

**Zadeva C-68/21****Povzetek predloga za sprejetje predhodne odločbe v skladu s členom 98(1)  
Poslovnika Sodišča****Datum vložitve:**

3. februar 2021

**Predložitveno sodišče:**

Consiglio di Stato (Italija)

**Datum predložitvene odločbe:**

14. december 2020

**Pritožnica:**

Iveco Orecchia SpA

**Nasprotni stranki v pritožbenem postopku:**

APAM Esercizio SpA

Veneta Servizi International Srl unipersonale

**Predmet postopka v glavni stvari**

Pritožba, ki jo je neizbrani ponudnik vložil zoper sodbo Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia (deželno upravno sodišče Lombardije, Italija) v zvezi z oddajo javnega naročila za dobavo nadomestnih delov za avtobuse ponudniku, ki je predložil ponudbo, ki ni bila opremljena s certifikati o homologaciji, temveč z izjavami o enakovrednosti homologiranega originalnega dela, izjav samega ponudnika, ki se je opredelil kot proizvajalec.

**Predmet in pravna podlaga predloga za sprejetje prehodne odločbe**

Razlaga členov 3, 10, 19 in 28, ter Priloge IV k Direktivi 2007/46/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 5. septembra 2007 o vzpostavitvi okvira za odobritev motornih in priklopnih vozil ter sistemov, sestavnih delov in samostojnih tehničnih enot, namenjenih za taka vozila.

## Vprašanja za predhodno odločanje

1) [A]li je skladno z evropskim pravom – zlasti z določbami Direktive 2007/46/ES (in sicer členi 10, 19 in 28 te direktive [...]) ter z načeli enakega obravnavanja in nepristranskosti, spoštovanja konkurence in dobrega upravljanja –, da sme naročnik s posebnim sklicevanjem na dobavo nadomestnih delov za avtobuse na podlagi javnega razpisa, ki se uporabljajo kot javna prevozna sredstva, sprejeti nadomestne dele, predvidene za določeno vozilo, ki jih je izdelal proizvajalec, ki ni proizvajalec vozila, in ki torej niso homologirani skupaj z vozilom, ki se uvrščajo med vrste odobrenih sestavnih delov na podlagi tehničnih predpisov, navedenih v Prilogi IV te direktive (seznam zahtev za ES-homologacijo vozil), in ki so bili ponujeni v ponudbi, vendar niso opremljeni s certifikatom o homologaciji ter ne vsebujejo obvestila o dejanski homologaciji, temveč so ponujeni ob predpostavki, da naj homologacija ne bi bila potrebna, in zato zadostuje zgolj izjava, da je zadevni nadomestni del enakovreden homologiranemu originalnemu nadomestnemu delu, ki jo je izdal ponudnik?

2) [A]li je skladno z evropskim pravom – in zlasti s členom 3(27) Direktive 2007/46/ES –, da se lahko posamezni konkurent v zvezi z dobavo na podlagi javnega razpisa nadomestnih delov za avtobuse, ki se uporabljajo kot javna prevozna sredstva, sam sebe opredeli kot „proizvajalec“ določenega neoriginalnega nadomestnega dela, namenjenega za določeno vozilo, zlasti kadar ta spada v eno od kategorij nadomestnih delov, odobrenih s tehničnimi predpisi iz Priloge IV (seznam zahtev za ES-homologacijo vozil) k Direktivi 2007/46/ES, ali mora zadevni konkurent dokazati – za vsakega od nadomestnih delov, ki jih ponuja na tak način, in za dokazovanje enakovrednosti s tehničnimi specifikacijami iz razpisa –, da nosi odgovornost pred homologacijskim organom za vse vidike homologacijskega postopka ter za skladnost proizvodnje in zadevne ravni kakovosti ter neposredne izvedbe vsaj nekaterih od faz proizvodnje sestavnega dela, ki je predmet homologacije, v primeru pritrdilnega odgovora pa prav tako navede, na kakšen način je treba predložiti dokaz?

