

III

(Iné akty)

EURÓPSKY HOSPODÁRSKY PRIESTOR

DELEGOVANÉ ROZHODNUTIE DOZORNÉHO ÚRADU EZVO

č. 42/19/COL

zo 17. júna 2019,

ktorým sa z uplatňovania smernice Európskeho parlamentu a Rady 2014/25/EÚ vyníma prevádzkovanie služieb verejnej autobusovej dopravy v Nórsku [2019/...]

DOZORNÝ ÚRAD EZVO,

so zreteľom na akt uvedený v bode 4 prílohy XVI k Dohode o EHP, ktorým sa stanovujú postupy zadávania verejných zákaziek v sektore verejnoprospešných služieb [smernica Európskeho parlamentu a Rady 2014/25/EÚ z 26. februára 2014 o obstarávaní vykonávanom subjektmi pôsobiacimi v odvetviach vodného hospodárstva, energetiky, dopravy a poštových služieb a o zrušení smernice 2004/17/ES ⁽¹⁾ (ďalej len „smernica“)], a najmä na jeho články 34 a 35,

so zreteľom na Dohodu medzi štátmi EZVO o zriadení dozorného úradu a súdu (ďalej len „dohoda o dozore a súde“), najmä na články 1 a 3 protokolu 1 k tejto dohode,

po porade s Výborom EZVO pre verejné obstarávanie,

keďže:

1. SKUTKOVÉ OKOLNOSTI

- (1) Dozorný úrad EZVO (ďalej len „dozorný úrad“) dostal 27. novembra 2018 v nadväznosti na diskusie pred oznámením žiadosť spoločnosti Nettbuss AS, v súčasnosti Vy Buss AS (ďalej len „žiadateľ“) podľa článku 35 ods. 1 smernice 2014/25/EÚ (ďalej len „žiadosť“) ⁽²⁾.
- (2) Žiadosť sa týka prevádzkovania služieb verejnej autobusovej dopravy v Nórsku. Žiadosť sa nevzťahuje na riadiace činnosti vo verejnej doprave, ktoré v praxi vykonávajú orgány verejnej dopravy ⁽³⁾.
- (3) Žiadateľ je „verejný podnik“ v zmysle smernice, keďže nórske ministerstvo dopravy a komunikácií nepriamo vlastní 100 % jeho upísaného základného imania prostredníctvom vlastníctva spoločnosti NSB AS, v súčasnosti Vygruppen AS (dopravná skupina, ktorej súčasťou je žiadateľ) ⁽⁴⁾.
- (4) Žiadateľ vykonáva jednu z činností patriacich do pôsobnosti smernice, a preto je „obstarávateľom“ v zmysle smernice.

⁽¹⁾ Ú. v. EÚ L 94, 28.3.2014, s. 243. Začlenená do Dohody o EHP rozhodnutím Spoločného výboru č. 97/2016 (Ú. v. EÚ L 300, 16.11.2017, s. 49 a dodatok EHP č. 73, 16.11.2017, s. 53).

⁽²⁾ Dokument č. 1040381.

⁽³⁾ Preto sa táto žiadosť nevzťahuje napríklad na zadanie zákazky na prevádzkovanie služieb autobusovej dopravy prevádzkovateľovi autobusovej dopravy zo strany obce. Naopak, zákazka, ktorú tento prevádzkovateľ zadáva (napríklad) upratovacej spoločnosti na čistenie autobusov alebo spoločnosti poskytujúcej autobusy prevádzkovateľom, by patrila do rozsahu pôsobnosti tejto žiadosti. Toto rozlíšenie objasnil SDEÚ vo veci C-388/17, SJ, EU:C:2019:161 (ďalej len „SJ“), bod 53 (pozri ďalej odôvodnenie 31). Dozorný úrad sa v tomto rozhodnutí bude odvolávať na pojem „činnosť“, ako sa uvádza v smernici 2014/25/EÚ.

⁽⁴⁾ Strana 3 žiadosti.

- (5) Obstarávatelia môžu podľa oddielu 2 – 9 nórskeho nariadenia č. 975 z 12. augusta 2016 o obstarávaní vykonávanom subjektmi pôsobiacimi v odvetviach vodného hospodárstva, energetiky, dopravy a poštových služieb ⁽⁵⁾ predkladať žiadosti podľa článku 35 smernice.
- (6) K žiadosti bolo priložené odôvodnené a podložené stanovisko, ktoré 29. júna 2018 prijal nórsky orgán na ochranu hospodárskej súťaže a v ktorom sa dospelo k záveru, že žiadateľ je priamo vystavený hospodárskej súťaži pri poskytovaní služieb verejnej autobusovej dopravy a že prístup na trh na účely zadávania zákaziek na prevádzkovanie služieb verejnej autobusovej dopravy v Nórsku je neobmedzený ⁽⁶⁾.
- (7) Dozorný úrad informoval Nórsko o prijatí žiadosti 30. novembra 2018 ⁽⁷⁾.
- (8) V súlade s bodom 1 prílohy IV k smernici 2014/25/EÚ má dozorný úrad 130 pracovných dní na prijatie rozhodnutia o žiadosti s lehotou do 18. júna 2019 ⁽⁸⁾.
- (9) Podľa delegovaného rozhodnutia č. 37/19/COL z 23. apríla 2019 ⁽⁹⁾ dozorný úrad požiadal Výbor EZVO pre verejné obstarávanie o poskytnutie stanoviska v rámci konzultačného postupu stanoveného v článku 2 rozhodnutia Stáleho výboru č. 3/2012 ⁽¹⁰⁾.
- (10) Výbor EZVO pre verejné obstarávanie 22. mája 2019 v rámci písomného postupu vydal jednomyselne kladné stanovisko k návrhu rozhodnutia dozorného orgánu ⁽¹¹⁾.

2. PRÁVNÝ RÁMEC

- (11) Smernica sa okrem iného uplatňuje na zadávanie zákaziek na vykonávanie činností týkajúcich sa poskytovania prístupu do sietí poskytujúcich službu verejnosti v oblasti autobusovej dopravy alebo prevádzkovania takýchto sietí ⁽¹²⁾.
- (12) Podľa druhého odseku článku 11 smernice sa sieť považuje za existujúcu, ak sa služba poskytuje za prevádzkových podmienok ustanovených príslušným orgánom členského štátu, ako sú napríklad podmienky trás, na ktorých sa majú služby poskytovať, prepravná kapacita, ktorá má byť k dispozícii, alebo frekvencia služieb.
- (13) V rozhodnutí SJ ⁽¹³⁾ pri výklade článku 5 ods. 1 smernice Európskeho parlamentu a Rady 2004/17/ES ⁽¹⁴⁾ (znenie ktorého sa zhoduje s článkom 11 smernice) v súvislosti so železničnými sieťami Súdny dvor uviedol, že „(...) je potrebné zastávať názor, že činnosť týkajúca sa „prevádzkovania sietí“ odkazuje na výkon práva používať železničnú sieť pre poskytovanie dopravných služieb, kým činnosť týkajúca sa „poskytovania sietí“ odkazuje na správu siete“ ⁽¹⁵⁾. Súdny dvor dospel k záveru, že „článok 5 ods. 1 prvý pododsek smernice 2004/17 sa má vykladať v tom zmysle, že činnosť, ktorú vykonáva železničný podnik, ktorá spočíva v poskytovaní dopravných služieb verejnosti používaním železničnej siete, predstavuje „prevádzkovanie sietí“ na účely tejto smernice“ ⁽¹⁶⁾. „Prevádzkovanie služieb verejnej autobusovej dopravy“ v Nórsku je v oblasti autobusovej dopravy ekvivalentom činnosti, ktorú vykonáva železničný podnik v oblasti železničnej dopravy, na ktorý sa odkazuje v rozhodnutí SJ, a teda ide o činnosť, na ktorú sa smernica vzťahuje.

