Zbierka súdnych rozhodnutí

NÁVRHY GENERÁLNEHO ADVOKÁTA
GERARD HOGAN
prednesené 7. mája 2019 [1]

Vec C-285/18

Kauno miesto savivaldybė,
Kauno miesto savivaldybės administracija,
za účasti:
UAB Irgita,
UAB Kauno švara

[návrh na začatie prejudiciálneho konania, ktorý podal Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Najvyšší súd, Litva)]

„Návrh na začatie prejudiciálneho konania – Verejné obstarávanie – Smernica 2004/18/EÚ – Pôsobnosť *ratione temporis* – Smernica 2014/24/EÚ – ‚Interné transakcie' – Dodatočné podmienky pre ‚interné transakcie' v zmysle vnútroštátneho práva"

I. Úvod

1. V tomto návrhu na začatie prejudiciálneho konania ide v podstate o otázku, či členský štát môže verejnému obstarávateľovi uložiť pri uzatvorení „internej zmluvy" [2] dodatočné požiadavky, hoci táto zmluva spĺňa kritériá pre „internú transakciu", vyplývajúce z judikatúry Súdneho dvora a prípadne z článku 12 smernice Európskeho parlamentu a Rady 2014/24/EÚ z 26. februára 2014 o verejnom obstarávaní a o zrušení smernice 2004/18/ES [3].

2. Vnútroštátny súd takisto požiadal o objasnenie uplatniteľnosti *ratione temporis* smernice 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 [4] a smernice 2014/24.

1 Jazyk prednesu: angličtina.

2 Definícia tohto pojmu je uvedená v bodoch 38 až 41 nižšie.

3 Ú. v. EÚ L 94, 2014, s. 65.

4 Ú. v. EÚ L 134, 2004, s. 114.

II. Právny rámec

A. Právo EÚ

3. Odôvodnenia 1, 2, 4, 5 a 31 smernice 2014/24 uvádzajú:

„(1) Zadávanie verejných zákaziek orgánmi členských štátov alebo v ich mene musí byť v súlade so zásadami Zmluvy o fungovaní Európskej únie (ZFEÚ), a najmä so zásadami voľného pohybu tovaru, slobody usadiť sa a slobody poskytovať služby, ako aj so zásadami, ktoré z nich vyplývajú, ako sú rovnaké zaobchádzanie, nediskriminácia, vzájomné uznávanie, proporcionalita a transparentnosť. Pre verejné zákazky, ktorých výška presahuje určitú hodnotu, by sa však mali vypracovať ustanovenia na koordináciu vnútroštátnych postupov obstarávania, aby sa zabezpečilo, že tieto zásady budú mať praktický účinok a že verejné obstarávanie bude otvorené pre hospodársku súťaž.

(2) Verejné obstarávanie zohráva kľúčovú úlohu v stratégii Európa 2020 stanovenej v oznámení Komisie z 3. marca 2010 s názvom Európa 2020 – Stratégia na zabezpečenie inteligentného, udržateľného a inkluzívneho rastu…, keďže je jedným z trhovo orientovaných nástrojov, ktoré sa majú využívať na dosiahnutie inteligentného, udržateľného a inkluzívneho rastu a na zabezpečenie čo najefektívnejšieho využitia verejných finančných prostriedkov. … Takisto je potrebné spresniť základné pojmy a koncepcie, aby sa zaistila právna istota a aby sa do pravidiel začlenili určité aspekty príslušnej ustálenej judikatúry Súdneho dvora Európskej únie.

…

(4) Vzhľadom na čoraz rozmanitejšie formy verejných činností je potrebné jasnejšie vymedziť pojem samotného obstarávania, pričom by sa však týmto spresnením ako takým nemal v porovnaní so smernicou 2004/18/ES rozšíriť rozsah pôsobnosti tejto smernice. Účelom pravidiel Únie upravujúcich verejné obstarávanie nie je zahrnúť všetky formy čerpania verejných finančných prostriedkov, ale len tie, ktoré sú určené na nadobudnutie stavebných prác, tovaru alebo služieb za odplatu prostredníctvom verejnej zákazky. …

(5) Je potrebné pripomenúť, že nič v tejto smernici členské štáty nezaväzuje, aby dodávateľsky zabezpečili alebo externalizovali poskytovanie služieb, ktoré si želajú poskytovať sami alebo organizovať prostredníctvom iných ako verejných zákaziek v zmysle tejto smernice. …

…

(31) Pokiaľ ide o otázku, do akej miery by sa na zmluvy uzavreté medzi subjektmi vo verejnom sektore mali vzťahovať pravidlá verejného obstarávania, existuje značná právna neistota. Príslušná judikatúra Súdneho dvora Európskej únie sa v jednotlivých členských štátoch, dokonca aj medzi verejnými obstarávateľmi, vykladá rôznymi spôsobmi. Z tohto dôvodu je nevyhnutné spresniť, v ktorých prípadoch nepodliehajú zmluvy uzavreté v rámci verejného sektora uplatňovaniu pravidiel verejného obstarávania.

Toto spresnenie by sa malo riadiť zásadami stanovenými v príslušnej judikatúre Súdneho dvora Európskej únie. Samotná skutočnosť, že obe strany dohody sú ako také orgánmi verejnej moci, nevylučuje uplatňovanie pravidiel verejného obstarávania. Uplatňovanie pravidiel verejného obstarávania by však nemalo byť v rozpore so slobodou orgánov verejnej moci vykonávať úlohy vo verejnom záujme, ktoré boli na ne prenesené, používaním ich vlastných zdrojov, čo zahŕňa možnosť spolupráce s ostatnými orgánmi verejnej moci.

Malo by sa zabezpečiť, aby akákoľvek spolupráca medzi orgánmi verejnej moci, ktorá bola vyňatá z pôsobnosti smernice, neviedla v súvislosti so súkromnými hospodárskymi subjektmi k narušeniu hospodárskej súťaže, pokiaľ stavia súkromného poskytovateľa služieb do zvýhodnenej pozície v porovnaní s jeho konkurentmi.“

4. Článok 1 smernice 2014/24, nazvaný „Predmet úpravy a rozsah pôsobnosti“, vo svojom odseku 4 stanovuje:

„Táto smernica nemá vplyv na slobodu členských štátov vymedziť v súlade s právom Únie, čo považujú za služby všeobecného hospodárskeho záujmu, ako by sa tieto služby mali organizovať a financovať v súlade s pravidlami štátnej pomoci a aké osobitné povinnosti by sa na ne mali vzťahovať. Rovnako táto smernica nemá vplyv na rozhodnutie orgánov verejnej moci o tom, či, ako a v akom rozsahu chcú plniť verejné funkcie sami podľa článku 14 ZFEÚ a Protokolu 26.“

5. Článok 12 smernice 2014/24 sa nazýva „Verejné zákazky medzi subjektmi v rámci verejného sektora“ a vo svojom odseku 1 stanovuje:

„1. Verejná zákazka, ktorú verejný obstarávateľ zadal právnickej osobe, ktorá sa spravuje súkromným alebo verejným právom, nepatrí do rozsahu pôsobnosti tejto smernice, ak sú splnené všetky tieto podmienky:

a) verejný obstarávateľ vykonáva nad príslušnou právnickou osobou kontrolu podobnú kontrole, akú vykonáva nad vlastnými organizačnými zložkami;

b) viac ako 80 % činností kontrolovanej právnickej osoby sa vykonáva pri plnení úloh, ktorými ju poveril kontrolujúci verejný obstarávateľ alebo iné právnické osoby kontrolované týmto verejným obstarávateľom, a

c) v kontrolovanej právnickej osobe nie je žiadna priama účasť súkromného kapitálu s výnimkou nekontrolných a neblokujúcich foriem súkromnej kapitálovej účasti vyžadovaných na základe ustanovení vnútroštátnych právnych predpisov v súlade so Zmluvami, ktorými sa nevykonáva rozhodný vplyv na kontrolovanú právnickú osobu.

