

**Predmet C-295/20**

**Sažetak zahtjeva za prethodnu odluku u skladu s člankom 98. stavkom 1.  
Poslovnika Suda**

**Datum primitka:**

2. srpnja 2020.

**Sud koji je uputio zahtjev:**

Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Litva)

**Datum odluke kojom se upućuje zahtjev:**

2. srpnja 2020.

**Tužitelj:**

„Sanresa” UAB

**Tuženik:**

Aplinkos apsaugos departamentas prie Aplinkos ministerijos

---

**Predmet glavnog postupka**

Glavni postupak odnosi se na tumačenje i primjenu materijalnih pravila o klasifikaciji zahtjeva koje dobavljači moraju ispunjavati da bi imali pravo obavljati određenu djelatnost, te ocjenjivanju usklađenosti s tim zahtjevima.

**Predmet i pravna osnova zahtjeva za prethodnu odluku**

Tumačenje i primjena Direktive 2014/24/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. veljače 2014. o javnoj nabavi i o stavljanju izvan snage Direktive 2004/18/EZ (u daljnjem tekstu: Direktiva 2014/24) i Uredbe (EZ) br. 1013/2006 Europskog parlamenta i Vijeća od 14. lipnja 2006. o pošiljkama otpada (u daljnjem tekstu: Uredba br. 1013/2006); te članka 267. prvog stavka točke (b) i članka 267. trećeg stavka Ugovora o funkcioniranju Europske unije (u daljnjem tekstu: UFEU).

## Prethodna pitanja

1. Treba li članak 18. stavak 2. prvi podstavak točku (b), članak 56. stavak 1. drugi podstavak, članak 58. stavak 1. prvi podstavak točku (a) i članak 58. stavak 2. drugi podstavak Direktive 2014/24 te članke 3. do 6. i druge odredbe Uredbe br. 1013/2006 (zajedno ili zasebno, ali ne ograničavajući se na njih) tumačiti na način da odobrenje izdano gospodarskom subjektu, koje je potrebno za otpremu otpada iz jedne države članice Europske unije u drugu, treba klasificirati kao zahtjev u vezi s izvršavanjem ugovora o javnoj nabavi usluga, a ne zahtjev u vezi s pravom na obavljanje djelatnosti?
2. Ako navedeno odobrenje za otpremu otpada treba smatrati kriterijem za odabir dobavljača (sposobnost za obavljanje profesionalne djelatnosti), treba li načela transparentnosti i poštenog tržišnog natjecanja predviđena člankom 18. stavkom 1. prvim i drugim podstavkom Direktive 2014/24, člankom 58. stavkom 1. prvim podstavkom točkom (a) i člankom 58. stavkom 2. drugim podstavkom te direktive, slobodno kretanje osoba, robe i usluga predviđeno člankom 26. stavkom 2. Ugovora o funkcioniranju Europske Unije i članke 7. do 9. Uredbe br. 1013/2006 (zajedno ili zasebno, ali ne ograničavajući se na njih) tumačiti i primjenjivati na način da uvjeti javne nabave usluga gospodarenja otpadom, osobito oni koji se tiču krajnjih datuma za dostavu ponuda, moraju za domaće ili strane dobavljače koji žele prevoziti otpad preko granica država članica Europske unije stvoriti uvjete koji im omogućuju neograničeno sudjelovanje u takvim postupcima nabave i da se tim dobavljačima među ostalim mora omogućiti da dostave navedeno odobrenje ako im je ono izdano nakon krajnjeg datuma za dostavu ponuda?
3. Ako navedeno odobrenje za otpremu otpada treba, u skladu s člankom 49. i točkom 17. dijela C Priloga V. Direktivi 2014/24 i njezinim člankom 70., smatrati zahtjevom u vezi s izvršavanjem ugovora o javnoj nabavi, treba li načela javne nabave predviđena člankom 18. te direktive i opći postupak dodjele ugovora utvrđen u njezinu članku 56. tumačiti na način da u postupcima javne nabave nije moguće odbiti ponudu sudionika koji nije dostavio to odobrenje?
4. Treba li članak 18., članak 56. stavak 1. prvi podstavak točku (b), članak 58. stavak 1. prvi podstavak točku (a) i članak 58. stavak 2. Direktive 2014/24 tumačiti na način da im se protivi nacionalno zakonodavstvo prema kojem javni naručitelji u dokumentaciji o javnoj nabavi mogu unaprijed odrediti postupak ocjenjivanja ponuda u okviru kojeg se pravo dobavljača na obavljanje djelatnosti (sposobnost za obavljanje gospodarske djelatnosti) provjerava djelomično ili se uopće ne provjerava iako je imanje tog prava preduvjet za zakonito izvršavanje ugovora o javnoj nabavi, a javni naručitelji mogu unaprijed biti svjesni potrebe za postojanjem tog prava?
5. Treba li članak 28. i članak 42. stavak 1. prvi podstavak Direktive 2014/24 te članak 2. točku 35., članke 5. i 17. kao i ostale odredbe Uredbe

