

## ΕΚΤΕΛΕΣΤΙΚΗ ΑΠΟΦΑΣΗ (ΕΕ) 2022/418 ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ

της 10ης Μαρτίου 2022

σχετικά με τη δυνατότητα εφαρμογής του άρθρου 34 της οδηγίας 2014/25/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου στις υπηρεσίες μη εμπορικών μεταφορών με λεωφορείο στις περιφέρειες της Αυστρίας που υπάγονται στην αρμοδιότητα των περιφερειακών αρχών μεταφορών Verkehrsverbund Ost-Region (VOR) και Oberösterreich Verkehrsverbund (OÖVV)

[κοινοποιηθείσα υπό τον αριθμό C(2022) 1352]

(Το κείμενο στη γερμανική γλώσσα είναι το μόνο αυθεντικό)

(Κείμενο που παρουσιάζει ενδιαφέρον για τον ΕΟΧ)

Η ΕΥΡΩΠΑΪΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ,

Έχοντας υπόψη τη Συνθήκη για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης,

Έχοντας υπόψη την οδηγία 2014/25/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2014, σχετικά με τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων φορέων που δραστηριοποιούνται στους τομείς του ύδατος, της ενέργειας, των μεταφορών και των ταχυδρομικών υπηρεσιών και την κατάργηση της οδηγίας 2004/17/ΕΚ<sup>(1)</sup>, και ιδίως το άρθρο 35 παράγραφος 3,

Αφού ζήτησε τη γνώμη της Συμβουλευτικής Επιτροπής Δημοσίων Συμβάσεων,

Εκτιμώντας τα ακόλουθα:

## 1. ΤΑ ΠΡΑΓΜΑΤΙΚΑ ΠΕΡΙΣΤΑΤΙΚΑ

### 1.1. Το αίτημα

- (1) Στις 2 Οκτωβρίου 2020 η Μόνιμη Αντιπροσωπεία της Αυστρίας υπέβαλε στην Επιτροπή, για λογαριασμό της Österreichische Postbus AG (στο εξής: «Postbus» ή «αιτούσα»), αίτημα δυνάμει του άρθρου 35 παράγραφος 1 της οδηγίας 2014/25/ΕΕ (στο εξής: αίτημα). Το αίτημα πληροί τις τυπικές προϋποθέσεις που προβλέπονται στο άρθρο 1 παράγραφος 1 και στο παράρτημα Ι της εκτελεστικής απόφασης (ΕΕ) 2016/1804 της Επιτροπής<sup>(2)</sup>.
- (2) Η αιτούσα ανήκει στον όμιλο ÖBB (αυστριακοί ομοσπονδιακοί σιδηρόδρομοι). Το 100 % των μετοχών της αιτούσας ανήκει στην ÖBB-Personenverkehr AG, η οποία είναι θυγατρική κατά 100 % της ÖBB-Holding AG. Το σύνολο των μετοχών της ÖBB-Holding AG ανήκει στη Δημοκρατία της Αυστρίας. Η αιτούσα δραστηριοποιείται στον τομέα των επιβατικών μεταφορών με λεωφορείο.
- (3) Η αιτούσα είναι αναθέτων φορέας κατά την έννοια του άρθρου 4 παράγραφος 2 της οδηγίας 2014/25/ΕΕ και ασκεί δραστηριότητα που σχετίζεται με τη λειτουργία δικτύων τα οποία παρέχουν υπηρεσίες στο κοινό στον τομέα των μεταφορών με λεωφορείο, όπως αναφέρεται στο άρθρο 11 της εν λόγω οδηγίας.
- (4) Οι υπηρεσίες προγραμματισμένων μεταφορών με λεωφορείο συνιστούν περιοδικές υπηρεσίες επιβατικών μεταφορών που είναι προσβάσιμες στο κοινό, οι οποίες παρέχονται από μεταφορείς επιβατών έναντι πληρωμής στο πλαίσιο συγκεκριμένων δρομολογίων, που δίνουν τη δυνατότητα στους επιβάτες να επιβιβάζονται και να αποβιβάζονται από το λεωφορείο σε προκαθορισμένους σταθμούς. Αν χορηγείται από δημόσιες αρχές χρηματική αποζημίωση σε επιχειρήσεις για την εκτέλεση αυτών των υπηρεσιών, οι εν λόγω υπηρεσίες καλούνται μη εμπορικές υπηρεσίες μεταφορών.

<sup>(1)</sup> ΕΕ L 94 της 28.3.2014, σ. 243.

<sup>(2)</sup> Εκτελεστική απόφαση (ΕΕ) 2016/1804 της Επιτροπής, της 10ης Οκτωβρίου 2016, για τους λεπτομερείς κανόνες εφαρμογής των άρθρων 34 και 35 της οδηγίας 2014/25/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου σχετικά με τις προμήθειες φορέων που δραστηριοποιούνται στους τομείς του ύδατος, της ενέργειας, των μεταφορών και των ταχυδρομικών υπηρεσιών (ΕΕ L 275 της 12.10.2016, σ. 39).

- (5) Ανατίθενται δύο διαφορετικά είδη συμβάσεων με αντικείμενο μη εμπορικές υπηρεσίες μεταφορών με λεωφορείο. Το πρώτο είδος αφορά την ανάθεση συμβάσεων παροχής δημόσιας υπηρεσίας από τις αρμόδιες αρχές μεταφορών σύμφωνα με τις διατάξεις του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1370/2007 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου<sup>(3)</sup>, ο οποίος εφαρμόζεται στις δημόσιες επιβατικές σιδηροδρομικές και οδικές μεταφορές. Το δεύτερο είδος αφορά την ανάθεση συμβάσεων από τον φορέα που έχει οριστεί για την εκτέλεση μιας τέτοιας σύμβασης παροχής δημόσιας υπηρεσίας, όπως συμβάσεις με εταιρεία καθαρισμού λεωφορείων ή με εταιρεία που παρέχει λεωφορεία για χρήση από τον φορέα εκμετάλλευσης.
- (6) Το αίτημα αφορά μόνο το δεύτερο είδος συμβάσεων, δηλαδή την ανάθεση συμβάσεων με σκοπό να καταστεί δυνατή η εκτέλεση μη εμπορικών υπηρεσιών προγραμματισμένων μεταφορών με λεωφορείο στην Αυστρία, δραστηριότητα που σχετίζεται με τη λειτουργία δικτύων σύμφωνα με το άρθρο 11 της οδηγίας 2014/25/ΕΕ. Το αίτημα δεν καλύπτει την ανάθεση συμβάσεων για την εκτέλεση μη εμπορικών υπηρεσιών μεταφορών με λεωφορείο που ανατίθενται απευθείας σε εγχώριους φορείς. Δεν καλύπτει ούτε την ανάθεση από περιφερειακή αρχή μεταφορών (Verkehrsverbund) σύμβασης για την παροχή υπηρεσιών μεταφοράς με λεωφορείο σε φορέα εκμετάλλευσης λεωφορείων, δεδομένου ότι οι αναθέσεις αυτές εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1370/2007.
- (7) Το αίτημα δεν συνοδεύεται αρχικά από αιτιολογημένη θέση της Bundeswettbewerbsbehörde (αυστριακή εθνική αρχή ανταγωνισμού, στο εξής: ΕΑΑ). Σύμφωνα με το σημείο 1 στοιχείο β) του παραρτήματος IV της οδηγίας 2014/25/ΕΕ, δεδομένου ότι η ελεύθερη πρόσβαση στην αγορά δεν τεκμαίρεται με βάση το άρθρο 34 παράγραφος 3 πρώτο εδάφιο της εν λόγω οδηγίας, η Επιτροπή πρέπει να εκδώσει εκτελεστική απόφαση σχετικά με το αίτημα εντός 130 εργάσιμων ημερών. Η αρχική προθεσμία ανεστάλη σύμφωνα με το σημείο 2 του παραρτήματος IV της οδηγίας 2014/25/ΕΕ. Η Επιτροπή θα πρέπει να εγκρίνει εκτελεστική απόφαση έως τις 28 Φεβρουαρίου 2022.
- (8) Η Επιτροπή ζήτησε περαιτέρω πληροφορίες από τις αυστριακές αρχές στις 11 Νοεμβρίου 2020. Οι αυστριακές αρχές υπέβαλαν πληροφορίες στις 2 Δεκεμβρίου 2020, στις 23 Φεβρουαρίου 2021 και στις 23 Μαρτίου 2021. Στις πληροφορίες που υποβλήθηκαν στις 23 Μαρτίου 2021 περιλαμβανόταν η θέση της ΕΑΑ, στην οποία αναλύεται αν το άρθρο 34 παράγραφος 1 της οδηγίας 2014/25/ΕΕ εφαρμόζεται στις υπό εξέταση δραστηριότητες, σύμφωνα με τις παραγράφους 2 και 3 του εν λόγω άρθρου.
- (9) Στις 19 Οκτωβρίου 2021 η αιτούσα περιόρισε το γεωγραφικό πεδίο του αιτήματος εξαιρέσης σε δύο τμήματα του αυστριακού εδάφους, στη Βιέννη, την Κάτω Αυστρία και το Μπούργκενλαντ [που υπάγεται στην αρμοδιότητα της περιφερειακής αρχής μεταφορών Verkehrsverbund Ost-Region (VOR)] και στην Άνω Αυστρία [που υπάγεται στην αρμοδιότητα της περιφερειακής αρχής μεταφορών Oberösterreich Verkehrsverbund (OÖVV)]. Η αιτούσα υπέβαλε συμπληρωματικές πληροφορίες στις 21 Οκτωβρίου και στις 8 Νοεμβρίου 2021.

