

Predmet C-676/20**Sažetak zahtjeva za prethodnu odluku sastavljen na temelju članka 98.
stavka 1. Poslovnika Suda****Datum podnošenja:**

11. prosinca 2020.

Sud koji je uputio zahtjev:

Tribunal Superior de Justicia de Aragón (Visoki sud Aragona,
Španjolska)

Datum odluke kojom se upućuje zahtjev:

23. studenoga 2020.

Tužitelj:

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

Tuženik:

Consejería de Sanidad de la Diputación General de Aragón

Predmet glavnog postupka

Predmet glavnog postupka jest utvrditi zakonitost propisa autonomne zajednice Aragona kojim se javnim naručiteljima omogućuje sklapanje ugovora s neprofitnim privatnim subjektima radi pružanja socijalnih usluga osobama a da se pritom ne provode postupci predviđeni propisima Unije o javnoj nabavi.

Predmet i pravna osnova zahtjeva za prethodnu odluku

„Zahtjev za tumačenje – Članak 267. UFEU-a – Ugovori o javnoj nabavi – Članci 49. i 56. UFEU-a – Direktiva 2014/24/EU – Direktiva 2006/123/EZ – Nacionalno zakonodavstvo kojim se javnim naručiteljima omogućuje sklapanje ugovora s neprofitnim privatnim subjektima radi pružanja socijalnih usluga osobama a da se pritom ne provode postupci predviđeni propisima Unije o javnoj nabavi”

Prethodna pitanja

1. Je li u skladu s pravom Unije, člankom 49. UFEU-a i člancima 76. i 77. (u vezi s člankom 74. i Prilogom XIV.) Direktive 2014/24/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. veljače 2014., nacionalni propis kojim se javnim naručiteljima omogućuje sklapanje ugovora s neprofitnim privatnim subjektima — ne samo s volonterskim udrugama — radi pružanja svih vrsta socijalnih usluga osobama u zamjenu za naknadu troškova, a da se pritom ne provode postupci predviđeni Direktivom o javnoj nabavi [2014/24/EU] i neovisno o procijenjenoj vrijednosti; i to jednostavno na temelju prethodne kvalifikacije navedenih odnosa kao izvanugovornih?
2. Je li u skladu s pravom Unije, člankom 49. UFEU-a i člancima 76. i 77. (u vezi s člankom 74. i Prilogom XIV.) Direktive 2014/24/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. veljače 2014., nacionalni propis kojim se, radi pružanja zdravstvenih ili socijalnih usluga od općeg interesa, omogućuje izbjegavanje propisa o javnoj nabavi upotrebom tehnike zajedničkog djelovanja, kao dopune ili zamjene upravljanja vlastitim sredstvima, ne iz razloga prikladnosti te tehnike za odgovarajuće pružanje usluge, nego radi ostvarenja određenih ciljeva socijalne politike koji utječu na način pružanja usluge ili čije se postizanje zahtijeva od subjekta zaduženog za njezino pružanje kako bi bio odabran u tu svrhu, i to čak kad i dalje vrijede načela javnosti, tržišnog natjecanja i transparentnosti?
3. U slučaju potvrdnog odgovora na drugo pitanje, je li u skladu s pravom Unije, odnosno prethodno navedenim odredbama te člankom 15. stavkom 2. točkom (b) Direktive 2006/123/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 12. prosinca o uslugama na unutarnjem tržištu, da je ta tehnika djelovanja isključivo i isključujuće za neprofitne subjekte — ne samo volonterske udruge — čak i ako se poštuje načelo transparentnosti i javnosti?
4. Uzimajući u obzir članak 15. stavak 2. točku (b) Direktive o uslugama [2006/123/EZ], treba li okolnost da se javnim naručiteljima daje diskrecijska ovlast za primjenu zajedničkog djelovanja u svrhu povjeravanja zadaće upravljanja zdravstvenim i socijalnim uslugama neprofitnim subjektima tumačiti na način da je jednaka uvjetovanju pristupa tim uslugama ovisno o pravnom obliku? Ako je odgovor na ovo pitanje potvrđan, je li u skladu s člankom 15. stavkom 7. Direktive o uslugama valjan nacionalni propis, poput propisa koji je predmet ovog pitanja, u pogledu kojeg država nije obavijestila Komisiju o uključivanju zahtjeva koji se odnosi na pravni oblik?
5. Ako su odgovori na treće do četvrto pitanje potvrdni, treba li članke 49. i 56. UFEU-a, članke 76. i 77. (u vezi s člankom 74. i Prilogom XIV.) Direktive o javnoj nabavi [2014/24/EU] i članak 15. stavak 2. Direktive 2006/123/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 12. prosinca o uslugama na unutarnjem tržištu tumačiti na način da se njima javnim naručiteljima — u svrhu odabira neprofitnog subjekta (ne samo volonterskih udruga) s kojim će sklopiti

