Zbirka odločb sodne prakse

SODBA SODIŠČA (četrti senat)

z dne 21. marca 2019*

„Predhodno odločanje – Promet – Javne storitve železniškega in cestnega potniškega prevoza – Uredba (ES) št. 1370/2007 – Člen 5(1) in (2) – Neposredna oddaja – Pogodbe o izvajanju storitev avtobusnega ali tramvajskega javnega potniškega prevoza – Pogoji – Direktiva 2004/17/ES – Direktiva 2004/18/ES“

V združenih zadevah C-266/17 in C-267/17,

katerih predmet sta predloga za sprejetje predhodne odločbe na podlagi člena 267 PDEU, ki ju je vložilo Oberlandesgericht Düsseldorf (višje deželno sodišče v Düsseldorfu, Nemčija) z odločbama z dne 3. maja 2017, ki sta na Sodišče prispeli 17. maja 2017, v postopkih

Rhein-Sieg-Kreis

proti

Verkehrsbetrieb Hüttebräucker GmbH,

BVR Busverkehr Rheinland GmbH,

ob udeležbi

Regionalverkehr Köln GmbH (C-266/17),

in

Rhenus Veniro GmbH & Co. KG

proti

Kreis Heinsberg,

ob udeležbi

WestVerkehr GmbH (C-267/17),

SODIŠČE (četrti senat),

v sestavi T. von Danwitz, predsednik sedmega senata v funkciji predsednika četrtega senata, K. Jürimäe, sodnica, C. Lycourgos, E. Juhász (poročevalec) in C. Vajda, sodniki,

generalni pravobranilec: M. Campos Sánchez-Bordona,

* Jezik postopka: nemščina.

sodni tajnik: L. Carrasco Marco, administratorka,

na podlagi pisnega postopka in obravnave z dne 31. maja 2018,

ob upoštevanju stališč, ki so jih predložili:

– za Rhein-Sieg-Kreis G. Landsberg in J. Struß, Rechtsanwälte,

– za Rhenus Veniro GmbH & Co. KG C. Antweiler, Rechtsanwalt,

– za Verkehrsbetrieb Hüttebräucker GmbH C. Antweiler, Rechtsanwalt,

– za BVR Busverkehr Rheinland GmbH W. Tresselt, Rechtsanwalt,

– za Kreis Heisberg S. Schaefer, M. Weber in D. Marszalek, Rechtsanwälte,

– za avstrijsko vlado M. Fruhmann, agent,

– za Evropsko komisijo W. Mölls, P. Ondrůšek in J. Hottiaux, agenti,

po predstavitvi sklepnih predlogov generalnega pravobranilca na obravnavi 13. septembra 2018

izreka naslednjo

Sodbo

1 Predloga za sprejetje predhodne odločbe se nanašata na razlago člena 5(1) in (2) Uredbe (ES) št. 1370/2007 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 23. oktobra 2007 o javnih storitvah železniškega in cestnega potniškega prevoza ter o razveljavitvi uredb Sveta (EGS) št. 1191/69 in št. 1107/70 (UL 2007, L 315, str. 1).

2 Ta predloga sta bila vložena v okviru dveh sporov, prvič, med Rhein-Sieg-Kreis (okrožje Rhein-Sieg, Nemčija) in Verkehrsbetrieb Hüttebräucker GmbH in BVR Busverkehr Rheinland GmbH, in drugič, med Rhenus Veniro GmbH & Co. KG (v nadaljevanju: Rhenus Veniro) in Kreis Heinsberg (okrožje Heinsberg, Nemčija) v zvezi z nameravanima neposrednima oddajama javnih naročil storitev avtobusnega potniškega prevoza.

Pravni okvir

Uredba št. 1370/2007

3 Člen 1 Uredbe št. 1370/2007, naslovljen „Namen in področje uporabe“, določa:

„1. Namen te uredbe je opredeliti, kako lahko pristojni organi ob upoštevanju določb prava Skupnosti ukrepajo na področju javnega potniškega prevoza, da bi zagotovili opravljanje storitev v splošnem interesu, ki so med drugim pogostejše, varnejše, kakovostnejše in cenejše od tistih, ki bi jih zagotovil sam trg.

Zato ta uredba določa pogoje, po katerih pristojni organi, kadar nalagajo obveznosti javnih služb ali sklepajo pogodbe o izvajanju javne službe, izvajalcem javnih služb nadomestijo nastale stroške, in/ali dodelijo izključne pravice v zameno za izvajanje obveznosti javnih služb.

2. Ta uredba se uporablja za nacionalno in mednarodno opravljanje storitev javnega potniškega prevoza po železnici in za ostale vrste prevoza po tirih ter za prevoz po cesti, razen za storitve, ki se opravljajo predvsem zaradi zgodovinskega ali turističnega pomena. […]

[…]“

4 Člen 2 te uredbe, naslovljen „Opredelitve pojmov“, določa:

„V tej uredbi:

(a) ‚javni potniški prevoz‘ pomeni storitve potniškega prevoza v splošnem gospodarskem pomenu, ki so javnosti na voljo stalno in brez diskriminacije;

(b) ‚pristojni organ‘ pomeni vsak javni organ ali skupino javnih organov države članice ali držav članic, ki ima pristojnost za poseganje v javni potniški prevoz na zadevnem geografskem območju, ali vsak organ, ki mu je podeljeno takšno pooblastilo;

(c) ‚pristojni lokalni organ‘ pomeni vsak pristojni organ, katerega geografska pristojnost ne pokriva celotnega državnega ozemlja;

[…]

(h) ‚neposredna sklenitev‘ pomeni sklenitev pogodbe o izvajanju javne službe z določenim izvajalcem javne službe brez predhodnega, za konkurenco odprtega razpisnega postopka;

(i) ‚pogodba o izvajanju javne službe‘ pomeni enega ali več pravno zavezujočih aktov, ki potrjujejo dogovor med pristojnim organom in izvajalcem javne službe, da se izvajalcu javne službe zaupa upravljanje in izvajanje storitev javnega potniškega prevoza, za katere veljajo obveznosti javne službe; pogodba je lahko glede na pravo posamezne države članice tudi odločitev, ki jo sprejme pristojni organ:

– v obliki posamičnega zakonodajnega ali upravnega akta, ali

– vsebuje pogoje, pod katerimi pristojni organ sam opravlja storitve ali opravljanje teh storitev zaupa notranjemu izvajalcu;

(j) ‚notranji izvajalec‘ pomeni pravno ločen subjekt, nad katerim pristojni lokalni organ ali, v primeru skupine organov, vsaj en pristojni lokalni organ izvaja nadzor, ki je podoben nadzoru, ki ga izvaja nad svojimi službami;

[…]“

5 Člen 5 navedene uredbe, naslovljen „Sklepanje pogodb o izvajanju javne službe“, določa:

„1. Pogodbe o izvajanju javne službe se sklepajo v skladu s pravili, določenimi v tej uredbi. Vendar se pogodbe o izvajanju storitev in pogodbe o izvajanju javne službe, kot so opredeljene v direktivah 2004/17/ES [Evropskega parlamenta in Sveta z dne 31. marca 2004 o usklajevanju postopkov za oddajo javnih naročil naročnikov v vodnem, energetskem in transportnem sektorju ter sektorju poštnih storitev (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 6, zvezek 7, str. 19)] ali 2004/18/ES [Evropskega parlamenta in Sveta z dne 31. marca 2004 o usklajevanju postopkov za oddajo javnih naročil gradenj, blaga in storitev (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 6, zvezek 7, str. 132)], glede storitev avtobusnega ali tramvajskega javnega potniškega prevoza sklepajo v skladu

z navedenima direktivama, kolikor te pogodbe niso oblikovane kot naročila koncesij [koncesijske pogodbe] za storitve, kot so opredeljena v teh direktivah. Kadar je treba pogodbe skleniti v skladu z direktivama [2004/17] ali [2004/18], se določbe odstavkov 2 do 6 tega člena ne uporabljajo.

