

Predmet C-6/20**Sažetak zahtjeva za prethodnu odluku na temelju članka 98. stavka 1.
Poslovnika Suda****Datum podnošenja:**

7. siječnja 2020.

Sud koji je uputio zahtjev:

Tallinna Ringkonnakohus (Estonija)

Datum odluke kojom se upućuje zahtjev:

19. prosinca 2019.

Žalitelj:

Sotsiaalministeerium

Druga stranka u žalbenom postupku:

Innove SA

Predmet glavnog postupka

Žalba Sotsiaalministeeriuma (Ministarstvo socijalne skrbi, Estonija) protiv presude Tallinna Halduskohus (Upravni sud u Tallinnu, Estonija) od 22. svibnja 2019. kojom je odbijena tužba Ministarstva socijalne skrbi usmjerena na poništenje odluke o financijskoj korekciji SA Innove (u daljnjem tekstu: Innove), kojom su zbog navodnog kršenja pravila o javnoj nabavi odbijeni zahtjevi za plaćanje u okviru projekta za odobravanje pomoći u hrani koje je postavilo Ministarstvo socijalne skrbi

Predmet i pravna osnova zahtjeva za prethodnu odluku

Zahtjev za tumačenje članka 2. i 46. Direktive 2004/18 u skladu s člankom 267. stavkom 3. UFEU-a

Prethodna pitanja

1. Treba li članke 2. i 46. Direktive Europskog parlamenta i Vijeća 2004/18/EZ od 31. ožujka 2004. o usklađivanju postupaka za sklapanje ugovora o javnim radovima, ugovora o javnoj nabavi robe te ugovora o javnim uslugama tumačiti na način da im se protive nacionalne odredbe – poput članka 41. stavka 3. Riigihangete seadus (u daljnjem tekstu: RHS) (Zakon o javnoj nabavi) – prema kojima javni naručitelj, ako su zakonom utvrđeni specifični zahtjevi za djelatnosti koje se moraju izvršavati na osnovi ugovora o javnoj nabavi, u obavijesti o nadmetanju mora navesti koje su registracije ili odobrenja za obavljanje djelatnosti potrebne za kvalifikaciju ponuditelja, u svrhu provjere ispunjavanja posebnih zakonskih zahtjeva u obavijesti o nadmetanju mora zahtijevati dostavu dokaza o odobrenju za obavljanje djelatnosti ili registraciji te mora odbiti ponuditelja kao nekvalificiranog ako ponuditelj nema odgovarajuće odobrenje za obavljanje djelatnosti ili registraciju?

2. Treba li članke 2. i 46. Direktive Europskog parlamenta i Vijeća 2004/18/EZ od 31. ožujka 2004. o usklađivanju postupaka za sklapanje ugovora o javnim radovima, ugovora o javnoj nabavi robe te ugovora o javnim uslugama zajedno tumačiti na način da im se protivi da javni naručitelj kod ugovora o nabavi pomoći u hrani kojim se prelazi međunarodni prag utvrdi kriterij za odabir ponuditelja prema kojem svi ponuditelji, bez obzira na svoje dotadašnje mjesto obavljanja djelatnosti, već pri podnošenju ponuda moraju imati odobrenje za obavljanje djelatnosti ili registraciju u zemlji u kojoj se odobrava pomoć u hrani, čak i ako ponuditelj u toj državi članici još nije obavljao djelatnost?

3. U slučaju potvrdnog odgovora na prethodno pitanje:

3.1. Treba li članke 2. i 46. Direktive Europskog parlamenta i Vijeća 2004/18/EZ od 31. ožujka 2004. o usklađivanju postupaka za sklapanje ugovora o javnim radovima, ugovora o javnoj nabavi robe te ugovora o javnim uslugama smatrati odredbama koje su tako precizne da se nije moguće pozivati na povredu načela zaštite legitimnih očekivanja?

3.2. Treba li članke 2. i 46. Direktive Europskog parlamenta i Vijeća 2004/18/EZ od 31. ožujka 2004. o usklađivanju postupaka za sklapanje ugovora o javnim radovima, ugovora o javnoj nabavi robe te ugovora o javnim uslugama tumačiti na način da se situacija, u kojoj javni naručitelj u postupku javnog nadmetanja za pomoć u hrani od ponuditelja u skladu sa Zakonom o hrani zahtijeva da već u trenutku podnošenja ponude mora imati odobrenje za obavljanje djelatnosti, može smatrati očitom povredom važećih odredaba, nepažnjom ili nepravilnošću koja se protivi pozivanju na načelo zaštite legitimnih očekivanja?

