Zbirka odločb sodne prakse

SODBA SODIŠČA (deseti senat)

z dne 13. februarja 2025*

„Predhodno odločanje – Promet – Javne storitve železniškega in cestnega potniškega prevoza – Uredba (ES) št. 1370/2007 – Storitve avtobusnega javnega potniškega prevoza – Člen 5(2), tretji pododstavek, točka (c) – Sklepanje pogodb o izvajanju javne storitve – Sklenitev pogodbe o opravljanju storitev avtobusnega javnega prevoza – Sklenitev v obliki koncesijske pogodbe za storitve – Neposredna sklenitev med pristojnim lokalnim organom in notranjim izvajalcem – Člen 5(3) – Postopek sklepanja na podlagi razpisa, odprtega za konkurenco – Sklenitev pogodbe o opravljanju storitev avtobusnega javnega prevoza s strani drugega pristojnega organa – Sodelovanje notranjega izvajalca – Pogoji“

V zadevi C-684/23,

katere predmet je predlog za sprejetje predhodne odločbe na podlagi člena 267 PDEU, ki ga je vložilo administratīvā rajona tiesa (upravno sodišče prve stopnje, Latvija) z odločbo z dne 15. novembra 2023, ki je na Sodišče prispela 15. novembra 2023, v postopku

„Latvijas Sabiedriskais Autobuss“ SIA

proti

Iepirkumu uzraudzības birojs,

„Autotransporta direkcija“ VSIA,

SODIŠČE (deseti senat),

v sestavi I. Jarukaitis, predsednik četrtega senata v funkciji predsednika desetega senata, E. Regan (poročevalec) in Z. Csehi, sodnika,

generalna pravobranilka: T. Ćapeta,

sodni tajnik: A. Calot Escobar,

na podlagi pisnega postopka,

ob upoštevanju stališč, ki so jih predložili:

– za „Latvijas Sabiedriskais Autobuss“ SIA A. Hartpenga, advokāte,

* Jezik postopka: latvijščina.

– za „Autotransporta direkcija“ VSIA A. Caune, valdes priekšsēdētājs, in T. Vectirāns, valdes loceklis,

– za latvijsko vlado E. Bārdiņš, J. Davidoviča in K. Pommere, agenti,

– za Evropsko komisijo P. Messina in I. Rubene, agenta,

na podlagi sklepa, sprejetega po opredelitvi generalne pravobranilke, da bo v zadevi razsojeno brez sklepnih predlogov,

izreka naslednjo

Sodbo

1 Predlog za sprejetje predhodne odločbe se nanaša na razlago člena 5(2), tretji pododstavek, točka (c), in (3) 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), kakor je bila spremenjena z Uredbo (EU) 2016/2338 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 14. decembra 2016 (UL 2016, L 354, str. 22) (v nadaljevanju: Uredba št. 1370/2007).

2 Ta predlog je bil vložen v okviru spora med „Latvijas Sabiedriskais Autobuss“ SIA, ki je družba latvijskega prava, ter Iepirkumu uzraudzības birojs (urad za nadzor nad javnimi naročili, Latvija) (v nadaljevanju: UNJN) in „Autotransporta direkcija“ VSIA (v nadaljevanju: ATD), ki je javno podjetje, zadolženo za organizacijo storitev javnega prevoza v Latviji, glede podelitve pravice do opravljanja storitev avtobusnega javnega prevoza na omrežju linij regionalnega pomena v mestu Ventspils (Latvija).

Pravni okvir

Pravo Unije

Uredba št. 1370/2007

3 V uvodnih izjavah 6, 7 in 18 Uredbe št. 1370/2007 je navedeno:

„(6) Številne države članice so uvedle zakonodajo, ki na podlagi preglednih in za konkurenco odprtih postopkov določa dodelitev izključnih pravic in sklenitev pogodb o izvajanju javne službe vsaj za del svojega trga javnega prevoza. Zato se je trgovanje med državami članicami zelo povečalo in več izvajalcev javne službe sedaj opravlja storitve javnega potniškega prevoza v več kot eni državi članici. Vendar je razvoj nacionalnih zakonodaj privedel do uporabe različnih postopkov in ustvaril pravno nejasnost glede pravic izvajalcev javne službe in obveznosti pristojnih organov. Uredba Sveta (EGS) št. 1191/69 z dne 26. junija 1969 o ukrepanju držav članic glede obveznosti javne službe v železniškem in cestnem prometu ter prometu po celinskih plovnih poteh [(UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 7, zvezek 1, str. 19)] ne obravnava načina za sklepanje pogodb

o izvajanju javne službe v [Evropski s]kupnosti in zlasti ne obravnava okoliščin, v katerih je za njihovo sklenitev potreben za konkurenco odprt razpis. Zato bi bilo treba pravni okvir Skupnosti posodobiti.

(7) Opravljene študije in pridobljene izkušnje držav članic, v katerih je konkurenca v sektorju javnega prevoza prisotna že nekaj let, kažejo, da lahko uvedba z ustreznimi varovali regulirane konkurence med izvajalci naredi storitve privlačnejše, inovativnejše in cenejše, ne da bi to izvajalce javne službe oviralo pri izpolnjevanju posebnih nalog, ki so jim dodeljene. Ta pristop je Evropski svet potrdil v okviru tako imenovanega lizbonskega procesa dne 28. marca 2000, ki je [Evropsko k]omisijo, Svet [Evropske unije] in države članice pozval, da v okviru svojih pristojnosti ‚pospešijo liberalizacijo na področjih, kot je (…) prevoz‘.