2. Pod pogojem, da nacionalno pravo tega ne prepoveduje, se lahko vsak pristojni lokalni organ – ne glede na to, ali gre za posamezen organ ali skupino organov, ki opravljajo integrirane storitve javnega potniškega prevoza – odloči, da bo sam opravljal storitve javnega potniškega prevoza ali da bo pogodbe o izvajanju javne službe sklenil neposredno s pravno ločenim subjektom, nad katerim pristojni lokalni organ – ali, v primeru skupine organov, vsaj en pristojni lokalni organ – izvaja nadzor, ki je primerljiv z nadzorom, ki ga izvaja nad svojimi službami. Kadar pristojni lokalni organ sprejme tako odločitev, se uporablja naslednje:

(a) da bi ugotovili, ali pristojni lokalni organ izvaja nadzor, se upošteva elemente, kot so stopnja prisotnosti v upravnih in vodstvenih organih ali nadzornih organih, s tem povezane specifikacije v statutih, lastništvo, dejanski vpliv in nadzor nad strateškimi odločitvami in posameznimi upravljavskimi odločitvami. V skladu s pravom Skupnosti 100 % lastništvo s strani pristojnega javnega organa, zlasti v primeru javno-zasebnih partnerstev, ni nujni pogoj za vzpostavitev nadzora v smislu tega odstavka, če obstaja prevladujoč javni vpliv in če se ta nadzor lahko vzpostavi na podlagi drugih meril;

(b) pogoj za uporabo tega odstavka je, da notranji izvajalec in vsak subjekt, nad katerim ima ta izvajalec še tako majhen vpliv, izvajata vse svoje dejavnosti javnega potniškega prevoza na ozemlju pristojnega lokalnega organa – ne glede na morebitne izhodne povezave ali druge pomožne elemente te dejavnosti, ki vstopajo na ozemlje sosednjih pristojnih lokalnih organov – in da ne sodelujeta v za konkurenco odprtih razpisih v zvezi z opravljanjem storitev javnega potniškega prevoza, organiziranih zunaj ozemlja pristojnega lokalnega organa;

(c) ne glede na točko (b) lahko notranji izvajalec sodeluje v poštenih, za konkurenco odprtih razpisih, začenši dve leti pred iztekom svoje neposredno sklenjene pogodbe o izvajanju javne službe, pod pogojem, da je bila sprejeta dokončna odločitev za oddajo storitev javnega potniškega prevoza, ki so predmet pogodbe z notranjim izvajalcem, v poštenem, za konkurenco odprtem razpisu in da notranji izvajalec ni sklenil nobene druge neposredno sklenjene pogodbe o izvajanju javne službe;

(d) če pristojni lokalni organ ne obstaja, se pododstavki (a), (b) in (c) uporabljajo za nacionalni organ v korist geografskega območja, ki ni državno, pod pogojem, da notranji izvajalec ne sodeluje v za konkurenco odprtih razpisih v zvezi z opravljanjem storitev javnega potniškega prevoza, organiziranimi zunaj območja, za katerega je bila sklenjena pogodba o izvajanju javne službe;

(e) če se sklene podizvajalska pogodba po členu 4(7), notranji izvajalec sam izvaja prevladujoči del storitve javnega potniškega prevoza.

3. Vsak pristojni organ, ki se odloči, da bo storitve zaupal tretji osebi, ki ni notranji izvajalec, pogodbe o izvajanju javne službe sklepa na podlagi za konkurenco odprtega razpisnega postopka, razen v primerih iz odstavkov 4, 5 in 6. Sprejeti postopek za konkurenčni razpis je odprt za vse izvajalce, je pravičen ter upošteva načela preglednosti in nediskriminacije. Postopek se lahko po oddaji ponudb in morebitnem predizboru nadaljuje s pogajanji, ki se odvijajo v skladu s temi načeli, da bi se doseglo dogovor, kako kar najbolje izpolniti specifične ali zapletene zahteve.

[…]“

6 Člen 7 te uredbe, naslovljen „Objava“, v odstavku 2 določa:

„Vsak pristojni organ sprejme potrebne ukrepe, da se najpozneje eno leto pred začetkom postopka razpisa ali eno leto pred neposredno sklenitvijo v *Uradnem listu Evropske unije* objavijo vsaj naslednje informacije:

(a) ime in naslov pristojnega organa;

(b) vrsta predvidene sklenitve;

(c) storitve in območja, ki bi jih sklenitev lahko zadevala.

Pristojni organi lahko odločijo, da ne bodo objavili teh informacij, če je namen pogodbe o izvajanju javne službe letno opraviti manj kot 50.000 kilometrov storitev javnega potniškega prevoza.

[…]“

Direktiva 2004/17

7 Člen 1 Direktive 2004/17, naslovljen „Opredelitev pojmov“, določa:

„1. Za namene te direktive se uporabljajo opredelitve pojmov iz tega člena.

2. (a) ‚Javna naročila blaga, gradenj in storitev‘ so pisno sklenjene odplačne pogodbe med enim ali več naročniki iz člena 2(2) in enim ali več izvajalcem gradenj, dobaviteljem blaga ali ponudnikom storitev.

[…]

(d) ‚Javna naročila storitev‘ so javna naročila, katerih predmet je opravljanje storitev iz Priloge XVII, razen javnih naročil gradenj ali naročil blaga.

[…]

3. […]

(b) ‚Koncesija za storitve‘ je naročilo enake vrste kot naročilo storitev, razen da je plačilo za opravljanje storitev bodisi samo pravica do izkoriščanja storitev ali ta pravica skupaj s plačilom.

[…]“

8 Člen 5 te direktive, naslovljen „Prevozne storitve“, v odstavku 1 določa:

„Ta direktiva se uporablja za dejavnosti v zvezi z zagotavljanjem ali upravljanjem omrežij, ki zagotavljajo javne storitve na področju železnice, avtomatiziranih sistemov, tramvajev, trolejbusov, avtobusov ali žičnic.