br. 1013/2006 tumačiti na način da javni naručitelji, kad je riječ o nabavi usluga gospodarenja otpadom, te usluge mogu zakonito nabaviti samo ako u dokumentaciji o javnoj nabavi jasno i precizno odrede količinu i sastav otpada te druge važne uvjete izvršavanja ugovora (primjerice, pakiranje)?

### **Navedene odredbe prava Unije**

Članak 18. stavci 1. i 2., članak 42. stavak 1. prvi podstavak, članak 49., članak 56. stavak 1. prvi podstavak točka (b) i 56. stavak 1. drugi podstavak, članak 58. stavak 1. prvi podstavak točka (a), članak 58. stavak 2. drugi podstavak i članak 70. Direktive 2014/24 te točka 17. dijela C Priloga V. i Prilog XI. toj direktivi.

Članak 2. točka 35., članci 3. do 9. i članak 17. Uredbe br. 1013/2006.

Članak 26. stavak 2. UFEU-a.

### **Navedene odredbe nacionalnog prava**

Članak 35. („Sadržaj dokumentacije o nabavi”) viešuju pirkimų įstatymasa (Zakon o javnoj nabavi) propisuje:

*1. Javni naručitelj u dokumentaciji o nabavi pruža sve informacije o uvjetima i postupcima nabave.*

*2. Dokumentacija o nabavi mora:*

[...]

*(2) navoditi razloge za isključenje dobavljača, zahtjeve u pogledu kvalifikacija i, gdje je to primjenjivo, potrebne standarde sustava upravljanja kvalitetom i/ili standarde sustava upravljanja okolišem, uključujući zahtjeve u vezi s pojedinim članovima skupine dobavljača koja podnosi zajednički zahtjev za sudjelovanje ili zajedničku ponudu;*

*(3) sadržavati informaciju da se dobavljač, ako nije provjereno ili nije u cijelosti provjereno ima li kvalifikaciju potrebnu da bi mogao obavljati relevantnu djelatnost, javnom naručitelju obvezuje da će ugovor o javnoj nabavi izvršavati samo osobe koje imaju takvu kvalifikaciju;*

[...]

*(5) sadržavati popis dokumenata koji potvrđuju nepostojanje razloga za isključenje dobavljača, ispunjenje zahtjeva u vezi s kvalifikacijama i, gdje je to primjenjivo, ispunjenje potrebnih standarda sustava upravljanja kvalitetom i/ili standarda sustava upravljanja okolišem, sadržavati informaciju da dobavljač mora dostaviti europsku jedinstvenu dokumentaciju o nabavi u skladu s uvjetima*

*iz članka 50. ovog Zakona te, u okviru otvorenog postupka javne nabave, predviđati hoće li se primjenjivati mogućnost iz članka 59. stavka 4. ovog Zakona da se prvo ocjenjuje dobavljačeva ponuda, a potom njegove kvalifikacije;*

[...]

*(8) naznačiti naziv i količinu (opseg) robe, usluga ili radova, prirodu usluga koje se pružaju s robom te rokove za isporuku robe ili usluga ili izvršenje radova;*

[...]

*4. Javni naručitelj dokumentaciju o nabavi sastavlja u skladu s odredbama ovog Zakona. Dokumentacija o nabavi mora biti točna, jasna i nedvosmislena, kako bi dobavljači mogli dostaviti ponude, a javni naručitelj nabaviti ono što mu je potrebno.*

Članak 47. („Provjera dobavljačevih kvalifikacija”) Zakona o javnoj nabavi među ostalim propisuje:

*1. Javni naručitelj mora procijeniti je li dobavljač kvalificiran, pouzdan i sposoban ispuniti uvjete nabave te u tu svrhu ima pravo, u obavijesti o nadmetanju ili u drugoj dokumentaciji o nabavi, odrediti zahtjeve u vezi s kvalifikacijama koje kandidati ili ponuditelji moraju ispunjavati i dokumente ili informacije koji se moraju dostaviti radi potvrđivanja usklađenosti s tim zahtjevima. Zahtjevi u vezi s kvalifikacijama kandidata ili ponuditelja koje javni naručitelj odredi ne smiju prijetvorno ograničavati tržišno natjecanje te moraju biti proporcionalni predmetu ugovora i s njime povezani, precizni i jasni. Prilikom provjeravanja kvalifikacija dobavljača u obzir se može uzeti sljedeće:*

*(1) sposobnost za obavljanje relevantnih djelatnosti;*

[...]

