

**Zadeva C-635/19**

**Povzetek predloga za sprejetje predhodne odločbe v skladu s členom 98(1)  
Poslovnika Sodišča**

**Datum vložitve:**

26. avgust 2019

**Predložitveno sodišče:**

Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi (Španija)

**Datum predložitvene odločbe:**

6. avgust 2019

**Tožeča stranka:**

Confederación Sindical Comisiones Obreras de Euskadi

**Tožena stranka:**

Ayuntamiento de Arrigorriaga

---

**Predmet postopka v glavni stvari**

Izpodbijanje dokumentacije v zvezi z javnim naročilom.

**Predmet in pravna podlaga predloga za sprejetje predhodne odločbe**

Ugotoviti je treba, ali je v skladu z Direktivo 2014/24/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. februarja 2014 o javnem naročanju in razveljavitvi Direktive 2004/18/ES nacionalna zakonodaja, ki javnim naročnikom nalaga, da v dokumentacijo v zvezi z javnim naročilom vključijo poseben pogoj v zvezi z izvedbo, ki ponudniku nalaga obveznost, da zagotavlja vsaj take plačne pogoje delavcem, kakršni so določeni v panožni kolektivni pogodbi, ki se uporabi.

Pravna podlaga je člen 267 PDEU.

## Vprašanje za predhodno odločanje

Ali Direktiva 2014/24/EU nasprotuje nacionalni zakonodaji, kot je člen 122(2) LCSP, ki javnim naročnikom nalaga, da v dokumentacijo v zvezi z javnim naročilom vključijo poseben pogoj v zvezi z izvedbo, ki ponudniku nalaga obveznost, da zagotavlja vsaj take plačne pogoje delavcem, kakršni so določeni v panožni kolektivni pogodbi, ki se uporabi, tudi če v skladu z zakonodajo, ki ureja področje kolektivnega pogajanja in kolektivnih pogodb in določa, da ima na področju plač prednost kolektivna pogodba podjetja, in možnost, da se ne uporabi veljavne kolektivne pogodbe iz ekonomskih, tehničnih, organizacijskih ali proizvodnih razlogov, navedena panožna kolektivna pogodba ne zavezuje podjetja, ki je ponudnik?

## Navedene določbe prava Unije

- (i) Direktiva 2014/24/EU z dne 26. februarja 2014 o javnem naročanju in razveljavitvi Direktive 2004/18/ES. Uvodni izjavi 98 in 104 ter člen 70.
- (ii) Sodba z dne 3. aprila 2008, Rüffert (C-346/06, EU:C:2008:189, točke 15, 24 in 40).
- (iii) Sodba z dne 17. novembra 2015, RegioPost (C-115/14, EU:C:2015:760, točke 54, 62, 69, 73 in 75).

## Navedene določbe nacionalnega prava

- i) Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (zakon 9/2017 z dne 8. novembra o javnih naročilih), s katerim se v španski pravni red prenašata direktivi Evropskega parlamenta in Sveta 2014/23/EU in 2014/24/EU z dne 26. februarja 2014.
  - Člen 122(2): „V razpisno dokumentacijo se vključijo [...]; obveznost ponudnika, da zagotovi plačne pogoje delavcev v skladu s panožno kolektivno pogodbo, ki se uporabi [...].“
- (ii) Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (kraljeva zakonska uredba 2/2015 z dne 23. oktobra o potrditvi prečiščene različice zakona o delovnih razmerjih).
  - „Člen 82 Pojem in učinkovanje.

Kolektivne pogodbe so kot rezultat pogajanj med predstavniki delavcev in predstavniki delodajalcev izraz dogovora, ki so ga svobodno dosegli na podlagi kolektivne avtonomije.

[...]

Kolektivne pogodbe, urejene v tem zakonu, zavezujejo vse delodajalce in delavce, ki spadajo na njihovo področje uporabe in več čas svoje veljavnosti.