## Navajane določbe prava Unije

Direktiva 2004/17/ES Evropskega Parlamenta in Sveta z dne 31. marca 2004 o usklajevanju postopkov za oddajo javnih naročil naročnikov v vodnem, energetske in transportnem sektorju ter sektorju poštne storitve, zlasti člen 34.

Direktiva 2007/46/ES, že omenjena.

Direktiva 2014/24/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. februarja 2014 o javnem naročanju in razveljavitvi Direktive 2004/18/ES, zlasti členi 42, 44 in 62.

## Navajane nacionalne določbe

Decreto legislativo del 18 aprile 2016, n. 50 (zakonska uredba št. 50 z dne 18. aprila 2016) (Redni dodatek št. 10 h GURI št. 91 z dne 19. aprila 2019) (v nadaljevanju: zakon o javnih naročilih), zlasti naslednji členi:

Člen 68:

„1. Tehnične specifikacije v smislu točke 1 Priloge XIII so navedene v dokumentih v zvezi z oddajo javnega naročila in določajo zahtevane značilnosti za dela, storitve ali dobave. Te značilnosti se lahko nanašajo tudi na specifičen postopek ali način proizvodnje ali zagotavljanja zahtevanih del, dobav ali storitev ali na specifičen postopek za kakšno drugo fazo v njihovi življenjski dobi, tudi če takšni dejavniki fizično niso del njih, pod pogojem, da so povezane s predmetom javnega naročila ter sorazmerne z vrednostjo in cilji naročila. (...)“

5. (...) [T]ehnične specifikacije so oblikovane na podlagi naslednjih načinov: (...); b) s sklicevanjem na tehnične specifikacije ter, po prednostnem vrstnem redu, na standarde, ki so prevzeti po evropskih standardih, evropske tehnične ocene, skupne tehnične specifikacije, mednarodne standarde, druge tehnične referenčne sisteme, ki so jih določili evropski organi za standardizacijo, ali, če teh ni, na nacionalne standarde, nacionalna tehnična soglasja ali nacionalne tehnične specifikacije, povezane z načrtovanjem, izračunom in izvedbo del ter dobav. Vsako sklicevanje vsebuje pojem „ali enakovreden“; c) v smislu zahtev glede delovanja ali funkcionalnosti iz točke (a) s sklicevanjem na tehnične specifikacije iz točke (b) kot podlago za domnevo skladnosti s temi izvedbami ali funkcionalnimi zahtevami; d) s sklicevanjem na tehnične specifikacije iz točke (b) za določene značilnosti in izvedbe (...).

(...)

7. Če javni naročnik uporabi možnost sklicevanja na tehnične specifikacije iz odstavka 5, točka (b), ponudbe ne sme oceniti kot neustrezne ali je izključiti z obrazložitvijo, da ponujena dela, dobave ali storitve niso skladne s tehničnimi specifikacijami, ki jih je navedel, če ponudnik v svoji ponudbi na kakršen koli ustrezen način, vključno z načini dokazovanja iz člena 86, dokaže, da predlagane rešitve enako izpolnjujejo zahteve, določene v tehničnih specifikacijah.“

Člen 86, v skladu s katerim se kot dokazilo o tehničnih specifikacijah uporabi naslednje: „poročilo o preizkusu, ki ga pripravi organ za ugotavljanje skladnosti, ali potrjeno, ki ga izda tak organ,“ ali „tehnična dokumentacija proizvajalca“.

Decreto legislativo del 30 aprile 1992, n. 285 (zakonska uredba št. 285 z dne 30. aprila 1992) (Redni dodatek št. 74 h GURI št. 114 z dne 18. maja 1992) (v nadaljevanju: novi zakonik o cestnem prometu), zlasti naslednji členi:

Člen 75(3):

„Vozila iz odstavka 1, njihovi sestavni deli ali serijsko proizvedene tehnične enote so predmet homologacije.“

V skladu s členom 72(13) se kaznuje vsak, ki potuje z vozili, v katera so vgrajeni nehomologirani sestavni deli.

