

## PRESUDA SUDA

15. siječnja 1998.(\*)

„Javna nabava – Postupak sklapanja ugovora o javnoj nabavi radova – Državna tiskara – Društvo kći koje obavlja trgovačke djelatnosti”

U predmetu C-44/96,

povodom zahtjeva za prethodnu odluku, na temelju članka 177. Ugovora o EZ-u, koji je uputio Bundesvergabeamt (Savezni ured za javnu nabavu, Austrija), u postupku koji se vodi pred njim između

**Mannesmann Anlagenbau Austria AG i drugi**

i

**Strohal Rotationsdruck GesmbH**

o tumačenju članka 1. točke (b) Direktive Vijeća 93/37/EEZ od 14. lipnja 1993. o usklađivanju postupaka za sklapanje ugovora o javnim radovima (SL L 199, str. 54.) i članka 7. stavka 1. Uredbe Vijeća (EEZ) br. 2081/93 od 20. srpnja 1993. o izmjeni Uredbe (EEZ) br. 2052/88 o zadaćama strukturnih fondova i njihovoj učinkovitosti i o koordinaciji aktivnosti među njima i njihovih aktivnosti s aktivnostima Europske investicijske banke i drugih postojećih financijskih instrumenata (SL L 193, str. 5.),

SUD,

u sastavu: G. C. Rodríguez Iglesias, predsjednik, C. Gulmann, M. Wathelet i R. Schintgen (predsjednici vijeća), G. F. Mancini, J. C. Moitinho de Almeida, P. J. G. Kapteyn (izvjestitelj), J. L. Murray, D. A. O. Edward, J.-P. Puissochet, G. Hirsch, P. Jann i L. Sevón, suci,

nezavisni odvjetnik: P. Léger,

tajnik: H. A. Rühl, glavni administrator,

uzimajući u obzir pisana očitovanja koja su podnijeli:

- za Mannesmann Anlagenbau Austria AG i druge, M. Winischhofer, član odvjetničke komore u Beču,
- za Strohal Rotationsdruck GesmbH, W. Wiedner, član odvjetničke komore u Beču,
- za nizozemsku vladu, A. Bos, pravni savjetnik u Ministarstvu vanjskih poslova, u svojstvu agenta,

- za austrijsku vladu, W. Okresek, *Ministerialrat* u Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst, u svojstvu agenta,
- za Komisiju Europskih zajednica, H. van Lier, pravni savjetnik, i C. Schmidt, članica pravne službe, u svojstvu agenata,

uzimajući u obzir izvještaj za raspravu,

saslušavši usmena očitovanja Mannesmann Anlagenbau Austria AG i drugih, koje zastupa M. Winischhofer, Strohal Rotationsdruck GesmbH, koji zastupa W. Wiedner, francuske vlade, koju zastupa P. Lalliot, tajnik za vanjske poslove u Upravi za pravne poslove Ministarstva vanjskih poslova, u svojstvu agenta, nizozemske vlade, koju zastupa M. Fierstra, pomoćnik pravnog savjetnik u Ministarstvu vanjskih poslova, u svojstvu agenta, i Komisije, koju zastupa H. van Lier, na raspravi održanoj 3. lipnja 1997.,

saslušavši mišljenje nezavisnog odvjetnika na raspravi održanoj 16. rujna 1997.,

donosi sljedeću

### **Presudu**

- 1 Rješenjem od 2. veljače 1996., koje je Sud zaprimio 14. veljače 1996., Bundesvergabeamt (Savezni ured za javnu nabavu) uputio je Sudu na temelju članka 177. Ugovora o EZ-u sedam prethodnih pitanja o tumačenju članka 1. točke (b) Direktive Vijeća 93/37/EEZ od 14. lipnja 1993. o usklađivanju postupaka za sklapanje ugovora o javnim radovima (SL L 199, str. 54.) i članka 7. stavka 1. Uredbe Vijeća (EEZ) br. 2081/93 od 20. srpnja 1993. o izmjeni Uredbe (EEZ) br. 2052/88 o zadaćama strukturnih fondova i njihovoj učinkovitosti i o koordinaciji aktivnosti među njima i njihovih aktivnosti s aktivnostima Europske investicijske banke i drugih postojećih financijskih instrumenata (SL L 193, str. 5.).
- 2 Ta su pitanja postavljena u okviru spora između Mannesmann Anlagenbau Austria AG i drugih i Strohal Rotationsdruck GesmbH (u daljnjem tekstu: SRG) u vezi s primjenom austrijskog zakonodavstva o javnoj nabavi na pokretanje takvog postupka nabave.

