

# orzeczenie z dnia 6 października 2015 r. w sprawie C-203/14 *ConSORCI Sanitari del Maresme*

WYROK TRYBUNAŁU (wielka izba)

z dnia 6 października 2015 r. (\*)

Odesłanie prejudycjalne – Artykuł 267 TFUE – Właściwość Trybunału – Status organu odsyłającego jako sądu – Niezawisłość – Obligatoryjna jurysdykcja – Dyrektywa 89/665/EWG – Artykuł 2 – Organy odpowiedzialne za procedury odwoławcze – Dyrektywa 2004/18/WE – Artykuł 1 ust.8 i art. 52 – Procedury udzielania zamówień publicznych – Pojęcie „podmiotu publicznego” – Organy administracji publicznej – Włączenie

W sprawie C-203/14

mającej za przedmiot wniosek o wydanie, na podstawie art. 267 TFUE, orzeczenia w trybie prejudycjalnym, złożony przez Tribunal Català de Contractes del Sector Públic (Hiszpania) postanowieniem z dnia 25 marca 2014 r., które wpłynęło do Trybunału w dniu 23 kwietnia 2014 r., w postępowaniu:

**ConSORCI Sanitari del Maresme**

przeciwno

**Corporació de Salut del Maresme i la Selva,**

TRYBUNAŁ (wielka izba),

w składzie: V. Skouris, prezes, K. Lenaerts, wiceprezes, A. Tizzano, R. Silva de Lapuerta, T. von Danwitz, A. Ó Caoimh, J.C. Bonichot, C. Vajda i S. Rodin, prezesi izb, A. Arabadjiev, M. Berger (sprawozdawca), E. Jarašiūnas, C. G. Fernlund, J. L. da Cruz Vilaça i F. Biltgen, sędziowie,

rzecznik generalny: N. Jääskinen,

sekretarz: L. Carrasco Marco, administrator,

uwzględniając pisemny etap postępowania i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 12 maja 2015 r.,

rozważywszy uwagi przedstawione:

- w imieniu rządu hiszpańskiego przez M. Sampola Pucurulla, działającego w charakterze pełnomocnika,
- w imieniu rządu włoskiego przez G. Palmieri, działającą w charakterze pełnomocnika, wspieraną przez S. Varonego, avvocato dello Stato,
- w imieniu Komisji Europejskiej przez A. Tokára oraz D. Lomę-Osoria Lerenę, działających w charakterze pełnomocników,

po zapoznaniu się z opinią rzecznika generalnego na posiedzeniu w dniu 7 lipca 2015 r.,

wydaje następujący

## Wyrok

- 1 Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy wykładni art. 1 ust. 8 oraz art. 52 dyrektywy 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi (Dz.U. L 134, s. 114).
- 2 Wniosek ten został złożony w ramach sporu pomiędzy Consorci Sanitari del Maresme (konsorcjum opieki zdrowotnej gminy Maresme) a Corporació de Salut del Maresme i la Selva (stowarzyszeniem służby zdrowia gmin Maresme i Selva) w przedmiocie decyzji o odmowie dopuszczenia tego konsorcjum do udziału w przetargu w trybie procedury otwartej na usługi w zakresie magnetycznego rezonansu jądrowego dla placówek opieki zdrowotnej zarządzanych przez Corporació de Salut del Maresme i la Selva.

### Ramy prawne

#### *Prawo Unii*

- 3 Motyw 4 dyrektywy 2004/18 stanowi:  
„Państwa członkowskie powinny zapewnić, aby udział podmiotu prawa publicznego jako oferenta w procedurze udzielania zamówienia publicznego nie powodował zakłócenia konkurencji w stosunku do oferentów prywatnych”.
- 4 Artykuł 1 ust. 8 tej dyrektywy przewiduje:  
„Terminy »przedsiębiorca budowlany«, »dostawca« oraz »usługodawca« oznaczają każdą osobę fizyczną lub prawną, podmiot publiczny lub grupę takich osób lub podmiotów, które oferują na rynku, odpowiednio, wykonanie robót lub obiektu budowlanego, produkty lub usługi.  
Termin »wykonawca« obejmuje w równym stopniu pojęcia przedsiębiorcy budowlanego, dostawcy i usługodawcy. Stosowany jest on jedynie w celu uproszczenia tekstu.  
[...]”.
- 5 Zgodnie z art. 2 wspomnianej dyrektywy, zatytułowanym „Zasady udzielania zamówień”:  
„Instytucje zamawiające zapewniają równe i niedyskryminacyjne traktowanie wykonawców oraz działają w sposób przejrzysty”.
- 6 Artykuł 52 dyrektywy 2004/18, zatytułowany „Urzędowe wykazy zatwierdzonych wykonawców oraz certyfikacja przez instytucje publiczne lub prywatne”, stanowi:

„1. Państwa członkowskie mogą wprowadzić urzędowe wykazy zatwierdzonych przedsiębiorców budowlanych, dostawców lub usługodawców albo ich certyfikację przez publiczne lub prywatne instytucje certyfikacyjne.