V členu 77(3a) so določene upravne globe za „vsako osebo, ki uvaža, proizvaja za trženje v Italiji ali trži sisteme, sestavne dele in tehnične enote brez zahtevane homologacije ali odobritve v skladu s členom 75(3a).“ Na podlagi te določbe sta določena tudi zaseg in zaplemba „sestavni delov iz tega odstavka“ (vključno z zavornimi sistemi), „tudi če so vgrajeni v vozila“.

Decreto del Presidente della Repubblica dell'8 dicembre 2000, n. 445 (predsedniški odlok št. 445 z dne 8. decembra 2000) (Redni dodatek št. 30 h GURI št. 42 z dne 20. februarja 2001) (enotno besedilo zakonskih določb in drugih predpisov o upravni dokumentaciji), zlasti člen 49, ki določa:

„Potrdila (...) o poreklu, ES-potrdila o skladnosti, potrdila o blagovnih znamkah ali patentih se ne smejo nadomestiti z nobenim drugim dokumentom, razen če je v področnih predpisih določeno drugače.“

Decreto legislativo del 6 settembre 2005, n. 206 (zakonska uredba št. 206 z dne 6. septembra 2005) (v nadaljevanju: zakonik o varstvu potrošnikov) (Redni dodatek št. 162 h GURI št. 35 z dne 8. oktobra 2005), zlasti njen člen 3, v katerem je proizvajalec opredeljen kot „proizvajalec blaga ali ponudnik storitve ali njun posrednik na ozemlju Evropske unije ali katera koli fizična ali pravna oseba, ki se predstavlja kot proizvajalec z identifikacijo blaga ali storitve z lastnim imenom, blagovno znamko ali drugim razlikovalnim znakom“.

Decreto del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti del 28 aprile 2008, n. 32721 (odlok ministrstva za infrastrukturo in promet št. 32721 z dne 28. aprila 2008 (v nadaljevanju: homologacija motornih vozil in njihovih priklopnikov) (Redni dodatek št. 167 h GURI št. 162 z dne 12. julija 2008), s katerim je bila prenesena Direktiva 2007/46/ES, zlasti njen člen 3(27), v skladu s katerim „proizvajalec“ pomeni fizično ali pravno osebo, ki je odgovorna homologacijskemu organu za vse vidike homologacijskega postopka ali postopka izdaje soglasja in za zagotavljanje skladnosti proizvodnje“, čeprav „ni nujno, da je ta fizična ali pravna oseba neposredno vključena v vse stopnje izdelave vozila, sistema, sestavnega dela ali samostojne tehnične enote, ki je predmet homologacijskega postopka“.

### **Kratka predstavitev dejanskega stanja in postopka v glavni stvari**

- 1 Družba APAM Esercizio SpA (v nadaljevanju: naročnik) je začela postopek za oddajo naročila, katerega predmet je dobava za obdobje dveh let, ki obsega originalne nadomestne dele Iveco ali enakovredne dele za avtobuse, v katerem so bile dovoljene ponudbe neoriginalnih nadomestnih delov, vendar zgolj

enakovrednih nadomestnih delov, opredeljenih kot „nadomestni deli (deli, oprema) enake kakovosti kot originalni, to je deli, ki so vsaj enake kakovosti kot sestavni deli, uporabljeni pri montaži vozila, izdelani v skladu s tehničnimi specifikacijami in lastnimi proizvodnimi standardi proizvajalca originalnih nadomestnih delov“. Tehnična specifikacija je zahtevala certifikat o homologaciji, kadar je to obvezno.

V postopku javnega razpisa so sodelovali trije ponudniki, med njimi družbi Iveco Orecchia SpA in Veneta Servizi International Srl (v nadaljevanju: izbrani ponudnik).