## 2. ΝΟΜΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ

- (10) Η οδηγία 2014/25/ΕΕ εφαρμόζεται στην ανάθεση συμβάσεων για την άσκηση δραστηριοτήτων που αποσκοπούν στην παροχή ή τη λειτουργία δικτύων που παρέχουν υπηρεσίες στο κοινό στους τομείς των μεταφορών με σιδηρόδρομο, αυτόματα συστήματα, τραμ, τρόλεϊ, λεωφορεία ή καλώδιο, εκτός αν η δραστηριότητα εξαιρείται βάσει του άρθρου 34 της εν λόγω οδηγίας.
- (11) Σύμφωνα με το άρθρο 34 της οδηγίας 2014/25/ΕΕ, οι συμβάσεις που προορίζονται να επιτρέψουν την άσκηση δραστηριότητας διεπόμενης από την ίδια οδηγία δεν υπάγονται στην εν λόγω οδηγία αν η δραστηριότητα, στο κράτος μέλος όπου ασκείται, είναι άμεσα εκτεθειμένη στον ανταγωνισμό σε αγορές στις οποίες η πρόσβαση δεν είναι περιορισμένη.
- (12) Η άμεση έκθεση στον ανταγωνισμό αξιολογείται με βάση αντικειμενικά κριτήρια, αφού ληφθούν υπόψη τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά του οικείου τομέα<sup>(4)</sup>. Η αξιολόγηση αυτή περιορίζεται, ωστόσο, από τις σύντομες προθεσμίες που ισχύουν και από την ανάγκη να βασίζονται στις πληροφορίες που διαθέτει η Επιτροπή. Οι πληροφορίες αυτές προέρχονται είτε από ήδη διαθέσιμες πηγές είτε από τις πληροφορίες που λαμβάνονται στο πλαίσιο της εφαρμογής του άρθρου 35 της οδηγίας 2014/25/ΕΕ, οι οποίες δεν μπορούν να συμπληρωθούν με μεθόδους που απαιτούν περισσότερο χρόνο, όπως ιδίως η διενέργεια δημόσιων ερευνών απευθυνόμενων στους οικείους οικονομικούς φορείς<sup>(5)</sup>.

<sup>(3)</sup> Κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 1370/2007 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 23ης Οκτωβρίου 2007, για τις δημόσιες επιβατικές σιδηροδρομικές και οδικές μεταφορές και την κατάργηση των κανονισμών του Συμβουλίου (ΕΟΚ) αριθ. 1191/69 και (ΕΟΚ) αριθ. 1107/70 (ΕΕ L 315 της 3.12.2007, σ. 1).

<sup>(4)</sup> Οδηγία 2014/25/ΕΕ, αιτιολογική σκέψη 44.

<sup>(5)</sup> Ό.π.

- (13) Η άμεση έκθεση στον ανταγωνισμό θα πρέπει να αξιολογείται βάσει διαφόρων δεικτών, κανένας από τους οποίους δεν είναι απαραίτητος απ' εαυτού καθοριστικός. Όσον αφορά την αγορά την οποία αφορά η παρούσα απόφαση, τα μερίδια αγοράς αποτελούν ένα κριτήριο που θα πρέπει να ληφθεί υπόψη, σε συνδυασμό με άλλα κριτήρια, όπως η ύπαρξη εμποδίων για την είσοδο στην αγορά ή ο ανταγωνισμός μεταξύ τρόπων μεταφοράς.

### 3. ΕΚΤΙΜΗΣΗ

- (14) Σκοπός της παρούσας απόφασης είναι να προσδιοριστεί αν οι υπηρεσίες τις οποίες αφορά το αίτημα είναι εκτεθειμένες σε επίπεδο ανταγωνισμού (σε αγορές στις οποίες η πρόσβαση δεν είναι περιορισμένη κατά την έννοια του άρθρου 34 της οδηγίας 2014/25/ΕΕ) το οποίο θα διασφαλίζει ότι, ακόμη και χωρίς το νομικό πλαίσιο που θεσπίζεται με τους λεπτομερείς κανόνες που προβλέπονται στην οδηγία 2014/25/ΕΕ όσον αφορά τη σύναψη συμβάσεων, η σύναψη συμβάσεων για την άσκηση των σχετικών δραστηριοτήτων θα εκτελείται με διαφάνεια και χωρίς διακρίσεις, βάσει κριτηρίων που θα επιτρέπουν στους αγοραστές να εντοπίζουν τη συνολικά πλέον συμφέρουσα λύση από οικονομική άποψη.
- (15) Η παρούσα απόφαση βασίζεται στη νομική και πραγματική κατάσταση του Νοεμβρίου του 2021 και στις πληροφορίες που υπέβαλαν η αιτούσα, οι αυστριακές αρχές, συμπεριλαμβανομένου του αυστριακού Ομοσπονδιακού υπουργείου Κλιματικής Δράσης, Περιβάλλοντος, Ενέργειας, Κινητικότητας, Καινοτομίας και Τεχνολογίας (στο εξής: ΒΜΚ), της ΕΑΑ και των περιφερειακών αρχών μεταφορών, καθώς και σε δημόσια διαθέσιμες πληροφορίες.

