

**Kohtuasi C-719/20**

**Eelotsusetaotluse kokkuvõte vastavalt Euroopa Kohtu kodukorra artikli 98 lõikele 1**

**Saabumise kuupäev:**

30. detsember 2020

**Eelotsusetaotluse esitanud kohus:**

Consiglio di Stato (Itaalia kõrgeima halduskohtuna tegutsev riiginõukogu)

**Eelotsusetaotluse kuupäev:**

18. november 2020

**Apellant:**

Comune di Lerici

**Vastustajad:**

Provincia di La Spezia, IREN S.p.a., ACAM Ambiente S.p.a.

---

**Põhikohtuasja ese**

Apellatsioonkaebus Tribunale Amministrativo Regionale (TAR) Liguria (Liguuria maakonna halduskohus, Itaalia) 6. novembri 2019. aasta kohtuotsuse nr 847 peale, millega jäeti rahuldamata Comune di Lerici (Lerici omavalitsusüksus) kaebus, milles paluti tühistada La Spezia provintsinõukogu otsus, millega äriühing Acam Ambiente S.p.a. määrati sisetehinguga selle omavalitsusüksuse olmejäätmete käitlemisteenus osutajaks.

**Eelotsusetaotluse ese ja õiguslik alus**

Eelotsusetaotluse esitanud kohus palub ELTL artikli 267 alusel selgitada, kas õigusnormid, mis reguleerivad riigihankelepingute sõlmimist juriidiliste isikutega, on liidu õigusega kooskõlas, eriti mis puutub mõistesse „sarnane kontroll“.

## Eelotsuse küsimus

Kas 26. veebruari 2014. aasta direktiivi 2014/24/EL artikliga 12 on vastuolus liikmesriigi õigusnorm, mis näeb ette majandushuvi pakkuvaid kohaliku tasandi avalikke teenuseid osutavate äriühingute äriühenduse, millest tulenevalt jätkab ettevõtja, kellest on äriühingute vahelises läbipaistvas menetluses toimunud tehingute, sealhulgas ühinemise või omandamise tulemusel saanud algse kontsessioonääri õigusjärglane, teenuste osutamist ettenähtud tähtaja lõpuni, kui:

- a) algne kontsessioonäär on äriühing, kellega sõlmiti sisetehing ühiselt teostatava sarnase kontrolli alusel;
- b) õigusjärglasest ettevõtja valiti välja avaliku hanke teel;
- c) äriühendustehingu tagajärjel ei ole ühiselt teostatava sarnase kontrolli tingimused ühe kõnealuse teenuse kohta hankelepingu sõlminud kohaliku omavalitsusüksuse jaoks enam täidetud?

## Viidatud liidu õigusnormid

Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2014. aasta direktiiv 2014/24/EL riigihangete kohta ja direktiivi 2004/18/EÜ kehtetuks tunnistamise kohta; eriti artikkel 12 („Avaliku sektori üksuste vahelised lepingud“), milles on sätestatud sisetehingute ehk ilma hankemenetluseta otselepingu sõlmimise nõuded.

## Viidatud Euroopa Kohtu praktika

Euroopa Kohtu 18. novembri 1999. aasta kohtuotsus Teckal, C-107/98 (peamise tegevuse ja sarnase kontrolli tingimused).

Euroopa Kohtu 13. novembri 2008. aasta kohtuotsus Coditel Brabant SA, C-324/07 (mitme üksuse ühiselt teostatav sarnane kontroll).

Euroopa Kohtu 17. juuli 2008. aasta kohtuotsus komisjon vs. Itaalia, C-371/05 („otsustav mõju“).

Euroopa Kohtu 10. septembri 2009. aasta kohtuotsus Sea Srl contro Comune di Ponte Nossa, C-573/07 (sarnase kontrolli säilimiseks peab lepingu sõlminud äriühingu kapitali struktuur jääma asjaomasel perioodil samaks).

Euroopa Kohtu 11. jaanuari 2005. aasta kohtuotsus Stadt Halle, C-26/03 (sarnane kontroll on põhimõtteliselt välistatud, kui avalik-õiguslike isikute kõrval on osalus ka mõnel eraõiguslikul isikul).

## Viidatud riigisiseseid õigusnormid

13. augusti 2011. aasta dekreetseadus nr 138 (avaldatud väljaandes *Gazzetta Ufficiale* – üldseeria nr 188, 13.8.2011); eriti artikli 3-bis lõige 2-bis: „Ettevõtja, kellest on läbipaistvas menetluses toimunud tehingute, sealhulgas ühinemise või omandamise tulemusel saanud algse kontsessioonääri täielik või osaline õigusjärglane, jätkab teenuse osutamist ette nähtud tähtaja lõpuni, tingimusel, et ta vastab algselt ette nähtud kvaliteedikriteeriumidele“.

18. augusti 2000. aasta seadusandlik dekreet nr 267 – Kohalike omavalitsusüksuste korralduse seaduste konsolideeritud tekst (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali) (avaldatud väljaandes *Gazzetta Ufficiale*, 28.9.2000 – regulaarne lisa nr 162); eriti artikkel 113.