### **Relevantne odredbe prava Zajednice**

#### *Direktiva 93/37*

- 3 Člankom 1. Direktive 93/37, kojom se kodificira Direktiva Vijeća 71/305/EEZ od 26. srpnja 1971. o usklađivanju postupaka sklapanja ugovora o javnim radovima (SL L 185, str. 5.), kako je zadnje izmijenjena Direktivom Vijeća 90/531/EEZ od 17. rujna 1990. o postupcima nabave za subjekte u sektorima vodoopskrbe, energetike, prometa i telekomunikacija (SL L 297, str. 1.), predviđeno je:

„Za potrebe ove direktive:

(a) ‚ugovori o javnoj nabavi radova‘ znači ugovori kojima se ostvaruje financijski interes, sklopljeni u pisanom obliku između izvoditelja radova i javnog naručitelja kako je utvrđeno u točki (b), a čiji je predmet izvođenje radova ili izvođenje i projektiranje radova koji se odnose na jednu od djelatnosti iz Priloga II. ili posao kako je utvrđen u nastavku u točki (c) ili izvođenje posla bilo kojim sredstvima u skladu sa zahtjevima koje je naveo javni naručitelj;

(b) ‚javni naručitelj‘ znači država, regionalne ili lokalne vlasti, javnopravna tijela, udruženja koje je osnovala jedna ili nekoliko takvih vlasti ili jedno ili nekoliko takvih javnopravnih tijela.

‚Javnopravno tijelo‘ znači svako tijelo koje:

– je osnovano posebno u svrhu zadovoljavanja potreba u općem interesu, a nisu industrijske ili trgovačke naravi,

– ima pravnu osobnost, i

– većim dijelom financira država, regionalne ili lokalne vlasti ili druga javnopravna tijela, ili koje je podložno upravljačkom nadzoru od strane tih tijela, ili koje ima upravni, upraviteljski ili nadzorni odbor, a više od polovice članova tih odbora imenovala je država, regionalne ili lokalne vlasti ili druga javnopravna tijela.

Popis tijela i kategorija javnopravnih tijela koja ispunjavaju kriterije navedene u drugom podstavku navedeni su u Prilogu I. [...]” [neslužbeni prijevod]

*Direktiva 89/665*

- 4 Direktivom Vijeća 89/665/EEZ od 21. prosinca 1989. o usklađivanju zakona i drugih propisa u odnosu na primjenu postupaka kontrole na sklapanje ugovora o javnoj nabavi robe i javnim radovima (SL L 395, str. 33.) (Posebno izdanje na hrvatskom jeziku: poglavlje 6., svezak 6., str. 3.) od država članica zahtijevalo se da poduzmu „mjere potrebne za osiguravanje da se [...] odluke koje donose javni naručitelji mogu učinkovito i, što je najvažnije, što brže preispitati [...] s obrazloženjem da takve odluke predstavljaju povredu zakonodavstva Zajednice iz područja javne nabave ili nacionalnih propisa o provedbi tog zakonodavstva”. U skladu s člankom 5., te je mjere trebalo donijeti prije 21. prosinca 1991.

*Uredba br. 2052/88*

- 5 Članak 7. stavak 1. Uredbe (EEZ) br. 2052/88, kako je izmijenjena Uredbom (EEZ) br. 2081/93, glasi:

„Mjere koje se financiraju iz strukturnih fondova ili koje primaju pomoć iz EIB-a ili iz drugog postojećeg financijskog instrumenta moraju biti u skladu s odredbama Ugovora, s instrumentima donesenima na temelju Ugovorâ i s politikama Zajednice, uključujući one koje se odnose na pravila o tržišnom natjecanju, sklapanje ugovora o

javnoj nabavi i zaštitu okoliša te na primjenu načela jednakih mogućnosti za muškarce i žene.” [neslužbeni prijevod]

### **Austrijsko zakonodavstvo**

- 6 Članak 1. Bundesgesetz über die Österreichische Staatsdruckerei (Staatsdruckereigesetz) od 1. srpnja 1981. (Savezni zakon o Austrijskoj državnoj tiskari, Bundesgesetzblatt für die Republik Österreich 340/1981, dalje u tekstu: StDrG) glasi:

„Gospodarski subjekt ‚Österreichische Staatsdruckerei‘

Članak 1.

