

Orzeczenie Trybunału (Czwartej Izby) z dnia 20 września 1988 r.

Gebroeders Beentjes BV przeciwko Państwu Holenderskiemu.

Wniosek o wydanie orzeczenia wstępnego: Arrondissementsrechtbank's - Haga - Holandia

Procedura udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane.

Sprawa 31/87 ("Beentjes")

Sprawozdania Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości 1988 str. 4635

Daty:

Dokumentu: 20/09/1988

Złożenia wniosku: 03/02/1987

Rodzaj procedury: wniosek o wydanie orzeczenia wstępnego

Obserwacje: Włoch; Komisji

Zakres przedmiotowy: zbliżanie prawa; swoboda zakładania przedsiębiorstw i świadczenia usług; swobodny przepływ usług; prawo osiedlania się

Streszczenie

1. Organ, którego skład i funkcje są określone przez władze ustawodawcze i który wymaga zgody władz na mianowanie swoich członków, wypełnianie obowiązków wynikających ze swoich uprawnień oraz finansowanie zamówień publicznych na roboty budowlane, których udzielanie należy do jego obowiązków, powinien być uważany za mieszczący się w definicji organu państwowego w rozumieniu art. 1 Dyrektywy 71/305, z czego wynika, iż dyrektywa ta ma zastosowanie do zamówień publicznych na roboty budowlane, udzielanych przez ten organ.

2. Jeśli chodzi o udzielanie zamówień publicznych na roboty budowlane podlegających działaniu Dyrektywy 71/305,

(i) kryterium posiadania określonego doświadczenia potrzebnego do wykonania przedmiotowego zamówienia jest dopuszczalnym sposobem weryfikacji możliwości technicznych i wiedzy, które pozwalają zdecydować o tym, czy dany przedsiębiorca budowlany będzie odpowiednim wykonawcą zgodnie z art. 20 i 26 tej dyrektywy. Tam gdzie

kryterium takie jest przewidziane prawem krajowym, na które powołuje się ogłoszenie o zamówieniu, nie podlega ono specyficznym wymaganiom określonym w dyrektywie, dotyczącym opublikowania informacji o nim w ogłoszeniu o zamówieniu lub dokumentach przetargowych;

(ii) kryterium "najbardziej akceptowalnej oferty", zgodnie z jego definicją w prawo-dawstwie krajowym, może być spójne z dyrektywą, jeśli odzwierciedla ono swobodę, jaka przysługuje zamawiającym przy określaniu oferty najbardziej korzystnej ekonomicznie, na podstawie obiektywnych kryteriów, a tym samym nie zawiera elementu arbitralnego wyboru. Z art. 29 ust. 1 i 2 tej dyrektywy wynika, że tam gdzie zamawiający nie przyjmuje jako jedynego kryterium udzielania zamówienia najniższej ceny oferty, ale uwzględnia różne kryteria, które pozwolą mu wybrać ofertę najbardziej korzystną ekonomicznie, jest on zobowiązany do wymienienia tych kryteriów w ogłoszeniu o zamówieniu lub dokumentacji przetargowej;

(iii) warunek związany z zatrudnieniem osób pozostających przez długi okres bez pracy jest zgodny z rozważaną dyrektywą, jeśli bezpośrednio ani pośrednio nie dyskryminuje on oferentów z innych państw członkowskich Wspólnoty. Dodatkowy warunek tego rodzaju powinien być wymieniony w ogłoszeniu o zamówieniu .

Osoby fizyczne mogą powoływać się przed sądami krajowymi na art. 20, 26 i 29 wspomnianej dyrektywy.

3. Wynikający z dyrektywy obowiązek państw członkowskich osiągnięcia przewidzianego w niej rezultatu oraz określony w Artykule 5 Traktatu obowiązek przedsięwzięcia wszelkich stosownych środków, tak natury ogólnej jak i szczegółowych, gwarantujących wypełnienie tego zobowiązania spoczywa na wszystkich organach władzy w Krajach Członkowskich, w tym, w sprawach należących do ich jurysdykcji, również sądach. Wynika z tego, że stosując prawo krajowe, w szczególności przepisy uchwalone specjalnie dla potrzeb wdrożenia dyrektywy, sądy krajowe są zobowiązane do interpretacji prawa krajowego w świetle brzmienia i celu dyrektywy, aby osiągnąć rezultat o którym mowa w art. 189 Traktatu ust. 3.