Verejný obstarávateľ sa považuje za vykonávajúceho nad právnickou osobou kontrolu podobnú tej, ktorú vykonáva nad vlastnými organizačnými zložkami v zmysle prvého pododseku písm. a), ak má rozhodujúci vplyv na strategické ciele, ako aj významné rozhodnutia kontrolovanej právnickej osoby. Takúto kontrolu môže vykonávať aj iná právnická osoba, ktorú samotnú rovnakým spôsobom kontroluje verejný obstarávateľ.“

6. Článok 91 ods. 1 smernice 2014/24 uvádza:

„Smernica 2004/18/ES sa zrušuje s účinnosťou od 18. apríla 2016.“

B. Litovské právo

1. Viešųjų pirkimų įstatymas (zákon o verejnom obstarávaní) z 13. augusta 1996, č. I-1491

7. Článok 3 zákona Litovskej republiky o verejnom obstarávaní z 13. augusta 1996, č. I-1491 (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“) stanovuje:

„1. Verejný obstarávateľ zabezpečí v priebehu plnenia postupov verejného obstarávania a zadávania zákaziek dodržiavanie zásad rovnosti zaobchádzania, nediskriminácie, vzájomného uznávania, proporcionality a transparentnosti.

…“

8. Článok 10 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní (v znení platnom od 1. januára 2016) uvádza:

„Požiadavky tohto zákona sa nevzťahujú na postupy verejného obstarávania, ak verejný obstarávateľ uzatvorí zmluvu so subjektom so samostatnou právnou subjektivitou, nad ktorou vykonáva kontrolu obdobnú tej, ktorú vykonáva nad svojím vlastným oddelením alebo štrukturálnym útvarom a v ktorej je jediným spoločníkom (alebo vykonáva práva a povinnosti štátu alebo obce ako jediného spoločníka) a kde kontrolovaný subjekt získa najmenej 80 % príjmov z predaja za posledný finančný rok (alebo v období od zriadenia subjektu, ak tento subjekt vykonával svoje činnosti menej ako jeden finančný rok) z činností určených na uspokojenie potrieb verejného obstarávateľa alebo na vykonávanie úloh verejného obstarávateľa. Postup verejného obstarávania spôsobom uvedeným v tomto odseku sa môže začať iba s predchádzajúcim súhlasom Viešųjų pirkimų tarnyba [Úrad pre verejné obstarávanie]. …“

9. Článok 10 zákona o verejnom obstarávaní (v znení platnom od 1. júla 2017) okrem iného stanovuje:

„1. Požiadavky tohto zákona sa nevzťahujú na interné transakcie uzatvorené medzi verejným obstarávateľom a iným verejným obstarávateľom v prípade, ak sú bez výnimky splnené všetky nasledujúce podmienky:

(1) verejný obstarávateľ vykonáva kontrolu nad iným obstarávateľom, ktorá je rovnaká ako kontrola, ktorú vykonáva nad vlastným oddelením alebo štrukturálnym útvarom, pričom vykonáva rozhodujúci vplyv na jeho strategické ciele a významné rozhodnutia…,

(2) príjem získaný zo zmlúv uzatvorených s kontrolujúcim verejným obstarávateľom alebo s právnickými osobami kontrolovanými týmto verejným obstarávateľom a určený na plnenie jeho/ich potrieb alebo na výkon jeho/ich funkcií predstavuje viac ako 80 % priemerného príjmu získaného kontrolovaným verejným obstarávateľom zo zmlúv o predaji počas predchádzajúcich troch finančných rokov. …,

(3) neexistuje žiadna priama účasť súkromného kapitálu v kontrolovanom verejnom obstarávateľovi.

2. Interná transakcia môže byť uzatvorená len vo výnimočnom prípade, keď sú splnené podmienky uvedené v odseku 1 tohto článku a nepretržitosť, kvalitu a dostupnosť služieb nemožno zaručiť v prípade zabezpečenia prostredníctvom procesov verejného obstarávania.

…

5. Verejnoprávne podniky, verejné spoločnosti s ručením obmedzeným a spoločnosti s ručením obmedzeným, v ktorých podiely vo vlastníctve štátu predstavujú viac ako polovicu hlasov na valnom zhromaždení spoločníkov, nemôžu uzatvárať žiadne interné transakcie.“

2. Konkurencijos įstatymas (zákon o hospodárskej súťaži) z 23. marca 1999, č. VIII-1099

10. Článok 4 Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymas (zákon Litovskej republiky o hospodárskej súťaži) z 23. marca 1999, č. VIII-1099 (ďalej len „zákon o hospodárskej súťaži“) uvádza:

„1. Pri plnení pridelených úloh týkajúcich sa regulácie hospodárskych činností v Litovskej republike musia orgány verejnej správy zaručiť slobodu spravodlivej hospodárskej súťaže.

2. Orgánom verejnej správy sa zakazuje prijímať právne akty alebo iné rozhodnutia, ktoré zvýhodňujú alebo diskriminujú jednotlivé hospodárske subjekty alebo ich skupiny a ktoré vedú alebo môžu viesť k rozdielom v podmienkach hospodárskej súťaže pre hospodárske subjekty konkurujúce si na relevantnom trhu, okrem prípadov, keď sa nedá vyhnúť rozdielom v podmienkach hospodárskej súťaže pri dodržiavaní súladu so zákonmi Litovskej republiky.“

III. Skutkový stav a spor vo veci samej

11. Návrh na začatie prejudiciálneho konania bol podaný v rámci odvolacieho konania pred Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Najvyšší súd, Litva) medzi Kauno miesto savivaldybė (magistrát mesta Kaunas) a Kauno miesto savivaldybės administracija (mestskou správou mesta Kaunas) proti rozsudku súkromnoprávneho senátu Lietuvos apeliacinis teismas (Odvolací súd, Litva). Pôvodná žaloba bola podaná spoločnosťou s ručením obmedzeným UAB Irgita (ďalej len „Irgita“) proti magistrátu mesta Kaunas, mestskej správe mesta Kaunas a spoločnosti s ručením obmedzeným UAB Kauno švara (ďalej len „Kauno švara“).

12. Dňa 7. februára 2014 mestská správa mesta Kaunas (ďalej len „verejný obstarávateľ“) vyhlásila verejné obstarávanie služieb súvisiacich s údržbou a obhospodarovaním výsadby, lesov a lesných parkov v meste Kaunas.

