РЕШЕНИЯ

РЕШЕНИЕ ЗА ИЗПЪЛНЕНИЕ (ЕС) 2020/1025 НА КОМИСИЯТА

от 13 юли 2020 година

относно приложимостта на член 34 от Директива 2014/25/ЕС на Европейския парламент и на Съвета към железопътния товарен превоз в Словения

(нотифицирано под номер C(2020) 4540)

(само текстът на словенски език е автентичен)

(текст от значение за ЕИП)

ЕВРОПЕЙСКАТА КОМИСИЯ,

като взе предвид Договора за функционирането на Европейския съюз,

като взе предвид Директива 2014/25/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 26 февруари 2014 г. относно възлагането на поръчки от възложители, извършващи дейност в секторите на водоснабдяването, енергетиката, транспорта и пощенските услуги и за отмяна на Директива 2004/17/ЕО ([1]), и по-специално член 35, параграф 3 от нея,

след консултации с Консултативния комитет за обществени поръчки,

като има предвид, че:

1. ФАКТИ

(1) На 19 септември 2019 г. Slovenske železnice — Freight Transport d.o.o. („Словенски железници“, наричани по-нататък „заявителят“) подаде чрез писмо до Комисията искане в съответствие с член 35, параграф 1 от Директива 2014/25/ЕС (наричано по-нататък „искането“). Искането е в съответствие с член 1, параграф 1 от Решение за изпълнение (ЕС) 2016/1804 на Комисията ([2]).

(2) Искането се отнася до услугите за железопътен товарен превоз, както е посочено в член 11 от Директива 2014/25/ЕС, които се предоставят от заявителя на територията на Словения. В искането съответните услуги са посочени, както следва: заявителят предоставя основно услуги за железопътен товарен превоз в рамките на държавите членки (на територията на Словения) и международни железопътни товарни превози.

(3) Искането беше придружено от обосновано и подкрепено с доказателства становище, прието на 12 юни 2019 г. от словенската Агенция за защита на конкуренцията (AVK), която е компетентна по отношение на съответните дейности. AVK е независим национален орган. AVK анализира подробно условията за приложимост на член 34, параграф 1 от Директива 2014/25/ЕС към съответните дейности в съответствие с член 34, параграфи 2 и 3 от посочената директива.

(4) Становището на AVK се основава на събиране на данни чрез искания за информация и въпросници, изпратени на лицензирани оператори на железопътен товарен транспорт и на клиенти (предприятия, които закупуват такива услуги, големи производители и логистични дружества). AVK поиска също така информация от словенския регулаторен орган — Агенцията за съобщителни мрежи и услуги на Словения (AKOS), и от Обществената агенция за железопътен транспорт.

(5) В съответствие с точка 1, буква а) от приложение IV към Директива 2014/25/ЕС актовете за изпълнение, посочени в член 35 от същата директива, трябва да бъдат приети в рамките на 90 работни дни, когато има презумпция за свободен достъп до даден пазар въз основа на член 34, параграф 3, първа алинея от Директива 2014/25/ЕС. В съответствие с точка 1, трета алинея от приложение IV към Директива 2014/25/ЕС срокът за приемане на актовете за изпълнение започва да тече от първия работен ден след датата, на която Комисията получи искането, посочено в

([1]) ОВ L 94, 28.3.2014 г., стр. 243.

([2]) Решение за изпълнение (ЕС) 2016/1804 от 10 октомври 2016 година на Комисията относно подробните правила за прилагане на членове 34 и 35 от Директива 2014/25/ЕС на Европейския парламент и на Съвета относно възлагането на поръчки от възложители, извършващи дейност в секторите на водоснабдяването, енергетиката, транспорта и пощенските услуги (ОВ L 275, 12.10.2016 г., стр. 39).

член 35, параграф 1 от същата директива, или — когато информацията, която трябва да се представи заедно с искането, е непълна — на следващия работен ден след получаването на пълната информация. На 6 декември 2019 г. Комисията поиска допълнителна информация от заявителя. Заявителят предостави отговор на 17 декември 2019 г. На 16 декември 2019 г. Комисията поиска допълнителна информация от словенските органи. Словенските органи предоставиха отговор на 25 май 2020 г. На 31 януари 2020 г. и на 18 март 2020 г. заявителят внесе допълнителни документи.

