SENTENZA TAL-QORTI TAL-ĠUSTIZZJA (Ir-Raba' Awla)

23 ta' Diċembru 2009 *

Fil-Kawża C-305/08,

li għandha bħala suġġett talba għal deċiżjoni preliminari skont l-Artikolu 234 KE, imressqa mill-Consiglio di Stato (l-Italja), permezz ta' deċiżjoni tat-23 ta' Ġunju 2008, li waslet fil-Qorti tal-Ġustizzja fl-4 ta' Lulju 2008, fil-proċedura

Consorzio Nazionale Interuniversitario per le Scienze del Mare (CoNISMa)

vs

Regione Marche,

IL-QORTI TAL-ĠUSTIZZJA (Ir-Raba' Awla),

komposta minn K. Lenaerts, President tat-Tielet Awla, li qed jaġixxi bħala President tar-Raba' Awla, R. Silva de Lapuerta, E. Juhász (Relatur), G. Arestis u J. Malenovský, Imħallfin,

* Lingwa tal-kawża: it-Taljan.

Avukat Ġenerali: J. Mazák,
Reġistratur: R. Grass,

wara li kkunsidrat l-osservazzjonijiet ippreżentati:

— għall-Consorzio Nazionale Interuniversitario per le Scienze del Mare (CoNISMa), minn I. Deluigi, avukat,

— għall-Gvern Ċek, minn M. Smolek, bħala aġent,

— għall-Gvern Awstrijak, minn M. Fruhmann, bħala aġent,

— għall-Kummissjoni tal-Komunitajiet Ewropej, minn C. Zadra u D. Recchia, bħala aġenti,

wara li semgħet il-konklużjonijiet tal-Avukat Ġenerali, ippreżentati fis-seduta tat-3 ta' Settembru 2009,

tagħti l-preżenti

Sentenza

1 It-talba għal deċiżjoni preliminari tirrigwarda l-interpretazzjoni tal-Artikolu 1(2)(a) u tal-ewwel u t-tieni subparagrafi tal-Artikolu 1(8) tad-Direttiva 2004/18/KE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill, tal-31 ta' Marzu 2004, fuq koordinazzjoni ta' proċeduri għall-għoti ta' kuntratti għal xogħlijiet pubbliċi, kuntratti għal provvisti pubbliċi u kuntratti għal servizzi pubbliċi [kuntratti pubbliċi għal xogħlijiet, għal provvisti u għal servizzi] (ĠU Edizzjoni Speċjali bil-Malti, Kapitolu 6, Vol 7, p. 132).

2 Din it-talba tressqet fil-kuntest ta' kawża bejn il-Consorzio Nazionale Interuniversitario per le Scienze del Mare (Grupp Interuniversitarju Nazzjonali tax-Xjenzi tal-Baħar, iktar 'il quddiem "CoNISMa") kontra r-Regione Marche, dwar id-deċiżjoni ta' din tal-aħħar li l-imsemmi grupp ma jitħallix jipparteċipa fi proċedura għall-għoti ta' kuntratt pubbliku għal servizzi.

Il-kuntest ġuridiku

Il-leġiżlazzjoni Komunitarja

3 Il-premessa 4 tad-Direttiva 2004/18 tipprovdi li:

"Stati Membri għandhom jassiguraw illi l-parteċipazzjoni ta' korpi rregolati mill-liġi pubblika bħal dak li jagħmel l-offerta fil-proċedura għall-għoti ta' kuntratt pubbliku ma jikkawżax tgħawiġ [distorsjoni] ta' kompetizzjoni in konnessjoni ma' dawk li jagħmlu l-offerti privatament."

4 Skont l-Artikolu 1(2)(a) ta' din id-direttiva:

"'Kuntratti pubbliċi' huma kuntratti għall-interess tal-flus [bi ħlas] konklużi bil-miktub bejn wieħed jew iktar operaturi ekonomiċi u li għandhom bħala objettiv tagħhom l-esekuzzjoni tax-xogħlijiet, il-provvista tal-prodotti jew il-disposizzjoni tas-servizzi fi ħdan it-tifsira ta' din id-Direttiva."

5 L-Artikolu 1(8) tal-imsemmija Direttiva jipprovdi:

"It-termini 'kuntrattur', 'fornitur' u 'min jipprovdi s-servizz' jfissru kull persuna naturali [fiżika] jew legali [ġuridika] jew entità pubblika jew grupp ta' dawk il-persuni u/jew korpi li joffru fuq is-suq, rispettivament, l-esekuzzjoni ta' xogħlijiet u/jew xi xogħol, prodotti, jew servizzi.

It-terminu 'operatur ekonomiku' se jkopri ugwalment il-kunċetti tal-kuntrattur, tal-fornitur u ta' min jipprovdi s-servizz. Huwa wżat biss fl-interess tas-sempliċità.

[...]"

6 L-Artikolu 1(9) tal-istess direttiva huwa fformulat kif ġej:

"Awtoritajiet 'kuntrattwali' [kontraenti] tfisser l-awtoritajiet Statali, reġjonali jew lokali, korpi rregolati bil-liġi pubblika, assoċjazzjonijiet li ġew iffurmati b'waħda jew ħafna minn dawn l-awtoritajiet jew wieħed jew iktar minn dawn il-korpi rregolati bil-liġi pubblika.

"Korpi rregolati bil-liġi pubblika" tfisser kull korp:

(a) stabbilit għall-għan speċifiku li jilħaq il-bżonnijiet fl-interess pubbliku, li m'għandhomx karattru industrijali jew kummerċjali;

(b) li għandhom personalità legali [ġuridika]; u

(ċ) ffinanzjati, mill-biċċa l-kbira, mill-Istat, reġjonali jew awtoritajiet lokali, jew korpi oħra rregolati mill-liġi pubblika; jew suġġetti għas-supervizzjoni manigerjali minn dawk il-korpi; jew għandhom bord amministrattiv, maniġerjali jew superviżorju, li

iktar minn nofs il-membri tagħhom huma appuntati mill-autoritajiet Statali, reġjonali jew lokali, jew minn korpi oħra rregolati bil-liġi pubblika.