1. Osniva se nezavisni gospodarski subjekt pod tvrtkom ‚Österreichische Staatsdruckerei‘ (dalje u tekstu: Staatsdruckerei). Taj gospodarski subjekt ima sjedište u Beču i pravnu osobnost.
  2. Staatsdruckerei je trgovac u smislu Trgovačkog zakonika. Mora biti upisan u dio A registra trgovačkih društava pri Trgovačkom sudu u Beču.
  3. Svoje djelatnosti Staatsdruckerei obavlja u skladu s trgovinskim pravilima.”
- 7 Zadaće koje obavlja Österreichische Staatsdruckerei (dalje u tekstu: ÖS) opisane su u članku 2. StDrG-a. U skladu sa stavkom 1. te odredbe, njegove zadaće osobito uključuju proizvodnju tiskanih materijala za saveznu upravu u pogledu kojih se zahtijeva tajnost ili poštovanje sigurnosnih pravila, kao što su putovnice, vozačke dozvole, osobne iskaznice, savezni službeni list, savezni zbornici zakona i odluka, obrasci i Wiener Zeitung. Te se djelatnosti zajednički nazivaju „obvezama javne usluge”.
- 8 Te djelatnosti, za koje je u skladu s člankom 2. stavkom 3. isključivo odgovoran ÖS, nadzire državna nadzorna služba u skladu s člankom 13. stavkom 1. StDrG-a. Na temelju članka 12. tog Zakona, cijene za te narudžbe utvrđuje, u skladu s trgovinskim pravilima, a osobito uzimajući u obzir potrebu za stavljanjem kapaciteta na raspolaganje, na zahtjev glavnog direktora ÖS-a gospodarsko vijeće, koje je u skladu s člankom 8. stavkom 2. sastavljeno od 12 članova, od kojih osam imenuje savezni kancelar ili različiti ministri, a četiri radničko vijeće. U skladu s člankom 5. stavkom 2. StDrG-a, glavnog direktora ÖS-a imenuje gospodarsko vijeće.
- 9 Nadalje, u skladu s člankom 15. stavkom 6. StDrG-a, ÖS podliježe nadzoru Revizorskog suda.
- 10 U skladu s člankom 2. stavkom 2. StDrG-a, ÖS može obavljati druge djelatnosti, kao što su proizvodnja ostalih tiskanih materijala te izdavanje i distribucija knjiga, novina itd. Naposljetku, u skladu s člankom 3. tog Zakona, ÖS može stjecati udjele u poduzećima.

