

**Orzeczenie Trybunału z dnia 10 lutego 1982 r.
w sprawie C-76/81 ("Transporoute")**

S.A. Transporoute et Travaux przeciwko Ministrowi Robót Publicznych

Autor wniosku o orzeczenie wstępne: Conseil d'Etat - Wielkie Księstwo Luksemburg

Wolność świadczenia usług - dyrektywy dotyczące zamówień publicznych na roboty budowlane.

Sprawozdania Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości 1982 strona 0417

Daty:

Dokumentu: 10/02/1982

Wniosku: 07/04/1981

Rodzaj procedury: Wniosek o orzeczenie wstępne

Sędzia-Sprawozdawca Mackenzie Stuart

Uwagi: Belgii, Włoch, Komisji

Przedmiot: Wolność zakładania przedsiębiorstw i świadczenia usług; swobodny przepływ usług; zbliżanie prawodawstwa państw członkowskich

Streszczenie

Dyrektywę Rady 71/305 należy interpretować jako uniemożliwiającą państwu członkowskiemu postawienie oferentowi z innego państwa członkowskiego wymogu przedstawienia jakiegokolwiek dowodu, na przykład pozwolenia na założenie przedsiębiorstwa, innego niż wymienione w art. 23-26 tejże dyrektywy, że spełnia on kryteria ustalone w tych przepisach, dotyczące jego kwalifikacji i solidności.

Taka interpretacja dyrektywy jest także zgodna ze schematem przepisów Traktatu dotyczących świadczenia usług. Jeśliby świadczenie usług w jednym państwie członkowskim przez wykonawcę z siedzibą w innym państwie członkowskim było uzależnione od

posiadania pozwolenia na założenie przedsiębiorstwa w pierwszym państwie członkowskim byłoby to równoznaczne z pozbawieniem mocy prawnej art. 59 Traktatu. Celem tego przepisu jest dokładnie zniesienie restrykcji dotyczących wolności świadczenia usług przez osoby nie zamieszkałe w państwie, w którym usługa ma być świadczona.

Jeśli, w opinii zamawiającego udzielającego zamówienia publicznego na roboty budowlane, oferta jest rażąco niska w porównaniu ze świadczeniem, przepis art. 29 ust. 5 Dyrektywy 71/305 wymaga, by zamawiający, przed podjęciem decyzji dotyczącej udzielenia zamówienia, zażądał od oferenta wyjaśnień dotyczących jego ceny lub poinformował oferenta, która z jego ofert wydaje się rażąco niska, i pozwolił mu w odpowiednim terminie dostarczyć dalszych wyjaśnień.

Strony

w sprawie C- 76/81

Wniosek do Trybunału na podstawie art. 177 Traktatu EWG sporządzony przez Comité du Contentieux du Conseil d'Etat (Komitet Sądowniczy Rady Państwa) Wielkiego Księstwa Luksemburg o orzeczenie wstępne w postępowaniu toczącym się przed Trybunałem między S.A. Transporoute et Travaux, Bruksela,

a

Ministrem Robót Publicznych, Wielkie Księstwo Luksemburg

Przedmiot sprawy

Interpretacja Dyrektywy Rady 71/304 z 26 lipca 1971 r. dotyczącej zniesienia ograniczeń wolności świadczenia usług w odniesieniu do zamówień publicznych na roboty budowlane oraz udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane wykonawcom działającym za pośrednictwem agencji lub oddziałów, oraz Dyrektywy Rady 71/305 z tego samego dnia, dotyczącej koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane (OJ 1971 (II), str. 678 i 682),

Podstawy wydania orzeczenia

Na mocy orzeczenia z 11 marca 1981 r., które wpłynęło do Trybunału 7 kwietnia 1981 r. Comité du Contentieux du Conseil D'Etat (Komitet Sądowniczy Rady Państwa) Wielkiego Księstwa Luksemburg zwrócił się do Trybunału o wydanie wstępnego orzeczenia, zgodnie z art. 177 Traktatu EWG, w dwóch kwestiach dotyczących interpretacji Dyrektyw Rady 71/304 i 71/305 z 26 lipca 1971 r. dotyczących odpowiednio, zniesienia ograniczeń wolności

świadczenia usług w odniesieniu do zamówień publicznych na roboty budowlane oraz udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane wykonawcom działającym za pośrednictwem agencji lub oddziałów, oraz koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane (tamże str. 682).

Kwestie te powstały w trakcie sporu, związanego z ogłoszeniem o zamówieniu, opublikowanym przez Administration des ponts et chaussées (Zarząd Dróg i Mostów) Wielkiego Księstwa Luksemburg, w odpowiedzi na które S.A. Transporoute et Travaux (dalej zwana Transporoute), spółka handlowa utworzona zgodnie z prawem belgijskim, przedstawiła najniższą ofertę.