[…]"

7 L-Artikolu 4 tad-Direttiva 2004/18 intitolat "Operaturi ekonomiċi" jipprovdi li:

"1. Kandidati jew nies li jitfgħu l-offerti li, ġew stabbiliti u jaqgħu taħt il-liġi ta' l-Istat Membru, huma intitolati biex jipprovdu s-servizz relevanti, mhux se jkunu mwarrba fuq il-kondizzjoni illi, taħt il-liġi ta' l-Istat Membru fejn il-kuntratt hu assenjat, huma għandhom il-ħtieġa li jkunu persuni naturali [fiżiċi] jew legali [ġuridiċi].

[…]

2. Gruppi ta' operaturi ekonomiċi jistgħu jitfgħu l-offerta jew joħorġu bħala kandidati. Biex jitfgħu l-offerta jew it-talba għall-parteċipazzjoni, dawn il-gruppi jistgħu ma jkollhomx il-ħtieġa li jassumu xi forma speċifika legali mill-awtoritajiet kuntrattwali [kontraenti]; però, il-grupp magħżul jista' jkollu bżonn li jagħmel hekk meta jingħata l-kuntratt, sa ċertu limitu illi din il-bidla hija neċessarja għat-twettiq sodisfaċenti tal-kuntratt."

8 L-Artikolu 44(1) ta' din id-direttiva, intitolat "Verifika ta' l-adattabilità u għażla ta' parteċipanti u għoti ta' kuntratti", jipprovdi li:

"Kuntratti għandhom jingħataw fuq il-bażi tal-kriterji imniżżlin fl-Artikoli 53 u 55, jittieħed akkont l-Artikolu 24, wara li l-adattabilità ta' operaturi ekonomiċi mhux esklużi taħt l-Artikoli 45 u 46 ikun ġie mixtarr [tkun ġiet ivverifikata] mill-awtoritajiet kontrattwanti [kontraenti] skond il-kriterji ta' permessi ekonomiċi u finanzjarji, ta' stabilità professjonali u teknika jew abilità li sar riferiment għalihom fl-Artikoli 47 sa 52, u, fejn xieraq, mar-regoli non-diskriminatorji u kriterji li sar riferiment għalihom fil-paragrfu 3."

9 L-Artikolu 55 tad-Direttiva 2004/18, intitolat "Offerti abnormalment baxxi", jipprovdi li:

"1. Jekk, għal kuntratt mogħti, offerti jidhru abnormalment baxxi relatati ma' merkanzija, xogħlijiet jew servizzi, l-awtorità kontrattwanti [kontraenti] għandha, qabel ma tkun tista' tirrifjuta dawk l-offerti, titlob bil-miktub dettalji ta' l-elementi kostitwenti ta' l-offerta li hija tqis rilevanti.

Dawk id-dettalji jistgħu jirrelataw partikolarment ma':

(a) l-ekonomiji tal-metodu ta' kostruzzjoni, il-proċess ta' manifattura jew is-servizzi provduti;

(b) is-soluzzjonijiet Tekniċi magħżula u/jew kull kondizzjonijiet favorevoli eċċezzjonali disponibbli għal min ikun xeħet l-offerta għat-twettiq tax-xogħol, għal forniment ta' merkanzija jew servizzi;

(ċ) l-oriġinalità tax-xogħol, fornimenti jew servizzi proposti minn min ikun xeħet l-offerta;

(d) konformità mal-disposizzjonijiet relatati ma' ħarsien ta' xogħol u kondizzjonijiet ta' xogħol fis-seħħ fil-post fejn ix-xogħol, servizz jew forniment ikunu se jiġu mwettqa;

(e) il-possibilità li min ikun xeħet l-offerta jikseb għajnuna mill-Istat.

2. L-awtorità kontrattwanti għandha tivverifika dawk l-elementi kostitwenti billi tikkonsulta lil min ikun xeħet l-offerta, tieħu akkont ta' l-evidenza fornuta

3. Meta awtorità kontrattwanti tistabbilixxi li xi offerta hija abnormalment baxxa għax min ikun xeħitha ikun kiseb għajnuna mill-Istat, l-offerta tista' tkun miċħuda fuq dik il-bażi biss wara konsultazzjoni ma' min ikun xeħet l-offerta fejn dan ta' l-aħħar ma jkunx jista' jipprova, f'limitu ta' żmien suffiċjenti iffisat mill-awtorità kontrattwanti, li l-għajnuna in kwistjoni ġiet mogħtija legalment. Fejn l-awtorità kontrattwanti tiċħad xi offerta f'dawn iċ-ċirkostanzi, hija għandha tinforma lill-Kummissjoni b'dak il-fatt."

Il-leġiżlazzjoni nazzjonali

10 L-Artikolu 3(19) u (22) tad-Digriet Leġiżlattiv Nru 163, li jistabbilixxi l-Kodiċi tal-kuntratti pubbliċi għal xogħlijiet, għal servizzi u għal provvisti skont id-Direttivi 2004/17/KE u 2004/18/KE (Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e

forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE), tat-12 ta' April 2006 (suppliment ordinarju tal-GURI Nru 100, tat-2 ta' Mejju 2006, iktar 'il quddiem id-"Digriet Leġiżlattiv Nru 163"), jipprovdi li:

"19. It-termini 'kuntrattur', 'fornitur' u 'min jipprovdi s-servizz' jirreferu għal persuna fiżika jew ġuridika, jew entità mingħajr personalità ġuridika, inkluż Grupp Ewropew b'Interess Ekonomiku (GEIE) imwaqqaf skont id-Digriet Leġiżlattiv Nru 240 tat-23 ta' Lulju 1991, li 'joffri fis-suq', rispettivament, it-twettiq ta' xogħlijiet jew xogħol, il-provvista ta' prodotti, jew il-provvista ta' servizzi.

[...]

22. It-terminu 'operatur ekonomiku' għandu jinkludi l-kuntrattur, fornitur, min jipprovdi s-servizz jew grupp jew konsorzju tagħhom."

