



Datum van inontvangstneming : 15/12/2015

Zaak C-567/15**Samenvatting van het verzoek om een prejudiciële beslissing overeenkomstig artikel 98, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie****Datum van indiening:**

9 november 2015

Verwijzende rechter:

Vilniaus apygardos teismas (Litouwen)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

21 oktober 2015

Verzoekende partij:

UAB „LitSpecMet”

Verwerende partij:

UAB „Vilniaus lokomotyvų remonto depas”

Voorwerp van de procedure in het hoofdgeding

Beroep van LitSpecMet UAB tegen de Vilniaus lokomotyvų remonto depas UAB (hierna ook: „VLRD”) (derde partij: Plienmetas UAB) tot vaststelling dat de resultaten van een procedure voor het plaatsen van een opdracht ongeldig zijn. Uitlegging en toepassing van de wettelijke regeling betreffende de erkenning van een rechtspersoon als aanbestedende dienst.

Voorwerp en rechtsgrondslag van het prejudiciële verzoek

Uitlegging van artikel 1, lid 9, van richtlijn 2004/18/EG van het Europees Parlement en de Raad van 31 maart 2004 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor werken, leveringen en diensten.

Rechtsgrondslag — Artikel 267, lid 3, VWEU.

Prejudiciële vragen

„Moet artikel 1, lid 9, van richtlijn 2004/18/EG [van het Europees Parlement en de Raad van 31 maart 2004 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor werken, leveringen en diensten] aldus worden uitgelegd dat een onderneming:

- die werd opgericht door een aanbestedende dienst die actief is op het gebied van spoorwegvervoer, meer bepaald het beheer van de openbare spoorweginfrastructuur, passagiers- en vrachtvervoer;
- die op autonome wijze economische activiteiten verricht, een bedrijfsplan opstelt, beslissingen neemt met betrekking tot de activiteiten van de onderneming (productmarkt, doelpubliek enzovoort), actief is op een concurrerende markt in de volledige Europese Unie en daarbuiten, diensten verstrekt betreffende de vervaardiging en de reparatie van rollend materieel en deelneemt aan daarmee verband houdende aanbestedingsprocedures, bestellingen tracht te verkrijgen van derden (andere dan de moedermaatschappij);
- die haar oprichter bij wege van ‚in-house’ transacties diensten verstrekt met betrekking tot de reparatie van rollend materieel en waarbij de waarde van die diensten 90 procent uitmaakt van alle activiteiten van de onderneming;
- waarvan de aan haar oprichter geleverde diensten ertoe strekken diens passagiers- en vrachtvervoer te verzekeren;

niet dient te worden aangemerkt als een aanbestedende dienst?

Indien het Hof van Justitie van de Europese Unie oordeelt dat de onderneming in omstandigheden zoals die welke supra zijn beschreven, als een aanbestedende dienst moet worden aangemerkt, dient artikel 1, lid 9, van richtlijn 2004/18 dan aldus te worden uitgelegd dat de onderneming de status van aanbestedende dienst verliest wanneer de waarde van de diensten die zij met betrekking tot de reparatie van het rollend materieel via ‚in-house’ transacties verstrekt aan de aanbestedende dienst die de onderneming heeft opgericht, vermindert en minder dan 90 procent van de activiteiten van de onderneming dan wel niet meer het grootste gedeelte van haar totale omzet vertegenwoordigt?”

Relevante Unierechtelijke bepalingen

Artikel 1, lid 9, van richtlijn 2004/18/EG van het Europees Parlement en de Raad van 31 maart 2004 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor werken, leveringen en diensten.

Verwezen wordt tevens naar artikel 2, lid 1, onder b, van richtlijn 2004/17/EG van het Europees Parlement en de Raad van 31 maart 2004 houdende coördinatie van

de procedures voor het plaatsen van opdrachten in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en postdiensten.