Pri prevoznih storitvah se šteje, da omrežje obstaja, kadar se storitev opravlja v skladu s pogoji delovanja, ki jih predpiše pristojni organ države članice, na primer stanje poti, ki se bo oskrbovala, zmogljivost, ki se bo dala na voljo, ali pogostnost storitve.“

9 Člen 18 navedene direktive, naslovljen „Koncesije za gradnje in storitve“, določa:

„Ta direktiva se ne uporablja za koncesije za gradnje in storitve, ki jih oddajo naročniki, ki opravljajo eno ali več dejavnosti iz členov 3 do 7, če se te koncesije podelijo za izvajanje takih dejavnosti.“

10 Člen 31 te direktive, naslovljen „Javna naročila storitev s seznama v Prilogi XVII A“, določa:

„Naročila, katerih predmet so storitve s seznama v Prilogi XVII A, se oddajo v skladu s členi 34 do 59.“

11 Člen 32 Direktive 2004/17, naslovljen „Javna naročila storitev s seznama v Prilogi XVII B“, določa:

„Naročila, katerih predmet so storitve s seznama v Prilogi XVII B, se oddajo samo v skladu s členoma 34 in 43.“

12 Člen 34 te direktive, naslovljen „Tehnične specifikacije“ med drugim določa podrobna pravila, v skladu s katerimi morajo biti v dokumentaciji v zvezi z naročilom oblikovane tehnične specifikacije.

13 Člen 43 navedene direktive, naslovljen „Obvestila o oddaji naročila“, določa:

„1. Naročniki, ki so oddali javno naročilo ali sklenili okvirni sporazum, v dveh mesecih od oddaje naročila ali sklenitve okvirnega sporazuma pošljejo obvestilo o oddaji naročila iz Priloge XVI pod pogoji, ki jih določi Komisija v skladu s postopkom iz člena 68(2).

[…]

4. V primeru javnega naročila storitev s seznama v Prilogi [X]VII B naročniki v obvestilu navedejo, ali soglašajo z njegovo objavo.

[…]“

14 Prilogi XVII A in XVII B k Direktivi 2004/17, z naslovom, prva, „Storitve v smislu člena 31“, in druga, „Storitve v smislu člena 32“, vsebujeta preglednici, ki za kategorije storitev, ki jih opredeljujeta, napotujeta na referenčne številke osrednje klasifikacije proizvodov Združenih narodov (v nadaljevanju: referenčne številke CPC). Kar zadeva kategorijo 2 Priloge XVII A, ki se nanaša na „storitve kopenskega transporta“, so referenčne številke CPC številke 712 (razen 71235), 7512 in 87304. Kar zadeva kategorijo 18 Priloge XVII B v zvezi s „storitvami prevoza po železnici“, je referenčna številka CPC številka 711. Referenčna številka CPC 712 se med drugim nanaša na reden in poseben mestni in primestni prevoz potnikov ter na reden medkrajevni potniški prevoz, ki ne pomeni storitev medkrajevnega, mestnega in primestnega železniškega potniškega prevoza, na katere se nanaša referenčna številka CPC 711.

Direktiva 2004/18

15 Člen 1 Direktive 2004/18, naslovljen „Definicije“, določa:

„1. Za namene te direktive se uporabljajo definicije iz odstavkov 2 do 15.

2. […]

(d) ‚Javna naročila storitev‘ so javna naročila, katerih predmet je opravljanje storitev iz Priloge II, razen javnih naročil gradenj ali naročil blaga.

[…]

4. ‚Koncesija za storitve' je naročilo enake vrste kakor javno naročilo storitev, z izjemo dejstva, da je razlog za opravljanje storitev bodisi samo pravica do koriščenja storitve ali ta pravica skupaj s plačilom.

[…]"

16 Člen 3 te direktive, naslovljen „Dodelitev posebnih ali izključnih pravic: nediskriminacijska klavzula", določa:

„Če naročnik podeli posebne ali izključne pravice za opravljanje javne storitve osebi, ki ni naročnik, mora akt, v katerem se ta pravica dodeli, določiti, da mora ta oseba v zvezi z oddajo javnih naročil za dobavo blaga, ki jih odda tretjim osebam kot del svojih dejavnosti, upoštevati načelo nediskriminacije na podlagi državljanstva."

17 Člen 12 navedene direktive, naslovljen „Naročila na vodnem, energetskem, transportnem področju in na področju poštnih storitev", v prvem odstavku določa:

„Ta direktiva se ne uporablja za javna naročila, oddana v skladu z Direktivo [2004/17] za naročnike, ki opravljajo eno ali več dejavnosti iz členov 3 do 7 navedene direktive, in so oddana zaradi izvajanja teh dejavnosti, ali za javna naročila, ki so izključena s področja uporabe navedene direktive v skladu s členom 5(2) ter členi 19, 26 in 30 Direktive."

18 Člen 17 Direktive 2004/18, naslovljen „Koncesije za javne storitve", določa:

„Brez poseganja v veljavnost člena 3 se ta direktiva ne uporablja za koncesije za javne storitve iz člena 1(4)."

19 Člen 20 te direktive, naslovljen „Javna naročila storitev iz seznama v Prilogi II A", določa:

„Naročila, katerih predmet so storitve iz seznama v Prilogi II A, se morajo oddati v skladu s členi 23 do 55."

20 Člen 21 navedene direktive, naslovljen „Javna naročila storitev iz seznama v Prilogi II B", določa:

„Naročila, katerih predmet so storitve s seznama v Prilogi II B, se morajo oddati samo v skladu s členom 23 in členom 35(4)."

21 Prilogi II A in II B k tej direktivi vsebujeta podobni preglednici, kakršni sta tisti iz Priloge XVII A in Priloge XVII B k Direktivi 2004/17.

Direktiva 2014/24/EU

22 Direktiva 2014/24/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. februarja 2014 o javnem naročanju in razveljavitvi Direktive 2004/18 (UL 2014, L 94, str. 65) je v skladu s svojim členom 91 razveljavila in nadomestila Direktivo 2004/18 z učinkom od 18. aprila 2016.

23 Člen 12 Direktive 2014/24, naslovljen „Javna naročila med osebami v javnem sektorju", določa:

„1. Javno naročilo, ki ga javni naročnik odda pravni osebi zasebnega ali javnega prava, ne spada v področje uporabe te direktive, če so izpolnjeni vsi naslednji pogoji:

(a) javni naročnik obvladuje zadevno pravno osebo podobno kot svoje službe;

(b) odvisna pravna oseba izvaja več kot 80 % svojih dejavnosti za izpolnitev nalog, ki ji jih je dal javni naročnik, ki jo obvladuje, ali ki so ji jih dale druge pravne osebe, ki jih obvladuje ta javni naročnik, in

(c) v odvisni pravni osebi neposreden zasebni kapital ni udeležen, razen v obliki neobvladujočega in nekontrolnega deleža zasebnega kapitala, ki se – v skladu s Pogodbama – zahteva z določbami nacionalne zakonodaje in ki ne vpliva odločilno na odvisno pravno osebo.

Šteje se, da javni naročnik obvladuje pravno osebo podobno kot svoje službe v smislu točke (a) prvega pododstavka, če odločilno vpliva na strateške cilje in pomembne odločitve odvisne pravne osebe. Tako obvladovanje lahko izvaja tudi druga pravna oseba, ki jo na enak način obvladuje javni naročnik.