Navedene odredbe prava Unije

Direktiva Europskog parlamenta i Vijeća 2004/18/EZ od 31. ožujka 2004. o usklađivanju postupaka za sklapanje ugovora o javnim radovima, ugovora o

javnoj nabavi robe te ugovora o javnim uslugama (SL 2004., L 134, str. 114.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 1., str. 156.), članci 2. i 46.

Uredba (EZ) br. 852/2004 Europskog parlamenta i Vijeća od 29. travnja 2004. o higijeni hrane (SL 2004., L 139, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 13., svezak 15., str. 42.), članak 6. stavak 3. točke (a), (b) i (c)

Uredba (EZ) br. 853/2004 Europskog parlamenta i Vijeća od 29. travnja 2004. o utvrđivanju određenih higijenskih pravila za hranu životinjskog podrijetla (SL 2004., L 139, str. 55) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 3., svezak 11., str. 3.)

Odluka Komisije C(2013) 9527 *final* od 19. prosinca 2013. o određivanju i odobrenju smjernica za utvrđivanje financijskih korekcija koje u slučaju nepoštovanja pravila o javnoj nabavi Komisija primjenjuje na izdatke koje u okviru podijeljenog upravljanja financira Unija

Navedena nacionalna pravila

Riigihangete seadus (RHS) (Zakon o javnoj nabavi) u verziji koja se primjenjivala do 31. kolovoza 2017. (pročišćeni tekst RT I, 25.10.2016., 20), članak 3., članak 15. stavak 2., članak 39. stavak 1. i članak 41. stavak 3.

Toiduseadus (ToiduS) (Zakon o hrani) (RT I 1999., 30, 415 s kasnijim izmjenama), članak 7., članak 8. i članak 10.

Periodi 2014-2020 struktuuritoetuse seadus (STS) (Zakon o strukturnoj pomoći za razdoblje 2014.-2020.), članak 3. i članak 4.

Kratak prikaz činjenica i postupka

- 1 Tijekom godina 2015. i 2017. Ministarstvo socijalne skrbi provelo je otvorene postupke javne nabave koji su prelazili međunarodni prag br. 157505 i br. 189564 „Pomoć u hrani za najpotrebitije osobe” (procijenjena vrijednost po postupku iznosila je 4 milijuna eura). Obavijest o nadmetanju za ugovor o javnoj nabavi br. 157505 predviđala je da ponuditelj mora imati odobrenje Veterinaar- ja Toiduameta (Uprava za veterinarstvo i hranu, Estonija) (u daljnjem tekstu: VTA) potrebno za izvršavanje ugovora te da mora dostaviti potvrdu o tome kao i broj tog odobrenja. Dokumentacija za nadmetanje koja se odnosila na ugovor o javnoj nabavi br. 157505 izmijenjena je tijekom postupka javne nabave. Prema toj izmjeni ponuditelj više nije bio obavezan dostaviti VTA-ovu potvrdu o odobrenju s brojem odobrenja, štoviše, bila je dovoljna potvrda o pridržavanju obveze obavješćivanja, odnosno obveze koja se odnosi na posjedovanje odobrenja. Isti zahtjev postavljen je i za ugovor o javnoj nabavi br. 189564. Za oba ugovora o javnoj nabavi sklopljeni su okvirni sporazumi s trima uspješnim ponuditeljima.