[…]

(18) Ob upoštevanju ustreznih določb nacionalne zakonodaje se lahko vsak lokalni organ ali, če tega ni, vsak organ na nacionalni ravni odloči, da bo sam opravljal storitve javnega potniškega prevoza na svojem ozemlju ali jih zaupal notranjemu izvajalcu brez za konkurenco odprtega razpisa. Vendar pa mora biti ta možnost samozagotavljanja zaradi zagotovitve enakih pogojev strogo nadzorovana. Zahtevani nadzor bi moral izvajati pristojni organ ali skupina organov, ki kolektivno ali prek svojih članov opravlja integrirane storitve javnega potniškega prevoza. Poleg tega bi bilo treba pristojnemu organu, ki sam opravlja storitve prevoza, ali notranjemu izvajalcu prepovedati udeležbo v za konkurenco odprtih razpisnih postopkih zunaj ozemlja zadevnega organa. Organu, ki nadzira notranjega izvajalca, bi bilo prav tako treba dovoliti, da temu izvajalcu prepove sodelovanje v za konkurenco odprtih razpisih, organiziranih na njegovem ozemlju. […]“

4 Člen 1 Uredbe št. 1370/2007, naslovljen „Namen in področje uporabe“, v odstavku 1, prvi pododstavek, določa:

„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.“

5 Člen 2 te uredbe, naslovljen „Opredelitev pojmov“, določa:

„V tej uredbi:

[…]

(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;

[…]“

6 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 [opredeljene] v teh direktivah. Kadar je treba pogodbe skleniti v skladu z direktivama 2004/17/ES ali 2004/18/ES, 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 javne storitve potniškega prevoza – odloči, da bo sam opravljal javne storitve 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:

[…]

(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;

[…]

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 3a, 4, 4a, 4b, 5 in 6. Sprejeti postopek za konkurenčni razpis je odprt za vse izvajalce, je pravičen ter upošteva načela preglednosti in nediskriminacije. […]

[…]

5. V primeru prekinitve storitev ali neposrednega tveganja za nastanek takšnega stanja lahko pristojni organ sprejme nujne ukrepe.

Nujni ukrepi so neposredna sklenitev ali uradni dogovor o podaljšanju pogodbe o izvajanju javne službe ali naložitev opravljanja določenih obveznosti javne službe. Izvajalec javne službe ima pravico do pritožbe zoper odločitev o naložitvi opravljanja določenih obveznosti javne službe. Obdobje, za katerega je pogodba o izvajanju javne službe sklenjena, podaljšana ali naložena z nujnimi ukrepi, ne sme presegati dveh let.“

Direktiva 2014/23/EU

7 Člen 5 Direktive 2014/23/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. februarja 2014 o podeljevanju koncesijskih pogodb (UL 2014, L 94, str. 1), naslovljen „Opredelitev pojmov“, določa:

„V tej direktivi se uporabljajo naslednje opredelitve pojmov:

1. ‚koncesije‘ pomeni koncesije za gradnje ali koncesije za storitve, kakor je opredeljeno v točkah (a) in (b):

[…]

(b) ‚koncesija za storitve‘ pomeni pisno sklenjeno odplačno pogodbo, s katero eden ali več javnih naročnikov ali naročnikov opravljanje in upravljanje storitev, razen izvajanja gradenj iz točke (a), zaupa enemu ali več gospodarskim subjektom, pri čemer je nadomestilo zgolj pravica do uporabe storitev, ki so predmet pogodbe, ali ta pravica skupaj s plačilom.

> Podelitev koncesije za gradnje ali storitve pomeni, da se operativno tveganje pri izvajanju teh gradenj ali storitev prenese na koncesionarja in vključuje tveganje, povezano s povpraševanjem, ali tveganje, povezano z dobavo, ali oboje. Šteje se, da koncesionar prevzame operativno tveganje, če pod običajnimi pogoji delovanja ni zagotovljeno, da se mu bodo povrnile naložbe ali stroški, ki nastanejo pri izvajanju gradenj ali storitev, ki so predmet koncesije. Del tveganja, ki se prenese na koncesionarja, vključuje dejansko izpostavljenost tržnim nepredvidljivostim, kar pomeni, da ocenjena morebitna izguba za koncesionarja ni zgolj nominalna ali zanemarljiva;

[…]“

8 Člen 10 te direktive, naslovljen „Izključitve za koncesije, ki jih podelijo javni naročniki in naročniki“, v odstavku 3 določa:

„Ta direktiva se ne uporablja […] za koncesije za storitve javnega potniškega prevoza v smislu Uredbe (ES) št. 1370/2007.“

Latvijsko pravo

9 Člen 8 Sabiedriskā transporta pakalpojumu likums (zakon o storitvah javnega prevoza) z dne 14. julija 2007 (Latvijas Vēstnesis, 2007, št. 106) v odstavkih 2 in 3 določa:

„2. Javni naročnik izvede oddajo naročila storitev javnega prevoza v skladu s Publisko iepirkumu likums (zakon o javnih naročilih) ali v skladu z zakonskimi določbami, s katerimi je urejeno sklepanje koncesij, če ta zakon ne določa drugače.