Oferta ta została odrzucona przez Ministra Robót Publicznych ponieważ Transporoute nie posiadała rządowego pozwolenia na założenie przedsiębiorstwa, wymaganego na mocy

art. 1 rozporządzenia Wielkiego Księstwa z 6 listopada 1974 r. (Memorial gazette A 1974, str 1660 i dalsze) oraz ponieważ ceny w ofercie Transporoute zostały uznane przez Ministra Robót Publicznych za rażąco niskie w rozumieniu art. 32 ust. 5 i 6 tegoż rozporządzenia. W rezultacie Minister Robót Publicznych Wielkiego Księstwa Luksemburga udzielił zamówienia konsorcjum wykonawców z Luksemburga, których oferta została oceniona jako ekonomicznie najkorzystniejsza.

Transporoute złożył wniosek o wszczęcie postępowania przed Conseil d'Etat o anulowanie tej decyzji. W uzasadnieniu wniosku firma oświadczyła między innymi, że odrzucenie jej oferty stanowiło naruszenie przepisów Dyrektywy 71/305, zwłaszcza art. 24 i 29 ust. 5 tejże.

Z uwagi na to, że w wyniku sporu powstały wątpliwości dotyczące interpretacji prawa Wspólnoty, Conseil d'Etat zwróciła się do Trybunału o wstępne orzeczenie w dwóch kwestiach dotyczących interpretacji Dyrektyw Rady 71/304 i 71/305.

Pierwsze pytanie

Czy jest sprzeczne z przepisami Dyrektyw Rady 71/304 i 71/305, w szczególności z przepisami art. 24 Dyrektywy 71/305, wymaganie przez zamawiającego od wykonawcy

z siedzibą w innym państwie członkowskim, jako warunku udzielenia zamówienia na roboty budowlane, aby prócz prawidłowego wpisu w rejestrze handlowym lub zawodowym kraju zarejestrowania, posiadał on pozwolenie na założenie przedsiębiorstwa, wydane przez rząd państwa członkowskiego, w którym zamówienie jest udzielone.

Celem Dyrektyw 71/304 i 71/305 jest zapewnienie wolności świadczenia usług w dziedzinie zamówień publicznych na roboty budowlane. W związku z tym pierwsza z tych dyrektyw nakłada na państwa członkowskie ogólny obowiązek zniesienia restrykcji związanych z dostępem do, uczestnictwem i wykonawstwem zamówień publicznych na roboty budowlane, a druga dyrektywa ma na celu koordynację procedur związanych z udzielaniem zamówień publicznych na roboty budowlane.

Jeśli chodzi o tę koordynację rozdział I Działu IV Dyrektywy 71/305 nie ogranicza się do określenia kryteriów kwalifikacji, na podstawie których wykonawcy mogą być wykluczeni z

uczestnictwa w postępowaniu przez zamawiającego. Poza tym jest w nim mowa o sposobie, w jaki wykonawcy mogą dostarczyć dowód spełnienia tych kryteriów.

W związku z tym art. 27 stanowi, że zamawiający może wezwać wykonawcę do przedstawienia zaświadczeń i dokumentów dostarczanych tylko w ramach art. 23-26 dyrektywy, zgodnie z którymi państwa członkowskie mogą wymagać dokumentacji innej niż wyraźnie wymieniona w tej dyrektywie jedynie celem oceny sytuacji finansowej i ekonomicznej wykonawców, zgodnie z art. 25 przywołanej dyrektywy.

Ponieważ pozwolenie na ustanowienie siedziby jest wymagane, jak rząd Luksemburga zaznaczył w swojej pisemnej opinii, nie do oceny finansowej i ekonomicznej sytuacji przedsiębiorstwa, ale do oceny kwalifikacji i solidności tych, którzy nim kierują, i ponieważ nie ma zastosowania wyjątek, o którym mowa w art. 25 Dyrektywy 71/305, pozwolenie to stanowi rodzaj dowodu, który nie mieści się w zamkniętej kategorii dowodów dopuszczalnych przepisami przywołanej dyrektywy.

Jednakże Rząd Luksemburga utrzymuje, że przyznanie pozwolenia jest równoznaczne z wpisem wykonawcy na listę zatwierdzonych wykonawców w znaczeniu art. 28 Dyrektywy 71/305, a więc jest zgodne z warunkami tego przepisu.

W odpowiedzi na powyższy argument należy wskazać, że nawet jeśli pozwolenie może być równoznaczne z wpisem na oficjalną listę zatwierdzonych wykonawców w rozumieniu art. 28 Dyrektywy 71/305, postanowienie nie uzasadnia wniosku, że wpisu na taką listę w państwie udzielającym zamówienia należy wymagać od wykonawców mających siedzibę w innych państwach członkowskich.

Z drugiej strony, artykuł 28 ust. 3 upoważnia wykonawców, wpisanych na oficjalną listę w którymkolwiek państwie, do przedstawiania takich wpisów, w ramach ustanowionych tym postanowieniem, jako alternatywnego dowodu, władzom innego państwa członkowskiego udzielającego zamówienia, na to, że spełniają oni kryteria kwalifikacji określone w artykułach 23-26 Dyrektywy 71/305.