2. **НОРМАТИВНА УРЕДБА**

(6) Директива 2014/25/ЕС се прилага по отношение на възлагането на поръчки за извършване на дейности, свързани с транспортни услуги по смисъла на Директива 2014/25/ЕС, освен ако дейността е освободена съгласно член 34 от посочената директива.

(7) Съгласно Директива 2014/25/ЕС поръчки, предназначени да способстват за осъществяването на някоя от дейностите, за които се прилага директивата, се изключват от нейния обхват, ако в държавата членка, в която се извършва дейността, тя е пряко изложена на конкуренция на пазари, достъпът до които е неограничен. Прякото излагане на конкуренция се оценява въз основа на обективни критерии, които могат да включват характеристиките на съответните продукти или услуги, наличието на алтернативни продукти или услуги, за които се приема, че могат да бъдат заместители от гледна точка на търсенето или на предлагането, цените и същинското или потенциалното наличие на повече от един доставчик на въпросните продукти или услуги.

3. **ОЦЕНКА**

3.1. **Неограничен достъп до пазара**

(8) Достъпът до даден пазар се счита за неограничен, ако съответната държава членка е въвела и прилага съответното законодателство на Съюза относно отварянето за конкуренция на даден сектор или на част от него. Тези законодателни разпоредби фигурират в приложение III към Директива 2014/25/ЕС, което за сектора на железопътния товарен превоз включва Директива 2012/34/ЕС на Европейския парламент и на Съвета ([3]).

(9) Както беше потвърдено в становището на AVK, и въз основа на информацията, с която разполага Комисията, Словения е транспонирала Директива 2012/34/ЕС в националното си законодателство посредством закон за изменение на Закона за железопътния транспорт ([4]) и Наредба за разпределянето на влаковите маршрути, таксите за използване на инфраструктурата и режима на изпълнение в обществената железопътна инфраструктура ([5]). Следователно се счита, че достъпът до съответния пазар е неограничен в съответствие с член 34, параграф 3 от Директива 2014/25/ЕС.

3.2. **Пряко излагане на конкуренция**

(10) Прякото излагане на конкуренция следва да се оценява въз основа на различни показатели, като нито един от тях не е определящ сам по себе си. По отношение на пазарите, засегнати от настоящото решение, пазарният дял на основните участници на даден пазар представлява един от критериите, които следва да бъдат взети предвид. Тъй като условията се различават при отделните дейности, посочени в искането, при оценката на състоянието на конкуренцията следва да се вземат под внимание различните обстоятелства на съответните пазари.

(11) Настоящото решение не засяга прилагането на правилата за конкуренцията и други области на правото на Съюза. По-специално критериите и методологията, използвани за оценка на прякото излагане на конкуренция съгласно член 34 от Директива 2014/25/ЕС, не са непременно идентични с тези, които се използват за извършването на оценка съгласно членове 101 или 102 от Договора за функционирането на Европейския съюз или съгласно Регламент (ЕО) № 139/2004 на Съвета ([6]), както беше потвърдено от Общия съд ([7]).

([3]) Директива 2012/34/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 21 ноември 2012 г. за създаване на единно европейско железопътно пространство (ОВ L 343, 14.12.2012 г., стр. 32).

([4]) Национален акт за транспониране: UL RS № 84/2015, 6 ноември 2015 г. Законът за железопътния транспорт беше допълнително изменен през 2018 г. (UL RS № 99/15 — официален консолидиран текст, № 30/18).

([5]) UL RS № 44/2016, 24 юни 2016 г. Наредбата за изменение на Наредбата за разпределянето на влаковите маршрути, таксите за използване на инфраструктурата и режима на изпълнение в обществената железопътна инфраструктура беше приета през 2019 г. (UL RS № 16/2019, 15 март 2019 г.).

([6]) Регламент (ЕО) № 139/2004 на Съвета от 20 януари 2004 г. относно контрола върху концентрациите между предприятия (регламент за сливанията на ЕО) (ОВ L 24, 29.1.2004 г., стр. 1).