3. Javni naročnik lahko neposredno podeli pravico do opravljanja storitev javnega prevoza, ne da bi sledil postopku za oddajo naročil storitev javnega prevoza iz odstavka 2 tega člena, v primerih in v skladu s pravili, ki so določeni z Uredbo št. 1370/2007. […]“

Spor o glavni stvari in vprašanja za predhodno odločanje

Javno naročilo iz postopka v glavni stvari

10 Javno podjetje ATD je kot javni naročnik 19. maja 2021 začelo odprti postopek javnega razpisa za podelitev pravice do opravljanja storitev avtobusnega javnega prevoza na omrežju linij regionalnega pomena, v okviru katerega je bilo treba ponudbe predložiti do 30. avgusta 2021 (v nadaljevanju: javno naročilo iz postopka v glavni stvari). Tožeča stranka iz postopka v glavni stvari je v okviru tega postopka predložila ponudbo, in sicer tudi za sklop „Ventspils“.

11 Javno podjetje ATD je z odločbo z dne 7. decembra 2022 (v nadaljevanju: odločba z dne 7. decembra 2022) to ponudbo zavrnilo in javno naročilo iz postopka v glavni stvari oddalo družbi, v kateri ima občina Ventspils stoodstotni delež, to je družbi Ventspils reiss PSIA (v nadaljevanju: VR).

Neposredno sklenjena pogodba o izvajanju javne službe

12 Občina Ventspils je 13. januarja 2012 kot pristojni lokalni organ z družbo VR v vlogi notranjega izvajalca neposredno sklenila pogodbo o izvajanju javne službe za opravljanje storitev avtobusnega javnega prevoza v mestu Ventspils, ki naj bi se iztekla 31. decembra 2023 (v nadaljevanju: neposredno sklenjena pogodba o izvajanju javne službe).

13 Ta občina se je 27. septembra 2019 odločila, da bo datum izteka te pogodbe prestavila na 30. september 2021 in da bo organizirala postopek javnega razpisa v zvezi s pravico do zagotavljanja storitev javnega prevoza v mestu Ventspils. Vendar je bilo v navedeni pogodbi določeno, da se njeno trajanje lahko podaljša v primerih iz člena 5(5) Uredbe št. 1370/2007.

14 Občina Ventspils je 31. marca 2021 začela postopek javnega razpisa za opravljanje storitev avtobusnega javnega prevoza v tem mestu.

15 Ta občina se je 2. septembra 2021 zaradi zamude, do katere je prišlo pri postopku javnega razpisa, na podlagi člena 5(5) Uredbe št. 1370/2007 odločila neposredno sklenjeno pogodbo o izvajanju javne službe podaljšati do sklenitve nove pogodbe oziroma najpozneje do 30. septembra 2022.

16 Postopek javnega razpisa je bil 10. septembra 2021 na podlagi odločbe UNJN prekinjen zaradi potrebe po spremembi razpisne dokumentacije.

17 Občina Ventspils je 19. septembra 2021 začela nov postopek javnega razpisa za opravljanje storitev avtobusnega javnega prevoza v tem mestu.

18 Ta občina se je 22. septembra 2022 zaradi zamude, do katere je prišlo pri postopku za oddajo javnega naročila, na podlagi člena 5(5) Uredbe št. 1370/2007 odločila neposredno sklenjeno pogodbo o izvajanju javne službe ponovno podaljšati do sklenitve nove pogodbe oziroma najpozneje do 30. septembra 2023.

19 Ta postopek javnega razpisa je bil 1. junija 2023 na podlagi odločbe UNJN prekinjen zaradi potrebe po odpravi neskladnosti v razpisni dokumentaciji.

Nacionalni sodni postopek v zvezi z javnim naročilom iz postopka v glavni stvari

20 Tožeča stranka iz postopka v glavni stvari je pred UNJN izpodbijala odločbo z dne 7. decembra 2022, pri čemer je trdila, da bi moralo javno podjetje ATD družbo VR iz javnega naročila iz postopka v glavni stvari izključiti zaradi kršitve dveletnega roka iz člena 5(2), tretji pododstavek, točka (c), Uredbe št. 1370/2007, v katerem se temu notranjemu izvajalcu lahko dovoli sodelovanje v takem postopku sklepanja na podlagi razpisa, odprtega za konkurenco.

21 UNJN je z odločbo z dne 6. februarja 2023 odločbo z dne 7. decembra 2022 potrdil, z obrazložitvijo, da so bili na datum, določen za predložitev ponudb, to je 30. avgust 2021, izpolnjeni vsi pogoji iz člena 5(2), tretji pododstavek, točka (c), Uredbe št. 1370/2007. Po navedbah UNJN je bila neposredno sklenjena pogodba o izvajanju javne službe v skladu s členom 5(5) te uredbe podaljšana do 30. septembra 2023, da bi se zagotovilo neprekinjeno opravljanje storitve javnega prevoza na ozemlju občine Ventspils. Vprašanje morebitnega obstoja nezakonite državne pomoči pa naj se ne bi smelo presojati v okviru odprtega in preglednega

postopka za oddajo javnega naročila, kot je javno naročilo iz postopka v glavni stvari, ki ga je organiziralo javno podjetje ATD, ampak v okviru odločb, ki jih je izdala ta občina, in pogodb, ki jih je sklenila.

22 Tožeča stranka iz postopka v glavni stvari je zoper odločbo z dne 6. februarja 2023 vložila tožbo pri administratīvā rajona tiesa (upravno sodišče prve stopnje, Latvija), ki je predložitveno sodišče.