*2. Javni naručitelj u dokumentaciji o nabavi može zahtijevati da dobavljač ima pravo obavljati djelatnosti potrebne za izvršavanje ugovora. U postupcima nabave usluga može zahtijevati da dobavljači posjeduju posebno ovlaštenje ili da su članovi određene organizacije ako se to od onih koji žele pružati usluge u pitanju zahtjeva u njihovoj zemlji podrijetla.*

### **Kratak prikaz činjeničnog stanja i glavnog postupka**

- 1 Aplinkos apsaugos departamentas prie Aplinkos ministerijos (Odjel Ministarstva okoliša nadležan za zaštitu okoliša, Litva; u daljnjem tekstu: tuženik ili javni naručitelj) objavio je 7. listopada 2018. obavijest o otvorenom međunarodnom postupku nabave usluga gospodarenja opasnim otpadom (u daljnjem tekstu: postupak javne nabave).
- 2 Natječajni uvjeti među ostalim propisuju:

*Predmet nabave: usluge gospodarenja opasnim otpadom uskladištenim na otvorenom na odlagalištu „Ūrus” ir Ko BUAB [...] (koji je opasan za okoliš, drži se u derutnim kontejnerima koji su naslagani jedan na drugog na tlu, opterećeni su težinom, izloženi padalinama, temperaturi zraka i drugim vanjskim utjecajima te sadržavaju opasne kemikalije kojima mogu pristupiti neovlaštene osobe). Sadržaj koji izaziva povećani rizik mora se brzo ukloniti kako bi se izbjegla ekološka katastrofa [...]*

*Dobavljač koji sudjeluje u postupku nabave mora ispunjavati zahtjeve u vezi s kvalifikacijama predviđene u ovoj točki. Dobavljač potrebne kvalifikacije mora steći do krajnjeg datuma za dostavu ponuda. Javni naručitelj dokumente, navedene u tablici u ovoj točki, koji potvrđuju usklađenost sa zahtjevima u vezi s kvalifikacijama zahtijeva samo od dobavljača čija se ponuda može smatrati uspješnom u skladu s rezultatima ocjene [...]*

*Dobavljač mora ispunjavati sve predviđene zahtjeve u vezi s kvalifikacijama:*

*mora imati pravo na obavljanje djelatnosti potrebne za izvršavanje ugovora o nabavi, to jest imati opširan izvadak iz upisnika pravnih subjekata pri VĮ Registru centras (Centar upisnika, državno poduzeće) ili drugi službeni dokument koji je izdalo nadležno tijelo, a koji potvrđuje da ima pravo obavljati djelatnost potrebnu za izvršavanje ugovora o nabavi, to jest djelatnost gospodarenja opasnim otpadom. [...] (točka 1. tablice u točki 23.) (u daljnjem tekstu: sporni natječajni uvjet).*

*[...]*

*Ako nije provjereno ili nije u cijelosti provjereno ima li dobavljač kvalifikaciju potrebnu za obavljanje relevantne djelatnosti, dobavljač se javnom naručitelju obvezuje da će ugovor o javnoj nabavi izvršavati samo osobe koje imaju takvu kvalifikaciju (točka 23.1.2.).*

- 3 U postupku javne nabave, ponude su dostavila četiri dobavljača: društvo „Sanresa” UAB (u daljnjem tekstu: tužitelj) koji je dostavio zajedničku ponudu s društvima „Ekometrija” UAB i „Palemono keramikos gamykla” AB u koju su uključena dva podugovaratelja, društva Fortum Waste Solution A/S (Danska) i ALS Czech republik s.r.o. (Češka Republika); „Švykai” UAB; skupina dobavljača sastavljena od društava „Žalvaris” UAB i „Toksika” UAB; i društvo „Eko Balt” UAB.
- 4 Javni naručitelj je 22. studenoga 2018. od tužitelja zatražio da dostavi određene podatke kako bi pojasnio svoju ponudu, među ostalim podatke o raspodjeli odnosnih operacija gospodarenja otpadom između svojih partnera i podugovaratelja te o tome kojemu je točno podugovaratelju odobreno da otprema međunarodne pošiljke otpada.
- 5 Javni naručitelj je 7. prosinca 2018., nakon što je proučio informacije koje mu je tužitelj dostavio, potonjeg obavijestio da međunarodne pošiljke otpada podliježu



Uredbi br. 1013/2006, prema kojoj je za otpremanje pošiljki potrebno odobrenje, a niti jedan od gospodarskih subjekata koje je tužitelj naveo nije imao takvo odobrenje.