### **Glavni postupak**

- 11 U veljači 1995. ÖS je preuzeo društvo Strohal Gesellschaft mbH, čije su se djelatnosti sastojale od rotacijskog revijalnog ofsetnog tiskanja. Potonje je društvo 11. listopada 1995. osnovalo SRG, u kojem drži 99,9 % dioničkog kapitala, za proizvodnju tiskanih materijala prethodno navedenim postupkom u tiskari u Müllendorfu.
- 12 Kako bi skratio vrijeme čekanja do početka rada tiskare za vrijeme dok je SRG još uvijek bio u postupku osnivanja, ÖS je 18. listopada 1995. pokrenuo natječajni postupak za projekt koji se odnosio na tehničke pogone. U tu je svrhu u svaki ugovor o radovima uključio klauzulu na temelju koje zadržava pravo u bilo kojem trenutku sva svoja prava i obveze iz tih ugovora prenijeti na treću stranu po vlastitom izboru. Nakon postupka mirenja pred Bundesvergabekontrollkommissionom (Savezno povjerenstvo za nadzor javne nabave), koji je doveo do sporazumnog rješenja, taj je poziv na nadmetanje povučen. Nakon pokretanja novog natječajnog postupka ÖS je obavijestio ponuditelje da je za poziv na nadmetanje i sklapanje ugovora odgovorno poduzeće SRG.
- 13 Nakon toga je na zahtjev Verband der Industriellen Gebäudetechnikunternehmen Österreichs (Austrijsko udruženje industrijskih poduzeća za građevinsko inženjerstvo) pokrenut postupak mirenja kako bi se utvrdilo treba li ili ne natječajni postupak provesti u skladu s odredbama nacionalnog zakonodavstva o ugovorima o javnoj nabavi radova. Za razliku od tog udruženja, SRG i ÖS osporavali su primjenjivost tog zakonodavstva uz obrazloženje da budući da nema javnog naručitelja, u ovom slučaju nije bilo ni ugovora o javnoj nabavi radova.
- 14 Bundesvergabekontrollkommission im je dao za pravo i zaključio da za to pitanje nije nadležan. Međutim, nije isključio mogućnost da postoji potreba za poštovanjem odredaba Direktive 89/665 ako je naručitelj primatelj sredstava Zajednice u skladu s člankom 7. stavkom 1. Uredbe br. 2081/93.
- 15 Budući da nije postignuto sporazumno rješenje, Mannesmann Anlagebau i dr. pokrenuli su postupak pravne zaštite pred Bundesvergabeamtom (Savezni ured za javnu nabavu).
- 16 Bundesvergabeamt (Savezni ured za javnu nabavu) nije bio siguran u tumačenje prava Zajednice i uputio je sljedeća prethodna pitanja:
- „1. Može li se odredbom nacionalnog zakona, kao što je u ovom slučaju članak 3. Staatsdruckereigesetza, kojim se određenom poduzeću dodjeljuju posebna i isključiva prava, tom poduzeću odrediti obveza zadovoljavanja potreba u općem interesu koje nisu industrijske ili trgovačke naravi u smislu članka 1. točke (b) Direktive 93/37/EEZ i područjem primjene te direktive obuhvatiti cijelo takvo poduzeće, čak i ako te djelatnosti čine samo dio djelatnosti poduzeća i ako poduzeće osim toga sudjeluje na tržištu kao trgovačko poduzeće?
  2. U slučaju da je takvo poduzeće obuhvaćeno područjem primjene Direktive 93/37/EEZ samo u pogledu posebnih i isključivih prava koja su mu dodijeljena, smatra li se da je takvo poduzeće obvezno ispuniti organizacijske preduvjete kako bi spriječilo prijenos financijskih sredstava ostvarenih od prihoda od tih posebnih i isključivih prava u druga područja djelatnosti?

3. Ako je javni naručitelj taj koji započne projekt i ako je stoga taj projekt okvalificiran kao ugovor o javnoj nabavi radova u smislu Direktive 93/37/EEZ, može li uključivanje treće strane koja *prima facie* nije obuhvaćena područjem primjene *ratione personae* te direktive dovesti do promjene kvalifikacije projekta kao ugovora o javnoj nabavi radova ili bi trebalo smatrati da je takav postupak izbjegavanje područja primjene *ratione personae* Direktive i da to nije u skladu s ciljem i svrhom Direktive?
4. Ako javni naručitelj osniva poduzeća za provedbu trgovačkih djelatnosti i ima većinske udjele u njima na temelju kojih mu je omogućena gospodarska kontrola nad tim poduzećima, primjenjuje li se i na ta povezana poduzeća kvalifikacija javnog naručitelja?
5. Ako financijska sredstva koja je ostvario od dodijeljenih posebnih i isključivih prava javni naručitelj prenese u isključivo trgovačka poduzeća u kojima ima većinski udjel, dovodi li to do toga da se to cijelo povezano poduzeće, neovisno o njegovom pravnom položaju, mora tretirati ili ponašati kao javni naručitelj u smislu Direktive 93/37/EEZ?
6. Ako javni naručitelj koji zadovoljava potrebe u općem interesu koje nisu industrijske ili trgovačke naravi, a koji obavlja i trgovačke djelatnosti, izgradi poslovne pogone koji mogu služiti objema svrhama, treba li sklapanje ugovora za izgradnju takvih poslovnih pogona kvalificirati kao sklapanje ugovora o javnoj nabavi radova u smislu Direktive 93/37/EEZ ili pravo Zajednice sadržava kriterije u skladu s kojima se takav poslovni pogon može kvalificirati kao pogon koji zadovoljava javne potrebe ili kao pogon koje obavlja trgovačke djelatnosti te, ako je odgovor potvrđan, koje kriterije?
7. Podliježu li u skladu s člankom 7. stavkom 1. Uredbe (EEZ) br. 2081/93 od 20. srpnja 1993. o izmjeni Uredbe (EEZ) br. 2052/88 o zadaćama strukturnih fondova i njihovoj učinkovitosti i o koordinaciji aktivnosti među njima i njihovih aktivnosti s aktivnostima Europske investicijske banke i drugih postojećih financijskih instrumenata, primatelji subvencija Zajednice postupcima pravne zaštite u smislu Direktive 89/665/EEZ čak i ako oni sami nisu javni naručitelji u smislu članka 1. Direktive 93/37/EEZ?"