- 2 Odlukom Innovea o financijskoj korekciji od 30. listopada 2018. odbijeno je prihvaćanje zahtjeva za plaćanje koje je Ministarstvo socijalne skrbi podnijelo u okviru „Uvjeta za kupnju i raspodjelu pomoći u hrani najpotrebitijim osobama” u svrhu potpore projektu „Isporuka hrane i prijevoz do mjesta skladištenja” u iznosu od 463 291,55 eura jer Ministarstvo socijalne skrbi nije ispunilo svoju obvezu u skladu s Periodi 2014–2020 struktuuritoetuse seadus (STS) (Zakon o strukturnoj pomoći za razdoblje 2014.–2020.) da se do 31. kolovoza 2017. pridržava važećeg Riigihangete seadusa (Zakon o javnoj nabavi, u daljnjem tekstu: RHS).
- 3 Innove je smatrao da su oba ugovora o javnoj nabavi predviđala kriterije za odabir koji su ponuditelje, naročito inozemne ponuditelje, neprimjereno ograničavali. Neprimjereno ograničavanje sastojalo se u tome da se od ponuditelja zahtijevalo odobrenje estonskog tijela, odnosno ispunjenje obveze obavješćivanja i obveze posjedovanja odobrenja u Estoniji. Čak i da je ponuditelj nametnuti uvjet mogao ispuniti na način da se oslonio na sredstva druge osobe ili da je zajedno s drugom osobom koja ispunjava uvjete podnio zajedničku ponudu, to ne znači da bi nametnuti uvjet zbog toga bio zakonit, odnosno da se ponuditelji na taj način ne bi pretjerano ograničavali. Ponuditelji koji se nisu mogli osloniti na sredstva druge osobe ili podnijeti zajedničku ponudu, možda bi odustali od sudjelovanja u postupku javne nabave, jer ne bi mogli poštovati rok propisan za podnošenje ponude. Innove smatra da je Ministarstvo socijalne skrbi povrijedilo članak 3. i članak 39. stavak 1. RHS-a. Odluka počiva na reviziji Rahandusministeeriuma (Ministarstvo financija, Estonija) tijekom koje su ispitani sporni postupci javne nabave. Iz završnog revizijskog izvješća, smatra Innove, proizlazi da su u obavijesti o nadmetanju za ugovore o javnoj nabavi br. 157505 i br. 189564 utvrđeni kriteriji za odabir u odnosu na inozemne ponuditelje bili neprimjereno ograničavajući.
- 4 Innove je prigovor Ministarstva socijalne skrbi odbio rješenjem donesenim povodom tog prigovora od 25. siječnja 2019. zastupajući stajalište da obavijestima o nadmetanju predviđeni zahtjev koji se odnosi na obvezu obavješćivanja i posjedovanja odobrenja za obavljanje djelatnosti diskriminira ponuditelje na osnovi njihova podrijetla te predstavlja neproporcionalno ograničavanje kojim se omogućilo nejednako postupanje prema ponuditeljima.
- 5 Ministarstvo socijalne skrbi podnijelo je tužbu pred Tallinna Halduskohusom (Upravni sud u Tallinnu) i zahtijevalo ukidanje Odluke o financijskoj korekciji koju je Innove donio 30. listopada 2018. Tužitelj je istaknuo da su nadmetanja bila pravilno provedena i da on nema diskrecijske ovlasti kada odlučuje o tome u kojoj se fazi postupka treba predvidjeti zahtjev posjedovanja odobrenja za obavljanje djelatnosti. Tužitelj nadalje navodi da su u slučaju ugovora o javnoj nabavi br. 157505 i br. 189564 zakonom utvrđeni specifični zahtjevi za dodjelu ugovora o javnoj nabavi, koji se odnose na djelatnost koja se mora izvršavati, upravo oni zahtjevi koji su predviđeni člancima 7. i 8. Toiduseadusa (Zakona o hrani, u daljnjem tekstu: ToiduS) i člankom 6. stavkom 3. Uredbe (EZ) br. 852/2004 Europskog parlamenta i Vijeća u pogledu obavješćivanja i posjedovanja odobrenja za obavljanje djelatnosti. U pobijanoj se odluci, smatra tužitelj,

pogrešno zastupa stajalište da, s obzirom na to da je riječ o ugovoru o javnoj nabavi hrane (isporuke), javni naručitelj ne može zahtijevati odobrenje za obavljanje djelatnosti u skladu s člankom 46. Direktive 2004/18. U slučaju fizičkog rukovanja hranom u Estoniji, ugovaratelj ili skladište, koje se koristi u okviru ugovora ili podugovora, mora imati odobrenje za obavljanje djelatnosti koje je izdao VTA, a ta odobrenja za obavljanje djelatnosti koja se odnose na rukovanje hranom države članice uzajamno ne priznaju. Javni naručitelj stoga nije mogao kvalificirati ponuditelja na temelju odobrenja za obavljanje djelatnosti države njegova poslovnog nastana. S obzirom na rok za podnošenje ponuda za međunarodno nadmetanje (najmanje 40 dana) i rok koji je ToiduS-om predviđen za postupak izdavanja odobrenja (30 dana), ponuditelj je, prema mišljenju tužitelja, imao dovoljno vremena za postupak izdavanja odobrenja. Tužitelj smatra da postojanje štete nije dokazano. Osim toga, revizori Ministarstva financija već su prethodno dva puta ispitali ugovor o javnoj nabavi br. 157505 te je revizija pokazala da su uvjeti (uključujući one koji se odnose na odobrenje za obavljanje djelatnosti) u skladu s RHS-om. Retroaktivna izmjena tumačenja nije u skladu s načelom dobre uprave.