23 Po njenem mnenju UNJN ni upošteval dejstva, da podaljšanje neposredno sklenjene pogodbe o izvajanju javne službe ob sklicevanju na nujne ukrepe iz člena 5(5) Uredbe št. 1370/2007 pomeni sklenitev nove neposredno sklenjene pogodbe v nasprotju s členom 5(2), tretji pododstavek, točka (c), te uredbe.

24 Poleg tega tožeča stranka iz postopka v glavni stvari ne izpodbija, da je bil ob predložitvi ponudbe, do katere je prišlo med 19. majem in 30. avgustom 2021, rok dveh let pred iztekom neposredno sklenjene pogodbe o izvajanju javne službe iz zadnjenavedene določbe spoštovan, saj je bil rok iz te pogodbe prestavljen na 30. september 2021. Vendar meni, da je bilo treba ponovno preučiti položaj, ko je bila sprejeta odločitev o oddaji javnega naročila iz postopka v glavni stvari. Takrat, to je 7. decembra 2022, pa je bil datum izteka neposredno sklenjene pogodbe o izvajanju javne službe prestavljen na 30. september 2023, tako da naj bi bila ponudba dejansko predložena po izteku dvoletnega roka v smislu navedene določbe, ki je zaradi te prestavitve začel teči šele 30. septembra 2021.

25 Tožeča stranka iz postopka v glavni stvari trdi tudi, da skrajšanje trajanja neposredno sklenjene pogodbe o izvajanju javne službe s strani občine Ventspils, ki mu je sledilo večkratno podaljšanje te pogodbe, da bi lahko družba VR sodelovala na javnem razpisu, ki ga je organiziralo javno podjetje ATD, pomeni prakso, ki je sama po sebi v nasprotju s ciljem Uredbe št. 1370/2007, ki je zmanjšati izkrivljanje konkurence, ki bi izhajalo iz dovoljenja, podeljenega takim ponudnikom storitev, da sodelujejo pri javnih razpisih in organizirajo storitve javnega prevoza zunaj ozemlja zadevnega pristojnega lokalnega organa. Tožeča stranka iz postopka v glavni stvari se sprašuje tudi, ali je imela ta občina pravico, da se odloči za podaljšanje neposredno sklenjene pogodbe o izvajanju javne službe, glede na to, da podaljšanja postopka javnega razpisa ali zamude pri njem na splošno ni mogoče šteti za nujni primer v smislu člena 5(5) te uredbe.

26 UNJN in javno podjetje ATD menita, da „načelo lojalne konkurence“ ni bilo kršeno, ker bi moralo izvajanje pogodbe o izvajanju javne službe, sklenjene po oddaji javnega naročila iz postopka v glavni stvari, začeti teči šele 1. julija 2024, tako da družba VR ne bi prejemala plačila hkrati za izvajanje neposredno sklenjene pogodbe o izvajanju javne službe in za izvajanje pogodbe o izvajanju javne službe, sklenjene v okviru javnega naročila iz postopka v glavni stvari.

27 V tem okviru predložitveno sodišče meni, da mora pogoje za uporabo člena 5(2), tretji pododstavek, točka (c), Uredbe št. 1370/2007 presoditi v okviru postopka sklepanja na podlagi razpisa, odprtega za konkurenco, v smislu člena 5(3) te uredbe.

28 To sodišče navaja, da je generalni pravobranilec H. Saugmandsgaard Øe v sklepnih predlogih v združenih zadevah Mobit in Autolinee Toscane (C-350/17 in C-351/17, EU:C:2018:869, točke od 89 do 104) menil, da neizpolnjevanje zahteve po omejitvi dejavnosti notranjega izvajalca, ki je določena v členu 5(2), tretji pododstavek, točka (b), Uredbe št. 1370/2007, ne more vplivati na postopek sklepanja na podlagi razpisa, odprtega za konkurenco, v smislu člena 5(3) te uredbe. Čeprav bi bilo to razlogovanje mogoče prenesti na člen 5(2), tretji pododstavek, točka (c), navedene uredbe, po mnenju tega sodišča na eni strani Sodišče v sodbi z dne 21. marca 2019,

Mobit in Autolinee Toscane (C-350/17 in C-351/17, EU:C:2019:237), ni preučilo razmerja med odstavkom 2, tretji pododstavek, točka (b), in odstavkom 3 člena 5 iste uredbe, na drugi strani pa bi lahko bilo poseženo v polni učinek omejitev iz člena 5(2), tretji pododstavek, točki (b) in (c), Uredbe št. 1370/2007, če njihovega upoštevanja ne bi bilo treba nadzirati v okviru postopka sklepanja na podlagi razpisa, odprtega za konkurenco.

