

Komunikazzjoni interpretattiva tal-Kummissjoni dwar l-applikazzjoni tal-liġi Komunitarja dwar l-Appalti Pubbliċi u l-Konċessjonijiet lil shubijiet Pubbliċi-Privati istituzzjonalizzati (PPPI)

(Test b'rilevanza għaż-ŻEE)

(2008/C 91/02)

1. INTRODUZZJONI

Matul l-aħħar snin, entitajiet ta' shubija pubblika-privata (PPP) żviluppaw f'haqna oqsma. Il-karatteristika ewlenija ta' din it-tip ta' kooperazzjoni, adattata l-aktar għall-perjodi twal, hija r-rwol tas-sieheb privat li hu nvolut fil-fażijiet differenti tal-proġett ikkonċernat (tfassil, twettiq, u sfruttament), li jerfa' riskji li tradizzjonalment jintrefgħu mis-settur pubbliku u li spiss jikkontribwixxi għall-finanzjament tal-proġett.

Skond il-leġiżlazzjoni Komunitarja, l-awtoritajiet pubbliċi fil-fatt huma hielsa li jinvolvu rwieghom f'attività ekonomika, inkella li jafdawha fidejn partijiet terzi, b'hal entitajiet b'kapital imhallat mahuqa fil-kuntest ta' PPP. Madankollu, jekk l-entitajiet pubbliċi jiddeċiedu li jassoċjaw partijiet terzi f'attività ekonomika taht kundizzjonijiet li jistgħu jitqiesu b'hal kuntratt pubbliku jew konċessjoni, d-dispożizzjonijiet tal-leġiżlazzjoni Komunitarja dwar l-appalti u l-konċessjonijiet jridu jiġu rispettati. L-għan ta' dawn id-dispożizzjonijiet huwa li l-operaturi ekonomika interessati kollha jkunu jistgħu jressqu offerti għall-kuntratti pubbliċi u l-konċessjonijiet fuq bażi ekwitabbli u trasparenti fl-ispirtu ta' suq intern Ewropew, biex b'hekk tittejjeb il-kwalità ta' dan it-tip ta' proġetti u jtnaqqsu l-ispejjeż tagħhom permezz ta' kompetizzjoni akbar ⁽¹⁾.

Il-konsultazzjoni pubblika dwar il-green paper rigward is-shubijiet pubbliċi-privati u l-leġiżlazzjoni Komunitarja dwar il-kuntratti pubbliċi u l-konċessjonijiet ⁽²⁾ uriet ⁽³⁾ li kien hemm hteġġa reali li tiġi ċċarata l-applikazzjoni ta' dawn ir-regoli fil-każ tal-PPP "istituzzjonalizzati" (PPPI). Għall-Kummissjoni, PPPI tfisser kooperazzjoni bejn shab pubbliċi u privati li jistabbilixxu entità pubblika-privata li twettaq kuntratti pubbliċi jew konċessjonijiet ⁽⁴⁾. Il-kontribut privat lejn il-PPPI jikkonsisti — minbarra l-kontribut għall-kapital jew assi oħra — fil-partecipazzjoni attiva fit-twettiq tal-kompiti attribwiti lill-entità pubblika-privata u/jew il-ġestjoni ta' l-entità pubblika-privata. Min-naħa l-oħra, semplicità kontribut ta' fondi minn investitur privat lil impriża pubblika ma jikkostitwix PPPI. B'konsegwenza, din is-sitwazzjoni ta' l-aħħar mhijiex koperta minn din il-komunikazzjoni.

L-impressjoni ta' nuqqas ta' ċertezza legali fir-rigward tal-partecipazzjoni ta' shab privati fil-PPPI tista' tkun ta' hsara għas-suċċess ta' proġetti b'hal dawn. Ir-riskju li jiġu stabbiliti strutturi bbażati fuq kuntratti, li aktar tard jirriżultaw mhux konformi mal-leġiżlazzjoni Komunitarja, jista' saħansitra jgerrex lill-awtoritajiet pubbliċi u l-entitajiet privati milli jistabbilixxu PPPI.

Il-Parlament Ewropew, fir-riżoluzzjoni tiegħu tas-26 ta' Ottubru 2006 ⁽⁵⁾ dwar is-shubijiet pubbliċi-privati, irrikonoxxa li l-operaturi jixtiequ kjarezza dwar l-applikazzjoni tal-liġi tal-appalti pubbliċi għat-twaqqif ta' impriżi pubbliċi privati f'dak li għandu x'jaqsam mal-ghoti ta' kuntratt jew konċessjoni, u stieden lill-Kummissjoni biex tipprovi l-kjarifiki meħtieġa malajr kemm jista' jkun.