Państwa członkowskie dostosowują warunki dokonywania wpisów w takich wykazach oraz wydawania certyfikatów przez instytucje certyfikacyjne do przepisów art. 45 ust. 1, art. 45 ust. 2 lit. a)–d) i g), art. 46, art. 47 ust. 1, 4 i 5, art. 48 ust. 1, 2, 5 i 6, art. 49 oraz, w stosownych przypadkach, art. 50.

[...]

5. W przypadku wpisu wykonawców z innych państw członkowskich do wykazu urzędowego lub ich certyfikacji przez instytucje, o których mowa w ust. 1, nie można wymagać żadnych innych dowodów ani oświadczeń poza tymi, których wymaga się od wykonawców krajowych ani też w żadnym wypadku innych niż wymagane w art. 45–49, a także, w stosownych okolicznościach, art. 50.

Niemniej jednak wykonawcy z innych państw członkowskich nie mogą zostać zobligowani do dokonania takiego wpisu lub certyfikacji w celu udziału w procedurze udzielania zamówienia. Instytucje zamawiające uznają równoważne certyfikaty wydawane przez instytucje mające swoje siedziby w pozostałych państwach członkowskich. Przyjmują one również inne, równoważne środki dowodowe.

6. Wykonawcy mogą w dowolnym momencie zwrócić się z prośbą o dokonanie wpisu w urzędowym wykazie lub wydanie stosownego certyfikatu. O decyzji organu sporządzającego wykaz lub odpowiedniej instytucji certyfikacyjnej muszą one zostać poinformowane w odpowiednio krótkim czasie.

[...]”.

- 7 Artykuł 2 dyrektywy Rady 89/665/EWG z dnia 21 grudnia 1989 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do stosowania procedur odwoławczych w zakresie udzielania zamówień publicznych na dostawy i roboty budowlane (Dz.U. L 395, s. 33), zmienionej dyrektywą 2007/66/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 grudnia 2007 r. (Dz.U. L 335, s. 31) (zwanej dalej „dyrektywą 89/665”) przewiduje:

„1. Państwa członkowskie zapewniają wprowadzenie do procedur odwoławczych określonych w art. 1 odpowiednich środków obejmujących prawo do:

- a) przedsięwzięcia, w możliwie najkrótszym terminie, w drodze postanowienia, środków tymczasowych w celu naprawy domniemanego naruszenia lub zapobieżenia dalszym szkodom wobec podmiotów, których to dotyczy, w tym zawieszenia lub doprowadzenia do zawieszenia procedury udzielania zamówienia publicznego lub wykonania decyzji podjętych przez instytucję zamawiającą;
- b) uchylecia lub doprowadzenia do uchylecia bezprawnych decyzji, w tym usunięcia dyskryminujących warunków technicznych, ekonomicznych lub finansowych zawartych w zaproszeniu do składania ofert, specyfikacji lub we wszelkich innych dokumentach związanych z procedurą udzielania zamówienia;
- c) przyznania odszkodowania podmiotom, które doznały uszczerbku w wyniku naruszenia.

2. Uprawnienia, o których mowa w ust. 1 oraz w art. 2d i 2e, mogą zostać przyznane odrębnym organom odpowiedzialnym za poszczególne aspekty procedury odwoławczej.

[...]

9. W przypadku gdy organy odwoławcze nie mają charakteru sądowego, ich decyzje są zawsze uzasadnione na piśmie. Ponadto w takim przypadku należy wprowadzić przepisy gwarantujące postępowanie, dzięki któremu wszelkie ewentualnie bezprawne środki podjęte przez organ odwoławczy lub wszelkie uchybienia w wykonywaniu nadanych mu uprawnień będą mogły być przedmiotem odwołania w sądzie lub odwołania rozpatrywanego przez inny organ będący sądem w rozumieniu art. [267 TFUE] i niezależny zarówno od instytucji zamawiającej, jak i organu odwoławczego.

