

WYROK TRYBUNAŁU (dziewiąta izba)

z dnia 28 lutego 2019 r.

Odesłanie prejudycjalne – Procedury udzielania zamówień w sektorze transportu – Dyrektywa 2004/17/WE – Zakres stosowania – Artykuł 5 – Działalność obejmująca dostawy lub obsługę sieci świadczących usługi dla odbiorców publicznych w dziedzinie transportu kolejowego – Udzielenie przez krajowe kolejowe przedsiębiorstwo publiczne świadczące usługi transportowe zamówienia dotyczącego umów na usługi sprzątania pociągów należących do tego przedsiębiorstwa – Brak publikacji uprzedniego ogłoszenia o zamówieniu

W sprawie C-388/17

mającej za przedmiot wniosek o wydanie, na podstawie art. 267 TFUE, orzeczenia w trybie prejudycjalnym, złożony przez Högsta förvaltningsdomstolen (naczelnny sąd administracyjny, Szwecja) postanowieniem z dnia 21 czerwca 2017 r., które wpłynęło do Trybunału w dniu 29 czerwca 2017 r., w postępowaniu:

Konkurrensverket

przeciwko

SJ AB,

TRYBUNAŁ (dziewiąta izba),

w składzie: C. Lycourgos, prezes dziesiątej izby, pełniący obowiązki prezesa dziewiątej izby, E. Juhász (sprawozdawca) i C. Vajda, sędziowie,

rzecznik generalny: M. Campos Sánchez-Bordona,

sekretarz: V. Giacobbo-Peyronnel, administratorka,

uwzględniając pisemny etap postępowania i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 13 czerwca 2018 r.,

rozważywszy uwagi przedstawione:

- w imieniu Konkurrensverket przez N. Otte Widgren, P. Karlssona i K. Sällforsa, działających w charakterze pełnomocników,
- w imieniu SJ AB przez A. Ulfsdottera Forssella, advokat, i M. Bogga, juriste,
- w imieniu Komisji Europejskiej przez E. Ljung Rasmussen, G. Tolstoy, P. Ondrůška i K. Simonssona, działających w charakterze pełnomocników,

po zapoznaniu się z opinią rzecznika generalnego na posiedzeniu w dniu 19 września 2018 r.,

wydaje następujący

Wyrok

- 1 Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy wykładni art. 5 ust. 1 dyrektywy 2004/17/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. koordynującej procedury udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach

gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych (Dz.U. 2004, L 134, s. 1 – wyd. spec. w jęz. polskim, rozdz. 6, t. 7, s. 19).

- 2 Wniosek ten został złożony w ramach dwóch sporów pomiędzy Konkurrensverket (urzędem ds. konkurencji, Szwecja) a spółką SJ AB w przedmiocie domniemanego naruszenia przez tę spółkę przepisów dotyczących udzielania zamówień publicznych przy udzielaniu zamówień na usługi sprzątnia.

Ramy prawne

Prawo Unii

Dyrektywa 2004/17

- 3 Artykuł 2 dyrektywy 2004/17, zatytułowany „Podmioty zamawiające”, stanowi w ust. 2:

„Niniejsza dyrektywa dotyczy podmiotów zamawiających:

- a) będących instytucjami zamawiającymi lub przedsiębiorstwami publicznymi oraz prowadzących jeden z rodzajów działalności wymienionych w art. 3–7;
- b) które, w przypadku gdy nie są instytucjami zamawiającymi lub przedsiębiorstwami publicznymi, wykonują pośród prowadzonych przez nie działalności jakąkolwiek z działalności wymienionych w art. 3–7 i korzystają z praw specjalnych lub wyłącznych przyznanych przez właściwy organ państwa członkowskiego”.

- 4 Artykuł 5 dyrektywy 2004/17, zatytułowany „Usługi transportowe”, stanowi:

„1. Niniejsza dyrektywa dotyczy działalności obejmującej dostawę lub obsługę sieci świadczących usługi dla odbiorców publicznych w obszarze transportu kolejowego, systemów automatycznych, tramwajów, trolejbusów, autobusów lub kolei linowych.

Odnośnie do usług transportowych [uznaje się, że sieć istnieje], jeżeli usługi są [świadczone] zgodnie z warunkami określonymi przez właściwy organ państwa członkowskiego, takimi jak warunki [dotyczące obsługiwanych tras, zdolności przewozowej lub częstotliwości usług].

2. Niniejsza dyrektywa nie dotyczy podmiotów świadczących usługi transportu autobusowego odbiorcom publicznym, które zostały wyłączone z zakresu dyrektywy [Rady] 93/38/EWG [z dnia 14 czerwca 1993 r. koordynującej procedury udzielania zamówień publicznych przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i telekomunikacji (Dz.U. 1993, L 199, s. 84 – wyd. spec. w jęz. polskim, rozdz. 6, t. 2, s. 194)] zgodnie z jej art. 2 ust. 4”.