13. Verejný obstarávateľ uzavrel 18. marca 2014 zmluvu o poskytovaní týchto služieb s úspešným uchádzačom, spoločnosťou Irgita. Zmluva bola uzavretá na tri roky. Platba sa mala viazať na objednané a poskytnuté služby. Verejný obstarávateľ nebol povinný objednať si od spoločnosti Irgita všetky služby, a dokonca ani konkrétne (minimálne) množstvo služieb.

14. Dňa 1. apríla 2016 verejný obstarávateľ predložil Viešųjų pirkimų tarnyba (Úrad pre verejné obstarávanie) žiadosť o súhlas na uzatvorenie „internej transakcie“ na služby, ktoré boli v podstate podobné službám poskytovaným na základe existujúcej zmluvy medzi verejným obstarávateľom a spoločnosťou Irgita. Žiadosť sa týkala možnej zmluvy so spoločnosťou Kauno švara. Mesto Kaunas bolo jediným vlastníkom spoločnosti Kauno švara. Činnosť pre verejného obstarávateľa predstavovala v roku 2015, ktorý predchádzal transakcii, 90,07 % príjmu spoločnosti Kauno švara.

15. Dňa 20. apríla 2016 prijal Úrad pre verejné obstarávanie rozhodnutie, ktorým udelil súhlas uzavrieť „internú transakciu“ opísanú vyššie. Okrem iného však uviedol, že verejný obstarávateľ by mal s cieľom racionálneho využívania finančných zdrojov a zabezpečenia hospodárskej súťaže medzi dodávateľmi pred uzatvorením „internej transakcie“ vyhodnotiť možnosť obstarať služby podľa zákona o verejnom obstarávaní. Uvedený úrad poukázal na to, že rozhodnutie obstarávateľa musí byť v každom prípade v súlade s článkom 4 ods. 2 zákona o hospodárskej súťaži.

16. Dňa 3. mája 2016 mestská rada mesta Kaunas prijala rozhodnutie, ktorým schválila uzatvorenie „internej transakcie“ so spoločnosťou Kauno švara (ďalej len „sporné rozhodnutie rady“).

17. Následne 19. mája 2016 uzavrel verejný obstarávateľ a Kauno švara zmluvu o poskytovaní služieb (ďalej len „sporná zmluva“).

18. Dňa 20. mája 2016 Irgita podala žalobu na prvostupňový súd, v ktorej napadla sporné rozhodnutie rady a spornú zmluvu, pričom tvrdila, že verejný obstarávateľ nebol oprávnený uzatvoriť „internú transakciu“ týkajúcu sa daných služieb, pretože jeho zmluva so spoločnosťou Irgita bola stále platná. Ďalej uviedla, že sporná zmluva je v rozpore s ustanoveniami zákona o verejnom obstarávaní a zákona o hospodárskej súťaži, narúša slobodnú a spravodlivú hospodársku súťaž a zvýhodňuje Kauno švara v porovnaní s ostatnými dodávateľmi.

19. Rozhodnutím z 13. marca 2017 súd prvého stupňa žalobu spoločnosti Irgita zamietol. Rozhodnutím zo 4. októbra 2017 však Lietuvos apeliacinis teismas (Odvolací súd, Litva) odvolaniu spoločnosti Irgita vyhovel. Oba súdy sa zhodli v odôvodnení, že výkon práva na uzavretie „internej transakcie“ v súlade s článkom 10 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní nemôže byť v rozpore so záväzným pravidlom zákona o hospodárskej súťaži, konkrétne s požiadavkou stanovenou v článku 4 ods. 2 tohto zákona, podľa ktorej nemôže dochádzať k narušeniu hospodárskej súťaže medzi hospodárskymi subjektmi. Súdy odlišne posudzovali skutočnosť, či za daných okolností došlo k narušeniu hospodárskej súťaže medzi dodávateľmi.

20. Magistrát mesta Kaunas a verejný obstarávateľ podali kasačný opravný prostriedok na vnútroštátny súd Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Najvyšší súd, Litva), ktorým sa dožadovali preskúmania rozsudku Lietuvos apeliacinis teismas (Odvolací súd, Litva).

21. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Najvyšší súd, Litva) konštatuje, že sporná zmluva je zjavne transakciou, ktorá spĺňa kritériá internej transakcie vymedzenej v práve EÚ[5] a v judikatúre Súdneho dvora. Účastníci sporu sa s týmto úsudkom stotožňujú.

22. The Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Najvyšší súd, Litva) vysvetľuje, že Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas (Najvyšší správny súd, Litva) už v roku 2011 opakovane rozhodol, že zmluvy, ktoré sú v súlade s kritériami stanovenými v rozsudku Teckal, sú v súlade so zákonom. Uprostred roku 2015 sa začali na základe dvoch nálezov Respublikos Konstitucinis Teismas (Ústavný súd, Litva) zohľadňovať ďalšie kritériá vyplývajúce z práva hospodárskej súťaže, ako napríklad kontinuita, kvalita a prístupnosť služby, ako aj účinky na rovnosť zaobchádzania s inými hospodárskymi subjektmi, a možnosť týchto subjektov zúčastňovať sa na hospodárskej súťaži o takéto služby. Vnútroštátny súd poukazuje na to, že znenie článku 4 ods. 2 zákona o hospodárskej súťaži, ktoré súdy uplatňovali, sa v podstate nezmenilo od 23. marca 1999 a po roku 2015 sa zmenil len výklad tohto ustanovenia v judikatúre.

23. V tomto kontexte má vnútroštátny súd pochybnosť, či kritériá, ktoré sa musia splniť, aby bola interná transakcia prípustná, sú s ohľadom na judikatúru Súdneho dvora stanovené výlučne v práve EÚ, alebo či členské štáty majú k dispozícii voľnú úvahu na vytvorenie dodatočných pravidiel o interných transakciách, a v prípade, že to tak je, či majú priestor na vytvorenie spôsobu, akým ju uplatňujú

IV. Návrh na začatie prejudiciálneho konania a konanie pred Súdnym dvorom

24. Za týchto okolností Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Najvyšší súd, Litva) rozhodol prerušiť konanie a položiť Súdnemu dvoru tieto prejudiciálne otázky:

„1. Spadá interná transakcia vzhľadom na okolnosti v prejednávanej veci do pôsobnosti smernice 2004/18 alebo smernice 2014/24, ak postupy pre uzatvorenie spornej internej transakcie, najmä administratívne konanie, začali v čase, keď bola smernica 2004/18 stále účinná, ale samotná zmluva bola uzatvorená 19. mája 2016, keď už smernica 2004/18 nebola účinná?

