KONKLUŻJONIJIET TAL-AVUKAT ĠENERALI
SZPUNAR
ippreżentati fl-24 ta' Frar 2022 [1]

Kawża C-332/20

Roma Multiservizi SpA,
Rekeep SpA
vs
Roma Capitale,
Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato

(talba għal deċiżjoni preliminari mressqa mill-Consiglio di Stato (il-Kunsill tal-Istat, l-Italja))

"Rinviju għal deċiżjoni preliminari – Kuntratti pubbliċi – Kuntratti ta' konċessjoni – Għoti tal-ġestjoni tas-servizz skolastiku integrattiv lil kumpannija pubblika b'sehem privat – Ħatra tas-soċju privat skont proċedura ta' sejħa għal offerti – Rekwiżit ta' sehem tas-soċju privat fil-kumpannija pubblika b'sehem privat ta' mill-inqas 30 % – Sehem indirett tal-awtorità kontraenti fil-kapital tas-soċju privat"

I. Introduzzjoni

1. Dan ir-rinviju għal deċiżjoni preliminari joffri lill-Qorti tal-Ġustizzja l-okkażjoni li tispjega l-ġurisprudenza tagħha relatata mal-mod li bih id-dritt tal-Unjoni jifhem is-sħubija pubblika-privata istituzzjonalizzata (SPPI), li xi drabi jużaw l-awtoritajiet kontraenti minflok l-għoti ta' kuntratti pubbliċi jew ta' kuntratti ta' konċessjoni "tradizzjonali".

2. Minkejja li l-ebda dispożizzjoni vinkolanti tad-dritt tal-Unjoni ma tirregola espressament l-SPPI [2], din madankollu ġiet iddefinita mill-Kummissjoni Ewropea bħala forma ta' kooperazzjoni bejn imsieħba pubbliċi u privati li jistabbilixxu entità pubblika b'sehem privat li teżegwixxi kuntratti pubbliċi jew konċessjonijiet [3] u hija s-suġġett tal-ġurisprudenza tal-Qorti tal-Ġustizzja. Il-Qorti tal-Ġustizzja kkunsidrat, b'mod partikolari, li d-dritt tal-Unjoni, bħala regola ġenerali, ma jipprekludix l-użu ta' proċedura fil-kuntest ta' SPPI, li permezz tagħha, minn naħa waħda, jintgħażel soċju privat u, min-naħa l-oħra, jingħata kuntratt jew konċessjoni lil entità pubblika-privata li ser tiġi stabbilita [4].

[1] Lingwa oriġinali: il-Franċiż.

[2] Dwar il-forom differenti tas-sħubija pubblika-privata, b'mod partikolari l-SPPI, fid-dawl tad-dritt tal-Unjoni, ara Bovis, Ch., "Chapter 18: Public service partnerships", *Research Handbook on EU Public Procurement Law*, taħt id-direzzjoni ta' Bovis, Ch., Edward Elgar, Cheltenham-Northampton, 2016, p. 554 *et seq*.

[3] Ara l-Green Paper dwar is-Sħubiji Pubbliċi-Privati u d-dritt Komunitarju dwar il-Kuntratti Pubbliċi u l-Konċessjonijiet [COM(2004) 327 final], punt 54.

[4] Ara, b'mod partikolari, is-sentenza tal-15 ta' Ottubru 2009, Acoset (C-196/08, iktar 'il quddiem is-"sentenza Acoset", EU:C:2009:628).

3. L-assenza ta' dispożizzjonijiet tad-dritt tal-Unjoni li jirregolaw l-SPPI jidher li huwa l-oriġini ta' diffikultajiet imqajma f'dan ir-rinviju għal deċiżjoni preliminari, li huma riflessi fl-istruttura u fil-kontenut ta' dawn il-konklużjonijiet. Mill-perspettiva tad-dritt tal-Unjoni, il-problema legali mqajma f'dan il-każ la hija ddefinita b'mod ċar u lanqas mogħtija kuntest preċiż.

4. Studju ddettaljat ta' dan ir-rinviju għal deċiżjoni preliminari wassalni sabiex nikkonkludi li d-domandi magħmula mill-qorti tar-rinviju jirrigwardaw il-punt dwar jekk il-mod li bih l-awtorità kontraenti pproċediet għall-kalkolu tas-sehem privat fl-entità pubblika b'sehem privat li ser tiġi stabbilita, sabiex sussegwentement jiġi eskluż parteċipant fil-proċedura ta' sejħa għal offerti, huwiex kompatibbli mad-Direttivi 2014/23/UE[5] u/jew 2014/24/UE[6].

II. Il-kuntest ġuridiku

A. Id-dritt tal-Unjoni

1. Id-Direttiva 2014/23

5. L-Artikolu 3 tad-Direttiva 2014/23 jistipula:

"1. L-awtoritajiet kontraenti u l-entitajiet kontraenti għandhom jittrattaw lill-operaturi ekonomiċi bl-istess mod u mingħajr diskriminazzjoni u għandhom jaġixxu b'mod trasparenti u proporzjonat.

It-tfassil tal-proċedura tal-għoti ta' konċessjoni, inkluż l-istima tal-valur, m'għandux isir bil-ħsieb li din tiġi eskluża mill-kamp ta' applikazzjoni ta' din id-Direttiva jew sabiex jagħti vantaġġ jew żvantaġġ mhux mistħoqq lil ċerti operaturi ekonomiċi jew ċerti xogħlijiet, provvisti jew servizzi.

2. L-awtoritajiet kontraenti u l-entitajiet kontraenti għandhom jimmiraw li jiżguraw trasparenza fil-proċedura tal-għoti u fit-twettiq tal-kuntratt, filwaqt li jikkonformaw mal-Artikolu 28."

6. L-Artikolu 30(1) u (2) ta' din id-direttiva jistipula:

"1. L-awtorità kontraenti jew l-entità kontraenti għandu jkollha l-libertà li torganizza l-proċedura li twassal għall-għażla ta' konċessjonarju soġġett għal konformità ma' din id-Direttiva.

2. It-tfassil tal-proċedura tal-għoti ta' konċessjoni għandu jirrispetta l-prinċipji stabbiliti fl-Artikolu 3. B'mod partikolari matul il-proċedura tal-għoti ta' konċessjoni, l-awtorità kontraenti jew l-entità kontraenti m'għandhiex tipprovdi informazzjoni b'mod diskriminatorju li tista' tagħti lil xi kandidati jew offerenti vantaġġ fuq oħrajn."

7. L-Artikolu 38(1) tal-imsemmija direttiva jipprevedi:

"L-awtoritajiet kontraenti u l-entitajiet kontraenti għandhom jivverifikaw il-kondizzjonijiet għal parteċipazzjoni relatati mal-kapaċità professjonali u teknika u l-istatus finanzjarju u ekonomiku

[5] Direttiva tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tas-26 ta' Frar 2014 dwar l-għoti ta' kuntratti ta' konċessjoni (ĠU 2014, L 94, p. 1, rettifika fil-ĠU 2015, L 114, p. 24 u fil-ĠU 2018, L 82, p. 17).

[6] Direttiva tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tas-26 ta' Frar 2014 dwar l-akkwist pubbliku u li tħassar id-Direttiva 2004/18/KE (ĠU 2014, L 94, p. 65, rettifika fil-ĠU 2015, L 275, p. 6).

tal-kandidati jew l-offerenti, abbażi ta' awtodikjarazzjonijiet, referenza jew referenzi li għandhom jiġu ppreżentati bħala prova f'konformità mar-rekwiżiti speċifikati fl-avviż tal-konċessjoni li għandhom ikunu nondiskriminatorji u proporzjonati għas-suġġett tal-konċessjoni. Il-kondizzjonijiet għal parteċipazzjoni għandhom ikunu relatati u proporzjonati għall-ħtieġa li tiġi żgurata l-kapaċità tal-konċessjonarju li jwettaq il-konċessjoni, b'kont meħud tas-suġġett tal-konċessjoni u l-fini li tiżgura kompetizzjoni ġenwina."

2. Id-Direttiva 2014/24

8. L-Artikolu 18(1) tad-Direttiva 2014/24 jipprevedi:

"L-awtoritajiet kontraenti għandhom jittrattaw lill-operaturi ekonomiċi bl-istess mod u mingħajr diskriminazzjoni u għandhom jaġixxu b'mod trasparenti u proporzjonat.

It-tfassil tal-akkwist ma għandux isir bil-ħsieb li l-akkwist jiġi eskluż mill-kamp ta' applikazzjoni ta' din id-Direttiva jew biex b'mod artifiċjali jnaqqas il-kompetizzjoni. Il-kompetizzjoni għandha titqies bħala artifiċjalment imnaqqsa meta d-disinn tal-akkwist isir bl-intenzjoni li jagħti vantaġġ jew żvantaġġ mhux mistħoqq lil ċerti operaturi ekonomiċi."

9. L-Artikolu 58(1) ta' din id-direttiva jistipula:

"Kriterji ta' għażla jistgħu jirreferu għal:

a) l-adattabilità għat-twettiq tal-attività professjonali;

b) il-pożizzjoni ekonomika u finanzjarja;

c) il-kapaċità teknika u professjonali.

Bħala rekwiżiti għall-parteċipazzjoni, l-awtoritajiet kontraenti jistgħu jimponu biss il-kriterji msemmijin fil-paragrafi 2, 3 u 4 dwar l-operaturi ekonomiċi. Huma għandhom jillimitaw kwalunkwe rekwiżit għal dawk li huma addati biex jiġi żgurat li kandidat jew offerent għandu l-kapaċitajiet legali u finanzjarji u l-kapaċitajiet tekniċi u professjonali li jwettaq il-kuntratt li għandu jingħata. Ir-rekwiżiti kollha għandhom ikunu relatati u proporzjonati mas-suġġett tal-kuntratt."

B. Id-dritt Taljan

10. Fid-dritt Taljan, il-leġiżlazzjoni dwar kumpanniji pubbliċi b'sehem privat hija rregolata permezz tad-Digriet Leġiżlattiv Nru 175-Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica" (Digriet Leġiżlattiv Nru 175 li jistabbilixxi Test Uniku fil-Qasam tal-Kumpanniji b'Parteċipazzjoni Pubblika), tad-19 ta' Awwissu 2016[7], fil-verżjoni tiegħu applikabbli għall-kwistjonijiet fil-kawża prinċipali (iktar 'il quddiem id-"Digriet Leġiżlattiv Nru 175").

11. Skont l-ewwel artikolu tiegħu, l-għan tad-Digriet Leġiżlattiv Nru 175 huwa li jiżgura ġestjoni effikaċi ta' ishma pubbliċi, li jipproteġi u jippromwovi l-kompetizzjoni u s-suq, kif ukoll li jirrazzjonalizza u jnaqqas l-ispiża pubblika. Dan id-digriet jipprevedi li l-amministrazzjoni

[7] GURI Nru 210, tat-8 ta' Settembru 2016, p.1.

pubblika tista', għall-ġestjoni ta' attivitajiet partikolari, imsemmija fl-Artikolu 4 tiegħu, tagħżel bejn il-ġestjoni interna, permezz ta' kumpannija li fiha hija għandha l-kapital kollu, jew li tiġi stabbilita kumpannija pubblika b'sehem privat u jirregola fid-dettall din it-tieni alternattiva sabiex tkun kompatibbli mad-dritt tal-Unjoni.

12. F'dak li jirrigwarda din it-tieni alternattiva, l-Artikolu 17(1) tad-Digriet Leġiżlattiv Nru 175 jispjega:

"Fil-kumpanniji b'ishma pubbliċi-privati, il-perċentwali ta' ishma tal-persuna privata ma tistax tkun inqas minn 30 % u l-għażla tagħha għandha ssir permezz ta' proċedura ta' għoti ta' kuntratt pubbliku skont l-Artikolu 5(9) tad-Digriet Leġiżlattiv Nru 50 tal-2016 [8] u għandu l-għan kemm is-sottoskrizzjoni kif ukoll l-akkwist tas-sehem mis-soċju privat u l-għoti tal-kuntratt jew tal-konċessjoni li huwa l-għan esklużiv tal-attivitajiet tal-kumpannija pubblika b'sehem privat."

III. Il-fatti tal-kawża prinċipali

13. Matul l-2018, il-belt ta' Ruma nediet sejħa għal offerti b'għan doppju, minn naħa waħda, li tagħżel soċju privat, sabiex tistabbilixxi miegħu kumpannija pubblika b'sehem privat (iktar 'il quddiem il-"kumpannija pubblika b'sehem privat li ser tiġi stabbilita") u, min-naħa l-oħra, l-għoti lil din il-kumpannija tas-servizz skolastiku integrat, stmat fl-ammont ta' EUR 277 479 616.21, li jaqa' fil-kompetenza tal-belt ta' Ruma. Skont id-dokumenti tas-sejħa għal offerti, il-belt ta' Ruma kellha jkollha 51 % tal-azzjonijiet tal-imsemmija kumpannija, u l-kumplament tal-49 % kellhom jiġu akkwistati mis-soċju privat, b'dan tal-aħħar jintalab jerfa' r-riskju operattiv kollu.

14. Ġiet sottomessa offerta mill-grupp magħmul mill-kumpanniji Roma Multiservizi SpA u Rekeep SpA.

15. Permezz tad-Deċiżjoni Nru 435 tal-1 ta' Marzu 2019 (iktar 'il quddiem id-"deċiżjoni ta' esklużjoni"), dan il-grupp ġie eskluż mill-proċedura pendenti, minħabba li l-kumpannija AMA SpA, li l-kapital tagħha kien kollu kemm hu tal-belt ta' Ruma, kellha 51 % ta' Roma Multiservizi u l-aċċettazzjoni tal-offerta tal-imsemmi grupp twassal sabiex il-belt ta' Runa jkollha, fil-fatt, sehem effettiv ta' 73.5 % fil-kumpannija pubblika b'sehem privat li ser tiġi stabbilita [9], u b'hekk teċċedi l-limitu ta' 51 % stabbilit fid-dokumenti tas-sejħa għal offerti.