3. aprilli 2006. aasta seadusandlik dekreet nr 152 – Keskkonnanormid (Norme in materia ambientale) (avaldatud väljaandes *Gazzetta Ufficiale* nr 88, 14.4.2006 – regulaarne lisa nr 96); eriti artikkel 200.

18. aprilli 2016. aasta seadusandlik dekreet nr 50, millega rakendatakse direktiive 2014/23/EL, 2014/24/EL ja 2014/25/EL kontsessioonilepingute sõlmimise kohta, riigihangete kohta ning vee-, energeetika-, transpordi- ja postiteenuste sektoris tegutsevate üksuste riigihangete kohta, ning korraldatakse ümber kehtiv ehitustööde, teenuste ja asjade riigihangete regulatsioon (Attuazione delle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, sugli appalti pubblici e sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali, nonché per il riordino della disciplina vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture) (avaldatud väljaandes *Gazzetta Ufficiale* nr 91, 19. aprilli üldseeria – regulaarne lisa nr 10); eriti artikkel 5.

19. augusti 2016. aasta seadusandlik dekreet nr 175 – Avaliku sektori osalusega äriühingute alaste normide konsolideeritud tekst (Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica) (avaldatud väljaandes *Gazzetta Ufficiale* nr 210, 8.9.2016, üldseeria); eriti artikli 2 lõike 1 punktid c ja d.

23. detsembri 2014. aasta seadus nr 190 – Sätted riigi aastaeelarve ja mitmeaastase eelarve koostamise kohta (stabiilsusseadus 2015. aasta kohta) (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2015)) (avaldatud väljaandes *Gazzetta Ufficiale* nr 300, 29.12.2014 – üldseeria regulaarne lisa nr 99); eriti artikli 1 lõiked 611 ja 612.

## Faktiliste asjaolude ja menetluse lühiülevaade

- 1 Aktsiaselts ACAM, kelle kogu kapital kuulub avalikule sektorile, jaotudes mõningate La Spezia provintsi omavalitsusüksuste vahel, osutas oma tütaretevõtjate kaudu neis omavalitsusüksustes avalikke teenuseid.

- 2 Sealhulgas käitis ACAM integreeritud jäätmekäitlussüsteemi Lerici omavalitsusüksuses oma tütarettevõtja ACAM Ambiente S.p.a. kaudu sisetehingu alusel (mille kohta oli tehtud 15. juuni 2005. aasta otsus), mille tähtaeg pidi kestma 2028. aastani.
- 3 Kriisiolukorra tõttu pidi ACAM sõlmima oma võlausaldajatega Itaalia pankrotiõiguses ette nähtud võlgade ümberkujundamise kokkuleppe. Selle kokkuleppe raames alustas ta äriühenduse eesmärgil avalikku hankemenetlust, mis oli suunatud teistele Itaalia turul tegutsevatele ja avalikke teenuseid osutavatele avaliku sektori osalusega äriühingutele ning valis välja IRENi – avaliku sektori kontrolli all oleva ning börsil noteeritud äriühingu.
- 4 Selliste juhtumite kohta on 13. augusti 2011. aasta dekreetseaduse nr 138 eelviidatud artikli 3-bis lõikes 2-bis ette nähtud, et algse ettevõtja asendanud ettevõtja jätkab teenuse osutamist.
- 5 Selleks 29. detsembril 2017 sõlmitud investeerimislepingu kohaselt võõrandasid lepinguosalisest omavalitsusüksused endale kuuluvad ACAMi aktsiad IRENile ning omandasid sama suure osaluse IRENi aktsiakapitalis, märkides reservkapitali suurendamisele vastavas ulatuses aktsiaid. Nii said ACAMi aktsiatest IRENi aktsiad ning IREN jätkas ACAMi tütarettevõtjate kaudu – kellest olid seega saanud IRENi tütarettevõtjad – teenuste osutamist, mille osutamise leping nendega alguses oli sõlmitud.
- 6 Lerici omavalitsusüksus, kes oli äriühenduse vastu, sõlmis investeerimislepingu ainult oma ACAMi aktsiate IRENile võõrandamise osas ning võõrandas need seejärel 11. aprillil 2018. Seetõttu leidis ta, et kuna tal ei ole teenuseosutajaks saanud IRENis enam mingit osalust, ei ole selle sisetehingu tingimused enam täidetud.
- 7 Samal ajal määras La Spezia provints 6. augusti 2018. aasta otsusega Acam Ambiente S.p.a. sisetehingu alusel Lerici omavalitsusüksuses kuni 31. detsembrini 2018 integreeritud jäätmekäitlusteenuse osutajaks.
- 8 Lerici omavalitsusüksus vaidlustas selle otsuse TAR Ligurias (Liguuria maakonna halduskohus, Itaalia), pidades seda õigusvastaseks.
- 9 TAR Liguria (Liguuria maakonna halduskohus, Itaalia) jättis 6. novembri 2019. aasta kohtuotsusega Lerici omavalitsusüksuse kaebuse rahuldamata, leides, et kõnealuse teenuse kohta sõlmitud sisetehing oli sõlmimise ajal õiguspärane ja on seda isegi siis, kui sel omavalitsusüksusel ei ole teenuseosutajaks saanud äriühingus enam osalust.
- 10 Lerici omavalitsusüksus esitas selle kohtuotsuse peale eelotsusetaotluse esitanud kohtule apellatsioonkaebuse, põhjendades seda mitme väitega, millest esimene puudutab direktiivi 2014/24/EL artikli 12 ning 19. augusti 2016. aasta seadusandliku dekreeidi nr 175 artikli 4 rikkumist.