4. Ilekroć przepisy dyrektywy, w zakresie jej przedmiotu, wydają się być bezwarunkowe i wystarczająco konkretne, mogą być one wykorzystywane przez osoby fizyczne w sporach z państwem, jeśli państwo nie dopełni obowiązku wdrożenia przepisów dyrektywy do prawa krajowego w przewidzianym terminie lub, jeśli nie wdroży tych przepisów w sposób prawidłowy.

Strony

W sprawie C-31/87

Wniesionej do Trybunału zgodnie z art. 177 Traktatu o EWG przez Szóstą Izbę Arrondissementsrechtbank (Sądu Okręgowego) w Hadze, z wnioskiem o wydanie orzeczenia wstępnego w postępowaniu prowadzonym przed tym sądem pomiędzy:

Gebroeders Beentjes BV

oraz

Państwem Holenderskim,

w sprawie interpretacji Dyrektywy Rady 71/305/EEC z dnia 26 lipca 1971 r. dotyczącej koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane (OJ 1971 (II), str. 682),

TRYBUNAŁ (Czwarta Izba)

w składzie: G.C. Rodriguez Iglesias, Prezes Izby, T. Koopmans i C.N. Kakouris, Sędziowie,

Rzecznik Generalny: M. Darmon

Sekretarz: J.G. Giraud

po rozpatrzeniu opinii złożonych w imieniu:

Rządu Włoch, przez P.G. Ferri,

Komisji Wspólnot Europejskich, przez R. Wainwright i R. Barents,

mając na uwadze protokół z przesłuchania wstępnego oraz przesłuchania z 8 marca 1988 r.,

po wysłuchaniu opinii rzecznika generalnego, przedstawionej na posiedzeniu w dniu 4 maja 1988 r.,

wydaje następujące

Orzeczenie

Podstawy orzeczenia

W swoim orzeczeniu z dnia 28 stycznia 1987 r., które wpłynęło do Trybunału w dniu 3 lutego 1987 r., Arrondissementsrechtbank w Hadze, skierował do Trybunału wnioski o wydanie orzeczenia wstępnego, zgodnie z art.177 Traktatu o EWG w sprawie kilku kwestii dotyczących interpretacji Dyrektywy Rady 71/305/EEC z dnia 26 lipca 1971 r. dotyczącej koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane (OJ 1971 (II), p. 682).

Pytania te powstały w trakcie sporu sądowego pomiędzy Gebroeders Beentjes BV i Holenderskim Ministerstwem ds. Rolnictwa i Połowów w związku z ogłoszeniem o zamówieniu publicznym na roboty budowlane związane z operacją konsolidacji gruntu.

W postępowaniu głównym Beentjes, powód, twierdził, że decyzja zamawiającego o odrzuceniu jego oferty, pomimo tego, że opiewała ona na najniższą cenę, na rzecz drugiej pod względem ceny oferty, została podjęta z naruszeniem przepisów wyżej wspomnianej dyrektywy.

W tej sytuacji Arrondissementsrechtbank wstrzymał postępowanie przetargowe i zwrócił się do Trybunału z wnioskiem o wydanie orzeczenia wstępnego w następujących kwestiach:

Czy organ o cechach "komitetu lokalnego", według definicji w Ruilverkavelingswet 1954 i opisany w paragrafie 5.3 orzeczenia (sądu krajowego) powinien być uważany za "organ państwowy" czy "władze regionalne lub lokalne" dla celów Dyrektywy Rady 71/305/EEC z dnia 26 lipca 1971 r.?

Czy Dyrektywa 71/305/EEC umożliwia wyłączenie oferenta z procedury przetargowej kierując się względami takimi jak określone w ustępie 6.2 orzeczenia (sądu krajowego), jeśli w samym ogłoszeniu nie określa się kryteriów kwalifikacji w tym zakresie (zawiera ono jedynie odniesienie do ogólnych warunków zawierających ogólne zastrzeżenie, takie jak to na którym państwo oparło się w tym wypadku)?