5 Pojem sa nepoužíva v smernici 2004/18 ani v smernici 2014/24. Pozri body 38 až 41 nižšie.

2. Za predpokladu, že interná transakcia patrí do pôsobnosti smernice 2004/18:

   a) Má sa článok 1 ods. 2 písm. a) smernice (nie však výlučne) s ohľadom na rozsudky Súdneho dvora vo veci Teckal (C-107/98), Jean Auroux a i. (C-220/05), ANAV (C-410/04) a v iných veciach chápať a vykladať v tom zmysle, že pojem ‚interná transakcia' spadá do pôsobnosti práva EÚ a že obsah a uplatňovanie tohto pojmu nie sú dotknuté vnútroštátnymi právnymi predpismi členských štátov, okrem iného obmedzeniami pri uzatváraní takýchto transakcií, napríklad podmienkou, že zmluvy uzavreté v rámci verejného obstarávania nemôžu zabezpečiť kvalitu, dostupnosť a kontinuitu služieb, ktoré majú byť poskytnuté?

   b) Ak je odpoveď na predchádzajúcu otázku záporná, to znamená, že pojem ‚interná transakcia' čiastočne alebo úplne spadá do pôsobnosti práva členských štátov, má sa vyššie uvedené ustanovenie smernice 2004/18 vykladať v tom zmysle, že členské štáty disponujú voľnou úvahou pri stanovení obmedzení alebo dodatočných podmienok pre uzatváranie interných transakcií (v porovnaní s právom EÚ a judikatúrou Súdneho dvora, ktorá ho vykladá), ale môžu vykonávať túto voľnú úvahu iba prostredníctvom konkrétnych a jasných pozitívno-právnych ustanovení upravujúcich verejné obstarávanie?

3. Za predpokladu, že interná transakcia patrí do pôsobnosti smernice 2014/24:

   a) Majú sa ustanovenia článku 1 ods. 4 a článku 12 smernice a ustanovenia článku 36 Charty spoločne alebo oddelene (nie však výlučne), berúc do úvahy rozsudky Súdneho dvora vo veci Teckal (C-107/98), Jean Auroux a i. (C-220/05), ANAV (C-410/04) a v iných veciach, chápať a vykladať v tom zmysle, že pojem ‚interná transakcia' spadá do pôsobnosti práva EÚ a že obsah a uplatňovanie tohto pojmu nie sú dotknuté vnútroštátnymi právnymi predpismi členských štátov, okrem iného obmedzeniami pri uzatváraní takýchto transakcií, napríklad podmienkou, že zmluvy uzavreté v rámci verejného obstarávania nemôžu zabezpečiť kvalitu, dostupnosť a kontinuitu služieb, ktoré majú byť poskytnuté?

   b) Ak je odpoveď na predchádzajúcu otázku záporná, to znamená, že pojem ‚interná transakcia' čiastočne alebo úplne spadá do pôsobnosti práva členských štátov, majú sa ustanovenia článku 12 smernice 2014/24 vykladať v tom zmysle, že členské štáty disponujú voľnou úvahou pri stanovení obmedzení alebo dodatočných podmienok pre uzatváranie interných transakcií (v porovnaní s právom EÚ a judikatúrou Súdneho dvora, ktorá ho vykladá), ale môžu vykonávať túto voľnú úvahu iba prostredníctvom konkrétnych a jasných pozitívno-právnych ustanovení upravujúcich verejné obstarávanie?

4. Bez ohľadu na to, ktorá smernica sa vzťahuje na spornú internú transakciu, majú sa zásady rovnosti a nediskriminácie medzi dodávateľmi v rámci verejného obstarávania a transparentnosti (článok 2 smernice 2004/18 a článok 18 smernice 2014/24), všeobecný zákaz diskriminácie na základe štátnej príslušnosti (článok 18 ZFEÚ), sloboda usadiť sa (článok 49 ZFEÚ), sloboda poskytovania služieb (článok 56 ZFEÚ), možnosť poskytnúť podnikom výlučné práva (článok 106 ZFEÚ) a judikatúra Súdneho dvora (rozsudky Teckal, ANAV, Sea, Undis Servizi a v iných veciach) chápať a vykladať v tom zmysle, že interná transakcia uzatvorená verejným obstarávateľom a subjektom právne oddeleným od tohto verejného obstarávateľa, pričom verejný obstarávateľ vykonáva nad týmto subjektom kontrolu obdobnú tej, ktorú vykonáva nad svojimi vlastnými oddeleniami, a činnosť tohto subjektu pozostáva prevažne z činnosti vykonávanej v prospech verejného obstarávateľa, je sama osebe v súlade so zákonom a okrem iného neporušuje právo iných hospodárskych subjektov na spravodlivú hospodársku súťaž, nediskriminuje tieto iné hospodárske subjekty a nijako nezvýhodňuje kontrolovaný subjekt, ktorý uzatvoril internú transakciu?"

25. Písomné pripomienky predložila Irgita, verejný obstarávateľ, Kauno švara, estónska, litovská a poľská vláda (v prípade poľskej vlády sa však tieto pripomienky obmedzili na štvrtú otázku, ktorou sa nebudem zaoberať) a Európska komisia.

V. Posúdenie

26. Bez ohľadu na odpoveď, ktorú Súdny dvor môže poskytnúť v súvislosti so štvrtou otázkou, pritom však v súlade s jeho požiadavkou, navrhujem obmedziť moje posúdenie len na prvú otázku a následne, podľa odpovede na ňu, na druhú alebo tretiu otázku, ktoré položil Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Najvyšší súd, Litva).

A. Uplatnenie smerníc 2004/18 a 2014/24 ratione materiae

27. Je potrebné poznamenať, že uplatňovanie smernice 2004/18, ako aj smernice 2014/24, na spornú zmluvu podlieha podmienke, že odhadovaná hodnota tejto zákazky dosiahne limity stanovené v článku 7 písm. b) smernice 2004/18 alebo článku 4 písm. c) smernice 2014/24.

28. Podľa odhadov vnútroštátneho súdu je hodnota predmetnej transakcie takmer 490 000 eur, a dokonca môže byť oveľa vyššia. Preto bez ohľadu na to, ktorá smernica sa vzťahuje na príslušnú spornú zmluvu, hodnota tejto zmluvy prekračuje limitné hodnoty stanovené v článku 7 písm. b) smernice 2004/18 alebo článku 4 písm. c) smernice 2014/24, ktorých dosiahnutie je potrebné pre ich uplatnenie.

B. Uplatnenie smerníc 2004/18 a 2014/24 ratione temporis

29. Keďže smernica 2014/24 zrušila smernicu 2004/18 s účinnosťou od 18. apríla 2016, je potrebné určiť príslušný časový bod, podľa ktorého sa stanoví, ktorá smernica sa uplatňuje.

30. Podľa ustálenej judikatúry Súdneho dvora je príslušný časový bod, podľa ktorého sa stanoví, ktorá právna úprava sa uplatňuje na verejnú zákazku, moment, v ktorom si verejný obstarávateľ vybral druh konania, ktoré použije, a definitívne sa rozhodol, či zadaniu verejnej zákazky musí predchádzať výberové konanie.[6] Ak by sa takéto rozhodnutie prijalo pred dátumom, ku ktorému mala byť neskoršia smernica prebratá, pričom v tomto prípade ide o smernicu 2014/24, bolo by určenie práva, ktoré sa uplatňuje na prejednávanú vec, podľa dátumu zadania zákazky jednoducho v rozpore so zásadou právnej istoty.[7]

31. Ako moment konečného rozhodnutia, pokiaľ ide o druh konania, a teda moment prijatia rozhodnutia, či zadaniu verejnej zákazky musí predchádzať výberové konanie, možno kvalifikovať viacero udalostí, ku ktorým došlo do chvíle uzavretia zmluvy medzi verejným obstarávateľom a spoločnosťou Kauno švara. Medzi tieto udalosti patrí dátum podania žiadosti o súhlas s uzatvorením spornej zmluvy na Úrad pre verejné obstarávanie, aby súhlasil s internou transakciou, dátum rozhodnutia tohto úradu, dátum prijatia sporného rozhodnutia rady a dátum spornej zmluvy. Pred zrušením smernice 2004/18 bola podaná len žiadosť na Úrad pre verejné obstarávanie, pričom ostatné tri udalosti nastali až po zrušení uvedenej smernice.