- 6 Innove je zahtijevao da se tužba odbije. On je potvrdio da javni naručitelj primjenom jezičnog tumačenja članka 41. stavka 3. RHS-a može od ponuditelja tražiti da se kao dokaz pridržavanja specifičnih zahtjeva dostavi prema estonskom pravu potrebno odobrenje za obavljanje djelatnosti ili registraciju ili neku drugu prikladnu potvrdu, međutim, taj se zahtjev treba tumačiti u skladu s relevantnim zakonodavstvom Unije (osobito u skladu s Direktivom 2004/18) i u vezi sa sudskom praksom. Osim toga, uvjet prema kojem je javni naručitelj od ponuditelja zahtijevao ispunjenje specifičnih zahtjeva estonskog prava već prilikom podnošenja ponude nije u skladu s načelom jednakog postupanja koje je uspostavljeno u članku 3. točki 3. RHS-a. Nadalje, Innove je zastupao stajalište da se u skladu sa sudskom praksom Suda EU-a načelu jednakog postupanja prema ponuditeljima protivi uvođenje uvjeta za sudjelovanje u postupku javne nabave koji zahtijevaju poznavanje prakse države u kojoj javni naručitelj ima svoje sjedište (presude od 14. prosinca 2016., Connexion Taxi Services, C-171/15, EU:C:2016:948, točka 42., i od 2. srpnja 2016., Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, točke 45., 46. i 51.).
- 7 Prema mišljenju Innovea, u okviru postupaka javne nabave moralo se ispitati jesu li se ponuditelji koji su prethodno pružali uslugu u nekoj drugoj državi članici i ponuditelji koji su se prethodno u Estoniji bavili hranom tim nametanjem spornog uvjeta nalazili u istoj situaciji i time ispunili zahtjeve estonskog prava. Innove je naglasio da načelo zaštite legitimnih očekivanja nije povrijeđeno. Legitimna očekivanja korisnika u nastavak pružanja pomoći moraju se procijeniti imajući u vidu pravo trećih osoba da sudjeluju u postupku tržišnog natjecanja i u postupku javne nabave bez nezakonitih ograničavajućih uvjeta, kao i imajući u vidu javni interes, uključujući interes Unije u osiguravanje nesmetanog funkcioniranja unutarnjeg tržišta postupcima javne nabave, koji su usmjereni na tržišno natjecanje, i transparentnim korištenjem financijskih sredstava Unije. Innove stoga smatra da je u ovom predmetu potrebno prava trećih osoba i interese Zajednice

sveukupno smatrati prevladavajućim javnim interesom koji je važniji od eventualnog legitimnog očekivanja korisnika pomoći da se sporna odluka neće donijeti.

- 8 Ministarstvo financija zahtijevalo je da se tužba odbije. To ministarstvo ističe da tužitelj nema aktivnu procesnu legitimaciju i da Upravni sud nije nadležan odlučivati o toj tužbi jer nacionalno pravo za odluku o tom sporu predviđa drugi postupak. Prema mišljenju Ministarstva financija, kriteriji za odabir sadržani u obavijesti o nadmetanju bili su neprimjereno restriktivni. Ministarstvo financija je argumentiralo da su inozemni ponuditelji čije se mjesto obavljanja djelatnosti ne nalazi u Estoniji morali ispuniti zahtjeve države, u kojoj obavljaju djelatnost i da su bili pod nadzorom nadležnih tijela te države u kojoj imaju svoje sjedište. Stoga smatra da Estonija ne može ocjenjivati odobrenje za obavljanje djelatnosti inozemnih ponuditelja za rukovanje hranom jer Estonija ne može kontrolirati djelatnosti inozemnog poduzeća. Zahtjev koji se odnosi na obvezu obavješćivanja i posjedovanja odobrenja za obavljanje djelatnosti zahtjev je prava Unije koji se primjenjuje diljem Unije. Da bi predviđeno ograničenje prema inozemnim ponuditeljima bilo proporcionalno i ujedno javnom naručitelju pružalo sigurnost da nije riječ o ilegalnom poduzetniku, javni naručitelj mora u svrhu kvalifikacije dopustiti dostavu ekvivalentnog odobrenja ili potvrde koju ju izdala država poslovnog nastana inozemnog ponuditelja ili neko drugo nadležno tijelo i od inozemnog ponuditelja tek prilikom izvršavanja ugovora o javnoj nabavi zahtijevati ispunjenje zahtjeva koji proizlaze iz estonskog prava i potrebni su za izvršavanje ugovora. Ministarstvo financija je smatralo da se načelo legitimnih očekivanja ne proteže na izvršavanje. Čak i u presudama Suda EU-a je zaključno utvrđeno da se primatelj neke pomoći ne može pozivati na legitimna očekivanja ako u bitnome nije ispunio svoju obvezu.
- 9 Tallinna Halduskohus (Upravni sud u Tallinnu) je presudom od 22. svibnja 2019. odbio tužbu. Prema toj presudi, ponuditelj je u skladu s obavijesti o nadmetanju za izvršavanje ugovora trebao imati odobrenje od VTA, u pogledu kojeg je morao dostaviti potvrdu i broj odobrenja. Upravni sud je došao do zaključka da taj zahtjev vodi do nejednakog postupanja prema inozemnim ponuditeljima jer inozemni ponuditelj, koji prije toga nije obavljao djelatnost u Estoniji, u trenutku podnošenja ponude nije mogao ispuniti zahtijevane obveze obavješćivanja i posjedovanja odobrenja za obavljanje djelatnosti. Estonski ponuditelji koji su prikupili iskustvo svojim prethodnim obavljanjem djelatnosti u Estoniji stoga su bili u boljoj poziciji u usporedbi s drugim gospodarskim subjektima sa sličnim iskustvom u drugim državama članicama Unije.
- 10 Upravni sud je uputio na dokument koji je izradila Europska komisija „Smjernice za praktičare o izbjegavanju najčešćih pogrešaka u postupcima javne nabave u okviru projekata financiranih uz europskih strukturnih i investicijskih fondova”, u kojem se pod naslovom „Česte pogreške u fazi poziva za podnošenje ponude čija su posljedica financijske korekcije” kao primjer diskriminirajućeg zahtjeva navodi obveza posjedovanja potvrde o kvalifikacijama/stručnosti koju priznaje tijelo u zemlji javnoga naručitelja već prije podnošenja ponuda, koja bi bila