11 L-Artikolu 34 tad-Digriet Leġiżlattiv Nru 163/2006, intitolat "Entitajiet li jistgħu jingħataw kuntratti pubbliċi (l-Artikoli 4 u 5 tad-Direttiva 2004/18)", jipprovdi li:

"1. Mingħajr preġudizzju għar-restrizzjonijiet espressament ipprovduti, l-entitajiet li ġejjin huwa awtorizzati li jipparteċipaw fil-proċedura għall-għoti ta' kuntratti pubbliċi:

a) operaturi kummerċjali individwali, inklużi l-artiġjani, il-kumpanniji u s-soċjetajiet kummerċjali u l-kooperattivi;

b) konsorzji ta’ kooperattivi ta’ produzzjoni u ta’ xogħol [...] u konsorzji ta’ artiġjani [...];

c) konsorzji permanenti, ikkostitwiti *inter alia* bħala impriżi konġunti, fis-sens tal-Artikolu 2615b tal-Kodiċi Ċivili, bejn kuntratturi individwali (inklużi artiġjani), kumpanniji jew soċjetajiet kummerċjali jew kooperattivi ta’ produzzjoni u ta’ xogħol, skont id-dispożizzjonijiet tal-Artikolu 36;

d) gruppi ta’ kompetituri għal skop speċjali, li l-membri tagħhom jinkludu l-entitajiet imsemmija fis-subparagrafi a), b) u c) [...];

e) konsorzji ordinarji ta’ kompetituri msemmija fl-Artikolu 2602 tal-Kodiċi Ċivili, li l-membri tagħhom jinkludu l-entitajiet imsemmija fis-subparagrafi a), b) u c) ta’ dan il-paragrafu, inklużi dawk ikkostitwiti bħala kumpanniji jew soċjetajiet [...];

f) entitajiet li daħlu f’[GEIE] [...];

[...]”

12 Wara li seħħew il-fatti fil-kawża prinċiplali, mal-lista msemmija iktar 'il fuq ġie miżjud il-punt li ġej, permezz tad-Digriet Leġiżlattiv Nru 152, tal-11 ta' Settembru 2008 (GURI Nru 231, tat-2 ta' Ottubru 2008):

"f bis) operaturi ekonomiċi fis-sens tal-Artikolu 3(22), stabbiliti fi Stati Membri oħrajn u kkostitwiti skont il-leġiżlazzjoni fis-seħħ fl-Istat Membru kkonċernat".

13 Fl-aħħar nett, l-Artikolu 2082 tal-Kodiċi Ċivili Taljan jipprovdi li: "kuntrattur" huwa persuna li l-attività tagħha hija waħda ekonomika, eżerċitata professjonalment, b'mod organizzat għall-finijiet tal-produzzjoni u tal-iskambju ta' prodotti jew ta' servizzi.

Il-kawża prinċipali u d-domandi preliminari

14 Mid-deċiżjoni tar-rinviju jirriżulta li r-Regione Marche organizzat sejħa għal offerti pubblika għall-għotja ta' kuntratt għal servizzi bl-għan li tiġi rreġistrata data marittima stratigrafika u sismika, l-eżekuzzjoni ta' kampjuni mill-art u sabiex jinġabru kampjuni mill-baħar mal-kosta ta' bejn Pesaro u Civitanova Marche.

15 CoNISMa applika sabiex jipparteċipa f'din is-sejħa għall-offerti. Wara li esprimiet dubji dwar jekk CoNISMa għandux jitħalla jipparteċipa għall-proċeduri għall-għoti ta' kuntratt inkwistjoni, l-awtorità kontraenti ddeċidiet, permezz tad-deċiżjonijiet tal-4, 18 u 23 ta' April 2007, li teskludih minnha.

16 CoNISMa ppreżenta petizzjoni straordinarja quddiem il-President tar-Repubblika Taljana, li hija proċedura speċifika prevista fis-sistema legali Taljana, kontra din l-esklużjoni, billi sostna li interpretazzjoni tal-Artikolu 34 tad-Digriet Leġiżlattiv Nru 163/2006 fis-sens li jikkonsisti f'lista eżawrjenti li ma tinkludix l-universitajiet u l-istituti ta' riċerka, u li għaldaqstant dawn ma jitħallewx jipparteċipaw f'proċeduri għall-għoti ta' kuntratt pubbliku, mhijiex kompatibbli mad-dispożizzjonijiet tad-Direttiva 2004/18. Fil-kuntest ta' din il-petizzjoni straordinarja, il-Ministero tal-Ambjent u tal-Protezzjoni tat-Territorju talab opinjoni mingħand il-Consiglio di Stato, kif inhu previst fil-leġiżlazzjoni nazzjonali rilevanti.

17 Il-qorti tar-rinviju tosserva li, sabiex tagħti l-opinjoni tagħha, għandha tistabbilixxi jekk grupp interuniversitarju, bħall-CoNISMa, jistax jitqies bħala "operatur ekonomiku" fis-sens tad-Direttiva 2004/18 u, għaldaqstant, jekk jistax jitħalla jipparteċipa fi proċedura għall-għoti ta' kuntratti pubbliċi għal servizzi, bħal dik inkwistjoni fil-kawża prinċipali. F'dan ir-rigward, il-qorti tar-rinviju tesprimi xi dubji abbażi tal-kunsiderazzjonijiet li ġejjin.

18 Preliminarjament, il-Consiglio di Stato jirrileva li CoNISMa huwa grupp ("consorzio") magħmul minn erbgħa u għoxrin università Taljana u tliet ministeri. Skont l-istatut tiegħu, huwa ma għandux skop ta' lukru iżda għandu l-għan li jippromwovi, kif ukoll li jikkoordina r-riċerka u attivitajiet xjentifiċi oħrajn u l-applikazzjonijiet tagħhom fil-qasam tax-xjenzi marittimi bejn l-universitajiet membri tal-grupp. Huwa jista' jipparteċipa fi proċeduri ta' sejħiet għal offerti u fi proċeduri oħrajn ta' sejħiet għal offerti kompetittivi organizzati mill-korpi tal-Istat u minn kumpanniji li joperaw fis-setturi pubbliċi u privati. L-attivitajiet tiegħu huma ffinanzjati primarjament permezz ta' sussidji pprovduti mill-Ministeru għall-Universitajiet u għar-Riċerka, u minn korpi oħra tal-Istat, kif ukoll minn entitajiet pubbliċi jew privati, Taljani jew barranin.