32. Preto je vhodné zvážiť, či žiadosť o súhlas podaná na Úrad pre verejné obstarávanie už predstavovala konečné rozhodnutie o tom, či sa má začať postup verejného obstarávania. V článku 10 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní, ktorý sa uplatňoval do 1. júla 2017, sa skutočne stanovovalo, že „postup verejného obstarávania spôsobom uvedeným v tomto odseku sa môže začať iba s predchádzajúcim súhlasom Viešųjų pirkimų tarnyba (Úrad pre verejné obstarávanie)“. Výklad

6 Rozsudky z 5. októbra 2000, Komisia/Francúzsko (C-337/98, EU:C:2000:543, body 36 a 37); z 11. júla 2013, Komisia/Holandsko (C-576/10, EU:C:2013:510, bod 52); z 10. júla 2014, Impresa Pizzarotti (C-213/13, EU:C:2014:2067, bod 31), a z 8. februára 2018, Lloyd's of London (C-144/17, EU:C:2018:78, bod 25).

7 Rozsudky z 5. októbra 2000, Komisia/Francúzsko (C-337/98, EU:C:2000:543, bod 40); z 15. októbra 2009, Hochtief a Linde-Kca-Dresden (C-138/08, EU:C:2009:627, bod 29), a z 11. júla 2013, Komisia/Holandsko (C-576/10, EU:C:2013:510, bod 53).

vnútroštátnej právnej úpravy síce prináleží vnútroštátnemu súdu, tento súd však opísal konanie o súhlase Úradu pre verejné obstarávanie ako „administratívny filter“. Preto sa nezdá, že by súhlas tohto úradu z 20. apríla 2016 predstavoval pre verejného obstarávateľa záväzok uzavrieť spornú zmluvu.

33. Tento názor potvrdzuje aj vláda Litvy vo svojich pripomienkach.[8] Záver, že rozhodnutie Úradu pre verejné obstarávanie z 20. apríla 2016 nie je konečné, ďalej podporuje aj vyjadrenie Úradu pre verejné obstarávanie v tomto závere. Úrad pre verejné obstarávanie vyzval verejného obstarávateľa, aby pred uzavretím spornej zmluvy posúdil možnosť zabezpečenia služieb v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní. Ďalej spresnil, že rozhodnutie verejného obstarávateľa má byť v každom prípade v súlade s článkom 4 ods. 2 zákona o hospodárskej súťaži. Takéto usmernenie predpokladá, že i) rozhodnutie o konaní ešte stále v tom čase nebolo prijaté, že ii) verejný obstarávateľ nemusel uzavrieť spornú zmluvu a že iii) ak podľa Úradu pre verejné obstarávanie nebudú splnené podmienky článku 4 ods. 2 zákona o hospodárskej súťaži, nemôže verejný obstarávateľ spornú zmluvu uzavrieť napriek súhlasu Úradu pre verejné obstarávanie.

34. Keďže Úrad pre verejné obstarávanie dospel k svojmu rozhodnutiu 20. apríla 2016, a teda po tom, ako bola zrušená smernica 2004/18, uplatňovať sa má smernica 2014/24.

C. O tom, či majú kritériá „internej transakcie“ podľa práva EÚ taxatívnu povahu

35. Keďže sa uplatňuje smernica 2014/24, navrhujem odpovedať iba na tretiu otázku.

36. Ďalej navrhujem preskúmať otázku 3a) spolu s prvou časťou otázky 3b). Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Najvyšší súd, Litva) sa chce dozvedieť, či členské štáty môžu obmedziť možnosť verejných orgánov uzavrieť „interné transakcie“ tým, že určia ďalšie kritériá, akým je kritérium v prejednávanej veci, podľa ktorého „interné transakcie“ je možné uzavrieť okrem iného len vtedy, ak „zmluvy uzavreté v rámci verejného obstarávania nemôžu zabezpečiť kvalitu, dostupnosť a kontinuitu služieb, ktoré majú byť poskytnuté“. To si vyžaduje posúdenie, či sú kritériá „internej transakcie“ v zmysle práva EÚ stanovené taxatívne, alebo či členské štáty môžu doplniť ďalšie kritériá.

37. Po prvé je vhodné najprv definovať „interné transakcie“ a pripomenúť, prečo je prístup k nim iný ako v prípade iných zmlúv v oblasti verejného obstarávania.

1. Význam výrazu „interná transakcia“

38. V smernici 2014/24 sa nepoužíva výraz „interná transakcia“ alebo „interné zadanie zákazky“, aj keď, ako na to poukážem ďalej, článok 12 ods. 1 sa týchto druhov zmlúv týka. Výrazy „interná transakcia“, „interná zmluva“, „transakcia in-house“[9], „interná služba“[10] alebo „interné zadanie zákazky“[11] sa však postupne začali používať.[12] Aj keď v niektorých prípadoch sa tieto výrazy používali voľnejšie,[13]

8 Bod 27 pripomienok litovskej vlády.

9 Rozsudok z 19. júna 2014, Centro Hospitalar de Setúbal a SUCH (C-574/12, EU:C:2014:2004, bod 32).

10 Pozri návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Alber vo veci RI.SAN. (C-108/98, EU:C:1999:161, body 21, 49 a 52).

11 Ďalej budem používať výraz „interné transakcie“, tak ako ho vo svojej otázke použil Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Najvyšší súd, Litva), pričom však v opísanom kontexte sa používali všetky vyššie uvedené termíny.

12 V návrhoch, ktoré predniesla generálna advokátka Stix-Hackl, sa používal výraz „kvázi-interné verejné obstarávanie“ na rozdiel od „interného verejného obstarávania (vlastných úkonov)“, pričom išlo o vec Stadt Halle a RPL Lochau (C-26/03, EU:C:2004:553, bod 49).