- 6 Javni naručitelj je 21. svibnja 2019. donio odluke o odbijanju tužiteljeve ponude, objavio poredak ponuditelja i uspješnog ponuditelja (a to je bila skupina dobavljača sastavljena od društava „Žalvaris” UAB i „Toksika” UAB) te je s njim sklopio ugovor o javnoj nabavi usluga.
- 7 Tuženik je svoju odluku o odbijanju tužiteljeve ponude među ostalim utemeljio na sve većoj prijetnji koju za okoliš predstavlja nezbrinuti otpad te na neispunjavanju natječajnih uvjeta u pogledu obveze dobavljača da imaju pravo obavljati djelatnost potrebnu za izvršavanje ugovora o nabavi (tužitelj je morao imati odobrenje koje izdaje Aplinkos apsaugos agentūra (Agencija za zaštitu okoliša) za opremu međunarodnih pošiljki otpada u skladu s odredbama Uredbe br. 1013/2006 te on, iako mu je to sugerirano, nije naveo nove podugovaratelje koji bi imali odobrenje ili koji ga ne bi trebali).
- 8 Tužitelj je 30. svibnja 2019. tuženiku podnio pritužbu u vezi s odbijanjem njegove ponude. Naveo je da ispunjava zahtjeve u vezi s kvalifikacijama dobavljača u skladu s natječajnim uvjetima jer zahtjev da se u ponudu uključi odobrenje za otpremu međunarodnih pošiljki nije jedan od njih. Prema tužiteljevom stajalištu, posjedovanje odobrenja treba se smatrati zahtjevom u vezi izvršavanjem ugovora, a ne zahtjevom u vezi s kvalifikacijama. Također je istaknuo da odobrenje za otpremu otpada ionako ne bi mogao dobiti jer natječajni uvjeti nisu predviđali točnu količinu i sastav tog otpada.
- 9 Tuženik je 10. lipnja 2019. donio odluku o odbijanju tužiteljeve pritužbe, u kojoj je u bitnome ponovio obrazloženje iz svojih prethodnih odluka.
- 10 Tužitelj je 20. lipnja 2019. podnio tužbu Vilniaus apygardos teismasu (Okružni sud u Vilniusu, Litva), koja je odbijena. Tužitelj je 16. listopada 2019. uložio žalbu, koju je Lietuvos apeliacinis teismas (Žalbeni sud Litve) odbio presudom od 18. prosinca 2019.
- 11 Sudovi su, u bitnome, utvrdili da je javni naručitelj, u skladu s člankom 47. Zakona o javnoj nabavi, morao provjeriti kvalifikacije dobavljača, što je značilo da je bio ovlašten među natječajne uvjete uvrstiti zahtjev u vezi s pravom na obavljanje djelatnosti; sporni natječajni uvjet klasificirali su kao zahtjev u vezi s kvalifikacijama dobavljača, proglasili su osnovanima tuženikove argumente da mu je tužitelj na temelju Uredbe br. 1013/2006 morao dostaviti odobrenje za otpremu pošiljki jer je otpad odlučio otpremati u drugu državu članicu Europske unije; te naveli da taj zaključak ne dovodi u pitanje činjenica da u natječajnim uvjetima nije bila predviđena dostava takvog dokumenta, jer je ona predviđena prisilnim odredbama prava Unije te stoga zahtijevanje tog dokumenta ne čini povredu načela javne nabave.

- 12 Tužitelj je 17. siječnja 2020. podnio žalbu u kasacijskom postupku Lietuvos Aukščiausiasis Teismasu (Vrhovni sud Litve; u daljnjem tekstu: kasacijski sud).

### **Kratak prikaz razloga za podnošenje zahtjeva za prethodnu odluku**

- 13 Iz spisa predmeta jasno proizlazi da vrijednost ugovora o javnoj nabavi sklopljenog 7. listopada 2019., to jest 1 167 500 bez PDV-a, premašuje minimalnu vrijednost međunarodne javne nabave te da je spor između stranaka stoga nedvojbeno obuhvaćen područjem primjene prava Unije o javnoj nabavi (Direktiva 2014/24). Primjena Uredbe br. 1013/2006 nije povezana s vrijednošću pošiljki otpada, nego ovisi o predmetu (otpadu u pitanju) i teritorijalnom aspektu te je spor između stranaka obuhvaćen područjem primjene tog akta prava Unije.
- 14 Spor između stranaka u ovom predmetu odnosi se na zakonitost ocjene ponuda koje su dostavili tužitelj i uspješni ponuditelj u smislu usklađenosti s predviđenim zahtjevima.