Członkowie tego niezależnego organu powoływani są i odwoływani na takich samych warunkach jak sędziowie, jeżeli chodzi o urząd odpowiedzialny za ich powołanie, okres kadencji oraz ich odwołanie. Przynajmniej przewodniczący tego niezależnego organu ma takie same kwalifikacje zawodowe i prawne jak sędziowie. Niezależny organ podejmuje decyzje po przeprowadzeniu postępowania, w którym wysłuchane są obie strony, a decyzje te są prawnie wiążące, w sposób określony przez każde państwo członkowskie”.

#### *Prawo hiszpańskie*

8 Zgodnie z art. 40 ust. 1 i 6 Real Decreto Legislativo 3/2011 por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público Selon (królewskiego dekretu z mocą ustawy 3/2011 z dnia 14 listopada 2011 r. w sprawie przyjęcia tekstu jednolitego ustawy o zamówieniach publicznych, zwanego dalej „dekretem z mocą ustawy 3/2011”) szczególny środek zaskarżenia w zakresie zamówienia publicznego, przed złożeniem skargi w trybie sądowo-administracyjnym, ma charakter fakultatywny.

9 Zgodnie z art. 62 wspomnianego dekretu z mocą ustawy, zatytułowanego „Wymogi w zakresie zdolności”:

„1. W celu zawarcia umów o zamówienia publiczne przedsiębiorcy poświadczają, że spełniają minimalne wymogi w zakresie zdolności ekonomicznej, finansowej oraz zawodowej lub technicznej ustalone przez instytucję zamawiającą. Wymóg ten zostanie zastąpiony wymogiem klasyfikacji, jeżeli klasyfikacja ta jest wymagana zgodnie z niniejszą ustawą.

2. Minimalne wymogi w zakresie zdolności, które przedsiębiorca powinien spełniać, oraz wymagane dokumenty poświadczające ich spełnienie, są wskazane w ogłoszeniu o zamówieniu i określone w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Wymogi te powinny być powiązane z przedmiotem zamówienia i względem niego proporcjonalne”.

10 Artykuł 65 dekretu z mocą ustawy 3/2011, zatytułowany „Wymóg klasyfikacji”, stanowi:

„1. W celu zawarcia umów z administracją publiczną dotyczących wykonania zamówień na roboty budowlane, których szacunkowa wartość jest równa 350 000 EUR lub wyższa, bądź zamówień na usługi, których szacunkowa wartość jest równa 120 000 EUR lub wyższa, przedsiębiorca musi być koniecznie prawidłowo zaklasyfikowany. [...]

[...]

5. Podmioty sektora publicznego, które nie są administracją publiczną, mogą wymagać określonej klasyfikacji od oferentów w celu ustalenia wymogów w zakresie zdolności, które należy spełnić w celu zawarcia danej umowy”.

- 11 Artykuł 8 dekretu Generalitat de Catalunya 221/2013 z dnia 3 września 2013 r. ustanawiającego Tribunal Catalàn de Contractes del Sector Públic (kataloński sąd do spraw zamówień publicznych) i regulującego jego organizację i funkcjonowanie (Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya nr 6454 z dnia 5 września 2013 r.), zatytułowany „Status osobowy”, stanowi:

„Status osobowy członków sądu jest następujący:

1. Członkowie sądu podlegają temu samemu zakazowi łączenia stanowisk jak urzędnicy Generalitat wyższego szczebla.

[...]

4. Członkowie sądu są nieusuwalni. Mogą jednak zostać odsunięci od pełnienia funkcji lub z niej odwołani z następujących przyczyn:

- śmierć;
- wygaśnięcie mandatu bez odnowienia;
- zrzeczenie się pełnienia funkcji [...];
- utrata statusu urzędnika;
- poważne uchybienie obowiązkom;

[...]

- niezdolność do wykonywania funkcji;
- utrata obywatelstwa.

[...]”.

### **Postępowanie główne i pytania prejudycjalne**

- 12 Consorci Sanitari del Maresme zgłosiło swoją kandydaturę w przetargu w trybie procedury otwartej na usługi w zakresie magnetycznego rezonansu dla placówek opieki zdrowotnej zarządzanych przez Corporació de Salut del Maresme i la Selva. W specyfikacji istotnych warunków tego zamówienia nałożono na oferentów obowiązek wykazania ich zdolności do zawarcia umowy w postaci przedłożenia zaświadczenia „o klasyfikacji”.
- 13 Podczas otwierania ofert komisja przetargowa stwierdziła, że Consorci Sanitari del Maresme nie przedstawiło wymaganego zaświadczenia i wezwała go do jego przedłożenia. Consorci Sanitari del Maresme nie przedstawiło tego zaświadczenia, lecz dostarczyło oświadczenie, w którym zobowiązało się pozyskania środków pochodzących z przedsiębiorstwa handlowego, i oświadczenie, że jest podmiotem publicznym. W tych okolicznościach w dniu 28 listopada 2013 r. instytucja zamawiająca

poinformowała Consorci Sanitari del Maresme o jej wykluczeniu z postępowania ze względu na to, że nie usunęło ani w terminie, ani we właściwej formie wskazanych uchybień w przedłożonej dokumentacji.

