na vprašanje za predhodno odločanje.
- 64 Tako je očitno, da nobena določba uredb št. 2988/95 in št. 1303/2013 ne preprečuje, da je lahko postopek javnega naročila predmet dveh nadzorov, od katerih enega izvaja organ za izvajanje, drugega pa revizijski organ. Tako zaradi neodvisnosti vsakega od teh organov kot tudi različnih namenov, ki so jima dodeljeni, je treba priznati, da lahko navedena organa zaporedno izvedeta nadzor nad istim postopkom javnega naročila.
- 65 Poleg tega okoliščina, da je v obravnavanem primeru organ za izvajanje operativnega programa „Okolje 2014–2020“ menil, da zahteva glede kvalifikacije iz postopka v glavni stvari ni v nasprotju s pravili o oddaji javnih naročil, pri javnem naročniku ne more ustvariti kakršnega koli legitimnega pričakovanja. Pravica do sklicevanja na načelo varstva legitimnih pričakovanj se namreč nanaša le na pravni subjekt, pri katerem je nacionalni upravni organ vzbudil utemeljena pričakovanja, ker mu je dal natančna, brezpogojna in skladna zagotovila, ki izhajajo iz pooblaščenih in zanesljivih virov. Vendar enotno pojmovanje države, ki prevladuje tako v mednarodnem javnem pravu kot tudi v pravu Unije, že v osnovi izključuje, da bi se lahko nacionalni organ skliceval na načelo prava Unije v zvezi z varstvom legitimnih pričakovanj v sporu z drugim subjektom, ki se šteje za izraz države (sodba z dne 20. maja 2021, Riigi Tugiteenuste Keskus, C-6/20, EU:C:2021:402, točki 69 in 70).
- 66 Tako se javni naročnik ne more sklicevati na okoliščino, da je organ za izvajanje operativnega programa „Okolje 2014–2020“, čeprav le implicitno, že odobril zahtevo glede kvalifikacije iz postopka v glavni stvari, da bi računskemu sodišču preprečil preučitev združljivosti te zahteve s pravom Unije.
- 67 Vendar je treba na eni strani navesti, da je treba pri kombiniranem posredovanju organa za izvajanje in revizijskega organa spoštovati pravice in načela, ki so zagotovljena z Listino Evropske unije o temeljnih pravicah, zlasti z načelom sorazmernosti. V zvezi s tem člen 8(2) Uredbe št. 2988/95 poleg tega določa, da morajo biti ukrepi, ki zagotavljajo preglede, določeni tako, da ne povzročajo prekomernih ovir za gospodarstvo ali prekomernih upravnih stroškov.
- 68 V obravnavanem primeru iz ničesar ni razvidno, da bi bili upravičenci do evropskih sredstev na ozemlju Republike Bolgarije od tega, da bi zaprosili za taka sredstva, odvrnjeni zaradi prekomernega upravnega bremena, kar pa mora preveriti predložitveno sodišče.
- 69 Na drugi strani, naknadni nadzor, ki ga opravi organ za izvajanje in revizijski organ, ne more vplivati na zakonitost odločbe o oddaji, ki je postala dokončna glede udeležencev naročila in javnega naročnika, saj presoje, ki jih je v zvezi s tem opravil javni naročnik, spadajo na področje

uporabe Direktive Sveta z dne 21. decembra 1989 o usklajevanju zakonov in drugih predpisov o uporabi revizijskih postopkov oddaje javnih naročil za preskrbo in javnih naročil za gradnje (89/665/EGS) (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 6, zvezek 1, str. 246).

- 70 Iz zgoraj navedenih preudarkov izhaja, da je treba člen 8(3) Uredbe št. 2988/95 v povezavi z Uredbo št. 1303/2013 razlagati tako, da – ob upoštevanju načela sorazmernosti – ne nasprotuje temu, da nacionalni organi, ki so pristojni za zaščito finančnih interesov Unije, različno presojujejo iste okoliščine v postopku javnega naročanja.

Stroški

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

Iz teh razlogov je Sodišče (osmi senat) razsodilo:

- 1. Člen 58(1) in (4) Direktive 2014/24/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. februarja 2014 o javnem naročanju in razveljavitvi Direktive 2004/18/ES, kakor je bila spremenjena z Delegirano uredbo Komisije (EU) 2017/2365 z dne 18. decembra 2017, je treba razlagati tako, da ne nasprotuje temu, da lahko javni naročnik v okviru postopka javnega naročila v okviru pogojev za sodelovanje v zvezi s tehnično in strokovno sposobnostjo gospodarskih subjektov določi zahteve, ki so strožje od minimalnih zahtev, ki jih določa nacionalna ureditev, če je mogoče s takimi zahtevami zagotoviti, da ima kandidat ali ponudnik tehnične in strokovne sposobnosti za izvedbo javnega naročila, ki se oddaja, ter če so te zahteve povezane in sorazmerne s predmetom naročila.**
- 2. Člen 8(3) Uredbe Sveta (ES, Euratom) št. 2988/95 z dne 18. decembra 1995 o zaščiti finančnih interesov Evropskih skupnosti v povezavi z Uredbo (EU) št. 1303/2013 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 17. decembra 2013 o skupnih določbah o Evropskem skladu za regionalni razvoj, Evropskem socialnem skladu, Kohezijskem skladu, Evropskem kmetijskem skladu za razvoj podeželja in Evropskem skladu za pomorstvo in ribištvo, o splošnih določbah o Evropskem skladu za regionalni razvoj, Evropskem socialnem skladu, Kohezijskem skladu in Evropskem skladu za pomorstvo in ribištvo ter o razveljavitvi Uredbe Sveta (ES) št. 1083/2006 je treba razlagati tako, da – ob upoštevanju načela sorazmernosti – ne nasprotuje temu, da nacionalni organi, ki so pristojni za zaščito finančnih interesov Evropske unije, različno presojujejo iste okoliščine v postopku javnega naročanja.**

Podpisi