

Predmet C-515/18

Zahtjev za prethodnu odluku

Datum podnošenja:

6. kolovoza 2018.

Sud koji je uputio zahtjev:

Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna

Datum odluke kojom se upućuje zahtjev:

4. srpnja 2018.

Tužitelj:

Autorità Garante della Concorrenza e del mercato

Tuženik:

Regione autonoma della Sardegna

Druga stranka u postupku:

Trenitalia SpA

[omissis]

**Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna (Regionalni upravni
sud za Sardiniju, Italija)**

[omissis]

[omissis]

RJEŠENJE

povodom tužbe [omissis] koju je podnio

Autorità Garante della Concorrenza e del mercato (Tijelo nadležno za poštovanje
tržišnog natjecanja i pravila tržišta, Italija) [omissis]

protiv

Regione Autonoma della Sardegna (Autonomna regija Sardinija, Italija) [*omissis*]

uz sudjelovanje

Trenitalia S.p.A. [*omissis*]

radi poništenja

- odluke br. 406 od 17. srpnja 2017. o **[orig. str. 2.]** izravnom sklapanju ugovora o javnim uslugama željezničkim prijevozom za regiju Sardiniju za razdoblje od 1. siječnja 2017. do 31. prosinca 2025. društvu Trenitalia S.p.A.;

- odluke Giunta Regionale della Regione Sardegna (Regionalno vijeće za Regiju Sardiniju, Italija) br. 31/4 od 27. lipnja 2017., o odobravanju sklapanja ugovora o javnim uslugama za javni željeznički prijevoz za razdoblje od devet godina, između Regije Sardinije i društva Trenitalia.

[*omissis*] [*postupovna pitanja*]

1. Ovom tužbom koju je podnijelo Tijelo nadležno za poštovanje tržišnog natjecanja i pravila tržišta (u daljnjem tekstu: Tijelo za tržišno natjecanje) na temelju članka 21.a legge 10 ottobre 1990, n. 287 (Zakon od 10. listopada 1990., br. 287), traži se poništenje [*omissis*] [dva gore navedena regionalna akta].

2. Tijelo za tržišno natjecanje prije svega navodi da ga je društvo koje posluje u sektoru prijevoza putnika upozorilo na nedostatke u postupku koji je Regija Sardinija pokrenula za izravno sklapanje ugovora o regionalnim željezničkim uslugama.

3. Taj postupak pokrenut je prethodnom informacijskom obavijesti o javnoj nabavi, objavljenoj 29. prosinca 2015., u skladu s člankom 7. stavkom 2. **[orig. str. 3.]** Uredbe (EZ) br. 1370/2007 Europskog parlamenta i Vijeća od 23. listopada 2007. Nakon objave obavijesti, regionalnoj upravi su, uz ponudu društva Trenitalia S.p.A., interes iskazali ARRIVA ITALIA RAIL s.r.l. (13. siječnja 2016.) i AW RAIL s.r.l. (2. studenog 2016.).

4. Regija Sardinija je gore navedenom odlukom od 17. srpnja 2017. – polazeći od toga da je ugovor o usluzi koji je rezultat pregovora s društvom Trenitalia usklađen s ciljevima koje je odredila ta regija – dodijelila obavljanje usluge društvu Trenitalia, a da nije pokrenula postupak u kojem bi se provelo nadmetanje koje bi uključivalo ponude ekonomskih operatora koji su iskazali interes, i osobito, bez prihvaćanja zahtjeva koji je u tom smislu postavilo društvo ARRIVA ITALIA RAIL s.r.l., koje je dopisom od 27. ožujka 2017. zatražilo da “Regija navede formalni okvir u kojem će se [provести] nadmetanje” [*omissis*].

5. Tijelo za tržišno natjecanje protiv pobijanih odluka navodi dva tužbena razloga, kojima je okosnica nezakonitost izravnog sklapanja ugovora o javnim uslugama željezničkim prijevozom, uz povredu članka 7. stavaka 2. i 4. Uredbe (EZ) br.