2. Odstavek 1 se uporablja tudi, če odvisna pravna oseba, ki je javni naročnik, odda javno naročilo javnemu naročniku, ki odvisno osebo obvladuje, ali drugi pravni osebi, ki jo obvladuje isti javni naročnik, če v pravni osebi, ki ji je oddano javno naročilo, neposredni zasebni kapital ni udeležen, razen v obliki neobvladujočega in nekontrolnega deleža zasebnega kapitala, ki se – v skladu s Pogodbama – zahteva z določbami nacionalne zakonodaje in ki ne vpliva odločilno na odvisno pravno osebo.

3. Javni naročnik, ki ne obvladuje pravne osebe zasebnega ali javnega prava v smislu odstavka 1, lahko tej pravni osebi vseeno odda javno naročilo, ne da bi za to pravno osebo uporabljal to direktivo, če so izpolnjeni vsi naslednji pogoji:

(a) javni naročnik skupaj z drugimi javnimi naročniki obvladuje zadevno pravno osebo podobno kot svoje službe;

(b) zadevna pravna oseba izvaja več kot 80 % svojih dejavnosti za izpolnitev nalog, ki so ji jih dali javni naročniki, ki jo obvladujejo, ali ki so ji jih dale druge pravne osebe, ki jih obvladujejo ti javni naročniki, in

(c) v odvisni pravni osebi neposreden zasebni kapital ni udeležen, razen v obliki neobvladujočega in nekontrolnega deleža zasebnega kapitala, ki se – v skladu s Pogodbama – zahteva z določbami nacionalne zakonodaje in ki ne vpliva odločilno na odvisno pravno osebo.

Za namene točke (a) prvega pododstavka se šteje, da javni naročniki skupaj obvladujejo pravno osebo, če so izpolnjeni vsi naslednji pogoji:

(i) organe odločanja odvisne pravne osebe sestavljajo predstavniki vseh udeleženih javnih naročnikov. Posamezni predstavniki lahko zastopajo več ali vse sodelujoče javne naročnike;

(ii) ti javni naročniki lahko skupaj odločilno vplivajo na strateške cilje in pomembne odločitve odvisne pravne osebe in

(iii) odvisna pravna oseba nima interesov, ki so v nasprotju z interesi javnih naročnikov, ki jo obvladujejo.

4. Pogodba o izvedbi javnega naročila, sklenjena izključno med dvema ali več javnimi naročniki, ne spada v področje uporabe te direktive, če so izpolnjeni vsi naslednji pogoji:

(a) pogodba o izvedbi javnega naročila določa ali vzpostavlja sodelovanje med sodelujočimi javnimi naročniki, z namenom, da se zagotovi, da se javne storitve, ki jih morajo opraviti, izvajajo ob uresničevanju ciljev, ki so jim skupni;

(b) pri tem sodelovanju se upoštevajo le vidiki javnega interesa in

(c) sodelujoči javni naročniki na trgu izvajajo manj kot 20 % dejavnosti, ki jih zajema sodelovanje.

5. Pri določanju odstotka dejavnosti iz točke (b) prvega pododstavka odstavka 1, točke (b) prvega pododstavka odstavka 3 in točke (c) odstavka 4 se upošteva skupni povprečni promet ali drug ustrezen dejavnik, temelječ na dejavnosti, kot so stroški zadevne pravne osebe ali naročnika v zvezi s storitvami, blagom in gradnjami v treh letih pred oddajo javnega naročila.

Če zaradi datuma, na katerega je bila zadevna pravna oseba ali javni naročnik ustanovljen ali je začel opravljati dejavnosti, ali zaradi reorganizacije njenih dejavnosti podatki o prometu ali drugem ustreznem dejavniku, temelječem na dejavnosti, kot so stroški, za predhodna tri leta niso na voljo ali niso več relevantni, zadostuje, da pravna oseba zlasti v poslovnem načrtu prikaže, da je meritev dejavnosti verodostojna."

Direktiva 2014/25/EU

24 Direktiva 2014/25/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. februarja 2014 o javnem naročanju naročnikov, ki opravljajo dejavnosti v vodnem, energetskem in prometnem sektorju ter sektorju poštnih storitev ter o razveljavitvi Direktive 2004/17 (UL 2014, L 94, str. 243), je v skladu s svojim členom 107 razveljavila in nadomestila Direktivo 2004/17 z učinkom od 18. aprila 2016.

25 Člen 28 Direktive 2014/25, naslovljen „Javna naročila med javnimi naročniki", vsebuje določbe, ki so v bistvu podobne tistim iz člena 12 Direktive 2014/24.

Spora o glavni stvari in vprašanja za predhodno odločanje

Zadeva C-266/17

26 Okrožje Rhein-Sieg, teritorialna skupnost, ki je pristojni organ v smislu člena 2(b) Uredbe št. 1370/2007, je z drugimi lokalnimi skupnostmi, ki so pristojni organi, ustanovila Zweckverband Verkehrsverbund Rhein-Sieg (javno prometno združenje Rhein-Sieg, Nemčija), z namenom skupnega izvajanja nalog, ki so določene z Gesetz über den öffentlichen Personennahverkehr in Nordrhein-Westfalen (zakon o lokalnem javnem potniškem prevozu v Severnem Porenju - Vestfaliji).

27 V skladu s svojim statutom je to javno združenje med drugim zadolženo za določanje tarif.

28 Regionalverkehr Köln GmbH je družba za javni prevoz, ki je neposredno ali posredno v lasti organov, ki organizirajo prevoz potnikov, med katerimi je okrožje Rhein-Sieg.

29 Družba Regionalverkehr Köln na podlagi nalog, podeljenih v obdobju pred začetkom veljavnosti Uredbe št. 1370/2007 izvaja javne prevozne storitve za okrožje Rhein-Sieg ter za druge organe, ki so njeni posredni ali neposredni lastniki. Poleg teh dejavnosti opravlja storitve avtobusnega prevoza v korist štirih občin, ki organizirajo lastne mreže mestnih avtobusov na podlagi pogodb, sklenjenih pred začetkom veljavnosti navedene uredbe in brez predhodnega, za konkurenco odprtega razpisnega postopka.

30 Skupščina družbenikov družbe Regionalverkehr Köln je 21. avgusta 2015 spremenila statut te družbe, tako da lahko o sklenitvi, spremembi ali prekinitvi prevoznih pogodb glasuje zgolj tisti družbenik, ki v skladu s členom 5(2) Uredbe (ES) št. 1370/2007 sam ali pa njegov posredni ali neposredni lastnik z družbo sklene takšno pogodbo. Iz predložitvene odločbe je razvidno, da je bila temu sklepu o spremembi s pravnomočno sodbo Oberlandesgericht Düsseldorf (višje deželno sodišče v Düsseldorfu, Nemčija) začasno odvzeta veljavnost.