#### 3.1. Απεριόριστη πρόσβαση στην αγορά

- (16) Η πρόσβαση σε μια αγορά θεωρείται ότι δεν περιορίζεται αν το οικείο κράτος μέλος έχει μεταφέρει και εφαρμόζει τη σχετική νομοθεσία της Ένωσης για το άνοιγμα δεδομένου τομέα ή τμήματός του. Ο κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 1370/2007 ισχύει για τις δημόσιες επιβατικές σιδηροδρομικές και οδικές μεταφορές. Σύμφωνα με το άρθρο 5 παράγραφος 1 του εν λόγω κανονισμού, οι συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας για την παροχή δημόσιων υπηρεσιών επιβατικών μεταφορών με λεωφορείο υπό τη μορφή συμβάσεων παραχώρησης υπηρεσιών ανατίθενται σύμφωνα με τους κανόνες που ορίζονται στον κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 1370/2007 <sup>(6)</sup>. Οι εν λόγω κανόνες, που ορίζονται στο άρθρο 4 του κανονισμού, συνεπάγονται μεταξύ άλλων σαφή ορισμό των υποχρεώσεων δημόσιας υπηρεσίας με τις οποίες οφείλει να συμμορφώνεται ο φορέας παροχής δημόσιας υπηρεσίας, των οικείων γεωγραφικών περιοχών ή της διάρκειας της σύμβασης. Ωστόσο, ο κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 1370/2007 δεν μνημονεύεται στο παράρτημα ΙΙΙ της οδηγίας 2014/25/ΕΕ. Επομένως, η αιτούσα πρέπει να αποδείξει ότι η πρόσβαση στην αγορά παροχής μη εμπορικών υπηρεσιών μεταφορών με λεωφορείο είναι ελεύθερη εκ του νόμου και εκ των πραγμάτων.
- (17) Άλλες συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας για δημόσιες μεταφορές με λεωφορείο, οι οποίες δεν λαμβάνουν τη μορφή συμβάσεων παραχώρησης υπηρεσιών, πρέπει να ανατίθενται σύμφωνα με τους κανόνες περί δημόσιων συμβάσεων που μεταφέρουν στο εθνικό δίκαιο (μεταξύ άλλων) την οδηγία 2014/25/ΕΕ.
- (18) Η σχετική εθνική νομοθεσία περιλαμβάνει τον νόμο για τις υπηρεσίες προγραμματισμένων μεταφορών με λεωφορείο [Bundesgesetz über die linienmäßige Beförderung von Personen mit Kraftfahrzeugen (Kraftfahrliiniengesetz – KfllG)] <sup>(7)</sup> και τον νόμο για τις τοπικές και περιφερειακές δημόσιες επιβατικές μεταφορές [Bundesgesetz über die Ordnung des öffentlichen Personennah- und Regionalverkehrs (Öffentlicher Personennah- und Regionalverkehrsgesetz 1999 – ÖPNRV-G 1999)] <sup>(8)</sup>.
- (19) Ο νόμος KfllG εφαρμόζεται στις περιοδικές υπηρεσίες επιβατικών μεταφορών που είναι προσβάσιμες στο κοινό, οι οποίες παρέχονται από μεταφορείς επιβατών έναντι πληρωμής στο πλαίσιο συγκεκριμένων δρομολογίων, που δίνουν τη δυνατότητα στους επιβάτες να επιβιβάζονται και να αποβιβάζονται από το λεωφορείο σε προκαθορισμένους σταθμούς. Οι συμβάσεις παραχώρησης στο πλαίσιο του νόμου KfllG, οι οποίες εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1370/2007, χορηγούνται για συγκεκριμένα δρομολόγια. Σε περίπτωση που οι δημόσιες αρχές χορηγούν χρηματική αποζημίωση για την εκπλήρωση υποχρεώσεων παροχής δημόσιας υπηρεσίας, οι εν λόγω υπηρεσίες μεταφορών είναι μη εμπορικές υπηρεσίες μεταφορών.

<sup>(6)</sup> Το άρθρο 5 παράγραφος 1 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1370/2007 προβλέπει τα ακόλουθα: «Οι συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας ανατίθενται σύμφωνα με τους κανόνες που καθορίζονται στον παρόντα κανονισμό. Ωστόσο, οι συμβάσεις υπηρεσιών ή οι συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας, όπως ορίζονται με την οδηγία 2004/17/ΕΚ ή την οδηγία 2004/18/ΕΚ, για την παροχή δημόσιων υπηρεσιών επιβατικών μεταφορών με το λεωφορείο ή το τραμ, ανατίθενται σύμφωνα με τις διαδικασίες που προβλέπουν οι εν λόγω οδηγίες, εφόσον οι συμβάσεις αυτές δεν λαμβάνουν μορφή συμβάσεων παραχώρησης υπηρεσιών κατά τα οριζόμενα στις οδηγίες αυτές».

<sup>(7)</sup> Επίσημη Εφημερίδα της ομοσπονδιακής κυβέρνησης της Αυστρίας (BGBl.) I αριθ. 203/1999.

<sup>(8)</sup> Επίσημη Εφημερίδα της ομοσπονδιακής κυβέρνησης της Αυστρίας (BGBl.) I αριθ. 204/1999.

- (20) Ο νόμος ÖPNRV-G ρυθμίζει τις οργανωτικές και οικονομικές πτυχές της λειτουργίας των τοπικών και περιφερειακών δημόσιων επιβατικών μεταφορών (σιδηροδρομικών και με λεωφορείο), καθώς και τη δομή και την περιοχή αρμοδιότητας των ενώσεων μεταφορών.
- (21) Όσον αφορά την εκ του νόμου ελεύθερη πρόσβαση στην αγορά μη εμπορικών υπηρεσιών μεταφορών με λεωφορείο, αμφότεροι οι νόμοι KfVG και ÖPNRV-G ορίζουν ότι η αναθέτουσα αρχή πρέπει να επιλέξει την εταιρεία μεταφορών σύμφωνα με τους κανόνες περί δημόσιων συμβάσεων που μεταφέρουν στο εθνικό δίκαιο την οδηγία 2014/25/ΕΕ και τον κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 1370/2007.
- (22) Ο κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 1370/2007 και η αυστριακή νομοθεσία εφαρμόζονται στις δραστηριότητες της αιτούσας. Μολονότι ο κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 1370/2007 δεν μνημονεύεται στο παράρτημα ΙΙΙ της οδηγίας 2014/25/ΕΕ, προβλέπει ένα κανονιστικό πλαίσιο το οποίο είναι ικανό να διασφαλίσει κατάλληλο ανταγωνισμό κατά περίπτωση. Το άρθρο 5 παράγραφος 3 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1370/2007 προβλέπει την ανάθεση συμβάσεων παροχής δημόσιας υπηρεσίας βάσει διαδικασίας διαγωνισμού, εξαιρουμένων πολύ ειδικών περιπτώσεων [μέση ετήσια αξία κάτω του 1 000 000 EUR, ετήσια παροχή υπηρεσιών δημόσιων επιβατικών μεταφορών κάτω των 300 000 χιλιομέτρων ή (επικείμενος κίνδυνος) διακοπής των υπηρεσιών]. Ως εκ τούτου, υπάρχει ανταγωνισμός κατά την ανάθεση των συμβάσεων για τη λειτουργία γραμμών λεωφορείων στην παρούσα υπόθεση, δεδομένου ότι οι εν λόγω συμβάσεις ανατίθενται κατόπιν ανοικτής διαδικασίας υποβολής προσφορών στις δύο περιφέρειες που αποτελούν αντικείμενο του αιτήματος, σύμφωνα με τον κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 1370/2007.
- (23) Με βάση τα ανωτέρω, η Επιτροπή θεωρεί ότι πληρούνται οι προϋποθέσεις για την εκ του νόμου ελεύθερη πρόσβαση στην αγορά.
- (24) Όσον αφορά την εκ των πραγμάτων ελεύθερη πρόσβαση στην αγορά μη εμπορικών υπηρεσιών μεταφορών με λεωφορείο, η Επιτροπή επισημαίνει ότι τα τελευταία χρόνια εισήλθαν στην αγορά νέοι παράγοντες της αγοράς. Για παράδειγμα, μεταξύ των ετών 2016 και 2020 τρεις επιχειρήσεις από άλλα κράτη μέλη εκτός της Αυστρίας εισήλθαν επιτυχώς στις αγορές των δύο περιφερειών που αποτελούν αντικείμενο του αιτήματος.
- (25) Σύμφωνα με την αιτούσα, οι δύο περιφερειακές αναθέτουσες αρχές χρησιμοποιούν ολοένα και περισσότερο ανταγωνιστικές διαδικασίες υποβολής προσφορών για την ανάθεση συμβάσεων παροχής υπηρεσιών μεταφοράς με λεωφορείο τα τελευταία έτη, ως αποτέλεσμα της έκδοσης του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1370/2007. Ο κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 1370/2007 ορίζει ότι η ανάθεση συμβάσεων παροχής δημόσιας υπηρεσίας σιδηροδρομικών και οδικών μεταφορών συμμορφώνεται με τις αρχές που θεσπίζονται στο άρθρο 5 από τις 3 Δεκεμβρίου 2019, περιορίζοντας έτσι αυστηρά τις απευθείας αναθέσεις. Έως τον Ιούνιο του 2021, το ποσοστό των ανταγωνιστικών διαδικασιών υποβολής προσφορών ήταν 92 % για την περιφέρεια που υπάγεται στην αρμοδιότητα της VOR και 100 % για την περιφέρεια που υπάγεται στην αρμοδιότητα της ΟÖVV.
- (26) Στις θέσεις τους, το ΒΜΚ και η ΕΑΑ αναγνωρίζουν το γεγονός ότι η πρόσβαση στην εν λόγω αγορά είναι ελεύθερη εκ του νόμου και εκ των πραγμάτων.
- (27) Για τους σκοπούς της παρούσας απόφασης, η Επιτροπή καταλήγει στο συμπέρασμα ότι η πρόσβαση στις αγορές μη εμπορικών υπηρεσιών μεταφορών με λεωφορείο στις αντίστοιχες περιοχές των περιφερειών που υπάγονται στην αρμοδιότητα της VOR και της ΟÖVV θα πρέπει να θεωρείται ελεύθερη εκ του νόμου και εκ των πραγμάτων κατά την έννοια του άρθρου 34 της οδηγίας 2014/25/ΕΕ.