#### Prvo i šesto pitanje

- 17 Svojim prvim i šestim pitanjem nacionalni sud u biti pita treba li subjekt kao što je ÖS smatrati javnopravnim tijelom u smislu članka 1. točke (b) drugog podstavka Direktive 93/37 i stoga javnim naručiteljem u smislu prvog podstavka te odredbe. Ako je odgovor potvrđan, nacionalni sud nadalje pita jesu li svi ugovori o nabavi radova koje je sklopio taj subjekt, neovisno o njihovoj naravi, ugovori o javnoj nabavi radova u smislu članka 1. točke (a) te direktive.
- 18 Prema mišljenju tužitelja u glavnom postupku, Komisije i francuske vlade, članak 1. točka (a) Direktive 93/37 primjenjuje se na sve ugovore o nabavi radova koje je sklopio subjekt kao što je ÖS koji obavlja kako djelatnosti radi zadovoljavanja potreba u općem interesu koje nisu industrijske ili trgovačke naravi tako i djelatnosti trgovačke naravi.

- 19 Suprotno tome, SRG, austrijska i nizozemska vlada smatraju da subjekt kao što je ÖS ne zadovoljava kriterije iz članka 1. točke (b) drugog podstavka Direktive 93/37 i da ga stoga ne bi trebalo smatrati javnopravnim tijelom u smislu te odredbe.
- 20 U tom pogledu valja napomenuti da u skladu s člankom 1. točkom (b) drugim podstavkom Direktive 93/37, javnopravno tijelo znači tijelo koje je osnovano posebno u svrhu zadovoljavanja potreba u općem interesu koje nisu industrijske ili trgovačke naravi, koje ima pravnu osobnost i koje je u velikoj mjeri ovisno o državi, regionalnim ili lokalnim vlastima ili drugim javnopravnim tijelima.
- 21 Iz te odredbe proizlazi da su tri uvjeta koja se u njoj navode kumulativna.
- 22 Što se tiče prvog uvjeta na početku valja napomenuti da je ÖS osnovan isključivo kako bi izrađivao službene administrativne dokumente, od kojih jedan dio, npr. putovnice, vozačke dozvole i osobne iskaznice, zahtijeva tajnost ili poštovanje sigurnosnih pravila, dok su drugi namijenjeni širenju državnih zakonodavnih, regulatornih i administrativnih tekstova.
- 23 Nadalje, cijene tiskanih materijala koje je ÖS obvezan izrađivati utvrđuje tijelo koje se sastoji većinom od članova koje imenuje savezni kancelar ili različiti ministri, dok je državna nadzorna služba odgovorna za praćenje tiskanih materijala na koje se primjenjuju sigurnosna pravila.
- 24 Valja utvrditi da je stoga, na temelju zakonodavstva koje se na njega primjenjuje, takav subjekt osnovan u svrhu zadovoljavanja potreba u općem interesu koje nisu industrijske ili trgovačke naravi. Dokumenti koje ÖS mora izrađivati usko su povezani s javnim poretkom i institucionalnim funkcioniranjem države te zahtijevaju zajamčenu opskrbu i uvjete proizvodnje kojima se osigurava poštovanje standarda povjerljivosti i sigurnosti.
- 25 Nadalje, valja istaknuti da iz odredaba članka 1. stavka 1. i članka 2. stavka 1. StDrG-a proizlazi da je ÖS osnovan posebno u svrhu zadovoljavanja tih potreba u općem interesu. U tom je pogledu nebitno što uz tu zadaću takav subjekt može obavljati i druge djelatnosti, kao što su izrada ostalih tiskanih materijala te izdavanje i distribucija knjiga. Činjenica, koju je u svojim pisanim očitovanjima navela austrijska vlada, da zadovoljavanje potreba u općem interesu čini samo relativno mali dio djelatnosti koje ÖS stvarno obavlja isto tako nije relevantna pod uvjetom da taj subjekt i dalje ispunjava potrebe koje je posebno dužan zadovoljavati.
- 26 Naime, uvjet utvrđen u članku 1. točki (b) drugom podstavku prvoj alineji Direktive da tijelo mora biti osnovano „posebno” u svrhu zadovoljavanja potreba u općem interesu koje nisu industrijske ili trgovačke naravi ne znači da mu je povjereno zadovoljavanje samo takvih potreba.
- 27 Što se tiče drugog uvjeta utvrđenog u članku 1. točki (b) drugom podstavku Direktive 93/37, treba napomenuti da ÖS u skladu s nacionalnim zakonom ima pravnu osobnost.
- 28 Što se tiče trećeg uvjeta, treba utvrditi da glavnog direktora ÖS-a imenuje tijelo sastavljeno većinom od članova koje imenuju savezni kancelar ili različiti ministri.