diskriminirajuća jer bi stranim ponuditeljima bilo teško ispuniti takve zahtjeve do trenutka podnošenja ponuda.

- 11 Zahtjev koji se odnosi na obvezu obavješćivanja i obvezu posjedovanja odobrenja za obavljanje djelatnosti postavljen u obavijesti o nadmetanju nije nikakav specifičan zahtjev u smislu Direktive 2014/18. Članak 46. Direktive 2004/18 odnosi se na (specifične) kriterije za odabir ponuditelja, a ne na zahtjeve koji se predviđaju u pogledu odobrenja za obavljanje djelatnosti. Specifičan zahtjev u smislu Direktive 20[0]4/18 može biti da rukovanje hranom, primjerice, ovisi o upisu u odgovarajući registar subjekata koji posluju s hranom ili o posebnoj svjedodžbi o stručnoj osposobljenosti koja je uvjet za podnošenje zahtjeva za odobrenje za obavljanje djelatnosti. Smisao članka 46. Direktive bolje se razumije u engleskoj verziji Direktive u kojoj se koristi izraz „particular authorisation”. Ta se uporaba riječi posebno odnosi na specifične zahtjeve koji se postavljaju ponuditeljima. Direktiva 2004/18 ne odnosi se na (uobičajene) odobrene djelatnosti poput djelatnosti rukovanja hranom. Za potonju djelatnost, osim toga, unutar EU-a vrijede usklađeni zahtjevi, tako da ne može biti riječi o „specifičnom zahtjevu”.
- 12 Članak 41. stavak 3. RHS-a mora se tumačiti u skladu s pravom Unije. Prema mišljenju Upravnog suda, javni naručitelj nije morao prihvatiti odgovarajuće odobrenje za obavljanje djelatnosti zemlje podrijetla ponuditelja koji potječe iz druge države članice, ali je morao omogućiti stjecanje takvog odobrenja u Estoniji. Pozivanja tuženika na presude Suda EU-a od 27. listopada 2005., Contse i dr. (C-234/03, EU:C:2005:644), od 26. rujna 2000., Komisija/Francuska (C-225/98, EU:C:2000:494) i od 7. srpnja 2016., Ambisig (C-46/15, EU:C:2016:530), nisu relevantna jer ograničenja u ovom predmetu proizlaze iz nacionalnog zakona (ToiduS) na koji se upućuje u dokumentaciji za nadmetanje.
- 13 Tallinna Halduskohus (Upravni sud u Tallinnu) zastupao je, nadalje, stajalište da je načelo zaštite legitimnih očekivanja načelo prava Unije na koje se tužitelj može pozivati. Ranije revizije, prema mišljenju tog suda, nisu mogle pružiti pravnu sigurnost da se kasnije neće utvrditi nikakve povrede. Revizije koje je provelo Ministarstva financija nisu pravno obvezujuće. Prema sudskoj praksi Suda EU-a, načelo zaštite legitimnih očekivanja ne može se isticati u odnosu na preciznu odredbu propisa Unije, niti postupanje nacionalnog tijela zaduženog za primjenu prava Unije koje je u suprotnosti s tim pravom može kod gospodarskog subjekta stvoriti legitimno očekivanje da će imati koristi od postupanja suprotnog prava Unije (presuda od 5. ožujka 2019, Eesti Pagar, C-349/17, EU:C:2019:172, točka 104. i navedena sudska praksa). Mjera financijske korekcije, smatra Upravni sud, nije kaznene prirode. Država nema subjektivno pravo na strukturne pomoći. Stoga se zabrana retroaktivnosti ne primjenjuje.