Družba APAM je z odločbo z dne 29. januarja 2019 naročilo dokončno oddala družbi Veneta Servizi, ki je bila v postopku javnega razpisa uvrščena na prvo mesto.

- 2 Družba Iveco Orecchia, ki je bila uvrščena na drugo mesto, je s tožbo, vloženo pri Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia (deželno upravno sodišče za Lombardijo), izpodbijala to odločbo o oddaji naročila, odločbo o dopustitvi sodelovanja izbranega ponudnika v postopku javnega razpisa ter obvestilo in dokumente v zvezi z oddajo javnega naročila v delu, v katerem so bili v njih določeni postopki v zvezi z dokumentacijo, s katero so ponudniki lahko dokazali enakovrednost ponujenih nadomestnih delov.
- 3 Tribunale amministrativo je s sodbo z dne 25. junija 2019 tožbo zavrnilo z obrazložitvijo, da je dokumentacija, ki jo je predložil izbrani ponudnik za potrditev enakovrednosti nadomestnih delov, skladna z dokumenti v zvezi z oddajo javnega naročila, ter z upoštevnostjo zakonodaje Unije in nacionalno zakonodajo.

Družba Iveco Orecchia je to sodbo izpodbijala s pritožbo pri Consiglio di Stato (državni svet, Italija), ki je predložitveno sodišče.

### **Bistvene trditve strank v postopku v glavni stvari**

- 4 Pritožnica izpodbija zlasti to, da izbrani ponudnik ni bil izvzet iz postopka javnega razpisa, čeprav ta ni predložil certifikatov o homologaciji ponujenih enakovrednih nadomestnih delov in je (ker se je sam navedel za proizvajalca, čeprav je zgolj preprodajalec in trgovec) trdil, da so izdelki, ki so jih dejansko proizvedle tretje osebe, enakovredni, pri čemer je trdil, da lahko samo slednje potrdijo kakovost lastnih izdelkov.
- 5 Po mnenju pritožnice je zaradi potrebe po varstvu splošnega interesa glede kakovosti in varnosti javnega prevoza nujno, da ponudnik skupaj s ponudbo predloži certifikat o homologaciji ali v vsakem primeru podrobne informacije v zvezi s tem, pri čemer te dokumentacije ni mogoče nadomestiti zgolj z izjavo, da je nadomestni del enakovreden originalnemu; poleg tega bi lahko takšno izjavo o enakovrednosti predložil samo proizvajalec (oziroma izdelovalec) nadomestnega

dela, saj je edini subjekt, ki je neposredno seznanjen z dejstvi v zvezi s proizvodnim procesom izdelka in lahko kot tak edini dokaže skladnost s tehničnimi specifikacijami postopka javnega razpisa.

- 6 Nasprotno pa po mnenju nasprotnih strank v pritožbenem postopku veljavna zakonodaja in dokumenti v zvezi z oddajo javnega naročila (ki naj bi bili upoštevani), ne zahtevajo homologacije posebnih oziroma enakovrednih nadomestnih delov, ki so predmet postopka javnega razpisa. Certifikat o homologaciji naj bi se zahteval samo za prototip ali tiste sestavne dele, ki so za določeno vozilo homologirane posamično. Potrdilo o enakovrednosti naj bi bilo v zvezi z enakovrednimi nadomestnimi deli torej dopustno kot alternativa homologaciji.
- 7 Družba Veneta Servizi poleg tega trdi, da pojem proizvajalec nadomestnih delov v sektorju motornih vozil ustreza opredelitvi proizvajalca potrošniškega blaga, ki se razume kot proizvajalec blaga ali izvajalec storitve ali njun posrednik, uvoznik blaga ali storitev na ozemlju Evropske unije ali katera koli druga fizična ali pravna oseba, ki se predstavlja kot proizvajalec, tako da identificira blago ali storitev z lastnim imenom, blagovno znamko ali drugim razlikovalnim znakom. Ta naj bi spadala v obseg tega pojma in naj bi tako veljavno potrdila enakovrednost zadevnih nadomestnih delov.