Osim toga, ÖS podliježe nadzoru Revizorskog suda, dok je državna nadzorna služba odgovorna za praćenje tiskanih materijala na koje se primjenjuju sigurnosna pravila. Naposljetku, u skladu s izjavama koje je na raspravi dao SRG, većina dionica ÖS-a još je uvijek u vlasništvu austrijske države.

- 29 Iz navedenoga proizlazi da subjekt kao što je ÖS treba kvalificirati kao javnopravno tijelo u smislu članka 1. točke (b) drugog podstavka Direktive 93/37 i da ga stoga treba smatrati javnim naručiteljem u smislu prvog podstavka te odredbe.
- 30 Suprotno tome, austrijska i nizozemska vlada smatraju da nije moguće zanemariti činjenicu da u cjelokupnoj djelatnosti subjekta kao što je ÖS prevladavaju one djelatnosti koje obavlja kako bi zadovoljio potrebe industrijske ili trgovačke naravi.
- 31 U tom pogledu valja podsjetiti da, kako je navedeno u točki 26. ove presude, tekst članka 1. točke (b) drugog podstavka Direktive 93/37 ne isključuje mogućnost da javni naručitelj obavlja druge djelatnosti uz svoju posebnu zadaću zadovoljavanja potreba u općem interesu koje nisu industrijske ili trgovačke naravi.
- 32 Kada je riječ o takvim djelatnostima, na početku treba utvrditi da se u članku 1. točki (a) Direktive ne pravi razlika između ugovora o javnoj nabavi radova koje je javni naručitelj sklopio u svrhu ispunjavanja svoje zadaće zadovoljavanja potreba u općem interesu i onih koje nisu povezane s tom zadaćom.
- 33 To što se takva razlika ne pravi objašnjava se ciljem Direktive 93/37, a taj je cilj izbjeći rizik davanja prednosti nacionalnim ponuditeljima ili kandidatima kad god se ugovor sklapa s javnim naručiteljima.
- 34 Naposljetku, tumačenje članka 1. točke (b) drugog podstavka prve alineje Direktive 93/37 na način da bi se njegova primjena razlikovala ovisno o relativnom udjelu djelatnosti koje se obavljaju u svrhu zadovoljavanja potreba koje nemaju industrijsku ili trgovačku narav bilo bi protivno načelu pravne sigurnosti u skladu s kojim pravilo Zajednice mora biti jasno, a njegova primjena mora biti predvidiva za sve na koje se odnosi.
- 35 Stoga na prvo i šesto postavljeno pitanje valja odgovoriti da subjekt kao što je ÖS treba smatrati javnopravnim tijelom u smislu članka 1. točke (b) drugog podstavka Direktive 93/37, pa stoga i javnim naručiteljem u smislu prvog podstavka te odredbe, tako da ugovore o nabavi radova koje je sklopio taj subjekt, neovisno o njihovoj naravi, treba smatrati ugovorima o javnoj nabavi radova u smislu članka 1. točke (a) te Direktive.

Drugo pitanje

- 36 S obzirom na odgovor na prvo i šesto pitanje, nije potrebno odgovoriti na drugo pitanje.