29 Iz uvodne izjave 18 Uredbe št. 1370/2007 naj bi namreč izhajalo, da mora biti neposredna sklenitev pogodbe o izvajanju javne službe za potniški prevoz strogo nadzorovana, da se zagotovi spoštovanje enakih konkurenčnih pogojev. Neposredno sklenitev take pogodbe naj bi bilo treba torej šteti za gospodarsko korist, do katere vsak gospodarski subjekt v običajnih tržnih razmerah ne bi bil upravičen, tako da naj bi ta korist in z njo povezana plačila vplivali na konkurenco. Zato naj bi člen 5(2), tretji pododstavek, točka (b), te uredbe notranjim izvajalcem prepovedoval sodelovanje v postopkih sklepanja na podlagi razpisa, odprtega za konkurenco, zunaj ozemlja pristojnega lokalnega organa. Vendar naj bi navedena uredba za spodbujanje odpiranja trga storitev javnega prevoza v členu 5(2), tretji pododstavek, točka (c), določala izjemo od te prepovedi, pri čemer morajo biti izpolnjeni nekateri pogoji, ki so osredotočeni na odpoved opravljanju storitve, ki bi bila dodeljena neposredno. Odločitve o prihodnji organizaciji gospodarskih dejavnosti notranjega izvajalca naj bi vplivale na ceno, ki jo ponudi ponudnik. Za zagotovitev enakih konkurenčnih pogojev naj bi bilo torej bistveno, da se pogoji iz zadnjenavedene določbe preverijo v okviru postopkov sklepanja na podlagi razpisa, odprtega za konkurenco.

30 Predložitveno sodišče zato meni, da je treba Sodišču, na prvem mestu, postaviti vprašanje, ali je treba v okviru postopka iz člena 5(3) Uredbe št. 1370/2007 preveriti pogoje iz člena 5(2), tretji pododstavek, točka (c), te uredbe, ki se nanašajo na sodelovanje notranjega izvajalca v postopku javnega razpisa.

31 Če bi bilo treba na to vprašanje odgovoriti pritrdilno, naj bi moralo to sodišče, na drugem mestu, preučiti razlago pogojev iz tega člena 5(2), tretji pododstavek, točka (c), in njihovo uporabo za dejansko stanje v postopku v glavni stvari. Iz te določbe naj bi izhajalo, da lahko notranji izvajalec sodeluje v odprtem postopku javnega razpisa, prvič, če se neposredno sklenjena pogodba o opravljanju storitev izteče v dveh letih, drugič, če je bila sprejeta dokončna odločitev za oddajo storitev javnega potniškega prevoza, ki so predmet te pogodbe, v poštenem, za konkurenco odprtem razpisu, in tretjič, če notranji izvajalec ni sklenil nobene druge neposredno sklenjene pogodbe o izvajanju javne službe.

32 V obravnavani zadevi naj bi bilo treba najprej pojasniti, kdaj morajo biti izpolnjeni vsi pogoji iz člena 5(2), tretji pododstavek, točka (c), Uredbe št. 1370/2007 za sodelovanje notranjega izvajalca v postopku sklepanja na podlagi razpisa, odprtega za konkurenco. Ker se tako sodelovanje potrdi s ponudbo, ki jo predloži ponudnik, in ker lahko odločitve o prihodnji organizaciji gospodarskih dejavnosti notranjega subjekta vplivajo na ceno, ki jo ta ponudnik ponudi, naj bi morali biti upoštevni pogoji izpolnjeni ob predložitvi ponudbe.

33 Vendar naj bi bilo iz dejanskega stanja v postopku v glavni stvari razvidno, da se lahko položaj pozneje spremeni. Tako naj bi bilo v obravnavanem primeru trajanje neposredno sklenjene pogodbe o izvajanju javne službe večkrat podaljšano na podlagi člena 5(5) Uredbe št. 1370/2007, kar je skupaj preseglo rok dveh let od predložitve ponudbe, tako da naj bi se postavljalo vprašanje, ali bi moralo javno podjetje ATD kot javni naročnik ob sklenitvi preveriti, ali so bili pogoji iz člena 5(2), tretji pododstavek, točka (c), te uredbe še vedno izpolnjeni ob oddaji ponudbe in ali bi bilo zato treba družbo VR kot notranjega izvajalca izključiti iz javnega razpisa.

34 Predložitveno sodišče se strinja z razlago, ki jo predlaga tožeča stranka iz postopka v glavni stvari, v skladu s katero je treba v okviru postopka sklepanja na podlagi razpisa, odprtega za konkurenco, upoštevati tudi spremembe dejanskih okoliščin, do katerih pride po predložitvi ponudbe. Ne bi naj namreč bilo mogoče izključiti, da so pogoji iz člena 5(2), tretji pododstavek, točka (c), Uredbe št. 1370/2007 formalno izpolnjeni le ob predložitvi ponudbe, zlasti glede medsebojne odvisnosti med pristojnim lokalnim organom in notranjim izvajalcem. Ob tem se to sodišče nagiba k potrditvi stališča, ki ga zagovarjata javno podjetje ATD in UNJN ter v skladu s katerim je treba spremembe dejanskih okoliščin po predložitvi ponudbe obravnavati glede na to, ali vplivajo na lojalno konkurenco med ponudniki.

35 Predložitveno sodišče torej meni, da je treba ugotoviti, ali je treba člen 5(2), tretji pododstavek, točka (c), Uredbe št. 1370/2007 razlagati tako, da mora javni naročnik, če se odloči oddati javno naročilo, preveriti, ali so bili vsi pogoji iz te določbe izpolnjeni ob predložitvi ponudbe, vključno z upoštevanjem okoliščin, do katerih je prišlo po predložitvi ponudbe in ki bi lahko vplivale na lojalno konkurenco med ponudniki.

36 Na tretjem mestu, to sodišče meni, da je treba Sodišču postaviti vprašanje, ali je treba, kot trdi tožeča stranka iz postopka v glavni stvari, podaljšanje neposredno sklenjene pogodbe o izvajanju javne službe enačiti s sklenitvijo nove neposredno sklenjene pogodbe o izvajanju javne službe v smislu člena 5(2), tretji pododstavek, točka (c), Uredbe št. 1370/2007. Ker naj bi do podaljšanja trajanja izvajanja pogodbe prišlo v okviru obstoječe pogodbe, ne da bi se spremenile njene druge določbe, navedeno sodišče dvomi, da je mogoče pogoj iz te določbe, da „notranji izvajalec ni sklenil nobene druge neposredno sklenjene pogodbe o izvajanju javne službe“, razlagati tako široko.