#### **Kratka obrazložitev predloga za sprejetje predhodne odločbe**

- 8 Po mnenju predložitvenega sodišča se najprej postavlja vprašanje, ali je treba na podlagi povezanih določb Direktive 2007/46/ES in nacionalne zakonodaje, s katero so bili preneseni predpisi o homologaciji vozil in sestavnih delov, za neoriginalne sestavne dele, ki jih proizvaja proizvajalec sestavnih delov (ki samostojno načrtuje in proizvaja posamezne sestavne dele vozila), homologirati. Zlasti ni jasno, ali mora ponudnik v primeru enakovrednih nadomestnih delov, ki so predmet homologacije in opredeljeni s sklicevanjem na področno zakonodajo, vsebovano v dokumentih v zvezi z oddajo javnega naročila, če bo njegova ponudba zavrnjena, predložiti tudi certifikat o homologaciji, s katerim dokazuje dejansko skladnost z originalnim delom in za namene uporabe (pravne in tehnične) na vozilih, za katere so nadomestni deli predvideni (ali mora vsaj dokazati, da je bila homologacija dejansko pridobljena), ali pa kot alternativa tovrstni dokumentaciji zadostuje izjava ponudnika, s katero potrdi enakovrednost ponujenih nadomestnih delov originalnim delom.
- 9 Po mnenju predložitvenega sodišča se v zvezi s tem prvim vprašanjem zdi, da zgoraj navedena zakonodaja proizvajalcem sestavnih delov nalaga enake obveznosti, kot jih imajo proizvajalci vozil (ki homologirajo vozilo kot celoto in tako so samodejno homologirani tudi vsi posamezni deli tega vozila), tako da bi bila homologacija potrebna tudi za nadomestne dele in sestavne dele, ki so jih na trg izdali zadevni proizvajalci.



