

Predmet C-598/19

Zahtjev za prethodnu odluku

Datum podnošenja:

6. kolovoza 2019.

Sud koji je uputio zahtjev:

Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (Španjolska)

Datum odluke kojom se upućuje zahtjev:

17. srpnja 2019.

Tužitelj:

Confederación Nacional de Centros Especiales de Empleo
(CONACEE)

Tuženik:

Diputación Foral de Guipúzcoa

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PAÍS VASCO SALA DE LO
CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO (VISOKI SUD BASKIJE,
ŠPANJOLSKA, ODJEL ZA UPRAVNE SPOROVE)**

[*omissis*][podaci o sporu i strankama]

RJEŠENJE

[*omissis*][sastav vijeća]

Bilbao, sedamnaestog srpnja dvije tisuće devetnaeste.

I. OKOLNOSTI SPORA

PRVO.– Upravni spor [*omissis*] pokrenuo je Confederación Nacional de Centros Especiales de Empleo (Nacionalno udruženje posebnih centara za zapošljavanje, Španjolska (CONACEE)) protiv Odluke od 15. svibnja 2018. koju je donio Consejo de Gobierno de la Diputación Foral de Gipuzkoa (Kolegij vlade Regionalnog vijeća Gipuzkoe, Španjolska) kojom se odobravaju smjernice namijenjene javnim naručiteljima te institucije u pogledu rezerviranja prava na

sudjelovanje u postupcima dodjele ugovora ili određenim njihovim grupama na posebne centre za zapošljavanje u okviru socijalne inicijative [**orig. str. 2.**] odnosno na poduzeća za uključivanje [u tržište rada], kao i rezerviranja izvršavanja dijela tih ugovora u okviru programa zaštićenih zaposlenja.

[*omissis*]

DRUGO.— Tužitelj je u tužbi zahtijevao [*omissis*] da se „doneše presuda kojom se poništenjem pobijane odluke utvrđuje da nema potrebe za primjenom koncepta ‚socijalne inicijative‘ kad je riječ o posebnim centrima za zapošljavanje kao adresatima rezerviranja ugovora [*omissis*] koji su predmet odluke, sve u skladu s odredbama članka 20. Direktive 2014/24/EU, ili podredno i u slučaju da [*omissis*] se smatra potrebnim [*omissis*] [da se podnese] zahtjev za prethodnu odluku Sudu Europske unije kako bi se pojasnilo pravilno tumačenje Ugovorâ u odnosu na valjanost odluka koje je donio španjolski zakonodavac u pogledu ograničenja povezanih s uvođenjem mehanizma posebnih centara za zapošljavanje u okviru *socijalne inicijative* na temelju dodatne odredbe 4. i završne odredbe 14. Leya 9/2017 (Zakon 9/2017) u odnosu na odredbe članka 20. Direktive 2014/24/EU”.

Taj se zahtjev temelji na neusklađenosti pobijane odluke te stoga i dodatne odredbe 4. i završne odredbe 14. Zakona 9/2017 od 8. studenoga o ugovorima o javnoj nabavi na kojima se temelji, s člankom 20. Direktive 2014/24/EU u mjeri u kojoj ograničava rezerviranje ugovora predviđeno tom direktivom na posebne centre za zapošljavanje u okviru socijalne inicijative, čime se iz područja primjene takvog rezerviranja isključuju posebni centri za zapošljavanje u okviru poduzetničke inicijative; podaci iz 2015. pokazuju da takvi centri, koji nisu klasificirani kao centri „socijalne inicijative”, i osoblje tih centara čini 50 % svih postojećih centara u Španjolskoj.

Tužitelj navodi da svi posebni centri za zapošljavanje utemeljeni u Španjolskoj ispunjavaju pretpostavke utvrđene člankom 20. Direktive 2014/24/EU, odnosno predani su aktivnosti promicanja zapošljavanja osoba s invaliditetom ili osoba izloženih riziku od isključenja iz tržišta rada, uz osoblje koje uključuje najmanje 30 % osoba s invaliditetom; suprotno tomu, odredbama državnog zakona na kojem se temelji pobijana odluka u istu svrhu zahtijeva se osnivanje neprofitnog subjekta i reinvestiranje dobiti.