Četvrto i peto pitanje

- 37 Svojim četvrtim i petim pitanjem nacionalni sud u biti pita treba li poduzeće koje obavlja trgovačke djelatnosti i u kojem javni naručitelj ima većinski udjel smatrati



javnim naručiteljem u smislu članka 1. točke (b) Direktive 93/37 ako je to poduzeće osnovao javni naručitelj za obavljanje trgovačkih djelatnosti ili ako potonji u njega prenese financijska sredstva koja je ostvario od djelatnosti koje obavlja kako bi zadovoljio potrebe u općem interesu koje nisu industrijske ili trgovačke naravi.

- 38 Kao što je navedeno u točki 21. ove presude, iz teksta članka 1. točke (b) drugog podstavka Direktive 93/37 proizlazi da su tri uvjeta koja se u njemu navode kumulativna.
- 39 Dakle, nije dovoljno da je poduzeće osnovao javni naručitelj ili da se njegove djelatnosti financiraju financijskim sredstvima ostvarenima od djelatnosti koje javni naručitelj obavlja, kako bi se to poduzeće smatralo javnim naručiteljem. Ono mora zadovoljiti i uvjet iz članka 1. točke (b) prve alineje Direktive 93/37, odnosno mora biti tijelo osnovano posebno u svrhu zadovoljavanja potreba u općem interesu, a koje nisu industrijske ili trgovačke naravi.
- 40 Ako taj uvjet nije zadovoljen, poduzeće kao što je ono na koje upućuje nacionalni sud ne može se smatrati javnim naručiteljem u smislu članka 1. točke (b) Direktive.
- 41 Stoga na četvrto i peto postavljeno pitanje valja odgovoriti da poduzeće koje obavlja trgovačke djelatnosti i u kojem javni naručitelj ima većinski udjel, ne treba smatrati javnopravnim tijelom u smislu članka 1. točke (b) Direktive 93/37, pa stoga ni javnim naručiteljem u smislu te odredbe, samo zato što je to poduzeće osnovao javni naručitelj ili zato što potonji u njega prenese financijska sredstva ostvarena od djelatnosti koje obavlja kako bi zadovoljio potrebe u općem interesu koje nisu industrijske ili trgovačke naravi.

#### Treće pitanje

- 42 Svojim trećim pitanjem sud koji je uputio zahtjev želi utvrditi podliježe li projekt koji se mora kvalificirati kao ugovor o javnoj nabavi radova u smislu članka 1. točke (a) Direktive 93/37 i dalje odredbama te direktive kada javni naručitelj prije završetka posla svoja prava i obveze proizišle iz poziva na nadmetanje prenese na poduzeće koje nije javni naručitelj u smislu članka 1. točke (b) te direktive.
- 43 U tom pogledu iz članka 1. točke (a) Direktive 93/37 proizlazi da ugovor koji je u skladu s uvjetima utvrđenima u toj odredbe, ne može prestati biti ugovor o javnoj nabavi radova kada se prava i obveze javnog naručitelja prenese na poduzeće koje nije javni naručitelj. Cilj Direktive 93/37, a to je učinkovito ostvarivanje slobode poslovnog nastana i slobode pružanja usluga u području ugovora o javnoj nabavi radova, bio bi ugrožen ako bi se primjena pravila Direktive mogla isključiti samo zato što su prava i obveze javnog naručitelja proizišli iz poziva na nadmetanje preneseni na poduzeće koje ne zadovoljava uvjete utvrđene u članku 1. točki (b) Direktive 93/37.
- 44 Suprotno bi vrijedilo samo ako bi se utvrdilo da je cjelokupni predmetni projekt otpočetak bio predmet poslovanja dotičnog poduzeća i da je ugovore o nabavi radova koji se odnose na taj projekt javni naručitelj sklopio za račun tog poduzeća.
- 45 Na sudu je koji je uputio zahtjev da utvrdi je li to slučaj u ovom predmetu.

- 46 Stoga na treće postavljeno pitanje treba odgovoriti da ugovor o javnoj nabavi radova ne podliježe odredbama Direktive 93/37 kada se odnosi na projekt koji je otpočetak u cijelosti predmet poslovanja dotičnog poduzeća koje nije javni naručitelj, a ugovore o nabavi radova koji se odnose na taj projekt javni naručitelj sklopio je za račun tog poduzeća.