16. Rekeep u Roma Multiservizi kkontestaw din id-deċiżjoni quddiem it-Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (il-Qorti Amministrattiva Reġjonali għall-Lazio, l-Italja), li ċaħdet ir-rikors tagħhom permezz ta' żewġ sentenzi mogħtija fit-18 ta' Ġunju 2019.

8 Decreto legislativo n. 50, Attuazione delle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, sugli appalti pubblici e sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali, nonche' per il riordino della disciplina vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture (Digriet Leġiżlattiv Nru 50 għat-Traspożizzjoni tad-Direttivi 2014/23/UE, 2014/24/UE u 2014/25/UE […]), tat-18 ta' April 2016 (GURI Nru 91, tad-19 ta' April 2016, suppliment ordinarju nru 10).

9 Fil-fatt, sehem effettiv ta' 51 % kien diġà jirriżulta mid-dokumenti tas-sejħa għal offerti. Skont dawn id-dokumenti, il-belt ta' Ruma kellha jkollha 51 % tal-ishma tal-kumpannija pubblika b'sehem privat li ser tiġi stabbilita. Fir-rigward tal-kumplament (73.5 %– 51 % = 22.5 %), sehem effettiv ta' 22.5 % f'din il-kumpannija kellu jirriżulta mill-fatt li s-sehem ta' Roma Multiservizi fil-grupp ikkostitwit ma' Rekeep kien jitla' għal madwar 90 %. Konsegwentement, is-sehem ta' 51 % tal-kapital ta' Rome Multiservizi minn AMA – li għandha l-kapital tagħha miżmum kollu minn Roma Capitale – kienet tfisser sehem effettiv ta' 22.5 % tal-belt ta' Ruma fil-kumpannija pubblika b'sehem privat li ser tiġi stabbilita (22.5 % = 49 % x 90 % x 51 %). Fil-fatt, fl-osservazzjonijiet bil-miktub tagħhom, Rekeep u Consorzio Nazionale Servizi Società Cooperativa (CNS) jindikaw li kien previst, minn naħa waħda, li dan il-grupp ikun miżmum 10 % minn Rekeep, bħala mandant, u 90 % minn Roma Multiservizi, bħala rappreżentant ewlieni, u, min-naħa l-oħra, li dawn il-kumpanniji jissottoskrivu fil-kapital tal-kumpannija pubblika b'sehem privat li ser tiġi stabiblita flimkien mal-belt ta' Ruma prorata skont l-ishma tagħhom f'dan il-grupp.

17. Rekeep u Roma Multiservizi appellaw minn dawn iż-żewġ sentenzi quddiem il-qorti tar-rinviju.

18. Mill-osservazzjonijiet ta' dawn il-partijiet jirriżulta li, matul l-eżami tal-appelli tagħhom, il-belt ta' Ruma tat, fi tmiem proċedura nnegozjata, l-eżekuzzjoni tas-servizz inkwistjoni liċ-CNS.

IV. Il-proċedura quddiem il-Qorti tal-Ġustizzja u d-domandi preliminari

19. Kien f'dawn iċ-ċirkustanzi li l-Consiglio di Stato (il-Kunsill tal-Istat, l-Italja), permezz ta' deċiżjoni tat-13 ta' Frar 2020, li waslet fil-Qorti tal-Ġustizzja fit-22 ta' Lulju 2020, iddeċieda li jissospendi l-proċeduri quddiemu u li jagħmel id-domandi segwenti lill-Qorti tal-Ġustizzja:

"1) Huwa konformi mad-dritt tal-Unjoni […] u ma' interpretazzjoni korretta tal-premessi 14 u 32, kif ukoll tal-Artikoli 12 u 18 tad-Direttiva 2014/24/UE u 30 tad-Direttiva 2014/23/UE, anki b'riferiment għall-Artikolu 107 TFUE, li, għall-finijiet tad-determinazzjoni tal-limitu minimu ta' 30 % ta' azzjonijiet ta' soċju privat f'kumpannija futura pubblika-privata, liema limitu ġie meqjus bħala adegwat mil-leġiżlatur nazzjonali fl-implimentazzjoni tal-prinċipji [tad-dritt tal-Unjoni] stabbiliti fil-qasam tal-ġurisprudenza [tal-Unjoni] tittieħed inkunsiderazzjoni biss il-kompożizzjoni formali/iddikjarata tal-imsemmi soċju jew inkella l-awtorità li tniedi s-sejħa għal offerti tista' – jew effettivament għandha – tieħu inkunsiderazzoni l-azzjonijiet indiretti li hija stess għandha fis-soċju privat parteċipanti fil-proċedura ta' sejħa għal offerti?

2) F'każ li tingħata risposta pożittiva għall-ewwel domanda, huwa koerenti u konformi mal-prinċipji legali [tad-dritt tal-Unjoni], u b'mod partikolari mal-prinċipju ta' kompetizzjoni, proporzjonalità u ta' adegwatezza, li l-awtorità li tniedi s-sejħa għal offerti tista' teskludi mill-proċedura ta' sejħa għal offerti dak is-soċju privat parteċipanti, li l-parteċipazzjoni effettiva tiegħu permezz ta' azzjonijiet fil-kumpannija futura pubblika-privata, meta titqies il-parteċipazzjoni identifikata pubblika diretta jew indiretta, tkun effettivament tammonta għal inqas minn 30 %?"

20. Ġew ippreżentati osservazzjonijiet bil-miktub mill-partijiet prinċipali u CNS, kif ukoll mill-Kummissjoni Ewropea. Seduta ma saritx.

V. Analiżi

A. Dwar is-suġġett tad-domandi preliminari

21. Il-qari tat-talba għal deċiżjoni preliminari turi li, fid-dawl taċ-ċirkustanzi tal-kawża prinċipali, il-qorti tar-rinviju tieħu inkunsiderazzjoni żewġ rekwiżiti f'dak li jirrigwarda s-sehem pubbliku u s-sehem privat fil-kumpannija pubblika b'sehem privat li ser tiġi stabbilita.

22. L-ewwel rekwiżit jirrigwarda l-limitu minimu ta' ishma ta' 30 % mitlub fir-rigward tas-soċju privat fil-kapital ta' entità pubblika b'sehem privat li ser tiġi stabbilita, skont l-Artikolu 17(1) tad-Digriet Leġiżlattiv Nru 175/2016. Dan il-limitu minimu ta' ishma privati jikkorrispondi loġikament ma' limitu massimu ta' ishma pubbliċi ta' 70 %.

23. It-tieni rekwiżit huwa dak stabbilit, f'dan il-każ, mill-awtorità kontraenti stess fis-sejħa għal offerti, jiġifieri l-ishma ta' 49 % għas-soċju privat u ta' 51 % għall-awtorità kontraenti.

24. Iż-żewġ domandi preliminari, kif ifformulati mill-qorti tar-rinviju, jagħmlu riferiment biss għal-limitu minimu ta' 30 % mitlub fir-rigward tas-soċju privat fil-kapital ta' kumpannija pubblika b'sehem privat. F'dan il-kuntest, għandi nosserva li l-qorti tar-rinviju ma tistaqsix lill-Qorti tal-Ġustizzja dwar il-validità, fir-rigward tad-dritt tal-Unjoni, ta' dan il-limitu. Il-formulazzjoni ta' dawn id-domandi preliminari tagħti x'tifhem li, permezz tagħhom, il-qorti tar-rinviju tixtieq tkun taf jekk id-dritt tal-Unjoni jipprekludix li, sabiex jiġi stabbilit tali limitu minimu ta' ishma ta' 30 %, għandhomx jiġu kkunsidrati l-ishma indiretti tal-awtorità kontraenti fil-kapital azzjonarju ta' dan is-soċju privat.

25. Madankollu, l-espożizzjoni tal-motivi tat-talba għal deċiżjoni preliminari ma hijiex daqstant univoka f'dak li jirrigwarda s-suġġett tad-domandi preliminari.

26. Fil-fatt, minn naħa waħda, skont il-formulazzjoni tad-domandi preliminari, il-qorti tar-rinviju tindika li, sabiex tiġi deċiża l-kawża prinċipali, "hemm lok li jiġi stabbilit jekk, għall-finijiet tal-osservanza tal-limiti ta' ishma fil-kumpannija pubblika b'sehem privat [li ser tiġi stabbilita] (mhux iktar minn 70 % f'dak li jirrigwarda l-ishma pubbliċi, u mhux inqas minn 30 % f'dak li jirrigwarda l-ishma tas-soċju privat), għandhiex tiġi kkunsidrata biss in-natura ġuridika tas-soċju privat jew, jekk, meta azzjonist pubbliku jkollu sehem fil-kapital tagħha, għandhomx jiġu kkunsidrati wkoll l-ishma pubbliċi tiegħu".

27. Minn naħa l-oħra, il-qorti tar-rinviju tindika wkoll li l-legalità tal-limiti ta' ishma pubbliċi (51 %) u ta' ishma privati (49 %) ma ġietx ikkontesta fil-kawża prinċipali. Konsegwentement, hija tikkunsidra li "[din] il-kawża tirrigwarda l-legalità tad-deċiżjoni tal-awtorità kontraenti li, għall-finijiet tal-eżami tal-osservanza tal-limitu ta' 51 % tas-sehem tagħha fil-kumpannija l-ġdida li ser tiġi stabbilita, qieset li kellha tieħu inkunsiderazzjoni wkoll l-[ishma indiretti f'din il-kumpannija]".

28. Fid-dawl tal-ambigwità tas-suġġett tad-domandi preliminari, għandi nosserva, fl-ewwel lok, li l-qorti tar-rinviju tindika li l-*lex specialis* tas-sejħa għal offerti, li d-dispożizzjonijiet tagħha huma "effettivi" fil-kawża prinċipali, tistabbilixxi b'mod preċiż l-ishma pubbliċi u privati, rispettivament, bħala 51 % u 49 %[10]. Jidher għalhekk li, fil-kuntest tat-tilwima fil-kawża prinċipali, li tirrigwarda d-deċiżjoni ta' esklużjoni, il-qorti tar-rinviju tistaqsi prinċipalment dwar ir-rekwiżiti tal-ishma pubbliċi u privati stabbiliti fid-dokumenti tas-sejħa għal offerti.

29. Fit-tieni lok, mistoqsija dwar il-punt jekk id-deċiżjoni ta' esklużjoni ġietx formalment iġġustifikata bi ksur tal-Artikolu 17(1) tad-Digriet Leġiżlattiv Nru 175 jew bin-nuqqas ta' osservanza tar-rekwiżit ta' tqassim tal-kapital azzjonarju stabbilit fid-dokumenti tas-sejħa għal offerti, il-partijiet fil-maġġoranza tagħhom ippreferew din it-tieni ipoteżi.

30. Roma Multiservizi rrispondiet b'mod kategoriku billi indikat li d-deċiżjoni ta' esklużjoni tinvoka l-allegat nuqqas ta' osservanza tal-allokazzjoni tal-kapital indikat fid-dokumenti tas-sejħa għal offerti.

31. Il-belt ta' Ruma indikat, fl-ewwel lok, li l-offerta tal-grupp imsemmi mid-deċiżjoni ta' esklużjoni fiha żewġ irregolaritajiet relatati maż-żewġ rekwiżiti dwar is-sehem pubbliku u privat. Madankollu, sussegwentement, hija rriproduċiet il-motivi tal-esklużjoni ta' dan il-grupp, li minnhom jirriżulta li din l-esklużjoni hija bbażata fuq il-kunsiderazzjoni li "is-sehem

[10] Bl-istess mod, skont l-informazzjoni li tinsab fit-talba għal deċiżjoni preliminari, Roma Multiservizi u Rekeep ikkontestaw id-deċiżjoni ta' esklużjoni billi rreferew, b'mod partikolari, għall-ksur, għall-applikazzjoni żbaljata u għall-interpretazzjoni finali inammissibbli ta' dak li dawn il-partijiet ikkunsidraw bħala *lex specialis*.

tal-kapital-riskju fil-[kumpannija pubblika b'sehem privat li ser tiġi stabbilita] attribwibbli għal investimenti privati hija inqas minn 49 % u ma tissodisfax b'mod ċar il-kundizzjonijiet stipulati fid-dokumenti tas-sejħa għal offerta u fl-atti approvati mill-kunsill muniċipali".

32. B'konformità mar-risposta tal-belt ta' Ruma, Rekeep indikat li l-motivazzjoni tad-deċiżjoni ta' esklużjoni tirreferi biss għan-nuqqas ta' osservanza tal-kwoti tal-ishma tal-kapital previsti mid-dokumenti tas-sejħa għal offerti, filwaqt li żiedet li d-Digriet Leġiżlattiv Nru°175 huwa invokat fil-kunsiderazzjonijiet preliminari ta' din id-deċiżjoni.

33. Ir-risposta tal-Kummissjoni tidher li impliċitament tmur fl-istess direzzjoni. Din l-istituzzjoni tqis li huwa evidenti li d-determinazzjoni tal-ishma privati bħala 49 % – u l-esklużjoni li tirriżulta minnha – hija bbażata esklużivament fuq il-limitu stabbilit fl-Artikolu 17 tad-Digriet Leġiżlattiv Nru 175. Minn dan niddeduċi li, għall-Kummissjoni, l-esklużjoni *tirriżulta* direttament minn nuqqas ta' osservanza tar-rekwiżit dwar l-ishma privati stabbilit fid-dokumenti tas-sejħa għal offerti bħala 49 %.

34. Huwa biss CNS li jikkunsidra li d-deċiżjoni ta' esklużjoni hija bbażata kemm fuq il-ksur tal-Artikolu 17(1) tad-Digriet Leġiżlattiv Nru 175, kif ukoll fuq in-nuqqas tar-rekwiżit ta' allokazzjoni tal-kapital stabbilit fid-dokumenti tas-sejħa għal offerti. Madankollu, is-siltiet ta' din id-deċiżjoni riprodotti minn CNS jirrigwardaw biss ir-rekwiżiti ta' ishma pubbliċi u privati stabbiliti fis-sejħa għal offerti.

35. Fid-dawl ta' dawn l-ispjegazzjonijiet, għandu jiġi kkunsidrat li, permezz tal-ewwel domanda preliminari tagħha, il-qorti tar-rinviju tixtieq tkun taf jekk id-dritt tal-Unjoni jipprekludix li, sabiex jiġi stabbilit il-perċentwali tal-ishma privati fil-kumpannija pubblika b'sehem privat li ser tiġi stabbilita, għandhom jiġu kkunsidrati l-ishma indiretti tal-awtorità kontraenti fil-kapital azzjonarju ta' soċju privat offerent.