Dyrektywa 2012/34

- 5 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/34/UE z dnia 21 listopada 2012 r. w sprawie utworzenia jednolitego europejskiego obszaru kolejowego (Dz.U. 2012, L 343, s. 32) łączy w jednym akcie prawnym kilka dyrektyw z dziedziny transportu kolejowego, które były przedmiotem przekształceń. Wśród tych dyrektyw znajduje się dyrektywa 2001/14/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 lutego 2001 r. w sprawie alokacji zdolności przepustowej infrastruktury kolejowej i pobierania opłat za użytkowanie infrastruktury kolejowej oraz przyznawanie świadectw bezpieczeństwa (Dz.U. 2001, L 75, s. 29 – wyd. spec. w jęz. polskim, rozdz. 7, t. 5, s. 404), zmieniona dyrektywą 2007/58/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października 2007 r. (Dz.U. 2007, L 315, s. 44). Dyrektywa 2012/34 weszła w życie w dniu 15 grudnia 2012 r. zgodnie z jej art. 66.

- 6 Artykuł 3 tej dyrektywy, zatytułowany „Definicje”, stanowi:

„Na użytek niniejszej dyrektywy stosuje się następujące definicje:

- 1) »przedsiębiorstwo kolejowe« oznacza każde przedsiębiorstwo publiczne lub prywatne, posiadające licencję zgodnie z niniejszą dyrektywą, którego działalność podstawowa polega na świadczeniu usług w transporcie towarowym lub pasażerskim koleją, z zastrzeżeniem, że przedsiębiorstwo to zapewnia pojazdy trakcyjne; obejmuje to także przedsiębiorstwa, które tylko dostarczają pojazdy trakcyjne;
- 2) »zarządca infrastruktury« oznacza każdy podmiot lub przedsiębiorstwo, które są odpowiedzialne w szczególności za założenie infrastruktury kolejowej, zarządzanie nią i jej utrzymanie, w tym za prowadzenie ruchu pociągów, urządzenia bezpiecznej kontroli jazdy i urządzenia sterowania ruchem kolejowym (srk); funkcje zarządcy infrastruktury na sieci lub części sieci mogą być przydzielane różnym podmiotom lub przedsiębiorstwom;

[...]

- 18) »alokacja« oznacza alokację zdolności przepustowej infrastruktury kolejowej przez zarządcę infrastruktury;

[...]

- 20) »przepełniona infrastruktura« oznacza odcinek infrastruktury, dla którego popyt na zdolność przepustową infrastruktury nie może być w pełni zaspokojony w pewnych okresach, nawet po koordynacji różnych wniosków o przyznanie zdolności przepustowej;

[...]

- 22) »koordynacja« oznacza proces, za pomocą którego zarządca infrastruktury i wnioskodawcy będą próbowali rozwiązać sytuacje, w których występują kolidujące ze sobą wnioski o przyznanie zdolności przepustowej;

[...]

- 25) »sieć« oznacza całość infrastruktury kolejowej zarządzanej przez zarządcę infrastruktury;

- 26) »regulamin sieci« oznacza regulamin, który ustala szczegółowo ogólne zasady, terminy, procedury i kryteria dotyczące systemów pobierania opłat i alokacji zdolności przepustowej, w tym inne informacje, jakie są wymagane, aby umożliwić złożenie wniosku w sprawie zdolności przepustowej infrastruktury;

- 27) »trasa pociągu« oznacza zdolność przepustową infrastruktury potrzebną do prowadzenia pociągu między dwoma punktami w określonym przedziale czasowym;

[...]”.

- 7 Zgodnie z art. 27 dyrektywy 2012/34, zatytułowanym „Regulamin sieci”, który powtarza zasadniczo przepisy art. 3 dyrektywy 2001/14, zmienionej dyrektywą 2007/58:

„1. Zarządca infrastruktury, po skonsultowaniu się z zainteresowanymi stronami, opracowuje i publikuje regulamin sieci, możliwy do uzyskania po uiszczeniu opłaty, która nie przewyższa kosztu publikacji tego regulaminu. Regulamin sieci publikuje się w co najmniej dwóch językach urzędowych Unii. Treść regulaminu sieci jest udostępniana nieodpłatnie w formie elektronicznej na portalu internetowym zarządcy infrastruktury oraz jest dostępna za pośrednictwem wspólnego portalu internetowego. Ten portal internetowy jest tworzony przez zarządców infrastruktury w ramach współpracy zgodnie z art. 37 i 40.

2. Regulamin sieci podaje charakterystykę infrastruktury, która jest dostępna dla przedsiębiorstw kolejowych oraz zawiera informacje dotyczące warunków dostępu do danej infrastruktury kolejowej. Regulamin sieci zawiera także informacje dotyczące warunków dostępu do obiektów infrastruktury usługowej podłączonych do sieci zarządcy infrastruktury oraz świadczenia usług w tych obiektach lub wskazuje stronę internetową, na której takie

informacje są udostępniane nieodpłatnie w formie elektronicznej. Treść regulaminu sieci określono w załączniku IV.

