ROZSUDOK SÚDNEHO DVORA (prvá komora)
z 13. októbra 2005 *

Vo veci C-458/03,

ktorej predmetom je návrh na začatie prejudiciálneho konania podľa článku 234 ES, podaný rozhodnutím Verwaltungsgericht, Autonome Sektion für die Provinz Bozen (Taliansko) z 23. júla 2003 a doručený Súdnemu dvoru 30. októbra 2003, ktorý súvisí s konaním:

Parking Brixen GmbH

proti

Gemeinde Brixen,

Stadtwerke Brixen AG,

SÚDNY DVOR (prvá komora),

v zložení: predseda prvej komory P. Jann, sudcovia K. Schiemann, J. N. Cunha Rodrigues (spravodajca), K. Lenaerts a E. Juhász,

* Jazyk konania: nemčina.

generálna advokátka: J. Kokott,

tajomník: M.-F. Contet, hlavná referentka,

so zreteľom na písomnú časť konania a po pojednávaní z 13. januára 2005,

so zreteľom na pripomienky, ktoré predložili:

— Parking Brixen GmbH, v zastúpení: K. Zeller a S. Thurin, avvocati,

— Gemeinde Brixen, v zastúpení: N. De Nigro, Rechtsanwalt,

— Stadtwerke Brixen AG, v zastúpení: A. Mulser, Rechtsanwalt,

— talianska vláda, v zastúpení: I. M. Braguglia, splnomocnený zástupca, za právnej pomoci G. Fiengo, avvocato dello Stato,

— holandská vláda, v zastúpení: C. Wissels, splnomocnená zástupkyňa,

— rakúska vláda, v zastúpení: M. Fruhmann, splnomocnený zástupca,

— Komisia Európskych spoločenstiev, v zastúpení: K. Wiedner, splnomocnený zástupca,

po vypočutí návrhov generálnej advokátky na pojednávaní 1. marca 2005,

vyhlásil tento

Rozsudok

1 Návrh na začatie prejudiciálneho konania sa týka výkladu smernice Rady 92/50/EHS z 18. júna 1992 o koordinácii postupov verejného obstarávania služieb (Ú. v. ES L 209, s. 1; Mim. vyd. 06/001, s. 322), článkov 43 ES, 49 ES a 86 ES a zásad zákazu diskriminácie, transparentnosti a rovnosti zaobchádzania.

2 Predmetný návrh bol podaný v rámci sporu medzi Parking Brixen GmbH (ďalej len „Parking Brixen") a Gemeinde Brixen (obec Brixen) a spoločnosťou Stadtwerke Brixen AG vo veci poverenia. tejto spoločnosti prevádzkou dvoch parkovísk nachádzajúcich sa v uvedenej obci.

Právny rámec

Právo Spoločenstva

3 Článok 43 ES uvádza:

„V rámci nasledujúcich ustanovení sa zakazujú obmedzenia slobody usadiť sa štátnych príslušníkov jedného členského štátu na území iného členského štátu...

Sloboda usadiť sa zahŕňa aj právo začať vykonávať samostatnú zárobkovú činnosť, založiť a viesť podniky, najmä spoločnosti v zmysle článku 48 odseku 2, za podmienok stanovených pre vlastných štátnych príslušníkov právom štátu, v ktorom dochádza k usadeniu sa, pokiaľ ustanovenia kapitoly o pohybe kapitálu nestanovujú inak."

4 Článok 49 ods. 1 ES stanovuje:

„V rámci nasledujúcich ustanovení sú zakázané obmedzenia slobody poskytovať služby v spoločenstve vo vzťahu k štátnym príslušníkom členských štátov, ktorí sa usadili v niektorom inom štáte spoločenstva ako príjemca služieb."

5 Ôsme odôvodnenie smernice 92/50 upresňuje:

„... táto smernica sa vzťahuje len na poskytovanie služieb, ktoré sú založené na zmluvách;... táto smernica [sa] nevzťahuje na služby, ktoré sú poskytované na iných základoch, ako napr. právne ustanovenia, predpisy alebo zamestnávateľské zmluvy."

6 Článok 1 tejto smernice uvádza:

„Na účely tejto smernice:

a) *‚verejné zmluvy na poskytnutie služieb'* sú odplatné zmluvy uzavreté písomne medzi poskytovateľom služieb a obstarávateľom...

...

b) *‚obstarávatelia'* [verejní obstarávatelia — *neoficiálny preklad*] sú štátne, regionálne alebo miestne orgány [štát, územné samosprávne celky — *neoficiálny preklad*], verejnoprávne inštitúcie, združenia tvorené jedným alebo viacerými takýmito orgánmi [územnými samosprávnymi celkami — *neoficiálny preklad*] alebo verejnoprávnymi inštitúciami.

..."

Vnútroštátne právo

7 Článok 22 ods. 3 talianskeho zákona č. 142 z 8. júna 1990 o organizácii miestnych autonómnych jednotiek (riadna príloha GURI č. 135 z 12. júna 1990, ďalej len „zákon č. 142/1990") stanovuje, že obce a provincie môžu uplatniť tieto formy prevádzky miestnych služieb vo verejnom záujme, ktoré spadajú do ich právomoci:

„a) vlastnou správou, ak v dôsledku malého rozsahu alebo charakteru služby nie je potrebné zriadiť inštitúciu alebo podnik;

b) koncesiou tretím osobám v prípade existencie technických alebo ekonomických dôvodov alebo z dôvodu sociálnej vhodnosti;

c) prostredníctvom špecializovaných podnikov, vrátane zabezpečenia viacerých služieb majúcich význam z hospodárskeho alebo podnikateľského hľadiska;

d) prostredníctvom inštitúcií pre výkon služieb spoločnosti, ktoré nemajú podnikateľský charakter;

e) prostredníctvom akciových spoločností s väčšinovou účasťou miestnych územných orgánov, ak sa účasť iných verejných alebo súkromných subjektov bude zdať účelná vzhľadom na charakter služby, ktorá má byť poskytnutá."