Glavna argumentacija stranaka žalbenog postupka

- 14 Ministarstvo socijalne skrbi podnijelo je žalbu pred Tallinna Ringkonnakohus (Žalbeni sud u Tallinnu, Estonija) kojom zahtijeva da se ukine presuda Tallinna Halduskohus (Upravni sud u Tallinnu) od 22. svibnja 2019. i donese nova presuda kojom se prihvaća njegov tužbeni zahtjev.
- 15 Prema mišljenju Ministarstva socijalne skrbi, Upravni sud je pogrešno utvrdio da se umjesto kriterija za odabir moralo predvidjeti zahtjeve koji se trebaju ispuniti tijekom faze izvršavanja ugovora o javnoj nabavi. U skladu s člankom 39. stavkom 1. i člankom 41. stavkom 3. RHS-a, javni naručitelj prilikom pribavljanja usluge za koju je potrebno odobrenje za obavljanje djelatnosti mora taj zahtjev posjedovanja odobrenja utvrditi kao kriterij za odabir. Postojanje takve obveze javnog naručitelja potvrđeno je i upravnom sudskom praksom (vidjeti presudu Tallinna Halduskohus [Upravnog suda u Tallinnu] od 21. veljače 2013. u predmetu br. 3-12-2349).
- 16 Ministarstvo socijalne skrbi smatra da ne postoji proturječje između članka 46. Direktive 2004/18/EZ i članka 41. stavka 3. RHS-a. Direktivom nije utvrđeno u kojem trenutku ponuditelj mora imati odobrenje za obavljanje djelatnosti. Stoga Ministarstvo socijalne skrbi smatra da je Upravni sud pogrešno utvrdio da članak 41. stavak 3. RHS-a javnom naručitelju priznaje pravo da se u slučaju zakonskih odobrenja za obavljanje djelatnosti taj zahtjev tumači na način da je uvijek dopušteno da ponuditelj taj zahtjev može ispuniti dostavom odobrenja za obavljanje djelatnosti države svoga poslovnog nastana. Uređenje područja koje se odnosi na hranu sastoji se od posebnih zakonskih propisa koji se odnose na ugovore o javnoj nabavi čije posebnosti Upravni sud, međutim, nije pojasnio.
- 17 Nadalje, Ministarstvo socijalne skrbi smatra da upućivanje na presude Suda EU-a u predmetima Contse i dr. (C-234/03), Komisija/Francuska (C-225/98) i Ambisig (C-46/15) nije relevantno. Zahtjevi o kojima je riječ u tim predmetima (postojanje ureda u državi u kojoj se obavlja usluga, zahtjev za članstvom u udruženju dizajnera u državi članici javnog naručitelja te zahtjev ovjere potpisa kupca) uvelike se razlikuju od onih o kojima je riječ u ovom predmetu. Svrha zahtjeva za postojanje odobrenja za obavljanje djelatnosti sastoji se u osiguravanju pridržavanja zahtjeva koji se odnose na zaštitu zdravlja i raspodjelu sigurne hrane primateljima pomoći. Ni presuda Eesti Pagar (C-349/17) koju je naveo Upravni sud nije relevantna jer se ona odnosi na zahtjev za povrat državne potpore na koju se izravno primjenjuje pravo Unije. Isto tako, smatra Ministarstvo socijalne skrbi, nije vjerojatno da potencijalni ponuditelj zbog zahtjeva za posjedovanje odobrenja za obavljanje djelatnosti odustane od podnošenja ponude. Inozemni su ponuditelji mogli posegnuti za sredstvima neke druge osobe i predati zajedničku ponudu, ako nisu htjeli ili nisu mogli ispuniti zahtjev kojim se traži posjedovanje odobrenja za obavljanje djelatnosti.
- 18 Ministarstvo socijalne skrbi naposljetku ponovno naglašava da se postupanjem tuženika krši načelo zaštite legitimnih očekivanja i dobre uprave. Premda se

načelo zaštite legitimnih očekivanja ne primjenjuje u slučaju očite povrede važećih odredaba, nepažnje ili nepravilnosti (vidjeti presude Suda EU-a od 13. ožujka 2008., Verening Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening i dr., C-383/06 do C-385/06, EU:C:2008:165, točke 52. i 56.), takve povrede u predmetnom slučaju nije bilo.