([7]) Решение от 27 април 2016 г., *Österreichische Post AG/Комисия*, T-463/14, EU:T:2016:243, точка 28.

(12) Целта на настоящото решение е да се установи дали дейностите, посочени в искането, са изложени на такова равнище на конкуренция на пазари, достъпът до които не е ограничен по смисъла на член 34 от Директива 2014/25/ЕС, което ще гарантира, че и при липсата на дисциплината, наложена от подробните правила за възлагане на обществени поръчки, определени в Директива 2014/25/ЕС, възлагането на поръчки за изпълнение на посочените в искането дейности ще се извършва по прозрачен и недискриминационен начин въз основа на критерии, които позволяват на купувачите да намерят решението, което като цяло е най-изгодно от икономическа гледна точка.

(13) В този контекст е важно да се посочи, че не всички пазарни участници на съответните пазари са обхванати от правилата за възлагане на обществени поръчки. Следователно дружествата, които не са обхванати от тези правила при извършването на дейност на тези пазари, обичайно биха разполагали с възможност да упражняват конкурентен натиск върху участниците на пазара, които са обхванати от правилата за възлагане на обществени поръчки. В рамките на обхванатите от искането пазари единствено заявителят е възложител по смисъла на член 4, параграф 1 от Директива 2014/25/ЕС и съответно е обхванат от правилата за възлагане на обществени поръчки.

3.3. **Определяне на съответните пазари**

(14) В предишни решения ([8]) Комисията прие, че пазарът на железопътния товарен транспорт е съответният пазар, но не изключи възможността той да бъде сегментиран на вътрешен железопътен товарен транспорт, международен железопътен товарен транспорт, железопътен транспорт под формата на отделни вагони и железопътен транспорт под формата на влакова композиция (познато и като „маршрутен влак“). В искането заявителят е на мнение, че тези четири сегмента съставляват съответните продуктови пазари. В документите, внесени на 31 януари 2020 г., обаче заявителят твърди, че Комисията следва да прецени дали конкуренцията от други видове транспорт, по-специално автомобилния транспорт, оказва влияние върху определянето на съответния пазар.

(15) В становището си AVK изтъква, че услугите за железопътен товарен превоз не са взаимозаменяеми с други форми на товарен превоз и представляват отделен съответен пазар. Основната причина за това е, че автомобилният товарен транспорт и железопътният товарен транспорт са допълващи се услуги. Автомобилният товарен транспорт е гъвкав, по-бърз и най-подходящ за малки разстояния, докато железопътният товарен транспорт е най-подходящ за превоз на големи товари в насипно състояние, по-специално когато големи количества стоки се превозват по едно и също време.

(16) AVK отбелязва, че делът на вътрешния транспорт е незначителен в сравнение с международния транспорт (между 2,67 % и 3,99 % от превозваните стоки и 1,66 % до 2,62 % от извършените дейности в периода 2014—2018 г.). Тъй като клиентите не правят разлика между вътрешен и международен железопътен товарен транспорт, AVK не вижда необходимост от разделяне на двата пазара.

(17) Що се отнася до железопътния транспорт под формата на отделни вагони, в точка 36 от своята позиция AVK отбелязва, че заявителят е единственото дружество, което предлага услугата, която е значително по-сложна и скъпа от превоза с влакови композиции. Неговите конкуренти са съсредоточили дейността си върху маршрутните влакове, които очевидно са възможно най-доходоносната дейност. Потребителите на услугата, като например производители или логистични дружества, посочиха, че изборът им между ползване на отделни вагони или на влакови композиции зависи от фактори като вида на стоките, количеството, изискваното време за доставка и цената. Според AVK превозите с отделни вагони или с влакови композиции са взаимозаменяеми за потребителите и принадлежат към един и същ пазар.

(18) Следователно AVK счита, че съответният пазар е пазарът на товарния железопътен транспорт, независимо дали той е вътрешен или международен, и той включва както отделни вагони, така и влакови композиции.

(19) В документите, внесени на 31 януари 2020 г., заявителят твърди, че е изложен на международна конкуренция в сектора на услугите за железопътен товарен превоз. Там се споменава за поредица от търгове, при които товарните автомобилни превозвачи се конкурират със заявителя, но не са посочени съответните суми, нито дали автомобилните превозвачи действително са спечелили тези търгове.