36. Għalhekk, it-tieni domandi preliminari għandha tinftiehem fis-sens li l-qorti tar-rinviju tixtieq tkun taf jekk id-dritt tal-Unjoni jipprekludix li awtorità kontraenti teskludi mis-sejħa għal offerti lil soċju privat offerent li l-ishma effettivi tiegħu f'entità pubblika b'sehem privat li ser tiġi stabbilita ma josservawx ir-rekwiżit relatat mal-limitu minimu ta' ishma privati stabbilit fid-dokument tas-sejħa għal offerti.

37. Għandi nippreżenta xi rimarki addizzjonali fir-rigward tad-domandi preliminari kif ifformulati mill-ġdid.

38. Qabel xejn, il-formulazzjoni inizjali tal-ewwel domanda timplika li l-qorti tar-rinviju tixtieq tistabbilixxi jekk id-dritt tal-Unjoni jipprekludix li awtorità kontraenti tieħu inkunsiderazzjoni mhux kwalunkwe sehem pubbliku fil-kapital tas-soċju privat offerent, iżda biss "l-ishma tagħha stess" fil-kapital tagħha ("l-amministrazzjoni pubblika li torganizza s-sejħa għal offerti tista', jew effettivament għandha tieħu inkunsiderazzjoni l-ishma indiretti tagħha stess fil-kapital azzjonarju tas-soċju privat"). Diversi siltiet tat-talba għal deċiżjoni preliminari jikkorroboraw tali qari mhux biss tar-rekwiżiti tal-ishma pubbliċi u privati stabbiliti fis-sejħa għal offerti [11] iżda wkoll, iktar importanti minn hekk fil-kuntest tal-kawża prinċipali, tad-deċiżjoni ta' esklużjoni [12].

[11] Il-qorti tar-rinviju tindika b'mod partikolari li l-awtorità kontraenti "stabbilixxiet is-sehem tal-belt ta' Ruma bħala 51 % u dik tas-soċju privat bħala 49 % " u li din l-awtorità kontraenti organizzat sejħa għal offerti "billi stabbilixxiet is-sehem tal-belt ta' Ruma bħala 51 %".

[12] Il-qorti tar-rinviju tindika b'mod partikolari li "l-belt ta' Ruma […] finalment kien ser ikollha sehem effettiv ta' 73.5 % fil-kumpannija pubblika-privata, u b'hekk teċċedi l-limitu ta' 51 % stabbilit fid-dokumenti tas-sejħa għal offerti" u li "l-ishma tal-belt ta' Ruma fil-[kumpannija pubblika b'sehem privat li ser tiġi stabbilita] kienu jaqbżu l-limitu stabbilit ta' 51 %".

39. Sussegwentement, mill-formulazzjoni tal-ewwel domanda preliminari jirriżulta li l-qorti tar-rinviju "tista', jew effettivament għandha" tieħu inkunsiderazzjoni tali ishma indiretti. Issa, huwa stabbilit li, fil-kawża prinċipali, l-awtorità kontraenti ħadet inkunsiderazzjoni l-ishma indiretti tagħha. Sabiex tiġi mistħarrġa d-deċiżjoni ta' esklużjoni, huwa biżżejjed li jiġi stabbilit jekk id-dritt tal-Unjoni jipprekludix tali teħid inkunsiderazzjoni.

40. Barra minn hekk, il-qorti tar-rinviju tindika li t-tieni domanda preliminari tqum f'każ ta' risposta fl-affermattiv għall-ewwel domanda. Issa, fil-formulazzjoni inizjali tagħha, l-ewwel domanda preliminari fiha żewġ alternattivi ("[id-dispożizzjonijiet tad-dritt tal-Unjoni] jipprekludu li jittieħed inkunsiderazzjoni biss [is-sehem dirett] jew [l-awtorità kontraenti] tista' – jew effettivament għandha, tieħu inkunsiderazzjoni [is-sehem indirett] fis-soċju privat parteċipanti fil-proċedura ta' sejħa għal offerti"). Fi kwalunkwe każ, hemm lok li jiġi kkunsidrat li t-tieni domanda tqum fil-każ fejn ir-risposta għall-ewwel domanda tkun li d-dritt tal-Unjoni ma jipprekludix it-teħid inkunsiderazzjoni tas-sehem indirett tal-awtorità kontraenti fil-kapital azzjonarju tas-soċju privat offerent.

41. Fl-aħħar nett, sabiex tingħata risposta utli lill-qorti tar-rinviju, jeħtieġ li tiġi identifikata s-sistema legali applikabbli fil-kawża prinċipali kif ukoll id-dispożizzjonijiet tagħha li l-interpretazzjoni tagħhom hija neċessarja sabiex tiġi riżolta t-tilwima pendenti quddiemha. Fil-fatt, ma jidhirx li d-dispożizzjonijiet kollha msemmija mill-qorti tar-rinviju fir-rinviju għal deċiżjoni preliminari tagħha huma rilevanti. Għal din ir-raġuni, uħud mill-partijiet jikkontestaw l-ammissibbiltà tad-domandi preliminari.

B. Fuq l-ammissibbiltà tad-domandi preliminari u s-sistema legali applikabbli

42. Il-qorti tar-rinviju ssemmi, fl-ewwel domanda tagħha, diversi dispożizzjonijiet tad-dritt tal-Unjoni, mingħajr ma tispjega espressament ir-raġunijiet li wassluha titlob l-interpretazzjoni tagħhom. Fir-rigward tat-tieni domanda, hija tillimita ruħha sabiex issemmi l-prinċipji tad-dritt, b'mod partikolari l-prinċipji ta' kompetizzjoni, ta' proporzjonalità u ta' adegwatezza, u ma tagħmel l-ebda riferiment għal xi dispożizzjoni ta' dan id-dritt.

43. F'dan ir-rigward, il-Kummissjoni tikkunsidra li l-ewwel domanda preliminari hija inammissibbli inkwantu tirrigwarda l-Artikolu 107 TFUE, filwaqt li CNS jikkontesta l-ammissibbiltà tat-talba għal deċiżjoni preliminari fl-intier tagħha[13]. Ser neżamina dawn l-eċċezzjonijiet ta' inammissibbiltà fil-kuntest tal-evalwazzjoni tiegħi tat-talba għal deċiżjoni preliminari, magħmula sabiex jiġu identifikati d-dispożizzjonijiet tad-dritt tal-Unjoni rilevanti għal din il-kawża.

1. Id-Direttivi 2014/23 u 2014/24

44. L-ewwel domanda preliminari, kif ifformulata mill-qorti tar-rinviju, tirreferi kemm għad-Direttiva 2014/23 kif ukoll għad-Direttiva 2014/24. Dawn id-direttivi jistabbilixxu, rispettivament, ir-regoli applikabbli għall-proċeduri ta' għoti ta' kuntratti ta' konċessjoni u dawk applikabbli għall-proċeduri ta' għoti ta' kuntratti.

[13] Skont CNS, il-qorti tar-rinviju tillimita ruħha sabiex titlob stħarriġ tal-kompatibbiltà tad-dritt nazzjonali fir-rigward ta' prinċipji ġenerali tad-dritt tal-Unjoni, mingħajr ma tidentifika b'mod konkret id-dispożizzjonijiet speċifiċi li fir-rigward tagħhom għandha tiġi eżaminata din il-kompatibbiltà. Skontu, l-assenza ta' rilevanza tad-domanda preliminari hija, barra minn hekk, murija bil-fatt li, fid-dritt tal-Unjoni, ma jeżistux dispożizzjonijiet speċifiċi relatati mal-forom ta' sħubija pubblika-privata.

45. Sabiex tiġi identifikata d-direttiva applikabbli f'dan il-każ, huwa meħtieġ li jiġi eżaminat is-suġġett tas-sejħa għal offerti kif ukoll il-kuntratt li l-awtorità kontraenti riedet tikkonkludi wara t-tnedija ta' din is-sejħa għal offerti.

46. Is-sejħa għal offerti inkwistjoni fil-kawża prinċipali għandha żewġ għanijiet, b'tali mod li jista' jiġi kkunsidrat li l-kuntratt li kellu jiġi konkluż kien kompost minn żewġ partijiet, l-ewwel waħda li tirrigwarda s-selezzjoni ta' soċju privat fi ħdan il-kumpannija pubblika b'sehem privat li ser tiġi stabbilita u, it-tieni, l-għoti lil din il-kumpannija tas-servizz skolastiku integrat.

47. L-ewwel parti tista' taffettwa l-applikabbiltà tad-Direttiva 2014/23 jew tad-Direttiva 2014/24 f'dak li jirrigwarda ż-żewġ partijiet tal-kuntratt inkwistjoni fil-kawża prinċipali? Il-ġurisprudenza għandha riferimenti utli sabiex tingħata tweġiba għal din il-mistoqsija.

a) Fuq il-ġurisprudenza rilevanti

48. Fil-kawża li tat lok għas-sentenza Club Hotel Loutraki *et*[14], il-Qorti tal-Ġustizzja kienet ikkonfrontata b'domanda simili. Ir-rinviju għal deċiżjoni preliminari kien jirrigwarda kuntratt magħmul minn tliet ftehimiet: ftehim dwar it-trasferiment ta' 49 % tal-azzjonijiet ta' impriża pubblika sabiex tiġi pprivatizzata, ftehim li fuq il-bażi tiegħu ċ-ċessjonarju kien qed jassumi l-ġestjoni tal-impriża ta' każinò bi ħlas u ftehim li permezz tiegħu dan iċ-ċessjonarju intrabat li jimplimenta pjan ta' titjib tal-bini tal-każinò.

49. Sabiex tiddeċiedi din il-kwistjoni, il-Qorti tal-Ġustizzja, wara li kkonfermat li l-qorti tar-rinviju kienet korretta li tikklassifika l-kuntratt bħala "kuntratt imħallat"[15], eżaminat jekk il-kuntratt inkwistjoni kienx jikkostitwixxi kuntratt wieħed indiviżibbli u jekk jaqax fl-intier tiegħu, minħabba l-għan prinċipali tiegħu, f'xi waħda mid-direttivi inkwistjoni[16]. B'dan il-mod, il-Qorti tal-Ġustizzja rreferiet għall-ġurisprudenza li tistipula, "fil-każ ta' kuntratt imħallat li […] id-diversi partijiet tiegħu huma marbuta b'mod inseparabbli u jifformaw għalhekk kuntratt wieħed indiviżibbli, l-operazzjoni inkwistjoni għandha tiġi eżaminata fl-intier tagħha b'mod unitarju għall-finijiet tal-klassifikazzjoni ġuridika tagħha u għandha tiġi evalwata fuq il-bażi ta' regoli li jirregolaw il-parti li tikkostitwixxi l-għan prinċipali jew l-element predominanti tal-kuntratt"[17].

50. Fir-rigward ta' din il-ġurisprudenza, il-Qorti tal-Ġustizzja rrilevat, fl-ewwel lok, li jkun hemm kuntratt imħallat li kkostitwixxa kuntratt wieħed indiviżibbli, sa fejn ikun meħtieġ li jiġi konkluż dan il-kuntratt ma' sieħeb wieħed li jkollu fl-istess ħin kemm il-kapaċità finanzjarja neċessarja sabiex jixtri l-azzjonijiet inkwistjoni u kif ukoll esperjenza professjonali fil-qasam tal-operazzjoni ta' każinò. Fit-tieni lok, il-Qorti tal-Ġustizzja kkunsidrat li t-trasferiment ta' 49 % tal-azzjonijiet ta' impriża pubblika kien jikkostitwixxi l-għan prinċipali tal-kuntratt inkwistjoni[18]. Din il-kunsiderazzjoni kienet tirriżulta mill-fatt li t-trasferiment tal-azzjonijiet kien jikkostitwixxi, effettivament, tranżazzjoni ta' privatizzazzjoni u kien jipproduċi effetti mingħajr limitu ta' żmien, li jippermetti liċ-ċessjonarju li jkollu, bħala azzjonist, dħul sostanzjalment ikbar mill-ħlas dovut lilu bħala fornitur ta' servizzi[19].

[14] Sentenza tas-6 ta' Mejju 2010 (C-145/08 u C-149/08, iktar 'il quddiem is-"sentenza Club Hotel Loutraki *et*", EU:C:2010:247).

[15] Sentenza Club Hotel Loutraki *et* (punt 46).

[16] Sentenza Club Hotel Loutraki *et* (punt 50).

[17] Ara s-sentenza Club Hotel Loutraki *et* (punt 48 u l-ġurisprudenza ċċitata).

[18] Sentenza Club Hotel Loutraki *et* (punt 57).

[19] Sentenza Club Hotel Loutraki *et* (punti 55 u 57).

51. Fis-sentenza Mehiläinen u Terveystalo Healthcare [20], il-Qorti tal-Ġustizzja eżaminat, abbażi tal-istess ġurisprudenza [21], ftehim li fil-kuntest tiegħu awtorità kontraenti tikkonkludi, ma' entità privata indipendenti minnha, kuntratt li jipprovdi għall-istabbiliment ta' impriża komuni, fil-forma ta' kumpannija b'azzjonijiet, li magħha din l-awtorità kontraenti timpenja ruħha, meta tiġi stabbilita, li tixtri, għal perijodu tranżitorju ta' erba' snin, is-servizzi tas-saħħa u tal-benesseri fuq il-post tax-xogħol li hija għandha tipprovdi lill-impjegati tagħha.