13 Pozri napríklad rozsudok z 8. mája 2014, Datenlotsen Informationssysteme (C-15/13, EU:C:2014:303, bod 8), v ktorom Súdny dvor používa názov „Uzavretie verejnej zmluvy bez použitia postupov stanovených smernicou 2004/18 – Uzavretie ‚in house‘“, alebo rozsudok z 8. decembra 2016, Undis Servizi (C-553/15, EU:C:2016:935, bod 5), v ktorom Súdny dvor hovorí celkom široko o „možnosti priameho zadania verejnej zákazky bez vyhlásenia zadávacieho konania“.

v súčasnosti sa používajú všeobecne na opis zmlúv medzi verejným obstarávateľom a iným verejným orgánom (alebo samostatným subjektom, ktorý je nejakým spôsobom spojený s verejným obstarávateľom), ktoré spĺňajú isté kritériá. Tieto kritériá boli najprv vymedzené v judikatúre Súdneho dvora a neskôr boli zakotvené v článku 12 ods. 1 smernice 2014/24. [14]

39. Po prvé, keď sa hovorí o „interných transakciách“, tak ako sa tento výraz všeobecne používa, nejde o prípady, v ktorých verejný orgán jednoducho splní nejakú úlohu prostredníctvom vlastných zdrojov. Aj keď sa táto činnosť v uvedených prípadoch zjavne realizuje „interne“, nemožno hovoriť o zákazke, transakcii alebo zmluve. Tieto prípady sa vo všeobecnosti nachádzajú mimo pôsobnosti verejného obstarávania, keďže vlastne vôbec verejným obstarávaním nie sú. [15] Aby bolo možné hovoriť o existencii verejného obstarávania, musí mať vzťah medzi zmluvnými stranami zmluvnú povahu.

40. Transakcia musí spĺňať isté kritériá, aby sa mohla považovať za „internú“. Významný rozsudok vo veci Teckal formuloval tieto základné kritériá: i) verejný obstarávateľ vykonáva nad samostatnou právnickou osobou, s ktorou uzatvorí zmluvu, kontrolu podobnú kontrole, akú vykonáva nad vlastnými organizačnými zložkami, a v rovnakom čase ii) táto samostatná právnická osoba vykonáva podstatnú časť svojej činnosti spolu s kontrolujúcim verejným orgánom alebo orgánmi, ktoré tento subjekt kontrolujú. [16] Zmluvy medzi subjektmi, ktoré tieto kritériá napĺňajú, sa všeobecne považujú za „interné transakcie“.

41. Ako už bolo uvedené, požiadavky na to, aby sa transakcie mohli považovať za interné transakcie a nevzťahoval sa na ne preto režim verejného obstarávania, sú teraz stanovené v článku 12 ods. 1 smernice 2014/24. Ide o tieto požiadavky: i) verejný obstarávateľ vykonáva nad príslušnou právnickou osobou kontrolu podobnú kontrole, akú vykonáva nad vlastnými organizačnými zložkami, ii) viac ako 80 % činností kontrolovanej právnickej osoby sa vykonáva pri plnení úloh pre kontrolujúci subjekt a iii) v kontrolovanom subjekte nie je žiadna priama účasť súkromného kapitálu (s výnimkou určitej kapitálovej účasti, z ktorej však nevyplýva možnosť kontroly). Prvé dve požiadavky vyplývajú z judikatúry Súdneho dvora po rozsudku Teckal. [17] Pridaná bola iba presná číselná hodnota 80 %. Tretie kritérium sa uplatňuje od rozsudku vo veci Stadt Halle a RPL Lochau. [18]

2. Dôvod vyňatia interných transakcií z režimu verejného obstarávania

42. Interné transakcie opísané vyššie sú mimo pôsobnosti zákona o verejnom obstarávaní, pretože, ako uviedol generálny advokát Sánchez-Bordona, „v režime ‚in house‘ obstarávateľ z funkčného hľadiska nezadáva zákazku inému odlišnému subjektu, ale v skutočnosti ju zadáva sám sebe, a to vzhľadom na jeho väzbu s týmto formálne odlišným subjektom. Prísne vzaté, nemožno hovoriť o zadaní zákazky, ale len o objednávke alebo úlohe, ktorú druhá ‚strana‘ nemôže odmietnuť, a to bez ohľadu na formu tejto objednávky alebo úlohy. … Postupy verejného obstarávania majú zmysel len vo vzťahu medzi dvoma rôznymi a samostatnými subjektmi, lebo tieto postupy práve majú vytvoriť medzi nimi (synalagmatický) právny vzťah, ktorý je nevyhnutný na uzavretie odplatnej zmluvy na základe rovnosti, a nie závislosti alebo hierarchickej podriadenosti“. Pojem „interná transakcia“ teda opisuje zmluvu, ktorá sa vzhľadom na svoje charakteristické vlastnosti podobá prípadu, v ktorom verejný obstarávateľ používa vlastné zdroje, *teda* „interné zdroje“ [19].

14 Pozri napríklad rozsudky z 19. júna 2014, Centro Hospitalar de Setúbal a SUCH (C-574/12, EU:C:2014:2004, bod 32), a z 8. decembra 2016, Undis Servizi (C-553/15, EU:C:2016:935, bod 24).

15 Pozri tiež článok 1 ods. 2 smernice 2014/24.

16 Rozsudok z 18. novembra 1999, Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562, bod 50).

17 Rozsudok z 18. novembra 1999, Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562, bod 50).

18 Rozsudok z 11. januára 2005, Stadt Halle a RPL Lochau (C-26/03, EU:C:2005:5, body 49 až 52).

19 Návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Campos Sánchez-Bordna vo veci LitSpecMet (C-567/15, EU:C:2017:319, body 70 a 71).

3. Stupeň harmonizácie

43. Otázka, či sú ustanovenia článku 12 smernice 2014/24 taxatívne, závisí od stupňa harmonizácie v oblasti, v ktorej sa toto ustanovenie uplatňuje. V prípade úplnej harmonizácie nie je dovolené, aby členský štát prijímal v danej oblasti ďalšie opatrenia, pretože by to v podstate spochybnilo harmonizáciu, ktorú smernica zaviedla.[20] Otázka znie, či článok 12 ods. 1 predstavuje úplnú harmonizáciu v oblasti interných transakcií.

44. Po prvé, podľa odôvodnenia 4 smernice 2014/24 nie je jej cieľom harmonizovať všetky formy čerpania verejných finančných prostriedkov, ale len tie, ktoré sú určené na nadobudnutie prác, tovaru alebo služieb za odplatu prostredníctvom verejnej zákazky. Aj keď v prejednávanej veci existuje verejná zákazka, podľa judikatúry sa interná transakcia podobá prípadom, v ktorých orgán verejnej moci používa svoje vlastné zdroje.[21] Odôvodnenie č. 4 teda nedáva vyčerpávajúcu odpoveď na otázku, či interné transakcie majú byť úplne harmonizované.

45. Vzhľadom na cieľ pravidiel o verejnom obstarávaní v smernici 2014/24 a na umiestnenie článku 12 v oddiele 3 s názvom „vylúčenia zákaziek“ v rámci tejto smernice[22] je jasné, že výnimky v smernici nemožno rozširovať,[23] takže ich členské štáty nemôžu uplatňovať selektívne alebo menej prísne,[24] cieľ tejto smernice nie je spochybnený, keď členské štáty môžu uplatňovať prísnejšie pravidlá, ktoré ďalej obmedzujú právo uzavierať interné transakcie. Tieto úvahy spolu so skutočnosťou, že táto smernica neobsahuje jasnú formuláciu, že jej zámerom je úplná harmonizácia, sú silnými argumentmi v prospech práva členských štátov stanoviť pre interné transakcie dodatočné kritériá.