Din il-komunikazzjoni tixhet dawl fuq kif, skond il-Kummissjoni, għandhom jiġu applikati d-dispożizzjonijiet Komunitarja dwar il-kuntratti pubbliċi u l-konċessjonijiet ⁽⁶⁾ fil-każ tat-twaqqif u l-operat ta' PPPI ⁽⁷⁾. L-għan tal-komunikazzjoni huwa li ssahhaħ iċ-ċertezza ġuridika u b'mod partikolari li tirrispondi għat-thassib

⁽¹⁾ Il-Parlament Ewropew f'dan ir-rigward stabbilixxa li r-rispett ta' dawn ir-regoli "jista' jservi ta' mekkanizmu effettiv kontra restrizzjonijiet mhux xierqa għall-kompetizzjoni, u fl-istess hin jippermetti li l-entitajiet pubbliċi nfushom jistabbilixxu u jikkontrollaw il-kundizzjonijiet li jiżguraw kwalità, disponibbiltà, normi soċjali u ta' harsien ta' l-ambjent" (Riżoluzzjoni tal-Parlament Ewropew dwar il-Green Paper rigward is-servizzi ta' interess ġenerali [traduzzjoni mhux uffiċjali], [P5_TA(2004)0018], punt 32).

⁽²⁾ COM(2004) 327, 30.4.2004.

⁽³⁾ Komunikazzjoni dwar "Shubijiet Pubbliċi-Privati u l-Liġi tal-Komunità dwar l-Appalti Pubbliċi u l-Konċessjonijiet" COM(2005) 569 finali, 15.11.2005, paġna 9.

⁽⁴⁾ L-Istati Membri, iżaw termini u skemi differenti f'dan il-kuntest (pereżempju l-Kooperationsmodell, Joint Ventures, Sociétés d'Economie Mixte).

⁽⁵⁾ P6_TA(2006)0462, paragrafu 35.

⁽⁶⁾ "Konċessjoni ta' xogħlijiet" hija kuntratt bl-istess karatteristiċi ta' kuntratt pubbliku tax-xogħlijiet minbarra għall-fatt li l-hlas għas-servizz ikun jikkonsisti jew fid-dritt biss li jiġi sfruttat is-servizz jew f'dak id-dritt flimkien ma' hlas: "Konċessjoni ta' servizz" hija kuntratt bl-istess karatteristiċi ta' kuntratt pubbliku tax-xogħlijiet, minbarra l-fatt li l-kontroparti tal-forniment tas-servizz tikkonsisti jew fid-dritt ta' sfruttar ta' servizz, inkella f'dak id-dritt flimkien ma' hlas (ara l-Artikolu 1, punti 3 u 4 tad-Direttiva 2004/18/KE, ĠUL 134, 30.4.2004, p.114).

⁽⁷⁾ Din il-komunikazzjoni ma tkoprix il-kuntratti pubbliċi u l-konċessjonijiet ta' servizz li għalihom japplikaw l-Artikoli 5(2) sa (7) tar-Regolament (KE) Nru 1370/2007 tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tat-23 ta' Ottubru 2007 dwar servizzi pubbliċi tat-trasport tal-passiġġieri bil-ferrovija u bit-triq u li jhassar ir-Regolamenti tal-Kunsill (KEE) Nri 1191/69 u 1107/70 (ĠUL 315, 3.12.2007, p. 1).

li jissemgħa ta' spiss li l-applikazzjoni tal-liġi Komunitarja għall-partecipazzjoni ta' shab privati fil-PPPI, jista' jwassal għal-arrangamenti ftit li xejn attraenti jekk mhux saħansitra impossibbli. L-adozzjoni ta' din il-Komunikazzjoni hija parti mill-impenn li l-Kummissjoni sabiex tippovdi orjentazzjoni legali fil-qasam tas-servizzi ta' interess ġenerali, kif elenkati fil-Komunikazzjoni tal-Kummissjoni tal-20 ta' Novembru 2007, dwar is-servizzi ta' interess ġenerali, inklużi s-servizzi soċjali ta' interess ġenerali ⁽⁸⁾.

Din il-Komunikazzjoni ma tohloq l-ebda regola ġdida imma tirrifletti tirrifletti l-interpretazzjoni li l-Kummissjoni tagħti lit-Trattat tal-KE, id-Direttivi dwar l-Appalti Pubbliċi u l-ġurisprudenza rilevanti tal-Qorti tal-Gustizzja tal-Komunitajiet Ewropej (QEG). Ta' min wiehed jinnota li, fi kwalunkwe każ, l-interpretazzjoni finali tal-leġiżlazzjoni Komunitarja hija fl-aħhar mill-aħhar ir-rwol tal-QEG.

2. IT-TWAQQIF TA' PPPI

2.1. Il-Prinċipji

Fuq il-livell Komunitarju ma jeżistux regoli speċifiċi dwar it-twaqqif ta' PPPI. Madankollu, fil-qasam tal-appalti pubbliċi u tal-konċessjonijiet, il-prinċipju tat-trattament ugwali u ta' l-espressjonijiet speċifiċi ta' dak il-prinċipju, jiġifieri l-projbizzjoni ta' diskriminazzjoni għal raġunijiet ta' nazzjonalità kif ukoll l-Artikoli 43 KE dwar il-libertà ta' l-istabbiliment u 49 KE dwar il-forniment hieles tas-servizzi, għandhom japplikaw fil-każijiet fejn awtorità pubblika tafda t-twertiq ta' attivitajiet ekonomiċi fidejn parti terza ⁽⁹⁾. Aktar speċifikament, il-prinċipji li jirriżultaw mill-Artikoli 43 u 49 KE, mhumiex biss in-nondiskriminazzjoni u l-ugwaljanza fit-trattament, iżda wkoll it-trasparenza, l-għarfien reċiproku u l-proporzjonalità ⁽¹⁰⁾. Għall-każijiet li jaqgħu fl-ambitu tad-Direttivi dwar il-koordinazzjoni tal-proċeduri għall-ghoti tal-kuntratti pubbliċi ⁽¹¹⁾ (id-Direttivi dwar il-kuntratti pubbliċi), japplikaw dispożizzjonijiet preċiżi.