Należy zauważyć, że taka interpretacja Dyrektywy 71/305 jest zgodna z przepisami Traktatu dotyczącymi świadczenia usług. Uzależnienie świadczenia usług w jednym państwie członkowskim przez wykonawcę z siedzibą w innym państwie członkowskim od posiadania pozwolenia na założenie przedsiębiorstwa w pierwszym państwie byłoby pozbawieniem mocy prawnej art. 59 Traktatu, którego celem jest właśnie zniesienie ograniczeń dotyczących wolności świadczenia usług przez osoby, których siedziba nie znajduje się w państwie, w którym usługa ma być świadczona.

W związku z tym na zadane pytanie należy odpowiedzieć w ten sposób, iż Dyrektywę Rady 71/305 należy interpretować jako zapobiegającą sytuacjom, w których państwo członkowskie żąda od oferenta z siedzibą w innym państwie członkowskim przedstawienia dowodu, np. pozwolenia na ustanowienie siedziby, innego niż określone w art. 23-26 tejże dyrektywy, na to że spełnia on kryteria ustanowione w przepisach, dotyczące jego solidności i kwalifikacji.

Pytanie drugie

16. Drugie pytanie brzmi, czy przepisy art. 29 ust. 5 Dyrektywy 71/305 wymagają od zamawiającego żądania od oferenta, którego oferta, w opinii tego zamawiającego jest oczywiście rażąco niska w stosunku do świadczenia, aby dostarczył wyjaśnień dotyczących ceny przed przeprowadzeniem badania ofert i wydaniem decyzji, komu udzielić zamówienia, lub czy w takich okolicznościach przywołane przepisy pozwalają zamawiającemu zdecydować, czy żądanie przedstawienia takich wyjaśnień jest konieczne.

17. Art. 29 ust. 5 Dyrektywy 71/305 stanowi, że jeśli oferta jest oczywiście rażąco niska, zamawiający zobowiązany jest do sprawdzenia szczegółów oferty i w tym celu, obowiązany jest zażądać od oferenta przedstawienia potrzebnych wyjaśnień. W przeciwieństwie do poglądu wyrażonego przez rząd Luksemburga, fakt, że przepis wyraźnie upoważnia zamawiającego do sprawdzenia, czy wyjaśnienia są wiarygodne, pod żadnym pozorem nie upoważnia go do decydowania przed czasem, poprzez odrzucenie oferty bez wezwania oferenta do przedstawienia wyjaśnień, że niemożliwe było przedstawienie przez niego wystarczających wyjaśnień. Cel przepisu, który ma chronić oferentów przed arbitralnością zamawiającego, nie mógłby być osiągnięty, jeśli to zamawiający miałby decydować, czy właściwe jest żądanie od oferenta przedstawienia wyjaśnień.

18. Na drugie pytanie należy więc odpowiedzieć, że w sytuacji kiedy w opinii zamawiającego udzielającego zamówienia publicznego na roboty budowlane oferta jest oczywiście rażąco niska w stosunku do świadczenia, art. 29 ust. 5 Dyrektywy 71/305 wymaga od zamawiającego, by zażądał od oferenta, przed wydaniem decyzji co do udzielenia zamówienia, wyjaśnień odnośnie jego cen lub poinformował oferenta, która z jego ofert wydaje się nieporównywalnie niska, oraz by pozwolił mu, w wystarczającym terminie, przedstawić dalsze szczegóły.

Decyzja o kosztach

Koszty

Koszty poniesione przez Rząd Królestwa Belgii, Rząd Republiki Włoskiej i Komisję Wspólnot Europejskich, które przedstawiły swoje opinie Trybunałowi, nie podlegają zwrotowi. Ponieważ postępowanie to jest, jeśli chodzi o strony głównego postępowania, etapem postępowania przed sądem krajowym, decyzja w sprawie kosztów należy do tego sądu.

Sentencja orzeczenia

Na tych podstawach,

Trybunał

W odpowiedzi na pytania przedstawione mu przez Comité du Contentieux Conseil d'Etat Wielkiego Księstwa Luksemburga w orzeczeniu z 11 marca 1981 r., niniejszym postanawia:

Dyrektywę Rady 71/305 należy interpretować jako zapobiegającą, by państwo członkowskie wymagało od oferenta z innego państwa członkowskiego dostarczenia dowodu, np. pozwolenia na ustanowienie siedziby, innego niż te, o których mowa w art. 23-26 dyrektywy, że spełnia on kryteria ustanowione tymi przepisami i dotyczące jego solidności i kwalifikacji.

Jeśli, w opinii zamawiającego udzielającego zamówienia na roboty budowlane, oferta jest oczywiście rażąco niska w stosunku do wartości świadczenia, art. 29 ust. 5 Dyrektywy 71/305 wymaga od zamawiającego uzyskania od oferenta, przed podjęciem decyzji co do udzielenia zamówienia, wyjaśnień dotyczących jego cen lub poinformowania oferenta, która z jego ofert wydaje się rażąco niska i przyznania mu odpowiedniego terminu na przedłożenie dalszych szczegółów.