Ne glede na zgoraj navedeno, če obstajajo ekonomski, tehnični, organizacijski ali proizvodni razlogi je mogoče na podlagi sporazuma med podjetjem in predstavniki delavcev, ki so pooblaščen za pogajanje o kolektivni pogodbi v skladu z določbami člena 87(1), po predhodnem obdobju posvetovanj v smislu člena 41(4) v podjetju ne uporabiti delovnih pogojev, določenih v veljavni kolektivni pogodbi, ki je lahko panožna ali pa je kolektivna pogodba podjetja, ki vplivajo na naslednja področja:

[...]

(d) plačni sistem in višino plače.

[...]“

– „Člen 84 Konkuriranje

1. Določbe kolektivnih pogodb z drugega področja ne smejo vplivati na kolektivno pogodbo med njeno veljavnostjo, razen v primeru drugačnega dogovora v skladu z določbami člena 83(2) in razen v primeru določb v naslednjem odstavku.

2. Ureditev pogojev, določenih v kolektivni pogodbi podjetja, o kateri se lahko pogaja kadar koli med veljavnostjo kolektivnih pogodb na višji ravni, se uporabi prednostno glede na državno panožno kolektivno pogodbo, kolektivno pogodbo, sklenjeno na ravni avtonomne skupnosti ali na nižji ravni, na naslednjih področjih:

(a) znesek osnovne plače in dodatkov k plači, vključno s tistimi, ki so vezani na položaj in rezultate podjetja.

[...]“

### **Kratka predstavitev dejanskega stanja in postopka v glavni stvari**

- 1 Ayuntamiento de Arrigorriaga (občina Arrigorriaga) je objavila razpis za oddajo javnega naročila, poimenovanega „Storitev pomoči na domu“. Razpisna dokumentacija je bila potrjena 26. aprila 2019, obvestilo o razpisu pa je bilo objavljeno v Uradnem listu Evropske unije 30. aprila 2019 (2019/S 084-200929).
- 2 Predmet javnega naročila je ena od storitev iz Priloge XIV Direktive 2014/24/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. februarja 2014 o javnem naročanju in razveljavitvi Direktive 2004/18/ES (v nadaljevanju: Direktiva 2014/24/EU), njegova ocenjena vrednost pa višja od 750.000 EUR. Občina Arrigorriaga je lokalni organ, ki ima status javnega naročnika, in sicer v skladu s členom 2(1),

točki 1 in 3, Direktive 2014/24/EU ima status javnega naročnika na podcentralni ravni.

- 3 Dne 15. maja 2019 je Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi (upravni organ za revizijo v postopkih javnega naročanja Baskovske avtonomne skupnosti, v nadaljevanju: OARC) prejel poseben zahtevek za revizijo s področja javnega naročanja, ki ga je Confederación Sindical Comisiones Obreras de Euskadi vložila v zvezi z razpisno dokumentacijo navedenega javnega naročila.
- 4 OARC je 16. maja 2019 od javnega naročnika zahteval razpisno dokumentacijo in odgovor na revizijo, na katerega se nanaša člen 56(2) Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (zakon 9/2017 z dne 8. novembra o javnih naročilih), s katerim se v španski pravni red prenašata direktivi Evropskega parlamenta in Sveta 2014/23/EU in 2014/24/EU z dne 26. februarja 2014 (v nadaljevanju: LCSP). OARC je navedeno dokumentacijo prejel 21. in 29. maja.
- 5 OARC dvomi o skladnosti člena 122(2) LCSP z Direktivo 2014/24/EU, zaradi česar se je odločil, da bo vložil ta predlog za sprejetje predhodne odločbe.