3. Regulamin sieci jest aktualizowany i zmieniany w razie konieczności.

4. Regulamin sieci publikuje się nie mniej niż na cztery miesiące przed terminem składania wniosków o przyznanie zdolności przepustowej infrastruktury”.

8 Artykuł 44 dyrektywy 2012/34, zatytułowany „Wnioski”, stanowi w ust. 1 i 2:

„1. Wnioskodawcy mogą występować na podstawie prawa publicznego lub prywatnego do zarządcy infrastruktury o zawarcie umowy przyznającej im uprawnienia do użytkowania infrastruktury kolejowej za opłatą, zgodnie z przepisami rozdziału IV sekcja 2.

2. Wnioski dotyczące obowiązującego rozkładu jazdy przewozów regularnych składane są w terminach określonych w załączniku VII”.

9 Artykuł 45 tej dyrektywy, zatytułowany „Układanie rozkładu jazdy”, stanowi w ust. 1 i 2:

„1. Zarządca infrastruktury w miarę możliwości realizuje wszystkie wnioski o przyznanie zdolności przepustowej infrastruktury, w tym zamówienia tras pociągów przebiegających przez więcej niż jedną sieć, i w miarę możliwości uwzględnia wszystkie ograniczenia dotyczące wnioskodawców, w tym skutki ekonomiczne dla ich działalności gospodarczej.

2. Zarządca infrastruktury może nadać priorytet określonym usługom w ramach procesu układania rozkładu jazdy i koordynacji, ale tylko w przypadkach określonych w art. 47 i 49”.

10 Artykuł 46 tej dyrektywy, zatytułowany „Proces koordynacji”, przewiduje:

„1. W przypadku gdy w trakcie procesu układania rozkładu jazdy, o którym mowa w art. 45, zarządca infrastruktury napotyka konflikty między różnymi wnioskami, próbuje w drodze koordynacji różnych wniosków zapewnić możliwie najlepsze dopasowanie wszystkich zgłoszonych potrzeb.

2. W przypadku gdy zachodzi sytuacja wymagająca koordynacji, zarządca infrastruktury ma prawo, w rozsądnych granicach, proponować zdolność przepustową infrastruktury, która różni się od tej, na jaką złożono wniosek.

3. Zarządca infrastruktury próbuje rozwiązać wszelkie konflikty w drodze konsultacji z odpowiednimi wnioskodawcami. Konsultacje te są oparte na ujawnieniu następujących informacji w rozsądnym czasie, nieodpłatnie i w formie pisemnej lub elektronicznej:

[...]”.

11 Zgodnie z art. 47 tej samej dyrektywy, zatytułowanym „Przepełniona infrastruktura”:

„1. W przypadku gdy po koordynacji zamówionych tras pociągów i konsultacjach z wnioskodawcami nie jest możliwe uwzględnienie wniosków o przyznanie zdolności przepustowej infrastruktury w sposób odpowiedni, zarządca infrastruktury musi niezwłocznie zgłosić, że dany odcinek infrastruktury, na którym ta sytuacja wystąpiła, jest przepełniony. Tak samo postępuje w odniesieniu do infrastruktury, w przypadku której można spodziewać się, że wystąpią na niej negatywne skutki niewystarczającej zdolności przepustowej w najbliższej przyszłości.

2. W przypadku gdy infrastruktura została zgłoszona jako przepełniona, zarządca infrastruktury wykonuje analizę zdolności przepustowej przewidzianą w art. 50, o ile plan powiększenia zdolności przepustowej przewidziany w art. 51 nie został już wdrożony.

[...]

4. Kryteria priorytetów uwzględniają znaczenie danego przewozu dla społeczeństwa w stosunku do każdego innego przewozu, który zostanie wyłączone w rezultacie tego postępowania.

W celu zagwarantowania rozwijania odpowiednich usług przewozowych w tym zakresie, w szczególności stosownie do wymogów obowiązku użyteczności publicznej lub promocji rozwoju krajowych i międzynarodowych przewozów towarowych, państwa członkowskie mogą podejmować wszelkie konieczne środki, na niedyskryminacyjnych zasadach, w celu zapewnienia, aby takie przewozy uzyskiwały priorytet przy dokonywaniu alokacji zdolności przepustowej infrastruktury.

Państwa członkowskie mogą, w stosownych przypadkach, przyznać zarządcy infrastruktury rekompensatę odpowiadającą wszelkim stratom przychodów związanym z potrzebą alokacji danej zdolności przepustowej określonym przewozom, zgodnie z akapitem drugim.

Powyższe środki i rekompensata obejmują uwzględnienie skutków tego wyłączenia w pozostałych państwach członkowskich.

[...]”.