Relevante nationale bepalingen

Artikel 4, lid 1, punt 2, juncto artikel 4, lid 2, van de wet van de Republiek Litouwen betreffende overheidsopdrachten (Lietuvos Respublikos viešųjų pirkimų įstatymas; hierna: „Litouwse aanbestedingswet”) (definitie van „aanbestedende dienst”).

Artikel 4, lid 1, punt 4, juncto artikel 70, lid 1, van de Litouwse aanbestedingswet (aanbestedende entiteiten die actief zijn in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en postdiensten).

Artikel 10, lid 5, van de Litouwse aanbestedingswet („in-house” transacties).

Feiten, argumenten van partijen in het hoofdgeding en procesverloop in het hoofdgeding

- 1 Verweerster heeft de aankondiging van de vereenvoudigde openbare procedure nr. VLRD-36/2013 bekendgemaakt met het oog op het sluiten van een overeenkomst voor de vervaardiging van staven ferrometaal (hierna: „de aanbestedingsprocedure”), waarbij in het bestek werd vermeld dat de opdracht zou worden geplaatst volgens verweersters voorlopige aanbestedingsspecificaties en het bestek. Verzoekster diende haar offerte voor de aanbesteding in en vernam nadien van verweerster de lijst van de geselecteerde inschrijvers bij brief nr. 2-3925 van 19 december 2013, waarin haar werd meegedeeld dat zij slechts met betrekking tot sommige van de aangeboden goederen in aanmerking was genomen. Verzoekster is opgekomen tegen die beslissing van verweerster en zij heeft de beëindiging van de aanbestedingsprocedure en de bekendmaking van een aankondiging van een nieuwe procedure gevorderd, ditmaal in overeenstemming met de bepalingen van de Litouwse aanbestedingswet. Dit verzoek is afgewezen.
- 2 Verzoekster heeft daarop een beroepsvordering tegen verweerster ingesteld bij de Vilniaus apygardos teismas (Regionale rechtbank te Vilnius; hierna ook: „de rechter in eerste aanleg”) en verzocht om ongeldigverklaring van de bij de voornoemde brief nr. 2-3925 van verweerster meegedeelde beslissing van de selectiecommissie houdende de voorlopige rangschikking van de gegadigden in aanbestedingsprocedure nr. VLRD-36/2013, alsook van de bij verweersters brief nr. 2-85 van 10 januari 2014 meegedeelde beslissing van de selectiecommissie tot bevestiging van de lijst van de geselecteerde inschrijvers in die procedure, en dus om beëindiging van aanbestedingsprocedure nr. VLRD-36/2013.

