

**Mål C-68/21****Sammanfattning av begäran om förhandsavgörande enligt artikel 98.1 i domstolens rättegångsregler****Datum för ingivande:**

3 februari 2021

**Domstol som begär förhandsavgörande:**

Consiglio di Stato (Italien)

**Datum för beslutet att begära förhandsavgörande:**

14 december 2020

**Klagande:**

Iveco Orecchia SpA

**Motparter:**

APAM Esercizio SpA

Veneta Servizi International Srl unipersonale

**Saken i det nationella målet**

Överklagande, som ingetts av den anbudsgivare som inte tilldelades kontraktet, av en dom som meddelades av Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia, avseende tilldelningen av ett offentligt kontrakt för tillhandahållande av ersättningskomponenter till bussar till en anbudsgivare som hade ingett ett anbud som inte åtföljdes av godkännandeintyg, utan av försäkringar om att den erbjudna produkten var likvärdig med det godkända originalet, försäkringar som lämnades av anbudsgivaren själv, som påstår sig vara tillverkare.

**Syfte med och rättslig grund för begäran om förhandsavgörande**

Tolkning av artiklarna 3, 10, 19 och 28 samt bilaga IV i Europaparlamentets och rådets direktiv 2007/46/EG av den 5 september 2007 om fastställande av en ram för godkännande av motorfordon och släpvagnar till dessa fordon samt av system, komponenter och separata tekniska enheter som är avsedda för sådana fordon.

## Frågor som har hänskjutits för förhandsavgörande

1) [Ä]r det förenligt med unionsrätten – i synnerhet med bestämmelserna i direktiv 2007/46/EG (artiklarna 10, 19 och 28 i nämnda direktiv) samt principerna om likabehandling, opartiskhet, fri konkurrens och god förvaltningssed – att det, särskilt vad gäller tillhandahållandet, genom offentlig upphandling, av ersättningskomponenter till bussar avsedda för kollektivtrafik, är tillåtet för den upphandlande myndigheten att godta ersättningskomponenter som är avsedda för ett visst fordon, vilka har framställts av en annan tillverkare än fordonstillverkaren, och som således inte har godkänts tillsammans med fordonet, och som hör till en av de typer av komponenter som avses i de tekniska bestämmelserna i bilaga IV till ovannämnda direktiv (förteckning över krav i samband med EG-typgodkännande av fordon) och anbuden inte åtföljs av något godkännandeintyg eller någon underrättelse om det faktiska godkännandet och således på grundval av antagandet att ett godkännande inte krävs, då det tycks vara tillräckligt med enbart en försäkran från anbudsgivaren om att produkten är likvärdig med det godkända originalet?

2) [Ä]r det förenligt med unionsrätten – i synnerhet med artikel 3 punkt 27 i direktiv 2007/46/EG – att det, i samband med tillhandahållandet, genom offentlig upphandling, av ersättningskomponenter till bussar avsedda för kollektivtrafik, är tillåtet för den enskilde anbudsgivaren att själv påstå sig vara ”tillverkare” av en viss ersättningskomponent som inte utgör original och som är avsedd för ett visst fordon, särskilt när den hör till en av de typer av komponenter som avses i de tekniska bestämmelserna i bilaga IV (förteckning över krav i samband med EG-typgodkännande av fordon) till direktiv 2007/46/EG, eller ska nämnda anbudsgivare istället styrka – för varje ersättningskomponent som därigenom erbjuds och för att intyga att produkten motsvarar de tekniska specifikationerna för upphandlingen – att vederbörande är den som inför godkännandemyndigheten ansvarar för samtliga led i typgodkännande- eller tillståndsförfarandet samt för produktionsöverensstämmelsen och den tillhörande kvalitetsnivån och för att direkt genomföra åtminstone några etapper av tillverkningen av den komponent som omfattas av kravet på godkännande, och, om så är fallet, vilken bevisning ska läggas fram för att styrka detta?

## Anförda unionsbestämmelser

Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/17/EG av den 31 mars 2004 om samordning av förfarandena vid upphandling på områdena vatten, energi, transporter och posttjänster (försörjningsdirektivet), särskilt artikel 34.

Ovannämnda direktiv 2007/46/EG.

Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU av den 26 februari 2014 om offentlig upphandling och om upphävande av direktiv 2004/18/EG, särskilt artiklarna 42, 44 och 62.