19 Fl-ewwel lok, il-Consiglio di Stato jirreferi għall-Artikolu 1(ċ) tad-Direttiva tal-Kunsill 92/50/KEE, tat-18 ta' Ġunju 1992, relatata mal-koordinazzjoni ta' proċeduri għall-għoti ta' kuntratti tas-servizz pubbliku [kuntratti pubbliċi għal servizzi] (ĠU Edizzjoni Speċjali bil-Malti, Kapitolu 6, Vol. 1, p. 322), li ġiet segwita mid-Direttiva 2004/18, li tipprovdi li "dak li jipprovdi servizz għandu jfisser kull persuna fiżika jew ġuridika, inkluż korp pubbliku, li joffri servizzi", u josserva li din il-formulazzjoni tidher li tindika l-intenzjoni li tirriżerva l-possibbiltà għall-persuni li

"fil-livell istituzzjonali", iwettqu l-attività li tikkorrespondi għal-provvista tas-servizz li għandha tingħata fil-kuntest tal-kuntratt inkwistjoni, li jidħlu f'kuntratt mal-awtoritajiet kontraenti. Skont dan l-approċċ, apparti l-operaturi ekonomiċi privati, l-uniċi li jistgħu jipparteċipaw f'kuntratti huma korpi pubbliċi li jipprovdu s-servizzi li huma s-suġġett ta' dan il-kuntratt, bi skop ta' lukru, skont il-funzjonijiet assenjati lilhom fis-sistema legali minbarra, għaldaqstant, il-korpi universitarji. Dan l-approċċ jidher konsistenti mas-sentenza tal-Qorti tal-Ġustizzja tat-18 ta' Jannar 2007, Auroux *et.* (C-220/05, Ġabra p. I-385, punt 44), li tipprovdi li l-leġiżlazzjoni Komunitarja fil-qasam tal-kuntratti pubbliċi tapplika għall-persuna kkonċernata "bħala [operatur] ekonomik[u li huwa] attiv fis-suq". Dan l-istess approċċ jidher meħud ukoll mill-Artikolu 3(19) tad-Digriet Leġiżlattiv Nru 163/2006, li jipprovdi li min jipprovdi s-servizz huwa operatur ekonomiku "joffri" servizzi "fuq is-suq".

20 Fit-tieni lok, il-qorti tar-rinviju tirrileva li l-pożizzjoni tal-ġurisprudneza Taljana ma hijiex inekwivoka fuq din il-kwistjoni. Ċerti qrati jikkunsidraw li jitħallew jipparteċipaw f'kuntratt pubbliku, il-persuni fiżiċi jew ġuridiċi li jwettqu attività ta' impriża, kif ukoll il-korpi pubbliċi li joffru, skont l-organizzazzjoni istituzzjonali tagħhom, servizzi simili għal dawk li huma s-suġġett tas-sejħa għal offerti. Minn dan l-aspett, l-universitajiet ma jistgħux jaqgħu f'dawn il-kategoriji ta' kuntratturi privati u pubbliċi, minħabba l-fatt li l-funzjoni uffiċjali tagħhom tikkonsisti f'li jiżviluppaw attivitajiet ta' tagħlim u riċerka. Skont approċċ ieħor, l-universitajiet pubbliċi u l-konsorzji fformati bejniethom jitħallew jipparteċipaw f'kuntratti pubbliċi għal servizzi sakemm il-provvista ta' servizzi inkwistjoni hija kompatibbli mal-għanijiet istituzzjonali tagħhom u mad-dispożizzjonijiet statutorji tagħhom.

21 Fit-tielet lok, il-Consiglio di Stato jirreferi għall-pożizzjoni tal-Awtorità ta' reviżjoni tal-kuntratti pubbliċi li tagħmel distinzjoni bejn l-operaturi ekonomiċi u l-persuni, bħal korpi pubbliċi li ma humiex ta' natura ekonomika, l-universitajiet u d-dipartiementi universitarji, li ma jidħlux fl-ewwel kategorija inkwantu l-għan tagħhom ma huwiex li jwettqu attività ekonomika, li hija kkaratterizzata mill-produzzjoni ta' ġid. Għaldaqstant, dawn l-entitajiet ma jitħallewx jipparteċipaw fil-kuntratti pubbliċi, ħlief meta jikkostitwixxu kumpanniji għal dan il-għan, bis-saħħa tal-awtonomija mogħtija lill-universitajiet permezz tal-leġiżlazzjoni nazzjonali. Din il-pożizzjoni hija konformi mal-Artikolu 34 tad-Digriet Leġiżlattiv Nru 163/2006, li jinkludi lista eżawrjenti ta' persuni awtorizzati sabiex jipparteċipaw fil-proċeduri għall-għoti ta' kuntratti pubbliċi.

22 Fl-aħħar lok, sabiex jiġġustifika r-riżervi tiegħu, il-Consiglio di Stato jirreferi għall-ġurisprudenza tal-Qorti tal-Ġustizzja li tipprovdi li d-dispożizzjonijiet Komunitarji fil-qasam tal-kuntratti pubbliċi għandhom jiġu interpretati skont kriterju funzjonali li jippermetti li tiġi evitata l-evażjoni tal-prinċipju fundamentali tal-kompetizzjoni effettiva (sentenza tat-13 ta' Diċembru 2007, Bayerischer Rundfunk *et*, C-337/06, Ġabra p. I-11173). Għal dak li jikkonċerna, b'mod iktar partikolari, il-kuntratti pubbliċi għal servizzi, il-Qorti tal-Ġustizzja enfasizzat l-għan prinċipali tal-leġiżlazzjoni Komunitarja f'dan il-qasam, jiġifieri l-moviment liberu ta' servizzi u l-ftuħ għall-kompetizzjoni mhux distorta fl-Istati Membri kollha (sentenza tal-11 ta' Jannar 2005, Stadt Halle u RPL Lochau, C-26/03, Ġabra p. I-1, punti 44 u 47).