### 3.2. Αξιολόγηση όσον αφορά τον ανταγωνισμό

#### 3.2.1. Ορισμός της σχετικής αγοράς προϊόντων

#### 3.2.2. Ορισμός της αγοράς προϊόντων

- (28) Οι υπηρεσίες μεταφορών με λεωφορείο στην Αυστρία περιλαμβάνουν τα εξής: υπηρεσίες προγραμματισμένων μεταφορών με λεωφορείο που υπόκεινται στον νόμο KfVG και υπηρεσίες μη προγραμματισμένων μεταφορών με λεωφορείο που ρυθμίζονται από τον νόμο για τις υπηρεσίες μη προγραμματισμένων μεταφορών με λεωφορείο [Gelegenheitsverkehrs-Gesetz (GelverKG)].

- (29) Ο νόμος ÖPNRV-G καθώς και ο κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 1073/2009 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου (\*) κάνουν διάκριση μεταξύ εμπορικών και μη εμπορικών υπηρεσιών μεταφορών με λεωφορείο. Σύμφωνα με το άρθρο 3 παράγραφος 2 του νόμου ÖPNRV-G, οι υπηρεσίες μεταφορών θεωρούνται εμπορικές υπηρεσίες μεταφορών μόνον αν οι δημόσιες αρχές δεν χορηγούν αποζημίωση. Όταν οι δημόσιες αρχές χορηγούν χρηματική αποζημίωση, οι υπηρεσίες μεταφορών χαρακτηρίζονται μη εμπορικές.
- (30) Κατά την αγορά μη εμπορικών υπηρεσιών μεταφορών ή την πραγματοποίηση αλλαγών σε υφιστάμενο δρομολόγιο, η αναθέτουσα αρχή πρέπει να επιλέγει την εταιρεία μεταφορών σύμφωνα με τις ισχύουσες διατάξεις της νομοθεσίας περί δημόσιων συμβάσεων και του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1370/2007. Γενικά, οι μη εμπορικές υπηρεσίες μεταφορών με λεωφορείο υπόκεινται σε υποχρεωτικές διαδικασίες υποβολής προσφορών. Μετά την έναρξη ισχύος του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1370/2007, στις 7 Δεκεμβρίου 2019, ολοένα και περισσότερες μη εμπορικές υπηρεσίες μεταφορών με λεωφορείο ανατίθενται με ανταγωνιστικές διαδικασίες υποβολής προσφορών στην Αυστρία. Η πρακτική της Επιτροπής όσον αφορά τις συγχωνεύσεις <sup>(10)</sup> επιβεβαιώνει την άποψη ότι οι εμπορικές υπηρεσίες μεταφορών με λεωφορείο και οι μη εμπορικές δημόσιες υπηρεσίες μεταφορών με λεωφορείο αποτελούν διαφορετικές αγορές προϊόντων λόγω της διαφορετικής φύσης του ανταγωνισμού.
- (31) Όσον αφορά την αγορά μη εμπορικών υπηρεσιών μεταφορών με λεωφορείο, ο ανταγωνισμός μεταξύ των δημόσιων φορέων παροχής υπηρεσιών μεταφορών με λεωφορείο λαμβάνει χώρα σε επίπεδο υποβολής προσφορών για την ανάθεση συμβάσεων, δηλαδή κατά την ανάθεση συμβάσεων για την παροχή δημόσιων υπηρεσιών μεταφορών με λεωφορείο, και όχι μεταγενέστερα στην αγορά σε σχέση με πτυχές όπως η τιμή, η δυναμικότητα, η συχνότητα ή άλλα χαρακτηριστικά της υπηρεσίας. Σε σύγκριση με τις εμπορικές υπηρεσίες μεταφοράς, οι φορείς παροχής μη εμπορικών υπηρεσιών μεταφορών με λεωφορείο ασκούν συνήθως πολύ μικρή επιρροή σε βασικές παραμέτρους του ανταγωνισμού, όπως είναι η συχνότητα, οι τιμές των εισιτηρίων και η άνεση των επιβατών, καθώς τα χαρακτηριστικά αυτά τα καθορίζει η αρχή που αναθέτει τη σύμβαση για την παροχή της υπηρεσίας. Οι φορείς παροχής μη εμπορικών υπηρεσιών μεταφορών με λεωφορείο είναι υποχρεωμένοι να παρέχουν τις υπηρεσίες τους σύμφωνα με τη σύμβαση που έχει συναφθεί με την αναθέτουσα αρχή και δεν μπορούν να προσαρμόζουν τις υπηρεσίες τους στις ανάγκες των επιβατών, όπως θα έπρατταν κανονικά οι φορείς παροχής εμπορικών υπηρεσιών.
- (32) Η αιτούσα ισχυρίστηκε ότι οι μη εμπορικές υπηρεσίες μεταφορών με λεωφορείο που παρέχονται από εγχώριους φορείς θα μπορούσαν να αποτελέσουν χωριστή σχετική αγορά εντός της αγοράς μη εμπορικών υπηρεσιών μεταφορών με λεωφορείο για τους εξής λόγους:
- Οι υπηρεσίες μεταφορών που παρέχονται από εγχώριους φορείς δεν υπόκεινται σε υποχρεωτικές διαδικασίες υποβολής προσφορών, εφόσον πληρούνται οι απαιτήσεις που ορίζονται στη σχετική νομοθεσία [άρθρο 5 παράγραφος 2 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1370/2007, άρθρο 10 της οδηγίας 2014/24/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου <sup>(11)</sup> ή άρθρο 28 ή 29 της οδηγίας 2014/25/ΕΕ].
  - Εφόσον πληρούνται οι απαιτήσεις του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1370/2007, ο ιδιοκτήτης μπορεί να αποζημιώσει τον εγχώριο φορέα για το κόστος του, ακόμη και αν το κόστος αυτό είναι υψηλότερο από το κόστος που βαρύνει τις ανταγωνίστριες εταιρείες.
  - Η απόφαση για το αν θα πρέπει να κατασκευαστεί ή να αγοραστεί κάτι (απόφαση «make or buy») μπορεί να μην εξαρτάται αποκλειστικά και μόνο από το κόστος του εγχώριου φορέα σε σύγκριση με το αναμενόμενο αποτέλεσμα μιας ανταγωνιστικής διαδικασίας υποβολής προσφορών. Οι φορείς παροχής υπηρεσιών αστικών μεταφορών απασχολούν συχνά εργαζομένους που καλύπτονται από ειδική προστασία έναντι απόλυσης και αναγκάζονται να επωμιστούν το μισθολογικό τους κόστος ακόμη και αν υποβάλουν ανεπιτυχή προσφορά για τη σύμβαση δημόσιων μεταφορών.
  - Στην Αυστρία δεν έχουν διεξαχθεί ακόμη διαδικασίες υποβολής προσφορών για υπηρεσίες μεταφορών που εκτελούνταν προηγουμένως από εγχώριους φορείς. Οι ίδιοι οι εγχώριοι φορείς διεξάγουν επίσης δημόσιες διαδικασίες υποβολής προσφορών για υπεργολαβίες. Στις περιπτώσεις αυτές, ο ανάδοχος καθίσταται υπεργολάβος του εγχώριου φορέα. Για παράδειγμα, ο εγχώριος φορέας Wiener Linien GmbH & Co KG αναθέτει σε υπεργολάβους περίπου το 44 % των υπηρεσιών μεταφορών με λεωφορείο.
- (33) Το ΒΜΚ επιβεβαίωσε <sup>(12)</sup> την άποψη της αιτούσας σχετικά με την έκταση της σχετικής αγοράς προϊόντων.
- (34) Η Επιτροπή δέχεται ότι οι εγχώριοι φορείς ανήκουν σε χωριστή αγορά.