Tako, prema tužiteljevu mišljenju, to znači da kategorija posebnih centara za zapošljavanje u okviru socijalne inicijative, uspostavljena dodatnom odredbom 4. Zakona 9/2017, u vezi sa završnom odredbom 14. istog zakona, isključuje pristup rezerviranim ugovorima u skladu s člankom [**orig. str. 3.**] 20. Direktive 2014/24/EU za subjekte koji ispunjavaju pretpostavke utvrđene tom direktivom, kao što je to slučaj posebnih centara za zapošljavanje koji, u skladu s člankom 43. Real Decreta Legislativa 1/2013 (Kraljevska zakonodavna uredba 1/2013) (u svojoj verziji koja prethodi Zakonu 9/2017), obavljaju djelatnost proizvodnje robe ili pružanja usluga te redovito sudjeluju u tržišnim aktivnostima, a cilj im je

osigurati plaćeno zaposlenje osobama s invaliditetom te u kojima najmanje 70 % njihova osoblja čine zaposlenici s invaliditetom.

Konačno, tužitelj tvrdi da se prenošenjem članka 20. Direktive 2014/24/EU u španjolski pravni poredak Zakonom 9/2017 ne poštuju pretpostavke i ciljevi rezerviranja ([*omissis*] uvodna izjava 28. Direktive 2004/18/EU i uvodna izjava 36. Direktive 2014/24/EU) te se povređuju načela jednakosti i nediskriminacije u okviru nadmetanja koja se, u skladu s uvodnom izjavom 37. druge od tih dviju direktiva, moraju primjenjivati, kao osnovno načelo prava Unije, prilikom utvrđivanju mjera potrebnih da bi nadmetanja bila učinkovita.

TREĆE.– Tuženik, Regionalno vijeće Gipuzkoe, u svojem odgovoru na tužbu usprotivio se [*omissis*] prihvaćanju upravne tužbe i upućivanju Sudu zahtjeva za prethodnu odluku iz sljedećih razloga:

1. Dodatnom odredbom 4. Zakona 9/2017 od 8. studenoga o ugovorima o javnoj nabavi prenosi se članak 20. Direktive 2014/24/EU u granicama i u skladu s ciljevima rezerviranja koji su tom odredbom utvrđeni u korist zaštićenih radionica i socijalnih poduzeća, naglašavajući da su njezini korisnici posebni centri za zapošljavanje u okviru socijalne inicijative i poduzeća za uključivanje [u tržište rada] koji ispunjavaju pretpostavke utvrđene u preinačenom tekstu Leya General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social (Opći zakon o pravima osoba s invaliditetom i o njihovoj socijalnoj uključenosti), koji je potvrđen Kraljevskom zakonodavnom uredbom 1/2013, kao i u Leyu 44/2007 de empresas de inserción social (Zakon 44/2007 o poduzećima za socijalno uključivanje); ukratko, neprofitni subjekti ili osobe koje nemaju za cilj stjecanje dobiti obvezuju se reinvestirati dobit koju ostvare obavljanjem svoje djelatnosti te se uglavnom bave profesionalnom i društvenom integracijom osoba s invaliditetom i socijalno isključenih osoba.

2. U Direktivi 2014/24/EU (članak 20.) upotrebljavaju se pojmovi koji zbog svoje širine ili općenitosti („zaštićene radionice”, „socijalna poduzeća” i „gospodarski subjekti”) omogućavaju njezino prenošenje u unutarnji pravni poredak kako je to učinjeno s dodatnom odredbom 4. Zakona 9/2017 o ugovorima o javnoj nabavi.

3. Direktivom 2014/24/EU ne utvrđuje se precizno i bezuvjetno doseg rezerviranja uređen njezinim člankom 20. pa se, kako je prenesena u španjolski pravni poredak [**orig. str. 4.**] na način koji je u skladu s tim člankom, ne može upućivati na izravni učinak navedene odredbe.

ČETVRTO.– [*omissis*][nacionalna postupovna pitanja]

Odlukom [*omissis*] nalaže se: „[...] [*omissis*] [saslušati] stranke u roku od [*omissis*] deset dana, kako bi iznijele tvrdnje koje [*omissis*] smatraju relevantnima za upućivanje zahtjeva za prethodnu odluku Sudu Europske unije (članak 267. UFEU-a) u pogledu toga dopušta li se prenošenjem članka 20. Direktive 2014/24/EU u nacionalno pravo utvrđivanje subjektivnog područja primjene

rezerviranja ugovora predviđenog tom odredbom kojim bi se njezina primjena ograničila na određene subjekte među onima navedenima u toj odredbi (zaštićene radionice i gospodarski subjekti), iako isključeni subjekti ispunjavaju pretpostavku u skladu s kojom najmanje 30 % njihovih zaposlenika moraju činiti osobe s invaliditetom te cilj društvene i profesionalne integracije tih osoba.”