31 Iz spisa, s katerim razpolaga Sodišče, izhaja, da je okrožje Rhein-Sieg, v skladu s členom 7(2) Uredbe št. 1370/2007, 30. septembra 2015 v dodatku k *Uradnemu listu Evropske unije* objavilo predhodno obvestilo o nameravani neposredni oddaji naročila javnih storitev avtobusnega potniškega prevoza, ki ni bilo oblikovano kot koncesijska pogodba za storitve v smislu direktiv 2004/17 in 2004/18.

32 To naročilo, ki se je nanašalo na letno opravljanje več milijonov kilometrov, bi moralo biti dodeljeno družbi Regionalverkehr Köln kot notranjemu izvajalcu, v skladu s členom 5(2) Uredbe št. 1370/2007, za obdobje 120 mesecev od 12. decembra 2016.

33 Po objavi tega obvestila sta Verkehrsbetrieb Hüttebräucker in BVR Busverkehr Rheinland ugovarjali nameravani neposredni sklenitvi pogodbe pri Vergabekammer (komisija za javna naročila, Nemčija), pri čemer sta med drugim navajali, da naročilo v postopku v glavni stvari ne spada na področje uporabe člena 5(2) Uredbe št. 1370/2007, ker ni bilo oblikovano kot koncesijska pogodba za storitve.

34 Vergabekammer (komisija za javna naročila) je prepovedala neposredno oddajo naročila iz postopka v glavni stvari družbi Regionalverkehr Köln, ker niso bili izpolnjeni pogoji za uporabo člena 5(2) Uredbe št. 1370/2007. V zvezi s tem je poudarila, da nadzor, ki bi ga nad to družbo moralo izvajati okrožje Rhein-Sieg, ne obstaja in da poleg tega ta družba opravlja storitve javnega potniškega prevoza na ozemljih, ki niso ozemlja te teritorialne skupnosti, kar ovira vsakršno neposredno sklenitev prevozne pogodbe.

35 Okrožje Rhein-Sieg je vložilo pritožbo pri Oberlandesgericht Düsseldorf (višje deželno sodišče v Düsseldorfu).

36 Oberlandesgericht Düsseldorf (višje deželno sodišče v Düsseldorfu) navaja, da je, kar zadeva naročila storitev prevoza, ki niso oblikovana kot koncesijske pogodbe za storitve, člen 5(2) Uredbe št. 1370/2007 predmet različne sodne prakse na nacionalni ravni.

37 Nekatera sodišča namreč menijo, da se te določbe ne uporabljajo za pogodbe o izvajanju storitev avtobusnega ali tramvajskega potniškega prevoza, ki niso oblikovane kot koncesijske pogodbe za storitve, saj člen 5(1) Uredbe št. 1370/2007 izrecno določa, da so te pogodbe še naprej urejene z direktivama 2004/17 in 2004/18, kar pa ne preprečuje, da so predmet neposredne oddaje, v skladu s splošno ureditvijo na podlagi teh direktiv.

38 Nasprotno pa druga sodišča, med katerimi je tudi Oberlandesgericht Düsseldorf (višje deželno sodišče v Düsseldorfu), menijo, da za neposredno sklepanje pogodb ne veljajo določbe direktiv 2004/17 in 2004/18, zato se člen 5(2) Uredbe št. 1370/2007, ki ureja neposredno sklepanje pogodb o storitvah potniškega prevoza, kot posebno pravilo in v skladu s sodbo z dne 27. oktobra 2016, Hörmann Reisen (C-292/15, EU:C:2016:817) uporablja za neposredno sklenitev pogodb avtobusnega potniškega prevoza, tudi če te pogodbe niso oblikovane kot koncesijske pogodbe za storitve.

39 Glede na te različne razlage se Oberlandesgericht Düsseldorf (višje deželno sodišče v Düsseldorfu) sprašuje, ali se člen 5(2) Uredbe št. 1370/2007 načeloma uporablja v zadevi, kakršna je ta v postopku v glavni stvari.

40 Poleg tega, če je odgovor na prejšnje vprašanje pritrdilen, se to sodišče sprašuje, ali se ta določba dejansko uporablja v postopku v glavni stvari, ob upoštevanju posebnih in konkretnih okoliščin, ki so navedene v predložitveni odločbi, in postavlja vprašanje glede datuma, na katerega morajo biti pogoji za uporabo navedene določbe izpolnjeni.

41 V teh okoliščinah je Oberlandesgericht Düsseldorf (deželno sodišče v Düsseldorfu) prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ta vprašanja:

„1. Ali se člen 5(2) Uredbe št. 1370/2007 uporablja za naročila, ki niso naročila, ki so v skladu s členom člena 5(1), prvi stavek, Uredbe št. 1370/2007 oblikovana kot koncesije za storitve v smislu direktiv [2004/17] ali [2004/18]?

Če je odgovor na prvo vprašanje za predhodno odločanje pritrdilen:

2. Ali v primeru, v katerem posamezen pristojni javni organ v skladu s členom 5(2) Uredbe št. 1370/2007 pogodbo o izvajanju javne službe sklene neposredno z notranjim izvajalcem, skupnemu nadzoru, ki ga izvaja ta organ skupaj z drugimi družbeniki notranjega izvajalca, nasprotuje to, da je pristojnost za poseganje v javni potniški prevoz na zadevnem geografskem območju (člen 2(b) in (c) Uredbe št. 1370/2007) razdeljena med posameznim pristojnim javnim organom in skupino javnih organov, ki izvajajo integrirane storitve javnega potniškega prevoza, na primer tako, da se pristojnost za sklepanje pogodb za izvajanje javne službe z notranjim izvajalcem ohrani pri posameznem pristojnem javnem organu, naloga določanja tarif pa je prenesena na združenje podjetij javnega prevoza, katerega člani so poleg posameznega javnega organa tudi drugi pristojni javni organi na posameznem geografskem območju?

3. Ali v primeru, v katerem posamezen pristojni javni organ v skladu s členom 5(2) Uredbe št. 1370/2007 pogodbo o izvajanju javne službe sklene neposredno z notranjim izvajalcem, skupnemu nadzoru, ki ga izvaja ta organ skupaj z drugimi družbeniki notranjega izvajalca, nasprotuje to, da ima v skladu z njegovo družbeno pogodbo pri sprejemanju sklepov o sklenitvi, spremembi ali prekinitvi pogodbe za izvajanje javne službe v skladu s členom 5(2) Uredbe št. 1370/2007 glasovalno pravico le tisti družbenik, ki sam ali katerega posredni ali neposredni lastnik z notranjim izvajalcem sklene pogodbo za izvajanje javne službe v skladu s členom 5(2) Uredbe št. 1370/2007?

4. Ali člen 5(2), drugi stavek, točka (b), Uredbe št. 1370/2007 dopušča, da notranji izvajalec izvaja storitve javnega potniškega prevoza tudi za druge pristojne lokalne javne organe na njihovem ozemlju (vključno z izhodnimi povezavami ali drugimi pomožnimi elementi te dejavnosti, ki vstopajo na ozemlje sosednjih pristojnih lokalnih javnih organov) brez organiziranega konkurenčnega javnega razpisa?