⁽⁵⁾ Forskrift om innkjøpsregler i forsyningssektorene (forsyningsforskriften) <https://lovdata.no/dokument/SF/forskrift/2016-08-12-975>.

⁽⁶⁾ Dokument č. 1040380.

⁽⁷⁾ Dokument č. 935075.

⁽⁸⁾ Podľa nariadenia Rady (EHS, EURATOM) č. 1182/71 z 3. júna 1971, ktorým sa stanovujú pravidlá pre lehoty, dátumy a termíny (Ú. v. ES L 124, 8.6.1971, s. 1), sú z časového obdobia vylúčené dni pracovného pokoja. Pozri Dni pracovného pokoja v rokoch 2018 a 2019: v štátoch EZVO, ktoré sú členmi EHP, a inštitúciách EHP (Ú. v. EÚ C 429, 14.12.2017, s. 25) a dodatok EHP č. 81, 14.12.2017, s. 1 a (Ú. v. EÚ C 422, 22.11.2018, s. 7) a dodatok EHP č. 77, 22.11.2018, s. 1.

⁽⁹⁾ Dokument č. 1056012.

⁽¹⁰⁾ V súlade s článkom 4 nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 182/2011 zo 16. februára 2011, ktorým sa ustanovujú pravidlá a všeobecné zásady mechanizmu, na základe ktorého členské štáty kontrolujú vykonávanie vykonávacích právomocí Komisie (Ú. v. EÚ L 55, 28.2.2011, s. 13), v prispôbenom znení.

⁽¹¹⁾ Pozri dokument č. 1070910 o výsledku písomného postupu.

⁽¹²⁾ Článok 11 smernice.

⁽¹³⁾ Už citované v poznámke pod čiarou 3.

⁽¹⁴⁾ Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2004/17/ES z 31. marca 2004 o koordinácii postupov obstarávania subjektov pôsobiacich v odvetviach vodného hospodárstva, energetiky, dopravy a poštových služieb (Ú. v. EÚ L 134, 30.4.2004, s. 1), začlenená do Dohody o EHP rozhodnutím Spoločného výboru EHP č. 68/2006 (Ú. v. EÚ L 245, 7.9.2006, s. 22 a dodatok EHP č. 44, 7.9.2006, s. 18).

⁽¹⁵⁾ SJ, bod 53 rozsudku.

⁽¹⁶⁾ SJ, bod 54 a bod 2 výroku rozsudku.

- (14) V článku 34 smernice sa stanovuje, že zákazky, ktorých cieľom je umožniť vykonávanie jednej z činností, na ktoré sa smernica vzťahuje, nepodliehajú tejto smernici, ak v členskom štáte, v ktorom sa vykonáva, je táto činnosť priamo vystavená hospodárskej súťaži na trhoch, na ktoré nie je obmedzený prístup. Priame vystavenie hospodárskej súťaži sa posudzuje na základe objektívnych kritérií, pričom sa zohľadňujú osobitné charakteristiky dotknutého odvetvia.
- (15) V článku 35 smernice sa stanovuje postup na určenie toho, či sa uplatňuje výnimka uvedená v článku 34. V prispôbenom znení sa v nej stanovuje, že ak to štát stanovil alebo ak sa to stanovuje v právnych predpisoch dotknutého štátu, obstarávateľ môže predložiť dozornému orgánu žiadosť, aby stanovil, že sa smernica neuplatňuje pri zadávaní zákaziek ani organizovaní súťaží návrhov na vykonávanie príslušnej činnosti. Dozorný úrad má prijať rozhodnutie o tom, či je táto činnosť priamo vystavená hospodárskej súťaži na trhoch, na ktoré nie je obmedzený prístup (na základe kritérií stanovených v článku 34).
- (16) Týmto rozhodnutím nie je dotknuté uplatňovanie pravidiel hospodárskej súťaže ⁽¹⁷⁾ a iné oblasti práva EHP. Najmä kritériá a metódy používané na posúdenie priameho vystavenia hospodárskej súťaži podľa článku 34 smernice 2014/25/EÚ sa nemusia zhodovať s kritériami a metódami používanými na vykonanie posúdenia podľa článku 53 alebo 54 Dohody o EHP alebo nariadenia Rady (ES) č. 139/2004 ⁽¹⁸⁾ v znení prispôbenom Dohode o EHP ⁽¹⁹⁾.
- (17) Cieľom tohto rozhodnutia je stanoviť, či je činnosť, na ktorú sa vzťahuje žiadosť, vystavená úrovni hospodárskej súťaže (na trhoch, na ktoré nie je obmedzený prístup v zmysle článku 34 smernice), ktorou sa zaručí, že aj v prípade neexistencie disciplíny vyplývajúcej z podrobných pravidiel obstarávania stanovených v smernici sa obstarávanie na účely vykonávania príslušnej činnosti bude vykonávať transparentným, nediskriminačným spôsobom založeným na kritériách, ktoré kupujúcim umožnia nájsť riešenie, ktoré bude celkove ekonomicky najvýhodnejšie.

3. POSÚDENIE

3.1. Voľný prístup na trh

- (18) V tomto prípade je príslušnou činnosťou prevádzkovanie služieb verejnej autobusovej dopravy. Táto činnosť sa vykonáva na základe zákaziek, ktoré zadávajú orgány verejnej dopravy. V Nórsku existujú rôzne typy služieb autobusovej dopravy (pozri odôvodnenie 41) a príslušná činnosť sa na vnútroštátnej úrovni uvádza ako prevádzkovanie služieb pravidelnej autobusovej dopravy.
- (19) Pokiaľ ide o prevádzkovanie služieb verejnej autobusovej dopravy, neexistujú žiadne relevantné právne predpisy EHP, na základe ktorých sa môže predpokladať voľný prístup na trh podľa článku 34 ods. 3 smernice. Preto je potrebné vykonať príslušné posúdenie na základe regulačného rámca a praxe orgánov verejnej dopravy, ktorým by sa malo preukázať, že prístup na trh je *de facto* a *de iure* voľný.
- (20) Malo by sa pamätať na to, že cieľom tohto rozhodnutia je stanoviť, či je činnosť, na ktorú sa vzťahuje žiadosť, vystavená úrovni hospodárskej súťaže (na trhoch, na ktoré nie je obmedzený prístup v zmysle článku 34 smernice), ktorou sa zaručí, že aj v prípade neexistencie disciplíny vyplývajúcej z podrobných pravidiel obstarávania stanovených v smernici sa obstarávanie na účely vykonávania príslušnej činnosti bude vykonávať transparentným, nediskriminačným spôsobom založeným na kritériách, ktoré kupujúcim umožnia nájsť riešenie, ktoré bude celkove ekonomicky najvýhodnejšie. Posúdenie vykonané na tieto účely nezahŕňa preskúmanie toho, či bola každá jednotlivá zákazka na prevádzkovanie služieb verejnej autobusovej dopravy zadaná v plnom súlade s právom EHP, ale skôr to, či sa regulačným rámcom a/alebo praxou orgánov verejnej dopravy *de facto* alebo *de iure* obmedzuje prístup na trh.