PETO.— Tužitelj je zatražio upućivanje zahtjeva za prethodnu odluku Sudu Europske unije u uvjetima navedenim u odluci [*omissis*] i u skladu s razlozima na kojima temelji svoju tužbu, u pogledu pretpostavki i dosega rezerviranja ugovora uređenog člankom 20. Direktive 2014/24/EU.

Isto tako, tuženik je naveo da nije potrebno uputiti zahtjev za prethodnu odluku, uzimajući u obzir činjenicu da tekst Direktive 2014/24/EU nije bezuvjetan, da je u nacionalno pravo prenesena unutar svojih granica i u skladu sa svojim ciljevima.

II. PRAVNA OCJENA

PRVO.— U presudi Suda Europske unije, odjeljak 1., od 9. rujna 2015. ([*omissis*] ECLI:EU:C:2015:564)[, donesenoj] u predmetu C-72/14, navodi se:

„53. Članak 267. UFEU-a dodjeljuje Sudu nadležnost odlučivanja o prethodnim pitanjima koja se tiču kako tumačenja Ugovora i akata institucija, tijela, ureda ili agencija Unije tako i valjanosti navedenih akata. U drugom stavku taj članak određuje da nacionalni sud može uputiti Sudu takva pitanja [**orig. str. 5.**] ako smatra da je odluka o njima potrebna da bi mogao donijeti presudu, a u trećem stavku da je to dužan učiniti ako protiv njegovih odluka prema nacionalnom pravu nema pravnog lijeka (presuda Melki i Abdeli, C-188/10 i C-189/10, EU:C:2010:363, t. 40.). [...]

55. Sud je precizirao da sud protiv čijih odluka prema nacionalnom pravu nema pravnog lijeka mora, kada se pred njim postavi pitanje prava Unije, ispuniti svoju obvezu obraćanja, osim ako utvrdi da postavljeno pitanje nije bitno ili da je dotična odredba Zajednice već bila predmet tumačenja Suda ili da se pravilna primjena prava Zajednice toliko očito nameće da ne ostavlja mjesta nikakvoj razumnoj sumnji; postojanje takve mogućnosti treba biti procijenjeno s obzirom na karakteristike svojstvene pravu Zajednice, posebne poteškoće koje predstavlja njegovo tumačenje te rizik razilaženja sudske prakse unutar Zajednice (presuda Cilfit i dr., 283/81, EU:C:1982:335, t. 21.) [...].”

Tribunal Supremo (Vrhovni sud, Španjolska) odlučivao je, pak, o ključnim aspektima upućivanja zahtjeva za prethodnu odluku Sudu u presudi koju je nedavno, 17. prosinca 2018. [*omissis*], donio Sala de lo Contencioso-Administrativo (Odjel za upravne sporove) (ROJ: sts 4260/2018; rc 553/2018):

„[...] kad postoji sumnja u moguću neusklađenost određenog nacionalnog pravila s pravom Unije, sud je, čak i kad nije sud najvišeg stupnja, obavezan obrazložiti razloge zbog kojih smatra da ne postoji navedena neusklađenost nacionalnog

pravila s pravilom Zajednice i zbog kojih nije potrebno uputiti zahtjev za prethodnu odluku, s obzirom na to da smatra da se primjenjuje doktrina *acte clair* [...]”

U skladu s prethodno navedenom sudskom praksom pojašnjava se:

- (a) sporno pitanje iz postupka;
- (b) tumačenje i primjena pravila prava Europske unije kao preduvjet za rješavanje spornog pitanja;
- (c) dvojbe u pogledu usklađenosti nacionalnog prava koje se primjenjuje na predmetni slučaj s takvim pravilom prava Europske unije.