*Zahtjev za dostavu odobrenja za otpremu međunarodnih pošiljki otpada u skladu s Uredbom br. 1013/2006 tijekom postupka javne nabave*

- 15 Sudsko vijeće navodi da se temeljno pravno pitanje, koje je među ostalim povezano s tumačenjem i primjenom odredbi Direktive 2014/24 i Uredbe br. 1013/2006, odnosi na pravilnu klasifikaciju natječajnih uvjeta, to jest na to je li riječ o zahtjevu u vezi s pravom dobavljača na obavljanje djelatnosti ili o zahtjevu u vezi s izvršavanjem ugovora o javnoj nabavi. To pitanje nije samo po sebi svrha; ono je u biti temelj za ocjenjivanje zakonitosti odluke javnog naručitelja o odbijanju tužiteljeve ponude.
- 16 U tom kontekstu valja istaknuti ustaljenu sudsku praksu kasacijskog suda prema kojoj je prilikom rješavanja sporova između javnih naručitelja i dobavljača zapravo presudan sadržaj uvjeta, a ne naziv koji mu je javni naručitelj dao; pravilna klasifikacija uvjeta iz dokumentacije o nabavi osigurava pravilnu primjenu odredbi Zakona o javnoj nabavi na razne postupke nabave te time i pravilno rješenje spora.
- 17 S druge strane, valja istaknuti da sporni natječajni uvjet ne sadržava izričito zahtjev da se odobrenje za otpremu međunarodnih pošiljki otpada dostavi zajedno s ponudom. Stranke se u tom pogledu slažu.
- 18 Tuženik je sporni natječajni uvjet klasificirao na način da obuhvaća zahtjev da dobavljač mora imati pravo otpreme međunarodnih pošiljki otpada. Sudovi koji su razmatrali predmetni slučaj potvrdili su to stajalište.
- 19 Kasacijski sud je više puta naveo da se dobavljačeva kvalifikacija shvaća kao njegova sposobnost i spremnost da pravilno izvršava obveze iz ugovora o javnoj nabavi; to je objektivna kategorija (pravna činjenica) koja upućuje na postojanje određenih okolnosti iz prošlosti (primjerice, na isplativo obavljanje djelatnosti) ili

iz sadašnjosti (primjerice, na sposobnost dobavljačeva osoblja); kvalifikacija se mora steći do krajnjeg datuma za dostavljanje u ponuda koji je predviđen u dokumentaciji o nabavi. Isto je stajalište u bitnome zauzeto u sudskoj praksi Suda (vidjeti presudu Suda od 10. listopada 2013., Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, t. 42.).

- 20 Sudska praksa kasacijskog suda u pogledu klasifikacije uvjetâ javne nabave kao zahtjeva u vezi sa sposobnosti dobavljača ili zahtjeva u vezi s izvršavanjem ugovora među ostalim predviđa da je važno da se prilikom takve klasifikacije odredi je li relevantni zahtjev iz uvjetâ nabave utvrđen izravno i nedvosmisleno te na takav način da je ocjenjivanje usklađenosti s tim zahtjevom povezano s krajnjim datumom za dostavu ponuda; potrebno je ocijeniti i relevantna pravna pravila iz kojih proizlazi dobavljačeva obveza posjedovanja odgovarajuće dozvole za obavljanje djelatnosti.
- 21 Tužitelj je tijekom čitavog postupka tvrdio da, u skladu s odredbama Uredbe br. 1013/2006, za odobrenje čiju je dostavu tuženik tražio više treba smatrati da se odnosi na izvršavanje konkretnog ugovora nego da je riječ o dobavljačevoj kvalifikaciji. Sudsko vijeće navodi da se takvo tumačenje Uredbe br. 1013/2006, imajući u vidu njezine odredbe, *a priori* ne čini neosnovanim.
- 22 Naime, u skladu s odredbama Uredbe br. 1013/2006, odobrenje za otpremu međunarodnih pošiljki otpada više je *ad hoc* nego načelne prirode jer se pošiljka otpada smatra zakonitom među ostalim kada su o njoj obaviještena nadležna tijela, kada su ta tijela izdala odobrenja te kada se pošiljka otpremi na način predviđen u obavijesti ili u dokumentima o prometu te u skladu s odredbama uredbe.
- 23 Prema navodu sudskog vijeća, puka činjenica da određeni dokument, koji gospodarskom subjektu dopušta djelovanje, sadržava vrlo specifične informacije sama po sebi ne isključuje mogućnost da se to odobrenje klasificira kao dokaz o pravu na obavljanje djelatnosti.
- 24 Unatoč tomu, sudsko vijeće smatra da odobrenje za otpremanje otpada iz jedne države članice u drugu vrijedi poprilično kratko vrijeme te da ga, čak i kada je ishodeno, neće biti moguće upotrijebiti u drugoj prilici jer je svrha za koju je izdano već ispunjena. Osim toga, sastav pojedinih pošiljki otpada može se razlikovati, a čak i ako to nije slučaj, zemlja provoza i zemlja odredišta mogu se razlikovati. Stoga, izdavanje i valjanost odobrenja za otpremu otpada i mogućnost da ga se upotrijebi ovise ne samo o pouzdanosti i nastojanjima subjekta koji ga želi ishoditi, nego i o drugim konkretnim okolnostima.
- 25 Nadalje, u skladu s odredbama Uredbe br. 1013/2006, nadležna tijela odnosnih zemalja (zemalja polazišta, odredišta ili provoza) imaju poprilično široku diskrecijsku ovlast prilikom odbijanja izdavanja odobrenja pa postoji znatan rizik od toga da dobavljač koji je izabran kao uspješni ponuditelj u postupku javne nabave usluga otpreme otpada i koji je sklopio ugovor, ili partner tog dobavljača, u konačnici neće moći zakonito izvršiti ugovor.