⁽¹⁷⁾ Článok 34 ods. 1 smernice. Pozri aj odôvodnenie 44 smernice.

⁽¹⁸⁾ Nariadenie Rady (ES) č. 139/2004 z 20. januára 2004 o kontrole koncentrácií medzi podnikmi (Nariadenie ES o fúziách) (Ú. v. EÚ L 24, 29.1.2004, s. 1).

⁽¹⁹⁾ Pozri rozsudok vo veci *Österreichische Post AG/Komisia*, T-463/14, EU:T:2016:243, bod 28.

- (21) Pokiaľ ide o možné právne obmedzenia týkajúce sa prístupu na trh prevádzkovania služieb verejnej autobusovej dopravy, dozorný úrad poznamenáva, že existujú licenčné požiadavky a že služby sa vykonávajú na základe zmluvy. V žiadosti však žiadateľ vyjadril názor, že licenčné požiadavky nemôžu predstavovať obmedzenie prístupu na trh ⁽²⁰⁾ a že okrem toho neexistujú žiadne osobitné alebo výlučné práva spojené s licenciami ⁽²¹⁾. Žiadateľ ďalej uviedol, že ponuky sú v súlade s nariadením Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 1370/2007 ⁽²²⁾ [ďalej len „nariadenie (ES) č. 1370/2007“], a so smernicou, a preto sa nimi *de iure* ani *de facto* neobmedzuje prístup na trh ⁽²³⁾.
- (22) Z ustálenej judikatúry vyplýva, že systém predbežného povoľovania nemôže legitimizovať diskrečné rozhodnutia vnútroštátnych orgánov, ktoré by mohli zbaviť ustanovenia práva EHP ich potrebného účinku ⁽²⁴⁾. Na to, aby bol systém predbežného povoľovania odôvodnený, hoci porušuje základnú slobodu poskytovania služieb, musí byť založený na objektívnych, nediskriminačných a vopred známych kritériách, ktorými sa zabezpečí, že je spôsobilý vytvoriť rámec na výkon diskrečnej právomoci vnútroštátnych orgánov, aby sa nevykonával svojvoľne ⁽²⁵⁾.
- (23) Služby pravidelnej autobusovej dopravy v Nórsku sa riadia zákonom č. 45 o pracovnej doprave prostredníctvom motorových vozidiel alebo plavidiel ⁽²⁶⁾ (ďalej len „zákon o pracovnej doprave“) z 21. júna 2002 a nariadením o pracovnej doprave prijatým na základe tohto zákona ⁽²⁷⁾.
- (24) V § 4 zákona o pracovnej doprave sa vyžaduje, aby spoločnosti, ktoré majú v úmysle poskytovať služby verejnej autobusovej dopravy, získali všeobecnú licenciu („transportløyve“), ktorú vydáva nórska správa verejných ciest (Statens vegvesen) ⁽²⁸⁾. Hoci znenie zákona o pracovnej doprave naznačuje možnosť vlastného uváženia zo strany správy verejných ciest, keďže sa v ňom používa slovo „môže“, v nórskom práve sa toto slovo bežne používa aj vtedy, keď sa v praxi uplatňuje len málo vlastného uváženia alebo sa neuplatňuje žiadne. Z prípravných prác na zákone vyplýva, že systém licencií je nástrojom na kontrolu kvality poskytovaných služieb ⁽²⁹⁾. V § 4 nariadenia o pracovnej doprave sa objasňuje, že ak neexistujú konkrétne dôvody proti udeleniu licencie, licenciu možno udeliť žiadateľovi, ktorý spĺňa požiadavky. Nórsky orgán na ochranu hospodárskej súťaže okrem toho uviedol, že licencia sa udelí každému, kto spĺňa objektívne podmienky ⁽³⁰⁾. Dozorný úrad nedostal žiadne informácie, ktoré by boli v rozpore s uvedenými zisteniami.
- (25) Na poskytovanie služieb pravidelnej autobusovej dopravy sa okrem toho vo všeobecnosti vyžaduje licencia podľa § 6 ods. (1) zákona o pracovnej doprave vydaná príslušnými okresnými úradmi ⁽³¹⁾. Správcovské spoločnosti sú oslobodené od požiadavky na udelenie licencie a v prípade, ak je orgán verejnej dopravy správcovskou spoločnosťou a zostáva zodpovedným voči verejnosti, a prevádzkovateľ koná ako jeho subdodávateľ, nevyžaduje sa žiadna licencia, pretože oslobodenie správcovskej spoločnosti sa vzťahuje aj na prevádzkovateľa ⁽³²⁾.
- (26) V § 8 zákona o pracovnej doprave sa stanovuje, že licencie na dopravné služby podliehajúce kompenzačným platbám alebo výhradnému právu sa udeľujú na základe verejnej súťaže, ak sa to prikazuje zákonom o pracovnej doprave, zákonom o verejnom obstarávaní alebo príslušnými nariadeniami prijatými na základe niektorého z týchto zákonov. Ak sa vyžaduje licencia podľa § 6, udeľuje sa víťazovi verejnej súťaže ⁽³³⁾.

⁽²⁰⁾ Pozri napríklad stranu 40 žiadosti.

⁽²¹⁾ Strana 11 žiadosti.

⁽²²⁾ Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 1370/2007 z 23. októbra 2007 o službách vo verejnom záujme v železničnej a cestnej osobnej doprave, ktorým sa zrušujú nariadenia Rady (EHS) č. 1191/69 a č. 1107/70 (Ú. v. EÚ L 315, 3.12.2007, s. 1) a začlenené do Dohody o EHP rozhodnutím Spoločného výboru EHP č. 85/2008 (Ú. v. EÚ L 280, 23.10.2008, s. 20 a dodatok EHP č. 64, 23.10.2008, s. 13).

⁽²³⁾ Strana 30 žiadosti.

⁽²⁴⁾ Rozsudky vo veciach *Smits a Peerbooms*, C-157/99, EU:C:2001:404, bod 90; *Müller-Fauré a van Riet*, C-385/99, EU:C:2003:270, bod 84; *Watts*, C-372/04, EU:C:2006:325, bod 115; Návrhy generálneho advokáta vo veci *Watts*, C-372/04, EU:C:2005:784, bod 70.

⁽²⁵⁾ Rozsudky vo veciach *Analir a i.*, C-205/99, EU:C:2001:107, bod 38; *Watts*, C-372/04, EU:C:2006:325, bod 116.

⁽²⁶⁾ Yrkestransportloven.

⁽²⁷⁾ Nariadenie o pracovnej doprave z 26. marca 2003 č. 401 („yrkestransporttriften“).

⁽²⁸⁾ § 4 zákona o pracovnej doprave a § 3 nariadenia o pracovnej doprave.

⁽²⁹⁾ Ot. prp. č. 74 (2001 – 2002), kapitola 2.

⁽³⁰⁾ Strana 4 stanoviska nórskeho orgánu na ochranu hospodárskej súťaže k podmienkam uplatňovania článku 34 ods. 1 smernice 2014/25/EÚ.

⁽³¹⁾ § 6 zákona o pracovnej doprave a § 3 nariadenia o pracovnej doprave.

⁽³²⁾ § 6 ods. (2) zákona o pracovnej doprave.

⁽³³⁾ Strana 4 stanoviska nórskeho orgánu na ochranu hospodárskej súťaže k podmienkam uplatňovania článku 34 ods. 1 smernice 2014/25/EÚ.