Czy strony takie jak Beentjes w tego typu powództwie cywilnym mogą opierać się na przepisach Dyrektywy 71/305/EEC określającej przypadki, w których, i warunki, na jakich wykonawca może zostać wyłączony z procedury przetargowej, na podstawie kryteriów kwalifikacji, nawet jeśli przy uwzględnieniu tych przepisów dyrektywy w prawodawstwie

krajowym zamawiający posiada szersze uprawnienia odmowy udzielenia zamówienia niż te przewidziane w dyrektywie?"

5. Co się tyczy drugiego pytania należy stwierdzić, że względu, na które powołuje się wyrok sądu krajowego, dotyczą powodów, dla których oferta Beentjes została odrzucona przez podmiot zamawiający, który uznał, że Beentjes nie posiadał określonego doświadczenia, wymaganego do wykonania przedmiotowych robót, że jego oferta wydawała się być mniej zadowalająca oraz, że firma ta nie wydawała się być w stanie zatrudnić osób długo pozostających bez pracy. Jak wynika z dokumentów złożonych przed Trybunałem, pierwsze dwa z wyżej wymienionych kryteriów zostały zawarte w art. 21 Jednolitych zasad dotyczących zaproszeń do udziału w przetargu z 21 grudnia 1971 r. (Uniform Aanbestedingsreglement, zwane dalej "Jednolitymi Zasadami"), do których nawiązywało kwestionowane ogłoszenie o zamówieniu, podczas gdy warunek dotyczący zatrudnienia osób długo pozostających bez pracy został wyraźnie określony w ogłoszeniu o zamówieniu.

6. Trybunał odwołuje się do protokołu z przesłuchania wstępnego, w celu uzyskania bardziej szczegółowych informacji o faktach uwzględnionych w postępowaniu głównym, o stosownych przepisach prawa wspólnotowego i krajowego, pisemnych obserwacjach złożonych przed Trybunałem oraz przebiegu postępowania, które są wspomniane lub omówione poniżej tylko w takim stopniu, w jakim jest to konieczne dla uzasadnienia stanowiska Trybunału.

Pytanie pierwsze

7. W swoim pierwszym pytaniu, sąd krajowy pragnie zasadniczo ustalić czy Dyrektywa 71/305/EEC ma zastosowanie do udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane przez organ taki, jak lokalny komitet ds. konsolidacji gruntu.

8. Z dokumentów złożonych przed Trybunałem wynika, że lokalny komitet ds. konsolidacji gruntu jest ciałem bez odrębnej osobowości prawnej, jego funkcje i skład określone są przez przepisy prawa, a jego członkowie są mianowani przez organ wykonawczy danej prowincji. Komitet ten jest zobowiązany stosować zasady określone przez centralny komitet ustanowiony na mocy dekretu królewskiego, którego członkowie są mianowani przez Monarchę. Państwo zapewnia przestrzeganie zobowiązań wynikających z działalności komitetu i finansuje zamówienia publiczne na roboty budowlane udzielane przez przedmiotowy komitet lokalny.

9. Celem Dyrektywy 71/305/EEC jest koordynacja krajowych procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane w państwach członkowskich, udzielanych w imieniu państwa, władz regionalnych lub lokalnych lub innych instytucji prawa publicznego.

10. Zgodnie z art. 1 pkt (b) dyrektywy zamawiającym jest organ państwowy, samorządowy, instytucja prawa publicznego lub stowarzyszenie złożone z jednego lub większej liczby takich organów lub instytucji prawa publicznego wymienione w załączniku I.

11. Dla celów tego przepisu, termin "organ państwowy" należy interpretować w kategoriach funkcjonalnych. Cel dyrektywy, którym jest zapewnienie efektywnego osiągnięcia swobody zakładania przedsiębiorstw i świadczenia usług w odniesieniu do zamówień publicznych na roboty budowlane, byłby zagrożony, gdyby postanowienia dyrektywy uznano za nie mające zastosowania, wyłącznie z tego powodu, że zamówienie publiczne na roboty budowlane zostaje udzielone przez organ, który, pomimo tego, że został ustanowiony w celu realizacji zadań powierzonych mu przez władze ustawodawcze, nie jest formalnie częścią administracji państwowej.