1370/2007. Tijelo za tržišno natjecanje osobito tvrdi to da odredba uredbe Zajednice (čl. 5. stavak 6.) koja omogućava izravno sklapanje ugovora o javnim uslugama o kojem je riječ ne govori ništa o postupovnim pravilima koja nadležno tijelo treba primijeniti da bi sklopilo ugovor, koja se trebaju temeljiti na poštovanju općih načela jednakog postupanja, nediskriminacije i transparentnosti, na kojima se temelji Ugovor o funkcioniranju Europske unije, primjenom kojih su usvojene odredbe iz članka 7. stavaka 2. i 4. Uredbe (EZ) br. 1370/2007.

6. Usto, prema mišljenju tijela za tržišno natjecanje, potonje odredbe treba tumačiti u vezi s „uvodnim izjavama” 29. i 30. **[orig. str. 4.]** uredbe. To bi trebalo omogućiti tumačenje Europskog prava u vezi s izravnim sklapanjem ugovora za predmetnu uslugu na način da je svrha objave prethodne informacijske obavijesti znatno prije trenutka sklapanja ugovora (čl. 7. stavak 2. Uredbe (EZ) omogućavanje potencijalnim operaterima javnih usluga da pripreme ponude u okviru postupka za izravno sklapanje ugovora [s tim u vezi, Tijelo za tržišno natjecanje poziva se i na Komunikaciju Komisije o interpretativnim smjernicama u pogledu Uredbe (EZ) br. 1370/2007 o uslugama javnog željezničkog i cestovnog prijevoza, objavljenu u Službenom listu Europske unije 29. ožujka 2014.].

7. Usto, slijedi da obveze obavješćavanja koje ima Regija Sardinija, kao nadležno tijelo u ovom predmetu, u smislu čl. 7. st. 2. navedene uredbe (EZ), također trebala sadržavati zahtjev subjektu koji je uvijek obavljao uslugu prijevoza (odnosno prvotnom subjektu: Trenitalia S.p.A.), za dostavljanje svih informacija u njegovom posjedu u vezi s razinom potražnje, brojem zaposlenih, željezničkim vozilima i ostalim, da bi ih se stavilo na raspolaganje subjektima koji su potencijalno zainteresirani za to da sklope ugovor za predmetnu uslugu.

8. Regija Sardinija, koja je bila osobno nazočna u postupku, prigovara – pozivajući se na to da Uredba (EZ) br. 1370/2007 dopušta izravno sklapanje ugovora o javnim uslugama željezničkim prijevozom (čl. 5. st. 6.) – da stajalište Tijela za tržišno natjecanje dovodi do neprimjene pravila o izravnom sklapanju ugovora, koji je stvarni i pravilni postupak konkurentnog javnog nadmetanja. Također, u vezi s obvezama obavješćavanja, s obzirom na to da je regionalno tijelo poštovalo uvjete iz članka 7. Uredbe (EZ) br. 1370/2007, dodatna dokumentacija koju je zatražilo društvo Arriva Italia Rail s.r.l. odnosi se na razne detaljne informacije koje se javljaju samo u pozivu za nadmetanje, ali ne u postupcima izravnog sklapanja ugovora.

9. Društvo Trenitalia S.p.A, koje je također bilo osobno nazočno u postupku, navodi da je postupanje Regije Sardinije bilo pravilno, zbog toga što je izravno sklapanje ugovora u smislu članka 5. stavka 6. Uredbe (EZ) br. **[orig. str. 5.]** 1370/2007 bilo zakonito, i zato što se poštovalo obveze obavješćavanja i obrazlaganja.

10. *[omissis] [postupak]*

11. U vezi s pitanjima koje je postavilo Tijelo za tržišno natjecanje, sudsko vijeće smatra da treba pokrenuti postupak pred Sudom Europske unije, upućivanjem prethodnog pitanja na temelju članka 267. Ugovora o funkcioniranju Europske unije, radi tumačenja navedenih odredbi Uredbe br. 1370/2007, s razmatranjima koja će biti opisana u nastavku.

12. Prije svega treba istaknuti, s obzirom na njihovu usku povezanost, da su oba tužbena razloga relevantna, s obzirom na to da treba prihvatiti samo jedan istaknuti prigovor da bi se spor riješilo na način da se ponište pobijani akti.