Il-fatt li entità privata u entità kontraenti ⁽¹²⁾ jikkooperaw fil-qafas ta' entità pubblika-privata ma jistax jiġġustifika n-nuqqas ta' konformità mad-dispożizzjonijiet dwar il-kuntratti pubbliċi u l-konċessjonijiet min-naħa tal-entità kontraenti, meta jingħataw kuntratti pubbliċi jew konċessjonijiet lil din l-entità privata jew lill-entità pubblika-privata. Fil-fatt, il-QEG stabbiliet ⁽¹³⁾ li partecipazzjoni, ukoll minoritarja, ta' impriża privata fil-kapital ta' kumpanija li fiha tiehu sehem ukoll l-entità kontraenti kkonċernata, teskludi definittivament il-possibbiltà ta' relazzjoni "interna" (in-house), li għaliha l-liġi dwar l-appalti pubbliċi fil-prinċipju ma tapplikax, bejn dik l-entità kontraenti u dik il-kumpanija ⁽¹⁴⁾.

2.2. Il-proċess tat-twaqqif

Fil-prattika it-twaqqif ta' PPPI ġeneralment isehh:

- permezz tat-twaqqif ta' impriża ġdida li l-kapital tagħha jinżamm b'mod kongunt mill-entità kontraenti u s-sieheb privat — jew, f'każijiet partikolari minn diversi entitajiet kontraenti u/jew diversi shab privati — u l-attribuzzjoni ta' kuntratt pubbliku jew ta' konċessjoni lil dik l-entità pubblika privata ġdida, inkella
- permezz tal-partecipazzjoni ta' sieheb privat f'impriża pubblika li diġà teżisti u li tkun diġa eżegwiet kuntratti pubbliċi jew konċessjonijiet fl-imghoddi f'kuntest "in-house".

⁽⁸⁾ COM(2007) 725, 20.11.2007. Ara wkoll id-dokument ta' hidma tal-persunal tal-Kummissjoni "Mistoqsijiet u Twegġibiet dwar l-applikazzjoni tar-regoli tal-appalti pubbliċi għas-servizzi soċjali ta' interess ġenerali" SEC(2007) 1514 li jakkumpanja l-Komunikazzjoni ta' l-20.11.2007.

⁽⁹⁾ Kawża C-458/03, Parking Brixen, Ġabra 2005, I-8612, punt 61.

⁽¹⁰⁾ Ara l-Komunikazzjoni interpretattiva tal-Kummissjoni dwar il-konċessjonijiet fil-liġi Komunitarja, ĠU C 121, 29.4.2000, paġna 6.

⁽¹¹⁾ Id-Direttiva 2004/18/KE, ara n-nota tal-qiegh Nru 6, u d-Direttiva 2004/17/KE, ĠU L 134, 30.4.2004, p. 1.

⁽¹²⁾ F'din il-Komunikazzjoni t-terminu "entità kontraenti" jkopri kemm lill-awtoritajiet kontraenti fis-sens ta' l-Artikolu 1(9) tad-Direttiva 2004/18/KE, kif ukoll l-entitajiet kontraenti fis-sens ta' l-Artikolu 2 tad-Direttiva 2004/17/KE.

⁽¹³⁾ Kawża C-26/03, Stadt Halle, Ġabra 2005, I-1, punt 49.

⁽¹⁴⁾ Skond il-QEG (Kawża C-410/04, ANAV, Ġabra 2006, p. I-3303, punti 30 *et seq.*), mhux biss il-partecipazzjoni effettiva ta' parti terza fil-kapital ta' impriża pubblika li jeskludiha milli tkun megjusa "in-house", imma wkoll l-intenzjoni ta' entità kontraenti li tiftaħ il-kapital ta' kumpanija filjali għas-settur privat fil-futur. Għaldaqstant, l-attribuzzjoni "in-house" ta' kuntratt pubbliku jew ta' konċessjoni lil impriża pubblika hija eskluża jekk l-intenzjoni hija li l-kapital tagħha jinfetħ għal entitajiet privati matul il-perjodu ta' esekuzzjoni ta' dawn il-kuntratti. Min-naħa l-oħra, il-possibbiltà teoretika tal-partecipazzjoni ta' entità privata fil-kapital ta' kumpanija filjali ta' entità kontraenti fiha nfisha, skond il-Kummissjoni, ma theddix ir-rabta "in-house" bejn l-entità kontraenti u l-kumpanija filjali.

Irrispettivament minn kif tkun inholqot PPPI, il-liġi Komunitarja dwar il-kuntratti pubbliċi u l-konċessjonijiet tobbliga lill-entità kontraenti li ssegwi proċedura ekwitabbli u trasparenti kemm meta tagħzel sieheb privat, li fil-kuntest tal-partecipazzjoni tiegħu fl-entità pubblika privata iforni provvisti, xogħlijiet jew servizzi ⁽¹⁵⁾, jew meta tagħti kuntratt pubbliku jew konċessjoni lil entità pubblika-privata ⁽¹⁶⁾. F'kull każ, l-entitajiet kontraenti ma jistgħux "jirrikorru għal manuvri maħsuba biex jgħattu l-attribuzzjoni ta' kuntratti pubbliċi jew konċessjonijiet lil imprizi semi-pubbliċi" ⁽¹⁷⁾.