12. Tak więc, organ tego typu, jak omawiany tutaj, którego skład i funkcje są określone przez przepisy prawa, i który jest zależny od władz w zakresie wyboru własnych członków, przestrzegania zobowiązań wynikających ze swoich uprawnień oraz finansowania zamówień publicznych na roboty budowlane, których udzielanie leży w jego gestii, powinien być uznany za mieszczący się w pojęciu organu państwowego w rozumieniu wyżej wspomnianego przepisu, pomimo tego że nie jest formalnie częścią administracji państwowej.

13. W odpowiedzi na pierwsze pytanie zadane przez sąd krajowy, należy zatem stwierdzić, że Dyrektywa 71/305/EEC dotyczy zamówień publicznych na roboty budowlane udzielanych przez organy takie jak lokalny komitet konsolidacji gruntów.

Pytanie drugie

14. Celem drugiego pytania wystosowanego przez sąd krajowy jest ustalenie, przede wszystkim, czy Dyrektywa 71/305/EEC uniemożliwia odrzucenie oferty z niżej wymienionych powodów:

brak określonego doświadczenia związanego z zamawianymi robotami;

przekonanie zamawiającego, że oferta nie jest najkorzystniejsza;

brak możliwości wykonawcy do zatrudniania osób pozostających długo bez pracy.

Po wtóre, sąd pragnie ustalić, jakie wcześniejsze ogłoszenie jest wymagane przez dyrektywę przy zastosowaniu takich kryteriów, jeśli zostaną one uznane za zgodne z dyrektywą.

15. Zgodnie ze strukturą dyrektywy, w szczególności Działem IV (Przepisy wspólne dotyczące uczestnictwa), badanie tego czy wykonawca jest odpowiednim kandydatem do wykonania robót objętych zamówieniem oraz udzielenie zamówienia są dwiema różnymi operacjami w ramach procedury udzielania zamówień na roboty publiczne. Art. 20 dyrektywy przewiduje, że zamówienie powinno zostać udzielone po zweryfikowaniu odpowiedności oferenta.

16. Pomimo tego, że dyrektywa, której celem jest koordynacja krajowych procedur udzielania zamówień na roboty budowlane, uwzględnia w maksymalnym stopniu procedury i praktyki administracyjne obowiązujące w każdym państwie członkowskim (ustęp drugi preambuły), nie wyklucza jednak możliwości, że badanie tego czy wykonawca jest odpowiedni oraz udzielanie zamówienia mogą odbywać się jednocześnie - obie te procedury rządzą się różnymi zasadami.

17. Art. 20 przewiduje, że sprawdzenie, czy wykonawca jest odpowiedni, powinno być dokonywane przez zamawiającego, zgodnie z kryteriami sytuacji ekonomicznej i finansowej oraz wiedzy technicznej i umiejętności, o których mowa w art. 25-28. Celem tych przepisów nie jest ograniczenie swobody państw członkowskich do ustalania poziomu sytuacji finansowej i ekonomicznej oraz wymaganej wiedzy technicznej, potrzebnych do wzięcia udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na roboty budowlane, ale określenie zaświadczeń lub dowodów, jakie mogą być przedstawiane w celu ustalenia sytuacji finansowej i ekonomicznej oraz wiedzy technicznej i możliwości wykonawcy (patrz orzeczenie z dnia 9 lipca 1987 r. w połączonych sprawach 27 do 29/86 CEI and Bellini (1987) ECR 3347). Jednakże, z przepisów tych jasno wynika, że zamawiający mogą weryfikować to, czy wykonawca jest odpowiedni, nie tylko na podstawie kryteriów związanych z jego sytuacją finansową i ekonomiczną oraz ich wiedzą techniczną i możliwościami.

18. Jeśli chodzi o kryteria udzielania zamówień, art. 29 ust. 1 przewiduje, że zamawiający powinni opierać swoją decyzję albo wyłącznie na najniższej cenie, albo, gdy udziela się zamówienia wykonawcy składającemu ofertę najbardziej korzystną pod względem ekonomicznym, na różnych kryteriach związanych z umową: np. cena, czas wykonania, koszty bieżące, zyskowność, parametry techniczne.

19. Pomimo tego, że druga możliwość pozostawia do uznania zamawiających wybór kryteriów, na podstawie których udzielają oni zamówienia, ich wybór jest ograniczony do kryteriów pozwalających na określenie, która oferta jest najbardziej korzystna pod względem ekonomicznym. W rzeczywistości art. 29 ust. 4 traktuje, jedynie jako wyjątek, możliwość udzielenia zamówienia w oparciu o kryteria innej natury "w ramach zasad, których celem jest udzielenie preferencji wobec niektórych oferentów na zasadzie pomocy, pod warunkiem, że przywołane zasady będą w zgodzie z Traktatem, a w szczególności art. 92 i następnymi."