8 Článok 44 regionálneho zákona č. 1 zo 4. januára 1993 v pôvodnom znení vo veľkom rozsahu prevzal článok 22 zákona č. 142/1990. Článok 44 bol následne zmenený regionálnym zákonom č. 10 z 23. októbra 1998.

9 Článok 44 regionálneho zákona č. 1, zmenený regionálnym zákonom č. 10, uvádza:

„...

6. Obce upravia nariadením postupy a kritériá pre výber nižšie uvedených organizačných foriem prevádzky služieb vo verejnom záujme, ktoré majú význam z hospodárskeho a podnikateľského hľadiska:

a) zriadenie osobitných podnikov;

b) zriadenie alebo účasť na akciových spoločnostiach alebo spoločnostiach s ručením obmedzeným, s väčšinovým vplyvom miestnej verejnej správy;

c) poverenie tretích osôb vykonávaním služieb vo verejnom záujme, pričom pre ich určenie budú stanovené primerané pravidlá súťaže. Bez toho, aby boli dotknuté ostatné zákonné ustanovenia, tento právny vzťah nemôže presiahnuť lehotu 20 rokov a s tým istým subjektom môže byť obnovený iba spôsobom uvedeným v tomto predpise. Družstvá, združenia zastupujúce na základe zákona invalidné a zdravotne postihnuté osoby, ako aj dobrovoľnícke združenia a neziskové podniky budú uprednostnené pred rovnosťou podmienok.

...

18. Združené územné samosprávne celky môžu kedykoľvek zveriť spoločnostiam vytvoreným podľa odseku 6 a spoločnostiam uvedeným v odseku 17 výkon iných služieb vo verejnom záujme zlučiteľných s predmetom činnosti spoločnosti, a to na základe uznesenia rady, ktorým sa súčasne schváli príslušná zmluva na poskytnutie služby."

10 Znenie ustanovení článku 44 ods. 6 a 18 regionálneho zákona č. 1 zmeneného regionálnym zákonom č. 10 je prevzaté ako článok 88 ods. 6 a 18 úplného znenia ustanovení o organizácii obcí autonómneho regiónu Tridentsko — Južné Tirolsko.

11 Článok 115 zákonného dekrétu č. 267 z 18. augusta 2000, úplné znenie zákonov o organizácii územnej samosprávy (riadna príloha GURI č. 227 z 28. septembra 2000, ďalej len „zákonný dekrét č. 267/2000") oprávňuje obce pretransformovať ich osobitné podniky na akciové spoločnosti a zotrvať v nich ako jediný akcionár počas obdobia nepresahujúceho dva roky odo dňa predmetnej transformácie.

Spor vo veci samej a prejudiciálne otázky

12 Gemeinde Brixen sa na základe článku 22 zákona č. 142/1990 obrátil s cieľom zabezpečiť určité miestne služby vo verejnom záujme spadajúce do jeho právomoci na Stadtwerke Brixen, osobitný podnik vo vlastníctve tejto obce.

13 Stadtwerke Brixen mal na základe článku 1 stanov od 1. januára 1999 právnu subjektivitu a autonómiu riadenia a predstavoval obecnú inštitúciu, ktorej osobitnou funkciou bolo jednotné a integrované poskytovanie miestnych služieb vo verejnom záujme.

14 Podľa článku 2 tých istých stanov tvorila predmet činnosti Stadtwerke Brixen najmä:

„f) prevádzka parkovísk a poschodových parkovísk, vrátane výkonu všetkých s tým spojených činností".

15 Na základe článku 115 zákonného dekrétu č. 267/2000 pretransformoval Gemeinde Brixen rozhodnutím č. 97 z 25. októbra 2001 osobitný podnik Stadtwerke Brixen na akciovú spoločnosť s obchodným menom „Stadtwerke Brixen AG".

16 Podľa článku 1 ods. 3 stanov tejto spoločnosti „všetky existujúce práva a povinnosti osobitného podniku [Stadtwerke Brixen] sú zachované aj po transformácii a na spoločnosť [Stadtwerke Brixen AG] v dôsledku toho prechádzajú všetky práva a záväzky [osobitného] podniku Stadtwerke Brixen".

17 Podľa článku 4 stanov je Stadtwerke Brixen AG oprávnená vykonávať najmä tieto činnosti na miestnej, vnútroštátnej a medzinárodnej úrovni:

„g) prevádzkovanie parkovísk a garáží a s tým spojených činností".

18 Článok 18 stanov Stadtwerke Brixen AG stanovuje, že predstavenstvu sú zverené tieto právomoci:

„1. Predstavenstvo disponuje širokými právomocami v oblasti bežného vedenia spoločnosti s právom vykonať akýkoľvek úkon, ktorý považuje za vhodný alebo potrebný pre realizáciu predmetu činnosti spoločnosti.

2. Bez súhlasu valného zhromaždenia nie je predstavenstvo oprávnené poskytnúť záruku presahujúcu čiastku 5 (päť) miliónov eur ani podpísať vlastné zmenky alebo akceptovať cudzie zmenky presahujúce túto čiastku.

3. Nadobudnutie a prevod účasti v iných spoločnostiach; nadobudnutie a prevod, ako aj poverenie správou podnikov alebo časti podnikov; kúpa a predaj vozidiel až do výšky 5 (päť) miliónov eur za každú transakciu sa považuje za bežný úkon správy.