- 14 W dniu 10 grudnia 2013 r. Consorci Sanitari del Maresme wniosło do organu odsyłającego szczególny środek zaskarżenia w zakresie zamówienia publicznego od decyzji instytucji zamawiającej. Uważa ono, że ze względu na jego status administracji publicznej wymóg klasyfikacji działalności gospodarczej nie znajduje do niego zastosowania. Konsorcjum to wniosło, po pierwsze, o dopuszczenie do postępowania o udzielenie zamówienia i, po drugie, o zawieszenie tego postępowania.
- 15 W tych okolicznościach Tribunal Català de Contractes del Sector Públic postanowił zawiesić postępowanie i skierować do Trybunału następujące pytania prejudycjalne:
  - „1) Czy zgodnie z dyrektywą 2004/18 organy administracji publicznej należy uznać za podmioty publiczne?
  - 2) W przypadku odpowiedzi twierdzącej, czy zgodnie z dyrektywą 2004/18 organy administracji publicznej należy uznać za wykonawców, a tym samym czy mogą one uczestniczyć w przetargach publicznych?
  - 3) W przypadku odpowiedzi twierdzącej, czy zgodnie z dyrektywą 2004/18 organy administracji publicznej mogą i powinny być wpisane do urzędowych wykazów zatwierdzonych przedsiębiorców budowlanych, dostawców lub usługodawców lub dysponować certyfikacją udzieloną przez publiczne lub prywatne instytucje certyfikacyjne, znanej w prawie hiszpańskim jako system klasyfikacji działalności gospodarczej?
  - 4) Czy zgodnie z dyrektywą 2004/18 doszło do niewłaściwej transpozycji tej dyrektywy w drodze dekretu z mocą ustawy 3/2011 do prawa hiszpańskiego, a jeżeli ma to miejsce, czy hiszpański prawodawca ograniczył w drodze art. 62 i 65 dekretu z mocą ustawy dostęp organów administracji publicznej do rejestrów klasyfikacji działalności gospodarczej?
  - 5) W sytuacji gdy organy administracji publicznej mogą uczestniczyć w przetargach, lecz nie mogą zostać wpisane do klasyfikacji działalności gospodarczej – zgodnie z dyrektywą 2004/18 – jakie są środki służące do wykazania ich zdolności do zawierania umów?”.

### **W przedmiocie pytań prejudycjalnych**

#### *W przedmiocie właściwości Trybunału*

- 16 Przed udzieleniem odpowiedzi na przedstawione pytania należy zbadać właściwość Trybunału do ich udzielenia.
- 17 W pierwszej kolejności w odniesieniu do oceny, czy organ odsyłający stanowi sąd w rozumieniu art. 267 TFUE, co jest kwestią regulowaną wyłącznie prawem Unii, Trybunał bierze pod uwagę zespół przesłanek, takich jak podstawa prawna istnienia organu, jego stały lub tymczasowy charakter, obligatoryjny charakter jego jurysdykcji, kontradyktoryjność postępowania, stosowanie przez organ przepisów prawa oraz jego niezawisłość (zob. w szczególności wyroki: Vaassen-Göbbels, 61/65, EU:C:1966:39; a także Umweltschutz von Kärnten, C-205/08, EU:C:2009:767, pkt 35 i przytoczone tam orzecznictwo). Należy zatem zauważyć, że nawet jeżeli, jak wynika z postanowienia

odsyłającego, Tribunal Català de Contractes del Sector Públic jest postrzegany na gruncie prawa hiszpańskiego jako organ administracyjny, fakt ten, sam w sobie, nie jest decydujący w ramach dokonywania tej oceny.