20. Ponadto, dyrektywa nie stanowi jednolitego i wyczerpującego zbioru zasad Wspólnoty - w ramach ogólnych zasad, które przewiduje, państwom członkowskim pozostawia się wolność do utrzymywania i przyjmowania przepisów materialnych i procesowych w odniesieniu do zamówień publicznych na roboty budowlane, pod warunkiem, że są one zgodne z odpowiednimi przepisami prawa wspólnotowego, w szczególności z zakazami wynikającymi z zasad określonych w Traktacie odnoszących się do prawa osiedlania się i prawa do świadczenia usług (cytowany powyżej wyrok z 9 lipca 1987 r.).

21. Wreszcie, aby osiągnąć cel dyrektywy, jakim jest zapewnienie rozwoju skutecznej konkurencji przy udzielaniu zamówień publicznych na roboty budowlane, kryteria i warunki, od których zależy udzielenie zamówienia muszą być w dostateczny sposób rozpowszechnione przez zamawiających.

22. W tym celu, Dział III dyrektywy określa zasady dotyczące ogłaszania na terenie całej Wspólnoty postępowań o zamówienia publiczne organizowanych przez zamawiających w Krajach Członkowskich, tak aby wykonawcy na terenie Wspólnoty otrzymali stosowne informacje o przedmiocie zamówienia i związanych z nim warunkach, a tym samym mieli możliwość stwierdzić, czy proponowane zamówienia leżą w obszarze ich zainteresowania. Jednocześnie, dodatkowe informacje dotyczące zamawianych robót, muszą, zgodnie ze zwyczajem panującym w Krajach Członkowskich, być przedstawione w dokumentacji przetargowej do każdego zamówienia lub w dokumencie pełniącym równoważną rolę (patrz ustęp dziewiąty i dziesiąty preambuły do dyrektywy).

23. W świetle powyższego należy zbadać różne aspekty pytania postawionego przez sąd krajowy.

24. W tym wypadku, określone doświadczenie związane z robotami, jakie mają zostać wykonane, było kryterium pozwalającym określić wiedzę techniczną i możliwości wykonawców. Jest to więc dopuszczalne kryterium weryfikacji tego, czy wykonawca jest odpowiednim kandydatem, zgodnie z art. 20 i 26 dyrektywy.

25. Niedopuszczenie wykonawcy z tego powodu, że jego oferta wydaje się zamawiającym mniej odpowiednia, zostało uwzględnione, jak wynika z dokumentów złożonych przed Trybunałem, w art. 21 Jednolitych Zasad. Zgodnie z art. 21 ust. 3, "zamówienie zostanie udzielone wykonawcy, którego oferta zostanie uznana za najbardziej odpowiednią przez podmiot zamawiający".

26. Zgodność takiego postanowienia z dyrektywą zależy od jego interpretacji w świetle prawa krajowego. Byłoby ono niezgodne z art. 29 dyrektywy, jeśli jego skutkiem byłoby

przyznanie zamawiającym nieograniczonej wolności wyboru w zakresie udzielenia określonego zamówienia oferentowi.

27. Z drugiej jednak strony, przepis taki nie jest niezgodny z dyrektywą, jeśli będzie on interpretowany, jako dający zamawiającym swobodę działania przy porównywaniu różnych ofert oraz wyboru najbardziej korzystnej na podstawie obiektywnych kryteriów takich jak te wymienione przykładowo w art. 29 ust. 2 dyrektywy.

28. Jeśli chodzi o wykluczenie oferenta z tego powodu, że nie jest on w stanie zatrudniać osób długo pozostających bez pracy, należy zauważyć przede wszystkim, że warunek taki nie ma związku z weryfikacją tego, czy wykonawca jest odpowiednim kandydatem, na podstawie jego sytuacji ekonomicznej i finansowej oraz wiedzy i możliwości technicznych ani też z kryteriami udzielania zamówienia, o których mowa w art. 29 dyrektywy.