23 Fid-dawl ta' din il-ġurisprudenza, il-Consiglio di Stato jirrileva li l-ammissjoni tal-universitajiet, tal-istituti ta' riċerka u tal-gruppi tagħhom sabiex jipparteċipaw fil-kuntratti pubbliċi, jista' jikser il-prinċipju ta' kompetizzjoni libera f'żewġ aspetti. Fil-fatt, minn naħa, hija tirriskja li tneħħi mis-suq ħieles, numru ta' kuntratti pubbliċi li għalihom numru kbir ta' impriżi ordinarji jkollhom, fil-fatti, diffikultajiet ta' aċċess. Min-naħa l-oħra, hija tqiegħed inġustament lill-kuntrattur f'pożizzjoni ta' vantaġġ, billi tiggarantilu sigurtà ekonomika permezz ta' finanzjamenti pubbliċi li huma kostanti u prevedibbli li l-operaturi ekonomiċi l-oħrajn ma jistgħux jibbenefikaw minnhom. Madankollu, il-Consiglio di Stato jirrileva li interpretazzjoni restrittiva tal-kunċett ta' "operatur ekonomiku", li hija marbuta mal-preżenza stabbli ta' dan tal-aħħar "fuq is-suq" u li għaldaqstant, tostakola lill-universitajiet, lill-istituti tar-riċerka u lill-konsorzji tagħhom milli jipparteċipaw għal sejħiet għal offerti pubbliċi, tippreġudika b'mod serju, il-kollaborazzjoni bejn l-entitajiet pubbliċi u privati, kif ukoll dik bejn ir-riċerkaturi u l-kuntratturi, u fl-aħħar nett tikkonstitwixxi restrizzjoni għall-kompetizzjoni.

24 Fid-dawl ta' dawn il-kunsiderazzjonijiet, il-Consiglio di Stato iddeċieda li jissospendi l-proċeduri quddiemu u jagħmel lill-Qorti tal-Ġustizzija d-domandi preliminari li ġejjin:

"1) Id-dispożizzjonijiet tad-Direttiva 2004/18/ [...] għandhom jiġu interpretati fis-sens li jipprojbixxu l-parteċipazzjoni minn konsorzju [grupp] kkostitwit esklużivament minn universitajiet Taljani u amministrazzjonijiet tal-Istat [...] fi proċedura ta' għoti ta' kuntratti għal servizzi bħal dak ta' ksib ta' tagħrif ġeofiżiku u ta' ġbir ta' kampjuni mill-baħar?

2) Id-dispożizzjonijiet [...] tad-Digriet Leġiżlattiv Nru 163/2006 — li jipprovdu, rispettivament, "it-terminu 'operatur ekonomiku' jinkludi l-imprenditur [kuntrattur], il-fornitur u dak li jipprovdi servizzi jew grupp jew konsorzju ta' dawn" u "it-termini 'imprenditur' [kuntrattur], 'fornitur' u 'dak li jipprovdi servizzi' jirreferu għal persuna fiżika, jew persuna ġuridika, jew entità mingħajr personalità ġuridika, fosthom il-grupp Ewropew ta' interess ekonomiku (GEIE) [...], li "joffri fis-suq", rispettivament, it-twettiq ta' xogħol jew xogħlijiet, il-provvista ta' prodotti, il-provvista ta' servizzi" — imorru kontra d-Direttiva Nru 2004/18, jekk jiġu interpretati fis sens li jillimitaw il-parteċipazzjoni għal proċeduri ta' għoti ta' kuntratti pubbliċi għal dawk li jipprovdu tali attivitajiet b'mod professjonali bl-esklużjoni ta' entitajiet li għandhom bħala għan prinċipali mhux il-profitt [mingħajr skop ta' lukru], iżda għanijiet bħar-riċerka?"

Fuq id-domandi preliminari

25 Preliminarjament, għandu jitfakkar li, skont il-ġurisprudenza tal-Qorti tal-Ġustizzja, meta l-Consiglio di Stato joħroġ opinjoni fil-kuntest ta' petizzjoni straordinarja, bħal dik fil-kawża prinċipali, jikkostitwixxi qorti, fis-sens tal-Artikolu 234 KE (sentenza tas-16 ta' Ottubru 1997, Garofalo *et*, C-69/96 sa C-79/96, Ġabra p. I-5603, punt 27).

Fuq l-ewwel domanda

26 Permezz ta' din id-domanda, il-qorti tar-rinviju, essenzjalment tistaqsi jekk id-dispożizzjonijiet tad-Direttiva 2004/18 għandhom jiġux interpretati fis-sens li jipprekludu l-parteċipazzjoni ta' grupp magħmul esklużivament minn universitajiet u korpi tal-Istat f'kuntratt pubbliku għal servizzi.

27 Mit-talba għal deċiżjoni preliminari jirriżulta li d-dispożizzjonijiet tad-Direttiva 2004/18 imsemmija mill-qorti nazzjonali huma, partikolarment, dawk tal-Artikolu 1(2)(a) u l-ewwel u t-tieni subparagrafi tal-Artikolu 1(8) tagħha, minħabba li jirreferu għall-kunċett ta' "operatur ekonomiku". Barra minn hekk, skont l-imsemmija talba, il-grupp ikkonċernat ma għandux prinċipalment l-iskop ta' lukru, ma għandux l-istruttura organizzattiva ta' impriża u ma għandux preżenza regolari fis-suq.

28 Sabiex tingħata risposta għal din id-domanda, qabel kollox għandu jiġi rrilevat li, minn naħa, id-dispożizzjonijiet tad-Direttiva 2004/18 ma jagħtux definizzjoni tal-kunċett ta' "operatur ekonomiku" u li, min-naħa l-oħra, huma ma jiddistingwux bejn l-offerenti, skont jekk għandhomx prinċipalment skop ta' lukru jew le, u lanqas ma jipprovdu, b'mod espliċitu, l-esklużjoni ta' entitajiet bħal dik fil-kawża prinċipali. Madankollu, meta dawn id-dispożizzjonijiet jitqiesu fid-dawl tal-ġurisprudenza tal-Qorti tal-Ġustizzja, jinkludu elementi biżżejjed sabiex tingħata risposta utli lill-qorti tar-rinviju.

29 Għaldaqstant, il-premessa 4 tad-Direttiva 2004/18 tirreferi għall-possibbiltà għal "korpi rregolati mill-liġi pubblika", li jipparteċipaw bħala offerenti fi proċeduri għall-għoti ta' kuntratt pubbliku.

30 Bl-istess mod, l-ewwel u t-tieni paragrafu tal-Artikolu 1(8) ta' din id-direttiva, jagħti l-istatus ta' "operatur ekonomiku" mhux biss li kull persuna fiżika jew ġuridika, iżda wkoll, b'mod espliċitu, lil kull "entità pubblika" kif ukoll lil gruppi magħmula minn tali entitajiet li joffru servizzi fis-suq. Madankollu, il-kunċett ta' "entità pubblika" jista' tinkludi wkoll korpi li ma għandhomx skop ta' lukru, li ma għandhomx struttura ta' impriża u li ma għandhomx preżenza kontinwa fis-suq.