12 Załącznik IV do tej dyrektywy, zatytułowany „Treść regulaminu sieci”, przewiduje:

„Regulamin sieci, o którym mowa w art. 27, zawiera następujące informacje:

- 1) Część przedstawiającą charakterystykę infrastruktury, która jest udostępniana przedsiębiorstwom kolejowym, oraz warunki dostępu do niej. Informacje w tej części są aktualizowane co roku z rejestrami infrastruktury kolejowej, które mają być publikowane zgodnie z przepisami art. 35 dyrektywy 2008/57/WE, lub odnoszą się do tych rejestrów.
- 2) Część na temat zasad pobierania opłat i taryf. Zawiera ona odpowiednie szczegóły systemu pobierania opłat, jak również wystarczające informacje dotyczące opłat, a także inne odpowiednie informacje dotyczące dostępu do usług wymienionych w załączniku II, które są świadczone tylko przez jednego usługodawcę. Podaje ona szczegółowo metodologię, zasady oraz, w stosownych przypadkach, stosowane skale przy zastosowaniu art. 31–36 w odniesieniu do kosztów i opłat. Zawiera informacje na temat zmian opłat, w których sprawie już podjęto decyzję, lub przewidywanych w ciągu najbliższych pięciu lat, jeżeli są dostępne.
- 3) Część na temat zasad i kryteriów alokacji zdolności przepustowej. Zawiera ogólne parametry eksploatacyjne infrastruktury, która jest udostępniana przedsiębiorstwom kolejowym, oraz wszelkie ograniczenia związane z jej wykorzystywaniem, w tym planowanych potrzeb w zakresie zdolności przepustowej dla przeprowadzania prac utrzymaniowych. Określa ona także procedury i ostateczne terminy, które dotyczą procesu alokacji zdolności przepustowej infrastruktury. Zawiera określone kryteria, które są wykorzystywane w trakcie tego procesu, w szczególności:
 - a) procedury, zgodnie z którymi wnioskodawcy mogą występować o uzyskanie zdolności przepustowej od zarządcy infrastruktury;
 - b) wymogi obowiązujące wnioskodawców;
 - c) harmonogram składania wniosków i procesów alokacji oraz procedury, których należy przestrzegać, występując o informacje na temat harmonogramów, oraz procedury układania harmonogramów remontów planowych i nieplanowych;
 - d) zasady regulujące proces koordynacji i system rozstrzygania sporów udostępniany w ramach tego procesu;
 - e) procedury, których należy przestrzegać, oraz kryteria stosowane, w przypadku gdy infrastruktura jest przepełniona;

- f) szczegóły ograniczeń w korzystaniu z infrastruktury;
- g) warunki, na jakich uwzględnia się poprzednie wielkości wykorzystywania zdolności przepustowej przy wyznaczaniu priorytetów do procesu alokacji.

[...]”.

Prawo szwedzkie

- 13 Lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster (ustawa 2007:1092 w sprawie procedur udzielania zamówień publicznych w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych, zwana dalej „LUF”) stanowi transpozycję przepisów dyrektywy 2004/17 do prawa szwedzkiego.
- 14 Zgodnie z rozdziałem 1 § 8 akapit pierwszy LUF ustawa ta ma zastosowanie do działalności w zakresie dostawy lub obsługi sieci publicznych w obszarze transportu – między innymi kolejowego. Z § 8 akapit drugi wynika, że sieć w obszarze usług transportowych istnieje, jeżeli usługi są dostarczane zgodnie z warunkami określonymi przez właściwy organ, dotyczącymi obsługiwanych tras, wymaganej zdolności przewozowej, częstotliwości usług i tym podobnych.
- 15 Rozdział 7 § 1 LUF stanowi, że podmiot zamawiający, który oferuje udzielenie zamówienia lub zawarcie umowy ramowej, publikuje – z zastrzeżeniem wyjątków – ogłoszenie o zamówieniu.
- 16 Zgodnie z rozdziałem 17 §§ 1 i 2 LUF organ nadzoru może wnioskować do sądu administracyjnego o wydanie wobec podmiotu zamawiającego nakazu zapłaty grzywny, jeżeli podmiot ten zawarł z dostawcą umowę o udzielenie zamówienia publicznego bez uprzedniej publikacji ogłoszenia o zamówieniu.