DRUGO.– Odlukom koja se pobija u ovom postupku donesene su smjernice za javne naručitelje Regionalnog vijeća Gipuzkoe [orig. str. 6.] u pogledu rezerviranja ugovora čije je uređenje iz članka 20. Direktive 2014/24/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. veljače 2014. preneseno u španjolski pravni poredak Zakonom 9/2017 od 8. studenoga o ugovorima o javnoj nabavi, a konkretno dodatnom odredbom 4. tog zakona:

„1. Odlukom Kolegija ministara ili tijela nadležnog na razini autonomnih zajednica i lokalnih samouprava utvrđuje se minimalni postotak za rezerviranje prava sudjelovanja u postupcima dodjele određenih ugovora ili određenih njihovih grupa posebnim centrima za zapošljavanje u okviru socijalne inicijative i poduzećima za uključivanje [u tržište rada] koji su uređeni u izmijenjenom tekstu Općeg zakona o pravima osoba s invaliditetom i njihovoj socijalnoj uključenosti, koji je potvrđen Kraljevskom zakonodavnom uredbom 1/2013 od 29. studenoga, i u Zakonu 44/2007 od 13. prosinca o uređenju sustava poduzeća za uključivanje [u tržište rada], i koji ispunjavaju pretpostavke utvrđene u tim propisima da bi im se mogao dati taj status, ili minimalni postotak rezerviranja izvršavanja tih ugovora u kontekstu programa zaštićenih zaposlenja, pod uvjetom da je postotak radnika koji su osobe s invaliditetom ili socijalno isključene osobe u posebnim centrima za zapošljavanje, poduzećima za uključivanje [u tržište rada] ili programima predviđen u njihovim referentnim propisima, a u svakom slučaju da je riječ o najmanje 30 %.

U navedenoj Odluci Kolegija ministara ili tijela nadležnog na razini autonomnih zajednica i lokalnih samouprava utvrđuju se minimalni uvjeti za osiguravanje izvršenja odredbi iz prethodnog stavka.

[omissis][prijelazni postupak, nije relevantan za ovaj predmet]

2. Poziv na nadmetanje mora upućivati na ovu odredbu.

[omissis][financijska jamstva, pitanje nije relevantno za ovaj predmet]”. [orig. str. 7.]

Prethodno navedena odredba primjenjuje rezerviranje u pogledu prava sudjelovanja u postupcima javne nabave koja je uređena člankom 20. Direktive 2014/24/EU na posebne centre za zapošljavanje u okviru socijalne inicijative i poduzeća za uključivanje [u tržište rada] koji su uređeni navedenim pravilima, što podrazumijeva isključivanje iz tog zakonodavnog područja posebnih centara za zapošljavanje (u okviru privatne a ne socijalne inicijative) koje na nacionalnoj razini predstavlja Udruženje, koje je tužitelj.

Kako je navedeno u točkama 2. i 3. u odjeljku Okolnosti spora ovog zahtjeva za prethodnu odluku, sporna je usklađenost prethodno navedene odredbe španjolskog prava na kojoj se temelji pobijana odluka Regionalnog vijeća Gipuzkoe s člankom 20. Direktive 2014/24/EU, zbog čega rješavanje spora ovisi o tumačenju te odredbe prava Europske unije jer, kao što to tvrdi tužitelj, s obzirom na to da posebni centri za zapošljavanje koji nisu klasificirani kao centri „socijalne inicijative” na koje se upućuje u dodatnoj odredbi 4. Zakona 9/2017 o ugovorima o javnoj nabavi ispunjavaju pretpostavke i ciljeve utvrđene u članku 20. Direktive 2014/24/EU potrebne za pristup rezerviranim ugovorima u skladu s tim pravilom, njihovo isključivanje iz područja primjene takvog rezerviranja na temelju prethodno navedene nacionalne odredbe ne bi bilo u skladu s upravo navedenom odredbom pravnog poretka Unije.

Stoga, treba razjasniti utvrđuju li se nacionalnim zakonodavstvom na koje se upućuje pretpostavke ili uvjeti za pristup rezerviranim ugovorima iz članka 20. Direktive 2014/24/EU, konkretno, kad je riječ o posebnim centrima za zapošljavanje, koji nisu u skladu sa sustavom, koji nije dostupan državi članici, iz te odredbe, zbog čega je neophodno da je protumači [*omissis*] [Sud] Europske unije.

Naime, za uređenje posebnih centara za zapošljavanje u okviru socijalne inicijative utvrđeno u španjolskom pravu Zakonom 9/2017 o ugovorima o javnoj nabavi, u svrhu pristupa prethodno navedenom rezerviranju u pogledu prava sudjelovanja u postupcima javne nabave, potrebne su dodatne pretpostavke, različite od onih utvrđenih u članku 20. Direktive 2014/24/EU, što je očito iz usporedbe tih dviju odredbi:

– Članak 20. Direktive 2014/24/EU Rezervirani ugovori:

„1. Države članice mogu rezervirati pravo sudjelovanja u postupcima javne nabave zaštićenim radionicama i gospodarskim subjektima čiji je osnovni cilj društvena i profesionalna integracija osoba s invaliditetom ili osoba u nepovoljnom položaju ili mogu za takve ugovore omogućiti izvršenje u kontekstu programa zaštićenih zaposlenja, ako najmanje 30 % zaposlenih osoba u tim radionicama, [**orig. str. 8.**] gospodarskim subjektima ili programima predstavljaju radnici koji su osobe s invaliditetom ili radnici u nepovoljnom položaju.