29. Z orzeczenia z 9 lipca 1987 r., cytowanego powyżej, wynika, że aby być w zgodzie z dyrektywą, warunek taki musi być zgodny ze wszystkimi istotnymi przepisami prawa Wspólnotowego, w szczególności z zakazami wynikającymi z zasad określonych w Traktacie dotyczących prawa osiedlenia się i prawa do świadczenia usług.

30. Obowiązek zatrudniania osób długo pozostających bez pracy mógł, między innymi, naruszyć zakaz dyskryminacji ze względu na narodowość określony w art. 7 ust. 2 Traktatu, jeśli stałoby się jasne, że warunek taki może zostać spełniony wyłącznie przez oferentów z tego właśnie Kraju lub, że w rzeczywistości oferenci z innych Krajów Członkowskich mogliby mieć trudności z jego spełnieniem. W gestii sądu krajowego leży określenie, przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności, czy narzucenie takiego warunku jest w sposób bezpośredni lub pośredni dyskryminujące.

31. Nawet jeśli wyżej wspomniane kryteria nie są same w sobie niezgodne z dyrektywą, muszą one być stosowane zgodnie ze wszystkimi zasadami proceduralnymi określonymi w dyrektywie, w szczególności z zasadami dotyczącymi ogłaszania zamówień. Dlatego konieczna jest interpretacja tych przepisów, aby określić, z jakimi wymogami muszą być zgodne różne kryteria wymienione przez sąd krajowy.

32. Z dokumentów przedstawionych Trybunałowi wynika, że w tym przypadku warunek posiadania określonego doświadczenia związanego z robotami jakie mają być wykonane oraz warunek najbardziej odpowiedniej oferty nie były wymienione w dokumentacji przetargowej ani w ogłoszeniu o zamówieniu; kryteria te pochodzą z art. 21 Jednolitych Zasad, do których ogłoszenie w sposób ogólny się odwoływało. Z drugiej jednak strony, wymóg dotyczący zatrudnienia osób pozostających długi czas bez pracy był przedmiotem

specjalnego postanowienia w dokumentach przetargowych i został wyraźnie wspomniany w ogłoszeniu opublikowanym w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich.

33. Jeśli chodzi o kryterium posiadania określonego doświadczenia związanego z udzielanym zamówieniem, należy zauważyć, że choć ostatnie zdanie art. 26 dyrektywy nakłada na zamawiających obowiązek określenia w ogłoszeniu o zamówieniu, które z zaświadczeń dotyczących wiedzy technicznej i możliwości należy przedstawić, nie wymaga on od nich, aby w ogłoszeniu wymienili kryteria, na których zamierzają oprzeć ocenę tego, czy wykonawca jest odpowiednim kandydatem.

34. Jednakże, aby ogłoszenie mogło spełnić swoją rolę, którą jest umożliwienie potencjalnym oferentom we Wspólnocie stwierdzenia, czy zamówienie ich interesuje, musi ono przynajmniej ogólnie wspominać o specjalnych warunkach, jakie wykonawca musi spełniać, aby zostać uznanym za odpowiedniego kandydata do wzięcia udziału w danym przetargu. Jednakże, nie można wymagać takiej wzmianki w sytuacji, gdy, jak w tym wypadku, warunek taki nie jest specyficznym warunkiem odpowiedniości, ale kryterium, które jest nieodłącznie związane z samym pojęciem odpowiedniości.

35. Jeśli chodzi o kryterium "najbardziej odpowiedniej oferty", należy stwierdzić, że nawet gdyby kryterium takie pozostawało w zgodzie z dyrektywą w wyżej wymienionych okolicznościach, ze sformułowania art. 29 ust. 1 i 2 dyrektywy wynika jasno, że tam gdzie zamawiający nie przyjmują najniższej ceny jako jedynego kryterium udzielania zamówienia, ale biorą pod uwagę różne kryteria pragnąc udzielić zamówienia wykonawcy składającemu ofertę najbardziej korzystną pod względem ekonomicznym, muszą oni wymienić te kryteria w ogłoszeniu o zamówieniu lub w dokumentacji przetargowej. Tak więc, ogólne odwołanie do przepisu krajowego nie może spełniać wymogu podania do publicznej wiadomości.