(\*) Κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 1073/2009 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 21ης Οκτωβρίου 2009, για τη θέσπιση κοινών κανόνων πρόσβασης στη διεθνή αγορά μεταφορών με πούλμαν και λεωφορεία και την τροποποίηση του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 561/2006 (ΕΕ L 300 της 14.11.2009, σ. 88).

<sup>(10)</sup> Υπόθεση COMP/M.5855 DB/Arriva, της 11.8.2010, σκέψεις 20 επ., υπόθεση COMP/M.6818, Deutsche Bahn/Veolia, της 30.4.2013, σκέψη 19, υπόθεση COMP/M.6818, Deutsche Bahn/Veolia, της 30.4.2013, σκέψεις 25 επ.

<sup>(11)</sup> Οδηγία 2014/24/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2014, σχετικά με τις δημόσιες προμήθειες και την κατάργηση της οδηγίας 2004/18/ΕΚ (ΕΕ L 94 της 28.3.2014, σ. 65).

<sup>(12)</sup> Απάντηση του ΒΜΚ της 2ας Δεκεμβρίου 2020.

- (35) Για τους σκοπούς της αξιολόγησης στο πλαίσιο της παρούσας απόφασης, και με την επιφύλαξη της εφαρμογής του δικαίου του ανταγωνισμού, η Επιτροπή θεωρεί ότι η σχετική αγορά προϊόντων είναι η αγορά μη εμπορικών υπηρεσιών επιβατικών μεταφορών με λεωφορείο όπου υπάρχει ανταγωνισμός στην αγορά.

### 3.2.3. Ορισμός της γεωγραφικής αγοράς

- (36) Η αιτούσα υποστηρίζει ότι το κανονιστικό πλαίσιο σχετικά με τις υπηρεσίες μεταφορών με λεωφορείο, καθώς και ο αυστριακός ομοσπονδιακός νόμος περί δημόσιων συμβάσεων εφαρμόζονται με συνέπεια σε ολόκληρη την Αυστρία. Επιπλέον, οι προσφέροντες είναι υποχρεωμένοι να συμμορφώνονται με περαιτέρω κανονισμούς για την υποβολή προσφοράς, όπως οι κανονισμοί σχετικά με το εργατικό δικαίο ή οι συλλογικές συμβάσεις εργασίας, οι οποίοι εφαρμόζονται ομοίομορφα σε ολόκληρη την Αυστρία (το κόστος προσωπικού αντιπροσωπεύει περίπου το 50 % του συνολικού κόστους των υπηρεσιών προγραμματισμένων μεταφορών με λεωφορείο). Από την άλλη πλευρά, η αιτούσα επισημαίνει σημαντικές διαφορές μεταξύ των περιφερειών λόγω της ύπαρξης περιφερειακών ενώσεων μεταφορών που είναι υπεύθυνες για τις μεταφορές με λεωφορείο.
- (37) Το ΒΜΚ δήλωσε ότι οι διαφορές που παρατηρήθηκαν σε περιφερειακό επίπεδο δεν δικαιολογούσαν τον ορισμό περιφερειακής αγοράς.
- (38) Στη θέση της, η ΕΑΑ εξηγεί ότι οι δημόσιες υπηρεσίες μεταφορών με λεωφορείο ανατίθενται μέσω διαδικασίας υποβολής προσφορών από επτά περιφερειακές ενώσεις μεταφορών, οι οποίες καλύπτουν συνολικά ολόκληρη την επικράτεια της Αυστρίας. Οι εγχώριοι φορείς αναθέτουν μέσω διαδικασίας υποβολής προσφορών συμβάσεις υπεργολαβίας, για παράδειγμα στη μητροπολιτική περιοχή της Βιέννης. Κάθε ένωση μεταφορών διεξάγει διαδικασίες υποβολής προσφορών μόνο για τις υπηρεσίες που παρέχονται εντός της περιοχής της. Η ΕΑΑ καταλήγει στο συμπέρασμα ότι το γεγονός πως οι διαδικασίες υποβολής προσφορών και η σύναψη συμβάσεων για αμιγώς περιφερειακές ή τοπικές μη εμπορικές υπηρεσίες μεταφορών με λεωφορείο δεν λαμβάνουν χώρα ταυτόχρονα, καθώς και το γεγονός ότι οι αποφάσεις σύναψης συμβάσεων λαμβάνονται από επτά ενώσεις μεταφορών που δραστηριοποιούνται σε περιφερειακό επίπεδο, η καθεμιά από τις οποίες επιδιώκει τα δικά της συμφέροντα, τείνουν να υποδηλώνουν ότι δεν υφίσταται ενιαία εθνική αγορά.
- (39) Στην πρακτική της στον τομέα των συγχωνεύσεων, η Επιτροπή έχει ορίσει τη σχετική γεωγραφική αγορά για τις υπηρεσίες μεταφορών με λεωφορείο ως την αγορά στην οποία ισχύει το ίδιο κανονιστικό πλαίσιο για όλες τις αρχές δημόσιων μεταφορών <sup>(13)</sup>.
- (40) Η Επιτροπή παρατηρεί ότι η ευθύνη για την οργάνωση των μη εμπορικών υπηρεσιών μεταφορών με λεωφορείο ανήκει στις αρμόδιες περιφερειακές αρχές (Verkehrsverbände). Οι εν λόγω αρχές είναι επιφορτισμένες με τον σχεδιασμό των διαδικασιών υποβολής προσφορών, εντός του πλαισίου που ορίζει η εφαρμοστέα εθνική νομοθεσία (KfVG, GelverKG, ÖPNRV-G και νόμος BVergG του 2018 περί δημόσιων συμβάσεων).
- (41) Και στις δύο περιφέρειες που αποτελούν αντικείμενο του αιτήματος, η αντίστοιχη αρμόδια περιφερειακή αρχή μεταφορών και οι εγχώριοι φορείς αναθέτουν μεικτές συμβάσεις μέσω διαδικασιών υποβολής προσφορών <sup>(14)</sup> και οι κύριοι προσφέροντες είναι οι ίδιοι.
- (42) Με βάση τα ανωτέρω, για τους σκοπούς της αξιολόγησης στο πλαίσιο της παρούσας απόφασης και με την επιφύλαξη της εφαρμογής του δικαίου του ανταγωνισμού, η Επιτροπή θεωρεί ότι οι σχετικές γεωγραφικές αγορές είναι, αφενός, η περιφέρεια που υπάγεται στην αρμοδιότητα της VOR και, αφετέρου, η περιφέρεια που υπάγεται στην αρμοδιότητα της ΟÖVV.