2. U pozivu na nadmetanje mora se uputiti na ovaj članak.”

– Završna odredba 14. Zakona 9/2017 [omissis] [definira] mehanizam posebnih centara za zapošljavanje u okviru socijalne inicijative kao one za koje se u prethodno navedenoj dodatnoj odredbi 4. tog zakona ugovara rezerviranje u pogledu prava sudjelovanja u postupcima javne nabave u odnosu na te centre:

„[...] Posebnim centrima za zapošljavanje u okviru socijalne inicijative smatraju se centri koji su ispunili sve pretpostavke utvrđene u stavcima 1. i 2. [članka 43. preinačenog teksta Općeg zakona o pravima osoba s invaliditetom i njihovoj socijalnoj uključenosti, koji je potvrđen Kraljevskom zakonodavnom uredbom 1/2013 od 29. studenoga] [omissis] te ih promiču i njima, u udjelu od najmanje 50 %, izravno ili neizravno, upravlja jedan ili više subjekata, javne ili privatne prirode, koji nemaju za cilj stjecanje dobiti ili čiji socijalni karakter priznaju u svojem Statutu, neovisno o tome je li riječ o udrugama, zakladama, javnopravnim subjektima, zadrugama u socijalnom interesu ili drugim subjektima socijalne ekonomije ili subjektima koji imaju status prethodno navedenih trgovačkih društava, izravno ili neizravno na temelju koncepta matičnog društva uređenog u članku 42. Código de Comercio (Trgovački zakonik), ako se u svakom slučaju u svojim Statutima ili društvenim ugovorima obvežu da će svoju dobit u cijelosti reinvestirati radi stvaranja mogućnosti zapošljavanja osoba s invaliditetom i stalnog poboljšavanja svoje konkurentnosti i djelovanja u području socijalne ekonomije, u svakom slučaju uzimajući u obzir mogućnost reinvestiranja te dobiti u vlastiti posebni centar za zapošljavanje i u druge posebne centre za zapošljavanje u okviru socijalne inicijative.”

TREĆE.– Konačno, Tribunal Superior de Justicia (Viši sud) dvoji da se prenošenjem članka 20. Direktive 2014/24/EU u španjolski pravni poredak, o čijem tumačenju ovisi rješavanje ovog sudskog postupka, dopušta utvrđivanje subjektivnog područja primjene rezerviranja ugovora uređenog navedenom odredbom Unije u smislu uređenja mehanizma „posebnih centara za zapošljavanje u okviru socijalne inicijative”, na način da bi se iz područja primjene navedenog rezerviranja isključila poduzeća ili gospodarski subjekti, poput tužitelja, iako u skladu s prethodno navedenom odredbom Unije ispunjavaju pretpostavku u skladu s kojom najmanje 30 % njihovih zaposlenika moraju činiti osobe s invaliditetom i svrhu ili cilj njihove društvene i profesionalne integracije.

Tako se, u skladu s člankom 267. drugim stavkom Ugovora o funkcioniranju Europske unije, **[orig. str. 9.]**

RJEŠAVA

da se Sudu Europske unije uputi sljedeće pitanje u pogledu tumačenja:

„Trebali li članak 20. Direktive 2014/24/EU o javnoj nabavi tumačiti na način da se subjektivni doseg pristupa rezerviranim ugovorima predviđen tim člankom ne može utvrditi tako da se određivanjem dodatnih pretpostavki u vezi s ustrojem, prirodom i ciljevima subjekata ili poduzeća, njihovom djelatnošću ili ulaganjima ili na neki drugi način iz njezina područja primjene isključe poduzeća ili

gospodarski subjekti koji dokažu da ispunjavaju pretpostavku prema kojoj najmanje 30 % njihovih zaposlenika čine osobe s invaliditetom i koji nastoje ostvariti svrhu odnosno cilj socijalne i profesionalne integracije tih osoba?”

[*omissis*][konačne napomene i potpisi]

RADNI DOKUMENT