- (27) V praxi sa služby verejnej autobusovej dopravy, na ktoré sa vzťahuje smernica, vykonávajú na základe zákaziek, ktoré zadávajú orgány verejnej dopravy. Tieto zákazky podliehajú pravidlám verejného obstarávania EHP, konkrétne ⁽³⁴⁾:
- a) nariadeniu (ES) č. 1370/2007;
 - b) smernici 2014/25/EÚ; a/alebo
 - c) smernici Európskeho parlamentu a Rady 2014/24/EÚ ⁽³⁵⁾.
- (28) Smernice 2014/24/EÚ a 2014/25/EÚ nadobudli v EHP účinnosť 1. januára 2017. Pred týmto dátumom sa uplatňovali smernice Európskeho parlamentu a Rady 2004/17/ES a 2004/18/ES ⁽³⁶⁾.
- (29) Všetky tri súčasné nástroje si vo všeobecnosti vyžadujú otvorenú, transparentnú a nediskriminačnú verejnú súťaž s obmedzenými výnimkami. Zákazky a licencie na služby pravidelnej verejnej autobusovej dopravy sa teda musia zadávať prostredníctvom verejnej súťaže, pokiaľ sa neuplatňuje výnimka na základe príslušného aktu EHP alebo pokiaľ zákazka neklesne pod prahové hodnoty pre uplatnenie príslušného aktu. To isté platilo na základe predchádzajúcich smerníc.
- (30) Podľa žiadosti orgány verejnej dopravy pri zadávaní zákaziek na služby autobusovej dopravy v čoraz väčšej miere využívajú verejné súťaže. Zatiaľ čo v roku 2010 bolo len 43 % zákaziek na služby pravidelnej autobusovej dopravy zadávaných prostredníctvom verejnej súťaže, v roku 2018 sa tento podiel zvýšil na viac ako 98 % a do 3. decembra 2019 dosiahne takmer 100 % ⁽³⁷⁾. Žiadateľ ďalej uviedol, že výnimky z verejnej súťaže sa využívajú zriedkavo, žiadne orgány verejnej dopravy samy neposkytujú služby verejnej autobusovej dopravy na základe výnimky uvedenej v článku 5 ods. 2 nariadenia (ES) č. 1370/2007 a priame zadávania pod prahovými hodnotami uvedenými v článku 5 ods. 4 nariadenia (ES) č. 1370/2007 sa využívajú vo veľmi obmedzenom rozsahu.
- (31) Dozorný úrad porovnal informácie, ktoré poskytol žiadateľ v súvislosti so situáciou v roku 2018, s informáciami, ktoré dozorný úrad dostal od nórskej vlády 9. novembra 2018 ⁽³⁸⁾ v rámci všeobecného preskúmania zmlúv týkajúcich sa záväzkov vyplývajúcich zo služieb vo verejnom záujme na základe nariadenia (ES) č. 1370/2007 ⁽³⁹⁾. Týmto posúdením sa vo veľkej miere potvrdili informácie, ktoré poskytol žiadateľ. Nórska vláda poskytla podrobné údaje celkovo o 27 priamo zadávaných zákazkách, z ktorých 13 malo byť v priebehu roka 2019 nahradených zákazkami, ktoré už boli predmetom verejnej súťaže. Celková ročná hodnota priamo zadávaných zákaziek bola stanovená približne na 275 miliónov NOK, čo predstavuje len zlomok celkovej hodnoty verejných zákaziek týkajúcich sa záväzkov vyplývajúcich zo služieb vo verejnom záujme vo verejnej cestnej doprave v Nórsku (odhaduje sa, že v roku 2017 predstavovala 11,6 miliardy NOK). Okrem toho jedine priamo zadané zákazky, u ktorých sa predpokladá, že zostanú v platnosti po 10. auguste 2019, sú zákazky, ktoré spĺňajú podmienky podľa článku 5 ods. 4 nariadenia (ES) č. 1370/2007 (ktorý umožňuje priame zadávanie zákaziek, keď nie je prekročená určitá prahová hodnota alebo vzdialenosť).
- (32) Z preskúmania zákonných ustanovení uplatniteľných na zadávanie zákaziek a vydávanie licencií na prevádzkovanie služieb verejnej autobusovej dopravy v Nórsku vyplýva, že takéto zákazky a licencie sa v súčasnosti udeľujú na nediskriminačnom základe. Postupy udeľovania licencií a zadávania zákaziek a príslušné kritériá sú rovnaké pre všetkých účastníkov trhu, takže na účely tohto rozhodnutia to nemôže predstavovať obmedzenie prístupu na trh.
- (33) Voľný prístup k tejto činnosti potvrdil aj nórsky orgán na ochranu hospodárskej súťaže ⁽⁴⁰⁾.

⁽³⁴⁾ Ktorý nástroj sa uplatňuje, závisí okrem iného od povahy zadanej zákazky a od toho, či sú splnené podmienky článku 11 smernice 2014/25/EÚ týkajúce sa poskytovania prístupu do siete alebo jej prevádzkovania. Žiadateľ uviedol, že orgány verejnej dopravy sa pri zadávaní zákaziek na prevádzkovanie služieb verejnej autobusovej dopravy vo všeobecnosti riadia smernicou 2014/25/EÚ, niektoré orgány verejnej dopravy však zadali zákazky podľa smernice 2014/24/EÚ a na niektoré zákazky sa môžu vzťahovať požiadavky verejnej súťaže podľa nariadenia (ES) č. 1370/2007.

⁽³⁵⁾ Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2014/24/EÚ z 26. februára 2014 o verejnom obstarávaní a o zrušení smernice 2004/18/ES (Ú. v. EÚ L 94, 28.3.2014, s. 65), začlenená do Dohody o EHP rozhodnutím Spoločného výboru č. 97/2016 (Ú. v. EÚ L 300, 16.11.2017, s. 49 a dodatok EHP č. 73, 16.11.2017, s. 53).

⁽³⁶⁾ Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2004/18/ES z 31. marca 2004 o koordinácii postupov zadávania verejných zákaziek na práce, verejných zákaziek na dodávku tovaru a verejných zákaziek na služby (Ú. v. EÚ L 134, 30.4.2004, s. 114), začlenená do Dohody o EHP rozhodnutím Spoločného výboru č. 68/2006 (Ú. v. EÚ L 245, 7.9.2006, s. 22 a dodatok EHP č. 44, 7.9.2006, s. 18).

⁽³⁷⁾ Strana 6 žiadosti.

⁽³⁸⁾ Dokument č. 1037921, list nórskej vlády z 9. novembra 2018.

⁽³⁹⁾ Vec č. 74680, preskúmanie zákaziek týkajúcich sa záväzkov vyplývajúcich zo služieb vo verejnom záujme na základe nariadenia (ES) č. 1370/2007.

⁽⁴⁰⁾ Strana 4 stanoviska nórskeho orgánu na ochranu hospodárskej súťaže k podmienkam uplatňovania článku 34 ods. 1 smernice 2014/25/EÚ.