36. Warunek, taki jak zatrudnienie osób długo pozostających bez pracy, jest dodatkowym specjalnym warunkiem i dlatego też musi zostać wymieniony w ogłoszeniu, aby oferenci byli świadomi jego istnienia.

37. W odpowiedzi na drugie pytanie skierowane przez sąd krajowy należy zatem stwierdzić, że:

warunek posiadania określonego doświadczenia w wykonywaniu robót, jakie mają być powierzone, jest dopuszczalnym kryterium oceny możliwości technicznych i wiedzy, potrzebnym do ustalenia, czy wykonawca jest odpowiednim kandydatem. W sytuacji, gdy wymóg taki jest zawarty w przepisie krajowym, do którego zawiadomienie o przetargu czyni odwołanie, nie podlega ono szczególnym wymogom określonym w dyrektywie dotyczącym podania do wiadomości w ogłoszeniu o przetargu lub dokumentacji przetargowej;

kryterium "najbardziej odpowiedniej oferty", zdefiniowane przez przepis prawodawstwa krajowego, może być zgodne z dyrektywą, jeśli odzwierciedla on swobodę działania zamawiających przy porównywaniu różnych ofert oraz wybór najbardziej korzystnej na podstawie obiektywnych kryteriów a tym samym nie zawiera elementu arbitralnego wyboru. Z art. 29 ust. 1 i 2 dyrektywy wynika, że tam gdzie zamawiający nie przyjmują najniższej ceny jako jedynego kryterium udzielenia zamówienia, ale biorą pod uwagę różne kryteria udzielając zamówienia oferentowi składającemu ofertę najbardziej korzystną pod względem ekonomicznym, muszą oni wymienić te kryteria w ogłoszeniu o zamówieniu lub w dokumentacji przetargowej.

Warunek dotyczący zatrudniania osób pozostających długi czas bez pracy jest zgodny z dyrektywą, jeśli nie wynika z niego bezpośrednia ani pośrednia dyskryminacja oferentów z innych Krajów Członkowskich Wspólnoty. Dodatkowe szczegółowe wymagania tego rodzaju muszą być wspomniane w ogłoszeniu o przetargu.

Pytanie trzecie

38. Istotą trzeciego pytania jest próba ustalenia, czy przed sądami krajowymi osoby fizyczne mogą powoływać się na art. 20, 26 i 29 Dyrektywy 71/305.

39. Zgodnie z orzeczeniem Trybunału z 10 kwietnia 1984 r. w Sprawie 4/83 Von Colson i Kamman przeciwko Land Nordrhein-Estfalen ((1984)) ECR 1981), wynikający z dyrektywy obowiązek państw członkowskich do osiągnięcia rezultatu przewidzianego w tej dyrektywie oraz obowiązek, wynikający z art. 5 Traktatu, podjęcia wszelkich stosownych środków, tak natury ogólnej jak i dotyczących konkretnych przypadków, aby zapewnić spełnienie tego obowiązku, obowiązuje wszelkie władze w Krajach Członkowskich, w tym, dla spraw należących do ich jurysdykcji - sądy. Wynika z tego, że stosując prawo krajowe, a w szczególności te jego przepisy wprowadzone specjalnie w celu wdrożenia dyrektywy, wymaga się od sądów krajowych, aby interpretowały prawo krajowe w świetle brzmienia i celu dyrektyw, tak aby osiągnąć rezultat o którym mowa w art. 189 Traktatu.

40. Ponadto, Trybunał zawsze twierdził (ostatnio patrz orzeczenie z 26 lutego 1986 r. w sprawie 152/8 Marshall przeciwko Southampton oraz South-West Hampshire Health Authority ((1986)) ECR 723), że tam gdzie postanowienia dyrektywy wydają się być, w stopniu w jakim sprawa dotyczy ich przedmiotu, bezwarunkowe lub dostatecznie precyzyjne, osoby fizyczne mogą wykorzystywać je w sporze z państwem w sytuacji, gdy państwo nie wdroży dyrektywy do prawa krajowego w przewidzianym terminie lub gdy nie wdroży jej prawidłowo.

41. Z tego powodu konieczne jest rozważenie, czy postanowienia Dyrektywy 71/305 są, w stopniu w jakim chodzi o ich przedmiot, bezwarunkowe i dostatecznie precyzyjne, aby osoba fizyczna mogła się powoływać na nie w sporze z państwem.