Postępowanie główne i pytania prejudycjalne

- 17 SJ jest spółką akcyjną świadcząca usługi transportu kolejowego, która należy w całości do szwedzkiego skarbu państwa. W styczniu 2012 r. spółka SJ zawarła dwie umowy o wartości odpowiednio 56 i 60 milionów SEK (koron szwedzkich) (około 5 502 306 i 5 895 328 EUR), w których udzieliła zamówienia na świadczenie usług sprzątania obsługiwanych przez nią pociągów, nie przeprowadzwszy uprzednio postępowania przetargowego w celu udzielenia wspomnianych zamówień.
- 18 W styczniu 2013 r. urząd ds. konkurencji wniósł skargę do Förvaltningsrätten i Stockholm (sądu administracyjnego w Sztokholmie, Szwecja), w której żądał nałożenia grzywny na spółkę SJ, ponieważ uznał, że przedsiębiorstwo to miało obowiązek opublikowania ogłoszenia o zamówieniu przy udzielaniu zamówień publicznych z uwagi na to, że prowadziło działalność w zakresie dostawy lub obsługi sieci publicznych w obszarze transportu w rozumieniu rozdziału 1 § 8 LUF. Spółka SJ, uznawszy, że jej działalność nie jest objęta zakresem stosowania wspomnianego § 8, wyraziła sprzeciw wobec żądań urzędu ds. konkurencji. Sąd, przed którym zawisł spór, przychylił się do argumentacji spółki SJ.
- 19 Odwołanie wniesione przez urząd ds. konkurencji do Kammarrätten i Stockholm (administracyjnego sądu apelacyjnego w Sztokholmie, Szwecja) również zostało oddalone.
- 20 Sąd ten uznał, podobnie jak sąd pierwszej instancji, że ponieważ Trafikverket (urząd transportu, Szwecja) jako zarządca infrastruktury transportowej przydzielał trasy pociągów konieczne do prowadzenia działalności transportu kolejowego jako takiego, mając jedynie do swojej dyspozycji bardzo nieliczne środki wywierania aktywnego wpływu na sposób, w jaki spółka SJ świadczy swoje usługi transportowe, nie można uznać tego urzędu za organ ustalający obowiązujące tę spółkę warunki wykonywania jej działalności. Z tego względu sąd apelacyjny uznał, że usług świadczonych przez spółkę SJ nie można postrzegać jako dostarczanych zgodnie z warunkami określonymi przez właściwy organ w rozumieniu rozdziału 1 § 8 LUF. W związku z tym sąd apelacyjny stwierdził, że spółka ta, zawierając wspomniane umowy, nie była zobowiązana do zastosowania się do przepisów LUF.

- 21 Urząd ds. konkurencji wniósł skargę kasacyjną od tego wyroku do Högsta förvaltningsdomstolen (naczelnego sądu administracyjnego, Szwecja) i zwrócił się do tego sądu o złożenie wniosku do Trybunału o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym.
- 22 W tych okolicznościach Högsta förvaltningsdomstolen (naczelny sąd administracyjny) postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:
- „1) Czy art. 5 ust. 1 akapit drugi dyrektywy 2004/17 należy interpretować w ten sposób, że istnienie sieci w obszarze usług transportowych stwierdza się, gdy usługi transportowe w zarządzanej przez państwo sieci kolejowej dla krajowego i międzynarodowego ruchu kolejowego są świadczone zgodnie z przepisami ustawodawstwa krajowego stanowiącego transpozycję dyrektywy 2012/34, które to przepisy przewidują alokację zdolności przepustowej infrastruktury kolejowej na podstawie wniosków przedsiębiorstw kolejowych oraz wymóg zakładający konieczność zrealizowania – w miarę możliwości – wszystkich wniosków?
- 2) Czy art. 5 ust. 1 akapit pierwszy dyrektywy 2004/17 należy interpretować w ten sposób, że działalność prowadzona przez przedsiębiorstwo kolejowe, o którym mowa w dyrektywie 2012/34, obejmująca świadczenie usług transportowych dla odbiorców publicznych w sieci kolejowej, stanowi dostawę lub obsługę sieci w rozumieniu powołanego przepisu?”.

W sprawie wniosku o otwarcie na nowo ustnego etapu postępowania

- 23 W następstwie przedstawienia opinii przez rzecznika generalnego, pismem złożonym w sekretariacie Trybunału w dniu 3 października 2017 r. spółka SJ wniosła o otwarcie ustnego etapu postępowania na nowo, z uwagi na to, że pkt 81 i 82 opinii zostały oparte na pewnych kwestiach, które nie zostały omówione w ramach pisemnego i ustnego etapu niniejszego postępowania prejudycjalnego, w szczególności art. 30 dyrektywy 2004/17.
- 24 W tym względzie art. 83 regulaminu postępowania przed Trybunałem pozwala Trybunałowi, po zapoznaniu się ze stanowiskiem rzecznika generalnego, w każdej chwili postanowić o otwarciu ustnego etapu postępowania na nowo, w szczególności jeśli uzna, że okoliczności zawiesz przed nim sprawy nie są wystarczająco wyjaśnione lub jeśli sprawa ma zostać rozstrzygnięta na podstawie argumentu, który nie był przedmiotem dyskusji między stronami.
- 25 W niniejszej sprawie Trybunał stwierdza, że dysponuje wszystkimi informacjami niezbędnymi do rozstrzygnięcia w przedmiocie przedłożonego mu wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym i że sprawa nie będzie rozstrzygana na podstawie argumentu przedstawionego we wniosku o otwarcie na nowo ustnego etapu postępowania i dotyczącego ewentualnego stosowania art. 30 dyrektywy 2004/17.
- 26 W tych okolicznościach nie zachodzi potrzeba otwarcia na nowo ustnego etapu postępowania.