46. Ak by článok 12 ods. 1 zavádzal úplnú harmonizáciu, znamenalo by to, že verejný obstarávateľ *musí* zadať internú zákazku (alebo realizovať dotknuté služby sám) v prípadoch, v ktorých je možné požiadavky článku 12 ods. 1 naplniť. Podľa mňa tu však nejde o tento prípad. K tomuto záveru som dospel z nasledujúcich dôvodov.

47. Po prvé znenie článku 12 smernice 2014/24 tento predpoklad nepodporuje. Jasne z neho vyplýva, že verejná zákazka, ktorá napĺňa isté kritériá, je mimo pôsobnosti tejto smernice. Podmienkou uplatnenia tohto ustanovenia je preto existencia zmluvy. Nevzťahuje sa všeobecne na situácie, v ktorých je možná interná transakcia. Ak sa preto členský štát z akéhokoľvek dôvodu rozhodne neupraviť verejné zmluvy vo forme interných transakcií, vôbec nejde o situáciu, ktorá by spadala do osobitnej výnimky v článku 12 ods. 1.

48. Okrem toho článok 1 ods. 4 smernice 2014/24 odkazuje na slobodu členských štátov vymedziť v súlade s právom EÚ, čo považujú za služby všeobecného hospodárskeho záujmu a ako by sa tieto služby mali organizovať.[25] Uvádza tiež, že táto smernica nemá vplyv na rozhodnutie orgánov verejnej moci o tom, či, ako a *v akom rozsahu* chcú plniť verejné funkcie samy podľa článku 14 ZFEÚ

20 Rozsudok zo 4. mája 2016, Philip Morris Brands a i. (C-547/14, EU:C:2016:325, bod 71).

21 Podľa odôvodnenia 31 smernice 2014/24 je jej zámerom spresniť, v ktorých prípadoch nepodliehajú zmluvy uzavreté v rámci verejného sektora uplatňovaniu pravidiel verejného obstarávania, pričom toto spresnenie by sa malo riadiť zásadami stanovenými v príslušnej judikatúre Súdneho dvora. Z toho je možné vyvodiť, že normotvorca Únie mal v úmysle len zopakovať – aj keď so spresneniami – zásady, ktorými sa riadi identifikácia „interných transakcií“, na ktoré sa nevzťahujú pravidlá o verejnom obstarávaní. V podobnej línii pozri tiež návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Campos Sánchez-Bordona v spojených veciach Rhein-Sieg-Kreis a Rhenus Veniro (C-266/17 a C-267/17, EU:C:2018:723, bod 28).

22 Článok 12 je súčasťou oddielu 3, ktorý obsahuje výnimky.

23 Pozri analogicky rozsudky z 18. novembra 1999, Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562, bod 59), a z 18. januára 2007, Auroux a i. (C-220/05, EU:C:2007:31, bod 59).

24 Rozsudky z 11. januára 2005, Stadt Halle a RPL Lochau (C-26/03, EU:C:2005:5, bod 46); z 8. mája 2014, Datenlotsen Informationssysteme (C-15/13, EU:C:2014:303, body 22 a 23), a z 8. decembra 2016, Undis Servizi (C-553/15, EU:C:2016:935, bod 29).

25 Pozri aj odôvodnenie 5 smernice 2014/24 a tiež rozsudok z 11. januára 2005, Stadt Halle a RPL Lochau (C-26/03, EU:C:2005:5, bod 49), v ktorom Súdny dvor rozhodol: „V súlade s judikatúrou Súdneho dvora nie je vylúčené, že by nemohli nastať iné okolnosti, za akých *nie je povinné* verejné obstarávanie…“ (kurzívou zvýraznil generálny advokát).

a Protokolu 26.[26] Slovo sloboda jasne ukazuje, že členské štáty sa môžu rozhodnúť pre postupy verejného obstarávania v prípadoch, v ktorých právo EÚ nezakazuje orgánu verejnej moci používať svoje vlastné zdroje alebo si zvoliť uzatvorenie internej transakcie. Takýto postup je v súlade s judikatúrou Súdneho dvora.

49. Tiež je potrebné poukázať na to, že ako pripomína vo svojich pripomienkach Komisia, skutočnosť, že členský štát sa rozhodol obmedziť možnosti uzavrieť internú transakciu, čím rozšíril oblasť uplatnenia pravidiel o verejnom obstarávaní, je v súlade s cieľmi smerníc o verejnom obstarávaní.[27] Zásada v odôvodnení 2 smernice 2014/24, podľa ktorej je verejné obstarávanie spôsobom na zabezpečenie čo najefektívnejšieho využitia verejných finančných prostriedkov, zrejme tiež bola ústredným aspektom rozhodnutia litovského zákonodarcu. Litovská vláda vo svojich písomných pripomienkach uviedla, že prieskum trhu, ktorý uskutočnila Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba (Rada pre hospodársku súťaž Litovskej republiky) v oblasti verejného riadenia odpadu, dospel k záveru, že najvyššie ceny boli v obciach, v ktorých služby poskytovali spoločnosti kontrolované týmito obcami, čo Litovskú republiku podporilo v rozhodnutí uprednostniť transakcie v rámci verejného obstarávania pred internými transakciami.[28] Ide o rozhodnutie Litovskej republiky týkajúce sa politík, ktoré táto krajina prirodzene môže prijať.

50. Pri súčasnej úrovni harmonizácie vyplývajúcej zo smernice 2014/24 preto členskému štátu nič nebráni v tom, aby stanovil dodatočné požiadavky, ktorými obmedzí možnosti orgánov verejnej moci, aby uzatvárali interné transakcie, aj keď podľa práva EÚ je uzatváranie takýchto transakcií možné.

51. Je však potrebné poukázať na to, že voľnosť členského štátu pri implementácii takýchto dodatočných požiadaviek samozrejme nie je bez hraníc. Z ustálenej judikatúry jasne vyplýva, že základné pravidlá ZFEÚ sa vo všeobecnosti uplatňujú na hospodársku činnosť verejných orgánov, a to aj v prípadoch, ktoré nespadajú do pôsobnosti smerníc o verejnom obstarávaní,[29] ak túto činnosť nevykonávajú verejné orgány samy, vrátane prípadu interných transakcií.[30]

52. Túto zásadu tiež obsahuje odôvodnenie 1 smernice 2014/24, ktoré formuluje všeobecné pravidlo, že zadávanie verejných zákaziek orgánmi členských štátov alebo v ich mene musí byť v súlade so zásadami ZFEÚ, a najmä so zásadami voľného pohybu tovaru, slobody usadiť sa a slobody poskytovať služby, ako aj so zásadami, ktoré z nich vyplývajú, ako sú rovnaké zaobchádzanie, nediskriminácia, vzájomné uznávanie, proporcionalita a transparentnosť. Tieto pravidlá sa samozrejme uplatňujú na všetky transakcie bez ohľadu na ich konkrétnu hodnotu. Osobitné postupy verejného obstarávania stanovené v smernici 2014/24 sa musia uplatňovať, až keď transakcie prekročia istú hodnotu.