Argumenten van partijen

- 3 Verzoekster stelt dat de toewijzing van de opdracht volgens de bepalingen van de Litouwse aanbestedingswet had moeten worden uitgevoerd, aangezien verweerster een dochteronderneming is van Lietuvos geležinkeliai AB, een onderneming die haar middelen betreft uit de staatsbegroting. Verweerster wordt gecontroleerd door haar aandeelhouder Lietuvos geležinkeliai AB en alle belangrijke beslissingen betreffende haar activiteiten worden door deze laatste genomen. Verweerster werd in die vorm opgericht ter vervulling van de behoeften van Lietuvos geležinkeliai AB bij de verstrekking van een openbare dienst, waardoor (sommige van) verweersters activiteiten er zonder enige twijfel specifiek toe strekken algemene belangen te dienen waarvan de niet-industriële of niet-commerciële aard vaststaat. Entiteiten vallen ook onder het begrip „aangebodende diensten” wanneer slechts een klein deel van hun activiteiten het algemene belang raakt. Bovendien worden de in-house transacties van Lietuvos geležinkeliai AB rechte reeks met VLRD gesloten (de waarde van die verrichtingen bedraagt ongeveer 92 procent van de totale verkoop van VLRD). Zij levert dus goederen en diensten zonder dat zij zich in een situatie van mededinging bevindt, en om die goederen en diensten te kunnen verstrekken koopt zij metalen waren van leveranciers buiten elke openbare aanbestedingsprocedure om, zodat mag worden aangenomen dat zij de winst- en verliescijfers van Lietuvos geležinkeliai AB rechtstreeks beïnvloedt. Voor zover verweerster de opdracht heeft toegewezen zonder dat zij de voorschriften van de Litouwse aanbestedingswet heeft nageleefd, betoogt verzoekster dat de betwiste beslissingen van verweerster ongeldig moeten worden verklaard.
- 4 Verweerster stelt dat zij werd opgericht om commerciële economische activiteiten te verrichten die losstaan van het algemene belang en waarmee zij winst beoogt te maken. Verweerster dient daadwerkelijk met andere marktdeelnemers te concurreren, zij ontvangt geen financiële staatsmiddelen en haar beleid wordt geenszins beïnvloed door de overheid. Zij is dan ook geen aanbestedende dienst in de zin van artikel 4, lid 2, van de Litouwse aanbestedingswet en deze wet is op haar niet van toepassing. Verzoeksters stelling dat het bestek onwettig is en de beginselen van de plaatsing van overheidsopdrachten zijn geschonden, berust louter op een bewering en is ongegrond. Indien verzoekster van mening was dat het aanbestedingsbestek tegen haar belangen indruiste, had zij tot op het tijdstip van de indiening van haar inschrijving op elk moment bij verweerster een klacht over het bestek kunnen indienen. Geen enkele klacht werd echter ingediend, integendeel, verzoekster stemde in met het bestek en deed verweerster haar offerte toekomen. Zij diende pas een klacht in nadat verweerster haar op de hoogte had gebracht van de lijst van de geselecteerde inschrijvers.

Procesverloop, aan het Hof van beroep overgelegde feitelijke gegevens en beoordeling daarvan

- 5 De Regionale rechtbank te Vilnius heeft de vordering afgewezen bij vonnis van 2 juni 2014. De Lietuvos apeliacinis teismas (Hof van beroep van Litouwen) heeft bij beslissing van 25 september 2014 het vonnis van de Regionale rechtbank te Vilnius bevestigd.
- 6 Het Hof van beroep merkte op dat in deze zaak verschillende vragen rezen betreffende de uitlegging en de toepassing van wezenlijke wettelijke voorschriften aangaande de erkenning van een publiek- of privaatrechtelijke rechtspersoon als een aanbestedende dienst en de beginselen die gelden voor openbare aanbestedingen (gelijke behandeling en discriminatieverbod). Volgens deze rechterlijke instantie volstaat het overeenkomstig artikel 4, lid 2, van de Litouwse aanbestedingswet voor een publiek- of privaatrechtelijke rechtspersoon niet om als een aanbestedende dienst te worden aangemerkt dat wordt aangetoond dat deze een band heeft met of gecontroleerd wordt door een publiekrechtelijke onderneming. De activiteiten van die rechtspersoon of een gedeelte daarvan moeten ertoe strekken algemene belangen van niet-industriële of niet-commerciële aard te dienen.
- 7 Het Hof van beroep stelde vast dat verweerster op 1 oktober 2003 was opgericht nadat de locomotieven-rangeerplaats te Vilnius van Lietuvos geležinkeliai AB was geherstructureerd in twee afzonderlijke ondernemingen: Vilniaus lokomotyvų depas UAB en VLRD. Verweersters statuten bepalen dat zij een private onderneming met beperkte aansprakelijkheid is waarvan de activiteiten zijn gericht op het behalen van winst, het rationele gebruik van het kapitaal, van de activa en van de andere middelen van de onderneming, met inaanmerkingneming van de financiële belangen van haar aandeelhouders. Verweerster heeft slechts één aandeelhouder: Lietuvos geležinkeliai AB. Uit het voornaamste operationele bedrijfsinkomen van verweerster blijkt dat haar hoofdactiviteit, die meer dan 99,9 procent van haar omzet genereert, de productie van nieuwe locomotieven betreft voor zowel de Litouwse als de buitenlandse markt, grondige inspectie en routinereparaties van locomotieven, reparatie van rollend materieel, andere reparaties en technisch onderhoud. Tot de aanvullende activiteiten van de dochteronderneming behoren verhuur van vastgoed, verkoop van metaalschroot, enzovoort. Volgens het Hof van beroep kan er niet van worden uitgegaan dat deze activiteiten in het algemene belang van alle burgers van het land zijn en op een andere wijze worden verricht dan via de levering van goederen en de verstrekking van diensten op de markt, ook al tracht de staat zijn beslissende invloed bij de verstrekking van die diensten te behouden.
- 8 Verweerster heeft bewijzen overgelegd waaruit blijkt dat zij actief is in een concurrerende marktsituatie – zij neemt deel aan aanbestedingsprocedures in zowel Litouwen als het buitenland – en zij haar goederen en diensten aanbiedt in een situatie van mededinging. Hoewel de verkopen aan Lietuvos geležinkeliai AB

