

wspomnianym wyrokiem zgromadzenia plenarnego Consiglio di Stato nr 16 z 2011 r.), czemu sprzeciwiają się zasady określone w motywie 16, a także art. 6 i 13 dyrektywy 2014/25/UE, które w celu określenia mającego zastosowanie uregulowania, odwołują się do pojęcia „przypisania” do jednej z działalności regulowanych przez kodeks zamówień publicznych? W związku z tym należy wyjaśnić, czy wszystkie czynności funkcjonalne tego sektora zgodnie z zamiarem instytucji zamawiającej (w tym zamówienia dotyczące zwyczajnego i nadzwyczajnego utrzymania, sprzątnia, wyposażenia, a także usług dozoru i opieki nad lokalami lub innych form wykorzystania tych ostatnich, jeśli są pomyślane jako usługa dla klientów), mogą „dotyczyć” odnośnego sektora specjalnego — także na słabiej wiążących zasadach właściwych dla sektorów wyłączonych — kiedy faktycznie sprywatyzowane pozostają jedynie czynności „niezwiązane”, które podmiot publiczny lub prywatny może swobodnie wykonywać w zupełnie innych obszarach na podstawie uregulowania zawartego wyłącznie w kodeksie cywilnym oraz z uwzględnieniem jurysdykcji sądu powszechnego (przykładem tego ostatniego rodzaju, w zakresie mającym tutaj znaczenie, z pewnością są usługi bankowe świadczone przez Poste Italiane, ale tego samego nie można powiedzieć w odniesieniu do dostawy i wykorzystywania narzędzi komunikacji elektronicznej, jeżeli są one oddane do dyspozycji całego zakresu działalności grupy, mimo że są szczególnie potrzebne właśnie dla działalności bankowej). Nie wydaje się ponadto bezcelowe podkreślenie „nierównowagi” spowodowanej obecnie dominującą interpretacją zawężającą, przez co do zarządzania sektorami podobnymi lub sąsiadującymi wprowadzane są zupełnie inne zasady udzielania zamówień na roboty budowlane lub usługi: z jednej strony drobiazgowo gwarancje nałożone przez kodeks zamówień publicznych dla określenia drugiego kontrahenta, z drugiej — pełna autonomia negocjacyjna przedsiębiorcy, który ma możliwość swobodnego prowadzenia pertraktacji wyłącznie w zależności od własnych interesów gospodarczych, bez żadnych gwarancji przejrzystości, wymaganych dla sektorów specjalnych i dla sektorów wyłączonych;

- 5) Czy wreszcie ogłoszenie o postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego zgodnie z kodeksem zamówień publicznych — podane do wiadomości publicznej w formie przewidzianej zarówno na poziomie krajowym, jak i unijnym — może okazać się istotne dla określenia obszaru, którego dotyczy zamówienie, lub związania tego ostatniego ze specjalnym sektorem odniesienia, zgodnie z poszerzonym pojęciem „funkcjonalnego charakteru”, o którym mowa w poprzednim pytaniu nr [4]), lub — alternatywnie — czy zarzut braku jurysdykcji sądu administracyjnego, podniesiony przez podmiot, który ogłosił postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, lub przez oferentów, którzy w tym postępowaniu zostali wybrani, może zostać uznany za nadużycie prawa zgodnie z art. 54 Karty [praw podstawowych Unii Europejskiej] jako postępowanie, które — mimo że nie może samo w sobie wypłynąć na rozdział jurysdykcji (zob. także w tym zakresie ww. wyrok zgromadzenia plenarnego Consiglio di Stato nr 16 z 2011 r.) — ma znaczenie przynajmniej dla celów odszkodowawczych, ponieważ narusza uzasadnione oczekiwania uczestników samego przetargu, którym nie udzielono zamówienia i obecnie są skarżącymi w sądzie?

(¹) Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/23/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie udzielania koncesji (Dz.U. 2014, L 94, s. 1).

(²) Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylająca dyrektywę 2004/18/WE (Dz.U. 2014, L 94, s. 65).

(³) Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/25/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych, uchylająca dyrektywę 2004/17/WE (Dz.U. 2014, L 94, s. 243).

Odwołanie wniesione w dniu 5 czerwca 2019 r. przez Inpost Paczkomaty sp. z o.o. od wyroku Sądu dnia 19 marca 2019 w sprawach połączonych T-282/16 i T-283/16, Inpost Paczkomaty i Inpost/Komisja

(Sprawa C-431/19 P)

(2019/C 328/07)

Język postępowania: polski

Strony

Strona skarżąca: Inpost Paczkomaty sp. z o.o. (Przedstawiciel: D. Doktor, radca prawny)

Druga strona postępowania: Komisja Europejska, Rzeczpospolita Polska

Żądania wnoszące odwołanie

- uchylenie wyroku Sądu;
- stwierdzenie nieważności decyzji;
- obciążenie Komisji kosztami niniejszego postępowania i postępowania przed Sądem.