52. Fis-sentenza Healthcare, bħal fis-sentenza Club Hotel Loutraki *et*, il-Qorti tal-Ġustizzja ddikjarat li l-ftehim inkwistjoni kien jikkostitwixxi kuntratt imħallat. Madankollu, il-Qorti tal-Ġustizzja kkunsidrat li l-partijiet ta' dan il-ftehim ma kinux inseparabbli, sa fejn ma kienx hemm neċessità oġġettiva li l-kuntratt imħallat jiġi konkluż ma' sieħeb uniku. B'mod partikolari, għall-Qorti tal-Ġustizzja, in-natura separabbli tal-parti relatata mas-servizzi tal-kumplament tal-kuntratt imħallat kienet ikkorroborata mill-fatt, minn naħa waħda, li l-awtorità kontraenti kienet esprimiet l-intenzjoni tagħha li tniedi, fi tmiem il-perijodu tranżitorju, proċedura ta' sejħa għal offerti għall-akkwist ta' tali servizzi u, min-naħa l-oħra, li impriża komuni kienet effettivament ġiet stabbilita u ffunzjonat mingħajr il-parti relatata mas-servizzi [22].

53. Fis-sentenza Acoset, il-Qorti tal-Ġustizzja, mistoqsija dwar għoti dirett ta' servizz pubbliku lokali ta' ġestjoni sħiħa tal-ilma lil kumpannija pubblika b'sehem privat, ma qajmitx il-kwistjoni dwar jekk il-kuntratt inkwistjoni kienx jikkostitwixxi kuntratt imħallat li l-partijiet differenti tiegħu kienu marbuta b'mod inseparabbli u kienu b'hekk jiffurmaw kuntratt wieħed indiviżibbli. Sabiex jiġi stabbilit jekk dan l-għoti kienx jaqa' f'xi waħda mid-direttivi inkwistjoni, il-Qorti tal-Ġustizzja ffukat fuq is-servizz pubbliku lokali ta' ġestjoni sħiħa tal-ilma kif ukoll fuq ix-xogħlijiet konnessi mal-ġestjoni ta' dan is-servizz.

54. Madankollu, is-sentenza Acoset ma għandhiex tiġi interpretata fis-sens li, fil-każ ta' kuntratt magħmul minn diversi partijiet fosthom waħda li tirrigwarda l-istabbiliment ta' kumpannija pubblika b'sehem privat, din il-parti għandha tiġi injorata u li għandhom jiġu eżaminati biss il-partijiet l-oħra. Tali qari jmur kontra l-ġurisprudenza li ġiet wara din is-sentenza, iċċitata fil-punti preċedenti ta' dawn il-konklużjonijiet.

55. Għalhekk is-sentenza Acoset għandha tinftiehem fis-sens li l-Qorti tal-Ġustizzja impliċitament ikkunsidrat, fl-ewwel lok, li l-kawża kienet tirrigwarda kuntratt imħallat li l-partijiet tiegħu kienu jiffurmaw kuntratt wieħed indiviżibbli u, fit-tieni lok, li l-parti relatata mas-servizz pubbliku lokali kienet tikkostitwixxi l-għan prinċipali tiegħu.

56. Minn dan jirriżulta li l-kuntratt konkluż fil-kuntest ta' proċedura mnedija minn awtorità kontraenti li tirrigwarda s-selezzjoni ta' soċju privat għal kumpannija pubblika b'sehem privat u dwar l-għoti ta' kuntratt jew ta' konċessjoni lil din il-kumpannija huwa kuntatt imħallat magħmul minn żewġ partijiet [23]. Barra minn hekk, f'dak li jirrigwarda tali kuntratt imħallat, fl-ewwel lok, għandu jiġi stabbilit jekk il-partijiet differenti tal-kuntratt humiex marbuta b'mod inseparabbli u

[20] Sentenza tat-22 ta' Diċembru 2010 (C-215/09, iktar 'il quddiem is-"sentenza Healthcare", EU:C:2010:807).

[21] Sentenza Healthcare (punt 36).

[22] Sentenza Healthcare (punti 43 u 44).

[23] Ċerti partijiet jidhru li qed jikkontestaw il-klassifikazzjoni ta' "kuntratt imħallat" ta' kuntratt li waħda mill-partijiet tiegħu hija relatata mas-selezzjoni ta' soċju privat għal entità pubblika b'sehem privat li ser tiġi stabbilita. Issa, minkejja li l-Qorti tal-Ġustizzja ma użatx il-kunċett ta' "kuntratt imħallat" fis-sentenza Acoset, hija għamlet dan fis-sentenzi tagħha Club Hotel Loutraki *et* u Healthcare. Barra minn hekk, anki jekk id-Direttiva 2014/24 tapplika f'dan il-każ u li l-kuntratt inkwistjoni fil-kawża prinċipali ma jaqax fil-kunċett ta' "kuntratt imħallat", fis-sens tal-Artikolu 3 ta' din id-direttiva, inkwantu s-selezzjoni ta' soċju privat sabiex tiġi stabbilita kumpannija pubblika b'sehem privat ma tirrigwardax kuntratt (ara n-nota ta' qiegħ il-paġna 24), dan il-kuntratt xorta jista' jaqa' fil-kategorija iktar wiesgħa ta' kuntratti mħallta li jidher li l-Qorti tal-Ġustizzja kienet ikkunsidrat fis-sentenzi Club Hotel Loutraki *et* u Healthcare.

jiffurmaw kuntratt wieħed indiviżibbli (inseparabbli); fit-tieni lok, li jiġi identifikat l-għan prinċipali jew l-element fundamentali ta' dan il-kuntratt u, fit-tielet lok, li tiġi stabbilita s-sistema legali applikabbli għall-imsemmi kuntratt fir-rigward ta' dan l-għan prinċipali jew ta' dan l-element preponderanti [24].

b) Applikazzjoni

1) Kuntratt imħallat: partijiet inseparabbli?

57. Fl-opinjoni tiegħi, iż-żewġ partijiet tal-kuntratt inkwistjoni fil-kawża prinċipali huma, kif kien il-każ fil-kawżi li wasslu għas-sentenzi Club Hotel Loutraki *et* u Acoset, inseparabbli.

58. Fil-fatt, sabiex jiġi żgurat il-provvista tas-servizz skolastiku integrat minn kumpannija pubblika b'sehem privat magħmula mill-awtorità kontraenti u soċju privat, huwa oġġettivament neċessarju li jintgħażel sieħeb li għandu l-kapaċità finanzjarja neċessarja għall-akkwist ta' 49 % tal-kapital tal-kumpannija mħallta li ser tiġi stabbilita u jissodisfa kundizzjonijiet oħra li jippermettulu li jassumi, taħt il-forma ta' kumpannija pubblika b'sehem privat, is-servizz skolastiku integrat filwaqt li jerfa' r-riskju operattiv kollu. Iż-żewġ partijiet tal-kuntratt għandhom għalhekk jirrigwardaw l-istess sieħeb, anki jekk, teknikament, l-ewwel parti tirrigwarda l-għażla ta' soċju privat u, it-tieni, l-għoti tas-servizz skolastiku integrat lil kumpannija pubblika b'sehem privat li tagħha dan is-soċju għandu 49 % tal-azzjonijiet [25].

59. Barra minn hekk, differenti mill-kawża li wasslet għas-sentenza Healthcare [26], li fiha ċ-ċirkustanzi marbuta mal-parti relatata mas-servizzi kienu partikolari ferm, xejn ma jippermetti li jiġi kkunsidrat, f'din il-kawża, li l-parti relatata mal-kostituzzjoni ta' kumpannija pubblika b'sehem privat hija inseparabbli minn dik relatata mas-servizz skolastiku integrat. Fl-assenza ta' din l-aħħar parti, il-kumpannija pubblika b'sehem privat li ser tiġi stabbilita tkun oġġettivament imċaħħda mir-raġuni prinċipali ekonomika tagħha. Fid-dritt Taljan, bis-saħħa tal-Artikolu 17(1) tad-Digriet Leġiżlattiv Nru 175, il-kuntratt jew il-konċessjoni jikkostitwixxi l-għan esklużiv tal-attivitajiet tal-kumpannija pubblika b'sehem privat.

[24] Irrispettivament mis-soluzzjoni użata mill-Qorti tal-Ġustizzja fil-ġurisprudenza tagħha, jekk id-Direttiva 2014/24 tapplika fil-kawża prinċipali, *a priori* tista' tasal għall-istess riżultat abbażi tal-Artikolu 3(6) ta' din id-direttiva li jistipula "[m]eta l-partijiet differenti ta' kuntratt partikolari huma oġġettivament mhux separabbli, ir-reġim legali applikabbli għandu jkun iddeterminat abbażi tas-suġġett ewlieni ta' dak il-kuntratt". Skont l-istess direttiva, il-kuntratti għandhom l-għan li jeżegwixxu xogħlijiet, il-provvista ta' prodotti u ta' servizzi. Tqum għalhekk il-mistoqsija dwar jekk is-selezzjoni ta' soċju privat u l-kostituzzjoni ta' kumpannija pubblika b'sehem privat taqax fil-kunċett ta' "kuntratt" fis-sens tal-istess direttiva. Id-duttrina tidher li tikkunsidra li dan huwa l-każ (ara, f'dan is-sens, sa fejn l-awtur jirreferi għall-Artikolu 3(4) tad-Direttiva 2014/24, Andrecka, M., "Institutionalised Public-Private Partnership as a Mixed Contract under the Regime of the New Directive 2014/24/EU", *European Procurement & Public Private Partnership Law Review*,, 2014, vol. 9, nº3, 2014, p. 176). Barra minn hekk, fid-dawl ta' dubji li jeżistu dwar is-sistema legali applikabbli f'dan il-każ, hemm lok li jiġi rrilevat li d-differenza bejn il-formulazzjoni użata mid-Direttiva 2014/24, li l-Artikolu 3(6) tagħha jistipula "[m]eta l-partijiet differenti ta' kuntratt partikolari huma oġġettivament mhux separabbli, ir-reġim legali applikabbli għandu jkun iddeterminat abbażi tas-suġġett ewlieni ta' dak il-kuntratt [imħallat]", u dik użata mid-Direttiva 2014/23, li l-Artikolu 20(5) tagħha jistipula li "[m]eta l-partijiet differenti ta' kuntratt partikolari mhumiex oġġettivament separabbli, is-sistema legali applikabbli għandha tkun iddeterminata abbażi tas-suġġett prinċipali ta' dak il-kuntratt" (enfasi miżjud minni), din tal-aħħar tidher li hija iktar flessibbli, għall-inqas f'dak li jirrigwarda ċerti verżjonijiet lingwistiċi ta' dawn id-direttivi, b'mod partikolari l-verżjoni bil-lingwa Franċiża.

[25] Ara, b'analoġija, il-punt 53 tas-sentenza Club Hotel Loutraki *et*, moqri fid-dawl tal-punt 28 tagħha, li jistipula li l-kuntratt imħallat inkwistjoni kien jinkludi "parti li tirrigwarda l-bejgħ ta' azzjonijiet mi[ll-kumpannija Ellinika Touristika Akinita AE] lill-aħjar offerent, [u] parti li tirrigwarda kuntratt għal servizzi li għandu jiġi konkluż mal-aħjar offerent, li jassumi l-obbligi ta' ġestjoni tal-impriża ta' każinò"), filwaqt li, kif jirriżulta mill-punt 25 ta' din is-sentenza, il-kumpannija li ser tiġi stabbilita mill-offerent (u mhux minn dan l-offerent stess) kienet aġixxiet bħala ġestitur u kkonkludiet, fi kwalunkwe każ, ftehim. Ara, ukoll, dwar dan il-punt, is-sentenza Acoset (punti 54 u 61).

[26] Ara l-punt 52 ta' dawn il-konklużjonijiet.

60. Issa għandu jiġi stabbilit jekk il-parti li tikkostitwixxi l-għan prinċipali tal-kuntratt inkwistjoni fil-kawża prinċipali hijiex dik relatata mal-kostituzzjoni ta' kumpannija pubblika b'sehem privat jew dik relatata mas-servizz skolastiku integrat.

2) L-għan prinċipali tal-kuntratt

61. Jien tal-opinjoni li l-parti relatata mas-servizz skolastiku integrat tikkostitwixxi l-għan prinċipali tal-kuntratt imħallat inkwistjoni fil-kawża prinċipali.

62. Il-kumpannija pubblika b'sehem privat li ser tiġi stabbilita kienet biss mezz sabiex jiġi żgurat li s-servizz skolastiku integrat jingħata minn SPPI u bl-ebda mod ma kkostitwixxa l-għan tas-sejħa għal offerti. B'mod differenti mill-kawża li wasslet għas-sentenza Club Hotel Loutraki *et*, f'dan il-każ, din ma kinitx akkwist ta' azzjonijiet ta' impriża pubblika diġà eżistenti minħabba l-privatizzazzjoni tagħha, iżda l-kostituzzjoni ta' kumpannija pubblika b'sehem privat sabiex teżegwixxi servizz skolastiku integrat.

63. Barra minn hekk, f'din il-kawża, iż-żamma ta' azzjonijiet tal-impriża pubblika diġà eżistenti kienet tikkostitwixxi fiha nnifisha sors ta' dħul konsiderevoli. Ma kien hemm xejn li jippermetti li jiġi kkunsidrat li dan kien il-każ f'din il-kawża. Għalhekk ma għandhiex tkun is-sentenza Club Hotel Loutraki *et* li tkun il-bażi sabiex jiġi konkluż li, f'dan il-każ, il-kostituzzjoni tal-kumpannija pubblika b'sehem privat hija l-għan prinċipali tal-kuntratt inkwistjoni fil-kawża prinċipali.

64. Konsegwentement, il-kwistjoni dwar liema direttiva għandha tapplika fil-kuntest tal-kawża prinċipali għandha tiġi eżaminata fir-rigward tal-parti relatata mas-servizz skolastiku integrat.

3) Kuntratti pubbliċi ta' servizzi jew konċessjonijiet ta' servizzi?

65. It-talba għal deċiżjoni preliminari għandha lakuna f'dak li jirrigwarda l-parti relatata mas-servizz skolastiku integrat.

66. Huwa veru li t-tweġibiet tal-partijiet għall-mistoqsijiet bil-miktub tal-Qorti tal-Ġustizzja jagħtu ċerti kjarifiki fir-rigward tal-firxa ta' servizzi li jikkostitwixxu l-parti relatata mas-servizz skolastiku integrat [27]. Madankollu, dawn il-kjarifiki ma jippermettux li din il-parti tiġi kklassifikata b'mod inkontestabbli, fil-qafas ta' dawn il-konklużjonijiet, bħala li taqa' f'"kuntratt pubbliku ta' servizzi" jew f'"konċessjoni ta' servizzi".