- 26 Sudsko vijeće dvoji o tome treba li rizik od toga da odobrenje neće biti izdano prebaciti na javne naručitelje koji su izabrali uspješnog ponuditelja i s njim sklopili ugovor. S druge strane, ako se sporni natječajni uvjet tumači kao zahtjev u vezi s kvalifikacijama, dobavljač bi neizbježno snosio određeni rizik, povezan s administrativnim opterećenjem ishoda odobrenja za otpremu otpada i ekonomskim opterećenjem traženja financijskog jamstva (članak 6. Uredbe br. 1013/2006).
- 27 U tom pogledu, kasacijski sud naposljetku smatra da se odluka o klasifikaciji spornog natječajnog uvjeta, imajući u vidu *ad hoc* prirodu odobrenja za otpremu otpada, među ostalim mora temeljiti na odredbama Direktive 2014/24, osobito na njezinu članku 58. i Prilogu XI. Međutim, ni taj članak ni preambula direktive ne sadržavaju jasnije odredbe na temelju kojih bi se moglo precizno odrediti sadržaj spornog natječajnog uvjeta prilikom razmatranja je li odobrenje za otpremu otpada element dobavljačevih kvalifikacija. Drugim riječima, nije jasno je li zakonodavac Unije prilikom definiranja pojma „spodobnost za obavljanje profesionalne djelatnosti” namjeravao obuhvatiti situacije svih vrsta, uključujući, među ostalima, izdavanje i uporabu *ad hoc* dozvole za obavljanje djelatnosti.

*Razmatranje dobavljačeva prava na obavljanje djelatnosti (članak 35. stavak 2. točka 3. Zakona o javnoj nabavi)*

- 28 Ako se utvrdi da sporni natječajni uvjet treba klasificirati kao zahtjev da dobavljači imaju pravo obavljati djelatnost te da taj zahtjev proizlazi iz postupka javne nabave i primjene odredbi Uredbe br. 1013/2006 pa ga dobavljači moraju ispunjavati, postavljaju se dodatna pitanja u pogledu ocjene sposobnosti dobavljača, s obzirom na točku 23.1.2. natječajnih uvjeta, u kojem se upućuje na članak 35. stavak 2. točku 3. Zakona o javnoj nabavi.
- 29 Tužitelj svoje stajalište temelji na nezakonitosti odbijanja njegove ponude zbog, među ostalim, činjenice da se njegova ponuda nije mogla odbiti zbog sadržaja spornog natječajnog uvjeta i sustavne primjenu točke 23.1.2. natječajnih uvjeta, jer je sam tuženik u natječajnim uvjetima naveo da će se pravo dobavljača na obavljanje djelatnosti samo djelomično provjeriti.
- 30 Sudsko vijeće ističe da se u Litvi dugo vremena (do početka 2017.) primjenjivala djelomično nepravilna praksa prema kojoj se u dokumentaciji o javnoj nabavi nisu navodili apsolutno nikakvi zahtjevi u pogledu prava dobavljača na obavljanje djelatnosti ili su zahtjevi bili preapstraktno sročeni, u smislu da se predviđao opći uvjet a da se nije navodilo konkretno pravo koje se moralo imati ili kakva se dokazna dokumentacija u vezi s tim morala podnijeti. Kasacijski sud je u to vrijeme smatrao da je iz načela transparentnosti proizlazio i zahtjev poštovanja prisilnih pravnih pravila predviđenih u drugom posebnom zakonodavstvu, što je u bitnome značilo da je dobavljač bio odgovoran, u skladu s određenjem predmeta postupka nabave i drugim odredbama tehničkih specifikacija, za ocjenjivanje svih potrebnih certifikata, dozvola, potvrda i drugih sličnih dokumenata kojima se dokazuje imanje određenog prava.