5. Ali člen 5(2), drugi stavek, točka (b), Uredbe št. 1370/2007 dopušča, da notranji izvajalec na podlagi pogodb za izvajanje javne službe, za katere velja prehodna ureditev iz člena 8(3) Uredbe št. 1370/2007, izvaja storitve javnega potniškega prevoza za druge nosilce nalog zunaj ozemlja pristojnosti javnega organa, ki mu je zaupal izvajanje te dejavnosti?

6. Kdaj morajo biti izpolnjene zahteve iz člena 5(2) Uredbe št. 1370/2007?“

Zadeva C-267/17

42 Okrožje Heinsberg, teritorialna skupnost, ki je pristojni organ v smislu člena 2(b) Uredbe št. 1370/2007, je z drugimi teritorialnimi skupnostmi član Zweckverband Aachener Verkehrsverbund (javno prometno združenje Aachen, Nemčija), ustanovljenega za spodbujanje in podpiranje javnega potniškega prometa njegovih članov.

43 Iz spisa, s katerim razpolaga Sodišče, izhaja, da je okrožje Heinsberg, v skladu s členom 7(2) Uredbe št. 1370/2007, 15. marca 2016 v dodatku k *Uradnemu listu Evropske unije* objavilo predhodno obvestilo o nameravani neposredni oddaji naročila storitev javnega potniškega prevoza z avtobusi in drugimi motornimi vozili.

44 V tem predhodnem obvestilu je bilo predvideno, da bo to naročilo, ki se je nanašalo na opravljanje več milijonov kilometrov in ki bi se moralo začeti izvajati 1. januarja 2018, predmet neposredne oddaje naročila v korist notranjega izvajalca, v obravnavanem primeru družbe WestVerkehr GmbH, v skladu s členom 5(2) Uredbe št. 1370/2007.

45 Družba Rhenus Veniro je pri Vergabekammer Rheinland (komisija za javna naročila Porenje, Nemčija) zoper načrtovano neposredno oddajo naročila vložila tožbo, ki jo je to sodišče zavrnilo.

46 Družba Rhenus Veniro je vložila pritožbo pri Oberlandesgericht Düsseldorf (višje deželno sodišče v Düsseldorfu), pri čemer je trdila, da se na področju javnih storitev avtobusnega ali tramvajskega prevoza, člen 5(2) Uredbe št. 1370/2007 lahko uporabi, le če so zadevne pogodbe oblikovane kot koncesijske pogodbe za storitve.

47 Iz istih razlogov, kot so bili navedeni v zadevi C-266/17, se to sodišče sprašuje, ali se člen 5(2) Uredbe št. 1370/2007 načeloma uporablja v zadevi, kakršna je ta v zadevi C-267/17.

48 Poleg tega, če je odgovor na prejšnje vprašanje pritrdilen, se to sodišče sprašuje, ali se ta določba dejansko uporablja v postopku v glavni stvari, ob upoštevanju posebnih in konkretnih okoliščin, ki so navedene v predložitveni odločbi, in postavlja vprašanje glede datuma, na katerega morajo biti pogoji za uporabo navedene določbe izpolnjeni.

49 V teh okoliščinah je Oberlandesgericht Düsseldorf (deželno sodišče v Düsseldorfu) prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ta vprašanja:

„1. Ali se člen 5(2) Uredbe št. 1370/2007 uporablja za neposredno sklepanje pogodb o izvajanju javne službe v skladu s členom 2(i) Uredbe, ki niso v smislu člena 5(1), drugi stavek, Uredbe oblikovane kot koncesije za storitve v smislu direktiv [2004/17] ali [2004/18]?

Če je odgovor na prvo vprašanje za predhodno odločanje pritrdilen:

2. Ali člena 2(b) in 5(2) Uredbe št. 1370/2007 glede na uporabo besede ‚ali' določata izključno pristojnost bodisi posameznega javnega organa bodisi skupine javnih organov, ali pa je lahko v skladu s tema določbama posamezen javni organ tudi član skupine javnih organov in na skupino prenese posamezne naloge, hkrati pa ohrani pristojnost za posredovanje v javni potniški prevoz v skladu s členom 2(b) in lastnost pristojnega lokalnega organa v smislu člena 5(2) navedene uredbe?

3. Ali člen 5(2), drugi stavek, točka (e), Uredbe št. 1370/2007 z zahtevo, da notranji izvajalec sam izvaja prevladujoči del storitve javnega potniškega prevoza, izključuje, da bi notranji izvajalec ta prevladujoči del storitve izvajal prek odvisne družbe v njegovi stoodstotni lasti?

4. Kdaj morajo biti izpolnjene zahteve za neposredno sklenitev pogodbe iz člena 5(2) Uredbe št. 1370/2007, že ob objavi namere neposredne sklenitve pogodbe v skladu s členom 7 Uredbe št. 1370/2007 ali pa šele ob neposredni sklenitvi pogodbe?“

50 Predsednik Sodišča je s sklepom z dne 6. marca 2018 zadevi C-266/17 in C-267/17 združil za ustni postopek in izdajo sodbe.

Predlog za ponovno odprtje ustnega dela postopka

51 Družbi Verkehrsbetrieb Hüttebräucker in BVR Busverkehr Rheinland, v zadevi C-266/17, in družba Rhenus Veniro, v zadevi C-267/17, so v sodnem tajništvu 20. septembra 2018 vložile predlog, naj se odredi ponovno odprtje ustnega postopka, v skladu s členom 83 Poslovnika Sodišča.

52 Družbi Verkehrsbetrieb Hüttebräucker in Rhenus Veniro v podporo svojima predlogoma trdita, da razlaga člena 5(2) Uredbe št. 1370/2007, kakršno je v sklepnih predlogih upošteval generalni pravobranilec, ne upošteva dovolj trditev, ki so bile navedene zlasti na obravnavi in ki nasprotujejo tej razlagi. Poleg tega se o nekaterih trditvah, ki so bile podane v njunih pisnih stališčih, zlasti glede pomena člena 9(1) te uredbe za razlago člena 5(2) navedene uredbe, na obravnavi ni razpravljalo.

53 BVR Busverkehr Rheinland trdi, da je generalni pravobranilec napačno menil, da bi bilo tretje vprašanje, ki ga je predložitveno sodišče zastavilo v zadevi C-266/17, lahko hipotetično, saj se je sprememba statuta Regionalverkehr Köln z dne 21. avgusta 2015 v vmesnem času začela uporabljati.

54 V zvezi s tem je treba spomniti, prvič, da Statut Sodišča Evropske unije in Poslovnik Sodišča zainteresiranim subjektom iz člena 23 tega statuta ne dajeta možnosti, da v odgovor na sklepne predloge, ki jih je predstavil generalni pravobranilec, predložijo stališča (sodba z dne 6. marca 2018, Achmea, C-284/16, EU:C:2018:158, točka 26 in navedena sodna praksa).