#### **Bistvene trditve strank v postopku v glavni stvari**

- 6 Confederación Sindical Comisiones Obreras de Euskadi trdi, da navedena razpisna dokumentacija ni v skladu s členom 122(2) LCSP, ki določa, da je treba v razpisno dokumentacijo vključiti obveznost ponudnika, da delavcem zagotovi plačne pogoje v skladu s panožno kolektivno pogodbo, ki se uporabi.
- 7 Ayuntamiento de Arrigorriaga (občina Arrigorriaga) trdi, da mora ponudnik v okviru javnega naročila prevzeti pogodbe o zaposlitvi zaposlenih, ki so že začeli opravljati storitev, ki je predmet javnega naročila, in da priloga I k razpisni dokumentaciji že navaja, da se za navedene prevzete zaposlene uporablja panožna kolektivna pogodba, na katero se sklicuje Confederación Sindical Comisiones Obreras de Euskadi.

#### **Kratka predstavitev utemeljitve predloga za sprejetje predhodne odločbe**

- 8 Člen 122(2) LCSP javnim naročnikom nalaga obveznost, da v razpisni dokumentaciji določijo poseben pogoj v zvezi z izvedbo javnega naročila izmed tistih, ki so navedeni v členu 70 Direktive 2014/24/EU, ki temelji na socialnih vidikih in ki je v korist delavcev, ki opravljajo storitev (glej v tem smislu sodbo z dne 17. novembra 2015, RegioPost (C-115/14, EU:C:2015:760, točka 54), v nadaljevanju: sodba RegioPost).
- 9 Navesti je treba, da čeprav se člen 122(2) LCSP dobesedno nanaša na plačne pogoje „v skladu z veljavno panožno kolektivno pogodbo“, pa iz zakonodajne zgodovine te določbe, v kateri se vključitev te obveznosti v razpisno

dokumentacijo utemeljuje s potrebo, da se preprečijo morebitne prevare s strani konkurirajočih si podjetij, ki so usmerjena k nenormalnemu ali nesorazmernemu zniževanju tržnih cen in stroškov, povezanih z javnim naročilom, v škodo pravic delavcev in konkurence, ter iz razlage določbe, ki je zelo posplošena in ki so jo podala nacionalna sodišča, izhaja, da je njegov namen zagotoviti vsaj navedene plačne pogoje, vendar ne da bi preprečeval, da delavci lahko uživajo ugodnejše pogoje na podlagi določb drugih veljavnih kolektivnih pogodb ali svojih pogodb o zaposlitvi.

- 10 V skladu s špansko delovnopravno zakonodajo obstaja možnost, da podjetje svojim delavcem izplača plačo, ki je nižja od tiste, ki je določena v panožni kolektivni pogodbi, ki velja za navedeno podjetje, bodisi zato ker tako določa kolektivna pogodba podjetja, ki ima na tem področju „prednost pri uporabi“, bodisi ker je bila neuporaba navedene panožne kolektivne pogodbe dogovorjena zaradi ekonomskih, tehničnih, organizacijskih ali proizvodnih razlogov (pojem, ki je na splošno znan kot „odstopanje (*descuelgue*)“).
- 11 Zato bi lahko določba v členu 122(2) LCSP podjetju naložila obveznost, da delavcem, ki bodo opravljali storitev javnega naročila, izplača plače, ki so višje od tistih, ki so jih prejeli (čeprav se te zadnje plače prilagajajo splošni pravni ureditvi kolektivnih pogodb in določbam, ki določajo minimalno plačo); to lahko pomeni dodatno ekonomsko breme, ki lahko prepreči, ovira ali zmanjša privlačnost ponudbe (glej sodbo z dne 17. novembra 2015, RegioPost (C-115/14, EU:C:2015:760, točka 69)).
- 12 V skladu s sodbo RegioPost je glede na člen 26 Direktive 2004/18 (katerega vsebina je podobna vsebini člena 70 Direktive 2014/24/EU), ki se razlaga v povezavi z Direktivo 96/71, sprejemljiva določitev kogentnega pravila glede minimalne zaščite, ki nalaga, naj podjetja s sedežem v drugih državah članicah spoštujejo minimalno plačo (določeno v isti določbi; glej točki 62 in 75 sodbe RegioPost) v korist delavcev, ki so bili za izvajanje tega javnega naročila napoteni na ozemlje države članice gostiteljice.
- 13 Vendar OARC meni, da je vprašljivo, ali se sodna praksa iz sodbe RegioPost uporabi tudi v tej zadevi glede na to, kaj izhaja zlasti iz točk od 62 do 73 in naslednjih navedene sodbe in iz sodbe z dne 3. aprila 2008, Rüffert (C-346/06, ECLI:EU:C:2008:189; v nadaljevanju: Rüffert).
- 14 OARC navaja, da se s členom 122(2) LCSP ni spremenila ali razveljavila, niti v celoti niti za področje javnega naročanja, splošna zakonodaja o kolektivnih pogodbah in kolektivnem pogajanju niti zakonodaja o minimalni plači ali minimalnih jamstvih za napotene delavce, temveč javnim naročnikom samo nalaga obveznost, da v javna naročila vključijo klavzulo, ki zagotavlja vsaj plačne pogoje iz panožne kolektivne pogodbe; zato bi bil vir uporabe navedenih pogojev samo in izključno samo javno naročilo.