Fi kwalunkwe każ, il-Kummissjoni tqis li proċedura doppja (wahda għall-ghażla tas-sieheb privat tal-PPPI, u l-oħra għall-attribuzzjoni ta; kuntratti pubbliċi jew konċessjonijiet lill-entità pubblika-privata) mhix Prattika.

Alternattiva biex titwaqqaf PPPI, li skond il-Kummissjoni tkun konformi mal-prinċipji tal-liġi Komunitarja, filwaqt li jiġu evitati l-problemi marbuta ma' proċedura doppja, hija li: is-sieheb privat jintagħzel permezz ta' proċedura li s-sugġett tagħha jkun kemm il-kuntratt pubbliku jew il-konċessjoni ⁽¹⁸⁾ li għad irid jingħata lil entità pubblika-privata futura, kif wkoll il-kontribuzzjoni operattiva tas-sieheb privat lejn it-twertiq ta' dawn il-kompiti u/jew il-kontribuzzjoni tiegħu lejn il-ġestjoni ta' l-entità pubblika-privata. Flimkien ma' l-ghażla tas-sieheb privat ikun hemm il-holqien tal-PPPI u l-attribuzzjoni tal-kuntratt pubbliku jew konċessjoni lill-entità pubblika-privata.

2.3. L-ghażla tas-shab privati għal PPPI

2.3.1. *Baži ġuridika*

Jekk il-kompitu allokat lil entità pubblika privata huwa kuntratt pubbliku kopert kompletament mid-Direttivi dwar il-Kuntratti Pubbliċi, il-proċedura ta' l-ghażla tas-sieheb privat huwa determinat minn dawn id-Direttivi. Fil-każ ta' konċessjoni ta' xogħlijiet jew ta' kuntratt pubbliku li huwa parzjalment soġġett għad-Direttivi, il-prinċipji fundamentali tat-Trattat tal-KE japplikaw flimkien mad-dispożizzjonijiet rilevanti tad-Direttivi. Fil-każ ta' servizzi msemmija fl-Anness II B tad-Direttiva 2004/18/KE, il-prinċipji fundamentali tat-Trattat KE msemmija fl-Artikoli 43 u 49 japplikaw jekk il-kuntratti jistgħu jitqiesu bhala ta' interess għal imprizi li jisabu fi Stat Membru differenti minn dak ta' l-entità kontraenti kkonċernata ⁽¹⁹⁾. Fl-ahharnett, fil-każ ta' konċessjoni ta' servizzi jew ta' kuntratt pubbliku mhux soġġetti għad-Direttivi dwar il-Kuntratti Pubbliċi, l-ghażla ta' sieheb privat trid issir f'konformità mal-prinċipji tat-Trattat tal-KE.

Il-ġurisprudenza msemmija f'dan id-Dokument tirreferi parzjalment għall-kuntratti pubbliċi li huma koperti kompletament mid-dispożizzjonijiet tad-Direttivi. Madankollu, peress li din il-ġurisprudenza ta' spiss tissejjes fuq il-prinċipji tat-Trattat tal-KE, tista' tkun ukoll rilevanti għall-applikazzjoni tal-liġi Komunitarja f'każijiet oħra, bħalma huma konċessjonijiet jew kuntratti li ma jkunux soġġetti jew inkella jkunu biss soġġetti parzjalment għad-dispożizzjonijiet tad-Direttivi dwar il-Kuntratti Pubbliċi ⁽²⁰⁾.

2.3.2. *Il-proċedura tal-appalt*

Meta t-twaqqif ta' PPPI jimplika l-attribuzzjoni ta' kuntratt pubbliku kompletament soġġett għad-Direttiva 2004/18/KE lil entità pubblika privata, jista' jirriżulta li, minhabba l-kumplessità finanzjarja jew ġuridika ta' kuntratti bħal dawn, il-proċeduri miftuħa jew ristretti definiti f'dik id-Direttiva ma joffru bizżejjed flessibilità. Għal sitwazzjonijiet bħal dawn, id-Direttiva 2004/18/KE introduċiet proċedura innovativa ġdida —

⁽¹⁵⁾ Proċedura ekwitabbli u trasparenti biex jingħazel is-sieheb privat ta' PPPI tigarantixxi li jintlaħaq l-għan għal kompetizzjoni hielsa u mhux falsifikata u l-prinċipju tat-trattament ugwali jiġi rispettat, b'mod partikolari billi jiġi evitat li l-impriza privata li tiegħu sehem fil-kapital tal-PPPI ma tibbenefikax minn vantaġġi mhux dovuti għad-dannu tal-kompetituri tagħha. B'hekk il-holqien ta' PPPI permezz ta' proċedura ta' għażla ekwitabbli u trasparenti tas-sieheb privat ta' dik l-entità pubblika privata jissodisfa l-esiġenzi rispettivi tal-QEG ddikjarati fil-kawża Stadt Halle, ara n-nota tal-qiegh Nru 13, punt 51.