ugovor o pružanju svih vrsta socijalnih usluga osobama, osim onih iz članka 2. stavka 2. točke (j) potonje direktive — omogućuje da među kriterije za odabir uključe *sjedište u mjestu ili zemljopisnom području u kojem će se pružati usluge?*

Istaknute odredbe prava Unije

Članci 49. i 56. UFEU-a

Uvodne izjave 6. i 114. te članci 76. i 77. (u vezi s člankom 74. i Prilogom XIV.) Direktive 2014/24/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. veljače 2014. o javnoj nabavi i o stavljanju izvan snage Direktive 2004/18/EZ (SL 2014., L 94, str. 65. i ispravci SL 2015., L 275, str. 68., SL 2016., L 311, str. 26. i SL 2020., L 406, str. 67.)

Članak 15. stavci 2. i 7. Direktive 2006/123/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 12. prosinca 2006. o uslugama na unutarnjem tržištu (SL 2006., L 376, str. 36.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 13., svezak 47., str. 160.)

Presuda Suda od 19. prosinca 2012., Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce i dr. (C-159/11, EU:C:2012:817)

Presuda Suda od 13. lipnja 2013., Piepenbrock (C-386/11, EU:C:2013:385)

Presuda Suda od 19. lipnja 2014., Centro Hospitalar de Setúbal i SUCH (C-574/12, EU:C:2014:2004)

Presuda Suda od 11. prosinca 2014., Azienda sanitaria locale n. 5 „Spezzino” i dr. (C-113/13, EU:C:2014:2440)

Presuda Suda od 28. siječnja 2016., CASTA i dr. (C-50/14, EU:C:2016:56)

Istaknute odredbe nacionalnog prava

Na državnoj razini

Preambula, članak 11. stavak 6. i dodatne odredbe 47. do 49. Leya 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (Zakon 9/2017 od 8. studenoga o ugovorima o javnoj nabavi, kojim se u španjolski pravni poredak prenose direktive 2014/23/EU i 2014/24/ EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. veljače 2014.; u daljnjem tekstu: Državni zakon 9/2017)

Na razini autonomne zajednice

Članak 71. točke 34. i 55. te članak 73. Leya Orgánica 5/2007, de 20 de abril, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón (Organski zakon 5/2007 od 20. travnja o reformi Statuta o autonomiji Aragona)

Preambula, članci 2. do 6., dodatna odredba 4. i završna odredba 2. Leya 11/2016, de 15 de diciembre, de acción concertada para la prestación a las personas de servicios de carácter social y sanitario (Zakon 11/2016 od 15. prosinca o zajedničkom djelovanju radi pružanja osobama socijalnih i zdravstvenih usluga; u daljnjem tekstu: Zakon autonomne zajednice 11/2016)

Članci 1., 3., 4., 6., 7. i 9. do 13., dodatne odredbe 1. i 2. i jedina prijelazna odredba Decreta 62/2017, de 11 de abril, del Gobierno de Aragón, sobre acuerdos de acción concertada de servicios sanitarios y convenios de vinculación con entidades públicas y entidades sin ánimo de lucro (Uredba 62/2017 od 11. travnja aragonske vlade o sporazumima o zajedničkom djelovanju zdravstvenih službi i dogovorima o povezivanju s javnim subjektima i neprofitnim subjektima; u daljnjem tekstu: Uredba autonomne zajednice 62/2017)