67. Fi kwalunkwe każ, tali klassifikazzjoni konkreta taqa' biss fil-ġurisdizzjoni tal-qorti nazzjonali [28]. Il-Qorti tal-Ġustizzja tista', jekk ikun il-każ, tagħti spjegazzjonijiet intiżi sabiex tagħti gwida lil din il-qorti nazzjonali f'dan l-eżerċizzju ta' klassifikazzjoni.

[27] Mill-osservazzjonijiet tal-partijiet u mit-tweġibiet tagħhom għall-mistoqsijiet bil-miktub tal-Qorti tal-Ġustizzja jirriżulta li s-servizz skolastiku integrat jikkonsisti fl-assistenza ġenerali, il-manutenzjoni, is-servizz ta' purtinar u t-tindif fil-kindergardens u fl-iskejjel, kif ukoll it-trasport tal-iskola. Il-preżenza ta' servizz relatat mat-trasport skolastiku f'din il-firxa ma tidhirx li tinkoraġġixxi lill-qorti tar-rinviju tikkunsidra l-applikazzjoni tad-Direttiva 2014/25/UE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tas-26 ta' Frar 2014 dwar l-akkwist minn entitajiet li joperaw fis-setturi tas-servizzi tal-ilma, l-enerġija, it-trasport u postali u li tħassar id-Direttiva 2004/17/KE (ĠU 2014, L 94, p. 243). Fi kwalunkwe każ, minn naħa waħda, din id-direttiva tipprevedi wkoll, fl-Artikolu 4 u 6, regoli relatati ma' kuntratti mħallta u, min-naħa l-oħra, xejn ma jippermetti li jiġi kkunsidrat li t-trasport tal-iskola jikkostitwixxi l-għan prinċipali tal-kuntratt inkwistjoni fil-kawża prinċipali jew tal-parti tiegħu relatat mas-servizz skolastiku integrat.

[28] Ara, f'dan is-sens, is-sentenza tal-10 ta' Novembru 2011, Norma-A u Dekom (C-348/10, EU:C:2011:721, punti 57 u 59).

68. F'dan ir-rigward, nirrileva, fl-ewwel lok, li l-kuntratti pubbliċi ta' servizzi, fis-sens tad-Direttiva 2014/24, jinvolvu korrispettiv li huwa mħallas direttament mill-awtorità kontraenti lil min jipprovdi s-servizzi[29]. Minn naħa l-oħra, il-konċessjoni ta' servizzi, fis-sens tad-Direttiva 2014/23, tikkonsisti fl-att li tafda l-forniment u l-ġestjoni ta' servizzi, meta l-kunsiderazzjoni tkun tikkonsisti unikament fid-dritt ta' sfruttament tas-servizzi inkwistjoni jew f'dak id-dritt flimkien ma' ħlas[30]. Bl-istess mod, il-Qorti tal-Ġustizzja rrikonoxxiet l-eżistenza ta' konċessjoni tas-servizzi, f'każijiet fejn ir-remunerazzjoni tal-persuna li tipprovdi s-servizz kienet ġejja minn ħlasijiet li jkunu saru mill-utenti ta' servizz[31]. Konsegwentement, il-fatt li, kif indikat il-qorti tar-rinviju, kumpannija pubblika b'sehem privat tad-dritt Taljan fir-realtà teżerċita attività b'remunerazzjoni u tiġġenera benefiċċji (anki jekk huma, skont din il-ġurisdizzjoni, modesti) jista' jikkostitwixxi indizju dwar il-fatt li għandha tiġi applikata d-Direttiva 2014/23.

69. Fit-tieni lok, filwaqt li l-metodu ta' remunerazzjoni huwa wieħed mill-elementi determinanti għall-klassifikazzjoni ta' konċessjoni ta' servizzi, il-konċessjoni għal servizzi timplika li l-konċessjonarju jieħu r-riskju marbut mal-operat tas-servizzi inkwistjoni[32]. Il-kriterju ta' distinzjoni relatat mat-trasferiment ta' tali riskju ġie kkodifikat fid-Direttiva 2014/23[33]. Sabiex tiddeskrivi dan il-kriterju, il-verżjoni bil-lingwa Taljana ta' din id-direttiva tuża l-kunċett ta' "rischio operativo" (riskju operattiv). L-istess kunċett huwa użat fid-deċiżjoni li permezz tagħha l-belt ta' Ruma nediet sejħa għal offerta sabiex tispjega li l-parteċipant fil-proċedura ta' sejħa għal offerti magħżul se jkun mitlub jerfa' dan ir-riskju kollu[34].

70. Fit-tielet lok, sabiex tkun tista' tirrispondi għad-domandi preliminari, il-Qorti tal-Ġustizzja tista', abbażi ta' indizji li jingħataw lilha, titlaq mill-premessa li kuntratt jaqa' f'waħda minn dawn id-direttivi inkwistjoni[35]. Madankollu, fl-assenza ta' indizji li jippermettu li tingħata deċiżjoni dwar is-sistema legali applikabbli f'dan il-każ, tali approċċ ma jidhirlix li huwa applikabbli f'din il-kawża. Iktar importanti minn hekk, bħall-Kummissjoni, inqis li l-fatt li tiġi applikata s-sistema legali stabbilita minn xi waħda minn dawn id-direttivi ma għandux neċessarjament jaffettwa r-risposti li għandhom jingħataw għad-domandi preliminari magħmula f'din il-kawża. Fil-fatt, is-sistema legali applikabbli għall-parti relatata mas-servizz skolastiku integrat hija applikabbli biss għall-parti relatata mal-għażla ta' soċju privat "permezz ta' estensjoni". Sa fejn id-domandi preliminari jirrigwardaw biss din l-aħħar parti, tkun biss kwistjoni, f'dan il-kuntest, li jiġu applikati l-prinċipji ġenerali ta' dawn is-sistemi legali, li huma komuni għaż-żewġ partijiet.

[29] Ara l-punt 5 tal-Artikolu 2(1) tad-Direttiva 2014/24. Ara wkoll, f'dan is-sens, is-sentenza Acoset (punt 39 u l-ġurisprudenza ċċitata).

[30] Ara l-punt 1(b) tal-Artikolu 5 tad-Direttiva 2014/23.

[31] Ara s-sentenza Acoset (punt 43 u l-ġurisprudenza ċċitata).

[32] Ara, f'dan is-sens, is-sentenza tal-10 ta' Novembru 2011, Norma-A u Dekom (C-348/10, EU:C:2011:721, punt 44). Ara wkoll, f'dan is-sens, il-konklużjonijiet tiegħi fil-kawżi magħquda Promoimpresa *et* (C-458/14 u C-67/15, EU:C:2016:122, punti 62 u 63), li fihom ikkunsidrajt li konċessjoni ta' servizzi hija kkaratterizzata mill-fatt li l-awtorità tagħti l-eżerċizzju ta' attività ta' servizz, normalment servizz li l-provvista tiegħu taqa' fuq din l-awtorità (bir-riskju, inżid, li dan iġib miegħu), lill-konċessjonarju, billi tobbligah b'hekk jipprovdi s-servizz partikolari.

[33] Ara l-Artikolu 1(1) u l-premessa 18 tad-Direttiva 2014/23.

[34] Ċertament, fil-kawża prinċipali, ir-riskju kellu jiġi assunt mis-soċju privat, magħżul fil-kuntest tal-ewwel parti tal-kuntratt imħallat, filwaqt li s-servizz skolastiku integrat, li kkostitwixxa l-għan prinċipali ta' dan il-kuntratt, għandu jingħata, fil-kuntest tat-tieni parti ta' dan il-kuntratt, lill-kumpannija pubblika b'sehem privat li ser tiġi stabbilita. Fid-dawl ta' din il-karatteristika speċifika, jista' jiġi argumentat li, fil-qafas ta' din it-tieni parti, meħuda waħidha, ma hemmx trasferiment tar-riskju lill-offerent magħżul. Madankollu, f'dan il-każ, il-proċedura tas-sejħa għal offerti kienet intiża, fi kwalunkwe każ, sabiex teħles lill-awtorità kontraenti mir-riskju marbut mal-eżekuzzjoni tas-servizz skolastiku integrat. Għal din ir-raġuni, ma neskludix il-klassifikazzjoni ta' din it-tieni parti bħala "konċessjoni", minkejja l-imsemmija karatteristika speċifika. Fuq il-kwistjoni ta' din l-istess karatteristika speċifika, ara wkoll il-punt 58 ta' dawn il-konklużjonijiet.

[35] Ara, b'analoġija, is-sentenza Acoset (punt 42).

Konsegwentement, filwaqt li nosserva t-tqassim tal-kompetenzi bejn il-qrati nazzjonali u l-Qorti tal-Ġustizzja, f'dawn il-konklużjonijiet, ser nirreferi kemm għad-Direttiva 2014/23 kif ukoll għad-Direttiva 2014/24[36].

2. Is-sistema legali applikabbli għall-kuntratti pubbliċi mogħtija bejn entitajiet li huma fis-settur pubbliku

71. Fl-ewwel domanda preliminari tagħha, il-qorti tar-rinviju ssemmi l-Artikolu 12 u l-premessi 14 u 32 tad-Direttiva 2014/24 u fit-talba għal deċiżjoni preliminari tirriproduċi l-ewwel paragrafu tal-Artikolu 12(1) ta' din id-direttiva. Issa, din il-qorti bl-ebda mod ma tispjega r-raġunijiet li wassluha tistaqsi dwar l-interpretazzjoni ta' din l-aħħar dispożizzjoni.

72. F'dan ir-rigward, fl-ewwel lok, il-premessa 14 tad-Direttiva 2014/24 tindika biss li l-kunċett ta' "operatur ekonomiku" għandu jiġi interpretat f'sens wiesa', u tikkonferma b'hekk li kumpannija pubblika b'sehem privat tista' taqa' taħt dan il-kunċett. Fir-rigward tal-kumplament, din il-premessa tirriproduċi, essenzjalment, id-definizzjoni tal-imsemmi kunċett li jidher fil-punt 10 tal-Artikolu 2(1) ta' din id-direttiva. Din id-dispożizzjoni ma ġietx invokata mill-qorti tar-rinviju fid-domanda preliminari tagħha.

73. Fit-tieni lok, l-Artikolu 12(1) tad-Direttiva 2014/24 jipprevedi li l-kuntratti pubbliċi mogħtija lill-persuni ġuridiċi kkontrollati minn awtoritajiet kontraenti ma għandhomx ikunu suġġetti għall-applikazzjoni tal-proċeduri previsti minn din id-direttiva. Din id-dispożizzjoni tirregola kooperazzjoni vertikali bejn l-entitajiet ikkonċernati jew għoti intern ("in house") klassiku.

74. Madankollu, il-qorti tar-rinviju tindika b'mod ċar li, fid-dritt Taljan, l-istabbiliment ta' kumpannija pubblika b'sehem privat, bħal dik inkwistjoni fil-kawża prinċipali, tikkostitwixxi alternattiva għall-ġestjoni interna[37].

75. Iktar importanti minn hekk, l-applikazzjoni tal-esklużjoni prevista fl-Artikolu 12(1) tad-Direttiva 2014/24 fil-kuntest tal-allokazzjoni ta' servizzi lil SPPI jidhirli li hija eskluża *a priori*. Fil-fatt, kif jindika t-tielet paragrafu tal-premessa 31 ta' din id-direttiva, għandu jiġi żgurat li l-ebda kooperazzjoni pubblika-privata eskluża b'dan il-mod ma tirriżulta f'distorsjoni tal-kompetizzjoni fir-rigward tal-operaturi ekonomiċi privati inkwantu tpoġġi lil fornitur privat ta' servizzi f'pożizzjoni ta' vantaġġ fil-konfront tal-kompetituri tiegħu. Barra minn hekk, b'konformità mal-ġurisprudenza preċedenti għad-Direttiva 2014/24[38], il-premessa 32 ta' din id-direttiva tikkjarifika li l-esklużjoni prevista fl-Artikolu 12(1) tagħha "m'għandhiex tiġi estiża għal sitwazzjonijiet fejn hemm parteċipazzjoni diretta minn operatur ekonomiku privat fil-kapital tal-persuna ġuridika kkontrollata minħabba li, f'dawn iċ-ċirkustanzi, l-għotja ta' kuntratt pubbliku mingħajr proċedura kompetittiva tagħti lill-operatur ekonomiku privat b'parteċipazzjoni kapitali fil-persuna ġuridika kkontrollata vantaġġ mhux dovut fuq il-kompetituri tiegħu".

[36] Għal finijiet ta' kompletezza, ninnota li d-Direttivi 2014/23 u 2014/24 huma applikabbli *ratione temporis* u li l-ammont tal-kuntratt, stmat iktar minn EUR 277 miljun, huwa ogħla mil-limiti rikjesti minn dawn id-direttivi. Ara l-Artikolu 8 tad-Direttiva 2014/23 u l-Artikolu 4 tad-Direttiva 2014/24.

[37] Ara l-punt 11 ta' dawn il-konklużjonijiet.

[38] Ara s-sentenza tas-6 ta' April 2006, ANAV (C-410/04, EU:C:2006:237, punti 31 u 32).

76. Fit-tielet lok, jista' jiġi mistoqsi wkoll jekk il-kuntratt imħallat inkwistjoni fil-kawża prinċipali, huwiex eskluż mill-kamp ta' applikazzjoni tad-Direttiva 2014/24 skont l-Artikolu 12(4) tagħha. Din id-dispożizzjoni tirrigwarda l-kuntratti konklużi esklużivament bejn diversi awtoritajiet kontraenti, meta dawn il-kuntratti jistabbilixxu jew jimplimentaw kooperazzjoni bejn dawn l-awtoritajiet kontraenti.

77. Jista' jiġi argumentat li l-belt ta' Ruma, bħala awtorità kontraenti, riedet tistabbilixxi kooperazzjoni ma' kumpannija pubblika b'sehem privat li ser tiġi stabbilita li kellha wkoll tiżgura s-servizz skolastiku integrat u li 51 % tal-azzjonijiet tagħha jinżammu mill-belt ta' Ruma. Konsegwentement, din il-kumpannija tikkostitwixxi "korp regolat mil-liġi pubblika", fis-sens tal-punt 4 tal-Artikolu 2(1) tad-Direttiva 2014/24, u, għalhekk, tista' tkun "awtorità kontraenti" fis-sens tal-punt 1 tal-Artikolu 2(1) ta' din id-direttiva.