- (34) Dozorný úrad dospel k záveru, že činnosť prevádzkovania služieb verejnej autobusovej dopravy v Nórsku je prevažne organizovaná na základe verejných súťaží, v ktorých je takisto dostatočný počet uchádzačov, a to v priemere 3,8 uchádzača ⁽⁴¹⁾. Účasť na týchto verejných súťažiach je možná nediskriminačným spôsobom.
- (35) Vzhľadom na uvedené skutočnosti a na účely hodnotenia podmienok stanovených v článku 34 smernice 2014/25/EÚ a bez toho, aby bolo dotknuté uplatňovanie práva hospodárskej súťaže, schopnosť dozorného orgánu prešetrovať dodržiavanie nariadenia (ES) č. 1370/2007, smernice 2014/24/EÚ, smernice 2014/25/EÚ alebo akéhokoľvek iného ustanovenia právnych predpisov EHP v oblasti verejného obstarávania zo strany Nórska v súvislosti s jeho všeobecnými povinnosťami v oblasti dohľadu, alebo uplatňovanie akejkoľvek inej oblasti práva EHP, sa prístup na trh pre činnosť prevádzkovania služieb verejnej autobusovej dopravy môže *de facto* a *de iure* považovať za voľný.

3.2. Priame vystavenie hospodárskej súťaži

- (36) S cieľom posúdiť, či je alebo nie je splnená druhá podmienka výnimky, teda či činnosť, na ktorú sa vzťahuje žiadosť a ktorá *de iure* a *de facto* spĺňa podmienku voľného prístupu na trh, je priamo vystavená hospodárskej súťaži, sa vymedzia príslušný výrobok a príslušný geografický trh a na tomto základe sa vykoná analýza trhu.
- (37) Priame vystavenie hospodárskej súťaži by sa malo posudzovať na základe rôznych ukazovateľov, z ktorých žiaden nie je sám osebe rozhodujúci. Pokiaľ ide o trhy dotknuté týmto rozhodnutím, podiel hlavných účastníkov na danom trhu predstavuje jedno z kritérií, ktoré by sa mali zohľadniť. Vzhľadom na charakteristiky príslušných trhov ako ponukových trhov by sa mali zohľadniť aj ďalšie kritériá, ako sú modely predkladania ponúk alebo schopnosť a ochota účastníkov trhu predkladať ponuky v rámci súčasných a budúcich postupov verejných súťaží.
- (38) Cieľom tohto rozhodnutia je stanoviť, či sú služby, na ktoré sa vzťahuje žiadosť, vystavené (na trhoch, na ktoré nie je obmedzený prístup v zmysle článku 34 smernice) úrovni hospodárskej súťaže, ktorou sa zaručí, že aj v prípade neexistencie disciplíny vyplývajúcej z podrobných pravidiel obstarávania stanovených v smernici sa obstarávanie na účely vykonávania príslušných činností bude vykonávať transparentným, nediskriminačným spôsobom založeným na kritériách, ktoré kupujúcim umožnia nájsť riešenie, ktoré bude celkove ekonomicky najvýhodnejšie.
- (39) V tejto súvislosti je dôležité mať na pamäti, že na príslušnom trhu nie všetci účastníci trhu podliehajú pravidlám verejného obstarávania ⁽⁴²⁾. Preto spoločnosti, na ktoré sa tieto pravidlá nevzťahujú, keď konajú na týchto trhoch, majú v zásade možnosť vyvíjať konkurenčný tlak na tých ostatných účastníkov trhu, na ktorých sa vzťahujú pravidlá verejného obstarávania.
- (40) Dozorný úrad musí určiť, či sú príslušné činnosti priamo vystavené hospodárskej súťaži. Na tento účel preskúmal dôkazy, ktoré poskytol žiadateľ, ako aj informácie, ktoré poskytol nórsky orgán na ochranu hospodárskej súťaže. Dozorný úrad sa pri posudzovaní podielov na trhu a úrovni koncentrácie opieral najmä o trhové údaje, ktoré poskytli žiadateľ a nórsky orgán na ochranu hospodárskej súťaže. Okrem informácií poskytnutých žiadateľom sa nórsky orgán na ochranu hospodárskej súťaže opieral aj o informácie iných spoločností prevádzkujúcich autobusy pôsobiace v Nórsku a orgánov verejnej dopravy ⁽⁴³⁾.

⁽⁴¹⁾ Pozri stranu 14 žiadosti.

⁽⁴²⁾ Okrem žiadateľa sa pravidlá verejného obstarávania vzťahujú aj na spoločnosť Unibuss AS. Ďalší prevádzkovatelia ako Torgghatten ASA, Tide AS, Boreal Bus AS alebo Nobina Norge AS sú súkromnými prevádzkovateľmi, ktorí podľa všetkého nespĺňajú podmienky na to, aby boli viazaní pravidlami verejného obstarávania EHP.

⁽⁴³⁾ Strana 3 stanoviska nórskeho orgánu na ochranu hospodárskej súťaže k podmienkam uplatňovania článku 34 ods. 1 smernice 2014/25/EÚ.

3.2.1. Vymedzenie produktového trhu

- (41) V žiadosti žiadateľ vymedzil príslušný produktový trh ako trh so zadávaním zákaziek na prevádzkovanie služieb verejnej autobusovej dopravy ⁽⁴⁴⁾. Žiadateľ takisto vyjadril názor, že komerčné služby diaľkovej autobusovej dopravy (ako sú komerčné služby expresnej autobusovej dopravy), komerčné služby na krátkych trasách (ako sú letiskové expresné služby) a služby turistickej autokarovej dopravy sa líšia od služieb verejnej autobusovej dopravy poskytovaných na základe zákazky ⁽⁴⁵⁾. Komerčné služby autobusovej dopravy sa riadia len potrebami trhu a nedostávajú finančné prostriedky zo štátnych zdrojov. Všetky komerčné služby autobusovej dopravy na trhu súťažia na základe cien, kapacity, frekvencie alebo iných prvkov služieb. Naopak, hospodárska súťaž medzi prevádzkovateľmi verejnej autobusovej dopravy sa uskutočňuje na úrovni postupov verejnej súťaže, konkrétne na trhu so zadávaním zákaziek na prevádzkovanie služieb verejnej autobusovej dopravy, a nie neskôr na trhu na základe cien, kapacity, frekvencie alebo iných prvkov služieb. Žiadateľ podľa toho uviedol, že prevádzkovatelia autobusovej dopravy pôsobiaci na základe zákazky od orgánu verejnej dopravy zvyčajne majú veľmi malý vplyv na základné parametre hospodárskej súťaže o cestujúcich, ako je napríklad frekvencia vrátane cestovných poriadkov, cestovné či pohodlie cestujúcich, keďže tieto charakteristiky zvyčajne určuje zadávajúci orgán verejnej dopravy ⁽⁴⁶⁾.
- (42) Podľa názoru žiadateľa nie sú rôzne požiadavky orgánov verejnej dopravy dostatočne konkrétne na to, aby sa na ich základe dalo usúdiť, že existujú samostatné produktové trhy so zadávaním zákaziek na prevádzkovanie služieb verejnej autobusovej dopravy ⁽⁴⁷⁾. Aby sa im mohla zadať zákazka na prevádzkovanie na komunálnej alebo regionálnej úrovni, musia prevádzkovatelia autobusovej dopravy v zásade uplatňovať rovnaký regulačný rámec a svoju ponuku môžu prispôbiť požiadavkám príslušného orgánu verejnej dopravy. Podľa žiadateľa skutočné modely predkladania ponúk veľkých prevádzkovateľov autobusovej dopravy preukazujú schopnosť a ochotu takýchto prevádzkovateľov autobusovej dopravy prispôbiť svoje ponuky jednotlivým požiadavkám stanoveným jednotlivými orgánmi verejnej dopravy, keďže títo prevádzkovatelia vo všeobecnosti súťažia o všetky zákazky podliehajúce verejným súťažiam v Nórsku, a to bez ohľadu na akékoľvek rozdiely medzi nimi ⁽⁴⁸⁾.
- (43) Nórsky orgán na ochranu hospodárskej súťaže dospel k záveru, že príslušný produktový trh navrhovaný žiadateľom je v súlade s ustálenou praxou odvetvia v Nórsku, a pokračoval vo svojom posúdení na základe tohto vymedzenia, ktoré navrhol žiadateľ ⁽⁴⁹⁾.
- (44) Komisia v predchádzajúcich rozhodnutiach týkajúcich sa verejnej dopravy (vrátane služieb autobusovej dopravy) dospelá k záveru, že možno určiť konkrétne trhy so zadávaním zákaziek na prevádzkovanie služieb verejnej autobusovej dopravy ⁽⁵⁰⁾. Komisia takisto dospelá k záveru, že v rámci koncesionárskych služieb verejnej autobusovej dopravy (na ktoré sa zadávajú zákazky) nemožno rozlišovať medzi službami mestskej, medzimestskej a diaľkovej dopravy, na ktoré sa zadávajú zákazky, keďže tieto služby sú zvyčajne regulované tým istým regulačným rámcom, pričom požiadavky orgánov verejnej dopravy majú len niekoľko odlišných prvkov, ktoré sa týkajú technických špecifikácií ⁽⁵¹⁾.
- (45) Prax Komisie takisto potvrdzuje názor, že komerčné služby autobusovej dopravy a služby verejnej autobusovej dopravy (na ktoré sa zadávajú zákazky) sú z dôvodu rozdielov v charaktere hospodárskej súťaže súčasťou rôznych produktových trhov. Hospodárska súťaž medzi prevádzkovateľmi verejnej autobusovej dopravy sa uskutočňuje na úrovni uchádzania sa o zákazky, konkrétne na trhu so zadávaním zákaziek na prevádzkovanie služieb verejnej autobusovej dopravy, a nie neskôr na trhu na základe cien, kapacity, frekvencie alebo iných prvkov služieb ⁽⁵²⁾. V porovnaní s komerčnými službami (na ktoré sa zadávajú zákazky) majú prevádzkovatelia verejnej autobusovej dopravy zväčša veľmi malý vplyv na základné parametre hospodárskej súťaže, ako sú frekvencia, cestovné alebo pohodlie cestujúcich, keďže tieto prvky zvyčajne určujú orgány verejnej dopravy zadávajúce zákazky na poskytovanie služby. Prevádzkovatelia autobusovej dopravy sú povinní poskytovať svoje služby podľa zákazky zadanej orgánom verejnej dopravy a nemôžu svoje služby prispôbiť potrebám cestujúcich, ako by to bežne robili komerční prevádzkovatelia ⁽⁵³⁾.