(20) Комисията вече установи категорични сигнали за наличието на пазар за превоз на стоки с железопътен транспорт, различен от този на другите видове транспорт ([9]). С оглед на горепосоченото, въпреки представените от заявителя доказателства относно въздействието на алтернативните видове транспорт, като например автомобилния транспорт, Комисията не вижда причина да се отклони от предишната си практика. В предишни решения Комисията достигна

([8]) Дело COMP/M.4746 — Deutsche Bahn/English Welsh & Scottish Railway Holdings (EWS); дело COMP/M.5096 — RCA/MAV Cargo; дело COMP/M.5855 — DB/Arriva.

([9]) Дела COMP/M.5855 DB/Arriva, точка 145; COMP/M.5480 DB/PCC, точка 22; COMP/M.4746 Deutsche Bahn/EWS, точка 17; AT.39678 DB I, точка 32; AT.39813 Baltic Rail, точка 150.

до заключението, че не всички видове транспорт са взаимозаменяеми и изборът между тях като цяло зависи от географското местоположение на клиента и специфичните характеристики на превозваните стоки ([10]). Поради това Комисията счита, че обхватът на съответния пазар не надхвърля този на товарните железопътни превози.

3.4. **Определяне на съответния географски пазар**

(21) В своята предишна практика Комисията установи, че с оглед на различните технически и регулаторни изисквания пазарите на железопътни товарни услуги са по-скоро национални по обхват, но биха могли да станат международни по определени маршрути, които са част от транспортен коридор ([11]). В някои конкретни ситуации Комисията също така установи, че подход, основаващ се на транспортните коридори, може да отрази най-добре състоянието на конкуренцията ([12]).

(22) Що се отнася до географския пазар, заявителят счита, че поради високата степен на либерализиране на товарния железопътен превоз съответният географски пазар обхваща цялата територия на Съюза. Той твърди, че е активно ангажиран и на пазарите на съседни и други държави. Той отбелязва също, че Словения се явява пресечна точка на два транспортни коридора за железопътен товарен превоз (Балтийско-Адриатическия и Средиземноморския коридор, а в момента се изгражда трети коридор). Това позволява на дружеството да играе активна роля в по-голямата част от територията, обхванатата от тези коридори.

(23) В документите, внесени на 31 януари 2020 г., заявителят посочва лошото състояние на словенската железопътна мрежа. Той също така подчертава факта, че транспортният маршрут през Словения минава през държави от бивша Югославия, не всички от които са държави членки, докато обходният маршрут на север от Словения минава изцяло през държави членки, което означава опростени процедури и по този начин осигурява конкурентно предимство.

(24) В точка 45 от своето становище AVK отбелязва, че макар и заявителят да е увеличил присъствието си в Австрия и Хърватия, дейността на дружеството все още се извършва предимно в Словения (97,5 % от извършваните дейности в нетни тонкилометри или 98 % от брутните приходи от транспортни услуги). Освен това AVK твърди, че железопътните предприятия предоставят услугите си предимно в Словения чрез регистрирани в Словения дружества, със словенски машинисти и локомотиви (които обикновено се сменят на границата с друга държава). Въз основа на тези елементи AVK счита, че географският обхват е национален по обхват.

(25) Комисията счита, че няма съществен аргумент в подкрепа на твърдението на заявителя, че съответният пазар обхваща целия Съюз или че зоните, свързани с Балтийско-Адриатическия и Средиземноморския коридор за железопътен товарен превоз, следва да се разглеждат като съответен географски пазар. Комисията отбелязва, че техническите и регулаторните изисквания до голяма степен се различават в отделните държави членки. В своя Специален доклад № 8/2016, озаглавен „Железопътни товарни превози в ЕС: все още липсва развитие в правилната посока“, Европейската сметна палата установи, че либерализацията на пазара е довела до неравномерен напредък в държавите членки и все още не е изградено единно европейско железопътно пространство. В своя специален доклад Европейската сметна палата стига до заключението, че железопътната мрежа на ЕС продължава да бъде система от отделни железопътни мрежи, които не са напълно оперативно съвместими.