⁽¹⁶⁾ L-entitajiet kontraenti jistgħu jallokaw, bi qbil reċiproku, kuntratti pubbliċi koperti mid-Direttiva 2004/17/KE lill-imprizi affiljati magħhom fl-ambitu ta' l-Artikolu 23 ta' din id-Direttiva.

⁽¹⁷⁾ Kawża C-29/04, Kummissjoni vs L-Awstrija, Gabra 2005, I-9705, punt 42.

⁽¹⁸⁾ Jekk il-PPPI ikkonċernat jitwaqqaf permezz tal-partecipazzjoni ta' sieheb privat f'impriza pubblika eżistenti, is-sugġett tal-proċedura ta' għażla tas-sieheb privat għal dan il-PPPI jista' jkun l-ghoti tal-kuntratti pubbliċi jew tal-konċessjonijiet li, sa dak il-punt, kienu twettqu internament mill-impriza pubblika.

⁽¹⁹⁾ Kawża C-507/03, il-Kummissjoni vs l-Irlanda, [2007], punt 32, għadu mhux ippubblikat fil-Ġabra tal-Ġurisprudenza tal-QEG.

⁽²⁰⁾ Għal linji gwida dwar l-ghoti ta' dawn il-kuntratti, il-Komunikazzjoni interpretattiva tal-Kummissjoni dwar il-liġi Komunitarja applikabbli għal għotjiet ta' kontratti li mhumiex soġġetti, inkella li huma parzjalment soġġetti għad-Direttivi dwar il-Kuntratti Pubbliċi [titlu mhux uffiċjali], ĠU C 179, 1.8.2006, p. 2. Certi Stati Membri u l-Parlament Ewropew ressqu quddiem il-Qorti tal-Prim' Istanza rikors biex din il-Komunikazzjoni titħassar. Fil-waqt ta' l-adozzjoni ta' din il-Komunikazzjoni, il-kawża għadha pendenti.

id-djalogu kompetittiv ⁽²¹⁾ — li l-għan tagħha mhux biss il-harsien tal-kompetizzjoni bejn l-operaturi ekonomiċi iżda wkoll li titqies il-htieġa li l-entitajiet kontraenti jiddiskutu ma kull kandidat l-aspetti kollha tal-kuntratt ⁽²²⁾.

Għall-attribuzzjoni tal-kuntratti pubbliċi li huma kompletament soġġetti għad-Direttiva 2004/18/KE il-proċedura nnegozjata flimkien mal-pubblikazzjoni ta' sejha għall-offerti ma tistax tintuża hlief f'każijiet eċċezzjonali ⁽²³⁾. Min-naħa l-oħra, l-entitajiet kontraenti jistgħu dejjem jirrikorru għall-proċedura nnegozjata bil-pubblikazzjoni ta' sejha għall-offerti meta jattribwixxu konċessjonijiet jew kuntratti pubbliċi minbarra dawk li huma kompletament soġġetti għad-Direttiva 2004/18/KE.

2.3.3. Informazzjoni dwar il-proġett

Jekk il-kompitu pubbliku marbut mal-holqien ta' PPPI jkun kopert mid-Direttivi dwar il-Kuntratti Pubbliċi, inkella minn dispożizzjonijiet Komunitarji settorjali speċifiċi li jipprovdu għall-obligazzjonijiet dwar l-appalti pubbliċi, ⁽²⁴⁾ id-dispożizzjonijiet speċifiċi dwar il-pubblikazzjoni jridu jiġu rispettati ⁽²⁵⁾. F'dak li jirrigwarda l-kuntratti l-oħra u l-konċessjonijiet tas-servizzi, f'konformità mal-prinċipji tat-trasparenza u ta' l-ugwaljanza fit-trattament li jirriżultaw mit-Trattat tal-KE ⁽²⁶⁾, l-offerenti potenzjali jridu jkollhom aċċess għal informazzjoni xierqa dwar l-intenzjoni ta' l-entità kontraenti li tistabbilixxi entità pubblika-privata u li tafdalha kuntratt pubbliku jew konċessjoni. L-aċċess għall-informazzjoni xierqa jista' jiġi assigurat biss permezz tal-pubblikazzjoni ta' avviz li jkun aċċessibbli għall-partijiet potenzjalment interessati qabel l-għażla tas-sieheb privat.

2.3.4. Kriterji ta' l-għażla u ta' attribuzzjoni permessi u rekwiżiti ta' trasparenza għal dawn il-kriterji

Skond il-Kummissjoni, il-Liġi Komunitarja tobbliga lill-entità kontraenti li tippubblika l-kriterji ta' l-għażla u ta' l-attribuzzjoni għall-identifikazzjoni tas-sieheb privat fil-PPPI. Il-kriterji applikati jridu jirrispettaw il-prinċipju tat-trattament ugwali. Dan l-obbligu japplika għall-kuntratti pubbliċi kompletament soġġetti għad-Direttivi dwar il-Kuntratti Pubbliċi ⁽²⁷⁾, kif ukoll, skond il-Kummissjoni, għal kuntratti pubbliċi u konċessjonijiet oħra. L-għażla ta' kandidati biex jiehdu sehem fil-proċedura u l-għażla ta' l-offerti trid issir fuq il-bażi ta' dawn il-kriterji, u l-entità kontraenti trid tirrispetta r-regoli ta' proċedura u l-esiġenzi fundamentali stabbiliti fil-bidu ⁽²⁸⁾.