13. - Relevantne odredbe prava Europske unije.

Za rješavanje predmetnog slučaja relevantno je nekoliko odredbi Uredbe (EZ) br. 1370/2007.

Kao prvo, članak 5. stavak 6. navedene uredbe, koji propisuje:

„Osim ako to zabranjuje nacionalno pravo, nadležna tijela mogu odlučiti izravno sklopiti ugovore o javnim uslugama ako se oni odnose na željeznički prijevoz, izuzevši druge vrste prijevoza tračnicama kao što su podzemna željeznica ili tramvaj. Odstupajući od članka 4. stavka 3., takvi ugovori ne smiju trajati dulje od 10 godina, osim u slučajevima u kojima se primjenjuje članak 4. stavak 4.”

Riječ je također o odredbama iz članka 7. stavaka 2. i 4. u skladu s kojima:

„Svako nadležno tijelo treba poduzeti potrebne mjere da bi osiguralo da barem sljedeći podaci budu objavljeni u Službenom listu Europske unije, najmanje jednu godinu prije objave poziva na dostavu ponuda ili jednu godinu prije izravnog sklapanja:

a) ime i adresa nadležnog tijela;

b) vrsta predviđenog sklapanja;

[orig. str. 6.]

c) usluge i područja potencijalno obuhvaćena sklapanjem.

Nadležna tijela mogu odlučiti ne objaviti ove podatke ako se ugovor o javnim uslugama odnosi na manje od 50.000 godišnje prevezenih kilometara usluga javnog prijevoza putnika.

Ako se ovi podaci promijene nakon njihove objave, nadležno tijelo na odgovarajući način objavljuje ispravak što je prije moguće. Ovaj ispravak ne dovodi u pitanje datum objave izravnog odabira ili poziva na dostavu ponuda.”

Ovaj se stavak ne primjenjuje na članak 5. stavak 5.” (čl. 7. st. 2. Uredbe (EZ) br. 1370/2007).

Stavak 4. naprijed navedenog članka 7. propisuje da:

„Ako to zainteresirana stranka zatraži, nadležno tijelo joj treba proslijediti razloge svoje odluke o izravnom sklapanju ugovora o javnim uslugama.”

Naposljetku, treba uputiti i na uvodnu izjavu 29. (u skladu s kojom: *„S ciljem sklapanja ugovora o javnim uslugama, izuzevši izvanredne mjere i ugovore koji se odnose na male udaljenosti, nadležna tijela trebaju poduzeti nužne mjere da bi barem godinu dana unaprijed objavila svoju namjeru sklapanja takvih ugovora da bi mogući operateri javnih usluga mogli djelovati”*) i 30. (*„Izravno sklopljeni ugovori o javnim uslugama trebali bi biti transparentniji”*) Uredbe (EZ) br. 1370/2007.

14. Odredbe nacionalnog prava.

U okviru nacionalnog prava relevantna je odredba članka 61. legge 23 luglio 2009, n. 99 (Zakon od 23. srpnja 2009. br. 99), u skladu s kojom *„Radi usklađivanja procesa liberalizacije i tržišnog natjecanja u sektoru javnog regionalnog i lokalnog prijevoza s normama Zajednice, tijela nadležna za sklapanje ugovora o javnim uslugama mogu se pozivati, čak i odstupajući od propisa u tom sektoru, [orig. str.7] na odredbe članka 5. stavaka 2., 4., 5. i 6. i članka 8. stavka 2. Uredbe (EZ) br. 1370/2007 Europskog parlamenta i Vijeća od 23. listopada 2007. Na društva s kojima, u Italiji ili u inozemstvu, su sklopljeni ugovori o uslugama u smislu odredbi navedene Uredbe (EZ) br. 1370/2007 ne primjenjuje se izuzeće iz članka 18. stavka 2. točke (a) decreto legislativo 19 novembre 1997, n. 422 (Uredba sa zakonskom snagom br. 422. od 19. studenoga 1997.)”*.