78. Issa, anki jekk jiġi preżunt li l-kundizzjonijiet tal-applikazzjoni tal-esklużjoni prevista fl-Artikolu 12(4) tad-Direttiva 2014/24 huma ssodisfatti f'tali sitwazzjoni, il-Qorti tal-Ġustizzja ddeċidiet, fis-sentenza Informatikgesellschaft für Software-Entwicklung [39], li din id-dispożizzjoni timplika li kooperazzjoni bejn awtoritajiet kontraenti ma għandux ikollha bħala effett, b'mod konformi mal-prinċipju ta' ugwaljanza fit-trattament, li tpoġġi impriża privata f'pożizzjoni ta' vantaġġ fil-konfront tal-kompetituri tagħha. Minn dan jirriżulta, kif ikkonstata l-Avukat Ġenerali Campos Sánchez-Bordona fil-konklużjonijiet tiegħu f'din il-kawża [40], li l-kooperazzjoni bejn awtoritajiet kontraenti li tpoġġi operatur privat f'pożizzjoni ta' vantaġġ fil-konfront tal-kompetituri tagħha fis-suq ma tistax tkun koperta bl-Artikolu 12(4) tad-Direttiva 2014/24. Fid-dawl ta' dawn il-kjarifiki, u inkunsiderazzjoni tas-sehem tal-kapital privat fil-kumpannija pubblika b'sehem privat li ser tiġi stabbilita, jiena tal-opinjoni li l-kooperazzjoni inkwistjoni f'din il-kawża ma tistax taqa' fl-esklużjoni prevista f'din id-dispożizzjoni.

79. Konsegwentement, ma huwiex neċessarju li jiġi interpretat l-Artikolu 12 tad-Direttiva 2014/24 sabiex tingħata risposta għad-domandi preliminari.

3. Is-sistema legali applikabbli għal kuntratti pubbliċi għal servizzi soċjali u servizzi oħra speċifiċi

80. L-Artikolu 74 tad-Direttiva 2014/24 jistipula li l-kuntratti pubbliċi għas-servizzi soċjali u servizzi oħra speċifiċi elenkati fl-Anness XIV tagħha għandhom jingħataw skont il-Kapitolu I tat-Titolu III ta' din id-direttiva. Bl-eċċezzjoni ta' CNS, il-partijiet kollha indikaw, fit-tweġibiet tagħhom għall-mistoqsijiet bil-miktub tal-Qorti tal-Ġustizzja, li tal-inqas wieħed mis-servizzi inklużi fis-servizz skolastiku integrat jaqa' jew jista' jaqa' f'dan l-anness.

81. Hija l-qorti tar-rinviju li għandha tivverifika jekk dan huwiex il-każ. Jekk iva, ikun biżżejjed li l-proċedura tal-għoti tosserva r-regoli flessibbli previsti mid-Direttiva 2014/24 għall-għoti ta' dan it-tip ta' kuntratti. Għalhekk ser nillimita ruħi sabiex inżid xi kunsiderazzjonijiet li jistgħu jkunu utli għal din il-qorti.

82. Minn naħa waħda, huwa veru li, il-Kapitolu I tat-Titolu III tad-Direttiva 2014/24 jistabbilixxi sistema speċjali ta' għoti ta' kuntratti għas-servizzi soċjali u għal servizzi oħra speċifiċi. Tali kuntratti ma jaqgħux għalhekk taħt ir-regoli tas-sistema standard. Madankollu, l-Artikolu 76(1) ta' din id-direttiva jistipula li l-Istati Membri għandhom jimplimentaw, għall-għoti ta' kuntratti li

[39] Sentenza tat-28 ta' Mejju 2020, Informatikgesellschaft für Software-Entwicklung (C-796/18, EU:C:2020:395, punt 3).

[40] Konklużjonijiet fil-kawża Informatikgesellschaft für Software-Entwicklung (C-796/18, EU:C:2020:47, il-punt 3 tal-punt 109).

jaqgħu taħt dan il-kapitolu, regoli nazzjonali sabiex jiżguraw li l-awtoritajiet kontraenti josservaw il-prinċipji ta' trasparenza u ta' ugwaljanza fit-trattament tal-operaturi ekonomiċi. *A priori*, dawn huma għalhekk l-istess prinċipji bħal dawk invokati fl-Artikolu 18 tal-imsemmija direttiva. Għalhekk ma nistax neskludi li l-applikazzjoni tal-Kapitolu I tat-Titolu III tad-Direttiva 2014/24 fil-kawża prinċipali ma taffettwax ir-risposti li għandhom jingħataw għad-domandi preliminari [41].

83. Min-naħa l-oħra, qabel ma jiġi konkluż li r-regoli tal-Kapitolu I tat-Titolu III tad-Direttiva 2014/24 japplikaw għall-kuntratt inkwistjoni fil-kawża prinċipali, għandhom jiġu pparagunati wkoll il-valuri stmati tas-servizzi li jaqgħu f'dan il-kapitolu u dawk tas-servizzi li jaqgħu fis-sistema standard ta' din id-direttiva u, sussegwentement, jiġi stabbilit, abbażi ta' dawn il-valuri, l-għan prinċipali tal-kuntratt [42].

84. Fl-assenza ta' indikazzjonijiet li jippermettu li jiġi konkluż li s-servizzi li jaqgħu fil-Kapitolu I tat-Titolu III tad-Direttiva 2014/24 għandhom jiġu kkunsidrati bħala l-għan prinċipali tal-kuntratt inkwistjoni fil-kawża prinċipali u fid-dawl tal-fatt li l-qorti tar-rinviju ma tagħmel l-ebda riferiment għad-dispożizzjonijiet ta' dan il-kapitolu, nitlaq mill-ipoteżi li r-regoli flessibbli ma japplikawx f'dan il-każ.

4. L-Artikolu 107 TFUE

85. L-ewwel domanda preliminari ssemmi l-Artikolu 107 TFUE. Il-Kummissjoni ssostni li t-talba għal deċiżjoni preliminari hija inammissibbli inkwantu hija intiża għall-interpretazzjoni ta' din id-dispożizzjoni tad-dritt primarju.

86. Naqbel mal-opinjoni tal-Kummissjoni. Effettivament, it-talba għal deċiżjoni preliminari ma tidentifikax b'mod ċar il-miżura li, fil-kuntest tal-proċedura inkwistjoni fil-kawża prinċipali, tikkostitwixxi għajnuna mill-Istat. Il-qorti tar-rinviju lanqas ma tispjega r-raġunijiet li għalihom l-interpretazzjoni ta' din id-dispożizzjoni hija neċessarja għar-riżoluzzjoni tat-tilwima pendenti quddiemha.

87. Huwa veru li t-talba għal deċiżjoni preliminari tista' tinftiehem fis-sens li l-qorti tar-rinviju titlob lill-Qorti tal-Ġustizzja tinterpreta mhux xi waħda mid-dispożizzjonijiet tad-dritt primarju iżda d-Direttivi 2014/23 u 2014/24 fid-dawl tiegħu ("fid-dawl tal-Artikolu 107 TFUE"). Madankollu, tali qari tat-talba għal deċiżjoni preliminari ma tibdel xejn mill-fatt li, fi kwalunkwe każ, ma hemmx lok li tingħata risposta għad-domandi preliminari inkwantu dawn jirrigwardaw l-Artikolu 107 TFUE.

88. F'dawn iċ-ċirkustanzi, l-eċċezzjoni ta' inammissibbiltà mqajma miċ-CNS għandha tiġi wkoll kkunsidrata inkwantu tirrigwarda l-ewwel domanda preliminari u l-Artikolu 107 TFUE kif ukoll, għar-raġunijiet imsemmija fil-punti 71 sa 79 ta' dawn il-konklużjonijiet, l-Artikolu 12 tad-Direttiva 2014/24.

[41] Ara wkoll, f'dan ir-rigward, il-punt 70 ta' dawn il-konklużjonijiet.

[42] Skont it-tieni subparagrafu tal-Artikolu 3(2) tad-Direttiva 2014/24, "[f]il-każ ta' kuntratti mħallta li jikkonsistu parzjalment f'servizzi fis-sens tal-Kapitolu I tat-Titolu III u parzjalment f'servizzi oħra jew f'kuntratti mħallta li jikkonsistu parzjalment f'servizzi u parzjalment fi provvisti, is-suġġett prinċipali għandu jkun determinat skont liema mill-valuri stmati tas-servizzi jew il-provvisti rispettivi jkun l-ogħla".

C. Fuq il-mertu

89. Minbarra d-dispożizzjonijiet tad-dritt tal-Unjoni li r-rilevanza għal din il-kawża ġiet eliminata, l-ewwel domanda preliminari tirreferi għall-Artikolu 30 tad-Direttiva 2014/23 u għall-Artikolu 18 tad-Direttiva 2014/24. Sabiex tkun tista' tidentifika d-dispożizzjonijiet kollha rilevanti ta' dawn id-direttivi, qabel kollox għandhom jiġu kkontestwalizzati r-rekwiżiti relatati mas-sehem pubbliku u privat stabbiliti fid-dokumenti tas-sejħa għal offerti.

1. Ir-rekwiżiti relatati mas-sehem pubbliku u privat fil-kuntest tad-Direttiva 2014/23 u 2014/24

90. Fl-Artikolu 56 tad-Direttiva 2014/24, il-leġiżlatur tal-Unjoni espressament jiddistingwi bejn żewġ tipi ta' kriterji, jiġifieri l-kriterji ta' selezzjoni kwalitattiva, magħmula essenzjalment minn raġunijiet għall-esklużjoni u kriterji ta' selezzjoni intiżi sabiex jivverifikaw il-kapaċità tal-operaturi ekonomiċi sabiex jeżegwixxu l-kuntratt mogħti (Artikolu 57 u 58 ta' din id-direttiva), u l-kriterji ta' għoti tal-kuntratt, li jirreferru għall-offerti stess. L-Artikoli 38 u 41 tad-Direttiva 2014/23, li jirrigwardaw, rispettivament, il-kriterji relatati mas-selezzjoni u mal-evalwazzjoni kwalitattiva tal-kandidati u l-kriterji ta' għoti, japplikaw distinzjoni simili.

91. F'dan ir-rigward, hemm lok li jiġi kkonstatat li t-talba għal deċiżjoni preliminari ma tispjegax b'mod ċar il-loġika li abbażi tagħha ġew stabbiliti r-rekwiżiti relatati mas-sehem pubbliku u privat fid-dokumenti tas-sejħa għal offerti. Sa fejn dawn ir-rekwiżiti jikkostitwixxu *lex specialis* meta mqabbla ma' dawk stabbiliti fid-Digriet Leġiżlattiv Nru 175[43], din il-loġika tista' madankollu tiġi dedotta mill-kjarifiki dwar dan id-digriet leġiżlattiv. Id-dokumenti tas-sejħa għal offerti jidhru li jistabbilixxu l-perċentwali u n-natura tagħhom (rekwiżiti stabbiliti b'mod preċiż, minflok limiti massimi u minimi), mingħajr madankollu ma jaffetwaw sostanzjalment l-għanijiet tagħhom.

92. F'dan ir-rigward, nifhem il-kjarifiki tal-qorti tar-rinviju fis-sens li l-limitu ta' 70 % tas-sehem pubbliku fil-kumpannija pubblika b'sehem privat li ser tiġi stabbilita huwa intiż sabiex jiżgura li s-sehem privat f'din il-kumpannija ma huwiex inqas minn 30 %.

93. Konsegwentement, minn naħa, mill-perspettiva ġenerali tal-kuntratt u tal-operaturi ekonomiċi, soċju privat ma jkunx jista' jillimita eċċessivament (inqas minn 30 %) ir-riskju ekonomiku tas-sehem tiegħu f'kumpannija pubblika b'sehem privat u indebitament jibbenefika mill-benefiċċji tas-sehem pubbliku, filwaqt li jippermetti li jipprekludi lil entitajiet oħra milli jkollhom aċċess bi qligħ għall-istess attività ekonomika fuq il-parti tas-suq ikkonċernat. Minn din il-perspettiva, kif tindika l-qorti tar-rinviju, dan il-limitu huwa intiż sabiex jipprevjeni l-evażjoni tal-prinċipju tal-kompetizzjoni ħielsa.

94. Minn naħa l-oħra, mill-perspettiva tal-għan tal-proċedura tas-sejħa għal offerti u tal-awtorità kontraenti, dan il-limiti jiżgura li s-soċju privat huwa sieħeb operattiv, li l-kontribuzzjoni tiegħu għall-eżekuzzjoni tal-kompiti mogħtija lil entità pubblika b'sehem privat li ser tiġi stabbilita tikkonsisti f'kontribuzzjoni ta' kapital u l-għoti tal-kompetenzi neċessarji sabiex jiġu eżegwiti dawn il-kompiti, billi jassumi r-riskju operattiv kollu waqt l-eżekuzzjoni tagħhom.

95. Għandu jiġi osservat li l-aspett relatat mal-kontribuzzjoni effettiva tas-soċju privat jidher li għandu importanza kbira f'dak li jirrigwarda l-kawża prinċipali u r-rekwiżiti tal-parteċipazzjoni pubblika u privata stabbilita fid-dokumenti tas-sejħa għal offerti. Fid-dawl tan-natura

[43] Ara l-punt 28 ta' dawn il-konklużjonijiet.

neċessarjament individwalizzata tal-kundizzjonijiet u tal-kriterji tal-kapaċità ekonomika u finanzjarja u/jew kapaċitajiet tekniċi u professjonali [44] u b'konformita mas-sentenza Acoset [45], din l-osservazzjoni tikkostitwixxi indizju fir-rigward tal-fatt li r-rekwiżiti tas-sehem pubbliku u privat huma stabbiliti fid-dokumenti tas-sejħa għal offerti jikkostitwixxu l-kriterji ta' selezzjoni kwalitattiva.