Id-Direttivi dwar il-kuntratti pubbliċi jipprevedu rekwiżiti speċifiċi marbuta mal-kapaċitajiet personali tas-sieheb privat, bhas-sitwazzjoni personali tal-kandidat, il-pożizzjoni ekonomika u finanzjarja tiegħu, l-idonjeta tiegħu li jwettaq l-attività professjonali kkonċernata u l-hila teknika u/jew professjonali tiegħu ⁽²⁹⁾. Dawn il-kriterji jistgħu jintużaw ukoll fil-kuntest ta' konċessjonijiet u ta' kuntratti pubbliċi li mhumiex kompletament soġġetti għad-Direttivi dwar il-kuntratti pubbliċi.

Fir-rigward tas-servizzi soċjali ta' interess ġenerali saru kjarifiki dwar il-kriterji ta' l-għażla u ta' attribuzzjoni possibbli fid-dokument ta' hidma tal-persunal tal-Kummissjoni "Mistoqsija u Twegiba dwar l-Applikazzjoni tar-Regoli dwar il-Kuntratti Pubbliċi" għas-servizzi soċjali ta' interess ġenerali" ⁽³⁰⁾.

2.3.5. Elementi speċifiċi ta' statutu artikli ta' assoċjazzjoni, il-ftehim bejn l-azzjonisti u l-kuntratt pubbliku jew-konċessjoni

Il-prinċipji tat-trattament ugwali u tan-nondiskriminazzjoni jimplikaw l-obbligu ta' trasparenza li jikkonsisti f'garanzija, għall-benefiċċju ta' kandidat potenzjali, livell ta' pubbliċità adegwat li jippermetti l-ftuħ tas-suq għall-kompetizzjoni ⁽³¹⁾. Fil-kuntest tal-holqien ta' PPPI dan l-obbligu jimplika, skond il-Kummissjoni, li l-entità kontraenti tinkludi fis-sejha għall-offerti, inkella fid-dokument tal-kuntratt, informazzjoni bażika dwar

⁽²¹⁾ Ara l-Artikolu 29 tad-Direttiva 2004/18/KE.

⁽²²⁾ Ara l-Premessa 31 tad-Direttiva 2004/18/KE.

⁽²³⁾ Ara l-Artikoli 30 u 31 tad-Direttiva 2004/18/KE.

⁽²⁴⁾ Ara pereżempju l-Artikolu 4 tar-Regolament tal-Kunsill (KEE) Nru 2408/92, tat-23 ta' Lulju 1992, dwar aċċess għat-trasportaturi ta' l-ajru tal-Komunità għal rotot ta' l-ajru intra-Komunitarji (GU L 15, 23.1.1993, p. 33).

⁽²⁵⁾ L-Artikolu 41 *et seq* tad-Direttiva 2004/48/KE u l-Artikoli 35, 36 u 58 tad-Direttiva 2004/17/KE.

⁽²⁶⁾ Kawża C-324/03, Telaustria, Ġabra 2000, I-10745, punti 60 u 61.

⁽²⁷⁾ Kawża C-19/00, SIAC Constructions, Ġabra 2001, I-7725, punti 41-45. Kawża C-31/87, Beentjes, Ġabra 1988, p.4635, punti 29 *et seq*.

⁽²⁸⁾ Ukoll jekk l-ispeċifikazzjonijiet jipprovdu għall-possibbiltà li l-kandidati jwettqu titjib tekniku fuq is-soluzzjonijiet proposti mill-entità kontraenti (li spiss ikun il-każ għall-PPPI), dawn il-modifiki ma jistgħux jirrigwardaw l-esiġenzi fundamentali tal-proġett u jridu jkunu limitati minn qabel.

⁽²⁹⁾ Ara l-Artikoli 45 sa 48 tad-Direttiva 2004/48/KE u l-Artikolu 54 tad-Direttiva 2004/17/KE.

⁽³⁰⁾ Ara n-nota 8 ta' qiegħ il-paġna.

⁽³¹⁾ Ara l-Kawża C-324/98 Telaustria, ara n-nota 26 ta' qiegħ il-paġna aktar 'il fuq, punt 62; Kawża C-458/98 Parking Brixen, ara n-nota 9 ta' qiegħ il-paġna aktar 'il fuq, punt 49.

li ġej: il-kuntratti pubbliċi u/jew il-konċessjonijiet li jridu jiġu attribwiti lill-entità pubblika-privata li tkun se titwaqqaf, l-istatuti u l-artikli ta' assoċjazzjoni ta' dik l-entità, il-ftehim bejn l-azzjonisti u l-elementi kollha li minn naha jirregolaw ir-relazzjoni kuntrattwali bejn l-entità kontraenti u s-sieheb privat, u min-naha l-oħra l-entità kontraenti u l-entità pubblika-privata qabel ma tkun twaqqfet. Jekk l-entità kontraenti tuża d-djalogu kompetittiv jew il-proċedura nnegozjata jista' jkun li parti minn din l-informazzjoni ma jkollhiex għalfejn tiġi ddefinita minn qabel. Dawn l-elementi jkunu jistgħu jiġu identifikati matul id-djalogu jew in-negozjati ma' l-imprizi kandidati. Is-sejha għall-offerti għandha tinkludi xi tagħrif dwar it-tul previst tal-kuntratt pubbliku jew tal-konċessjoni li jkunu se jitwettqu mill-entità pubblika-privata.