W przedmiocie pytań prejudycjalnych

Uwagi wstępne

- 27 Poprzez swoje pytania prejudycjalne sąd odsyłający dąży zasadniczo do ustalenia, czy spółka SJ była zobowiązana do przeprowadzenia postępowania przetargowego w celu udzielenia zamówień na usługi sprzątnięcia obsługiwanych przez nią pociągów.
- 28 W tym względzie, jak przypomina rzecznik generalny w pkt 46 opinii, jest bezsporne, że spółka SJ jako spółka, której kapitał w całości należy do państwa, jest przedsiębiorstwem publicznym w rozumieniu art. 2 ust. 1 lit. b) dyrektywy 2004/17. Jeśli można uznać, że spółka SJ prowadzi jeden z rodzajów działalności, o których mowa w art. 5 tej dyrektywy, to może być postrzegana jako podmiot zamawiający w rozumieniu art. 2 ust. 2 lit. a) tej dyrektywy.

- 29 Spółka SJ utrzymuje, że nie prowadzi takiej działalności. Z jednej strony spółka ta utrzymuje, że nie działa w „sieci” w rozumieniu art. 5 ust. 1 akapit drugi niniejszej dyrektywy. Z drugiej strony twierdzi, że jej działalność polegająca na świadczeniu usług transportowych nie stanowi działalności obejmującej „dostawę” lub „obsługę” sieci w rozumieniu tego przepisu.

W przedmiocie pytania pierwszego

- 30 Poprzez pytanie pierwsze sąd odsyłający dąży zasadniczo do ustalenia, czy art. 5 ust. 1 akapit drugi dyrektywy 2004/17 należy interpretować w ten sposób, że stwierdza się istnienie sieci w obszarze usług transportu kolejowego w rozumieniu tego przepisu, gdy usługi transportowe są świadczone zgodnie z przepisami ustawodawstwa krajowego stanowiącego transpozycję dyrektywy 2012/34 na infrastrukturze kolejowej zarządzanej przez organ krajowy, który dokonuje alokacji zdolności przepustowej tej infrastruktury i jest zobowiązany do realizacji wniosków przedsiębiorstw kolejowych dopóty, dopóki nie zostaną osiągnięte granice tej zdolności przepustowej.
- 31 Zgodnie z art. 5 ust. 1 akapit drugi dyrektywy 2004/17 „[o]dnośnie do usług transportowych [uznaje się, że sieć istnieje], jeżeli usługi są [świadczone] zgodnie z warunkami określonymi przez właściwy organ państwa członkowskiego, takimi jak warunki [dotyczące obsługiwanych tras, zdolności przewozowej lub częstotliwości usług]”.
- 32 W celu przeprowadzenia oceny, czy w zawisłej przed nim sprawie te warunki istnieją, sąd odsyłający zastanawia się nad znaczeniem obowiązku spoczywającego na urzędzie transportu, będącym właściwym organem w rozumieniu art. 5 dyrektywy 2004/17, jakim jest realizacja wszystkich wniosków o przyznanie zdolności przepustowej infrastruktury przedstawionych przez przedsiębiorstwa kolejowe dopóty, dopóki nie zostaną osiągnięte granice tej zdolności przepustowej.
- 33 Spółka SJ twierdzi, że jeśli o nią chodzi, to świadczy usługi transportu kolejowego w warunkach pełnej konkurencji na rynku i nie otrzymuje żadnego finansowania od państwa, że jej dochody pochodzą ze sprzedaży biletów, nie ma żadnego pierwszeństwa w ramach rozpatrywania wniosków o przyznanie zdolności przepustowej infrastruktury kolejowej i że samodzielnie podejmuje decyzje dotyczące jej działalności transportowej.
- 34 Niemniej okoliczności te, jeśli przyjąć, że ich istnienie wykazano, nie wykluczają wniosku, że warunki, w jakich dane przedsiębiorstwo kolejowe, takie jak spółka SJ, świadczy swoje usługi, zostały określone przez właściwy organ.
- 35 Analiza mających zastosowanie przepisów wykazuje bowiem, że tak właśnie jest.
- 36 Należy stwierdzić, że art. 27 ust. 1 i 2 dyrektywy 2012/34 przewiduje, że zarządca infrastruktury, w niniejszej sprawie urząd transportu, opracowuje i publikuje regulamin sieci, który podaje charakterystykę infrastruktury oraz zawiera informacje dotyczące warunków dostępu do infrastruktury kolejowej. Treść regulaminu sieci definiuje załącznik IV do tej dyrektywy.
- 37 Zgodnie z tym załącznikiem IV wspomniany regulamin zawiera zasady i kryteria alokacji zdolności przepustowej, w szczególności wymogi obowiązujące wnioskodawców, procedury, których należy przestrzegać, oraz kryteria stosowane, w przypadku gdy infrastruktura jest przepełniona, a także szczególne ograniczeń w korzystaniu z infrastruktury.
- 38 A zatem zgodnie z dyrektywą 2012/34 każdy wniosek o przyznanie zdolności przepustowej infrastruktury zostaje wniesiony przez przedsiębiorstwo kolejowe do zarządcy infrastruktury zgodnie z opracowanym przez niego regulaminem sieci i musi odpowiadać zasadom i kryteriom określonym w tym regulaminie. Z powyższych elementów wynika, że przyznanie uprawnień do użytkowania infrastruktury kolejowej jest uzależnione od poszanowania przez wnioskujące przedsiębiorstwa wymogów, które dotyczą zarówno ich zdolności do złożenia danego wniosku, jak również warunków, w jakich będą one obsługiwać tę infrastrukturę. W konsekwencji tego typu wymogi znacząco ograniczają swobodę prowadzenia działalności gospodarczej przez wnioskujące przedsiębiorstwa.