37 V teh okoliščinah je administratīvā rajona tiesa (upravno sodišče prve stopnje) prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ta vprašanja:

„1. Ali je treba člen 5 Uredbe št. 1370/2007 razlagati tako, da je treba v okviru postopka za oddajo javnega naročila iz odstavka 3 tega člena preveriti zahteve iz odstavka 2[, tretji pododstavek, točka (c),] tega člena za sodelovanje notranjega izvajalca v razpisnem postopku?

2. Če je odgovor na prvo vprašanje za predhodno odločanje pritrdilen, ali je treba člen 5(2)[, tretji pododstavek, točka (c),] Uredbe št. 1370/2007 razlagati tako, da mora javni naročnik, kadar odloča o oddaji naročila, preveriti, ali so bile vse zahteve iz te določbe izpolnjene ob oddaji ponudbe, pri čemer mora upoštevati tudi okoliščine, ki so nastale po predložitvi ponudbe in ki bi lahko vplivale na lojalno konkurenco med ponudniki?

3. Če je odgovor na prvo vprašanje pritrdilen, ali je treba člen 5(2)[, tretji pododstavek, točka (c),] Uredbe št. 1370/2007 razlagati tako, da podaljšanje roka za izvajanje prej sklenjene pogodbe o opravljanju storitev pomeni drugo neposredno sklenjeno pogodbo o izvajanju javne službe v smislu te določbe?“

Vprašanja za predhodno odločanje

Uvodne ugotovitve

38 Opozoriti je treba, da Uredba št. 1370/2007, kot je razvidno iz njenega člena 1(1), prvi pododstavek, glede javnih storitev železniškega in cestnega potniškega prevoza vsebuje posebna pravila, ki določajo podrobnosti za poseg v splošne ureditve javnih naročil (glej v tem smislu sodbi z dne 27. oktobra 2016, Hörmann Reisen, C-292/15, EU:C:2016:817, točke od 44 do 46, in z dne 20. septembra 2018, Rudigier, C-518/17, EU:C:2018:757, točka 49), ki so bile ob začetku veljavnosti te uredbe uvedene z direktivama 2004/17 in 2004/18, ki sta ju pozneje nadomestili 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/ES (UL 2014, L 94, str. 243) in Direktiva 2014/24/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. februarja 2014 o javnem naročanju in razveljavitvi Direktive 2004/18/ES (UL 2014, L 94, str. 65).

39 V zvezi s tem člen 5 Uredbe št. 1370/2007 v odstavkih od 2 do 6 določa posebna pravila za sklepanje „pogodb o izvajanju javne službe“ v smislu člena 2(i) te uredbe, ki se nanašajo na železniški in cestni potniški prevoz, tako da „pristojnemu organu“, kot je opredeljen v členu 2(b) te uredbe, omogoča svobodno izbiro med postopkom „neposredne sklenitve“ v smislu člena 2(h) navedene uredbe, ki ga ureja člen 5(2) te uredbe, in postopkom sklepanja na podlagi razpisa, odprtega za konkurenco, kot je določen v členu 5(3) iste uredbe.

40 Vendar, kot izhaja iz drugega in tretjega stavka člena 5(1) Uredbe št. 1370/2007, sklenitev pogodbe o izvajanju javne službe v zvezi z avtobusnim ali tramvajskim potniškim prevozom, če ta pogodba ni oblikovana kot koncesijske pogodbe za storitve, ni urejena s posebnimi pravili iz člena 5, od (2) do (6), te uredbe, temveč s splošnimi pravili o javnem naročanju, določenimi z direktivama 2014/24 in 2014/25 (glej v tem smislu sodbo z dne 27. oktobra 2016, Hörmann Reisen, C-292/15, EU:C:2016:817, točke od 36 do 41).

41 Kot je namreč Sodišče že navedlo, so za pogodbe o izvajanju javne službe avtobusnega ali tramvajskega potniškega prevoza, ki niso oblikovane kot koncesijske pogodbe za storitve, že pred sprejetjem Uredbe št. 1370/2007 v celoti veljala splošna pravila o oddaji javnih naročil, določena v direktivah 2004/17 in 2004/18 (glej v tem smislu sodbo z dne 21. marca 2019, Verkehrsbetrieb Hüttebräucker in Rhenus Veniro, C-266/17 in C-267/17, EU:C:2019:241, točka 73).

42 Pogodbe o „koncesiji za storitve“, kot so opredeljene v členu 5(1)(b) Direktive 2014/23, ki se nanašajo na javne storitve železniškega in cestnega potniškega prevoza, na katere se nanaša Uredba št. 1370/2007, pa so s členom 10(3) te direktive izrecno izključene s področja uporabe navedene direktive.

43 Iz tega izhaja, da pogodba o izvajanju javne službe avtobusnega potniškega prevoza, kakršna je ta v postopku v glavni stvari, na področje uporabe določb člena 5(2) in (3) Uredbe št. 1370/2007, na katere se nanašajo tri vprašanja za predhodno odločanje, ki jih je postavilo predložitveno sodišče, spada le, če pomeni tako koncesijsko pogodbo za storitve. Zato je treba na ta vprašanja odgovoriti na podlagi te premise, ki pa jo mora to sodišče preveriti.