(26) За целите на оценката съгласно настоящото решение и без да се засягат разпоредбите на законодателството в областта на конкуренцията, Комисията счита, че съответният географски пазар е национален, като обхваща територията на Словения.

([10]) Дело COMP/M.5855 DB/Arriva, точка 144.

([11]) Коридорите за железопътен товарен превоз бяха създадени с Регламент (ЕС) № 913/2010 на Европейския парламент и на Съвета от 22 септември 2010 г. относно европейска железопътна мрежа за конкурентоспособен товарен превоз (ОВ L 276, 20.10.2010 г., стр. 22). В регламента те се определят като „всички определени железопътни линии, включително железопътни фериботни линии, на територията на или между държавите членки, а когато е целесъобразно — и в трети европейски държави, свързващи два или повече терминала по основно трасе, а ако е целесъобразно — и заобиколни трасета и свързващите ги части, включително железопътната инфраструктура и нейното оборудване, както и съответните железопътни услуги в съответствие с член 5 от Директива 2001/14/ЕО“.

([12]) Дела COMP/M.5877 - Geodis/Giraud, точки 14, 15 и 16; COMP/M.5480 - Deutsche Bahn/PCC Logistics, точка 29; COMP/M.5096 - RCA/MAV Cargo, точка 21; M.3150 SNCF/Trenitalia, точка 29; M.4746 DB/EWS, точка 32; M.4786 DB/Transfesa, точка 58; M.5855 DB/Arriva, точка 162; AT.39678 DB I, точка 35; AT.39813 Baltic Rail, точка 158.

3.5. **Пазарен анализ**

(27) Що се отнася до оценката на това дали дейността е пряко изложена на конкуренция, според AVK понастоящем в Словения са издадени 6 лиценза за превоз на товари с железопътен транспорт. Освен заявителя, другите конкуренти конкретно са Rail Cargo Carrier (дъщерно дружество на австрийската железопътна група ÖBB) и Adria Transport (дъщерно дружество на Luka Koper и австрийското железопътно дружество GKB). Съгласно наличната информация от словенския регулаторен орган AKOS пазарният дял на заявителя и неговите основни конкуренти на пазара е бил, както следва:

Железопътно предприятие	2014 г. (%)	2015 г. (%)	2016 г. (%)	2017 г. (%)	2018 г. (%)
SŽ Freight Transport	90,06	87,90	86,96	86,72	85,21
Rail Cargo Carrier	6,16	7,32	8,72	8,31	8,27
Adria Transport	3,78	4,78	4,32	4,97	6,52

(28) В своето становище AVK посочва, че всички предприятия за железопътен товарен превоз са получили достъп до обществената железопътна инфраструктура в Словения при справедливи, недискриминационни и прозрачни условия за всички видове товарни превози. Понастоящем три предприятия предоставят услуги на пазара на железопътния превоз на товари, а четири нови предприятия навлизат на пазара. Предприятията имат справедлив достъп до влакови маршрути. Изглежда не е имало проблеми, дължащи се на необосновани причини, при получаването на лицензи или сертификати за безопасност, при използването на обществената железопътна инфраструктура или при определянето на таксата за ползване.

(29) AVK твърди, че докато пазарният дял на заявителя остава висок, неговите двама конкуренти постепенно са увеличили своите (от 0 % през 2008 г. на 4,68 % през 2009 г. и 8,27 % през 2018 г. за Rail Cargo Carrier и от 0 % през 2008 г. на 2,27 % през 2009 г. и 6,52 % през 2018 г. за Adria Transport). AVK добавя, че Rail Cargo Carrier и Adria Transport се фокусират върху превоза на стоки до и от пристанище Копер, докато заявителят обхваща целия пазар. Ограниченият ръст на конкурентите на заявителя може да се отдаде и на ограничените ресурси и на проблемите с наемането на персонал. Железопътната инфраструктура на Словения също възпрепятства развитието на конкуренцията.

(30) В своето становище AVK стига до заключението, че условието за неограничен достъп до пазара *de jure* и *de facto* е изпълнено и че железопътният товарен транспорт в Словения е пряко изложен на конкуренция.