- 15 Po drugi strani je treba upoštevati, da drugače od primera, ki se je obravnaval v sodbi RegioPost, člen 122(2) LCSP ne določa nobenega zneska minimalne plače, zaradi česar ni „zakonska določba“ o minimalni plači v smislu Direktive 96/71 (glej na primer točko 24 sodbe Rüffert), in da španska zakonodaja že na splošno določa znesek minimalne plače, ne da bi razlikovala med javnimi naročili in naročili v zasebnem sektorju.
- 16 OARC navaja, da panožne kolektivne pogodbe, obveznost upoštevanja katerih v zvezi s plačnimi pogoji je treba vključiti v dokumentacijo vseh razpisov v skladu z določbami člena 122(2) LCSP, nimajo splošne veljave v tem smislu, da lahko podjetja, za katera te pogodbe veljajo, zakonito izplačajo plače, ki so nižje od plač, ki so tam določene, če tako določa kolektivna pogodba podjetja ali dogovor o „odstopanju“.
- 17 OARC glede na te premisleke meni, da se je treba vprašati, ali glede na okoliščine te zadeve v tej zadevi ni mogoče uporabiti sodne prakse iz sodbe Rüffert, s katero se je razglasilo, da je v nasprotju s pravom Unije ukrep, ki v bistvu zavezuje javnega naročnika, da od izvajalca, ki mu je bilo javno naročilo dodeljeno, zahteva, da svojim delavcem za opravljanje zadevnih storitev izplačuje najmanj takšno plačo, kot je določena v veljavni kolektivni pogodbi v kraju, kjer se te storitve izvajajo.
- 18 Prav tako je mogoče tako kot v sodbi Rüffert (točka 15) dvomiti, da je obveznost ponudnika, da bo upošteval panožne kolektivne pogodbe, utemeljena z nujnimi razlogi v splošnem interesu in ne presega tega, kar je nujno za varstvo delavcev, in prav tako je vprašljivo, ali je mogoče utemeljiti, da se ukrep izkaže za nujen samo za delavce, ki izvajajo javno naročilo, ne pa za delavce, ki izvajajo naročila iz zasebnega sektorja (točka 40 sodbe Rüffert), glede na to, da imata v teh zadnjih naročilih kolektivna pogodba podjetja in postopek odstopanja na področjih, kot sta znesek osnovne plače in dodatki k plači, vključno s tistimi, ki so vezani na položaj in rezultate podjetja, prednost pred državno panožno kolektivno pogodbo, kolektivno pogodbo, sklenjeno na ravni avtonomne skupnosti ali na nižji ravni.