⁽⁴⁴⁾ Strana 25 žiadosti.

⁽⁴⁵⁾ Strana 26 žiadosti.

⁽⁴⁶⁾ Tamtiež.

⁽⁴⁷⁾ Tamtiež.

⁽⁴⁸⁾ Tamtiež.

⁽⁴⁹⁾ Strana 3 stanoviska nórskeho orgánu na ochranu hospodárskej súťaže k podmienkam uplatňovania článku 34 ods. 1 smernice 2014/25/EÚ.

⁽⁵⁰⁾ Pozri v tejto súvislosti vec COMP/M.1768 – Schoyen/Goldman Sachs/Swebus, body 10 a 14; vec COMP/M.5557 – SNCF-P/CDPQ/Keolis/EFFIA, body 16 – 23; vec COMP/M.5855 – DB/Arriva, bod 21; vec COMP/M.6794 – Caisse des Depots et Consignations/Veolia Transdev, body 19 – 21; vec COMP/M.6818 – DB/Veolia, body 19 a 56.

⁽⁵¹⁾ Vec COMP/M.6818 – DB/Veolia, body 19 – 21; vec COMP/M.5855 – DB/Arriva, body 23 – 24.

⁽⁵²⁾ Vec COMP/M.5557 – SNCF-P/CDPQ/Keolis/EFFIA, bod 17; vec COMP/M.6818 – DB/Veolia, body 22 a 58; vec COMP/M.5855 – DB/Arriva, bod 22.

⁽⁵³⁾ Vec COMP/M.6818 – DB/Veolia, bod 23; vec COMP/M.5855 – DB/Arriva, bod 22.

- (46) S prihliadnutím na špecifiká nórskeho trhu autobusovej dopravy, ako sa uvádza v odôvodneniach 41 až 42, na účely hodnotenia podmienok stanovených v článku 34 smernice 2014/25/EÚ a bez toho, aby bolo dotknuté uplatňovanie práva hospodárskej súťaže, sa týmto príslušný produktový trh vymedzuje ako trh so zadávaním zákaziek na prevádzkovanie služieb verejnej autobusovej dopravy. Dozorný úrad v tomto konkrétnom prípade a na účely uvedené v predchádzajúcom texte nezistil žiadne okolnosti, ktoré by opodstatňovali stanovenie samostatných verejných súťaží orgánov verejnej dopravy ako samostatných relevantných trhov.

3.2.2. Vymedzenie geografického trhu

- (47) Pokiaľ ide o geografický trh, žiadateľ sa domnieva, že príslušný trh na zadávanie zákaziek na prevádzkovanie služieb verejnej autobusovej dopravy má prinajmenšom vnútroštátny rozsah a zahŕňa všetky služby autobusovej dopravy v Nórsku, na ktoré sa zadávajú zákazky⁽⁵⁴⁾. Žiadateľ argumentoval, že zákon o pracovnej doprave poskytuje spoločný regulačný rámec pre verejné súťaže v oblasti služieb autobusovej dopravy v celom Nórsku⁽⁵⁵⁾. Žiadateľ takisto uviedol, že prakticky všetky prebiehajúce zákazky na poskytovanie služieb verejnej autobusovej dopravy (98 %) boli zadane po vykonaní verejnej súťaže, pričom väčšina z nich sa prevádzkuje na základe hrubých zmlúv a majú spoločné hlavné charakteristiky.⁽⁵⁶⁾ To znamená, že akékoľvek rozdiely v postupoch verejnej súťaže a zákazkách zadávaných rôznymi orgánmi verejnej dopravy sú nepatrné a spoločnosti prevádzkujúce autobusovú dopravu sa s nimi dokážu ľahko vyrovnáť.
- (48) Žiadateľ zdôraznil, že existencia spoločného regulačného rámca pre verejnú súťaž v oblasti služieb autobusovej dopravy v Nórsku sa odráža aj v samotnom modele predkladania ponúk spoločnosťami prevádzkujúcimi autobusovú dopravu, ktoré v súčasnosti pôsobia na trhu⁽⁵⁷⁾. Prevádzkovatelia autobusovej dopravy Torghatthen, Boreal a Nobina pôsobia celoštátne a nič nebráni iným spoločnostiam prevádzkujúcim autobusovú dopravu súťažiť o všetky zákazky. Žiadateľ tvrdil, že až na niekoľko výnimiek prebehla značná hospodárska súťaž o zákazky na všetky služby autobusovej dopravy zadane od 1. januára 2015, a to bez ohľadu na existujúce regionálne zastúpenie⁽⁵⁸⁾.
- (49) Žiadateľ však dospel k záveru, že na účely žiadosti by presné vymedzenie geografického trhu v konečnom dôsledku mohlo zostať otvorené⁽⁵⁹⁾. Podľa jeho názoru je prístup na trh neobmedzený a plne vystavený hospodárskej súťaži pri akomkoľvek možnom geografickom vymedzení, ak má žiadateľ prebiehajúce zákazky a/alebo ponuky na zákazky.
- (50) Nórsky orgán na ochranu hospodárskej súťaže dospel k záveru, že presné vymedzenie príslušného geografického trhu by mohlo zostať otvorené, keďže výsledok analýzy zostane rovnaký bez ohľadu na to, či sa zakladá na úzkom alebo širokom vymedzení trhu⁽⁶⁰⁾.
- (51) Stanovisko žiadateľa je v súlade s praxou Komisie. Pri predchádzajúcich rozhodnutiach Komisia, hoci najčastejšie ponechávala presné vymedzenie geografického trhu otvorené, považovala za príslušný geografický trh so zadávaním zákaziek na prevádzkovanie služieb verejnej autobusovej dopravy oblasť, v ktorej existuje spoločný regulačný rámec pre verejnú súťaž v oblasti služieb autobusovej dopravy⁽⁶¹⁾.
- (52) Na účely posúdenia podmienok stanovených v článku 34 smernice a bez toho, aby bolo dotknuté uplatňovanie práva hospodárskej súťaže alebo akejkoľvek inej oblasti práva EHP, sa dozorný úrad na záver domnieva, že príslušný geografický rozmer príslušného produktového trhu má prinajmenšom vnútroštátny rozsah. Dôvodom sú existencia spoločného regulačného rámca, len nepatrné rozdiely v postupoch verejných súťaží orgánov verejnej dopravy, ako aj schopnosť a ochota prevádzkovateľov autobusovej dopravy zúčastniť sa na postupoch zadávania zákaziek v celom Nórsku.