- 18 W pierwszym rzędzie, w odniesieniu do kryteriów dotyczących podstawy prawnej istnienia organu odsyłającego, jego stałego lub tymczasowego charakteru, kontrydiktoryjności postępowania, a także stosowania przez ten organ przepisów prawa, akta sprawy, jakimi dysponuje Trybunał, nie zawierają żadnej informacji podważającej to, że Tribunal Català de Contractes del Sector Públic jest sądem w rozumieniu art. 267 TFUE.
- 19 Następnie, co się tyczy kryterium niezawisłości, z akt sprawy, jakimi dysponuje Trybunał, wynika, że Tribunal Català de Contractes del Sector Públic jest podmiotem trzecim w stosunku do organu, który wydał decyzję zaskarżoną w postępowaniu głównym (zob. wyroki: Corbiau, C-24/92, EU:C:1993:118, pkt 15; Wilson, C-506/04, EU:C:2006:587, pkt 49). W tym kontekście widoczne jest, że wspomniany sąd wykonuje swe funkcje całkowicie niezawisłe, bez podlegania żadnej hierarchii służbowej lub podporządkowania komukolwiek i nie otrzymuje nakazów czy wskazówek z jakiegokolwiek źródła (zob. wyrok Torresi, C-58/13 i C-59/13, EU:C:2014:2088, pkt 22), przez co jest chroniony przed ingerencją i naciskami zewnętrznymi mogącymi zagrozić niezależności osądu jego członków (wyroki: Wilson, C-506/04, EU:C:2006:587, pkt 51; TDC, C-222/13, EU:2014:2265, pkt 30).
- 20 Ponadto, bezsporne jest, że omawiany sąd wykonuje swoje zadania przy pełnym poszanowaniu obiektywności i bezstronności w stosunku do stron sporu i ich odpowiednich interesów z uwzględnieniem przedmiotu sporu. Dodatkowo na mocy art. 8 ust. 4 dekretu Generalitat de Catalunya 221/2013 członkowie tego organu są nieusuwalni i mogą zostać odsunięci od pełnienia funkcji jedynie z przyczyn wyraźnie tam wyliczonych (zob. wyroki: Wilson, C-506/04, EU:C:2006:587, pkt 52 i 53; a także TDC, C-222/13, EU:2014:2265, pkt 31 i 32).
- 21 Organ odsyłający spełnia zatem kryterium niezawisłości.
- 22 Odnosząc się wreszcie do obligatoryjnego charakteru jurysdykcji organu odsyłającego w rozumieniu orzecznictwa Trybunału dotyczącego art. 267 TFUE, należy faktycznie stwierdzić, że właściwość organu odsyłającego na mocy art. 40 ust. 6 dekretu z mocą ustawy 3/2011 ma charakter fakultatywny. W konsekwencji wnoszący środek zaskarżenia w zakresie zamówień publicznych może wybrać pomiędzy szczególnym środkiem zaskarżenia składanym do organu odsyłającego a skargą sądowoadministracyjną.
- 23 W tym względzie należy jednak przypomnieć, że, po pierwsze, orzeczenia organu odsyłającego, którego właściwość nie zależała od umowy pomiędzy stronami, są dla stron wiążące (zob. postanowienie Merck Canada, C-555/13, EU:C:2014:92, pkt 18 i przytoczone tam orzecznictwo; a także wyrok Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta, C-377/13, EU:C:2014:1754, pkt 28).
- 24 Po drugie, podczas rozprawy rząd hiszpański wyjaśnił, że w praktyce oferenci w postępowaniach o udzielenie zamówienia co do zasady nie wykorzystują danej im możliwości wniesienia skargi bezpośrednio w trybie sądowoadministracyjnym bez uprzedniego wniesienia do Tribunal Català de Contractes del Sector Públic szczególnego środka zaskarżenia będącego przedmiotem postępowania głównego. W istocie sądy administracyjne działają zatem co do zasady sądy jako druga instancja, stąd też do organu odsyłającego należy w pierwszym rzędzie zapewnienie

przestrzegania w autonomicznej wspólnocie Katalonii prawa Unii w zakresie zamówień publicznych.