### 3.3. Ανάλυση της αγοράς

- (43) Στην Αυστρία, οι υφιστάμενες συμβάσεις για μη εμπορικές υπηρεσίες μεταφορών με λεωφορείο ανατίθενται μέσω ανταγωνιστικών διαδικασιών υποβολής προσφορών ή με απευθείας ανάθεση. Η συντριπτική πλειονότητα των συμβάσεων αυτών έχει ανατεθεί κατόπιν διαδικασίας υποβολής προσφορών. Ο κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 1370/2007 προέβλεπε μεταβατική περίοδο έως τον Δεκέμβριο του 2019 για την ανάθεση συμβάσεων που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του. Η αιτούσα υποστηρίζει ότι το μειούμενο μερίδιο αγοράς της στις δύο περιφέρειες, καθώς επίσης το υψηλό ποσοστό των συμβάσεων που ανατίθενται μέσω διαδικασιών υποβολής προσφορών, ο μεγάλος αριθμός των προσφορών και το υψηλό ποσοστό αλλαγής φορέων και στις δύο περιφέρειες αποδεικνύουν ότι οι αγορές αυτές είναι άμεσα εκτεθειμένες στον ανταγωνισμό.

<sup>(13)</sup> Υπόθεση COMP/M.5855, DB/Arriva, της 11.8.2010, σκέψη 27.

<sup>(14)</sup> Υπόθεση COMP/M.6818, Deutsche Bahn/Veolia, απόφαση της 30.4.2013, σκέψη 14: «Για τις μεικτές συμβάσεις, ο φορέας υποβάλλει προσφορές για το σύνολο των λειτουργικών δαπανών και όλα τα έσοδα διατίθενται στην αρχή· με τις καθαρές συμβάσεις, ο φορέας θα λάβει όλα τα έσοδα και θα υποβάλει προσφορά μόνο για την αναγκαία διαφορά μεταξύ των εσόδων από τα εισιτήρια και του ποσού που απαιτείται για την επίτευξη του επιθυμητού κέρδους.»

- (44) Σύμφωνα με το ΒΜΚ <sup>(15)</sup>, όταν διεξάγεται μια ανταγωνιστική διαδικασία υποβολής προσφορών, οι συμβάσεις που συνάπτονται από φορείς που παρέχουν τις εν λόγω υπηρεσίες για τις οποίες διενεργήθηκε η διαδικασία υποβολής προσφορών (π.χ. εκμετάλλευση δρομολογίων λεωφορείων ή υπηρεσίες υπερβολαβίας για τη συγκεκριμένη μη εμπορική υπηρεσία μεταφορών) θα πρέπει να εξαιρούνται από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2014/25/ΕΕ, διότι οι εν λόγω φορείς υπόκεινται αναμφίβολα σε ανταγωνισμό με βάση τη συγκεκριμένη διαδικασία σύναψης σύμβασης.
- (45) Η ΕΑΑ υποστηρίζει, αντιθέτως, ότι η επικράτηση ορισμένων παραγόντων (μακρόχρονη διάρκεια της σύμβασης, περιορισμένοι όγκοι που ανατίθενται μέσω διαδικασιών υποβολής προσφορών, λίγοι ενεργοί προσφέροντες) τείνει να αφήνει ελάχιστα περιθώρια βιώσιμου ανταγωνισμού. Ως εκ τούτου, θεωρεί ότι, για τους σκοπούς του υποβαλλόμενου ερωτήματος, τα στοιχεία υποδεικνύουν ανεπαρκή ανταγωνισμό.
- (46) Στην ανάλυσή της, η Επιτροπή λαμβάνει υπόψη διάφορους παράγοντες. Η Επιτροπή δεν συμμερίζεται την άποψη του ΒΜΚ ότι η ανταγωνιστική διαδικασία υποβολής προσφορών αρκεί αυτή καθαυτή ως απόδειξη άμεσης έκθεσης στον ανταγωνισμό. Μολονότι η ανταγωνιστική διαδικασία υποβολής προσφορών για μη εμπορικές υπηρεσίες μεταφορών με λεωφορείο αποτελεί προϋπόθεση για τον ανταγωνισμό στην αγορά, η Επιτροπή θεωρεί ότι πρέπει να ληφθούν υπόψη και άλλοι παράγοντες.
- (47) Τα μερίδια αγοράς αποτελούν σημαντική πτυχή, αλλά, δεδομένου ότι η αγορά των μη εμπορικών υπηρεσιών μεταφορών με λεωφορείο υπόκειται σε διαδικασίες υποβολής προσφορών ή σε απευθείας αναθέσεις, θα πρέπει επίσης να ληφθούν υπόψη ο αριθμός των προσφερόντων και το ποσοστό επιτυχίας των διαφόρων παραγόντων της αγοράς.

### 3.3.1. Μερίδια αγοράς, αριθμός προσφερόντων και ποσοστό επιτυχίας

- (48) Όλοι οι υπολογισμοί των μεριδίων αγοράς και οι ενδείξεις σχετικά με το ποσοστό των συμβάσεων που ανατίθενται μέσω διαδικασιών υποβολής προσφορών βασίζονται σε πληροφορίες που υπέβαλε η αιτούσα <sup>(16)</sup>.