96. Barra minn hekk, mit-talba għal deċiżjoni preliminari jirriżulta li, minħabba l-metodu ta' kalkolu li jieħu inkunsiderazzjoni s-sehem indirett tal-awtorità kontraenti fil-kapital azzjonarju ta' dan is-soċju, l-offerenti ġew esklużi mill-proċedura mnedija wara s-sejħa għal offerti minħabba n-nuqqas ta' osservanza ta' dawn ir-rekwiżiti. F'dan ir-rigward, hija ġurisprudenza stabbilita li l-kriterji ta' selezzjoni kwalitattiva jippermettu lill-awtorità kontraenti taċċetta li jistgħu jipparteċipaw biss l-operaturi ekonomiċi li l-kapaċitajiet tagħhom jippermettu li wieħed jawgura li jkunu f'pożizzjoni li jeżegwixxu s-suġġett tas-sejħa għal offerti [46].

97. B'hekk, ir-rekwiżiti f'dak li jirrigwarda s-sehem pubbliku u privat, bħal dawk inkwistjoni fil-kawża prinċipali, ma jidhirx li jaffetwaw l-offerti (kriterji ta' għoti ta' kuntratt) [47]. Għall-kuntrarju, huma jidhru li jikkostitwixxu l-kriterji ta' selezzjoni kwalitattiva li bihom awtorità kontraenti tfittex li tiżgura li soċju privat għandu l-kapaċità ekonomika u finanzjarja u/jew kapaċitajiet tekniċi u professjonali li jippermettulu juża t-tqassim bejn il-kapital pubbliku u l-kapital privat tal-kumpannija pubblika b'sehem privat, stabbilita mill-awtorità kontraenti, permezz tas-sehem tiegħu fil-kapital ta' din il-kumpannija u bit-teħid tar-riskju operattiv kollu għall-eżekuzzjoni tas-servizz mill-imsemmija kumpannija [48]. Ir-rekwiżiti dwar is-sehem pubbliku u privat stabbiliti fid-dokumenti tas-sejħa għal offerti, bħal dawk inkwistjoni fil-kawża prinċipali, jikkostitwixxu għalhekk kriterji u kundizzjonijiet fis-sens tal-Artikolu 38(1) tad-Direttiva 2014/23 jew, jekk ikun il-każ, fis-sens tal-Artikolu 58(1) tad-Direttiva 2014/24.

[44] It-tieni sentenza tal-Artikolu 38(1) tad-Direttiva 2014/23 tistipula li "[l]-kondizzjonijiet għal parteċipazzjoni għandhom ikunu relatati u proporzjonati għall-ħtieġa li tiġi żgurata l-kapaċità tal-konċessjonarju li jwettaq il-konċessjoni, b'kont meħud tas-suġġett tal-konċessjoni u l-fini li tiżgura kompetizzjoni ġenwina". F'din l-ordni ta' ideat, l-Artikolu 58(1) tad-Direttiva 2014/24 jistipula li l-awtoritajiet kontraenti għandhom jillimitaw ir-rekwiżiti ta' parteċipazzjoni "għal dawk li huma addati biex jiġi żgurat li kandidat jew offerent għandu l-kapaċitajiet legali u finanzjarji u l-kapaċitajiet tekniċi u professjonali li jwettaq il-kuntratt li għandu jingħata. Ir-rekwiżiti kollha għandhom ikunu relatati u proporzjonati mas-suġġett tal-kuntratt".

[45] Ara l-punt 59 tas-sentenza Acoset: "[…] is-selezzjoni tas-soċju privat fl-osservanza tar-rekwiżiti mfakkra fil-punti 46 sa 49 ta' din is-sentenza u l-għażla tal-kriterji ta' selezzjoni tas-soċju privat tippermetti li din is-sitwazzjoni tiġi rrimedjata, peress li l-kandidati għandhom jistabbilixxu, minbarra l-kapaċità tagħhom li jsiru azzjonisti, qabel kollox il-kapaċità teknika tagħhom sabiex jipprovdu s-servizz u l-vantaġġi ekonomiċi u oħrajn li jirriżultaw mill-offerta tagħhom". F'din is-sentenza, il-Qorti tal-Ġustizzja enfasizzat l-importanza tal-kriterji ta' selezzjoni kwalitattiva relatati mal-kapaċità li jiġi eżerċitat servizz jew konċessjoni (ara, f'dan is-sens, Brown, A., "Selection of the Private Participant in a Public-Private Partnership which is entrusted with a Public Services Concession: Acoset (Case C-196/08)", *Public Procurement Law Review*, 2010, vol. 2, p. 4), mingħajr madankollu ma jiġu injorati l-kriterji ta' selezzjoni kwalitattiva dwar il-kapaċità li jsir soċju privat ta' kumpannija pubblika b'sehem privat li ser tiġi stabbilita.

[46] Ara, f'dan is-sens, is-sentenza tat-8 ta' Lulju 2021, Sanresa (C-295/20, EU:C:2021:556, punt 62.

[47] Kif tosserva d-duttrina, fil-kuntest ta' SPPI, minkejja diffikultajiet, għandha ssir distinzjoni bejn il-kriterji ta' selezzjoni kwalitattiva u l-kriterji ta' għoti ta' kuntratt. Ara Andrecka, M., u Kania, M., "Choosing the Private Partner for a Public Private Partnership: A European Union Law Perspective on Polish Practice", *Polish Review of International and European Law*, vol. 2, nº1, 2013, p. 148.

[48] Għal din ir-raġuni, jien tal-opinjoni li l-klassifikazzjoni użata mill-Qorti tal-Ġustizzja fis-sentenza tad-19 ta' Mejju 2009, Assitur (C-538/07, EU:C:2009:317, punti 21 u 23) f'dak li jirrigwarda leġiżlazzjoni nazzjonali intiża sabiex telimina kwalunkwe kollużjoni potenzjali bejn il-parteċipanti fl-istess proċedura ta' għoti ta' kuntratt pubbliku u sabiex tiġi ssalvagwardjata l-ugwaljanza fit-trattament tal-kandidati u t-trasparenza tal-proċedura ma għandhiex tintuża f'dan il-każ fir-rigward tar-rekwiżiti dwar il-parteċipazzjoni pubblika-privata inkwistjoni f'dan il-każ stabbiliti, barra minn hekk, fid-dokumenti tas-sejħa għal offerti.

2. Ir-riformulazzjoni tad-domandi preliminari

98. Fid-dawl tal-ispjegazzjonijiet mogħtija, dwar l-għan tad-domandi preliminari[49], dwar is-sistema legali applikabbli fil-kawża prinċipali[50] kif ukoll dwar il-klassifikazzjoni tar-rekwiżiti tas-sehem pubbliku u privat applikabbli f'din il-kawża[51], nipproponi r-riformulazzjoni tad-domandi preliminari billi jiġu speċifikati d-dispożizzjonijiet tad-dritt tal-Unjoni li l-interpretazzjoni tagħhom hija neċessarja sabiex tingħata risposta utli lill-qorti tar-rinviju.

99. B'mod iktar preċiż, nipproponi li jiġi kkunsidrat li, permezz tad-domandi preliminari tagħha, li nipproponi li jiġu analizzati flimkien, il-qorti tar-rinviju tistaqsi jekk l-Artikolu 30 u l-Artikolu 38(1) tad-Direttiva 2014/23 jew, jekk ikun il-każ, l-Artikolu 18 u l-Artikolu 58(1) tad-Direttiva 2014/24 għandhomx jiġu interpretati fis-sens li jipprekludu li, sabiex jiġi stabbilit il-perċentwali tas-sehem ta' soċju privat offerent f'kumpannija pubblika b'sehem privat li ser tiġi stabbilita, jiġi kkunsidrat is-sehem indirett tal-awtorità kontraenti fil-kapital azzjonarju ta' dan is-soċju privat offerent, b'tali mod li dan ikun eskluż mis-sejħa għal offerta meta t-teħid inkunsiderazzjoni ta' dan is-sehem indirett iwassal sabiex ma jiġix osservat il-perċentwali ta' sehem privat mitlub mill-awtorità kontraenti skont id-dokumenti tas-sejħa għal offerti.

3. Evalwazzjoni

100. Peress li jikkostitwixxu kundizzjonijiet u kriterji tal-kapaċità ekonomika u finanzjarja u/jew kapaċitajiet tekniċi u professjonali, ir-rekwiżiti relatati mas-sehem pubbliku u privat stabbiliti fid-dokumenti tas-sejħa għal offerti għandhom ikunu marbuta u proporzjonati mas-suġġett tal-proċedura tas-sejħa għal offerti[52]. Skont l-Artikolu 30 tad-Direttiva 2014/23 u l-Artikolu 18 tad-Direttiva 2014/24, l-awtorità kontraenti għandha tapplika dawn ir-rekwiżiti filwaqt li tosserva l-prinċipji ta' ugwaljanza u nondiskriminazzjoni bejn l-offerenti, kif ukoll ta' trasparenza u ta' proporzjonalità.

101. Fl-ewwel lok, hemm lok li tiġi vverifikata l-eżistenza ta' rabta bejn dawn ir-rekwiżiti u s-suġġett tal-proċedura ta' sejħa għal offerti.

102. Fil-loġika tar-rekwiżiti stabbiliti fid-dokumenti tas-sejħa għal offerti (parteċipazzjoni stabbilita bħala 51 % għall-belt ta' Ruma u 49 % għas-soċju privat), offerent li jista' jintgħażel għandu jkun entità terza mill-awtorità kontraenti. Fil-fatt, sehem ikbar tal-awtorità kontraenti fil-kumpannija pubblika b'sehem privat, permezz tal-kontroll ta' dan l-offerent (li tirriżulta wkoll mis-sehem indirett), jaffettwa t-tqassim bejn il-kapital pubbliku u l-kapital privat ta' din il-kumpannija, stabbilita mill-awtorità kontraenti. Barra minn hekk, tali sitwazzjoni tista' tillimita r-rwol tal-imsieħeb privat u, konsegwentement, l-impenn effettiv tal-kapaċità ekonomika u finanzjarja u/jew il-kapaċitajiet tekniċi u professjonali tal-offerent inqas mil-limitu ta' 49 % stabbilit mill-awtorità kontraenti. Dawn ir-rekwiżiti huma għalhekk marbuta mas-suġġett tal-proċedura tas-sejħa għal offerti.

[49] Ara l-punti 35 u 36 ta' dawn il-konklużjonijiet.

[50] Ara l-punt 70 ta' dawn il-konklużjonijiet.

[51] Ara l-punt 97 ta' dawn il-konklużjonijiet.

[52] Ara n-nota ta' qiegħ il-paġna 44.

103. Barra minn hekk, sa fejn, bħala regola ġenerali, id-dritt tal-Unjoni ma jipprekludix l-użu ta' proċedura waħda fil-kuntest ta' SPPI [53], l-interpretazzjoni tar-rekwiżit dwar l-eżistenza ta' rabta bejn il-kriterji ta' selezzjoni kwalitattiva u s-suġġett tal-proċedura tas-sejħa għal offerti li għandhom jintużaw ma għandux jipprekludi l-użu ta' din il-forma ta' kooperazzjoni mill-awtoritajiet kontraenti (inkluż li l-awtorità kontraenti tistabbilixxi t-tqassim bejn il-kapital pubbliku u l-kapital privat tal-kumpannija pubblika b'sehem privat). Fil-fatt, l-użu ta' SPPI jirriżulta mil-libertà tal-Istati Membri fir-rigward tal-għażla tal-mod kif jingħataw is-servizzi li bihom l-awtoritajiet kontraenti jipprovdu għall-bżonnijiet tagħhom [54].

104. Fit-tieni lok, fir-rigward tal-proporzjonalita tar-rekwiżiti tas-sehem pubbliku u privat, infakkar li, tal-inqas fid-dawl tal-qari tiegħi tat-talba għal deċiżjoni preliminari, dawn ir-rekwiżiti ma jeskludux b'mod sistematiku kull offerent li l-kapital tiegħu huwa ta' oriġini pubblika [55]. Għall-kuntrarju, fid-dawl tal-formulazzjoni inizjali tal-ewwel domanda preliminari, dawn ir-rekwiżiti jidhru li qed jikkunsidraw kull tip ta' sehem indirett tal-awtorità kontraenti fil-kapital azzjonarju tas-soċju privat.

105. Minkejja dan, is-sehem indirett ta' awtorità kontraenti fil-kapital ta' soċju privat tista' tieħu forom differenti. Barra minn hekk, l-effett tagħha fuq il-funzjonament ta' dan is-soċju privat jiddependi mill-istruttura organizzazzjonali tagħha. Għalhekk ma teżisti l-ebda ċertezza dwar il-fatt li kull sehem indirett fil-kapital tas-soċju privat tillimita l-impenn effettiv tal-kapaċità ekonomika u finanzjarja u/jew tal-kapaċitajiet tekniċi u professjonali tal-offerent taħt il-limitu ta' 49 %, stabbilit mill-awtorità kontraenti.

106. Konsegwentement, it-teħid inkunsiderazzjoni ta' kwalunkwe sehem indirett tal-awtorità kontraenti fil-kapital azzjonarju tas-soċju privat ma josservax il-prinċipju ta' proporzjonalità inkwantu jiġi injorat il-fatt li tali sehem indirett mhux neċessarjament jillimita l-impenn effettiv tal-kapaċità ekonomika u finanzjarja u/jew kapaċitajiet tekniċi u professjonali ta' dan is-soċju privat taħt il-limitu ta' 49 %, stabbilit mill-awtorità kontraenti. Fl-assenza ta' verifiki li jippemettu li jiġi stabbilit li dan huwa il-każ, dan is-soċju privat offerent ma għandux jiġi awtomatikament esklużmis-sejħa għal offerti minħabba dan is-sehem indirett.