4. Rozhodnutia, ktorých predmetom je stanovenie a/alebo zmena odmeny z dôvodu osobitných nákladov v zmysle článku 2389 druhého odseku talianskeho občianskeho zákonníka spadajú do výlučnej právomoci predstavenstva."

19 Podľa článku 5 ods. 2 stanov Stadtwerke Brixen AG „účasť Gemeinde Brixen na počiatočnom základnom imaní nie je v žiadnom prípade nižšia ako absolútna väčšina akcií". Okrem iného má Gemeinde Brixen právo nominovať väčšinu členov

predstavenstva spoločnosti. Dozorná rada tej istej spoločnosti sa skladá z troch riadnych a dvoch náhradných členov, predmetná obec nominuje najmenej dvoch riadnych členov a jedného náhradného člena rady.

20 Podľa vnútroštátneho súdu transformáciou osobitného podniku na akciovú spoločnosť získava táto spoločnosť významnú mieru autonómie. Rozsah činnosti Stadtwerke Brixen AG sa totiž v porovnaní s činnosťou Stadtwerke Brixen značne rozšíril, pretože môže vykonávať činnosti na miestnej, vnútroštátnej a medzinárodnej úrovni, zatiaľ čo činnosť osobitného podniku Stadtwerke Brixen bola obmedzená na územie Gemeinde Brixen. Okrem iného bol osobitný podnik Stadtwerke Brixen podrobený kontrole a priamemu vplyvu mestskej rady, zatiaľ čo v prípade Stadtwerke Brixen AG sa kontrola vykonávaná touto obcou obmedzovala len na slobodu konania, ktorou disponuje väčšina spoločníkov na základe práva spoločností.

21 Rozhodnutím č. 37 z 23. marca 2000 zverilo obecné zastupiteľstvo Brixen výstavbu a prevádzku verejnej plavárne podniku Stadtwerke Brixen. Transformáciou podniku na akciovú spoločnosť, ktorá nastala 25. októbra 2001, prešli na Stadtwerke Brixen AG práva a povinnosti vyplývajúce z uvedeného rozhodnutia.

22 Rozhodnutím č. 118 z 18. decembra 2001 udelila mestská rada Brixen spoločnosti Stadtwerke Brixen AG právo užívania povrchu a podzemia na pozemku určeného pre plaváreň, najmä na katastrálnej parcele 491/11 umiestnenej na území Gemeinde Brixen na účely výstavby podzemných parkovacích miest.

23 Do zrealizovania projektu podzemného parkoviska bolo naplánované vytvorenie dočasného pozemného parkoviska. Na tento účel bola parcela 491/11, ktorá sa až dovtedy používala ako futbalové ihrisko, dočasne pokrytá makadamom, aby sa

mohla stať parkoviskom s rozlohou, ktorá mohla obsiahnuť okolo 200 miest. Podľa vnútroštátneho súdu nebola na účely užívania parcely 491/11 ako pozemného parkoviska uzavretá žiadna dohoda.

24 S cieľom získať dodatočné parkovacie miesta bolo pozemné parkovisko nachádzajúce sa na priľahlom pozemku, konkrétne na katastrálnej parcele 491/6 tiež umiestnenej na území Gemeinde Brixen, obsahujúce okolo 200 miest a prevádzkované touto obcou viac ako 10 rokov, zverené do prevádzky Stadtwerke Brixen AG rozhodnutím mestskej rady Brixen č. 107 z 28. novembra 2002. V predmetnom rozhodnutí je upresnené, že „na účely kúpeľných aktivít bolo už spoločnosťou Stadtwerke Brixen AG dočasne vystavané parkovisko v bezprostrednej blízkosti obecného pozemku" a že „sa preto zdá byť potrebné a účelné zveriť Stadtwerke Brixen AG aj správu priľahlého pozemku nachádzajúceho sa na parcele 491/6,... s rozlohou 5 137 m^2, ktorý je v súčasnosti priamo spravovaný obcou".

25 Dňa 19. decembra 2002 uzavrela Gemeinde Brixen v rámci výkonu rozhodnutia č. 107 so Stadtwerke Brixen AG dohodu, ktorou jej zverila na dobu 9 rokov prevádzku parkoviska na parcele 491/6.

26 Za prevádzku parkoviska je Stadtwerke Brixen AG oprávnená vyberať poplatky za parkovanie. Je však tiež povinná uhradiť Gemeinde Brixen ročný príspevok vo výške 151 700 eur, ktorý je stanovený v závislosti od ceny parkovacích lístkov, takže zvýšenie ich ceny sa premieta do zvýšenia príspevku uhrádzaného obci. Okrem prevádzky parkoviska zabezpečuje Stadtwerke Brixen AG aj službu bezplatného požičiavania bicyklov a akceptuje, že v príslušnej zóne sa budú naďalej konať každý týždeň trhy. Stadtwerke Brixen AG tiež prebral zamestnancov, ktorí boli v tejto zóne

zamestnaní ešte Gemeinde Brixen. Napokon uvedenej spoločnosti tiež prináleží bežná a mimoriadna údržba zóny, za ktorú prevzala plnú zodpovednosť.

27 Na základe koncesionárskej zmluvy uzavretej 19. júna 1992 s Gemeinde Brixen sa spoločnosť Parking Brixen zaviazala zabezpečiť výstavbu a prevádzku parkoviska, odlišného od parkovísk, ktoré sú predmetom konania vo veci samej, nachádzajúceho sa tiež na území obce. Parking Brixen pred Verwaltungsgericht Autonome Sektion für die Provinz Bozen spochybnil poverenie Stadtwerke Brixen AG prevádzkou parkovísk zriadených na parcelách 491/6 a 491/11. Podľa nej Gemeinde Brixen mala uplatniť pravidlá z oblasti verejného obstarávania.