Članak 2. Ordena SAN/1221/2017, de 21 de julio, por la que se establecen los precios y tarifas máximas aplicables en la prestación de servicios sanitarios con medios ajenos al Sistema de Salud de Aragón (Odluka SAN/1221/2017 od 21. srpnja o utvrđivanju najviših cijena i tarifa koje se primjenjuju na pružanje zdravstvenih usluga sredstvima izvan aragonskog zdravstvenog sustava; u daljnjem tekstu: Odluka autonomne zajednice SAN/1221/2017)

Orden del Consejero de Sanidad por la que se aprueba el expediente relativo al acuerdo de acción concertada para la atención en dispositivos asistenciales de carácter residencial para enfermos de SIDA en la Comunidad Autónoma de Aragón, de 21 de agosto de 2017 (Odluka ministra zdravstva kojom se odobrava spis koji se odnosi na sporazum o zajedničkom djelovanju radi skrbi u zdravstvenim rezidencijalnim ustanovama za oboljele od AIDS-a u autonomnoj zajednici Aragonu od 21. kolovoza 2017.; u daljnjem tekstu: Odluka autonomne zajednice o skrbi o oboljelima od AIDS-a)

Sažet prikaz činjenica i glavnog postupka

Sažet prikaz zakonodavstva

- 1 U skladu s nadležnostima koje ima na temelju Constitucióna Española (španjolski Ustav) u području socijalne skrbi i nadležnostima koje ima na temelju Statuta o autonomiji, osobito u području društvenog djelovanja, zdravlja i javnog zdravstva te obrazovanja, autonomna zajednica Aragona donijela je Zakon autonomne zajednice 11/2016 koji je proveden Uredbom autonomne zajednice 62/2017. Tim se aktima u biti utvrdila i uredila tehnika zajedničkog djelovanja radi pružanja osobama socijalnih i zdravstvenih usluga, na temelju koje se sporazumi o zajedničkom djelovanju mogu sklapati samo s neprofitnim privatnim subjektima (čime su isključeni subjekti s ciljem ostvarivanja dobiti). Tom je nizu propisa

dodana Odluka autonomne zajednice SAN/1221/2017 kojom su utvrđene tarife za pružanje zdravstvenih usluga sredstvima koja nisu vlastita.

- 2 Na temelju prethodnog propisa donesena je Odluka autonomne zajednice o skrbi o oboljelima od AIDS-a, koja se u ovom postupku izravno pobija.
- 3 Valja istaknuti da su svi navedeni propisi autonomne zajednice doneseni prije donošenja Državnog zakona 9/2017 kojim se uređuje javna nabava u Španjolskoj, područje koje je u isključivoj nadležnosti države, i kojim se u španjolski pravni poredak prenosi, među ostalim, Direktiva 2014/24.

Glavni postupak

- 4 U listopadu 2017., Asociación Estatal de Entidades de Servicios de Atención a Domicilio (Državno udruženje subjekata koji pružaju usluge njege u kućanstvu (ASADE)) podnio je sudu koji je uputio zahtjev upravnu tužbu protiv Odluke autonomne zajednice o skrbi o oboljelima od AIDS-a. U navedenoj je tužbi zahtijevao, osim da se poništi navedena odluka, da se utvrdi ništavost Odluke autonomne zajednice SAN/1221/2017 i Uredbe autonomne zajednice 62/2017 te da se Sudu uputi zahtjev za tumačenje usklađenosti Zakona autonomne zajednice 11/2016, konkretno njegova članka 2., i navedene Uredbe autonomne zajednice 62/2017 s člankom 49. UFEU-a, člankom 77. Direktive 2014/24 i člankom 15. stavkom 2. Direktive 2006/123.