## Anförda nationella bestämmelser

Decreto legislativo del 18 aprile 2016, n. 50 (lagstiftningsdekret nr 50 av den 18 april 2016) (GURI nr 91 av den 19 april 2016 – ordinarie tillägg nr 10) ("Lag om offentlig upphandling"), särskilt följande artiklar:

Artikel 68:

"1. De tekniska specifikationer som anges i punkt 1 i bilaga XIII ska ingå i upphandlingsdokumenten, och de egenskaper som krävs av byggtreprenader, varor eller tjänster ska anges i de tekniska specifikationerna. Egenskaperna kan också avse den specifika processen eller metoden för att producera eller tillhandahålla de berörda byggtrepnaderna, varorna eller tjänsterna eller en specifik process som avser ett annat skede i deras livscykel, även då sådana faktorer inte utgör en del av dem, förutsatt att de är kopplade till kontraktets föremål och att de står i proportion till kontraktets värde och målsättningar ...

5. ... [D]e tekniska specifikationerna ska vara utformade på något av följande sätt: ... b) Genom en hänvisning till tekniska specifikationer och i prioritetsordning till sådana nationella standarder som genomför europeiska standarder, till europeiska tekniska bedömningar, till gemensamma tekniska specifikationer, till internationella standarder, till andra tekniska referenssystem som utarbetats av de europeiska standardiseringsorganen eller, om sådana inte finns, till nationella standarder, nationella tekniska godkännanden eller nationella tekniska specifikationer för projektering, beräkning och utförande av byggtreprenader samt användning av varor. Varje hänvisning ska åtföljas av uttrycket 'eller likvärdigt'. c) I form av de prestanda- eller funktionskrav som avses i led a och, för att påvisa att dessa prestanda- eller funktionskrav antas vara uppfyllda, med en hänvisning till de tekniska specifikationerna som avses i led b. d) Genom en hänvisning till de tekniska specifikationerna som avses i led b i fråga om vissa egenskaper och genom en hänvisning till prestanda[kraven] ...

(...)

7. Om en upphandlande myndighet väljer att hänvisa till de tekniska specifikationerna som avses i punkt 5 b, får den inte avvisa eller utesluta ett anbud med motiveringen att de erbjudna byggtrepnaderna, varorna eller tjänsterna inte överensstämmer med de tekniska specifikationerna som den har hänvisat till, om anbudsgivaren på lämpligt sätt, inklusive med hjälp av de bevismedel som avses i artikel 86, i sitt anbud bevisar att de föreslagna lösningarna på ett likvärdigt sätt uppfyller kraven i de angivna tekniska specifikationerna."

Artikel 86, enligt vilken följande gäller som bevismedel avseende de tekniska specifikationerna: "en provningsrapport från ett organ för bedömning av överensstämmelse eller ett intyg från ett sådant organ" eller "teknisk dokumentation från tillverkaren".

Decreto legislativo del 30 aprile 1992, n. 285 (lagstiftningsdekret nr 285 av den 30 april 1992) (GURI nr 114 av den 18 maj 1992 – ordinarie tillägg nr 74) ("Ny vägtrafiklag"), särskilt följande artiklar:

Artikel 75.3:

"De fordon som anges i punkt 1, deras komponenter eller separata tekniska enheter som serieproducerats omfattas av kravet på typgodkännande."

I artikel 72.13 föreskrivs sanktioner för den som framför fordon på vilka icke godkända komponenter har monterats.

I artikel 77.3 bis föreskrivs administrativa sanktionsavgifter för "den som importerar, tillverkar för saluföring i landet eller saluför system, komponenter och separata tekniska enheter utan erforderligt typgodkännande eller godkännande enligt artikel 75.3 bis". I sistnämnda bestämmelse föreskrivs även beslag och förverkande av "sådana komponenter som avses i detta stycke" ( däribland bromsanordningar) "även om de är monterade på fordonen".

Decreto del Presidente della Repubblica dell'8 dicembre 2000, n. 445 (presidentdekret nr 445 av den 8 december 2000) (GURI nr 42 av den 20 februari 2001 – ordinarie tillägg nr 30) ("Konsoliderad version av bestämmelser i lagar och andra författningar om administrativa handlingar"), särskilt artikel 49, som har följande lydelse:

"... Ursprungsintyg, EG-intyg om överensstämmelse, intyg om varumärken eller patent kan inte ersättas av andra handlingar, om inte annat föreskrivs i sektorsspecifik lagstiftning".