- 39 Jeśli chodzi o samą procedurę rozpatrywania wniosków, to o ile zarządca infrastruktury musi, zgodnie z art. 45 dyrektywy 2012/34, realizować w miarę możliwości wszystkie wnioski o przyznanie zdolności przepustowej infrastruktury, o tyle w przypadku, gdy napotyka konflikty między różnymi wnioskami, jest on zobowiązany, zgodnie z art. 46 tej dyrektywy, zapewnić w drodze koordynacji różnych wniosków najlepsze dopasowanie wszystkich zgłoszonych potrzeb. I tak zarządca infrastruktury ma prawo, w rozsądnych granicach, proponować zdolność przepustową infrastruktury, która różni się od tej, na jaką złożono wnioski, ale może również znaleźć się w sytuacji, w której uwzględnienie niektórych wniosków o przyznanie zdolności przepustowej infrastruktury nie jest możliwe.
- 40 Artykuł 47 dyrektywy 2012/34 zawiera przepisy regulujące przypadki przepełnienia infrastruktury kolejowej, w ramach których zarządca infrastruktury może ustalić kryteria priorytetów.
- 41 W tych okolicznościach należy stwierdzić, że choć przedsiębiorstwo kolejowe cieszy się pewną swobodą w określaniu warunków prowadzenia działalności transportowej, to – biorąc pod uwagę całość ciążących na nim obowiązków i ograniczeń, w szczególności obowiązek uzyskania tras pociągów oraz spełnienia warunków z tym związanych – warunki, w jakich świadczy ono usługi transportowe, są określone przez właściwy organ państwa członkowskiego, w niniejszym przypadku przez urząd transportu, w postępowaniu głównym działający jako zarządca infrastruktury.
- 42 Wniosek ten znajduje również potwierdzenie w analizie genezy art. 5 ust. 1 akapit drugi dyrektywy 2004/17.
- 43 W istocie, jak wskazuje Komisja Europejska, art. 2 ust. 2 lit. c) dyrektywy Rady 90/531/EWG z dnia 17 września 1990 r. w sprawie procedur udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i telekomunikacji (Dz.U. 1990, L 297, s. 1), który jest zasadniczo powtórzony w art. 5 ust. 1 dyrektywy 2004/17, został ustanowiony w celu poddania przepisom dyrektywy 90/531 udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorze usług transportu autobusowego i pozwolił na uściślenie, że sieć transportu istnieje nie tylko wtedy, gdy istnieje infrastruktura fizyczna, taka jak torowiska dla pociągów, ale także wtedy, gdy istnieje skoordynowany system linii działający na określonych warunkach, taki jak w sektorze usług transportu autobusowego. Zamiarem ustawodawcy Unii nie było natomiast ograniczenie, poprzez ustanowienie tego przepisu, zakresu stosowania procedur udzielania zamówień publicznych w dziedzinie transportu obejmującego sieć fizyczną.
- 44 W konsekwencji na pytanie pierwsze należy udzielić odpowiedzi, że art. 5 ust. 1 akapit drugi dyrektywy 2004/17 należy interpretować w ten sposób, iż stwierdza się istnienie sieci w obszarze usług transportu kolejowego w rozumieniu tego przepisu, gdy usługi transportowe są świadczone zgodnie z przepisami ustawodawstwa krajowego stanowiącego transpozycję dyrektywy 2012/34 na infrastrukturze kolejowej zarządzanej przez organ krajowy, który dokonuje alokacji zdolności przepustowej tej infrastruktury, nawet jeśli organ ten jest zobowiązany do realizacji wniosków przedsiębiorstw kolejowych dopóty, dopóki nie zostaną osiągnięte granice tej zdolności przepustowej.