28 Žalovaní v konaní vo veci samej, teda Stadtwerke Brixen AG a Gemeinde Brixen, spochybnili akúkoľvek povinnosť vyhlásiť verejné obstarávanie. Gemeinde Brixen v tejto súvislosti tvrdil, že vykonáva nad spoločnosťou Stadtwerke Brixen AG úplnú kontrolu, a teda že nešlo o uzavretie zmluvy s treťou osobou.

29 Za týchto okolností Verwaltungsgericht, Autonome Sektion für die Provinz Bozen rozhodol prerušiť konanie a položiť Súdnemu dvoru tieto prejudiciálne otázky:

„1. Predstavuje poverenie prevádzkou predmetných platených verejných parkovísk verejnú zmluvu na poskytnutie služieb v zmysle smernice 92/50/EHS, alebo ide o koncesiu na služby vo verejnom záujme, na ktorú sa vzťahujú pravidlá Európskeho spoločenstva o hospodárskej súťaži, najmä zásady rovnosti zaobchádzania a transparentnosti?

2. V prípade, ak vykonávanie komunálnej služby vo verejnom záujme skutočne predstavuje koncesiu na služby, je poverenie na prevádzku platených verejných parkovísk, ktoré možno udeliť podľa článku 44 ods. 6 písm. b) regionálneho zákona č. 1 zo 4. januára 1993, zmeneného a doplneného článkom 10 regionálneho zákona č. 10 z 23. januára 1998, a podľa článku 88 ods. 6 písm. a) a b) úplného znenia ustanovení o organizácii obcí bez uskutočnenia verejného obstarávania, v súlade s právnymi predpismi Spoločenstva, najmä so zásadami slobodného poskytovania služieb, slobodnej hospodárskej súťaže a zákazu diskriminácie a z toho vyplývajúcimi požiadavkami rovnosti zaobchádzania a transparentnosti, ako aj so zásadou proporcionality, ak ide o akciovú spoločnosť, ktorá vznikla transformáciou osobitného podniku obce podľa článku 115 legislatívneho dekrétu č. 267/2000 a ktorej 100 % vlastníkom v čase poverenia bola obec, ktorej predstavenstvo však disponovalo širokými právomocami pri bežnom riadení spoločnosti až do výšky 5 miliónov eur na jeden právny úkon?"

30 Uznesením z 25. mája 2004 predseda Súdneho dvora zamietol návrh na vstup Energy Service Srl ako vedľajšieho účastníka do konania ako neprípustný.

O prvej otázke

31 Prvou otázkou sa vnútroštátny súd v podstate pýta, či poverenie prevádzkou platených verejných parkovísk vo veci samej predstavuje verejnú zmluvu na poskytnutie služby v zmysle smernice 92/50 alebo koncesiu na služby vo verejnom záujme.

32 Hneď treba upresniť, že Súdnemu dvoru neprináleží kvalifikovať konkrétne úkony vo veci samej. Takáto kvalifikácia patrí do výlučnej právomoci vnútroštátneho súdu. Úlohou Súdneho dvora je iba poskytnúť vnútroštátnemu súdu výklad práva Spoločenstva potrebný pre rozhodnutie, ktoré má vnútroštátny súd prijať v jemu predloženom spore.

33 Na tento účel je Súdny dvor oprávnený použiť zo spisu v konaní vo veci samej údaje, ktoré sú podstatné pre výklad práva Spoločenstva.

34 V tejto súvislosti treba zdôrazniť, že konanie vo veci samej sa týka poverenia prevádzkou dvoch odlišných parkovísk: jednak parkoviska nachádzajúceho sa na parcele 491/11 a jednak parkoviska umiestneného na parcele 491/6.

35 Pokiaľ ide o parkovisko na ploche nachádzajúcej sa na parcele 491/11, rozhodnutie vnútroštátneho súdu iba uvádza, že v súvislosti s jeho prevádzkou nebola uzavretá žiadna dohoda. Predmetné rozhodnutie hlavne neobsahuje žiadnu informáciu týkajúcu sa podmienok odplaty za prevádzku tohto parkoviska.

36 Za týchto podmienok môže Súdny dvor len skonštatovať, že nedisponuje dostatočnými informáciami na to, aby mohol vykonať potrebný výklad práva Spoločenstva a odpovedať na uvedenú časť otázky.

37 Pokiaľ ide o parkovisko nachádzajúce sa na parcele 491/6, z rozhodnutia vnútroštátneho súdu vyplýva, ako bolo zdôraznené v bodoch 24 až 26 tohto

rozsudku, že toto parkovisko priamo prevádzkovala Gemeinde Brixen viac ako 10 rokov až dovtedy, kým nebola jeho prevádzka zverená na dobu deviatich rokov spoločnosti Stadtwerke Brixen AG na základe dohody uzavretej 19. decembra 2002 medzi touto spoločnosťou a predmetnou obcou. Za prevádzku parkoviska vyberá Stadtwerke Brixen AG od užívateľov parkoviska poplatky za parkovanie a odvádza Gemeinde Brixen ročný príspevok. Okrem iného Stadtwerke Brixen AG akceptuje, že v príslušnej zóne sa budú naďalej konať každý týždeň trhy, zabezpečuje službu bezplatného požičiavania bicyklov a prináleží jej údržba danej zóny.

38 Vzhľadom na tieto okolnosti treba prvú otázku chápať tak, že vnútroštátny súd sa v podstate pýta, či poverenie poskytovateľa služieb zo strany verejného orgánu prevádzkou plateného verejného parkoviska, za čo je uvedený poskytovateľ odmeňovaný formou čiastok, ktoré tretie osoby platia za užívanie tohto parkoviska, predstavuje verejnú zmluvu na poskytnutie služieb v zmysle smernice 92/50 alebo koncesiu na služby vo verejnom záujme, na ktorú sa predmetná smernica neuplatňuje.