Decreto legislativo del 6 settembre 2005, n. 206 (lagstiftningsdekret nr 206 av den 6 september 2005) (GURI nr 35 av den 8 oktober 2005 – ordinarie tillägg nr 162) ("Konsumentlag"), särskilt artikel 3 där tillverkare definieras som "den som framställer varan eller tillhandahåller tjänsten, eller dennes mellanhand, eller den som importerar varan eller tjänsten till Europeiska unionen, eller varje annan fysisk eller juridisk person som utger sig för att vara tillverkare genom att identifiera varan eller tjänsten med sitt namn, varumärke eller något annat kännetecken".

Decreto del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti del 28 aprile 2008, n. 32721 (infrastruktur- och transportministeriets dekret nr 32721 av den 28 april 2008) ("Godkännande av motorfordon och släpvagnar till dessa fordon") (GURI nr 162 av den 12 juli 2008 – ordinarie tillägg nr 167), genom vilket direktiv 2007/46/EG införlivades, särskilt artikel 3 ff, där *tillverkare* definieras som "person eller organ som inför godkännandemyndigheten ansvarar för samtliga led i typgodkännande- eller tillståndsförfarandet samt för produktionsöverensstämmelsen", även om "det inte är nödvändigt att denna person eller detta organ är direkt engagerat i samtliga etapper av tillverkningen av

det fordon, det system, den komponent eller den separata tekniska enhet som godkännandet avser”.

### **Kortfattad redogörelse för de faktiska omständigheterna och förfarandet i det nationella målet**

- 1 Bolaget APAM Esercizio SpA (nedan kallad den upphandlande myndigheten) inledde ett öppet anbuds förfarande avseende tillhandahållande av Ivecos originalreservdelar eller likvärdiga reservdelar till bussar under två år. I anbuds förfarandet tilläts anbud avseende reservdelar som inte var original, utan endast likvärdiga, vilka definierades som ”reservdelar (delar av komponenter, utrustning) som är av likvärdig kvalitet som originalet, eller delar av åtminstone samma kvalitet som de komponenter som används för montering av fordonet, och som har tillverkats enligt originalreservdelstillverkarens tekniska specifikationer och produktionsstandarder”. Enligt den tekniska specifikationen krävdes ett godkännandeintyg, om ett sådant var obligatoriskt.

Tre anbudsgivare deltog i anbuds förfarandet, däribland Iveco Orecchia SpA och Veneta Servizi International Srl unipersonale (nedan kallat det bolag som tilldelades kontraktet).

Genom beslut av den 29 januari 2019 tilldelade APAM slutgiltigt kontraktet till Veneta Servizi, som placerades på första plats i anbuds förfarandet.

- 2 Genom överklagande som ingavs till Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia, överklagade Iveco Orecchia, som placerades på andra plats, ovannämnda beslut om tilldelning, besluten att låta det bolag som tilldelades kontraktet delta i upphandlingen samt meddelandet om upphandling och förfrågningsunderlaget, i den del det i dessa fastställdes vilka handlingar de företag som var anbudsgivare kunde lägga fram som bevis för att de erbjudna reservdelarna var likvärdiga.
- 3 I dom av den 25 juni 2019 avslog Tribunale amministrativo överklagandet och slog fast att de handlingar som hade ingetts av det bolag som tilldelades kontraktet i syfte att intyga reservdelarnas likvärdighet var förenliga med bestämmelserna för anbudsinfordran och med den unionslagstiftning och den nationella lagstiftning som är tillämplig på området.

Iveco Orecchia har överklagat nämnda avgörande till Consiglio di Stato, som är den hänskjutande domstolen.

### **Parternas huvudargument**

- 4 Klaganden har särskilt kritiserat att det bolag som tilldelades kontraktet inte uteslöts från anbuds förfarandet, trots att nämnda bolag inte hade ingett godkännandeintyg för de erbjudna likvärdiga reservdelarna och att bolaget hade

intygat (genom att uppge sig vara tillverkaren, trots att det endast var återförsäljare och affärsidkare) att produkterna var likvärdiga, vilka i själva verket hade tillverkats av tredje man, och klaganden har hävdats att endast tredje man kunde intyga kvaliteten på den egna produkten.