31 Barra minn hekk, l-Artikolu 4(1) tal-istess direttiva, intitolat "Operaturi ekonomiċi" jipprojbixxi lill-Istati Membri milli jipprovdu li l-kandidati jew offerenti li, skont ir-regoli tal-Istat Membru huma intitolati sabiex jipprovdu s-servizz li huwa s-suġġett tan-notifika tal-kuntratt, jinċaħdu minħabba s-sempliċi fatt li, taħt il-leġiżlazzjoni tal-Istat Membru fejn dan il-kuntratt huwa mogħti, għandhom ikunu jew persuni fiżiċi jew

ġuridiċi. Din id-dispożizzjoni lanqas tiddistingwi bejn il-kandidati jew l-offerenti skont jekk humiex irregolati bid-dritt pubbliku jew bid-dritt privat.

32 Għal dak li jirrigwarda l-kwistjoni, imqajma mill-qorti tar-rinviju, ta' eventwali distorsjoni tal-kompetizzjoni minħabba l-parteċipazzjoni f'kuntratt pubbliku ta' entitajiet, bħar-rikorrent fil-kawża prinċipali, li jibbenefikaw minn pożizzjoni privileġġata meta mqabbla ma' dik tal-operaturi privati, minħabba l-finanzjamenti pubbliċi li huma allokati, għandu jiġi enfasizzat li l-premessa 4 tad-Direttiva 2004/18 tipprovdi l-obbligu għall-Istati Membri li jiżguraw li tali distorsjoni ma sseħħx minħabba l-parteċipazzjoni f'kuntratt pubbliku ta' korp irregolat mil-liġi pubblika. Dan l-obbligu jeżisti wkoll għal dak li jikkonċerna entitajiet bħal dik tal-imsemmi rikorrent.

33 F'dan ir-rigward għandhom jitfakkru wkoll l-obbligi u l-possibbiltajiet li għandha awtorità kontraenti taħt l-Artikolu 55(3) tad-Direttiva 2004/18, fil-każ ta' offerti li huma baxxi b'mod mhux normali minħabba li l-offerent ikun kiseb għajnuna mill-Istat. Barra minn hekk, il-Qorti tal-Ġustizzja rrikonoxxiet ukoll li, f'ċerti ċirkustanzi partikolari, l-awtorità kontraenti għandha l-obbligu, jew tal-inqas il-possibbiltà, li tieħu inkunsiderazzjoni l-eżistenza ta' sussidji, u partikolarment għajnuna li ma hijiex kompatibbli mat-Trattat sabiex, skont il-każ, teskludi l-offerenti li jibbenefikaw minn dan (ara, f'dan is-sens, is-sentenza tas-7 ta' Diċembru 2000, ARGE, C-94/99, Ġabra p. I-11037, punt 29).

34 Madankollu, l-eventwalità ta' pożizzjoni privileġġata ta' operatur ekonomiku, minħabba finanzjamenti pubbliċi jew għajnuna mill-Istat, ma tistax tiġġustifika l-esklużjoni, *a priori* u mingħajr eżami ieħor, mill-parteċipazzjoni ta' entitajiet bħal dik tar-rikorrent fil-kawża prinċipali, f'kuntratt pubbliku.

35 Mill-kunsiderazzjonijiet preċedenti jirriżulta li l-leġiżlatur Komunitarju la kellu l-intenzjoni li jirristrinġi l-kunċett ta' "operatur ekonomiku li joffri servizzi fis-suq" għall-operaturi biss li għandhom organizzazzjoni ta' impriża, u lanqas li jintroduċi kundizzjonijiet partikolari li jistgħu jistabbilixxu restrizzjoni, qabel kollox, għall-aċċess għas-sejħiet għal offerti abbażi tal-forma legali u l-organizzazzjoni interna tal-operaturi ekonomiċi.

36 Din l-interpretazzjoni hija kkonfermata mill-ġurisprudenza stabbilita tal-Qorti tal-Ġustizzja.

37 Għaldaqstant, il-Qorti tal-Ġustizzja ddeċidiet li wieħed mill-għanijiet tar-regoli Komunitarji fil-qasam tal-kuntratti pubbliċi huwa l-ftuħ għal kompetizzjoni l-iktar wiesgħa (ara b'mod partikolari, f'dan is-sens, is-sentenza Bayerischer Rundfunk *et*, iċċitata iktar 'il fuq, punt 39), u huwa fl-interess tad-dritt Komunitarju li tiġi żgurata l-ikbar parteċipzzjoni ta' offerenti possibbli f'sejħa għal offerti (sentenza tad-19 ta' Mejju 2009, Assitur, C-538/07, Ġabra p. I-4219, punt 26). F'dan ir-rigward għandu jingħad ukoll li dan il-ftuħ għal kompetizzjoni l-iktar wiesgħa ma huwiex previst biss fir-rigward tal-interess Komunitarju fil-qasam tal-moviment liberu ta' prodotti u servizzi, iżda wkoll fl-interess proprju tal-awtorità kontraenti involuta, li għaldaqstant ikollha l-ikbar għażla fir-rigward tal-offerta l-iktar vantaġġuża u l-iktar adatta għall-bżonnijiet tal-awtorità pubblika kkonċernata (ara, f'dan is-sens, għal dak li jirrigwarda offerti baxxi b'mod mhux normali, is-sentenza tal-15 ta' Mejju 2008, SECAP u Santorso, C-147/06 u C-148/06, Ġabra p. I-3565, punt 29).

38 Fid-dawl ta' ftuħ tal-kuntratti pubbliċi għall-kompetizzjoni l-iktar wiesgħa, il-Qorti tal-Ġustizzja ddeċidiet ukoll li r-regoli Komunitarji li jirregolaw dan il-qasam huma applikabbli meta l-entità, li magħha l-awtorità kontreanti għandha l-intenzjoni li tikkonkludi kuntratt bi ħlas, hija stess awtorità kontreaenti wkoll (ara, f'dan is-sens, is-sentenza Stadt Halle u RPL Lochau, iċċitata iktar 'il fuq, punt 47 u l-ġurisprudenza ċċitata). Skont l-Artikolu 1(9) tad-Direttiva 2004/18, awtorità kontraenti hija entità li twettaq funzjoni ta' interess ġenerali li għandha natura oħra apparti waħda industrijali jew kummerċjali. Tali korp ma jwettaqx, prinċipalment, attitivà ta' lukru fis-suq.