Ključni argumenti stranaka glavnog postupka

- 5 Tužitelj, ASADE, tvrdi da je nužno uputiti zahtjev za prethodnu odluku Sudu u pogledu tumačenja Zakona autonomne zajednice 11/2016 i Uredbe autonomne zajednice 62/2017 jer se propisi autonomne zajednice ne mogu izuzeti iz primjene propisa o ugovorima. Tvrdi da se propisima autonomne zajednice utvrđuju postupci dodjele ugovora koji su slični ugovorima o uslugama, ali za koje se samo mogu odlučiti neprofitni subjekti, te su stoga ti propisi protivni članku 49. UFEU-a i članku 15. Direktive 2006/123. Smatra da, prema sudskoj praksi Suda (presude Centro Hospitalar de Setúbal i SUCH (C-574/12) i CASTA i dr. (C-50/14)), valja uvesti ograničenje slobode poslovnog nastana kojim se subjektima koji imaju poseban pravni oblik, poput neprofitnih subjekata, ograničava pristup određenim djelatnostima samo ako postoje određeni iznimni razlozi, povezani s načelima solidarnosti i proračunske učinkovitosti. Smatra da je sudskom praksom Suda samo priznata mogućnost dodjele izravnih ugovora volonterskim udrugama, ali da se na temelju spornih propisa autonomne zajednice takva iznimka ne primjenjuje samo na navedene udruge, nego i na neprofitne subjekte, čime se povećavaju mogućnosti za ograničenje. Smatra da na temelju spornih propisa autonomne zajednice razlog proračunske učinkovitosti postaje nevaljan, s obzirom na to da se Odlukom autonomne zajednice SAN/1221/2017 utvrđuju iste tarife za uslugu za neprofitne subjekte i subjekte s ciljem ostvarivanja dobiti, s kojima je sklopljen ugovor u skladu s propisima o javnoj nabavi, te se navedene tarife primjenjuju na

sve slučajeve pružanja usluga sredstvima koja nisu vlastita sredstva, bez razlike između zajedničkog djelovanja i neizravnog upravljanja.

- 6 Consejería de Sanidad de la Diputación General de Aragón (Ministarstvo zdravstva aragonske regionalne vlade, Španjolska) tvrdi da su, u skladu s člancima 14. i 106. UFEU-a, Protokolom br. 26 priloženim Ugovoru i uvodnom izjavom 114. Direktive 2014/24, autonomne zajednice, uključujući autonomnu zajednicu Aragona, donijele zakone u tom području na temelju svoje ovlasti organizacije socijalnih usluga od općeg interesa te su odlučile utvrditi različite oblike upravljanja tom vrstom usluga i pritom omogućile trgovačkim društvima pristup upravljanju navedenim uslugama posredstvom neizravnog upravljanja. Stoga ne valja zaključiti da se subjekte koji nisu neprofitni subjekti isključuje iz upravljanja tom vrstom usluga. Tvrdi da nije Zakonom autonomne zajednice 11/2016 uveden treći način upravljanja uslugama od općeg interesa, nego Direktivom 2014/24 i da je autonomna zajednica Aragona tu mogućnost prenijela u unutarnji pravni poredak. Propisom o zajedničkom djelovanju ne povređuje se propis o ugovorima jer je riječ o različitim sredstvima, s obzirom na to da zajedničko djelovanje nije ugovor. Ministarstvo zdravstva smatra da ne postoji povreda slobode poslovnog nastana ni slobode pružanja usluga jer smatra da je činjenica da je za neprofitne subjekte rezervirano zajedničko djelovanje u području zdravstva, konkretno radi upravljanja rezidencijalnim ustanovama za oboljele od AIDS-a, u skladu s pravom Unije. Prema njegovu mišljenju, navedena je rezervacija dovoljno opravdana načelima univerzalnosti i solidarnosti prava Unije i razlozima gospodarske učinkovitosti i primjerenosti jer omogućuje tijelima koja su u biti osnovana s ciljem služenja općem interesu pružanje te usluge od općeg interesa u uvjetima ekonomske ravnoteže, u skladu sa sudskom praksom Unije.