- 10 V skladu z ustreznimi pravnimi viri in viri sodne prakse bi bilo tehnične specifikacije (v tem primeru enakovrednost nadomestnega dela, ponujenega s strani ponudnika, z originalnim nadomestnim delom) mogoče dokazati samo s potrdili in izjavami proizvajalca ali z drugimi ustreznimi dokazili v skladu s kombiniranimi določbami členov 42 in 44 Direktive 2014/24/EU, člena 34 Direktive 2004/17/ES (ki jo je Sodišče navedlo v sodbi z dne 12. julija 2018, C-14/17), členoma 68 in 86 ter delom II Priloge XVII k zakoniku o javnih naročilih.
- 11 Zdi se, da je v skladu z navedeno zakonodajo za namene priznavanja enakovrednosti zahtevano tudi, da ponudnik predloži izjavo o enakovrednosti ponujenih izdelkov in dokumentacijo, ki dokazuje tak predpogoj; vendar bi bilo mogoče trditi tudi, kot sta predlagali nasprotni stranki v pritožbenem postopku, da za alternativo tej dokumentaciji zadostuje splošno potrdilo o enakovrednosti, v katerem je navedeno, da je nadomestni del skladen s tehničnimi specifikacijami, določenimi v dokumentih v zvezi z oddajo javnega naročila, in da predlagane rešitve ustrezajo zahtevam.
- 12 Drugo vprašanje je, katera oseba mora pridobiti potrdila o enakovrednosti in zlasti, ali jih mora nujno priskrbeti proizvajalec ponujenega sestavnega dela ali pa jih lahko izda tudi sam preprodajalec ali trgovec. V zvezi s tem je sporna tudi pravilna razlaga pojma „proizvajalec“ v smislu upoštevne zakonodaje.
- 13 V zvezi z drugim vprašanjem za predhodno odločanje je prva trditev, gledano bolj restriktivno, usklajena s pojmom „proizvajalca“, kot je opredeljen v področni zakonodaji (glej na primer člen 2.1.1 Pravilnika ZN št. 90), in sicer „organ, ki lahko prevzame tehnično odgovornost [za sestavne dele] in dokaže, da ima potrebna sredstva za doseganje skladnosti proizvodnje“. Podpira jo tudi člen 1(1)(u) Uredbe Komisije (ES) št. 1400/2002 z dne 31. julija 2002 o uporabi člena 81(3) Pogodbe za skupine vertikalnih sporazumov in usklajenih ravnanj na področju motornih vozil, ki določa, da so „rezervni deli enake kakovosti“ izključno „rezervn[i] del[i], izdelan[i] v podjetju, ki lahko kadar koli izda potrdilo, da so ti deli enake kakovosti kakor sestavni deli, ki se uporabljajo ali so bili uporabljeni za sestavljanje zadevnega motornega vozila“.
- 14 V skladu s to trditvijo mora enakovrednost nadomestnega dela potrditi izključno proizvajalec, saj ravno to sklicevanje nanj pomeni natančno identifikacijo izdelka in s certificiranjem njegove tehnične lastnosti, medtem ko se za opredelitev pojma proizvajalca ni mogoče sklicevati na druga pravila, ki niso upoštevna, kot je potrošniška zakonodaja.
- 15 Za zagovornike nasprotnega stališča, ki temelji na drugi zakonodaji (kot je zakonodaja s področja varstva potrošnikov), je treba kot proizvajalca ali izdelovalca nadomestnih delov razumeti ne le osebo, „ki dejansko proizvaja določen sestavni del“, ampak tudi osebo, ki izdelek ali njegov del proizvaja pod lastno blagovno znamko, vključno s sestavljanjem ali oddajanjem sestavnih delov ali njegovih delov v zunanje izvajanje tretjim osebam in ki nosi breme garancije v primeru neskladnosti izdelka: nazadnje ne gre zgolj za osebo, ki neposredno

proizvaja zahtevane rezervne dele, temveč tudi za osebo, ki prevzame odgovornost za njihovo uporabo, s tem ko potrdi, da so deli enakovredni originalu, ali z zagotovitvijo, da bodo pravilno delovali ali so brez napak v izdelavi, čeprav ni lastnik obrata ali tovarne, kjer se nadomestni del pakira, in ne sodeluje v različnih fazah izdelave izdelka.

- 16 Predložitveno sodišče meni, da čeprav se zdi, da status proizvajalca pomeni sodelovanje v vsaj eni od faz proizvodnega postopka, je treba pojasniti, kako bi bilo mogoče dokazati to lastnost: ali so podatki v potrdilu o kakovosti in dejavnosti družbe, vpisani v poslovni register, zadostni ali pa mora ponudnik dokazati (in kako) neposredno ali pogodbeno razpoložljivost proizvodnih zmogljivosti oziroma dejstvo, da bi vse nadomestne dele, za katere je potrdil enakovrednost, proizvedla tretja oseba v skladu s svojimi tehničnimi navodili in odgovornostjo?
- 17 Vprašljivo je tudi, ali je dokumente v zvezi z oddajo javnega naročila mogoče razumeti tako, da se predložitev in preverjanje dokumentacije, s katero se potrjuje tehnično enakovrednost ponujenih izdelkov, lahko odloži do faze izvajanja naročila, tudi glede bistvenih elementov ponudbe in predmeta naročila, vključno s tehničnimi specifikacijami, ali pa je treba dokaz o enakovrednosti izdelkov predložiti v času oddaje ponudbe.
- 18 Ker je rešitev spora odvisna od odgovorov na zgoraj navedena vprašanja, ker je mogoče z izbiro ene ali druge možnosti razlage določiti rešitev spora, je zato upošteven predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki je bil predložen Sodišču.