⁽⁵⁴⁾ Strana 28 žiadosti.

⁽⁵⁵⁾ Tamtiež.

⁽⁵⁶⁾ Tamtiež.

⁽⁵⁷⁾ Tamtiež.

⁽⁵⁸⁾ Tamtiež.

⁽⁵⁹⁾ Strana 29 žiadosti.

⁽⁶⁰⁾ Strana 3 stanoviska nórskeho orgánu na ochranu hospodárskej súťaže k podmienkam uplatňovania článku 34 ods. 1 smernice 2014/25/EÚ.

⁽⁶¹⁾ Vec COMP/M.6818 – DB/Veolia, bod 29; vec COMP/M.5855 – DB/Arriva, bod 27. Pozri aj vec COMP/M.5557 – SNCF-P/CDPQ/Keolis/EFLLA a vec COMP/M.6794 – Caisse des Depots et Consignations/Veolia Transdev, bod 31.

3.2.3. Analýza trhu

- (53) Usudzuje sa, že pokiaľ ide o trh so zadávaním verejných zákaziek na prevádzkovanie služieb verejnej autobusovej dopravy, jedným z ukazovateľov stupňa hospodárskej súťaže je trhovú podiel najväčšieho prevádzkovateľa a celkový trhovú podiel najdôležitejších prevádzkovateľov na trhu. Podľa údajov, ktoré žiadateľ predložil vo svojej žiadosti, má najväčší podiel na príslušnom trhu s [25 – 30 %] na základe obratu a 28 % na základe objemu ⁽⁶²⁾. Existuje však niekoľko silných konkurentov s dvojčíferným podielom na trhu na základe obratu, ako napríklad Torghattan [15 – 20 %], Tide [15 – 20 %] alebo Unibuss [12 – 17 %], za ktorými nasledujú menší, ale nie bezvýznamní účastníci trhu, ako napríklad Boreal [5 – 10 %] a Nobina [5 – 10 %] ⁽⁶³⁾. Zvyšný podiel na trhu je rozdelený medzi 29 menších prevádzkovateľov autobusovej dopravy. Údaje o podiele na trhu poskytnuté žiadateľom sú v súlade s výpočtami nórskeho orgánu na ochranu hospodárskej súťaže ⁽⁶⁴⁾.
- (54) Ako sa vysvetľuje v odôvodnení 45, povaha hospodárskej súťaže je odlišná v prípade služieb verejnej autobusovej dopravy, keďže spoločnosti súťažia o trh, a nie na trhu na základe ceny, cestovných poriadkov alebo kvality služieb. Na nórskom trhu so zadávaním zákaziek na prevádzkovanie služieb verejnej autobusovej dopravy sa súťaž o zadávanie zákaziek uskutočňuje formou verejných súťaží organizovaných orgánmi verejnej dopravy. Podľa žiadateľa sa 98 % všetkých prebiehajúcich zákaziek zadalo prostredníctvom verejnej súťaže, pričom toto číslo sa do 3. decembra 2019 priblíži k 100 % ⁽⁶⁵⁾. Vzhľadom na tieto okolnosti sa v rámci posúdenia hospodárskej súťaže a analýzy trhu musia preskúmať modely predkladania ponúk a schopnosť a ochota účastníkov trhu súťažiť v súčasných a nadchádzajúcich verejných súťažiach.
- (55) Najvýznamnejšími konkurentmi žiadateľa sú veľké spoločnosti, ktoré sú často súčasťou dopravných spoločností s nadnárodnými operáciami. Torghattan je jednou z najväčších dopravných spoločností v Nórsku a poskytovateľom verejnej dopravy trajektom, rýchloľodou, autobusovou a leteckou dopravou. Takisto prevádzkuje komerčné služby autobusovej dopravy a má celkové konsolidované príjmy vo výške viac ako 9 miliárd NOK. Tide je súčasťou dopravnej skupiny DSD, ktorá prevádzkuje verejné aj komerčné služby autobusovej dopravy v Nórsku a má zastúpenie aj v Dánsku. Konsolidovaný príjem skupiny DSD predstavuje takmer 6 miliárd NOK. Spoločnosť Unibuss je vo vlastníctve Magistrátu mesta Oslo. Skupina Unibuss ponúka verejné aj komerčné služby vo viacerých nórskejších mestách. Spoločnosť Boreal Buss je súčasťou skupiny Boreal Group s rozsiahlymi dopravnými operáciami verejnej aj komerčnej povahy. Konečným vlastníkom spoločnosti Boreal je fond súkromného kapitálu z Hongkongu zameraný na príležitosti na investovanie do infraštruktúry na globálnej úrovni. Konsolidovaný príjem spoločnosti Boreal predstavuje takmer 3 miliardy NOK. A nakoniec spoločnosť Nobina je súčasťou švédskej skupiny Nobina, ktorá poskytuje služby verejnej dopravy v celej Škandinávii. Tieto spoločnosti sa zúčastňujú na verejných súťažiach po celom Nórsku, pričom majú kapacity a skúsenosti na to, aby predložili ponuky v rámci akéhokoľvek nórskeho postupu verejnej súťaže.
- (56) Žiadateľ uviedol, že od 1. januára 2015 v 58 verejných súťažiach predkladalo ponuky v priemere 3,8 uchádzača ⁽⁶⁶⁾. Toto číslo potvrdili odhady vypracované nórskeho orgánom na ochranu hospodárskej súťaže ⁽⁶⁷⁾. Hoci sa počet poskytovateľov medzi jednotlivými zákazkami výrazne líši (konkrétne jeden až osem poskytovateľov v 46 zákazkách, ktoré nórskeho orgán na ochranu hospodárskej súťaže preskúmal), nórskeho orgán na ochranu hospodárskej súťaže takisto zistil, že orgány verejnej dopravy sú s počtom poskytovateľov zväčša spokojné ⁽⁶⁸⁾. Žiadateľ takisto poskytol podrobné informácie o postupoch verejnej súťaže v jednotlivých regiónoch nórskejších orgánov verejnej dopravy, ktorými sa potvrdil súťažný charakter zadávania zákaziek v oblasti verejnej autobusovej dopravy v Nórsku ⁽⁶⁹⁾. Z podrobných údajov a interných údajov žiadateľa okrem toho vyplynulo, že približne v 40 % všetkých zákaziek podliehajúcich verejnej súťaži došlo k zmene prevádzkovateľa ⁽⁷⁰⁾. To potvrdzuje schopnosť rôznych prevádzkovateľov účinne súťažiť.