ongeveer 90 procent van verweersters inkomsten uitmaken, heeft die rechterlijke instantie erop gewezen dat uit verweersters verkopen van 2011 tot en met 2013 blijkt dat zij haar goederen en haar diensten aan een groot aantal Litouwse en buitenlandse ondernemingen levert. De tekst van verweersters bedrijfsplan voor 2014 tot en met 2016 en haar financiële parameters bevestigen dat, na de volledige uitvoering in 2015 van het programma van Lietuvos geležinkeliai AB voor het upgraden van afgevoerde locomotieven, de inkomsten uit de verkopen aan Lietuvos geležinkeliai AB nog 40 procent van haar totale inkomsten bedroegen in 2015, en 15 procent in 2016. Het Hof van beroep weigerde het feit dat verweester inkomsten verkrijgt van een andere aanbestedende dienst (Lietuvos geležinkeliai AB) voor diensten die krachtens bepaalde overeenkomsten worden verstrekt, te erkennen als bewijs van overheidsfinanciering, waarbij het benadrukte dat artikel 2 van verweersters statuten preciseert dat haar activa losstaan van die van de aandeelhouder en dat verweersters eigen activa als zekerheid dienen voor haar verplichtingen.

- 9 Het Hof van beroep onderstreepte dat experts van de Europese Commissie in antwoord op een vraag van de minister van Economie van de Republiek Litouwen hadden verklaard dat verweester voor de toepassing van richtlijn 2004/18/EG niet als een aanbestedende dienst hoeft te worden beschouwd, aangezien de behartiging van het algemeen belang niet tot haar doelstellingen behoort. Verweester vertoont de kenmerken van een overheidsbedrijf die worden genoemd in artikel 2, lid 1, onder b, van richtlijn 2004/17/EG (dat overeenkomt met artikel 70, lid 1, punt 3, van de Litouwse aanbestedingswet), maar zij verricht zelf niet rechtstreeks de activiteiten waarvan sprake is in artikel 5 van die richtlijn, namelijk het ter beschikking stellen of exploiteren van netten bestemd voor openbare dienstverlening op het gebied van vervoer per trein, en bovendien oefent zij haar activiteiten niet uit via bijzondere of uitsluitende rechten.
- 10 In het licht van deze overwegingen is het Hof van beroep tot de slotsom gekomen dat verweester geen aanbestedende dienst is volgens artikel 4, lid 2, van de Litouwse aanbestedingswet en dat de bepalingen van de Litouwse aanbestedingswet dus niet van toepassing zijn op de door deze laatste gesloten overeenkomst.