#### 3.3.1.1. Ανατολική Αυστρία (Βιέννη, Κάτω Αυστρία και Μπούργκενλαντ)

- (49) Από το 2021, οι μη εμπορικές υπηρεσίες μεταφορών με λεωφορείο σε αυτήν την περιφέρεια αντιστοιχούν σε 100 έως 110 εκατομμύρια χιλιόμετρα προγραμματισμένων δρομολογίων ετησίως. Εξαιρουμένων των απευθείας αναθέσεων σε εγχώριους φορείς (περίπου 20 εκατομμύρια χιλιόμετρα προγραμματισμένων δρομολογίων για τη Wiener Linien και τη Wiener Neustadt), η σχετική αγορά αντιστοιχεί σε 80 έως 90 εκατομμύρια χιλιόμετρα προγραμματισμένων δρομολογίων ετησίως. Οι κυριότερες αναθέτουσες αρχές είναι η Verkehrsverbund Ostregion GmbH (VOR) (65 έως 70 εκατομμύρια χιλιόμετρα προγραμματισμένων δρομολογίων) και η Wiener Linien (15 έως 20 εκατομμύρια χιλιόμετρα προγραμματισμένων δρομολογίων).
- (50) Τον Νοέμβριο του 2021 το μερίδιο αγοράς της αιτούσας στην Ανατολική Αυστρία ήταν 35 έως 45 % (45 έως 55 % το 2013, έτος έναρξης των ανοικτών διαδικασιών υποβολής προσφορών). Οι κυριότεροι ανταγωνιστές της κατέχουν τα εξής μερίδια αγοράς: Η Dr. Richard 25 έως 30 %, η Gschwindl 10 έως 15 %, η Blaguss 5 έως 10 %, η N-Bus 5 έως 10 %, η Zuklin 0 έως 5 % και η Retter 0 έως 5 %.
- (51) Στην Ανατολική Αυστρία, το 92 % των υφιστάμενων συμβάσεων (σε εκατομμύρια χιλιόμετρα προγραμματισμένων δρομολογίων) ανατίθενται μέσω διαδικασιών υποβολής προσφορών από τον Ιούνιο του 2021.
- (52) Από το 2018 έχουν πραγματοποιηθεί 14 διαδικασίες σύναψης συμβάσεων στην εν λόγω περιφέρεια και έχουν υποβληθεί 75 προσφορές, ενώ ο μέσος αριθμός προσφερόντων ανά διαδικασία είναι 5,4. Πέραν της αιτούσας, ο κύριος ανταγωνιστής της, Dr Richard, συμμετείχε σε 12 διαδικασίες υποβολής προσφορών, με ποσοστό επιτυχίας [...] %. Το ποσοστό επιτυχίας της αιτούσας είναι [...] %. Τις περισσότερες διαδικασίες υποβολής προσφορών τις κέρδισαν οι εταιρείες Postbus ή Dr. Richard.

#### 3.3.1.2. Άνω Αυστρία

- (53) Οι μη εμπορικές υπηρεσίες μεταφορών με λεωφορείο σε αυτήν την περιφέρεια αντιστοιχούν σε 35 έως 45 εκατομμύρια χιλιόμετρα προγραμματισμένων δρομολογίων. Εξαιρουμένων των απευθείας αναθέσεων σε εγχώριους φορείς (περίπου 5 εκατομμύρια χιλιόμετρα προγραμματισμένων δρομολογίων για τις Linz και Steyr), η σχετική αγορά αντιστοιχούσε σε 30 έως 40 εκατομμύρια χιλιόμετρα προγραμματισμένων δρομολογίων ετησίως το 2021. Η κυριότερη αναθέτουσα αρχή είναι η Oberösterreichische Verkehrsverbund-Org. GmbH Nfg. & Co KG (OÖVV) (30 έως 35 εκατομμύρια χιλιόμετρα προγραμματισμένων δρομολογίων). Οι υπηρεσίες αστικών μεταφορών με λεωφορείο στο Wels ανατίθενται μέσω διαδικασίας υποβολής προσφορών από την EWW (1 έως 2 εκατομμύρια χιλιόμετρα προγραμματισμένων δρομολογίων).

<sup>(15)</sup> Απάντηση του ΒΜΚ της 2ας Δεκεμβρίου 2020.

<sup>(16)</sup> Υπολογισμός της Επιτροπής βάσει του παραρτήματος 3 της θέσης της ΕΑΑ.

- (54) Το 2021 το μερίδιο αγοράς της αιτούσας στην Άνω Αυστρία ήταν 40 έως 50 % (45 έως 55 % το 2020 και 60 έως 70 % το 2013, έτος έναρξης των ανοικτών διαδικασιών υποβολής προσφορών). Λόγω του σχεδιασμού των διαδικασιών υποβολής προσφορών στην Άνω Αυστρία, που ευνοεί την υποδιάρθρωση συμβάσεων σε μικρά τμήματα, μικρές επιχειρήσεις κατάφεραν να κερδίσουν πέντε από τις δέκα ανταγωνιστικές διαδικασίες που διοργανώθηκαν πρόσφατα. Συνολικά, οι κύριοι ανταγωνιστές της Postbus στην Άνω Αυστρία είναι οι εταιρείες Sabtours (15 έως 20 % της αγοράς), Welser (10 έως 15 %), Stern&Hafferl (5 έως 10 %), Dr. Richard (5 έως 10 %) και Leitner (5 έως 10 %).
- (55) Στην Άνω Αυστρία, το 100 % των συμβάσεων (σε εκατομμύρια χιλιόμετρα προγραμματισμένων δρομολογίων) ανατίθενται μέσω διαδικασιών υποβολής προσφορών από το 2021. Σύμφωνα με την περιφερειακή αρχή, έχουν διοργανωθεί 21 διαδικασίες σύναψης συμβάσεων από το 2011, που υποδιαιρέθηκαν σε 90 τμήματα, με μέσο αριθμό 5,2 προσφερόντων ανά τμήμα. Από τα 90 τμήματα, η Postbus κέρδισε τα [...] [...] %).