⁽⁶²⁾ Strana 30 žiadosti.

⁽⁶³⁾ Tamtiež.

⁽⁶⁴⁾ Strana 5 stanoviska nórskeho orgánu na ochranu hospodárskej súťaže k podmienkam uplatňovania článku 34 ods. 1 smernice 2014/25/EÚ.

⁽⁶⁵⁾ Strana 6 žiadosti. Pozri tiež postup dozorného orgánu uvedený v odôvodnení 31.

⁽⁶⁶⁾ Strana 14 žiadosti.

⁽⁶⁷⁾ Strana 5 stanoviska nórskeho orgánu na ochranu hospodárskej súťaže k podmienkam uplatňovania článku 34 ods. 1 smernice 2014/25/EÚ.

⁽⁶⁸⁾ Tamtiež.

⁽⁶⁹⁾ Pozri strany 14 až 24 žiadosti.

⁽⁷⁰⁾ Strana 24 žiadosti.

- (57) Žiadateľ takisto argumentoval, že trh so zadávaním zákaziek na prevádzkovanie služieb verejnej autobusovej dopravy v Nórsku charakterizujú nízke prekážky vstupu a expanzie, pričom posúdenie nórskeho orgánu pre hospodársku súťaž toto zistenie potvrdilo ⁽⁷¹⁾. Toto zistenie bolo založené na stabilnom a predvídateľnom príjme zo zákaziek zadávaných orgánmi verejnej dopravy a jednoduchom prístupe k potrebným informáciám a infraštruktúre, keďže orgány verejnej dopravy poskytujú potrebnú infraštruktúru okrem autobusov ⁽⁷²⁾. Zamestnanci bývalého držiteľa príslušnej zákazky majú okrem toho právo prejsť k novému držiteľovi zákazky. Takisto, keďže v špecifikáciách orgánov verejnej dopravy pre verejné súťaže sa bežne vyžaduje nový vozový park autobusov, nie sú potenciálni noví prevádzkovatelia v súvislosti s nadobúdaním autobusov nijako významne nákladovo znevýhodnení ⁽⁷³⁾.
- (58) Na účely tohto rozhodnutia a bez toho, aby bolo dotknuté uplatňovanie práva hospodárskej súťaže, by sa faktory uvedené v odôvodneniach 53 až 57 mali považovať za ukazovateľ vystavenia hospodárskej súťaži v oblasti prevádzkovania verejnej autobusovej dopravy v Nórsku. Je to takisto v súlade so stanoviskom nórskeho orgánu na ochranu hospodárskej súťaže. Je pravdepodobné, že spoločnosti, ktoré pôsobia na tomto trhu, sú vystavené dostatočnému konkurenčnému tlaku. Nič nenasvedčuje tomu, že by tento sektor nefungoval trhovým spôsobom. Dozorný úrad preto dospel k záveru, že trh so zadávaním verejných zákaziek na prevádzkovanie služieb verejnej autobusovej dopravy je v zmysle smernice priamo vystavený hospodárskej súťaži.
- (59) Dozorný úrad berie na vedomie skutočnosť, že súčasný konkurenčný tlak na trhu so zadávaním zákaziek na prevádzkovanie služieb verejnej autobusovej dopravy sa v zásade riadi platným regulačným rámcom a verejnými súťažami organizovanými orgánmi verejnej dopravy, a nie poskytovaním služieb interne alebo využívaním výnimiek pre priame zadávanie stanovených v príslušných pravidlách verejného obstarávania EHP, okrem obmedzeného využívania priameho zadávania v prípade zákaziek s nízkou hodnotou a/alebo na krátke vzdialenosti. To znamená, že zmeny týchto politík alebo postupov môžu viesť k zmene dynamiky trhu a celkového konkurenčného tlaku na obstarávateľov, ktorí vykonávajú činnosť prevádzkovania služieb verejnej autobusovej dopravy, na ktoré sa vzťahuje toto rozhodnutie.

4. ZÁVERY

- (60) Na účely tohto rozhodnutia a bez toho, aby bolo dotknuté uplatňovanie práva hospodárskej súťaže, by sa zistenia analýzy trhu uvedené v odôvodneniach 53 až 57 mali považovať za ukazovateľ vystavenia hospodárskej súťaži činnosti prevádzkovania verejnej autobusovej dopravy v Nórsku v zmysle článku 34 smernice. V dôsledku toho, keďže podmienky stanovené v článku 34 smernice 2014/25/EÚ sú splnené, by sa malo stanoviť, že smernica 2014/25/EÚ sa nevzťahuje na zákazky, ktorých cieľom je umožniť vykonávanie tejto činnosti v Nórsku.
- (61) Toto rozhodnutie je založené na rozhodnom práve a skutkovom stave medzi januárom 2015 a júnom 2019, ktorý vyplýva z informácií predložených žiadateľom a nórskeho orgánom na ochranu hospodárskej súťaže. Dozorný orgán si vyhradzuje právo na revíziu tohto rozhodnutia, ak už nebudú splnené podmienky uplatniteľnosti článku 34 smernice 2014/25/EÚ alebo po významných zmenách v právnom alebo skutkovom stave.

PRIJAL TOTO ROZHODNUTIE:

1. Akt uvedený v bode 4 prílohy XVI k Dohode o EHP, ktorým sa ustanovujú postupy pre zadávanie verejných zákaziek v sektore verejnoprospešných služieb (smernica 2014/25/EÚ) sa nevzťahuje na zákazky zadávané ani na súťaže návrhov organizované obstarávateľmi, ktorí poskytujú služby verejnej autobusovej dopravy alebo majú takéto služby ako jednu zo svojich hlavných činností, ak takéto zákazky alebo projektové súťaže sú určené na to, aby im umožnili vykonávať prevádzkovanie služieb verejnej autobusovej dopravy v Nórsku (takúto činnosť, ktorá sa týka prevádzky siete poskytujúcej služby verejnosti v oblasti dopravy autobusmi).
2. Toto rozhodnutie je určené Nórskeму kráľovstvu.
3. Iba anglické znenie tohto rozhodnutia je autentické.

⁽⁷¹⁾ Strana 31 žiadosti a strana 5 stanoviska prijatého nórskeho orgánom na ochranu hospodárskej súťaže k podmienkam uplatňovania článku 34 ods. 1 smernice 2014/25/EÚ.

⁽⁷²⁾ Tamtiež.

⁽⁷³⁾ Strana 31 žiadosti.

V Bruseli 17. júna 2019

Za Dozorný úrad EZVO, konajúc na základe splnomocnenia rozhodnutím č. 19/19/COL

Högni S. KRISTJÁNSSON
zodpovedný člen kolégia

Carsten ZATSCHLER
*spolupodpisujúci ako riaditeľ
pre právne a výkonné záležitosti*