39 Ako vyplýva z ôsmeho odôvodnenia, smernica 92/50 sa uplatňuje na „verejné zmluvy na poskytnutie služieb" ktoré sú v článku 1 písm. a) definované ako „odplatné zmluvy uzavreté písomne medzi poskytovateľom služieb a obstarávateľom [verejným obstarávateľom — *neoficiálny preklad*]". Z uvedenej definície vyplýva, že verejná zmluva na poskytnutie služieb v zmysle tejto smernice zahŕňa odplatu, ktorá poskytovateľovi služieb platí priamo verejný obstarávateľ.

40 V situácii opísanej v prvej otázke však poskytovateľ služieb nezískava odplatu od príslušného verejného orgánu, ale z čiastok uhrádzaných tretími osobami za užívanie daného parkoviska. Takýto spôsob odmeňovania implikuje, že poskytovateľ na seba

berie riziko vyplývajúce z prevádzkovania predmetných služieb a je charakteristický pre koncesiu na služby vo verejnom záujme. V takej situácii, aká je vo veci samej, teda nejde o verejnú zmluvu na poskytnutie služieb, ale o koncesiu na služby vo verejnom záujme.

41 V tejto súvislosti treba zdôrazniť, že uvedený výklad je potvrdený smernicou Európskeho parlamentu a Rady 2004/18/ES z 31. marca 2004 o koordinácii postupov zadávania verejných zákaziek na práce, verejných zákaziek na dodávku tovaru a verejných zákaziek na služby (Ú. v. EÚ L 134, s. 114; Mim. vyd. 06/007, s. 132), hoci sa táto smernica v čase skutkových okolností sporu vo veci samej neuplatňovala. V zmysle článku 1 ods. 4 tejto smernice „Verejná koncesia na služby' je zákazka rovnakého druhu ako verejná zákazka na služby s tým rozdielom, že protiplnením za poskytovanie služieb je buď len právo na využívanie služby, alebo toto právo spojené s peňažným plnením".

42 Je nepochybné, že koncesie na služby vo verejnom záujme sú vylúčené z pôsobnosti smernice 92/50 (pozri uznesenie z 30. mája 2002, Buchhändler-Vereinigung, C-358/00, Zb. s. I-4685, bod 28).

43 Na prvú otázku treba preto odpovedať tak, že poverenie poskytovateľa služby zo strany verejného orgánu prevádzkou plateného verejného parkoviska, za čo je uvedený poskytovateľ odmeňovaný čiastkami, ktoré tretie osoby platia za užívanie tohto parkoviska, predstavuje koncesiu na služby vo verejnom záujme, na ktorú sa neuplatňuje smernica 92/50.

O druhej otázke

44 Druhou otázkou sa vnútroštátny súd v podstate pýta, či udelenie koncesie na služby vo verejnom záujme bez vyhlásenia verejného obstarávania, je v súlade s právom Spoločenstva v prípade, ak je koncesionárov podnik akciová spoločnosť, ktorá vznikla transformáciou osobitného podniku verejného orgánu, spoločnosť, v ktorej mal v čase udelenia koncesie 100 % podiel na základnom imaní poverujúci verejný orgán, ale ktorej predstavenstvo disponuje rozsiahlymi právomocami pri bežnom vedení spoločnosti a môže nezávisle uskutočňovať, bez súhlasu valného zhromaždenia, určité úkony až do výšky päť miliónov eur.

45 Uvedená otázka sa týka na jednej strane postupu poverujúceho orgánu pri udelení osobitnej koncesie a na druhej strane vnútroštátnej legislatívy, ktorá umožňuje udeliť takúto koncesiu bez verejného obstarávania.

46 Aj napriek skutočnosti, že koncesné zmluvy na poskytnutie služieb vo verejnom záujme sú za súčasného stavu práva Spoločenstva vylúčené z pôsobnosti smernice 92/50, verejné orgány uzatvárajúce tieto zmluvy sú povinné vo všeobecnosti dodržiavať základné pravidlá Zmluvy ES a osobitne zásadu zákazu diskriminácie na základe štátnej príslušnosti (pozri v tomto zmysle rozsudky zo 7. decembra 2000, Telaustria a Telefonadress, C-324/98, Zb. s. I-10745, bod 60, a z 21. júla 2005, Coname, C-231/03, Zb. s. I-7287, bod 16).

47 Zákaz akejkoľvek diskriminácie na základe štátnej príslušnosti je uvedený v článku 12 ES. Ustanovenia Zmluvy, ktoré sa uplatňujú špeciálne na koncesie na služby vo

verejnom záujme, sú obsiahnuté najmä v článku 43 ES, ktorého prvý odsek uvádza, že sa zakazujú obmedzenia slobody usadiť sa štátnych príslušníkov jedného členského štátu na území iného členského štátu a článok 49 prvý odsek ES uvádza, že sú zakázané obmedzenia slobodného poskytovania služieb v Spoločenstve vo vzťahu k štátnym príslušníkom členských štátov, ktorí sa usadili v niektorom inom štáte Spoločenstva ako príjemca služieb.

48 Podľa judikatúry Súdneho dvora sú články 43 ES a 49 ES osobitným vyjadrením zásady rovnosti zaobchádzania (pozri rozsudok z 5. decembra 1989, Komisia/Taliansko, C-3/88, Zb. s. 4035, bod 8). Zákaz diskriminácie na základe štátnej príslušnosti je tiež osobitným vyjadrením všeobecnej zásady rovnosti zaobchádzania (pozri rozsudok z 8. októbra 1980, Überschär, 810/79, Zb. s. 2747, bod 16). V rámci judikatúry týkajúcej sa smerníc Spoločenstva z oblasti verejného obstarávania Súdny dvor upresnil, že cieľom zásady rovnosti zaobchádzania s uchádzačmi je, aby všetci uchádzači mali rovnaké šance pri vypracovávaní svojich ponúk, a to nezávisle od svojej štátnej príslušnosti (pozri v tomto zmysle rozsudok z 25. apríla 1996, Komisia/Belgicko, C-87/94, Zb. s. I-2043, body 33 a 54). Z uvedeného vyplýva, že zásada rovnosti zaobchádzania s uchádzačmi nachádza uplatnenie aj na koncesie na služby vo verejnom záujme aj v prípade neexistencie diskriminácie na základe štátnej príslušnosti.