Prvo vprašanje

44 Predložitveno sodišče s prvim vprašanjem v bistvu sprašuje, ali je treba člen 5(2), tretji pododstavek, točka (c), Uredbe št. 1370/2007 razlagati tako, da mora javni naročnik, kadar notranji izvajalec, s katerim je pristojni lokalni organ predhodno neposredno sklenil pogodbo o izvajanju javne službe, sodeluje v postopku sklepanja na podlagi razpisa, odprtega za konkurenco, v smislu člena 5(3) te uredbe, preveriti, ali ta izvajalec izpolnjuje pogoje iz tega člena 5(2), tretji pododstavek, točka (c), da bi ugotovil, ali ima ta izvajalec pravico sodelovati v takem postopku.

45 Opozoriti je treba, da člen 5(2), tretji pododstavek, točka (b), Uredbe št. 1370/2007 „notranjemu izvajalcu“ v smislu člena 2(j) te uredbe, s katerim je „pristojni lokalni organ“, kot je opredeljen v členu 2(c) te uredbe, neposredno sklenil pogodbo o izvajanju javne službe, v skladu s tako imenovano zahtevo po „geografski omejitvi“ prepoveduje, da bi sodeloval v postopku sklepanja na podlagi razpisa, odprtega za konkurenco, zunaj ozemlja tega lokalnega organa.

46 Vendar člen 5(2), tretji pododstavek, točka (c), navedene uredbe določa, da lahko notranji izvajalec ne glede na to prepoved sodeluje v postopkih sklepanja na podlagi razpisa, odprtega za konkurenco, če so izpolnjeni trije pogoji, in sicer, prvič, da do tega sodelovanja pride v dveh letih pred iztekom neposredno sklenjene pogodbe o izvajanju javne službe, drugič, da je bila sprejeta dokončna odločitev za oddajo storitev potniškega prevoza, ki so predmet te pogodbe, v poštenem, za konkurenco odprtem razpisu in, tretjič, da notranji izvajalec ni sklenil nobene druge neposredno sklenjene pogodbe o izvajanju javne službe.

47 Za odgovor na postavljeno vprašanje je zato treba ugotoviti, ali se zahteva, da so pogoji, določeni v členu 5(2), tretji pododstavek, točka (c), Uredbe št. 1370/2007, izpolnjeni v okviru razpisnega postopka, odprtega za konkurenco, kot je določen v členu 5(3) te uredbe, tako da bi bilo treba notranjega izvajalca v primeru kršitve enega od teh pogojev iz takega postopka izključiti.

48 V skladu z ustaljeno sodno prakso je treba pri razlagi določbe prava Unije upoštevati ne le njeno besedilo, ampak tudi njen kontekst in cilje, ki jim sledi ureditev, katere del je (glej v tem smislu sodbo z dne 21. decembra 2023, DOBELES AUTOBUSU PARKS in drugi, C-421/22, EU:C:2023:1028, točka 40 in navedena sodna praksa).

49 Na prvem mestu, v zvezi z besedilom upoštevnih določb Uredbe št. 1370/2007 je treba navesti, da člen 5(2) te uredbe glede na svoje nedvoumno besedilo, kot je razvidno iz njegovega prvega in tretjega pododstavka, vsebuje določbe, ki se uporabljajo, kadar se pristojni lokalni organ odloči, da bo pogodbe o izvajanju javne službe potniškega prevoza „sklenil neposredno“ z „notranjim izvajalcem“, kot je opredeljen v členu 2(j) navedene uredbe. Med pogoji iz teh določb so pogoji iz točke (c) tega člena 5(2), tretji odstavek.

50 Člen 5(3) Uredbe št. 1370/2007 pa se v skladu s prav tako jasnim besedilom prvega stavka te določbe uporablja, kadar se pristojni organ odloči, „da bo storitve zaupal tretji osebi“, in ne enemu od svojih notranjih izvajalcev v okviru postopka neposredne sklenitve pogodbe, ter „pogodbe o izvajanju javne službe sklepa na podlagi za konkurenco odprtega razpisnega postopka“. V drugem stavku navedene določbe pa se izrecno zahteva, da je ta postopek „odprt za vse izvajalce“, ne da bi bilo dodano sklicevanje na pogoje iz člena 5(2), tretji odstavek, te uredbe in ne da bi bili v tem členu 5(3) podobni pogoji.

51 Iz tega na eni strani izhaja, da morajo pristojni organi, kadar nameravajo skleniti pogodbo o izvajanju javne službe potniškega prevoza, ki spada na področje uporabe navedene uredbe, uporabiti bodisi postopek neposredne sklenitve bodisi postopek sklepanja na podlagi razpisa, odprtega za konkurenco, in na drugi strani, da morajo ti organi, kadar se odločijo za zadnjenavedeni postopek, ta postopek odpreti za vse izvajalce, vključno z notranjimi izvajalci, ki spadajo pod druge pristojne organe in s katerimi so ti neposredno sklenili pogodbo.