- 25 W tych okolicznościach Tribunal Català de Contractes del Sector Públic spełnia również kryterium charakteru obligatoryjnego swojej jurysdykcji.
- 26 Wreszcie należy przypomnieć, że Trybunał w kwestii oceny statusu prawnego wymienionych w art. 2 ust. 9 dyrektywy 89/665 organów krajowych odpowiedzialnych za rozpoznanie środków zaskarżenia w zakresie udzielenia zamówienia publicznego potwierdził już status „sądu” wielu innych organów krajowych zasadniczo porównywalnych z organem odsyłającym w niniejszej sprawie (zob. w szczególności wyroki: Dorsch Consult, C-54/96, EU:C:1997:413, pkt 22-38; Köllensperger i Atzwanger, C-103/97, EU:C:1999:52, pkt 16-25; a także Bundesdruckerei, C-549/13, EU:C:2014:2235, pkt 22 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 27 W związku z tym Tribunal Català de Contractes del Sector Públic stanowi „sąd” w rozumieniu art. 267 TFUE.
- 28 W drugiej kolejności rząd hiszpański zauważa, że przewidziany w prawie hiszpańskim obowiązek „klasyfikacji” nie ma zastosowania do przedsiębiorstw z siedzibą w państwie członkowskim innym niż Królestwo Hiszpanii. Pytania prejudycjalne mają więc charakter czysto wewnętrzny i rozstrzygnięcie w ich przedmiocie nie wymaga ani zastosowania prawa Unii, ani jego wykładni.
- 29 W tym względzie należy przypomnieć, że Trybunał nie jest co do zasady właściwy do udzielenia odpowiedzi na pytanie zadane w trybie prejudycjalnym, gdy oczywiste jest, że norma prawa Unii przedłożona do jego interpretacji nie może znaleźć zastosowania (wyroki: Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona, C-139/12, EU:C:2014:174, pkt 41; a także Wojciechowski, C-408/14, EU:C:2015:591, pkt 26; zob. również postanowienia: Parva Investitsionna Banka i in., C-488/13, EU:C:2014:2191, pkt 26; a także De Bellis i in., C-246/14, EU:C:2014:2291, pkt 14).
- 30 Jednakże fakt, iż obowiązek klasyfikacji będący przedmiotem postępowania głównego nie ma zastosowania do przedsiębiorstw z siedzibą w państwie członkowskim innym niż Królestwo Hiszpanii, nie ma wpływu na właściwość Trybunału. Trybunał orzekł już bowiem, że dyrektywy 89/665 i 2004/18 w żaden sposób nie pozwalają na przyjęcie, iż zastosowanie ich przepisów zależy od wystąpienia rzeczywistego związku ze swobodą przepływu towarów lub świadczenia usług pomiędzy państwami członkowskimi. Wskazane dyrektywy nie uzależniają objęcia zakresem swego zastosowania postępowań o udzielenie zamówienia publicznego od jakiegokolwiek warunku dotyczącego przynależności państwowej lub siedziby oferentów (zob. podobnie wyrok Michaniki, C-213/07, EU:C:2008:731, pkt 29).
- 31 W świetle wszystkich powyższych rozważań Trybunał jest właściwy do udzielenia odpowiedzi na przedstawione mu pytania.

*W przedmiocie pytań pierwszego i drugiego*

- 32 Poprzez pytania pierwsze i drugie, które należy rozpatrzyć łącznie, sąd odsyłający dąży w istocie do ustalenia, czy art. 1 ust. 8 dyrektywy 2004/18 należy interpretować w ten sposób, że pojęcie „wykonawcy” użyte w akapicie drugim tego przepisu obejmuje organy administracji publicznej i czy w związku z tym organy te mogą uczestniczyć w przetargach publicznych.



- 33 W tym względy z motywu 4 dyrektywy 2004/18, który wyraźnie wskazuje na możliwość udziału „podmiotu prawa publicznego” jako oferenta w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, a także z art. 1 ust. 8 omawianej dyrektywy, który zakresem „wykonawcy” wyraźnie objął wszystkie „podmioty publiczne”, wynika, że dyrektywa 2004/18 nie wyklucza organów administracji publicznej z udziału w przetargach.
- 34 Dodatkowo z orzecznictwa Trybunału wynika, że dopuszcza się do złożenia oferty lub zgłoszenia kandydatury każdą osobę lub każdy podmiot, które – zważywszy na wymogi określone w ogłoszeniu o zamówieniu publicznym – mogą być uznane za odpowiednie w celu zapewnienia realizacji tego zamówienia, czy to bezpośrednio, czy to z udziałem podwykonawcy, niezależnie od tego, czy posiadają status podmiotu prawa prywatnego, czy też podmiotu prawa publicznego, a także bez względu na to, czy działalność na rynku tej osoby lub tego podmiotu ma charakter regularny czy wyłącznie okazjonalny, lub też czy ta osoba lub podmiot jest subwencionowana ze środków publicznych czy też nie (zob. wyrok CoNISMa, C-305/08, EU:C:2009:807, pkt 42; a także podobnie wyrok Data Medical Service, C-568/13, EU:C:2014:2466, pkt 35).
- 35 Jeżeli pewne podmioty mają prawo do oferowania, chociażby sporadycznie, odpłatnie usług na rynku, państwa członkowskie nie mogą zabraniać im uczestniczenia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na takie usługi w zakresie, w jakim to prawo im przysługuje [zob. podobnie wyroki: CoNISMa, C-305/08, EU:C:2009:807, pkt 47-49; Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce i in., C-159/11, EU:C:2012:817, pkt 27; zob. również podobnie, w odniesieniu do przepisów dotyczących dyrektywy Rady 92/50/EWG z dnia 18 czerwca 1992 r. odnoszącej się do koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na usługi (Dz.U. L 209, s. 1), wyrok Data Medical Service, C-568/13, EU:C:2014:2466, pkt 36].
- 36 W konsekwencji na pytania pierwsze i drugie należy odpowiedzieć, że art. 1 ust. 8 dyrektywy 2004/18 należy interpretować w ten sposób, że pojęcie „wykonawcy” użyte w akapicie drugim tego przepisu obejmuje organy administracji publicznej, które mogą zatem uczestniczyć w przetargach publicznych, o ile i w zakresie, w jakim mają one prawo do oferowania odpłatnie usług na rynku.