49 Zásady rovnosti zaobchádzania a zákazu diskriminácie na základe štátnej príslušnosti v sebe obnášajú najmä povinnosť transparentnosti, ktorá umožní poverujúcemu verejnému orgánu uistiť sa o dodržaní týchto zásad. Uvedená povinnosť transparentnosti prináležiaca tomuto orgánu zabezpečuje pre každého potenciálneho uchádzača adekvátny stupeň zverejnenia, umožňujúci sprístupnenie koncesie na služby vo verejnom záujme konkurencii, ako aj kontrolu nestrannosti postupov verejného obstarávania (pozri v tomto zmysle rozsudok Telaustria a Telefonadress, už citovaný, body 61 a 62).

50 Poverujúcemu verejnému orgánu prináleží posúdiť, za kontroly príslušných súdov, vhodnosť vyhlásenia verejného obstarávania vzhľadom na osobitosti danej koncesie na služby vo verejnom záujme. Úplná neexistencia súťažného prostredia v prípade udelenia verejnej koncesie na služby vo verejnom záujme, ako je to vo veci samej, nie je v súlade s požiadavkami článkov 43 ES a 49 ES ani so zásadami rovnosti zaobchádzania, zákazu diskriminácie a transparentnosti.

51 Okrem iného článok 86 ods. 1 ES stanovuje, že v prípade verejnoprávnych podnikov a podnikov, ktorým členské štáty priznávajú osobitné alebo výlučné práva, tieto štáty neustanovia ani neponechajú v účinnosti opatrenia, ktoré sú v rozpore s pravidlami tejto Zmluvy, najmä s pravidlami uvedeným v článkoch 12 ES a 81 až 89 ES.

52 Z uvedeného vyplýva, že členské štáty nesmú ponechať v účinnosti vnútroštátnu legislatívu, ktorá umožňuje udelenie koncesie na služby vo verejnom záujme bez vyhlásenia verejného obstarávania, pretože takéto udelenie koncesie by porušilo články 43 ES alebo 49 ES, alebo zásady rovnosti zaobchádzania, zákazu diskriminácie alebo transparentnosti.

53 Na podporu stanoviska, že ustanovenia Zmluvy a všeobecné zásady uvedené v bodoch 46 až 52 tohto rozsudku sa neuplatňujú na koncesiu na služby vo verejnom záujme za okolností, aké sú vo veci samej, sa uvádzajú dve tvrdenia.

54 Stadtwerke Brixen AG jednak tvrdí, že články 43 ES až 55 ES sa nemôžu uplatniť na takú situáciu, aká je vo veci samej, pretože ide o čisto internú záležitosť v rámci členského štátu, keďže Parking Brixen, Stadtwerke Brixen AG a Gemeinde Brixen majú všetci traja sídlo v Taliansku.

55 Toto tvrdenie nemôže byť prijaté. Nie je totiž možné vylúčiť, že vo veci samej by podniky so sídlom v iných členských štátoch ako v Talianskej republike mali záujem poskytnúť príslušné služby (pozri v tomto zmysle rozsudok Komisia/Belgicko, už citovaný, bod 33). Neexistencia zverejnenia a neotvorenie koncesie na služby vo verejnom záujme hospodárskej súťaži, ako je to vo veci samej, predstavuje diskrimináciu, prinajmenšom potenciálnu, podnikov z iných členských štátov, ktorým sa takto zabráni uplatniť slobodu poskytovania služieb a slobodu usadiť sa, ktoré stanovuje Zmluva (pozri v tomto zmysle rozsudok Coname, už citovaný, bod 17).

56 Talianska republika, Stadtwerke Brixen AG a Gemeinde Brixen tiež tvrdia, že uplatnenie pravidiel Zmluvy a všeobecných zásad práva Spoločenstva na takú situáciu, aká je vo veci samej, je vylúčené z dôvodu, že Stadtwerke Brixen AG nie je subjekt, ktorý by bol nezávislý od predmetnej obce. Na podporu tohto tvrdenia uvádzajú rozsudok z 18. novembra 1999, Teckal, (C-107/98, Zb. s. I-8121, body 49 až 51).

57 V tejto súvislosti treba pripomenúť, že v už citovanom rozsudku Teckal Súdny dvor rozhodol, že smernica Rady 93/36/EHS zo 14. júna 1993 o koordinácii postupov verejného obstarávania dodania tovaru (Ú. v. ES L 199, s. 1; Mim. vyd. 06/002, s. 110) sa uplatní vtedy, ak verejný obstarávateľ, ktorým je aj územná samospráva, má záujem písomne uzavrieť so subjektom, ktorý je z formálneho hľadiska inou osobou

a z hľadiska rozhodovania je autonómny, odplatnú zmluvu, ktorej predmetom je dodanie tovarov.