39 Bl-istess mod, il-Qorti tal-Ġustizzja ddeċidiet li r-regoli Komunitarji jipprekludu kull leġiżlazzjoni nazzjonali li teskludi kandidati jew offerenti intitolati, skont il-liġi tal-Istat Membru fejn huma stabbiliti, li jipprovdu s-servizz inkwistjoni mill-għoti ta' kuntratti pubbliċi għal servizzi li l-valur tagħhom jeċċedi l-limitu ta' applikazzjoni tad-direttivi, biss fuq il-bażi li dawn il-kandidati jew dawn l-offerenti ma għandhomx forma legali li tikkorrispondi għal kategorija speċifika ta' persuni ġuridiċi (ara, f'dan is-sens, is-sentenza tat-18 ta' Diċembru 2007, Frigerio Luigi & C., C-357/06, Ġabra p. I-12311, punt 22).

40 Barra minn hekk, skont il-ġurisprudenza tal-Qorti tal-Ġustizzja, għandu jitfakkar, minn naħa, li l-prinċipju ta' trattament ugwali ma jinkisirx minħabba l-fatt biss li l-awtoritajiet kontraenti jaċċettaw li korpi li jibbenefikaw minn sussidji li jippermettulhom jagħmlu offerti bi prezz raġonevoli u irħas minn dawk ta' offerenti kompetituri li ma għandhomx sussidji jipparteċipaw fil-proċeduri għall-għoti ta' kuntratt pubbliku, u min-naħa l-oħra, li jekk il-leġiżlatur Komunitarju kellu l-intenzjoni jobbliga l-awtoritajiet kontraenti sabiex jeskludu tali offerenti, kien jipprovdi dan espliċitament (sentenza, ARGE, iċċitata iktar 'il fuq, punti 25 u 26).

41 Fl-aħħar nett, ukoll skont il-ġurisprudenza tal-Qorti tal-Ġustizzja, ir-regoli Komunitarji ma jirrikjedux li l-persuna li tikkonkludi kuntratt ma' awtorità kontraenti tkun kapaċi tipprovdi direttament is-servizz miftiehem, bir-riżorsi tagħha stess sabiex titqies bħala kuntrattur, jiġifieri bħala operatur ekonomiku, iżda huwa bizzejjed li tkun kapaċi teżegwi l-provvista kkonċernata billi tipprovdi l-garanziji meħtieġa għal dan (ara, f'dan is-sens, is-sentenza tat-12 ta' Lulju 2001, Ordine degli Architetti *et*, C-399/98, Ġabra p. I-5409, punt 90).

42 Għaldaqstant, kemm mir-regoli Komunitarji kif ukoll mill-ġurisprudenza tal-Qorti tal-Ġustizzja jirriżulta li kull persuna jew entità li, fid-dawl tal-kundizzjonijiet stabbiliti f'avviż ta' sejħa għal offerti, tqis li hija kapaċi sabiex tiżgura li teżegwi dan il-kuntratt, direttament jew indirettament billi tuża subappalt, hija awtorizzata titfa' l-offerta jew li toħroġ bħala kandidat, irrispettivament mill-istatus tagħha tad-dritt pubbliku jew tad-dritt privat, kif ukoll mill-kwistjoni dwar jekk hijiex attiva b'mod sistematiku fis-suq jew jekk tagħmilx dan okkażjonalment, jew jekk hijiex issussidjata minn fondi pubbliċi jew le. Kif josserva ġustament il-Gvern Ċek, il-kapaċità effettiva ta' din l-entità li tissodisfa

l-kundizzjonijiet iffissati mill-avviż ta' sejħa għal offerti hija evalwata matul stadju sussegwenti tal-proċedura skont il-kriterji stabbiliti fl-Artikoli 44 sa 52 tad-Direttiva 2004/18.

43 Għandu jingħad ukoll li l-konsegwenza ta' interpretazzjoni restrittiva tal-kunċett ta' "operatur ekonomiku" tkun li l-kuntratti konklużi bejn awtoritajiet kontraenti u l-korpi li ma għandhomx prinċipalment skop ta' lukru, ma jitqiesux bħala "kuntratti pubbliċi", li jistgħu jingħataw bi ftehim reċiproku, u li għaldaqstant ma jkunux koperti bir-regoli Komunitarji fil-qasam ta' trattament ugwali u ta' trasparenza, kuntrarjament għall-għanijiet ta' dawn ir-regoli.

44 Barra minn hekk, kif tenfasizza l-qorti tar-rinviju, interpretazzjoni bħal din tippreġudika l-kollaborazzjoni bejn entitajiet pubbliċi u privati, kif ukoll bejn riċerkaturi u kuntratturi, u tikkostitwixxi restrizzjoni għall-kompetizzjoni.

45 Fid-dawl ta' dak li ntqal preċedentement, ir-risposta għall-ewwel domanda għandha tkun li d-dispożizzjonijiet tad-Direttiva 2004/18 u partikolarment, dawk tal-Artikolu 1(2)(a) u l-ewwel u t-tieni subparagrafi tal-Artikolu 1(8) tagħha, li jirreferu għall-kunċett ta' "operatur ekonomiku", għandhom jiġu interpretati fis-sens li jippremettu l-parteċipazzjoni f'kuntratt pubbliku għal servizzi lil entitajiet li ma għandhomx prinċipalment skop ta' lukru, li ma għandhomx struttura organizzattiva ta' impriża u ma għandhomx preżenza regolari fis-suq, bħall-universitajiet u l-istituti ta' riċerka, kif ukoll il-gruppi magħmula minn universitajiet u korpi tal-Istat.