- 19 Innove zahtijeva da se žalba odbije, ostaje kod svojeg dosadašnjeg stajališta i slaže se s obrazloženjem presude Upravnog suda.
- 20 Ministarstvo financija zahtijeva da se žalba odbije i isto tako potvrđuje svoje dosadašnje stajalište.

Kratki prikaz obrazloženja zahtjeva za prethodnu odluku

- 21 Glavno je pitanje ovog spora može li se pri nabavi pomoći u hrani kao uvjet nadmetanja za ugovor o javnoj nabavi kojim se prelazi međunarodni prag predvidjeti zahtjev da ponuditelj u trenutku podnošenja ponude mora imati odobrenje estonskih tijela u skladu sa Zakonom o hrani, odnosno da mora ispuniti obvezu obavješćivanja i posjedovanja odobrenja za obavljanje djelatnosti u Estoniji, i, ako takav zahtjev pretjerano ograničava inozemne ponuditelje, može li se u situaciji u kojoj je ugovor prethodno revidiralo nadležno tijelo u tuzemstvu, odluka o financijskoj korekciji donijeti na temelju izmijenjenog tumačenja zakona i Direktive.
- 22 Članak 46. stavak 2. Direktive 2004/18 predviđa mogućnost da se od ponuditelja u svrhu dokaza njihove sposobnosti za obavljanje profesionalne djelatnosti zahtijeva ovlaštenje nadležnog tijela u državi članici u kojoj imaju poslovni nastan. Međutim, u ovom predmetu je javni naručitelj (tužitelj) u skladu s člankom 41. stavkom 3. RHS-a zahtijevao odobrenje za obavljanje djelatnosti odnosno ispunjenje obveze obavješćivanja koja je predviđena Zakonom o hrani. Izvršavanje ugovora o javnoj nabavi pretpostavlja ispunjavanje te obveze posjedovanja odobrenja za obavljanje djelatnosti, odnosno ispunjavanje obveze obavješćivanja, što je među strankama nesporno. Da bi se osigurala sigurnost hrane, zahtjev za posjedovanje takvog odobrenja dopušten je u skladu s Uredbom (EZ) br. 852/2004 o higijeni hrane. Uvjeti za odobrenje (ovlaštenje) od strane nadležnog tijela, međutim nisu u cijelosti usklađeni (vidjeti članak 6. stavak 3. Uredbe) pa gospodarski subjekt mora, da bi mogao djelovati u drugoj državi članici, pribaviti potrebno odobrenje države u kojoj obavlja djelatnost, odnosno ne može se pozivati na odobrenje svoje države podrijetla.
- 23 Ako je ponuditelj kvalificiran samo na temelju preuzimanja obveze da će zatražiti odobrenje za obavljanje djelatnosti ili registraciju koja je potrebna u skladu sa Zakonom o hrani, tada mogućnost ispunjavanja ugovora o javnoj nabavi može biti dovedena u pitanje ako ponuditelj tu obvezu ne ispuni ili ne ispuni zahtjeve za navedeno odobrenje ili registraciju. U tom se slučaju ciljevi ugovora o javnoj nabavi ne postižu i javni naručitelj mora provesti novi postupak javne nabave.

