

Zadeva C-436/20

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

Datum vložitve:

16. september 2020

Predložitveno sodišče:

Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana (Španija)

Datum predložitvene odločbe:

3. september 2020

Tožeča stranka/pritožnica:

Asociación Estatal de Entidades de Servicios de Atención a Domicilio (ASADE)

Tožena stranka/nasprotna stranka v pritožbenem postopku:

Consejería de Igualdad y Políticas Inclusivas

Predmet postopka v glavni stvari

Predmet spora o glavni stvari je razjasniti zakonitost zakonodaje avtonomne skupnosti Valencie, v skladu s katero javni naročniki lahko z zasebnimi nepridobitnimi organizacijami sklepajo dogovore o opravljanju socialnih storitev za osebe, ne da bi uporabili postopke, ki so v zakonodaji Unije predvideni za javno naročanje.

Predmet in pravna podlaga predloga za sprejetje predhodne odločbe

„Predlog za sprejetje predhodne odločbe v zvezi z razlago – Člen 267 PDEU – Javna naročila – Člena 49 PDEU in 56 PDEU – Direktiva 2014/24/EU – Direktiva 2006/123/ES – Nacionalna zakonodaja, v skladu s katero javni naročniki lahko z zasebnimi nepridobitnimi organizacijami sklepajo dogovore o opravljanju socialnih storitev za osebe, ne da bi uporabili postopke, ki so v zakonodaji Unije predvideni za javno naročanje“

Vprašanja za predhodno odločanje

1. Ali je treba člen 49 PDEU in člena 76 in 77 (v povezavi s členom 74 in prilogo XIV) Direktive 2014/24/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. februarja 2014 razlagati tako, da nasprotujejo nacionalni zakonodaji, v skladu s katero javni naročniki lahko z zasebnimi nepridobitnimi organizacijami – ne samo prostovoljnimi organizacijami – sklepajo dogovore o opravljanju **vseh vrst** socialnih storitev za osebe **v zameno za povračilo stroškov**, ne da bi uporabili postopke, predvidene v Direktivi o javnem naročanju, in ne glede na ocenjeno vrednost, in samo s tem, da se navedene dogovore predhodno opredeli kot nepogodbene?

2. Če bi bil odgovor nikalen in bi torej bilo mogoče: ali je treba člen 49 PDEU in člena 76 in 77 (v povezavi s členom 74 in prilogo XIV) Direktive o javnem naročanju razlagati tako, da lahko javni naročniki v skladu z njimi z zasebnimi nepridobitnimi organizacijami (ne samo prostovoljnimi organizacijami) sklepajo dogovore o opravljanju **vseh vrst** socialnih storitev za osebe **v zameno za povračilo stroškov**, ne da bi uporabili postopke, predvidene v Direktivi o javnem naročanju, in ne glede na ocenjeno vrednost, in samo s tem, da se prej navedene dogovore opredeli kot nepogodbene, če navedena nacionalna zakonodaja poleg tega ne določa izrecno zahtev iz člena 77 Direktive, temveč napoti na nadaljnje izvedbene predpise, ne da bi v smernicah, ki jim morajo ti izvedbeni predpisi slediti, posebej določila, da morajo ti predpisi izrecno določiti zahteve iz člena 77 navedene direktive?

3. Če bi bil odgovor prav tako nikalen in bi torej bilo mogoče: ali je treba člena 49 in 56 PDEU, člena 76 in 77 (v povezavi s členom 74 in prilogo XIV) Direktive o javnem naročanju ter člen 15(2) Direktive 2006/123/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 12. decembra 2006 o storitvah na notranjem trgu razlagati tako, da javnim naročnikom pri izbiri nepridobitne organizacije (ne samo prostovoljnih združenj), s katero bodo sklenili dogovor o opravljanju **vseh vrst** socialnih storitev za osebe – ki presegajo to, kar je določeno v členu 2(2)(j) navedene direktive –, omogoča, da med merila za izbor vključijo merilo, da se organizacija nahaja *v kraju, kjer se bo storitev opravljala*?

Navedene sodna praksa in določbe prava Unije

Člena 49 in 56 PDEU.

Direktiva 2014/24/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. februarja 2014 o javnem naročanju in razveljavitvi Direktive 2004/18/ES (UL 2014, L 94, str. 65). Člena 76 in 77 (v povezavi s členom 74 in prilogo XIV).

Direktiva 2006/123/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 12. decembra 2006 o storitvah na notranjem trgu (UL 2006, L 376, str. 36). Člen 15(2).

Sodba Sodišča z dne 19. decembra 2012, Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce in drugi (C-159/11, EU:C:2012:817).

Sodba Sodišča z dne 13. junija 2013, Piepenbrock (C-386/11, EU:C:2013:385).

Sodba Sodišča z dne 19. junija 2014, Centro Hospitalar de Setúbal in SUCH (C-574/12, EU:C:2014:2004).