107. Ma huwiex ċar li huwa stabbilit li l-awtorità kontraenti wettqet b'mod konkret tali verifiki f'din il-kawża. Madankollu, qabel kollox, l-analiżi tal-istruttura tal-kapital tal-entitajiet ikkonċernati li tinsab fid-deċiżjoni ta' esklużjoni tista' tagħti x'tifhem li dan huwa l-każ. Sussegwentement, jidher li r-rinviju għal deċiżjoni preliminari jirrifletti din id-deċiżjoni inkwantu l-qorti tar-rinviju tirrileva li "jekk jiġi kkunsidrat l-aspett sostanzjali, jiġifieri r-relazzjoni ta' negozju ta' [Roma Multiservizi] u b'mod partikolari li [AMA] għandha 51 % tiegħu, li min-naħa tagħha hija wkoll kollha kemm hi tal-belt ta' Ruma, […] is-sehem [pubbliku u privat] fil-kumpannija pubblika b'sehem privat [li ser tiġi stabbilita] huwa *fir-realtà* ta' 73.5 %, u [ta' 26.5 %]". Fl-aħħar nett, xejn ma jissuġġerixxi li t-tqassim tas-setgħat deċiżjonali u tar-riskji tal-ġestjoni ma saritx *prorata* skont il-kapital miżmum. Iż-żamma tal-maġġoranza tal-kapital ta' soċju privat offerent fil-proċedura ta' sejħa għal offerti mill-awtorità kontraenti jidher għalhekk li tista' tillimita l-impenn effettiv tal-kapaċità ekonomika u finanzjarja u/jew tal-kapaċitajiet tekniċi u professjonali ta' dan is-soċju privat taħt il-limitu ta' 49 %, stabbilit mill-awtorità kontraenti.

[53] Ara s-sentenza Acoset (punt 63).

[54] Ara, ukoll, il-premessa 5 tad-Direttiva 2014/24, li tistipula li "xejn f'din id-Direttiva ma jobbliga lill-Istati Membri li għandhom jagħtu b'kuntratt jew jesternalizzaw il-forniment ta' servizzi li jixtiequ jipprovdu huma stess jew li jorganizzaw b'mezzi oħra minbarra l-kuntratti pubbliċi skont it-tifsira ta' din id-Direttiva".

[55] Ara l-punt 38 ta' dawn il-konklużjonijiet.

108. Konsegwentement, jiena tal-opinjoni li l-Artikolu 30 u l-Artikolu 38(1) tad-Direttiva 2014/23 jew, jekk ikun il-każ, l-Artikolu 18 u l-Artikolu 58(1) tad-Direttiva 2014/24 għandhom jiġu interpretati fis-sens li dawn id-dispożizzjonijiet jipprekludu li, sabiex jiġi stabbilit il-perċentwali tas-sehem ta' soċju privat offerent fil-proċedura ta' sejħa għal offerti fil-kumpannija pubblika b'sehem privat li ser tiġi stabbilita, għandu jiġi kkunsidrat kull sehem indirett tal-awtorità kontraenti fil-kapital azzjonarju ta' dan is-soċju privat offerent, b'tali mod li dan ikun awtomatikament eskluż mis-sejħa għal offerti, meta t-teħid inkunsiderazzjoni ta' dan is-sehem indirett iwassal sabiex ma jiġix osservat il-perċentwali tas-sehem privat mitlub mill-awtorità kontraenti skont id-dokumenti tas-sejħa għal offerti.

109. Min-naħa l-oħra, l-Artikolu 30 u l-Artikolu 38(1) tad-Direttiva 2014/23 jew, jekk ikun il-każ, l-Artikolu 18 u l-Artikolu 58(1) tad-Direttiva 2014/24 ma jipprekludux tali teħid inkunsiderazzjoni meta dan ma jsirx b'mod awtomatiku. B'mod partikolari, dawn id-dispożizzjonijiet ma jipprekludux it-teħid inkunsiderazzjoni ta' sehem indirett meta jirriżulta minn verifiki li saru mill-awtorità kontraenti li dan is-sehem jikkonsisti fiż-żamma tal-maġġoranza tal-kapital ta' soċju privat offerent minn entità oħra li, min-naħa tagħha, hija kompletament miżmuma mill-awtorità kontraenti, bil-kundizzjoni li t-tqassim tas-setgħat deċiżjonali u tar-riskji ssir *prorata* skont il-kapital miżmum f'dak li jirrigwarda lil dan is-soċju privat offerent u din l-entità.

110. F'dak li jirrigwarda l-osservanza tal-proporzjonalità, ninnota, għal finijiet ta' kompletezza, li l-Kummissjoni tidher li tiddubita li l-esklużjoni tal-offerta sottomessa minn Rekeep u Roma Multiservizi tosserva l-prinċipju ta' proporzjonalità, minħabba li l-belt ta' Ruma kellha tippermettilhom juru, jekk ikun il-każ, li s-sehem indirett tagħha fil-kapital ta' Roma Multiservizi ma kinitx iġġib magħha riskji ta' konflitt ta' interess. Madankollu, ir-rekwiżiti relatati mas-sehem pubbliku u privat stabbiliti fid-dokumenti tas-sejħa għal offerti ma għandhomx bħala għan prinċipali li jeliminaw tali riskji. Barra minn hekk, konflitt ta' interess jikkostitwixxi raġuni ta' esklużjoni prevista mid-Direttivi 2014/23 u 2014/24 u t-talba għal deċiżjoni preliminari bl-ebda mod ma tirreferi għalih. Barra minn hekk, hija la tinvoka l-Artikolu 35 tad-Direttiva 2014/23, u lanqas l-Artikolu 24 tad-Direttiva 2014/24.

111. F'dak li jirrigwarda, fit-tielet lok, il-prinċipju ta' trasparenza u ta' ugwaljanza fit-trattament, għandi nosserva li, fl-osservazzjonijiet bil-miktub tagħhom, Roma Multiservizi u Rekeep jallegaw li t-teħid inkunsiderazzjoni tas-sehem indirett tal-awtorità kontraenti fil-kapital ta' offerent ma ssemmiex fid-dokumenti tas-sejħa għal offerti.

112. It-talba għal deċiżjoni preliminari ma tirreferix għall-assenza li dan jissemma fid-dokumenti tas-sejħa għal offerti. F'dan il-kuntest, għandi nosserva li, fit-tweġibiet għall-mistoqsijiet bil-miktub tal-Qorti tal-Ġustizzja, il-belt ta' Ruma tindika li, skont id-Digriet Leġiżlattiv Nru 175, li jidher li jimplimenta d-Direttivi 2014/23 u 2014/24, impriża pubblika hija ddefinita bħala impriża li fuqha l-awtoritajiet kontraenti jistgħu jeżerċitaw, direttament jew indirettament, influwenza dominanti. Skont l-osservazzjonijiet ta' Rekeep, dan id-digriet jistipula wkoll li "meta d-dispożizzjonijiet fis-seħħ jawtorizzaw il-kostituzzjoni ta' kumpanniji pubbliċi b'sehem privat għall-implimentazzjoni u għall-ġestjoni ta' xogħol pubbliku jew għall-organizzazzjoni u għall-ġestjoni ta' servizz ta' interess ġenerali, is-soċju privat għandu jintgħażel permezz ta' proċedura ta' għoti ta' kuntratt pubbliku". Permezz ta' interpretazzjoni *a contrario*, għalhekk jista' jiġi kkonstatat li, fil-qafas ta' kumpannija pubblika b'sehem privat, soċju privat ma jistax isib ruħu f'sitwazzjoni ta' influwenza dominanti, diretta jew indiretta, fil-konfront tal-awtorità

kontraenti. Madankollu, sehem indirett fil-kapital ta' soċju privat li jwassal għall-eżerċizzju ta' influwenza dominanti ma jistax jiġi assimilat ma' kwalunkwe sehem indirett fil-kapital ta' dan is-soċju privat.

113. Fi kwalunkwe każ, huma biss il-qrati nazzjonali li huma kompetenti sabiex jivverifikaw, jekk ikun il-każ, il-fondatezza ta' dawn l-allegazzjonijiet u r-rilevanza tagħhom fl-istadju attwali tal-kawża prinċipali.

114. Minkejja dan, sa fejn il-qorti tar-rinviju ssemmi l-Artikolu 30 tad-Direttiva 2014/23 u l-Artikolu 18 tad-Direttiva 2014/24, din il-qorti għandha tingħata kjarifiki utli f'dak li jirrigwarda verifika li saret fir-rigward tal-prinċipji msemmija f'dawn id-dispożizzjonijiet.

115. Hija ġurisprudenza stabbilita li l-prinċipji ta' trasparenza u ta' ugwaljanza fit-trattament, li jirregolaw il-proċeduri kollha ta' għoti ta' kuntratti pubbliċi jeħtieġu li r-rekwiżiti sostanzjali u proċedurali li jikkonċernaw il-parteċipazzjoni f'kuntratt ikunu identifikati b'mod ċar minn qabel u magħmula pubbliċi, b'mod l-obbligi tal-offerenti, sabiex dawn ikunu jistgħu jsiru jafu eżattament ir-restrizzjonijiet tal-proċedura u jkunu żguri mill-fatt li l-istess rekwiżiti japplikaw għall-kompetituri kollha [56].

116. Bħala eżempju u f'dak li jirrigwarda s-sistema legali tad-Direttiva 2014/24, bħala regola ġenerali, l-avviżi dwar kuntratti għandu jkollhom il-lista u deskrizzjoni qasira tal-kriterji tal-għażla u tal-kriterji rigward is-sitwazzjoni personali tal-operaturi ekonomiċi li tista' twassal għall-esklużjoni tagħhom [57].

117. Fl-estensjoni ta' din il-loġika, il-prinċipju ta' ugwaljanza fit-trattament u l-obbligu ta' trasparenza għandhom jiġu interpretati fis-sens li jipprekludu l-esklużjoni ta' operatur ekonomiku mill-proċedura ta' għoti ta' kuntratt pubbliku bħala riżultat tan-nuqqas ta' osservanza, min-naħa tiegħu, ta' obbligu li ma jirriżultax espressament fid-dokumenti relatati ma' din il-proċedura jew mil-liġi nazzjonali fis-seħħ, iżda minn interpretazzjoni ta' din il-liġi u ta' dawn id-dokumenti kif ukoll mill-mili ta' lakuni, min-naħa tal-awtoritajiet jew tal-qrati amministrattivi nazzjonali, li jinsabu f'dawn id-dokumenti [58].

118. Sa fejn is-sehem indirett ta' awtorità kontraenti fil-kapital ta' soċju privat jista' jieħu forom differenti u fejn l-effett tiegħu fuq il-funzjonament ta' dan is-soċju privat jiddependi mill-istruttura organizzattiva tiegħu, ma jidhirlix li huwa evidenti li kull forma ta' sehem indirett tal-awtorità kontraenti twassal awtomatikament għall-esklużjoni ta' offerent mis-sejħa għal offerti tas-sejħa għal offerti minħabba n-nuqqas ta' osservanza tar-rekwiżiti tas-sehem pubbliku u privat. Tali interpretazzjoni tal-leġiżlazzjoni nazzjonali jew tad-dokumenti tas-sejħa għal offerti ma tidhirx li hija suffiċjentement ċara.

119. Mingħajr preġudizzju għal rimarki addizzjonali dwar il-prinċipji ta' trasparenza u ta' ugwaljanza fit-trattament, inżomm il-pożizzjoni li ressaqt, fil-punt 108 ta' dawn il-konklużjonijiet, dwar l-osservanza tal-prinċipju ta' proporzjonalità.

[56] Ara s-sentenza tas-17 ta' Mejju 2018, Specializuotas transportas (C-531/16, EU:C:2018:324, punt 23 u l-ġurisprudenza ċċitata).

[57] Ara l-Artikolu 49 u l-punt 11(c) tal-Parti C tal-Anness V tad-Direttiva 2014/24.

[58] Ara s-sentenza tat-2 ta' Ġunju 2016, Pizzo (C-27/15, EU:C:2016:404, punt 51).

VI. Konklużjoni

120. Fid-dawl tal-kunsiderazzjonijiet preċedenti, nipproponi lill-Qorti tal-Ġustizzja tirrispondi lill-Consiglio di Stato (il-Kunsill tal-Istat, Italja) bil-mod segwenti:

L-Artikolu 30 u l-Artikolu 38(1) tad-Direttiva 2014/23/UE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tas-26 ta' Frar 2014 dwar l-għoti ta' kuntratti ta' konċessjoni jew, jekk ikun il-każ, l-Artikolu 18 u l-Artikolu 58(1) tad-Direttiva 2014/24/UE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tas-26 ta' Frar 2014 dwar l-akkwist pubbliku u li tħassar id-Direttiva 2004/18/KE għandhom jiġu interpretati fis-sens li dawn id-dispożizzjonijiet jipprekludu li, sabiex jiġi stabbilit il-perċentwali tas-sehem ta' soċju privat offerent fil-kumpannija pubblika b'sehem privat li ser tiġi stabbilita, għandu jiġi kkunsidrat kull sehem indirett tal-awtorità kontraenti fil-kapital azzjonarju ta' dan is-soċju privat parteċipanti fil-proċedura ta' sejħa għal offerti, b'tali mod li dan jiġi awtomatikament eskluż mis-sejħa għal offerti, meta t-teħid inkunsiderazzjoni ta' dan is-sehem indirett iwassal sabiex ma jiġix osservat il-perċentwali tas-sehem privat mitlub mill-awtorità kontraenti skont id-dokumenti tas-sejħa għal offerti.

Min-naħa l-oħra, l-Artikolu 30 u l-Artikolu 38(1) tad-Direttiva 2014/23 jew, jekk ikun il-każ, l-Artikolu 18 u l-Artikolu 58(1) tad-Direttiva 2014/24 ma jipprekludux tali teħid inkunsiderazzjoni meta dan ma jkunx b'mod awtomatiku. B'mod partikolari, dawn id-dispożizzjonijiet ma jipprekludux it-teħid inkunsiderazzjoni ta' sehem indirett meta minn verifiki mwettqa mill-awtorità kontraenti jirriżulta li dan is-sehem jikkonsisti fiż-żamma tal-maġġoranza tal-kapital ta' soċju privat offerent fil-proċedura ta' sejħa għal offerti minn entità oħra li, min-naħa tagħha, hija miżmuma kollha kemm hi mill-awtorità kontraenti, bil-kundizzjoni li t-tqassim tas-setgħat deċiżjonali u tar-riskji tkun saret *prorata* tal-kapital miżmum f'dak li jirrigwarda lil dan is-soċju privat offerent fil-proċedura ta' sejħa għal offerti u din l-entità.