Treba također uzeti u obzir članak 17. stavak 1. točku (i) decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 (Uredba sa zakonskom snagom br. 50. od 18. travnja 2016.) (*„.. za prenošenje Direktive 2014/23/EU, 2014/24/EU i 2014/25/EU o dodjeli ugovorâ o koncesiji, o javnoj nabavi, o nabavi subjekata koji djeluju u sektoru vodnog gospodarstva, energetskom i prometnom sektoru te sektoru poštanskih usluga, kao i za reorganizaciju propisa primjenjivih u materiji javne nabave radova, usluga i robe”*), prema kojem se *„Odredbe tog propisa ne primjenjuju [...] na javne nabave i na koncesije usluga [...] (i) usluge u vezi s javnim prijevozom putnika željeznicom ili metroom; [...]”*; kao i odredbe članka 4. tog propisa o ugovorima o javnoj nabavi: *„Sklapanje ugovora o javnoj nabavi radova, usluga i robe, „aktivnih” ugovora, koji su isključeni, u cijelosti ili dijelom, iz materijalnog područja primjene ovog propisa, treba poštovati načela ekonomičnosti, učinkovitosti, nepristranosti, jednakog postupanja, transparentnosti, proporcionalnosti, javnosti, zaštite okoliša i energetske učinkovitosti”*.

15. Zaključak.

Sumnja koja opravdava podnošenje zahtjeva za prethodnu odluku odnosi se na mogućnost tumačenja članka 7. stavaka 2. i 4. Uredbe (EZ) br. 1370/2007, u skladu s načelima Ugovora u području tržišnog natjecanja, nediskriminacije i

transparentnosti, na način da se navedene odredbe uredbe široko protumači, bilo da je riječ o obvezama obavještanja o javnoj nabavi, koje terete nadležno tijelo koje namjerava izravno sklopiti ugovor, koje moraju omogućiti svim operaterima koji su potencijalno zainteresirani za upravljanje uslugom sastavljanje ozbiljne i razumne ponude; ili o obvezama **[orig. str. 8.]** obrazlaganja izbora osobe s kojom je izravno sklopljen ugovor, što također mora uključivati usporedno ocjenjivanje kada tijelo, nakon objave prethodne informacijske obavijesti iz članka 7. Uredbe (EZ), zaprimi više prijedloga za upravljanje uslugom. U skladu s već navedenim, odgovor Suda je odlučujuće naravi za rješavanje spora, u kojem je riječ o normativnom opsegu više puta navedenih odredbi Uredbe (EZ).

16. Preoblikovanje postavljenih pitanja.

Zbog svega naprijed navedenog, Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna (Regionalni upravni sud za Sardiniju) upućuje sljedeća prethodna pitanja:

„Treba li članak 7. stavak 2. Uredbe (EZ) od 23. listopada 2007. br. 1370/2007, tumačiti na način da obvezuje nadležno tijelo koje namjerava izravno sklopiti ugovor da poduzme mjere nužne za objavu ili priopćavanje potrebnih informacija svim operaterima koji su potencijalno zainteresirani za upravljanje uslugom da bi mogli sastaviti ozbiljnu i razumnu ponudu?”.

„Treba li članak 7. stavak 4. Uredbe (EZ) od 23. listopada 2007. br. 1370/2007, tumačiti na način da nadležno tijelo, prije izravnog sklapanja ugovora, mora komparativno ocijeniti sve ponude za upravljanje uslugama koje su eventualno zaprimljene nakon objave prethodne informacijske obavijesti iz tog članka 7. stavka 4.”.

SLIJEDOM NAVEDENOG

Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna (Regionalni upravni sud za Sardiniju), prvo vijeće, odlučuje kako slijedi:

- 1) Sudu Europske unije se u skladu s člankom 267. Ugovora o funkcioniranju Europske unije upućuje prethodno pitanje navedeno u obrazloženju;
- 2) prekida se postupak do donošenja odluke Suda o prethodnom pitanju;

[omissis] **[orig. str. 9.]** [omissis]

[omissis] Cagliari [omissis] 4. srpnja 2018. [omissis]

[omissis] [postupovne odredbe i potpisi]