Fil-fehma tal-Kummissjoni, il-prinċipju tat-trasparenza jimponi l-obbligu li jiġu indikati biċ-ċar fid-dokumenti tas-sejha għall-offerti sew il-possibilitajiet ta' tiġdid jew ta' emendar tal-kuntratt pubbliku jew ta' konċessjoni inizjalment attribwit lill-entità pubblika privata kif ukoll il-possibilitajiet ta' attribuzzjoni ta' kompiti godda. Id-dokumenti tas-sejha għall-offerti għandhom jindikaw għallinqas in-numru u l-kundizzjonijiet ta' dawn il-possibilitajiet. L-informazzjoni pprovduta b'dan il-mod trid tkun dettaljata biżżejjed biex tiġi żgurata kompetizzjoni ġusta u effettiva.

Ikun jaqbel li l-kuntratt bejn l-entità kontraenti u s-sieheb privat jiddefinixxi mil-bidunett x'jiġri fil-każ li l-ebda komputu supplimentari ma jingħata lill-entità pubblika-privata u/jew fil-każ li daww li diġà ingħatawliha ma jiġux imġedda. Skond il-Kummissjoni, ikun xieraq li l-istatuti u l-artikli tal-assoċjazzjoni jkunu mfasla b'tali mod li jkun possibbli li s-sieheb privat jinbidel fil-gejjieni. Peress li s-sieheb privat ma jistax jiġi eskluż awtomatikament minn proċedura ġdida ta' sejha għall-offerti, l-entità kontraenti f'dan il-każ trid tagħti każ partikolari ta' l-obbligu tat-trasparenza u ta' l-ugwaljanza tat-trattament tal-kandidati kollha.

3. IL-FAŽI TA' WARA T-TWAQQIF TAL-PPPI

Il-QEG ddecidiet li l-kumpaniji, li l-kapital tagħhom huwa miftuħ, anke parzjalment, għall-partijiet privati ma jistgħux jitqiesu bhala strutturi ta' ġestjoni "interna" ta' servizzi pubbliċi fisem l-entitajiet kontraenti li jif-furmaw parti minnhom⁽³²⁾. Dan ifisser li r-regoli tal-appalti, sew jekk jirriżultaw mit-Trattat tal-KE inkella mid-Direttivi dwar il-kuntratti pubbliċi, iridu jiġu rrispettati wkoll matul il-proċess ta' attribuzzjoni ta' kuntratti pubbliċi jew ta' konċessjonijiet lill-entità pubblika-privata, hlief għal daww il-kuntratti pubbliċi jew konċessjonijiet li diġà kienu soġġetti għall-kompetizzjoni fil-kuntest tal-proċedura li minnha rriżulta l-holqien tal-PPPI ikkonċernata. Fi kliem ieħor, il-PPPI għandhom jibqgħu fi hdan il-qasam ta' l-applikazzjoni ta' attività inizjali u ma jistgħux, fil-prinċipju, jiksbu kuntratti pubbliċi jew konċessjonijiet oħra mingħajr proċedura kompetittiva li tirrispetta l-leġiżlazzjoni Komunitarja dwar il-kuntratti pubbliċi u tal-konċessjonijiet.

Madankollu, peress li l-PPPI generalment titwaqqaf biex tforni ' servizz fuq perjodu ta' żmien kemmxejn twil, għandha tkun kapaci tadatta ruhha għal ċertu tibdil li jsehh fil-qasam ekonomiku, ġuridiku jew tekniku. Id-dispożizzjonijiet Komunitarji dwar l-appalti pubbliċi u l-konċessjonijiet ma jeskludux il-possibbiltà li jiġu meqjusa dawn l-iżviluppi, sakemm jiġu rrispettati l-prinċipji tal-ugwaljanza tat-trattament⁽³³⁾ u t-trasparenza⁽³⁴⁾. B'hekk, jekk l-entità kontraenti tkun tixtieq, għal raġunijiet speċifiċi, li tkun tista' tibdel ċerti kundizzjonijiet tas-sejha tal-offerti wara li jkun diġa ingħażel il-kuntrattur, hija obligata li tippovdi biċ-ċar għal din il-possibbiltà, kif ukoll ir-regoli dettaljati rilevanti, fin-notifika tas-sejha għall-offerti jew fid-dokument tas-sejha tal-offerti, u li jiġi ddefinit il-qafas li fih għandha tiġi żvolta l-proċedura, b'tali mod li l-imprizi kollha interessati li jieħdu sehem fil-proċedura tal-appalt ikunu jafu bil-possibbiltà tal-bdil u b'hekk ma jkunux żvantaġġati meta jfasslu l-offerta tagħhom⁽³⁵⁾.