(31) Заявителят подчертава, че пазарните дялове са само един показател при анализа на конкурентния натиск на съответния пазар. Освен това следва да се вземат предвид и други критерии, като например структурата на съответния пазар, действителната или потенциалната конкуренция от страна на предприятия във или извън Съюза, пазарната позиция на съответните предприятия, както и тяхната икономическа и финансова мощ.

(32) Комисията отчита факта, че достъпът до словенския пазар на железопътни товарни превози не се счита за ограничен, тъй като Словения е изпълнила и прилага съответните разпоредби на Директива 2012/34/ЕС, както е предвидено в член 34, параграф 3 от Директива 2014/25/ЕС.

(33) Когато става въпрос за анализ на прякото излагане на конкуренция, пазарният дял е важен елемент. Фактът, че 12 години след либерализирането на пазара заявителят все още има пазарен дял от 85,21 % през 2018 г. и че този дял намалява бавно от 2014 г. насам, показва, че позицията на заявителя на пазара е изключително силна. Съгласно становището на AVK може да се очаква, че пазарният дял на заявителя ще продължи да намалява, тъй като клиентите са склонни да избират предприятия, които извършват дейност в няколко държави.

(34) Според Шестия доклад относно наблюдението на развитието на железопътния пазар ([13]) от страна на Комисията пазарният дял на заявителя е на второ място сред всички действащи оператори в държавите членки, в които през 2016 г. е имало активна конкуренция. Между 2016 г. и 2018 г. пазарният дял на конкурентите се е увеличил от 13,04 % на 14,79 % само, така че състоянието на конкуренцията на словенския пазар на железопътни товарни превози е почти непроменено.

(35) Освен това Комисията отбелязва, че макар пазарният дял на заявителя да е намалял през последните години, заявителят е транспортирал повече товари, като се има предвид увеличението на общия обем на пазара.

(36) Дори ако се вземе предвид алтернативното определение за географски пазар — по маршрути на територията на Словения ([14]), заявителят също има изключително високи пазарни дялове. Съгласно информацията, предоставена в писмото от 16 декември 2019 г., когато е поискано да предостави своите пазарни дялове по маршрути, заявителят е посочил своя пазарен дял в различните словенски железопътни гранично-пропускателни пунктове. За първите 10 месеца на 2019 г. тези дялове варират между […] % (гранично-пропускателен пункт Boržana meja) и […] % (гранично-пропускателен пункт Nova Gorica meja).

(37) Заявителят и словенската AVK считат, че тъй като пазарният дял на заявителя ще спадне в бъдеще, това е допълнителен елемент, който трябва да бъде взет предвид при оценката на конкурентоспособността на пазара. Независимо от това Комисията трябва да основе своята оценка на съществуващата пазарна ситуация, а не на прогнозите за развитието на пазарните условия през следващите години. Поради това Комисията счита, че не е изпълнено условието за пряко излагане на конкуренция на словенския пазар на железопътни товарни превози.

(38) За целите на настоящото решение и без да се засягат разпоредбите на законодателството в областта на конкуренцията следва да се посочи, че Директива 2014/25/ЕС следва да продължи да се прилага за договори, предназначени да способстват упражняването на дейност в Словения.

4. **ЗАКЛЮЧЕНИЕ**

(39) Настоящото решение се основава на правната и фактическата обосновка в периода от септември 2019 г. до февруари 2020 г., както е посочено в информацията, предоставена от заявителя и от AVK, както и в информацията, която е оповестена публично,

ПРИЕ НАСТОЯЩОТО РЕШЕНИЕ:

Член 1

Директива 2014/25/ЕС продължава да се прилага за поръчки, възложени от възложители и предназначени да способстват за осъществяването на услуги за железопътен товарен превоз на територията на Словения.

Член 2

Адресат на настоящото решение е Република Словения.

Съставено в Брюксел на 13 юли 2020 година.

За Комисията
Thierry BRETON
Член на Комисията

([13]) COM(2019) 51 final, 6 февруари 2019 г.
([14]) За целите на настоящото решение маршрутите се считат за равностойни на преминаванията на границата.