W przedmiocie pytania drugiego

- 45 W pytaniu drugim sąd odsyłający zastanawia się zasadniczo, czy art. 5 ust. 1 akapit pierwszy dyrektywy 2004/17 należy interpretować w ten sposób, że działalność prowadzona przez przedsiębiorstwo kolejowe, która polega na świadczeniu usług transportu dla ogółu odbiorców z wykorzystaniem sieci kolejowej, stanowi „dostawę” lub „obsługę sieci” w rozumieniu tej dyrektywy.
- 46 Zgodnie z art. 5 ust. 1 akapit pierwszy dyrektywy 2004/17 dyrektywa ta ma zastosowanie do działalności obejmującej dostawę lub obsługę sieci świadczących usługi dla odbiorców publicznych w obszarze transportu kolejowego, systemów automatycznych, tramwajów, trolejbusów, autobusów lub kolei linowych.
- 47 Przepis ten obejmuje zatem dwa rodzaje działalności, to znaczy z jednej strony dostawę sieci, z drugiej zaś – obsługę sieci.

- 48 Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem ustalenie znaczenia i zakresu pojęć, których definicji prawo Unii nie zawiera, powinno być dokonywane zgodnie z ich zwyczajowym znaczeniem w języku potocznym, biorąc jednocześnie pod uwagę kontekst, w którym są one użyte, i cele uregulowania, którego są częścią (wyrok z dnia 12 czerwca 2018 r., Louboutin i Christian Louboutin, C-163/16, EU:C:2018:423, pkt 20).
- 49 W tym względzie pojęcie „obsługi” należy rozumieć zgodnie z jego zwyczajowym znaczeniem, które odsyła do korzystania z danego przedmiotu lub do wykonywania prawa do jego użytkowania w celu uzyskania dochodu. A zatem obsługa sieci przez przedsiębiorstwo kolejowe polega na wykonywaniu przez nie prawa do wykorzystywania infrastruktury kolejowej w celu uzyskiwania dochodów.
- 50 Definicję tę trzeba odróżnić od definicji, którą należy nadać pojęciu „dostawy sieci”.
- 51 Otóż jak stwierdza rzecznik generalny w pkt 65 opinii, „dostawa sieci” należy do uprawnień zarządcy infrastruktury, a nie przedsiębiorstw kolejowych.
- 52 Jak zauważyła Komisja, pojęcie „dostawy sieci” nie znajdowało się w dyrektywach poprzedzających dyrektywę 2004/17, to znaczy w dyrektywie 90/531 i w dyrektywie 93/38, i zostało wprowadzone do dyrektywy 2004/17 po to, aby procedury udzielania zamówień, które ta dyrektywa przewiduje, miały zastosowanie także do zarządzania siecią fizyczną, taką jak torowiska, obiekty kolejowe, tunele, mosty i przejazdy kolejowe.
- 53 W świetle powyższego należy stwierdzić, że działalność obejmująca „obsługę sieci” odwołuje się do wykonywania prawa do korzystania z sieci kolejowej w celu świadczenia usług transportowych, podczas gdy działalność obejmująca „dostawę sieci” odnosi się do zarządzania tą siecią.
- 54 Mając na uwadze powyższe rozważania, na pytanie drugie należy odpowiedzieć, że art. 5 ust. 1 akapit pierwszy dyrektywy 2004/17 należy interpretować w ten sposób, że działalność prowadzona przez przedsiębiorstwo kolejowe, które świadczy usługi transportu dla ogółu odbiorców, wykonując swoje prawo do korzystania z sieci kolejowej, stanowi „obsługę sieci” w rozumieniu tej dyrektywy.

W przedmiocie kosztów

- 55 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 (dziewiąta izba) orzeka, co następuje:

- 1) **Artykuł 5 ust. 1 akapit drugi dyrektywy 2004/17/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. koordynującej procedury udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych, należy interpretować w ten sposób, że stwierdza się istnienie sieci w obszarze usług transportu kolejowego w rozumieniu tego przepisu, gdy usługi transportowe są świadczone zgodnie z przepisami ustawodawstwa krajowego stanowiącego transpozycję dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/34/UE z dnia 21 listopada 2012 r. w sprawie utworzenia jednolitego europejskiego obszaru kolejowego, na infrastrukturze kolejowej zarządzanej przez organ krajowy, który dokonuje alokacji zdolności przepustowej tej infrastruktury, nawet jeśli organ ten jest zobowiązany do realizacji wniosków przedsiębiorstw kolejowych dopóty, dopóki nie zostaną osiągnięte granice tej zdolności przepustowej.**
- 2) **Artykuł 5 ust. 1 akapit pierwszy dyrektywy 2004/17 należy interpretować w ten sposób, że działalność prowadzona przez przedsiębiorstwo kolejowe,**

które świadczy usługi transportu dla ogółu odbiorców, wykonując swoje prawo do korzystania z sieci kolejowej, stanowi „obsługę sieci” w rozumieniu tej dyrektywy.

Podpisy