42. Zgodnie z orzeczeniem Trybunału z dnia 10 lutego 1982 r. w Sprawie 76/81 Transporoute przeciwko Ministrowi Robót Budowlanych ((1982) ECR 417), w związku z art. 29, przepisy dyrektywy dotyczące uczestnictwa i ogłaszania mają na celu ochronę oferentów przed arbitralnością decyzji organu udzielającego zamówienia.

43. W tym celu, jak zostało już stwierdzone w odpowiedzi na drugie pytanie, rozważane zasady przewidują między innymi, że sprawdzając, czy wykonawcy są odpowiednimi kandydatami, organy udzielające zamówienia muszą stosować kryteria sytuacji finansowej i ekonomicznej wykonawcy oraz jego wiedzy technicznej i możliwości, oraz, że zamówienia należy udzielić wyłącznie na podstawie najniższej ceny lub na podstawie zbioru kryteriów dotyczących umowy. Ze względu na to, że aby pozostawać w zgodzie z tymi wymogami nie jest konieczne żadne określone działanie wdrożeniowe, zobowiązania wynikające dla Krajów Członkowskich są tym samym bezwarunkowe i dostatecznie precyzyjne.

44. W odpowiedzi na trzecie pytanie należy zatem stwierdzić, że osoby fizyczne mogą powoływać się przed sądami krajowymi na postanowienia art. 20, 26 i 29 Dyrektywy 71/305.

Decyzja dotycząca kosztów

Koszty

45. Koszty poniesione przez Komisję Wspólnot Europejskich oraz Republikę Włoską nie podlegają zwrotowi. Ponieważ postępowanie niniejsze, w zakresie w jakim dotyczy ono stron postępowania głównego, jest etapem postępowania toczącego się przed sądem krajowym, decyzja w sprawie kosztów leży w kompetencji tegoż sądu.

Sentencja orzeczenia

Na tej podstawie,

TRYBUNAŁ (Izba Czwarta),

w odpowiedzi na pytania skierowane do niego przez Arrondissementsrechtbank, w Hadze, orzeczeniem z dnia 28 stycznia 1987 r., niniejszym orzeka:

Dyrektywa 71/305 odnosi się do zamówień publicznych na roboty budowlane udzielanych przez organy takie jak lokalny komitet konsolidacji gruntów.

Kryterium posiadania określonego doświadczenia dla potrzeb zleczanych robót jest dopuszczalnym kryterium sprawdzania możliwości technicznych i wiedzy służącym ocenie tego, czy wykonawcy są odpowiednimi kandydatami. W przypadku, gdy kryterium takie jest określone w przepisie krajowym, do którego ogłoszenie o zamówieniu odwołuje się, nie podlega ono specyficznym wymogom określonym w dyrektywie dotyczącym publikacji w ogłoszeniu o zamówieniu lub dokumentacji przetargowej.

Kryterium "najbardziej odpowiedniej oferty", zgodnie z jego określeniem w prawodawstwie krajowym, może pozostawać w zgodzie z dyrektywą, jeśli odzwierciedla ono swobodę decyzji organów udzielających zamówienia, w zakresie określenia oferty najbardziej korzystnej pod względem ekonomicznym na podstawie obiektywnych kryteriów, a tym samym nie uwzględnia elementów arbitralnego wyboru. Z art. 29 ust. 1 i 2 dyrektywy wynika, że w sytuacji, gdy zamawiający nie przyjmują najniższej ceny jako jedynego kryterium udzielenia zamówienia, ale biorą pod uwagę różne kryteria mające na celu udzielenie zamówienia wykonawcy składającemu ofertę najbardziej korzystną ekonomicznie, są oni zobowiązani określić te kryteria w ogłoszeniu o zamówieniu lub dokumentach przetargowych.

Warunek związany z zatrudnieniem osób długo pozostających bez pracy jest zgodny z dyrektywą, jeśli nie dyskryminuje on bezpośrednio ani pośrednio oferentów z innych Krajów Członkowskich Wspólnoty. Ponadto specyficzne warunki tego rodzaju muszą zostać wymienione w ogłoszeniu o zamówieniu.

3. Osoby fizyczne mogą powoływać się przed sądami krajowymi na postanowienia art. 20, 26 i 29 Dyrektywy 71/305.