Argumenten van het Hof van cassatie

- 11 Bij arrest van 27 mei 2015 heeft de Civiele kamer van de Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Hoogerechtshof van Litouwen; hierna ook: „Hof van cassatie”) de beslissing van het Hof van beroep van 25 september 2014 vernietigd.
- 12 Het Hof van cassatie stelde vast dat partijen, wat de vaststelling betreft of VLRD al dan niet als een aanbestedende dienst moet worden aangemerkt, het in hoofdzaak oneens waren over de uitlegging en de toepassing van de bepalingen van artikel 4 van de Litouwse aanbestedingswet, en inzonderheid over het begrip

„activiteiten (of een gedeelte daarvan) die specifiek ertoe strekken, te voorzien in behoeften van algemeen belang die niet van industriële of commerciële aard zijn”.

- 13 Artikel 4, lid 1, punt 2, juncto artikel 4, lid 2, van de Litouwse aanbestedingswet bepaalt dat een publiek- of privaatrechtelijke rechtspersoon (die geen staat of een lokale entiteit is) als een aanbestedende dienst moet worden aangemerkt wanneer zijn activiteiten specifiek gericht zijn op de behartiging van algemene belangen die niet-industrieel of niet-commercieel van aard zijn, en wanneer die rechtspersoon voldoet aan minstens één van de volgende voorwaarden: (1) meer dan 50 procent van zijn activiteiten worden gefinancierd via de begroting van de staat of van de gemeenten of uit andere middelen van de overheid en de gemeenten dan wel met middelen van andere publiek- of privaatrechtelijke entiteiten die worden opgesomd in artikel 4, lid 2; (2) de betrokken persoon wordt gecontroleerd (bestuurd) door de staat of door lokale entiteiten dan wel door andere publiek- of privaatrechtelijke entiteiten die worden opgesomd in artikel 4, lid 2; (3) in het bestuurs-, leidinggevend of toezichthoudend orgaan van deze persoon meer dan de helft van de leden zijn aangewezen door de staat of door lokale entiteiten dan wel door andere publiek- of privaatrechtelijke entiteiten die worden opgesomd in artikel 4, lid 2.
- 14 Het Hof van cassatie was van oordeel dat de rechter in eerste aanleg en het Hof van beroep de in het dossier opgenomen bewijzen niet naar behoren hadden onderzocht doordat zij teveel bewijswaarde aan sommige bewijzen hadden toegekend, alsook dat zij artikel 4 van de Litouwse aanbestedingswet niet juist hadden uitgelegd doordat zij de relevante rechtspraak van het Hof van Justitie niet in aanmerking hadden genomen. Volgens het Hof van cassatie hadden de rechter in eerste aanleg en het Hof van beroep de omstandigheden waarin VLRD was opgericht, onjuist beoordeeld, in het bijzonder de aard van haar activiteiten en de band met haar moedermaatschappij Lietuvos geležinkeliai AB.
- 15 Het Hof van Justitie heeft reeds geoordeeld dat het begrip „andere behoeften van algemeen belang dan die van industriële of commerciële aard” een Unierechtelijk begrip dat is dat in alle lidstaten autonoom en uniform moet worden uitgelegd, waarbij rekening moet worden gehouden met de context van de bepaling en met het doel van de betrokken regeling (arrest van 27 februari 2003 in zaak *Adolf Truley*, C-373/00, ECLI:EU:C:2003:110). Voor de vaststelling of particuliere activiteiten in behoeften van algemeen belang voorzien, doet het er niet toe dat in dergelijke behoeften ook door privaatrechtelijke ondernemingen wordt of kan worden voorzien, maar is het van belang dat het gaat om behoeften waarin de staat of een territoriaal lichaam om redenen van algemeen belang besluit zelf te voorzien of ten aanzien waarvan zij een beslissende invloed willen behouden (zie onder meer arrest van 10 april 2008 in zaak *Ing. Aigner*, C-393/06, ECLI:EU:C:2008:213, punt 40). De EU-wetgeving beoogt een onderscheid te maken tussen, enerzijds, behoeften van algemeen belang die niet van industriële of commerciële aard zijn, en, anderzijds, behoeften van algemeen belang die wel

van industriële of commerciële aard zijn (arrest van 10 mei 2001 in zaak Agorà en Excelsior, C-223/99 en C-260/99, ECLI:EU:C:2001:259, met name punt 32).