Sodba Sodišča z dne 28. januarja 2016, Casta in drugi (C-50/14, EU:C:2016:56).

Navedene sodna praksa in določbe nacionalnega prava

Ley 5/1997, de 25 de junio, por la que se regula el Sistema de Servicios Sociales en el ámbito de la Comunidad Valenciana (zakon 5/1997 z dne 25. junija o sistemu socialnih storitev na območju avtonomne skupnosti Valencia (BOE št. 192, z dne 12. avgusta 1997, str. 24405). (zakon avtonomne skupnosti Valencia) Členi 44a, 53, 56, 62, 63, 64, 66, 67 in 68. (Spremenjen z Ley 13/2016, de 29 de diciembre, de medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera, y de organización de la Generalitat (zakon 13/2016 z dne 29. decembra o davčnih ukrepih, ukrepih upravnega in finančnega upravljanja ter organizaciji Generalitat (BOE št. 34, z dne 9. februarja 2017, str. 8694)).

Ley 3/2019, de 18 de febrero, de servicios sociales inclusivos de la Comunitat Valenciana (zakon 3/2019 z dne 18. februarja o vključujočih socialnih storitvah avtonomne skupnosti Valencia) (BOE št. 61, z dne 12. marca 2019, str. 23249) (zakon avtonomne skupnosti Valencia). Členi 87, 88 in 92.

Decreto 181/2017, de 17 de noviembre, del Consell, por el que se desarrolla la acción concertada para la prestación de servicios sociales en el ámbito de la Comunitat Valenciana por entidades de iniciativa social (odredba Consell 181/2017 z dne 17. novembra o izvajanju javno-zasebnih dogovorov o opravljanju socialnih storitev na območju avtonomne skupnosti Valencia s strani socialnih organizacij (DOGV št. 8197, z dne 23. decembra 2017, str. 48245).

Kratka predstavitev dejanskega stanja in postopka v glavni stvari

- 1 Na podlagi pristojnosti, ki jih na področju socialnih storitev podeljuje španska ustava, je avtonomna skupnost Valencia sprejela zakon 5/1997 z dne 25. junija o sistemu socialnih storitev na območju avtonomne skupnosti Valencia (v nadaljevanju: zakon 5/1997). Za ta zakon je bil sprejet izvedbeni predpis, in sicer odredba Consell 181/2017 z dne 17. novembra o izvajanju javno-zasebnih dogovorov o opravljanju socialnih storitev na območju avtonomne skupnosti Valencia s strani socialnih organizacij (v nadaljevanju: odredba 181/2017). Zakon 5/1997 je bil razveljavljen z zakonom 3/2019 z dne 18. februarja o vključujočih socialnih storitvah avtonomne skupnosti Valencia (v nadaljevanju: zakon 3/2019). V skladu s tem zakonom odredba 181/2017 ostane v veljavi.

- 2 Asociación Estatal de Entidades de Servicios de Atención a Domicilio (državno združenje organizacij za storitve nege na domu, ASADE) je zoper odredbo 181/2017 pri predložitvenem sodišču vložilo tožbo v upravnem sporu. V navedeni tožbi je poleg ničnosti odredbe 181/2017 predlagalo, naj se ugotovi, da členov 44a(c), 53, 56(2) in naslova VI zakona 5/1997 ni mogoče uporabiti.
- 3 V tožbi se je ASADE prav tako sklicevalo na člen 267 PDEU in predložitvenemu sodišču predlagalo, naj Sodišču predloži predlog za sprejetje predhodne odločbe zaradi razlage glede združljivosti zakona 5/1997 s členom 49 PDEU, členom 77 Direktive 2014/24/EU in členom 15(2) Direktive 2006/123/ES. Predložitveno sodišče je po tem, ko je zaslišalo ASADE in drugo stranko v postopku, Consejería de Igualdad y Políticas Inclusivas de la Comunidad Valenciana (ministrstvo za enakost in vključujoče politike avtonomne skupnosti Valencia), Sodišču predložilo tri vprašanja za predhodno odločanje, ki so predmet predloga za sprejetje predhodne odločbe, ki se tu povzema.