Sedmo pitanje

- 47 Svojim sedmim pitanjem nacionalni sud u biti želi utvrditi treba li članak 7. stavak 1. Uredbe 2081/93 tumačiti u smislu da je financiranje Zajednice za projekt izvođenja radova uvjetovano time da primatelji poštuju postupke pravne zaštite utvrđene Direktivom 89/665 čak i ako nisu javni naručitelji u smislu članka 1. točke (b) Direktive 93/37.
- 48 Kao što je nezavisni odvjetnik naveo u točki 105. svojeg Mišljenja, iz teksta članka 7. stavka 1. Uredbe br. 2052/88 proizlazi da uvjet da predmetne mjere moraju biti u skladu s pravom Zajednice podrazumijeva da su te mjere obuhvaćene područjem primjene relevantnog zakonodavstva Zajednice.
- 49 Stoga na sedmo postavljeno pitanje treba odgovoriti da članak 7. stavak 1. Uredbe br.2081/93 treba tumačiti u smislu da financiranje Zajednice za projekt izvođenja radova nije uvjetovano time da primatelji poštuju postupke pravne zaštite u smislu Direktive 89/665 ako nisu javni naručitelji u smislu članka 1. točke (b) Direktive 93/37.

#### **Troškovi**

- 50 Troškovi austrijske, francuske i nizozemske vlade te Komisije Europskih zajednica, koje su podnijele očitovanja Sudu, ne nadoknađuju se. Budući da ovaj postupak ima značaj prethodnog pitanja za stranke glavnog postupka pred sudom koji je uputio zahtjev, na tom je sudu da odluči o troškovima postupka.

Slijedom navedenoga,

SUD,

odlučujući o pitanjima koja je rješenjem od 2. veljače 1996. uputio Bundesvergabeamt (Savezni ured za javnu nabavu), odlučuje:

- 1. Subjekt kao što je Österreichische Staatsdruckerei treba smatrati javnopravnim tijelom u smislu članka 1. točke (b) drugog podstavka Direktive Vijeća 93/37/EEZ od 14. lipnja 1993. o usklađivanju postupaka za sklapanje ugovora o javnim radovima, pa stoga i javnim naručiteljem u smislu prvog podstavka te odredbe, tako da ugovore o nabavi radova koje je sklopio taj subjekt, neovisno o njihovoj naravi, treba smatrati ugovorima o javnoj nabavi radova u smislu članka 1. točke (a) te direktive.**
- 2. Poduzeće koje obavlja trgovačke djelatnosti i u kojem javni naručitelj ima većinski udjel ne treba smatrati javnopravnim tijelom u smislu članka 1.**

točke (b) Direktive 93/37, pa stoga ni javnim naručiteljem u smislu te odredbe, samo zato što je to poduzeće osnovao javni naručitelj ili zato što potonji u njega prenese financijska sredstva koja je ostvario od djelatnosti koje obavlja kako bi zadovoljio potrebe u općem interesu koje nisu industrijske ili trgovačke naravi.

3. Ugovor o javnoj nabavi radova ne podliježe odredbama Direktive 93/37 kada se odnosi na projekt koji je otpočetak u cijelosti predmet poslovanja dotičnog poduzeća koje nije javni naručitelj, a ugovore o nabavi radova koji se odnose na taj projekt javni naručitelj sklopio je za račun tog poduzeća.
4. Članak 7. stavak 1. Uredbe Vijeća (EEZ) br. 2052/88 od 24. lipnja 1988. o zadaćama strukturnih fondova i njihovoj učinkovitosti i o koordinaciji aktivnosti među njima i njihovih aktivnosti s aktivnostima Europske investicijske banke i drugih postojećih financijskih instrumenata, kako je izmijenjena Uredbom Vijeća (EEZ) br. 2081/93 od 20. srpnja 1993., treba tumačiti u smislu da financiranje Zajednice za projekt izvođenja radova nije uvjetovano time da primatelji poštuju postupke pravne zaštite u smislu Direktive Vijeća 89/665/EEZ od 21. prosinca 1989. o usklađivanju zakona i drugih propisa u odnosu na primjenu postupaka kontrole na sklapanje ugovora o javnoj nabavi robe i javnim radovima ako nisu javni naručitelji u smislu članka 1. točke (b) Direktive 93/37.

Objavljeno na javnoj raspravi u Luxembourggu 15. siječnja 1998.

[Potpisi]

---

\* Jezik postupka: njemački