*W przedmiocie pytania trzeciego*

- 37 Poprzez pytanie trzecie sąd odsyłający dąży w istocie do ustalenia, czy art. 52 dyrektywy 2004/18 należy interpretować w ten sposób, że krajowe organy administracji publicznej mogą zostać wpisane do krajowego wykazu urzędowego zatwierdzonych przedsiębiorców budowlanych, dostawców lub usługodawców albo uzyskać certyfikaty nadawane przez publiczne lub prywatne jednostki certyfikujące.
- 38 W odniesieniu do państw członkowskich, które wybrały wprowadzenie bądź urzędowych wykazów zatwierdzonych przedsiębiorców budowlanych, dostawców lub usługodawców, bądź certyfikacji przez publiczne lub prywatne jednostki certyfikujące, należy stwierdzić, że, mimo iż art. 52 ust. 1 i 5 dyrektywy 2004/18 zawiera pewne wymogi w zakresie określania warunków wpisu do tych wykazów i owej certyfikacji, dyrektywa ta nie określa ani w jakim zakresie podmioty publiczne mogą zostać wpisane do odnośnych urzędowych wykazów lub korzystać ze wspomnianej certyfikacji, ani czy przedmiotowy wpis lub przedmiotowa certyfikacja są obligatoryjne, czy też nie.
- 39 Niemniej należy przypomnieć, że, jak zasadniczo wynika z pkt 36 niniejszego wyroku, podmioty publiczne, które na podstawie prawa krajowego są uprawnione do

oferowania robót budowlanych, produktów lub usług określonych w odnośnym ogłoszeniu o udzieleniu zamówienia, mają również prawo do uczestnictwa w przetargach publicznych.

- 40 Natomiast uregulowanie krajowe, które odmawia organom administracji publicznej uprawnionym, jako wykonawcy, do oferowania robót budowlanych, produktów lub usług określonych w odnośnym ogłoszeniu o udzieleniu zamówienia, wpisu do przedmiotowych wykazów lub uzyskania przedmiotowej certyfikacji, zastrzegając przy tym prawo do uczestnictwa w przetargu dla innych wykonawców, którzy są wpisani do tych wykazów lub posiadają certyfikację, pozbawiałoby prawo takich podmiotów publicznych do uczestnictwa w tym przetargu wszelkiej skuteczności i nie mogłoby w związku z tym zostać uznane za zgodne z prawem Unii.
- 41 W tych okolicznościach na pytanie trzecie należy odpowiedzieć, że art. 52 dyrektywy 2004/18 należy interpretować w ten sposób, że ? nawet jeśli zawiera on pewne wymogi w zakresie określania warunków wpisu wykonawców do krajowych wykazów urzędowych i certyfikacji ? nie określa on w sposób wyczerpujący ani warunków wpisu tych wykonawców do krajowych wykazów urzędowych, czy też warunków ich dopuszczenia do certyfikacji, ani praw i obowiązków podmiotów publicznych w tym zakresie. W każdym razie dyrektywę 2004/18 należy interpretować w ten sposób, że stoi ona na przeszkodzie uregulowaniu krajowemu, na mocy którego, z jednej strony, krajowe organy administracji publicznej uprawnione do oferowania robót budowlanych, produktów lub usług określonych w odnośnym ogłoszeniu o udzieleniu zamówienia nie mogą zostać wpisane do tych wykazów lub nie mogą korzystać z owej certyfikacji, a z drugiej strony, prawo do uczestnictwa w danym przetargu jest zarezerwowane tylko dla wykonawców znajdujących się we wspomnianych wykazach lub dysponujących wspomnianą certyfikacją.