Bistvene trditve strank v postopku v glavni stvari

- 4 ASADE trdi, da odredba 181/2017, s katero se izvaja dogovor, urejen z zakonom 5/1997, subjektom, ki imajo pridobitni namen, preprečuje opravljanje javnih storitev na podlagi javno-zasebnega dogovora, nepridobitnim organizacijam (ne samo prostovoljnimi organizacijam) pa omogoča, da lahko opravljajo javne storitve v zameno za plačilo, ne da bi jim bilo treba iti skozi pregledni konkurenčni postopek, ki zagotavlja enako obravnavanje. Po njegovem mnenju je to v nasprotju s členom 49 PDEU (pravica do ustanavljanja), Direktivo 2014/24/EU, saj ne spoštuje načela enakega obravnavanja gospodarskih subjektov, in členom 15(2) Direktive 2006/123/ES.
- 5 ASADE trdi, da se omejuje pravica do ustanavljanja in da navedeno omejevanje ni utemeljeno z razlogi javnega reda, javne varnosti ali javnega zdravja ali z nujnimi razlogi v javnem interesu. Poleg tega po njegovem mnenju ni mogoče uporabiti izjem od pravila, določenih v sodbah Centro Hospitalar de Setúbal in SUCH ter Casta in drugi, saj se zakonodaja avtonomne skupnosti Valencia ne omejuje na zdravstveno področje in na področje socialne varnosti, temveč se razširja na vse vrste socialnih storitev, prav tako pa se lahko uporabi za nepridobitne organizacije, in ne samo prostovoljna združenja.
- 6 Nazadnje ASADE navaja, da razveljavitev zakona 5/1997 z zakonom 3/2019 v ničemer ne spremeni položaja, saj z manjšimi spremembami prevzame sistem javno-zasebnega dogovora, navedeni dogovori pa so še naprej pridržani nepridobitnim organizacijam, in ne samo prostovoljnimi združenjem.
- 7 Consejería de Igualdad y Políticas Inclusivas meni, da tako zakon 5/1997 kot tudi odredba 181/2017 upoštevata direktivi 2014/24/EU in 2006/123/ES. Trdi, da je Sodišče na podlagi načela solidarnosti, ki je bilo najprej določeno v PEU, zdaj pa v PDEU, že dovolilo izjeme od načela svobodne konkurence v primeru pogodb, ki se sklenejo v okviru sistema socialne varnosti v korist nepridobitnih organizacij,

glede na to, da imajo socialne in zdravstvene storitve vrsto značilnosti, zaradi katerih je drugačno obravnavanje z vidika pravil javnega naročanja nujno. V tem smislu se sklicuje na uvodne izjave 6, 7 in 114 Direktive 2014/24/EU ter na člen 77 navedene direktive, ki omogoča celo, da se javna naročila pridržijo določenim organizacijam na področju socialnih, kulturnih ali zdravstvenih storitev.

- 8 Consejería de Igualdad y Políticas Inclusivas navaja, da je javno-zasebni dogovor zasnovan kot oblika upravljanja, ki je alternativa neposrednemu in posrednemu upravljanju negospodarskih javnih storitev, ki jih izvajajo nepridobitne organizacije, ki na podlagi načela proračunske učinkovitosti za plačilo dobijo povračilo stroškov (ne morejo pa vključiti nikakršnega poslovnega dobička). Prav tako meni, da javno-zasebni dogovor ne krši Direktive 2006/123/ES, saj se ta ne uporablja za negospodarske storitve splošnega pomena niti za socialne storitve v zvezi s socialnimi stanovanji, otroškim varstvom in podporo družinam in osebam, ki potrebujejo trajno ali začasno pomoč, ki jih opravlja država ali z njene strani priznane dobrodelne organizacije.
- 9 Nazadnje Consejería de Igualdad y Políticas Inclusivas meni, da je predlog za sprejetje predhodne odločbe brez pravne podlage, saj je zakon 3/2019 razveljavil zakon 5/1997.

Kratka predstavitev obrazložitve predloga za sprejetje predhodne odločbe

- 10 Predložitveno sodišče navaja, da glede na odločitve Sodišča, kot sta sodbi Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce in Piepenbrock, pojem odplačne pogodbe zajema tudi pogodbe, pri katerih se dogovorjeno plačilo omeji na vračilo stroškov, nastalih z opravljanjem storitve, ki je predmet pogodbe. Zato predložitveno sodišče dvomi, da je ureditev javno-zasebnega dogovora, omenjena v členih 44a(1)(c), 53, 56(2) in naslovu VI zakona 5/1997, v skladu s pravom Unije in zlasti s členoma 49 in 56 PDEU, s členoma 76 in 77 (v povezavi s členom 74 in prilogo XIV) Direktive 2014/24/EU in členom 15(2) Direktive 2006/123/ES.
- 11 Predložitveno sodišče šteje za nujno, da Sodišče razreši njegov dvom o združljivosti ureditve javno-zasebnega dogovora s pravom Unije, saj je od tega odvisna odločitev, ki jo mora sprejeti v zvezi z ugotovitvijo ničnosti odredbe 181/2017, ki jo predlaga ASADE.
- 12 Predložitveno sodišče navaja, da dejstvo, da je zakon 3/2019 razveljavil zakon 5/1997, ne zmanjša njegove zainteresiranosti za razlago, za katero prosi Sodišče, glede na to, da novi zakon v bistvu ne spreminja ureditve javno-zasebnega dogovora za opravljanje socialnih storitev in da je treba izpodbijani upravni predpis (odredbo 181/2017) preučiti na podlagi tega, ali je krovni zakon, ki ga izvaja (zakon 5/1997), zakonit ali ne.