- 31 Takva sudska praksa kasacijskog suda primjenjivala se do 14. veljače 2017., kada je promijenjena presudom donesenom u građanskom postupku. Tom je presudom, koja se među ostalim oslanjala na presudu Suda od 2. lipnja 2016. u predmetu Pizzo (C-27/15, EU:C:2016:404), utvrđeno sljedeće: (a) davanje prednosti primjeni posebnog zakonodavstva pred jasnoćom uvjetâ javne nabave znači da javni naručitelji imaju preširoku diskrecijsku ovlast te to stvara opasnost od zlouporabe; (b) javni naručitelji ne mogu odbiti ponude dobavljačâ na temelju zahtjeva koji nisu jasno unaprijed utvrđeni, čak i ako ti zahtjevi proizlaze iz prisilnih pravnih pravila; (c) ako uvjeti nabave ne navode jasno zahtjeve u vezi s pravom na obavljanje djelatnosti koji su predviđeni u drugim obvezujućim pravnim aktima te ih dobavljači ne ispunjavaju, dobavljačima se mora dopustiti da isprave bilo kakve nedostatke u svojim ponudama; (d) takav mehanizam ispravljanja obuhvaća dopuštenje dobavljaču da navede nove subjekte – partnere ili podugovaratelje – za izvršavanje ugovora o javnoj nabavi ako sam ne može ili nema pravo obavljati određene radove (pružati određene usluge).
- 32 Valja istaknuti da je litavski zakonodavac, prilikom provedbe odredbi Direktive 2014/24, usvojio novu verziju Zakona o javnoj nabavi, u čijem je članku 35. stavku 2. točki 3., s ciljem da se izbjegnu odbijanja ponuda na temelju zahtjeva u vezi s kvalifikacijama koji nisu jasno određeni, izričito ovlastio javne naručitelje da ne provjeravaju (ili da ne provjeravaju u cijelosti) sposobnost dobavljačâ koja je u pitanju.
- 33 Kasacijski sud je prilikom tumačenja te odredbe istaknuo da Zakon o javnoj nabavi u bitnome odražava praksu iz privatnopravnih odnosa da se osigura imanje relevantnog prava na obavljanje djelatnosti u ugovornim, a ne u predugovornim pravnim odnosima (iako javnim naručiteljima zapravo nije zabranjeno u dokumentima o javnoj nabavi odrediti takav zahtjev u vezi sa sposobnosti); nakon čega je zaključio da javni naručitelji prije sklapanja ugovora o javnoj nabavi u svakom slučaju moraju utvrditi hoće li subjekti u pitanju imati pravo preuzeti i izvršiti ugovorne obveze.
- 34 Osim toga, s obzirom na obveze javnih naručitelja koje proizlaze iz načela transparentnosti, izraz „kvalifikacija nije provjerena” obuhvaća ne samo zahtjev za dostavu dokumenta koji potvrđuju imanje relevantnog prava, nego prije svega formulaciju (utvrđenje), u uvjetima javne nabave, samog zahtjeva da dobavljači moraju imati takvu sposobnost; to jest, kvalifikacija se smatra provjerenom ako su u uvjetima nabave predviđeni relevantni uvjeti te ako javni naručitelj prilikom ocjenjivanja ponude zatraži dostavu relevantnih dokumenata.
- 35 Na temelju sudske prakse kasacijskog suda iz razdoblja od 2017. do 2019. treba zaključiti da, ako javni naručitelj ne bi u cijelosti ili uopće provjerio imaju li dobavljači pravo obavljati djelatnost, dobavljač koji je izabran kao uspješni ponuditelj morao bi prije sklapanja ugovora o javnoj nabavi javnom naručitelju dostaviti dokaznu dokumentaciju o imanju takvog prava, neovisno o datumu njezina izdavanja, te da bi, ako ne bi imao takvo pravo, mogao navesti nove subjekte, to jest partnere u zajedničkoj djelatnosti ili podugovaratelje.