- 16 Het Hof heeft reeds meermaals verklaard dat, teneinde te vermijden dat een door de staat, territoriale lichamen of andere publiekrechtelijke instellingen gefinancierde of gecontroleerde instelling zich door andere dan economische overwegingen laat leiden, het begrip „publiekrechtelijke instelling” functioneel moet worden uitgelegd (zie met name arrest van 13 december 2007 in zaak Bayerischer Rundfunk e.a. , C-337/06, ECLI:EU:C:2007:786, punten 36 en 37).
- 17 Om te bepalen of activiteiten moeten worden geacht van industriële of commerciële aard te zijn, moet worden gelet op alle relevante elementen rechtens en feitelijk, zoals de omstandigheden waaronder de betrokken instelling is opgericht en de voorwaarden waaronder zij werkzaam is (zie met name arrest Adolf Truley, supra), inzonderheid of zij niet hoofdzakelijk een winst oogmerk heeft, al dan niet de met die activiteit verbonden risico's draagt en of zij met openbare middelen wordt gefinancierd. Dienaangaande is het met name van belang, na te gaan of de betrokken organisatie haar activiteiten uitoefent in een concurrentiesituatie (zie onder meer arrest van 22 mei 2003 in zaak Korhonen e.a., C-18/01, ECLI:EU:C:2003:300).
- 18 In dit verband heeft het Hof gepreciseerd dat rekening moet worden gehouden met de sector waarvoor de betrokken entiteit is opgericht en moet worden nagegaan of zij haar activiteiten al dan niet uitoefent in een concurrentiesituatie (zie onder meer arrest Ing. Aigner, reeds aangehaald, punt 43). Volgens de rechtspraak van het Hof kan „het bestaan van een sterke concurrentie [...] een aanwijzing [...] zijn voor het feit, dat het niet om een behoefte van algemeen belang andere dan die van industriële of commerciële aard gaat (arrest Agorà en Excelsior, reeds aangehaald, punt 38). In de rechtspraak van het Hof zijn nog andere significante beoordelingscriteria ontwikkeld: de vraag of voor de activiteiten van de betrokken entiteit de economische beginselen van doeltreffendheid en een gunstige kosten/baten-analyse gelden, de vraag of de entiteit zelf de met haar activiteit verbonden risico's draagt, de vraag of potentiële verliezen worden gedekt door de staat, enzovoort.
- 19 Het Hof van cassatie wees erop dat de rechter in eerste aanleg en het Hof van beroep in wezen niet hadden onderzocht welke de specifieke aard was van het type activiteiten waarnaar in het bedrijfsplan van VLRD werd verwezen (bij voorbeeld de reparatie en het onderhoud van rollend materieel), de concurrentiesituatie waarin deze worden verricht en andere relevante omstandigheden betreffende die activiteiten (zoals de substitueerbaarheid van het werk). Zij zouden ook teveel belang hebben gehecht aan het winst oogmerk dat in de statuten van verweerster is opgenomen.
- 20 Het maken van winst is de voornaamste reden waarom ondernemingen (zowel staathandelsvennootschappen als particuliere vennootschappen) worden opgericht.

Dit specifieke karakter van dergelijke rechtspersonen betekent op zich evenwel niet dat een privaatrechtelijke rechtspersoon die als een naamloze vennootschap is opgericht, niet kan worden erkend als een aanbestedende dienst. Dienaangaande kan worden verwezen naar het arrest van het Hof van 16 oktober 2003 in zaak Commissie/Spanje, C-283/00, ECLI:EU:C:2003:544.