Sažet prikaz obrazloženja zahtjeva za prethodnu odluku

Pravna problematika

- 7 Sud koji je uputio zahtjev najprije ističe da se, s obzirom na odluke Suda, poput presude Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce (C-159/11) i presude Piepenbrock (C-386/11), pojam „naplatni ugovor” također odnosi na ugovore za koje je ugovorena naknada ograničena na naknadu troškova nastalih zbog pružanja usluge koja je predmet ugovora. Međutim, kao što to Sud navodi u presudama CASTA i dr. (C-50/14) i Azienda sannitaria locale n. 5 „Spezzino” i dr. (C-113/13), ugovor ne može biti izvan pojma javne nabave samo zbog činjenice da je predviđena naknada ograničena na naknadu troškova nastalih zbog pružanja ugovorene usluge ili zbog toga što je taj ugovor sklopljen sa subjektom koji ne obavlja djelatnosti s ciljem stjecanja dobiti. Sud koji je uputio zahtjev podsjeća da je Sud u presudi CASTA i dr. (C-50/14) presudio da je usklađena s pravom Unije izravna dodjela usluge, bez ikakva oglašavanja, volonterskoj udruzi, pod uvjetom da odluka odgovara kriteriju proračunske učinkovitosti i da se navedenom dodjelom pridonosi socijalnoj svrsi i postizanju ciljeva solidarnosti.

- 8 Međutim, sud koji je uputio zahtjev napominje da, iako uvodna izjava 114. i članci 76. i 77. Direktive 2014/24 polaze od općeg pravila o podlijevanju pravilima o nabavi, državama članicama dodjeljuje se široka margina prosudbe da one same pružaju zdravstvene i socijalne usluge od općeg interesa ili da organiziraju način pružanja navedenih usluga, pri čemu su dopuštene rezervacije ugovorâ (članak 77.), uključujući izravne dodjele ugovora, kako proizlazi iz završnog dijela uvodne izjave 114., u kojem se daju utvrđeni primjeri djelovanja ili organizacije neovisno o tehnici sklapanja ugovora.
- 9 Stoga sud koji je uputio zahtjev zaključuje da se Direktivom 2014/24 državama daje sloboda da same pružaju tu vrstu usluga a da ne podliježu javnoj nabavi, ali u širem smislu, odnosno bez diskriminacije između subjekata koji posluju i onih koji ne posluju na tržištu ili između neprofitnih subjekata i subjekata s ciljem ostvarivanja dobiti, i da je u sudskoj praksi Suda samo iznimno presuđeno u korist mogućnosti izravne dodjele ugovora, bez oglašavanja, volonterskim udrugama za određene vrste usluga ako je odluka opravdana razlozima proračunske učinkovitosti te se nastoji postići cilj solidarnosti i socijalna svrha.
- 10 Sud koji je uputio zahtjev u pogledu spornog Zakona autonomne zajednice 11/2016 navodi da u njemu zajedničko djelovanje predstavlja mogućnost za upravljanje socijalnim i zdravstvenim uslugama, uključujući izravno upravljanje vlastitim sredstvima i neizravno upravljanje posredstvom nabave (članak 2.). Uprave mogu pružati tu vrstu usluga na bilo koji od tih triju načina. Zajedničko djelovanje definira se kao organizacijski instrument koji nije ugovorne prirode (članak 3.) te je uređeno kao mogućnost koja je podredna izravnom upravljanju vlastitim sredstvima u odnosu na usluge koje su pozvane izravno pružati uprave (dodatna odredba 4.).
- 11 Sud koji je uputio zahtjev smatra da iz zajedničkog tumačenja navedenih odredbi i članka 5. stavaka 2. i 4. Zakona autonomne zajednice 11/2016 proizlazi da primjenu zajedničkog djelovanja koju izvršava uprava, podredno izravnom upravljanju vlastitim sredstvima, ne određuju toliko specifičnosti ili posebnosti usluga koje treba pružati (na temelju zakona se može zaključiti da je bilo koji od triju načina prikladan za odgovarajuće pružanje te vrste usluga), nego prije cilj koji se nastoji postići primjenom zajedničkog djelovanja i koji opravdava subjekt koji je pozvan pružati je. Treba uzeti u obzir da se člankom 5. stavkom 2. navedenog zakona, pri utvrđivanju slučajeva u kojima se ta tehnika primjenjuje, predviđaju tri situacije, disjunktivno, tako da se primjena te tehnike ne treba nužno opravdati „*prikladnošću navedenog oblika upravljanja konkretnim sadržajem usluge*”.
- 12 Sud koji je uputio zahtjev tumači da cilj zajedničkog djelovanja nije toliko prikladan pružanje određene usluge od općeg interesa — s obzirom na to da se spornim propisom ne utvrđuju konkretne usluge, za razliku od propisa Unije o ugovorima, jer bi se navedena prikladnost mogla postići i javnom nabavom — koliko usluga koju pruža neprofitni subjekt koji ima određene značajke. Stoga primjena zajedničkog djelovanja nije određena pružanjem usluge, nego profilom