- 36 Sudsko vijeće se pita je li takvo nacionalno zakonodavstvo, prema kojem javni naručitelji imaju neograničeno pravo ne provjeriti imaju li dobavljači pravo obavljati djelatnost, čak i ako je moguće da ti javni naručitelji mogu (ili moraju) znati za potrebu postojanja takvog prava i mogu (ili moraju) shvaćati da postoji prijetnja pravilnom izvršavanju ugovora o javnoj nabavi, u skladu s načelima transparentnosti i zaštite legitimnih očekivanja te s praksom racionalnog vođenja postupaka javne nabave.

*Zakonitost uvjeta javne nabave kojima se određuje predmet postupka nabave*

- 37 Sudsko vijeće ima pitanja i u pogledu natječajnih uvjeta kojima je određen predmet postupka javne nabave te u pogledu nekih odredbi tehničkih specifikacija. Natječajni uvjeti jasno pokazuju da javni naručitelj nije u potpunosti upoznat sa sastavom i količinom otpada koji treba ukloniti.
- 38 U tom su kontekstu kasacijski sud i Sud, među ostalim, više puta naveli da tehničke specifikacije moraju biti dovoljno precizne da ponuditeljima omoguće određivanje predmeta ugovora, a javnim naručiteljima dodjelu ugovora; moraju biti jasno navedene kako bi svi ponuditelji znali što obuhvaćaju uvjeti koje je javni naručitelj propisao (presuda Suda od 10. svibnja 2012., Komisija/Nizozemska, C-368/10, EU:C:2012:284).
- 39 S druge strane, čak i ako bi suprotno bio slučaj, to jest ako bi tuženik zakonski mogao dati nepotpunu definiciju predmeta postupka nabave, sudsko vijeće dvoji u pogledu zakonitosti takvog uređenja iz perspektive odredbi Uredbe br. 1013/2006, osobito ako bi se sporni natječajni uvjet klasificirao kao zahtjev u vezi s pravom na obavljanje djelatnosti. U članku 2. točki 35. Uredbe br. 1013/2006 jasno je navedeno da se o nezakonitoj pošiljci radi, među ostalim, kada je ona otpremljena na način koji nije bitno naveden u obavijesti ili dokumentu o prometu. Zakonitost pošiljke otpada stoga ovisi, među ostalim, o usklađenosti s prvotnim uvjetima podložno kojima se izdaje odobrenje za otpremu otpada.
- 40 U skladu s člankom 17. Uredbe br. 1013/2006, ako je došlo do bitne promjene u pojedinostima i/ili uvjetima otpreme otpada, o tome se, ako je moguće, nadležna tijela i primatelja mora obavijestiti prije početka otpreme; u takvom se slučaju mora podnijeti nova obavijest. To znači da, ako se tijekom izvršavanja ugovora o javnoj nabavi ustanovi sastav i količina cjelokupnog opasnog otpada, prijevoznik mora u biti ponovno započeti postupak obavješćivanja.
- 41 Javni naručitelj je u natječajnim uvjetima naveo da, ako se sastav otpada u kontejnerima koje je pregledao promijeni ili ako se sastav otpada mora iznova odrediti na temelju kontejnera koji nisu ranije pregledani, dobavljač tim otpadom treba gospodariti u skladu s oznakom 19 12 11 („ostali otpad od mehaničke obrade otpada, koji sadržava opasne tvari”) ili oznakom 16 10 01 („vodeni tekući otpad koji sadržava opasne tvari”). Sudsko vijeće ima dvojbe u pogledu tako nesveobuhvatne alternative određenju predmeta postupka u kontekstu primjene odredbi Uredbe br. 1013/2006.

- 42 Primjerice, u skladu s člankom 5. te uredbe, podnositelj obavijesti i primatelj moraju sklopiti ugovor o uporabi ili odlaganju otpada. Nije jasno mogu li stranke takvog ugovora u njemu dogovoriti otpremanje otpada prema navedenim oznakama opasnog otpada ako nisu dostupni svi potrebni podaci o sastavu otpada.
- 43 S obzirom na navedeno, sudsko vijeće opravdano dvoji o tome nisu li javni naručitelji, u skladu s općim zakonodavstvom o javnoj nabavi (Direktiva 2014/24) i relevantnim odredbama Uredbe br.1013/2006, prilikom nabave usluga gospodarenja otpadom obvezni odrediti količinu i sastav otpada koji treba ukloniti i kojim treba rukovati, te navesti druge relevantne informacije o njemu, što je moguće preciznije i detaljnije, umjesto da dobavljačima ostavljaju da to sami doznaju te da se prilagođavaju tijekom izvršavanja ugovora o javnoj nabavi.

RADNI DOKUMENT