*W przedmiocie pytania czwartego*

- 42 Poprzez pytanie czwarte sąd odsyłający dąży do ustalenia, czy doszło do właściwej transpozycji dyrektywy 2004/18 do prawa hiszpańskiego w drodze dekretu z mocą ustawy 3/2011 i czy, w stosownym przypadku, hiszpański prawodawca ograniczył w drodze art. 62 i 65 tego dekretu z mocą ustawy dostęp organów administracji publicznej do rejestrów klasyfikacji działalności gospodarczej.
- 43 W tym względzie należy przypomnieć, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem w ramach postępowania prejudycjalnego Trybunał nie ma obowiązku oceniania zgodności ustawodawstwa krajowego z prawem Unii ani dokonywania wykładni krajowych przepisów ustawowych i wykonawczych (zob. w szczególności *Ascafor i Asidac*, C-484/10, EU:C:2012:113, pkt 33 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 44 W konsekwencji Trybunał nie jest właściwy do udzielenia odpowiedzi na pytanie czwarte.

*W przedmiocie pytania piątego*

- 45 Poprzez pytanie piąte sąd odsyłający dąży w istocie do ustalenia ? w sytuacji, gdy organy administracji publicznej mogą uczestniczyć w przetargach publicznych, lecz nie mogą zostać wpisane do urzędowego wykazu zatwierdzonych wykonawców lub korzystać z certyfikacji udzielanej przez instytucję certyfikującą ? za pomocą jakich środków organy administracji publicznej mogą wykazać swoją zdolność do zawarcia danej umowy zgodnie z dyrektywą 2004/18.

- 46 Poprzez to pytanie sąd odsyłający wnioskuje jedynie ? w sytuacji, gdy prawo hiszpańskie miałyby być interpretowane w sposób zgodny z prawem Unii ? o ogólną wykładnię dyrektywy 2004/18 bez wskazania czy i, w stosownym przypadku, z jakich przyczyn prawo hiszpańskie nie może zostać zinterpretowane w sposób pozostający w zgodności z prawem Unii. Ponadto sąd odsyłający nie odnosi się do konkretnych przepisów tej dyrektywy, których wykładnia Trybunału byłaby konieczna do rozstrzygnięcia zawisłego przed tym sądem sporu.
- 47 W konsekwencji pytanie to nie spełnia przesłanek przewidzianych w art. 94 lit. c) regulaminu postępowania przed Trybunałem, na mocy którego wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym powinien zawierać omówienie powodów, dla których sąd odsyłający rozpatruje kwestię wykładni określonych przepisów prawa Unii, jak również związku, jaki dostrzega on między tymi przepisami a uregulowaniami krajowymi, które znajdują zastosowanie w postępowaniu głównym.
- 48 W tych okolicznościach pytanie piąte należy uznać za niedopuszczalne.

### **W przedmiocie kosztów**

- 49 Dla stron w postępowaniu głównym niniejsze postępowanie ma charakter incydentalny, dotyczy bowiem kwestii podniesionej przed sądem odsyłającym, do niego zatem należy rozstrzygnięcie o kosztach. Koszty poniesione w związku z przedstawieniem uwag Trybunałowi, inne niż koszty stron w postępowaniu głównym, nie podlegają zwrotowi.

Z powyższych względów Trybunał (wielka izba) orzeka, co następuje:

- 1) **Artykuł 1 ust. 8 dyrektywy 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi należy interpretować w ten sposób, że pojęcie „wykonawcy” użyte w akapicie drugim tego przepisu obejmuje organy administracji publicznej, które mogą zatem uczestniczyć w przetargach publicznych, o ile i w zakresie, w jakim mają one prawo do oferowania odpłatnie usług na rynku.**
- 2) **Artykuł 52 dyrektywy 2004/18 należy interpretować w ten sposób, że ? nawet jeśli zawiera on pewne wymogi w zakresie określania warunków wpisu wykonawców do krajowych wykazów urzędowych i certyfikacji ? nie określa on w sposób wyczerpujący ani warunków wpisu tych wykonawców do krajowych wykazów urzędowych, czy też warunków ich dopuszczenia do certyfikacji, ani praw i obowiązków podmiotów publicznych w tym zakresie. W każdym razie dyrektywę 2004/18 należy interpretować w ten sposób, że stoi ona na przeszkodzie uregulowaniu krajowemu, na mocy którego, z jednej strony, krajowe organy administracji publicznej uprawnione do oferowania robót budowlanych, produktów lub usług określonych w odnośnym ogłoszeniu o udzieleniu zamówienia nie mogą zostać wpisane do tych wykazów lub nie mogą korzystać z owej certyfikacji, a z drugiej strony, prawo do uczestnictwa w danym przetargu jest zarezerwowane tylko dla wykonawców znajdujących się na wspomnianych wykazach lub dysponujących wspomnianą certyfikacją.**

Podpisy

---

\* Język postępowania: hiszpański.