Kwalunkwe modifika ta' termini essenzjali tal-kuntratt li ma tkunx prevista fid-dokument tal-kuntratt inizjali tkun tesigi proċedura kompetittiva ġdida⁽³⁶⁾. Il-QEG tqis li terminu huwa essenzjali, b'mod partikolari, meta tkun involuta dispożizzjoni li, kieku kienet tinsab fin-notifika ta' kuntratt jew fis-sejha għall-offerti, kienet tagħmilha possibbli li l-offerenti jressqu offerta sostanzjalment differenti⁽³⁷⁾. Eżempji ta' termini essenzjali tal-kuntratt jinkludu l-iskop tax-xogħlijiet jew tas-servizzi pprovduti mill-kuntrattur jew it-tariffi imposti fuq l-utenti tas-servizz ipprovdut mill-kuntrattur.

⁽³²⁾ Ara l-Kawża C-231/03, Coname, Ġabra 2005, I-7287, punt 26; Kawża C-410/04, ANAV, ara n-nota 14 ta' qiegħ il-paġna aktar 'il fuq, punt 32.

⁽³³⁾ Ara *inter alia*, l-Kawżi kongunti C-285/99 u C-286/99, Lombardini et Mantovani, Ġabra 2001, I-9233, punt 37, u l-Kawża C-315/01, GAT, Ġabra 2003, I-6351, punt 73.

⁽³⁴⁾ Ara *inter alia*, l-Kawża C-92/00, HI, Ġabra 2002, I-5553, punt 45, u l-Kawża C-470/99, Universale-Bau et al., Ġabra 2002, I-11617, punt 91.

⁽³⁵⁾ Ara l-Kawża C-496/99 P, il-Kummissjoni vs CAS Succhi di Frutta SpA, rec 2004, I-3801, punt 118.

⁽³⁶⁾ Ara l-Kawża C-337/03, il-Kummissjoni vs Franza, Ġabra 2000, I-8377, punt 50;

⁽³⁷⁾ Ara l-Kawża C-496/99 P, il-Kummissjoni vs CAS Succhi di Frutta SpA, ara n-nota 35 ta' qiegħ il-paġna aktar 'il fuq, punt 116 et seq.

Ta' min jittfakkar li, għal dak li jirrigwarda kuntratti pubbliċi li huma kompletament suġġetti għad-Direttivi u konċessjonijiet tax-xoghlijiet, il-leġislazzjoni sekondarja tispeċifika s-sitwazzjonijiet eċċezzjonali li fihom hija permessa attribuzzjoni diretta minghajr sejha għall-kompetizzjoni tax-xoghlijiet jew servizzi komplementari li ma kinux inklużi fil-proġett oriġinali ⁽³⁸⁾.

Skond il-liġi Komunitarja, entità pubblika-privata hi libera, bħal kull operatur ekonomiku iehor, li tiehdu sehem fis-sejhiet pubbliċi għall-offerti ⁽³⁹⁾. Dan jghodd ukoll għal proċeduri ta' appalt li saru meħtieġa b'riżultat ta' modifika importanti jew ta' estensjoni tal-kuntratti pubbliċi jew tal-konċessjonijiet diġà allokati lil entità pubblika-privata mill-entità kontraenti li tkun holqitha. F'dawn il-każijiet, l-entità kontraenti għandha tagħti attenzjoni partikolari lill-obbligu tat-trasparenza u l-ugwaljanza fit-trattament tal-kandidati kollha. Iridu jittiehdu miżuri ta' harsien speċifiċi biex tiġi ggarantita separazzjoni stretta ta' dawk li jhejju s-sejha għall-offerti u li jiddeċiedu dwar l-attribuzzjoni tal-kuntratt fi hdan l-entità kontraenti minn naħa, u dawk li jmexxu l-PPPI min-naħa l-oħra, u li ebda tagħrif kunfidenzjali ma jghaddi mill-entità kontraenti għal għand l-entità pubblika-privata.

⁽³⁸⁾ Ara l-Artikoli 31 u 61 tad-Direttiva 2004/48/KE u l-Artikolu 40, paragrafu 3, punti (f) u (g) tad-Direttiva 2004/17/KE. Il-Kummissjoni tistima li d-derogi pertinenti jistgħu jiġu applikati wkoll għall-kuntratt mhux koperti mid-Direttivi, inklużi l-konċessjonijiet ta' servizzi (ara l-konklużjonijiet ta' l-avukat ġenerali Jacobs fil-Kawża C 525/03, il-Kummissjoni vs l-Italja, punti 46 sa 48). Fil-prinċipju, il-Kummissjoni tqis li l-modifiki tat-termini essenzijs ta' konċessjoni ta' servizz mhux previsti fid-dokumenti tal-konsultazzjoni mhumiex aċċettabbli sakemm ma jiġux neċessitati minn avveniment imprevist, inkella jkun għustifikati minn raġunijiet ta' ordni pubblika, sigurtà pubblika jew ta' saħħa pubblika (Artikolu 46 tat-Trattat tal-KE).

⁽³⁹⁾ Il-premessa 4 tad-Direttiva 2004/18/KE tesigi li l-Istati Membri jiżguraw li l-partecipazzjoni ta' korp irregolat minn liġi pubblika li tagħmel offerta fi proċedura għall-ghoti ta' kuntratt pubbliku ma tikkawżax distorsjoni ta' kompetizzjoni fir-rigward ta' persuni privati li jagħmlu offeriti.