onoga koji je pozvan pružiti je. S obzirom na odredbe članka 5. stavka 4. Zakona autonomne zajednice 11/2016, čini se da je ta tehnika stoga osmišljena kao instrument socijalne politike čiji su subjekti općenito neprofitni subjekti i konkretno, oni koje je odabrala uprava.

- 13 Međutim, prethodno navedeno znači da se podrazumijeva da su svi neprofitni subjekti, samo zato što to jesu, proračunski i financijski učinkoviti, što se ni na koji način ne može zaključiti na temelju propisa Unije ni iznimnog slučaja u kojem je Sud prihvatio neprimjenu tehnike sklapanja ugovora i dopuštenost izravne dodjele ugovora o određenim uslugama, bez oglašavanja, i koji se samo u isključivo priznaje u odnosu na volonterske udruge. Tomu treba dodati da se čini da su neizravno upravljanje (posredstvom javne nabave) i zajedničko djelovanje također učinkoviti, s ekonomskog gledišta, s obzirom na to da se Odluka autonomne zajednice SAN/1221/2017 bez razlike primjenjuje na oba slučaja.
- 14 Konačno, zajedničko djelovanje je na isključivi i isključujući način rezervirano za neprofitne subjekte radi pružanja zdravstvenih ili socijalnih usluga od općeg interesa. To se djelovanje smatra podređenim izravnom pružanju tih usluga vlastitim sredstvima koje izvršavaju uprave, ne s obzirom na prikladno pružanje navedenih usluga (odnosno radi potpunog zadovoljstva građana), nego s obzirom na ispunjavanje određenih ciljeva socijalne politike uprave u svakom slučaju. Neprofitni subjekti postaju subjekti koji provode tu politiku i postižu te ciljeve.

Opravdanost potrebe za upućivanjem zahtjeva za prethodnu odluku

- 15 Sud koji je uputio zahtjev ističe da je predmet tužbe Odluka autonomne zajednice o skrbi o oboljelima od AIDS-a. U njoj je zajedničko djelovanje s neprofitnim subjektima opravdano, sažeto i bez detaljnog obrazloženja, činjenicom da uprava koja pruža tu javnu uslugu od općeg interesa ne raspolaže vlastitim sredstvima, činjenicom da proširenje sredstava koja se odnose na osoblje i opremu kojima raspolaže navedena uprava nije prikladno i potrebom da se nastave pružati usluge skrbi oboljelima od AIDS-a u Aragonu.
- 16 Valjanost pobijanog upravnog akta ovisi o usklađenosti primjenjivog propisa s pravom Unije, čime se opravdava upućivanje ovog zahtjeva za prethodnu odluku. Očito, ako regulatorna mogućnost utvrđena Zakonom autonomne zajednice 11/2016 u pogledu zajedničkog djelovanja kao tehnike upravljanja podredne izravnom upravljanju određenim uslugama od općeg interesa nije u skladu s pravom Unije jer povređuje, među ostalim, načelo slobode poslovnog nastana, pobijani upravni akt teško može biti u skladu s tim pravom i stoga ne bi bilo potrebno odlučivati o usklađenosti navedenog akta s primjenjivim propisom.