Fuq it-tieni domanda

46 Permezz ta' din id-domanda, il-qorti tar-rinviju tistaqsi, essenzjalment, jekk id-dispożizzjonijiet tad-Direttiva 2004/18, u partikolarment, dawk tal-Artikolu 1(2)(a) u l-ewwel u t-tieni subparagrafi tal-Artikolu 1(8) jipprekludux leġiżlazzjoni nazzjonali li tittrasponi din id-direttiva fid-dritt nazzjonali, meta din il-leġiżlazzjoni

hija interpretata fis-sens li tillimita l-parteċipazzjoni fi proċeduri għall-għoti ta' kuntratti pubbliċi lil dawk li jipprovdu servizzi li joffru, b'mod sistematiku u professjonali, servizzi fis-suq, bl-esklużjoni ta' entitajiet, bħall-universitajiet u l-istituti ta' riċerka, li ma għandhomx prinċipalment skop ta' lukru.

47 F'dan ir-rigward għandu jiġi rrilevat li, kif jirriżulta mill-kliem tal-Artikolu 4(1) tad-Direttiva 2004/18, l-Istati Membri għandhom diskrezzjoni li jippermettu jew le, ċerti kategoriji ta' operaturi ekonomiċi sabiex jipprovdu ċerti servizzi.

48 Għaldaqstant, kif tosserva ġustament il-Kummissjoni, l-Istati Membri jistgħu jirregolaw l-attivitajiet tal-entitajiet, bħall-universitajiet u l-istituti tar-riċerka, li ma għandhomx skop ta' lukru u li l-għan priċipali tagħhom huwa orjentat lejn it-tagħlim u r-riċerka. B'mod partikolari, huma jistgħu jawtorizzaw jew le, lil tali entitajiet sabiex joperaw fis-suq skont jekk l-attività inkwistjoni hijiex konsistenti jew le mal-għanijiet istituzzjonali u statutorji.

49 Madankollu, jekk u sa fejn tali entitajiet huma intitolati li joffru ċerti servizzi fis-suq, il-leġiżlazzjoni nazzjonali li tittrasponi d-Direttiva 2004/18 fid-dritt nazzjonali ma tistax tipprojbixxihom milli jipparteċipaw f'proċeduri għall-għoti ta' kuntratti pubbliċi li jirrigwardaw il-provvista tal-istess servizzi. Fil-fatt, tali projbizzjoni ma hijiex kompatibbli mad-dispożizzjonijiet tad-Direttiva 2004/18, kif interpretati fil-kuntest tal-eżami tal-ewwel domanda preliminari.

50 F'sitwazzjoni bħal din, hija l-qorti tar-rinviju li għandha tinterpreta, sa fejn huwa possibbli, id-dritt nazzjonali tagħha fid-dawl tat-test u tal-għan tad-Direttiva 2004/18 bl-iskop li jintlaħqu r-riżultati mixtieqa minn din tal-aħħar, billi tagħti preferenza lil dik l-interpretazzjoni tar-regoli nazzjonali li hija l-iktar konformi ma' dan l-għan sabiex b'hekk tasal għal soluzzjoni kompatibbli mad-dispożizzjonijiet tal-imsemmija direttiva

u billi jekk ikun hemm bżonn ma tapplikax kull dispożizzjoni kuntrarja tal-liġi nazzjonali (ara s-sentenza tat-22 ta' Diċembru 2008, Magoogra, C-414/07, Ġabra p. I-10921, punt 44).

51 Konsegwentement, ir-risposta għat-tieni domanda għandha tkun li d-Direttiva 2004/18 għandha tiġi interpretata fis-sens li tipprekludi l-interpretazzjoni ta' leġiżlazzjoni nazzjonali bħal dik inkwistjoni fil-kawża prinċipali, li tipprojbixxi lill-entitajiet, bħall-universitajiet u l-istituti ta' riċerka, li ma għandhomx prinċiplament skop ta' lukru, milli jipparteċipaw fi proċedura għall-għoti ta' kuntratt pubbliku, anki meta tali entitajiet huma intitolati mid-dritt nazzjonali sabiex joffru s-servizzi msemmija fil-kuntratt ikkonċernat.

Fuq l-ispejjeż

52 Peress li l-proċedura għandha, fir-rigward tal-partijiet fil-kawża prinċipali, in-natura ta' kwistjoni mqajma quddiem il-qorti tar-rinviju, hija din il-qorti li tiddeċiedi fuq l-ispejjeż. L-ispejjeż sostnuti għas-sottomissjoni tal-osservazzjonijiet lill-Qorti, barra dawk tal-imsemmija partijiet, ma jistgħux jitħallsu lura.

Għal dawn il-motivi, Il-Qorti tal-Ġustizzja, (Ir-Raba' Awla) taqta' u tiddeċiedi:

1) **Id-dispożizzjonijiet tad-Direttiva 2004/18/KE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill, tal-31 ta' Marzu 2004, fuq koordinazzjoni ta' proċeduri għall-għoti ta' kuntratti għal xogħlijiet pubbliċi, kuntratti għal provvisti pubbliċi u kuntratti għal servizzi pubbliċi [kuntratti pubbliċi għal xogħlijiet, għal provvisti u għal servizzi], u b'mod partikolari, dawk tal-Artikolu 1(2)(a), u l-ewwel u t-tieni subparagrafi tal-Artikolu 1(8) li jirreferu għall-kunċett ta' "operatur ekonomiku" għandhom jiġi interpretati fis-sens li jippremettu l-parteċipazzjoni f'kuntratt pubbliku għal servizzi, lill-entitajiet li ma għandhomx prinċipalment skop ta' lukru, li ma għandhomx struttura organizzattiva ta' impriża u**

ma għandhomx preżenza regolari fis-suq, bħall-universitajiet u l-istituti ta' riċerka, kif ukoll il-gruppi magħmula minn universitajiet u korpi tal-Istat.

2) **Id-Direttiva 2004/18 għandha tiġi interpretata fis-sens li tipprekludi l-interpretazzjoni ta' leġiżlazzjoni nazzjonali bħal dik inkwistjoni fil-kawża prinċipali, li tipprojbixxi lill-entitajiet, bħall-universitajiet u l-istituti ta' riċerka, li ma għandhomx prinċiplament skop ta' lukru, milli jipparteċipaw fi proċedura għall-għoti ta' kuntratt pubbliku, anki meta tali entitajiet huma intitolati mid-dritt nazzjonali sabiex joffru s-servizzi msemmija mill-kuntratt inkwistjoni.**

Firem