53. To znamená, že základné pravidlá ZFEÚ sa tiež vzťahujú na uplatnenie zákonodarnej moci členských štátov v oblasti hospodárskej činnosti verejných orgánov týkajúcej sa verejného obstarávania.

54. Dodatočné požiadavky uvedené v litovskom práve s cieľom umožniť interné transakcie, konkrétne požiadavka, že zmluvy uzavreté v rámci verejného obstarávania nemôžu zabezpečiť kvalitu, dostupnosť a kontinuitu služieb, ktoré majú byť poskytnuté, nevyvolávajú nijakú pochybnosť v tom zmysle, že by mohli byť v rozpore s niektorou z vyššie uvedených zásad.

26 Kurzívou zvýraznil generálny advokát.

27 Bod 47 pripomienok Komisie, pozri tiež odôvodnenie 2 smernice 2014/24.

28 Body 61 a 62 pripomienok Litovskej vlády.

29 Pozri rozsudky z 18. novembra 2010, Komisia/Írsko (C-226/09, EU:C:2010:697, bod 29); z 19. decembra 2012, Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce a i. (C-159/11, EU:C:2012:817, bod 23), a z 10. októbra 2013, Manova (C-336/12, EU:C:2013:647, bod 26), s ohľadom na zmluvy o službách spadajúcich do pôsobnosti prílohy II B smernice 2004/18; z 25. októbra 2018, Anodiki Services EPE (C-260/17, EU:C:2018:864, bod 36), s ohľadom na pracovné zmluvy, a rozsudky z 13. októbra 2005, Parking Brixen (C-458/03, EU:C:2005:605, bod 46), a zo 6. apríla 2006, ANAV (C-410/04, EU:C:2006:237, bod 17), s ohľadom na koncesie na verejné služby.

30 Rozsudky z 13. októbra 2005, Parking Brixen (C-458/03, EU:C:2005:605, bod 62); zo 6. apríla 2006, ANAV (C-410/04, EU:C:2006:237, bod 24), a z 25. októbra 2018, Anodiki Services EPE (C-260/17, EU:C:2018:864, bod 36).

D. O tom, či takéto dodatočné požiadavky musia byť zakotvené v pozitívnom práve

55. Okrem odpovede na otázku, či takéto dodatočné požiadavky možno vôbec stanoviť, chce Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Najvyšší súd, Litva) v druhej časti otázky 3b) zistiť aj to, či tieto požiadavky možno zaviesť len prostredníctvom konkrétnych a jasných pozitívno-právnych ustanovení upravujúcich verejné obstarávanie, a nie iba judikatúrou na základe ustanovení práva hospodárskej súťaže. Vnútroštátny súd sa konkrétne pýta, či spôsob, akým členský štát tieto pravidlá zaviedol, môže sám osebe predstavovať porušenie práva EÚ.

56. Ako som už uviedol, je na členských štátoch, aby určili, či si želajú stanoviť dodatočné kritériá, ktoré by obmedzovali možnosť orgánov verejnej moci uzavrieť interné transakcie. Ak je na členskom štáte, či takéto dodatočné kritériá – ktoré právo EÚ nevyžaduje – stanoví, v jeho diskrečnej právomoci je vo všeobecnosti aj spôsob, akým to urobí. Ako však už bolo uvedené vyššie, základné pravidlá ZFEÚ sa uplatňujú aj vtedy, keď členský štát koná mimo rámca svojich povinností vyplývajúcich zo smernice.

57. V prípadoch, ktoré sa týkali buď implementácie povinností členských štátov vyplývajúcich z práva EÚ, alebo prebratia smerníc, Súdny dvor opakovane rozhodol, že nie je nevyhnutne potrebné legislatívne opatrenie.[31] Treba mať na zreteli, že tieto rozhodnutia boli prijaté na základe uplatnenia zásady práva EÚ týkajúcej sa právnej istoty, pretože musia dávať osobám, ktorých sa dotýkajú, istotu, pokiaľ ide o rozsah ich práv v oblastiach upravených právom EÚ. Vzhľadom na to, že prejednávaná vec sa týka implementácie vnútroštátnych opatrení, ktoré právo EÚ nevyžaduje, nemôžu byť požiadavky prísnejšie.

58. Z toho vyplýva, že z práva EÚ nevyplýva nijaká požiadavka, z ktorej by pre členské štáty, ktoré stanovili obmedzenia alebo dodatočné podmienky v súvislosti s uzatváraním interných transakcií, vyplývala povinnosť urobiť tak len prostredníctvom konkrétnych a jasných pozitívno-právnych ustanovení upravujúcich verejné obstarávanie.

VI. Návrh

59. Preto navrhujem, aby Súdny dvor odpovedal na prvú a tretiu otázku, ktorú položil Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Najvyšší súd, Litva) takto:

1. Smernica, ktorá sa uplatňuje na interné transakcie, sa spravidla uplatňuje vtedy, keď si verejný obstarávateľ vybral druh konania, ktoré použije, a definitívne sa rozhodol, že zadaniu verejnej zákazky nebude predchádzať výberové konanie. Úlohou vnútroštátneho súdu bude posúdiť, kedy verejný obstarávateľ toto rozhodnutie prijal.

3. a) Ustanovenia článku 1 ods. 4 a článku 12 smernice Európskeho parlamentu a Rady 2014/24/EÚ z 26. februára 2014 o verejnom obstarávaní a o zrušení smernice 2004/18/ES sa majú vnímať a vykladať tak, že uvádzajú minimálne požiadavky na internú transakciu, aby bola prípustná v zmysle práva EÚ. To však členskému štátu nebráni v tom, aby stanovili dodatočné podmienky – za predpokladu, že nie sú v rozpore s právom EÚ –, ktorými sa obmedzuje možnosť orgánov verejnej moci uzavrieť interné transakcie, ako napríklad podmienka, že zmluvy uzavreté v rámci verejného obstarávania nemôžu zabezpečiť kvalitu, dostupnosť a kontinuitu služieb, ktoré majú byť poskytnuté.

31 Pozri rozsudok z 20. júna 2002, Mulligan a i. (C-313/99, EU:C:2002:386, bod 50), v súvislosti s legislatívnym nástrojom, ktorým sa deleguje právomoc prijímať opatrenia v zmysle nariadenia EÚ na ministra a v súvislosti so zverejnením takýchto opatrení v celoštátnych novinách, a rozsudky z 15. marca 1990, Komisia/Holandsko (C-339/87, EU:C:1990:119, bod 6), a z 30. mája 1991, Komisia/Nemecko (C-361/88, EU:C:1991:224, bod 15), ako aj návrhy, ktoré predniesla generálna advokátka Trstenjak vo veci Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag (C-540/08, EU:C:2010:161, bod 80) v súvislosti s tým, že je dôležité zohľadniť nielen znenie ustanovenia, ale aj spôsob, akým ho vykladajú vnútroštátne súdy.

b) Z práva EÚ nevyplýva nijaká požiadavka, z ktorej by pre členské štáty, ktoré stanovili obmedzenia alebo dodatočné podmienky v súvislosti s uzatváraním interných transakcií, vyplývala povinnosť urobiť tak len prostredníctvom konkrétnych a jasných pozitívno-právnych ustanovení upravujúcich verejné obstarávanie.