58 Pokiaľ ide o existenciu takejto zmluvy, Súdny dvor upresnil v bode 50 už citovaného rozsudku Teckal, že v súlade s článkom 1 písm. a) smernice 93/36 v zásade stačí, aby bola zmluva uzavretá medzi územným samosprávnym celkom na jednej strane a osobou, ktorá je z právneho hľadiska inou osobou ako verejný obstarávateľ, na strane druhej. Inak to môže byť iba v prípade, ak územný samosprávny celok vykonáva nad predmetnou osobou obdobnú kontrolu ako vykonáva nad svojimi vlastnými organizačnými útvarmi, a zároveň táto osoba vykonáva podstatnú časť svojej činnosti so samosprávnym územným celkom alebo celkami, ktoré ju vlastnia.

59 Súdny dvor potvrdil, že rovnaké úvahy sa vzťahujú aj na smernicu 92/50 o verejnom obstarávaní služieb a smernicu Rady 93/37/EHS zo 14. júna 1993 o koordinácii postupov verejného obstarávania prác (Ú. v. ES L 199, s. 54; Mim. vyd. 06/002, s. 163) (pozri rozsudky z 11. januára 2005, Stadt Halle a RPL Lochau, C-26/03, Zb. s. I-1, body 48, 49 a 52, a z 13. januára 2005, Komisia/Španielsko, C-84/03, Zb. s. I-139, bod 39).

60 Tieto úvahy vychádzajú z premisy, že uplatnenie smerníc 92/50, 93/36 a 93/37 závisí od existencie zmluvy uzavretej medzi dvoma rôznymi osobami (pozri rozsudok Teckal, už citovaný, body 46 a 49). Uplatnenie článkov 12 ES, 43 ES a 49 ES, ako aj s nimi spojenými zásadami rovnosti, zákazu diskriminácie a transparentnosti však nezávisí od existencie zmluvy. V dôsledku toho sa úvahy rozvinuté citovanou judikatúrou v bodoch 56 až 59 tohto rozsudku neuplatňujú automaticky na tieto ustanovenia Zmluvy ani na tieto zásady.

61 Je však potrebné skonštatovať, že uvedené úvahy sa môžu uplatniť na ustanovenia Zmluvy a zásady vzťahujúce sa na koncesie na služby vo verejnom záujme, ktoré sú

vylúčené z pôsobnosti smerníc o verejnom obstarávaní. V oblasti verejných zmlúv a koncesií na služby vo verejnom záujme nachádza zásada rovnosti zaobchádzania a jej osobitné vyjadrenie, ktorým je zákaz diskriminácie na základe štátnej príslušnosti, ako aj články 43 ES a 49 ES, uplatnenie v prípade, ak verejný orgán zverí uskutočnenie ekonomických činností tretím osobám. Na druhej strane nie je namieste uplatniť pravidlá Spoločenstva týkajúce sa verejných zmlúv alebo koncesií na služby vo verejnom záujme v prípade, ak verejný orgán plní jemu zverené úlohy vo verejnom záujme svojimi vlastnými prostriedkami, či už administratívnymi, technickými alebo inými bez toho, aby sa obrátil na vonkajšie subjekty (pozri v tomto zmysle rozsudok Stadt Halle a RPL Lochau, už citovaný, bod 48).

62 V dôsledku toho je pri koncesiách na služby vo verejnom záujme vylúčené uplatnenie pravidiel uvedených v článkoch 12 ES, 43 ES a 49 ES, ako aj všeobecných zásad predstavujúcich ich osobitné vyjadrenie vtedy, ak kontrola vykonávaná poverujúcim verejným orgánom nad koncesionárom je obdobná kontrole, ktorú tento orgán vykonáva nad svojimi vlastnými organizačnými útvarmi, a zároveň, ak predmetný subjekt vykonáva podstatnú časť svojej činnosti s verejným orgánom, ktorý ho vlastní.

63 Na uplatnenie výnimky zo všeobecných pravidiel práva Spoločenstva treba obidve podmienky uvedené v bode vyššie vykladať zužujúco a dôkazné bremeno, že skutočne existujú výnimočné okolnosti, ktoré oprávňujú odchýlku z týchto pravidiel, je na tom subjekte, ktorý sa chce tohto ustanovenia dovolať (pozri rozsudok Stadt Halle a RPL Lochau, už citovaný, bod 46).

64 V prvom rade treba preskúmať, či poverujúci verejný orgán vykonáva nad koncesionárom obdobnú kontrolu ako nad svojimi vlastnými organizačnými útvarmi.

65 Uvedené posúdenie musí zohľadniť všetky právne predpisy a relevantné okolnosti. Z preskúmania musí vyplynúť, že daný koncesionár je podrobený kontrole umožňujúcej poverujúcemu verejnému orgánu ovplyvňovať rozhodnutia tohto subjektu. Musí ísť o rozhodujúci vplyv, tak pokiaľ ide o strategické ciele, ako aj o významné rozhodnutia.

66 Z uznesenia vnútroštátneho súdu vyplýva, že podľa článku 1 stanov osobitného podniku Stadtwerke Brixen tento predstavoval obecnú inštitúciu, ktorej osobitnou funkciou bolo jednotné a integrované poskytovanie miestnych služieb vo verejnom záujme. Obecné zastupiteľstvo určovalo všeobecnú orientáciu, prideľovalo dotačný kapitál, zabezpečovalo pokrytie prípadných sociálnych nákladov, overovalo výsledky vedenia a vykonávalo strategický dozor, pričom podnik disponoval potrebnou autonómiou.