- 24 Upravni sud je točno naveo da je, zato što se od ponuditelja očekivalo da su već prikupili iskustva, irelevantna ocjena učinka uvjeta na ponuditelje koji su tek započeli obavljati djelatnost u prehrambenoj branši, tako da se ne može tvrditi da su inozemni ponuditelji bili u istoj situaciji kao i estonski ponuditelji koji tek počinju rukovati hranom. Estonski ponuditelji koji su prethodno prikupili iskustvo obavljajući djelatnost u Estoniji, bili su u usporedbi s drugim gospodarskim subjektima sa sličnim iskustvom u drugim državama Unije u boljoj poziciji.
- 25 Stoga je važno ispitati opravdava li osiguranje sigurnosti hrane i postizanje ciljeva ugovora o javnoj nabavi nametanje ograničenja za ponuditelje koje inozemne ponuditelje *de facto* dovodi u teži položaj, u kojem oni prije podnošenja ponude moraju ili podnijeti zahtjev za izdavanje potrebnog odobrenja ili za registraciju ili pak podnijeti zajedničku ponudu s već odobrenim ili registriranim poduzećem, odnosno poduzećem koje obavlja djelatnost u Estoniji. Prema mišljenju Žalbenog suda, u slučaju međunarodnog nadmetanja kojim se prelazi prag takvi zahtjevi prema ponuditeljima nisu proporcionalni.
- 26 Članak 46. Direktive 2004/18 ne može se smatrati dovoljno preciznim. U dosadašnjoj sudskoj praksi Suda EU-a to se pitanje do sada nije tematiziralo. U skladu sa sudskom praksom Suda EU-a, načelu jednakog postupanja prema ponuditeljima protivi se uvođenje uvjeta za sudjelovanje u postupku javne nabave koji zahtijevaju poznavanje prakse države u kojoj je sjedište javnog naručitelja (presuda Connexion Taxi Services, C-171/15, točka 42., odnosno presuda Pizzo, C-27/15, točke 45., 46. i 51.). Estonski su zakoni u usporedbi s gore navedenim slučajevima jasni. Kriteriji podnošenja zahtjeva za odobrenje ili registraciju proizlaze iz Zakona o hrani, a i VTA je na svojoj internetskoj stranici (<https://vet.agri.ee>) pojasnio kako se može zatražiti odobrenje; nijedan od ponuditelja nije istaknuo da te uvjete nije razumio niti je zatražio pojašnjenje tih uvjeta. Sporni kriterij za odabir isto je tako jasan i ne skriva opasnost dvosmislenosti.
- 27 U predmetima C-225/98 i C-234/03 nije ispitana dopuštenost uvjeta postavljenih u javnom interesu cijele Unije. Zahtjev za otvaranje ureda u državi članici ponuditelja ili članstvo u udruženju osoba koje u državi članici ponuditelja obavljaju istu profesionalnu djelatnost ne služi javnim interesima koji javnost i potrošače u svim državama članicama štite na isti način. Za razliku od okolnosti u navedenim slučajevima, u ovom su predmetu zahtjevi u pogledu sigurnosti hrane prema mišljenju Žalbenog suda opravdani kao uvjet za ispunjavanje ugovora o javnoj nabavi te spor oko toga može postojati samo o tome u kojem je trenutku – podnošenja ponude ili ispunjavanja ugovora – ponuditelj te uvjete morao ispunjavati. U ovom se predmetu određena nejednakost među ponuditeljima stoga može opravdati i nužnošću osiguravanja učinkovitosti postupka javne nabave (kasnijeg ispunjavanja ugovora o javnoj nabavi).
- 28 Stoga Žalbenom sudu nije jasno, treba li članke 2. i 46. Direktive 2004/18 zajedno tumačiti na način da im se protivi da javni naručitelj, u slučaju ugovora o javnoj nabavi pomoći u hrani kojim se prelazi međunarodni prag, za ponuditelje utvrdi

kriterij za odabir prema kojem svi ponuditelji, bez obzira na svoje dosadašnje mjesto obavljanja djelatnosti, prilikom podnošenja ponuda moraju imati odobrenje za obavljanje djelatnosti ili registraciju u državi u kojoj se odobrava pomoć u hrani. Da bi se dobilo odgovarajuće tumačenje, potrebno je uzeti u obzir posebnosti iz područja rukovanja hranom kada obavljanje usluge zahtijeva rukovanje hranom u državi javnog naručitelja, a za rukovanje hranom, uzimajući u obzir diskrecijske ovlasti dodijeljene državama članicama dijelom člankom 6. stavkom 3. točkama (b) i (c) i dijelom člankom 6. stavkom 3. točkom (a) Uredbe br. 852/2004, mora postojati odobrenje koje je u skladu s člankom 8. stavkom 1. točkama 2. do 9. potrebno za obavljanje djelatnosti.

- 29 Ako odgovor na prethodno pitanje glasi tako da se nacionalnim pravilom poput onog iz članka 41. stavka 3. RHS-a krše gore navedene odredbe Direktive 2004/18, potrebno je, osim toga, ispitati, mogu li se članci 2. i 46. Direktive 2004/18 smatrati tako preciznima da se u odnosu na njih ne može isticati načelo zaštite legitimnih očekivanja (vidjeti presudu Eesti Pagar, C-349/17, točka 104.) i treba li te odredbe tumačiti na način da se postupanje javnog naručitelja poput onog u ovom predmetu, u kojem su svi ponuditelji u trenutku podnošenja ponude morali imati odobrenje za obavljanje djelatnosti u skladu sa Zakonom o hrani, može smatrati očitom povredom važećih odredaba, nepažnjom ili nepravilnošću koja se protivi isticanju načela zaštite legitimnih očekivanja (vidjeti presudu Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening i dr., C-383/06 do C-385/06, točke 52. i 56.).