55 Drugič, v skladu s členom 252, drugi odstavek, PDEU mora generalni pravobranilec popolnoma nepristransko in neodvisno javno predstaviti obrazložene sklepne predloge o zadevah, pri katerih se v skladu s Statutom Sodišča Evropske unije zahteva njegovo sodelovanje. Sodišča ne zavezujejo niti ti predlogi niti obrazložitev, ki generalnega pravobranilca pripelje do njih. Zato nestrinjanje zainteresirane stranke s sklepnimi predlogi generalnega pravobranilca, ne glede na vprašanja, ki jih preizkusi v njih, samo po sebi ne more biti razlog, ki bi upravičeval ponovno odprtje ustnega postopka (sodba z dne 6. marca 2018, Achmea, C-284/16, EU:C:2018:158, točka 27 in navedena sodna praksa).

56 Sodišče pa lahko na podlagi člena 83 svojega poslovnika po opredelitvi generalnega pravobranilca kadar koli odredi ponovno odprtje ustnega dela postopka, zlasti če meni, da zadeva ni dovolj razjasnjena, ali če je o zadevi treba odločiti na podlagi trditve, o kateri zadevne osebe niso razpravljale (sodba z dne 6. marca 2018, Achmea, C-284/16, EU:C:2018:158, točka 28 in navedena sodna praksa).

57 V obravnavanem primeru je treba opozoriti, da so družbe Verkehrsbetrieb Hüttebräucker, BVR Busverkehr Rheinland in Rhenus Veniro, da bi predlagale ponovno odprtje ustnega postopka, izpodbijale ugotovitve generalnega pravobranilca z uporabo trditev, ki so bile že navedene v njihovih pisnih stališčih ali na obravnavi.

58 Ker ima torej Sodišče na voljo vse elemente, ki jih potrebuje za odločitev o predlogih za sprejetje predhodne odločbe, je treba po opredelitvi generalnega pravobranilca zavrniti predloge za ponovno odprtje ustnega dela postopka.

Dopustnost

59 V zadevi C-266/17 Republika Avstrija trdi, da predlog za sprejetje predhodne odločbe ni dopusten, ker predložitveno sodišče v predložitveni odločbi ni navedlo prevoznih sredstev, na katera se je nanašalo javno naročilo iz postopka v glavni stvari in da je torej nemogoče ugotoviti, ali je zadevni prevoz prevoz z vlakom ali z avtobusom, ali pa gre za kombinacijo obeh prevoznih sredstev.

60 V zadevi C-267/17 Republika Avstrija meni, da predlog za sprejetje predhodne odločbe delno ni dopusten, saj se v skladu z ugotovitvami predložitvenega sodišča javno naročilo iz postopka v glavni stvari ne nanaša le na avtobuse, ampak tudi na druga motorna vozila. Družba Rhenus Veniro tudi trdi, da prvo vprašanje v tej zadevi ni dopustno, ker je hipotetično.

61 V obravnavanem primeru je v zvezi z zadevo C-266/17 res, da v predložitveni odločbi ni izrecno navedeno, da se naročilo iz postopka v glavni stvari nanaša na pogodbe o opravljanju avtobusnega prevoza.

62 Vendar pa je iz listin iz spisa, ki ga ima na razpolago Sodišče, zlasti iz predhodnega obvestila z dne 30. septembra 2015, ki je navedeno v predložitveni odločbi, razvidno, da se zadeva C-266/17 nanaša na naročilo storitev avtobusnega potniškega prevoza.

63 Glede zadeve C-267/17, čeprav se naročilo iz postopka v glavni stvari dejansko nanaša na storitve potniškega prevoza z avtobusom „in drugimi motornimi vozili“, pa je predlog za sprejetje predhodne odločbe še naprej upošteven glede avtobusnega potniškega prevoza, tako da bo odgovor Sodišča izhajal iz te premise.

64 Poleg tega in v nasprotju s tem, kar trdi družba Rhenus Veniro, je v predložitveni odločbi poudarjena upoštevnost prvega vprašanja, ki je bilo zastavljeno v tej zadevi, ker predložitveno sodišče navaja, da odloča o izpodbijanju neposredne oddaje naročila storitev avtobusnega potniškega prevoza in da se sprašuje, kakšna pravna ureditev se uporablja za takšno neposredno oddajo.

65 Iz tega izhaja, da sta predloga za sprejetje predhodne odločbe dopustna.

Vprašanja za predhodno odločanje

66 Predložitveno sodišče s prvim vprašanjem v zadevi C-266/17 in s prvim vprašanjem v zadevi C-267/17 v bistvu sprašuje, ali se člen 5(2) Uredbe št. 1370/2007 uporablja za neposredno sklepanje pogodb za javne storitve avtobusnega potniškega prevoza, ki niso oblikovane kot koncesijske pogodbe za storitve v smislu direktiv 2004/17 in 2004/18.

67 V zvezi s tem je treba opozoriti, da člen 5(1) Uredbe št. 1370/2007 v prvem stavku določa, da se „[p]ogodbe o izvajanju javne službe […] sklepajo v skladu s pravili, določenimi v tej uredbi“, vendar pa v drugem stavku dodaja, da „se pogodbe o izvajanju storitev in pogodbe o izvajanju javne službe, kot so opredeljene v direktivah [2004/17] ali [2004/18], glede storitev avtobusnega ali tramvajskega javnega potniškega prevoza sklepajo v skladu z navedenima direktivama, kolikor te pogodbe niso oblikovane kot naročila koncesij [koncesijske pogodbe] za storitve, kot so opredeljena v teh direktivah“, in v tretjem stavku pojasnjuje, da se, „[k]adar je treba pogodbe skleniti v skladu z direktivama [2004/17] ali [2004/18], […] določbe odstavkov [od] 2 do 6 tega člena ne uporabljajo“.

68 V obravnavanem primeru se v obeh zadevah v postopku v glavni stvari zdi, da želi predložitveno sodišče preučiti možnost, da je neposredno sklepanje pogodb za javne storitve avtobusnega potniškega prevoza urejeno, če te pogodbe niso oblikovane kot koncesijske pogodbe za storitve, ne s pravili postopka oddaje javnih naročil iz direktiv 2004/17 in 2004/18, ampak s postopki iz člena 5(2) Uredbe št. 1370/2007, tako da zadnjenavedena določba kot *lex specialis* nadomešča splošno ureditev neposredne oddaje.

69 Vseeno je treba opozoriti, da splošna sistematika in zgodovina nastanka ureditve Unije na področju javnih naročil ne moreta voditi do takšne razlage.

70 V zvezi s tem je treba opozoriti – kot je Komisija poudarila v svojem stališču – da se v skladu s členoma 5 in 31 Direktive 2004/17 v povezavi s Prilogo XVII A, kategorija 2, k tej direktivi ter členoma 12 in 20 Direktive 2004/18 v povezavi s Prilogo II A, kategorija 2, k tej direktivi za pogodbe o izvajanju storitev avtobusnega in tramvajskega prevoza uporabljajo vsi postopki za oddajo javnih naročil, ki so določeni v teh direktivah. Nasprotno pa za storitve prevoza z železnico in podzemno železnico v skladu s členoma 5 in 32 Direktive 2004/17 v povezavi s Prilogo XVII B, kategorija 18, k tej direktivi in členom 21 Direktive 2004/18 v povezavi s Prilogo II B, kategorija 18, k tej direktivi velja le zelo omejeno število določb te direktive, zlasti člena 34 in 43 Direktive 2004/17 in člena 23 in 35 Direktive 2004/18. Kar zadeva koncesijske pogodbe za storitve prevoza, zanje ne velja nobena določba Direktive 2004/17 v skladu s členom 18 te direktive in se zanje uporablja zgolj člen 3 Direktive 2004/18 v skladu s členom 17 te direktive.