- 21 In het arrest van 15 januari 1998 in zaak Mannesmann Anlagenbau Austria e.a., C-44/96, ECLI:EU:C:1998:4, en in de daaropvolgende rechtspraak, heeft het Hof het concept van de „besmettingstheorie” („infection theory”) ontwikkeld, die in wezen inhoudt dat indien ook maar een relatief klein van de verrichte activiteiten in behoeften van algemeen belang van niet-industriële of niet-commerciële aard voorzien, dit ertoe leidt dat die entiteit als een aanbestedende dienst wordt beschouwd, zelfs indien haar overige activiteiten louter commercieel en op winst gericht zijn.
- 22 Gelet op het feit dat ongeveer 90 procent van de inkomsten van de dochteronderneming afkomstig zijn van de moedermaatschappij via transacties tussen deze twee rechtspersonen, dient te worden geoordeeld dat de activiteiten van verweerster en die van de onderneming die haar controleert, nauw verband houden. Deze vaststelling is van belang ter beoordeling van de vraag voor welke doeleinden VLRD is opgericht en welke band tussen VLRD en Lietuvos geležinkeliai AB bestaat. Verzoeksters betoog dat de oprichting van VLRD, na de herstructurering van Lietuvos geležinkeliai AB, in de praktijk inhoudelijk niet tot nieuwe juridische en economische betrekkingen tussen twee afzonderlijke marktdeelnemers heeft geleid maar veeleer een formele wijziging heeft meegebracht wat de organisatie van de activiteiten van deze laatste onderneming betreft, kan dus niet simpelweg worden verworpen, aangezien de oprichting van verweerster en haar activiteiten er nog steeds toe strekken te beantwoorden aan de eisen van haar oprichter in verband met de voorziening in een behoefte van algemeen belang van niet-industriële of niet-commerciële aard (minstens wat het passagiersvoer betreft).
- 23 Inzake de economische betrekkingen tussen verweerster en de onderneming die haar controleert, moet ook rekening worden gehouden met de rechtspraak van het Hof van Justitie volgens welke voor de vaststelling of een entiteit als een aanbestedende dienst dient te worden aangemerkt, voorrang dient te worden verleend aan factoren die daadwerkelijk berekenbaar zijn, boven eventuele wijzigingen die voor de volgende jaren worden voorzien (zie arrest van het Hof van 3 oktober 2000 in zaak University of Cambridge, C-380/98, ECLI:EU:C:2000:529).
- 24 Uit de stukken en de voor het publiek beschikbare informatie blijkt dat verweerster in de periode van 2011 tot en met 2014 jaarlijks gemiddeld 15 in-house transacties voor Lietuvos geležinkeliai AB heeft verricht. Deze transacties, die volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie niet noodzakelijkerwijs als openbare aanbestedingsovereenkomsten hoeven te worden

gekwalficeerd (arresten van het Hof van 18 november 1999 in zaak Teckal, C-107/98, ECLI:EU:C:1999:562, en 11 januari 2005 in zaak Stadt Halle en RPL Lochau, C-26/03, ECLI:EU:C:2005:5), wijzen echter niet alleen op voornoemde nauwe economische banden tussen deze ondernemingen, maar daaruit kan wellicht ook worden afgeleid dat VLRD in wezen niet actief is onder normale marktvoorwaarden.

- 25 In het licht van de voorgaande overwegingen is de zaak terugverwezen naar het Hof van beroep voor een nieuwe uitspraak.

Verder verloop van de procedure

- 26 Bij beslissing van 14 juli 2015 heeft het Hof van beroep van Litouwen het vonnis van de Regionale rechtbank te Vilnius van 2 juni 2014 vernietigd en de zaak terugverwezen naar die rechtbank voor een nieuwe uitspraak.

Aangezien deze kwestie nauw verband houdt met de Unierechtelijke regeling inzake overheidsopdrachten en gelet op het desbetreffende verzoek van partijen heeft de Regionale rechtbank te Vilnius besloten een verzoek om een prejudiciële beslissing in te dienen bij het Hof van Justitie.