67 Stadtwerke Brixen AG však získal trhový charakter, ktorý spravil kontrolu obce neistou. Tejto skutočnosti nasvedčuje:

a) transformácia Stadtwerke Brixen — osobitný podnik Gemeinde Brixen — na akciovú spoločnosť (Stadtwerke Brixen AG) a povaha tohto typu spoločnosti;

b) rozšírenie predmetu činnosti; spoločnosť začala vykonávať činnosti v nových významných oblastiach, najmä v oblasti dopravy osôb a tovarov, ako aj informatiky a telekomunikácií. Treba zdôrazniť, že spoločnosť si ponechala rozsiahle množstvo činností, ktoré predtým vykonával osobitný podnik, predovšetkým rozvod vody a čistenie odpadových vôd, dodávky tepla a energií, zneškodňovanie odpadov a výstavbu ciest;

c) nevyhnutné otvorenie sa spoločnosti, z krátkodobého hľadiska, vstupu ďalšieho kapitálu;

d) rozšírenie činností spoločnosti z územného hľadiska na celé Taliansko a zahraničie;

e) významné právomoci udelené predstavenstvu, ktoré sa vykonávajú prakticky bez akejkoľvek kontroly správy obcou.

68 Konkrétne, pokiaľ ide o právomoci udelené predstavenstvu, z rozhodnutia vnútroštátneho súdu vyplýva, že stanovy Stadtwerke Brixen AG, najmä ich článok 18, zverujú tomuto orgánu veľmi široké právomoci v oblasti vedenia tejto spoločnosti, pretože disponuje právom vykonať akýkoľvek úkon, ktorý považuje za potrebný pre realizáciu predmetu činnosti spoločnosti. Okrem iného, právomoc poskytnúť zábezpeku až do výšky päť miliónov eur, stanovená v tomto článku 18, alebo právomoc vykonať iné úkony bez predchádzajúceho súhlasu valného zhromaždenia naznačuje, že uvedená spoločnosť disponuje rozsiahlou autonómiou vo vzťahu k svojim akcionárom.

69 V rozhodnutí vnútroštátneho súdu sa tiež uvádza, že Gemeinde Brixen má právo nominovať väčšinu členov predstavenstva Stadtwerke Brixen AG. Vnútroštátny súd však zdôrazňuje, že kontrola vykonávaná touto obcou nad Stadtwerke Brixen AG sa v podstate obmedzuje na voľnosť, ktorú priznáva právo spoločností väčšine spoločníkov, čo výrazným spôsobom znižuje existujúcu mieru závislosti medzi predmetnou obcou a osobitným podnikom Stadtwerke Brixen, najmä vzhľadom na široké právomoci, ktorými disponuje predstavenstvo Stadtwerke Brixen AG.

70 Pokiaľ koncesionár požíva mieru autonómie charakterizovanú takými prvkami, aké sú uvedené v bodoch 67 až 69 tohto rozsudku, je vylúčené, že by poverujúci orgán vykonával nad koncesionárom obdobnú kontrolu ako nad svojimi vlastnými organizačnými útvarmi.

71 Za týchto podmienok a bez potreby preskúmať otázku, či koncesionár vykonáva podstatnú časť svojej činnosti s poverujúcim verejným orgánom, udelenie koncesie na služby vo verejnom záujme verejným orgánom koncesionárovi nemôže byť považované za interný úkon tohto orgánu, na ktorý sa neuplatňujú pravidlá Spoločenstva.

72 Na druhú otázku preto treba odpovedať takto:

Články 43 ES a 49 ES, ako aj zásady rovnosti zaobchádzania, zákazu diskriminácie a transparentnosti sa majú vykladať tak, že im odporuje to, aby verejný orgán bez vyhlásenia verejného obstarávania udelil koncesiu na služby vo verejnom záujme akciovej spoločnosti, ktorá vznikla transformáciou osobitného podniku tohto verejného orgánu, spoločnosti, ktorej predmet činnosti bol rozšírený na nové významné oblasti, ktorej základné imanie musí byť nevyhnutne z krátkodobého hľadiska otvorené vstupu ďalšieho kapitálu, ktorej výkon činností sa z územného hľadiska rozšíril na celý štát, ako aj zahraničie, a ktorej predstavenstvo disponuje veľmi širokými právomocami v oblasti vedenia spoločnosti, ktoré je oprávnené vykonávať autonómnym spôsobom.

O trovách

73 Vzhľadom na to, že konanie pred Súdnym dvorom má vo vzťahu k účastníkom konania vo veci samej incidenčný charakter a bolo začaté v súvislosti s prekážkou postupu v konaní pred vnútroštátnym súdom, o trovách konania rozhodne tento vnútroštátny súd. Iné trovy konania, ktoré vznikli v súvislosti s predložením pripomienok Súdnemu dvoru a nie sú trovami uvedených účastníkov konania, nemôžu byť nahradené.

Z týchto dôvodov Súdny dvor (prvá komora) rozhodol takto:

1. **Poverenie poskytovateľa služieb zo strany verejného orgánu prevádzkou plateného verejného parkoviska, za čo je uvedený poskytovateľ odmeňovaný formou čiastok, ktoré tretie osoby platia za užívanie tohto parkoviska, predstavuje koncesiu na služby vo verejnom záujme, na ktorú sa neuplatňuje smernica Rady 92/50/EHS z 18. júna 1992 o koordinácii postupov verejného obstarávania služieb.**

2. **Články 43 ES a 49 ES, ako aj zásady rovnosti zaobchádzania, zákazu diskriminácie a transparentnosti sa majú vykladať tak, že im odporuje to, aby verejný orgán bez vyhlásenia verejného obstarávania udelil koncesiu na služby vo verejnom záujme akciovej spoločnosti, ktorá vznikla transformáciou osobitného podniku tohto verejného orgánu, spoločnosti, ktorej predmet činnosti bol rozšírený na nové významné oblasti, ktorej základné imanie musí byť nevyhnutne z krátkodobého hľadiska otvorené vstupu ďalšieho kapitálu, ktorej výkon činností sa z územného hľadiska rozšíril na celý štát, ako aj zahraničie, a ktorej predstavenstvo disponuje veľmi širokými právomocami v oblasti vedenia spoločnosti, ktoré je oprávnené vykonávať autonómnym spôsobom.**

Podpisy