Zarzuty i główne argumenty

Zarzut pierwszy: naruszenie art. 106 ust. 2 Traktatu — błędne uznanie spełnienia wymogów z pkt 19 (sekcja 2.6 zasad ramowych), naruszenie zasad wynikających z Traktatu i dotyczących udzielania zamówień publicznych (zakaz dyskryminacji, nakaz równego traktowania i nakaz transparentności) oraz błędna wykładnia art. 7 ust. 2 dyrektywy 97/67/WE (Dyrektywy pocztowej). Stosowane przez państwa członkowskie sposoby finansowania świadczenia usług powszechnych muszą być zgodne zarówno z wynikającymi z przepisów TFUE o swobodach rynku wewnętrznego zasadami niedyskryminacji, przejrzystości i równego traktowania (implikującymi konkurencyjny wybór podmiotu mającego świadczyć powszechną usługę pocztową), jak też z art. 106 ust. 2 TFUE, co nie miało miejsca w niniejszej sprawie.

Zarzut drugi: naruszenie art. 106 ust. 2 Traktatu — błędne uznanie spełnienia wymogów z pkt 14 (sekcja 2.2) i pkt 60 (sekcja 2.10) zasad ramowych. Nawet jeżeli obowiązek świadczenia usług publicznych powierzony Poczcie Polskiej odpowiada wymogom określonym w Dyrektywie pocztowej, to nie jest wyłączony wymóg przeprowadzenia konsultacji społecznych lub wykorzystania innych stosowanych instrumentów pozwalających uwzględnić interesy użytkowników i usługodawców, by wykazać należyte rozważenie potrzeb w zakresie usług powszechnych.

Zarzut trzeci: naruszenie art. 106 ust. 2 Traktatu — błędne uznanie spełnienia wymogów z pkt 52 (sekcja 2.9) zasad ramowych oraz naruszenie art. 7 ust. 1, 3 i 5 dyrektywy 97/67/WE. Sąd błędnie przyjął, że fundusz kompensacyjny spełnia wymóg niedyskryminacji w odniesieniu do maksymalnego poziomu jednolitego wskaźnika procentowego wynoszącego 2 % przychodów operatora świadczącego usługi powszechne lub usługi wymienne zobowiązanego do wniesienia wkładu w ten sposób, że wskaźnik ten stosuje się w sposób jednolity do wszystkich uczestników rynku, co ma charakter dyskryminacyjny, gdyż sytuacja operatorów świadczących usługi powszechne i sytuacja operatorów świadczących usługi wymienne nie jest taka sama. Ponadto, Sąd nieprawidłowo uznał, że fundusz kompensacyjny spełnia również wymóg proporcjonalności.

Podczas konsultacji założeń do zmiany ustawy warunki funduszu kompensacyjnego były istotnie odmienne od warunków finalnie określonych w ustawie — Prawo pocztowe co oznacza, że nie można uznać, by założenia funduszu zostały poddane konsultacjom.

Warunki finansowania usługi powszechnej pomijają wymóg badania, czy poniesiony koszt netto stanowi niesprawiedliwe obciążenie operatora wyznaczonego do świadczenia usługi powszechnej. Automatycznie powiązanie finansowania usługi z wystąpieniem strat księgowych na usługach powszechnych nie może być rozumiane jako spełnienie wymogów z dyrektywy pocztowej.

Zarzut czwarty: naruszenie art. 7 ust. 1 Dyrektywy pocztowej — poprzez akceptację finansowania kosztu usługi powszechnej poprzez liczne prawa wyłączne i specjalne przyznane Poczcie Polskiej. Zgodnie z art. 7 ust. 1 Dyrektywy pocztowej, państwa członkowskie nie udzielają ani nie utrzymują w mocy wyłącznych lub szczególnych praw w zakresie ustanawiania i świadczenia usług pocztowych. Tymczasem prawa specjalne i wyłączne przyznane Poczcie Polskiej, wbrew stanowisku Sądu, w sposób oczywisty nie mieszczą się w katalogu wyjątków przewidzianych w Dyrektywie Pocztowej.

**Odwołanie wniesione w dniu 5 czerwca 2019 r. przez Inpost S.A. od wyroku Sądu dnia 19 marca 2019 r.
w sprawach połączonych T-282/16 i T-283/16, Inpost Paczkomaty i Inpost/Komisja**

(Sprawa C-432/19 P)

(2019/C 328/08)

Język postępowania: polski

Strony

Strona skarżąca: Inpost S.A. (Przedstawiciel: W. Knopkiewicz, radca prawny)

Druga strona postępowania: Komisja Europejska, Rzeczpospolita Polska

Żądania wnoszące odwołanie

— uchylene wyroku Sądu;

— stwierdzenie nieważności decyzji;