71 Tako so koncesijske pogodbe in pogodbe o izvajanju storitev potniškega prevoza z železnico in podzemno železnico tiste, za katere člen 5(1) Uredbe št. 1370/2007 določa, da se uporablja ureditev iz odstavkov od 2 do 6 tega člena, medtem ko za pogodbe o izvajanju storitev prevoza z avtobusom ali tramvajem napotuje na direktivi 2004/17 in 2004/18.

72 Iz tega izhaja, da je zakonodajalec Unije zaradi neobstoja pravil v teh direktivah, ki bi natančneje urejala oddajo javnih naročil v zvezi s pogodbami o izvajanju storitev potniškega prevoza z železnico in podzemno železnico in sklepanje pogodb, ki so oblikovane kot koncesije za storitve, v okviru členov 5, odstavki od 2 do 6, Uredbe št. 1370/2007 uvedel poseben sklop pravil za dodeljevanje teh naročil in koncesij, vključno z neposrednim sklepanjem takšnih pogodb.

73 Vendar, ker sta za pogodbe o izvajanju storitev javnega avtobusnega ali tramvajskega potniškega prevoza, ki se ne nanašajo na koncesije, kot izhaja iz točke 70 te sodbe, pred sprejetjem Uredbe št. 1370/2007 že veljali direktivi 2004/17 in 2004/18, ni bilo čutiti potrebe po novi ureditvi za sklepanje takšnih pogodb, za katere se posledično normalno še naprej glede na okoliščine primera uporablja Direktiva 2004/17 ali Direktiva 2004/18.

74 V zvezi s tem je treba poudariti, da se je sodna praksa, ki se nanaša na neposredno oddajo javnih naročil, razvila na podlagi in ob upoštevanju teh direktiv, kar pomeni, da ureditev neposredne oddaje izhaja iz teh direktiv in je utemeljena z njima.

75 V skladu s sodno prakso Sodišča ureditev neposredne oddaje, ki se uporablja za položaje, ki spadajo na področje uporabe direktiv 2004/17 in 2004/18, pomeni izjemo od uporabe postopkov, ki so določeni s tema direktivama (glej v tem smislu sodbo z dne 8. maja 2014, Datenlotsen Informationssysteme, C-15/13, EU:C:2014:303, točka 25), in je zato neločljivo vezana na ti dve besedili in na njuni pravni ureditvi.

76 Sodišče je namreč v sodbi z dne 18. novembra 1999, Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562, točka 50), ki je bila prva sodba, s katero je bilo priznano, da posebnost neposredne oddaje upravičuje neuporabo pravil za oddajo javnih naročil, presodilo, da za uporabo teh pravil v skladu s členom 1(a) Direktive Sveta 93/36/EGS z dne 14. junija 1993 o usklajevanju postopkov oddaje javnih naročil blaga (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 6, zvezek 2, str. 110) načeloma zadošča, da je bilo naročilo sklenjeno med teritorialno skupnostjo in osebo, ki je od nje pravno ločena, vendar pa lahko velja drugače, če javni organ, ki je naročnik, nad zadevnim ločenim subjektom izvaja podoben nadzor, kot ga izvaja nad svojimi službami, in če ta subjekt pretežni del svoje dejavnosti opravlja z enim ali več javnimi organi, katerih last je. Sodišče je na podlagi te sodbe opredelilo pogoje za uporabe te ureditve, zlasti v sodbah z dne 11. januarja 2005, Stadt Halle in RPL Lochau (C-26/03, EU:C:2005:5), in z dne 11. maja 2006, Carbotermo in Consorzio Alisei (C-340/04, EU:C:2006:308), nato, v okviru direktiv 2004/17 in 2004/18, v sodbah z dne 10. septembra 2009, Sea (C-573/07, EU:C:2009:532), in z dne 8. maja 2014, Datenlotsen Informationssysteme (C-15/13, EU:C:2014:303).

77 Poleg tega je treba poudariti, da direktivi 2014/24 in 2014/25, s katerima sta bili razveljavljeni in nadomeščeni direktivi 2004/18 in 2004/17, prva v členu 12 in druga v členu 28, kodificirata in pojasnjujeta sodno prakso Sodišča s področja neposredne oddaje.

78 Ta kodifikacija splošne ureditve neposredne oddaje, čeprav se *ratione temporis* ne uporablja za spore o glavni stvari, kaže, da je zakonodajalec Unije želel, da je ta sistem povezan z direktivama 2014/24 in 2014/25.

79 Ta vključitev ureditve neposredne oddaje na področje uporabe direktiv s področja javnih naročil pomeni, da v praksi vsaka uporaba takšne oddaje pomeni uporabo teh direktiv.

80 Iz tega izhaja, da se člen 5(2) Uredbe št. 1370/2007 ne uporablja za neposredno sklepanje pogodb za javne storitve avtobusnega potniškega prevoza, ki niso oblikovane kot koncesijske pogodbe za storitve.

81 Glede na zgoraj navedeno je treba na prvo vprašanje v zadevi C-266/17 in na prvo vprašanje v zadevi C-267/17 odgovoriti, da se člen 5(2) Uredbe št. 1370/2007 ne uporablja za neposredno sklepanje pogodb za javne storitve avtobusnega prevoza, ki niso oblikovane kot koncesijske pogodbe za storitve v smislu direktiv 2004/17 in 2004/18.

82 Ker je odgovor na prvo vprašanje v zadevi C-266/17 in na prvo vprašanje v zadevi C-267/17 nikalen, ni treba odgovoriti na druga zastavljena vprašanja.

Stroški

83 Ker je ta postopek za stranke v postopku v glavni stvari ena od stopenj v postopku pred predložitvenim sodiščem, to odloči o stroških. Stroški za predložitev stališč Sodišču, ki niso stroški omenjenih strank, se ne povrnejo.

Iz teh razlogov je Sodišče (četrti senat) razsodilo:

Člen 5(2) Uredbe (ES) št. 1370/2007 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 23. oktobra 2007 o javnih storitvah železniškega in cestnega potniškega prevoza se ne uporablja za neposredno sklepanje pogodb za javne storitve avtobusnega prevoza, ki niso oblikovane kot koncesijske pogodbe za storitve v smislu Direktive 2004/17/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 31. marca 2004 o usklajevanju postopkov za oddajo javnih naročil naročnikov v vodnem, energetskem in transportnem sektorju ter sektorju poštnih storitev in Direktive 2004/18/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 31. marca 2004 o usklajevanju postopkov za oddajo javnih naročil gradenj, blaga in storitev.

Podpisi