### 3.3.2. Συμπέρασμα σχετικά με την εκτίμηση από πλευράς ανταγωνισμού

- (56) Η αιτούσα κατέχει μάλλον υψηλό αλλά μειούμενο μερίδιο των συμβάσεων για μη εμπορικές υπηρεσίες μεταφορών με λεωφορείο στις περιφέρειες που αποτελούν αντικείμενο του αιτήματος. Το μερίδιο αγοράς της μειώθηκε από το 2013 σχεδόν κατά [...] % στην Ανατολική Αυστρία και περίπου κατά [...] % στην Άνω Αυστρία.
- (57) Τα ποσοστά των ανταγωνιστικών διαδικασιών υποβολής προσφορών είναι πολύ υψηλά και στις δύο περιφέρειες, με αποτέλεσμα τα αντίστοιχα ποσοστά συμβάσεων που ανατίθενται μέσω διαδικασιών υποβολής προσφορών να είναι 92 % και 100 % αντίστοιχα.
- (58) Ο αριθμός των προσφερόντων ανά ανταγωνιστική διαδικασία υποβολής προσφορών, συγκεκριμένα 5,4 στην Ανατολική Αυστρία και 5,2 στην Άνω Αυστρία, υπερβαίνει τον μέσο αριθμό προσφερόντων για δημόσιες συμβάσεις στην Ένωση. Παρότι η αιτούσα όντως υποβάλλει συνήθως προσφορά σε όλες σχεδόν τις σχετικές διαδικασίες υποβολής προσφορών ανεξαρτήτως τοποθεσίας, εξακολουθεί να υφίσταται ανταγωνισμός από άλλους φορείς παροχής υπηρεσιών. Ειδικότερα, η εταιρεία Dr. Richard είναι εξαιρετικά δραστήρια και στις δύο περιφέρειες, ενώ άλλοι φορείς υποβάλλουν τακτικά προσφορές στην περιφέρεια στην οποία δραστηριοποιούνται ήδη.
- (59) Γενικότερα, οι συμβάσεις για μη εμπορικές υπηρεσίες μεταφορών με λεωφορείο στην Αυστρία έχουν μεγάλη διάρκεια, περίπου 6 έως 10 έτη, σύμφωνα με την αιτούσα<sup>(17)</sup>. Το χαρακτηριστικό αυτό είναι εγγενές στην αγορά, καθώς οι περιφερειακές αρχές μεταφορών προσπαθούν να αποφεύγουν τις συχνές πολύπλοκες διαδικασίες υποβολής προσφορών. Μολονότι αυτό μπορεί να είναι επιζήμιο για τον ανταγωνισμό<sup>(18)</sup>, αντισταθμίζεται από το γεγονός ότι οι διαδικασίες υποβολής προσφορών που διοργανώνουν οι αντίστοιχες περιφερειακές αρχές μεταφορών αφορούν ως επί το πλείστον μικρά τμήματα, συχνά μικρότερα από 1 εκατομμύριο χιλιόμετρα προγραμματισμένων δρομολογίων. Το τελευταίο αυτό χαρακτηριστικό αποτελεί σημαντικό στοιχείο που ευνοεί την είσοδο στην αγορά και, εντέλει, τον ανταγωνισμό και στις δύο περιφέρειες<sup>(19)</sup>.
- (60) Η ΕΑΑ υποστηρίζει, αντίθετως, ότι η επικράτηση ορισμένων παραγόντων, όπως η μακρόχρονη διάρκεια της σύμβασης, οι περιορισμένοι όγκοι που ανατίθενται μέσω διαδικασιών υποβολής προσφορών και οι λίγοι ενεργοί προσφέροντες, τείνει να αφήνει ελάχιστα περιθώρια βιώσιμου ανταγωνισμού. Ως εκ τούτου, θεωρεί ότι, για τους σκοπούς του υποβαλλόμενου ερωτήματος, τα στοιχεία υποδεικνύουν ανεπαρκή ανταγωνισμό. Ωστόσο, είναι σημαντικό να σημειωθεί ότι, για να καταλήξει στο συμπέρασμά της, η ΕΑΑ εξέτασε την κατάσταση του ανταγωνισμού σε ολόκληρη την Αυστρία, καθώς επίσης ότι η ΕΑΑ αναγνώρισε την ύπαρξη πολύ σημαντικών διαφορών μεταξύ των Verkehrsverbände (περιφερειακών ενώσεων μεταφορών). Οι παράγοντες που αναφέρονται στη θέση της ΕΑΑ είναι πολύ πιο σημαντικοί για άλλες περιφέρειες της Αυστρίας από ό,τι για εκείνες που καλύπτονται από το αίτημα. Για παράδειγμα, το ποσοστό των ανταγωνιστικών διαδικασιών υποβολής προσφορών ήταν μόλις 30 % στην Καρινθία και 32 % στο Τιρόλο το 2020 (έναντι 92 % και 100 % στην περιφέρεια που υπάγεται στην αρμοδιότητα της VOR και στην περιφέρεια που υπάγεται στην αρμοδιότητα της ΟÖVV). Ο μέσος αριθμός προσφερόντων ήταν μόλις 2,3 στο Φοράλμπεργκ, αλλά υπερέβαινε τους πέντε στις δύο περιφέρειες που αποτελούν αντικείμενο του αιτήματος. Ενώ το μερίδιο αγοράς της αιτούσας στο Σάλτσμπουργκ ήταν 70 έως 80 %, και στις δύο περιφέρειες που αποτελούν αντικείμενο του αιτήματος ήταν κάτω από 50 %.
- (61) Με βάση τους ως άνω παράγοντες, η Επιτροπή καταλήγει στο συμπέρασμα ότι η δραστηριότητα των μη εμπορικών υπηρεσιών μεταφορών με λεωφορείο στις περιφέρειες μεταφορών που υπάγονται στην αρμοδιότητα της VOR και της ΟÖVV είναι άμεσα εκτεθειμένη στον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 34 παράγραφος 1 της οδηγίας 2014/25/ΕΕ.

<sup>(17)</sup> Αίτηση, σ. 28.

<sup>(18)</sup> Βλέπε αιτιολογική σκέψη 15 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1370/2007.

<sup>(19)</sup> Ανακοίνωση COM(2017) 572 «Να γίνουν οι δημόσιες συμβάσεις προμηθειών αποτελεσματικές μέσα στην Ευρώπη και για την Ευρώπη», στην οποία η Επιτροπή υποστηρίζει ότι το πρώτο μέτρο για τη βελτίωση της πρόσβασης των ΜΜΕ στις αγορές δημόσιων προμηθειών είναι η υποδιάρθρωση των συμβάσεων σε τμήματα.



## 4. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ

- (62) Για τους σκοπούς της παρούσας απόφασης και με την επιφύλαξη της εφαρμογής του δικαίου του ανταγωνισμού της Ευρωπαϊκής Ένωσης, τα πορίσματα της ανάλυσης της αγοράς που απαριθμούνται στις αιτιολογικές σκέψεις 43 έως 55 θα πρέπει να θεωρηθούν ένδειξη του γεγονότος ότι οι μη εμπορικές υπηρεσίες μεταφορών με λεωφορείο στις δύο περιφέρειες μεταφορών της Αυστρίας που υπάγονται στην αρμοδιότητα της VOR και της ΟÖVV είναι εκτεθειμένες στον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 34 της οδηγίας 2014/25/ΕΕ. Κατά συνέπεια, θα πρέπει να διαπιστωθεί ότι η οδηγία 2014/25/ΕΕ δεν θα πρέπει να εφαρμόζεται σε συμβάσεις που προορίζονται να καταστήσουν δυνατή την άσκηση της εν λόγω δραστηριότητας στις δύο περιφέρειες μεταφορών που υπάγονται στην αρμοδιότητα της VOR και της ΟÖVV.
- (63) Η οδηγία 2014/25/ΕΕ θα πρέπει να εξακολουθήσει να έχει εφαρμογή σε συμβάσεις που ανατίθενται από αναθέτοντες φορείς και προορίζονται να καταστήσουν δυνατή την παροχή μη εμπορικών υπηρεσιών μεταφορών με λεωφορείο στην περιοχή των άλλων περιφερειών μεταφορών που δεν καλύπτονται από την παρούσα απόφαση.
- (64) Η παρούσα απόφαση δεν θίγει την εφαρμογή των κανόνων που διέπουν τον τομέα του ανταγωνισμού και άλλους τομείς του δικαίου της Ένωσης. Συγκεκριμένα, τα κριτήρια και η μεθοδολογία που χρησιμοποιούνται για την εκτίμηση της άμεσης έκθεσης στον ανταγωνισμό βάσει του άρθρου 34 της οδηγίας 2014/25/ΕΕ δεν είναι κατ' ανάγκη ίδια με εκείνα που χρησιμοποιούνται για τη διενέργεια εκτίμησης βάσει των άρθρων 101 ή 102 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή βάσει του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 139/2004 του Συμβουλίου <sup>(20)</sup>, όπως επιβεβαιώθηκε από το Γενικό Δικαστήριο <sup>(21)</sup>,

ΕΞΕΔΩΣΕ ΤΗΝ ΠΑΡΟΥΣΑ ΑΠΟΦΑΣΗ:

*Άρθρο μόνο*

Η οδηγία 2014/25/ΕΕ δεν έχει εφαρμογή σε συμβάσεις που ανατίθενται από αναθέτοντες φορείς και προορίζονται να καταστήσουν δυνατή την παροχή μη εμπορικών υπηρεσιών μεταφορών με λεωφορείο στην περιοχή των περιφερειών που υπάγονται στην αρμοδιότητα της Verkehrsverbund Ost-Region και της περιφέρειας που υπάγεται στην αρμοδιότητα της Oberösterreich Verkehrsverbund.

Η παρούσα απόφαση απευθύνεται στη Δημοκρατία της Αυστρίας.

Βρυξέλλες, 10 Μαρτίου 2022.

Για την Επιτροπή  
Thierry BRETON  
Μέλος της Επιτροπής

<sup>(20)</sup> Κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 139/2004 του Συμβουλίου, της 20ής Ιανουαρίου 2004, για τον έλεγχο των συγκεντρώσεων μεταξύ επιχειρήσεων («Κοινοτικός κανονισμός συγκεντρώσεων») (ΕΕ L 24 της 29.1.2004, σ. 1).

<sup>(21)</sup> Απόφαση της 27ης Απριλίου 2016, Österreichische Post AG κατά Επιτροπής, T-463/14, ECLI:EU:T:2016:243, σκέψη 28. Βλέπε επίσης οδηγία 2014/25/ΕΕ, αιτιολογική σκέψη 44.