52 Tako je iz besedila upoštevnih določb Uredbe št. 1370/2007 razvidno, da člen 5(2), tretji pododstavek, točka (c), te uredbe določa pogoje za veljavnost zgolj postopkov neposredne sklenitve, tako da lahko sodelovanje notranjega izvajalca, s katerim je prišlo do take neposredne sklenitve, v postopku sklepanja na podlagi razpisa, odprtega za konkurenco, v smislu člena 5(3) navedene uredbe v nasprotju z enim od pogojev iz tega člena 5(2), tretji pododstavek, točka (c), vpliva le na veljavnost te neposredne sklenitve, ne pa na veljavnost njegovega sodelovanja v postopku sklepanja na podlagi razpisa, odprtega za konkurenco. Zadnjenavedena določba torej za uporabo navedenega člena 5(3) ni upoštevna.

53 Na drugem mestu, to razlago potrjuje kontekst, v katerega se umešča člen 5(2), tretji pododstavek, točka (c), Uredbe št. 1370/2007.

54 Ta določba namreč zato, ker natančneje določa prepoved iz člena 5(2), tretji pododstavek, točka (b), te uredbe, kot je razvidno iz točk 45 in 46 te sodbe, skupaj s to določbo prispeva k opredelitvi obsega zahteve po geografski omejitvi dejavnosti notranjega izvajalca, ki je v njej določena.

55 Iz navedbe „pogoj za uporabo tega odstavka je“, uporabljene v uvodu zadnjenavedene določbe, v povezavi z uvodno izjavo 18 navedene uredbe pa je razvidno, da je ta zahteva pogoj za veljavnost zgolj postopkov neposredne sklenitve, da se zagotovijo enaki konkurenčni pogoji, zlasti kadar se nacionalni organ odloči, da opravljanje javnih storitev potniškega prevoza zaupa notranjemu izvajalcu.

56 Na tretjem mestu, razlaga iz točke 52 te sodbe je zato, ker vsakemu notranjemu izvajalcu, s katerim je bila neposredno sklenjena pogodba, omogoča sodelovanje v postopkih sklepanja na podlagi razpisa, odprtega za konkurenco, prav tako v skladu z enim od ciljev Uredbe št. 1370/2007, ki je, kot je razvidno iz njenih uvodnih izjav 6 in 7, povečati uporabo teh postopkov za opravljanje javnih storitev potniškega prevoza. V skladu z ustaljeno sodno prakso je namreč v interesu prava Unije, da se pri javnem razpisu zagotovi kar najširše sodelovanje ponudnikov (sodba z dne 8. decembra 2022, BTA Baltic Insurance Company, C-769/21, EU:C:2022:973, točka 36 in navedena sodna praksa).

57 Čeprav bi lahko bili v zvezi s tem nekateri notranji izvajalci odvrnjeni od sodelovanja v postopkih sklepanja na podlagi razpisa, odprtega za konkurenco, saj bi bilo tako sodelovanje lahko sankcionirano z neveljavnostjo neposrednih sklenitev, do katerih so bili upravičeni, pa je učinkovitost postopkov sklepanja na podlagi razpisa, odprtega za konkurenco, tako ohranjena, saj vsak notranji izvajalec v celoti ohrani pravico do sodelovanja v takih postopkih.

58 Poleg tega je treba poudariti, da člen 5(3) Uredbe št. 1370/2007 zahteva, da je vsak postopek sklepanja na podlagi razpisa, odprtega za konkurenco, ne le „odprt za vse izvajalce“, ampak tudi pravičen, in da „upošteva načela preglednosti in nediskriminacije“. Kot je Komisija pravilno navedla, morajo zato pristojni organi sprejeti vse potrebne ukrepe za zagotovitev spoštovanja teh

zahtev ob spoštovanju načela sorazmernosti tako, da vsakemu notranjemu izvajalcu, s katerim je bila neposredno sklenjena pogodba, omogočijo, da dokaže poštenost, preglednost in nediskriminatornost svoje ponudbe.

59 Zato je treba na prvo vprašanje odgovoriti, da je treba člen 5(2), tretji pododstavek, točka (c), Uredbe št. 1370/2007 razlagati tako, da se od javnega naročnika, kadar notranji izvajalec, s katerim je pristojni lokalni organ predhodno neposredno sklenil pogodbo o izvajanju javne službe, sodeluje v postopku sklepanja na podlagi razpisa, odprtega za konkurenco, v smislu člena 5(3) te uredbe, ne zahteva, da preveri, ali ta izvajalec izpolnjuje pogoje iz tega člena 5(2), tretji pododstavek, točka (c), da bi ugotovil, ali ima ta izvajalec pravico sodelovati v takem postopku.

Drugo in tretje vprašanje

60 Glede na odgovor na prvo vprašanje na drugo in tretje vprašanje ni treba odgovoriti.

Stroški

61 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 (deseti senat) razsodilo:

Člen 5(2), tretji pododstavek, točka (c), 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, kakor je bila spremenjena z Uredbo (EU) 2016/2338 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 14. decembra 2016,

je treba razlagati tako, da

se od javnega naročnika, kadar notranji izvajalec, s katerim je pristojni lokalni organ predhodno neposredno sklenil pogodbo o izvajanju javne službe, sodeluje v postopku sklepanja na podlagi razpisa, odprtega za konkurenco, v smislu člena 5(3) Uredbe št. 1370/2007, kakor je bila spremenjena z Uredbo 2016/2338, ne zahteva, da preveri, ali ta izvajalec izpolnjuje pogoje iz tega člena 5(2), tretji pododstavek, točka (c), da bi ugotovil, ali ima ta izvajalec pravico sodelovati v takem postopku.

Podpisi