- 5 Enligt klaganden innebär behovet av att skydda allmänintresset av kvalitet och säkerhet i kollektivtrafiken att det krävs att anbudsgivaren tillhandahåller godkännandeintyget tillsammans med anbudet eller i vart fall detaljerad information om detta, och avsaknaden av sådan dokumentation kan inte avhjälpas med enbart en försäkran om att reservdelen är likvärdig med originalet. En sådan försäkran om likvärdighet bör dessutom härröra enbart från tillverkaren av reservdelen (i betydelsen den som framställt denna), i egenskap av den enda person som har direkt kännedom om omständigheterna kring processen för att framställa produkten och är, som sådan, den enda som kan intyga att produkten överensstämmer med de tekniska specifikationerna för upphandlingen.
- 6 Motparterna anser däremot att det i den tillämpliga lagstiftningen och bestämmelserna för anbudsinfordran (som de anser sig ha följt) inte föreskrivs något godkännande för de specifika, så kallade likvärdiga, reservdelar som upphandlingen avser. Godkännandeintyg krävs endast med avseende på prototypen eller de komponenter som godkänns individuellt för ett specifikt fordon. Intyg om likvärdighet med avseende på likvärdiga reservdelar är således godtagbart som alternativ till godkännande.
- 7 Veneta Servizi har vidare hävdats att begreppet tillverkare av reservdelar inom motorfordonssektorn sammanfaller med definitionen av tillverkare av konsumtionsvaror, i betydelsen den som framställer varan eller tillhandahåller tjänsten, eller dennes mellanhand, eller den som importerar varan eller tjänsten till Europeiska unionen, eller varje annan fysisk eller juridisk person som utger sig för att vara tillverkare genom att identifiera varan eller tjänsten med sitt namn, varumärke eller något annat kännetecken. Bolaget anser att det omfattas av detta begrepp och att det följaktligen på ett giltigt sätt hade intygats de aktuella reservdelarnas likvärdighet.

### **Kortfattad redogörelse för skälen till att förhandsavgörande begärs**

- 8 Enligt den hänskjutande domstolen gäller en första frågeställning huruvida det, enligt direktiv 2007/46/EG i förening med den nationella införlivandelagstiftningen avseende reglerna om godkännande av fordon och komponenter, krävs godkännande av komponenter som inte utgör original och som har framställts av en tillverkare av komponenter (som självständigt konstruerar och tillverkar enskilda fordonskomponenter). I synnerhet är det oklart huruvida anbudsgivaren, avseende likvärdiga reservdelar som omfattas av kravet på godkännande och som identifieras genom hänvisningar till den sektorsspecifika lagstiftning som finns i bestämmelserna för anbudsinfordran, ska inge även ett godkännandeintyg, för att dess anbud inte ska uteslutas, vilket styrker att

reservdelarna verkligen överensstämmer med originalet och går att använda (i rättsligt och tekniskt hänseende) på de fordon som reservdelen är avsedd för (eller huruvida anbudsgivaren åtminstone ska konkret styrka att reservdelen har godkänts), eller huruvida det, som alternativ till att inge sådan dokumentation, är tillräckligt med en försäkran från det företag som är anbudsgivare som intygar att de erbjudna reservdelarna är likvärdiga med originalen.

- 9 I samband med den första frågan anser den hänskjutande domstolen att nämnda lagstiftning tycks ålägga tillverkarna av komponenter samma skyldigheter som fordonstillverkarna åläggs (vilka ansöker om godkännande av hela fordonet och därigenom automatiskt ansöker om godkännande även av varje del av fordonet, i deras ställe), vilket skulle medföra att godkännande även krävs för de reservdelar och de komponenter som släppts ut på marknaden av de förstnämnda.
- 10 På grundval av relevant lagstiftning och rättspraxis skulle de tekniska specifikationerna (i förevarande fall att den reservdel som anbudsgivaren erbjuder är likvärdig med originalreservdelen) kunna styrkas endast med intyg och försäkringar från tillverkaren, eller med andra lämpliga bevismedel, i den mening som avses i artiklarna 42 och 44 i direktiv 2014/24/EU, i förening med artikel 34 i direktiv 2004/17/EG (som EU-domstolen hänvisade till i dom av den 12 juli 2018, C-14/17) samt artiklarna 68 och 86 i lagen om offentlig upphandling och del II i bilaga XVII till nämnda lag.
- 11 Den åberopade lagstiftningen tycks vidare kräva, för ett erkännande av likvärdighet, att anbudsgivaren inger både en försäkran om att de erbjudna produkterna är likvärdiga och dokumentation som bekräftar detta antagande. Det skulle dock även kunna hävdas, såsom motparterna har föreslagit, att det som alternativ till en sådan dokumentation räcker med ett generellt intyg om likvärdighet i vilket reservdelen anges överensstämma med de tekniska specifikationer som föreskrivs i bestämmelserna för anbudsinfordran och att de föreslagna lösningarna motsvarar de som krävs däri.
- 12 Den andra frågeställningen är från vilken enhet försäkringarna om likvärdighet ska härröra, och i synnerhet huruvida de nödvändigtvis måste härröra från tillverkaren av den erbjudna komponenten, eller huruvida de även kan härröra från enbart återförsäljaren och affärsidkaren. I det avseendet är det även omtvistat hur begreppet tillverkare, i den mening som avses i den lagstiftning som är relevant på området, ska tolkas.
- 13 Med avseende på den andra frågan innebär ett första, mer restriktivt synsätt att begreppet konstruktör sammanfaller med begreppet ”tillverkare”, såsom det definieras i den sektorsspecifika lagstiftningen (se, exempelvis, artikel 2.1.1.i Föreskrifter nr 90 från Förenta nationernas ekonomiska kommission för Europa (Unece)), det vill säga ”den organisation som kan åta sig tekniskt ansvar för [komponenterna] och kan påvisa att den besitter nödvändiga medel för att uppnå produktionsöverensstämmelse”. Detta stöds även av artikel 1.1 u i kommissionens förordning (EG) nr 1400/2002 av den 31 juli 2002 om tillämpningen av

artikel 81.3 i fördraget på grupper av vertikala avtal och samordnade förfaranden inom motorfordonssektorn, där *reservdelar av motsvarande kvalitet* definieras som uteslutande ”reservdelar som tillverkas av ett företag som när som helst kan intyga att delarna i fråga motsvarar kvaliteten på de komponenter som används eller använts vid monteringen av motorfordonen”.

- 14 Enligt detta synsätt ska reservdelens likvärdighet intygas uteslutande av tillverkaren, eftersom det är just hänvisningen till tillverkaren som gör det möjligt att exakt identifiera produkten och, genom intygandet, produktens tekniska egenskaper, medan det, för att avgränsa begreppet konstruktör, inte går att hänvisa till andra regelverk som inte är relevanta, såsom konsumentlagstiftningen.
- 15 De som företräder det motsatta synsättet, vilket grundar sig på åberopandet av annan lagstiftning (såsom lagstiftningen om konsumentskydd), anser att med konstruktör eller tillverkare av reservdelar avses inte bara den ”som konkret tillverkar en viss komponent”, utan även den enhet som under eget varumärke framställer produkten eller delar av denna, även genom monteringsverksamhet eller genom att lägga ut delar eller komponenter på legotillverkning, och som ansvarar för garantin vid bristande överensstämmelse hos produkten: detta gäller i slutändan inte bara den som direkt tillverkar de begärda reservdelarna, utan även den som tar ansvaret för användningen av dessa, genom att intyga att de är likvärdiga med originalet eller genom att ge en garanti för att de fungerar korrekt och för att det inte finns några konstruktionsfel, fastän vederbörande inte är ägare till den fabrik eller det laboratorium där reservdelen tillverkas och fastän vederbörande inte deltar i de olika etapperna av tillverkningen av produkten.
- 16 Den hänskjutande domstolen anser att även om klassificeringen som tillverkare tycks förutsätta deltagande i åtminstone en av etapperna av tillverkningsprocessen, återstår det att klargöra hur man kan styrka denna ställning: om det räcker med uppgifterna i kvalitetsintyget och bolagets verksamhetsföremål som framgår av bolagsregistret eller huruvida anbudsgivaren ska styrka (och på vilket sätt) tillgången, direkt eller till följd av avtal, till produktionsanläggningar eller den omständigheten att samtliga reservdelar som anbudsgivaren har intygat är likvärdiga har tillverkats av tredje man under anbudsgivarens ledning och tekniska ansvar.
- 17 Det är vidare oklart huruvida bestämmelserna för anbudsinfordran kan förstås så, att inlämnandet och kontrollen av den dokumentation som bekräftar de erbjudna produkternas tekniska likvärdighet kan skjutas upp till den etapp då kontraktet fullgörs, även vad gäller de väsentliga delarna av anbudet och föremålet för kontraktet, inbegripet de tekniska specifikationerna, eller huruvida produkternas likvärdighet utan vidare ska styrkas redan när anbudet lämnas.
- 18 Eftersom utgången i målet är avhängig av svaren på de angivna frågorna, genom att valet av det ena eller det andra tolkningsalternativet kan avgöra tvisten, är det relevant att hänskjuta en begäran om förhandsavgörande till EU-domstolen.