### **Põhikohtuasja poolte peamised argumendid**

- 11 Lericì omavalitsusüksus väidab, et kuna La Spezia provintsi otsusega sõlmiti jäätmekäitlusteenuse osutamise leping otse, mingit hankemenetlust korraldamata, on see õigusvastane, sest algsed tingimused, mille alusel sõlmiti selle teenuse osutamise kohta sisetehing otse ACAM Ambiente S.p.a.-ga (algne ACAMi tütarettevõtja), ei ole enam täidetud.
- 12 Kui Lericì omavalitsusüksus oli oma ACAMi aktsiad IRENile võõrandanud, võõrandas ta osaluse, mille oli niiviisi IRENis omandanud, seega ei ole ta enam IRENi aktsionär. Niiviisi on sellel omavalitsusüksusel kadunud igasugune seos selle äriühinguga – ja seega ka võimalik kontroll tema üle –, mistõttu ei ole sisetehinguks vajalikud tingimused enam täidetud, eriti sarnase kontrolli aspektist.
- 13 Vastustajad väidavad, et La Spezia provintsi otsus on õiguspärane, märkides, et IREN valiti välja „ettevõtjaks“, kellega avaliku hankemenetluse järel äriühendus moodustada. Selle toimingu lõpptulemus (teenuse osutamise lepingu sõlmimine) tuleneb juba selle hankemenetluse tulemusest, mitte La Spezia provintsi sõlmitud lepingust, olles seega liidu õiguse põhimõtetega täiesti kooskõlas. Selles mõttes ei ole õigusvastast otselepingut sõlmitud.
- 14 Asjaolu, et äriühenduse jaoks ettevõtja väljavalimiseks korraldatud hankemenetluse ese ei ole kõnealuse teenuse ega tegelikult üldse mingi teenuse osutamise leping, ei ole oluline, kuna selline eesmärk sisaldus selles kaudselt.

### **Eelotsusetaotluse põhistuse lühiülevaade**

- 15 Eelotsusetaotluse esitanud kohus märgib, et 3. aprilli 2006. aasta seadusandliku dekreeði nr 152 artikli 200 tähenduses olmejäätmete integreeritud käitlusteenust korraldavad Itaalia õiguskorras praegu maakonnad, kes määravad selleks kindlaks sobiva ulatusega piirkonnad. Liguria maakonnas, kus kõnealused asjaolud on aset leidnud, langevad need piirkonnad kokku provintsidega, kes korraldavad seda teenust enda omavalitsusüksuste jaoks, ning kuna nemad on omakorda avaliku sektori hankijad, peavad nad selleks alati korraldama kas hankemenetluse või siis sõlmima sisetehingu, kui see on lubatud.
- 16 Ta märgib, et Itaalia õigusnormide kohaselt võivad kohalikud üksused (näiteks kohalikud omavalitsusüksused) sõlmida jäätmekäitlusteenuse osutamise lepinguid, moodustades selleks avaliku sektori osalusega kapitaliühingu.
- 17 Lisaks nägi Itaalia seadusandja 2014. aastal avalik-õiguslikele üksustele kuuluvate kapitaliosaluste kohta ette, et kohalikud üksused peavad püüdma vähendada äriühingute arvu ning nende osaluste arvu, mis neile üksustele otse või kaudselt kuuluvad, et piirata avaliku sektori kulutusi. Üks sõnaselgelt ette nähtud kriteeriume on majanduslikult olulisi avalikke teenuseid osutavatest äriühingutest äriühenduste moodustamine.

- 18 Eelotsusetaotluse esitanud kohus märgib, et kõnealusel juhul olid ühiselt teostatava sarnase kontrolli tingimused juba äriühenduse sõlmimise ajal täitmata, kuna esiteks on sel viisil omandatud osalus IRENis tühise suurusega ega suuda mõjutada selle äriühingu otsuseid. Teiseks on IREN Itaalia väärtpapieribörsil noteeritud aktsiaselts ja seega võivad tema aktsionärideks saada ka eraisikud, kes otsustavad tema aktsiaid omandada, ilma et selleks oleks vaja erilisi formaalsusi.
- 19 Eelotsusetaotluse esitanud kohus meenutab, et Itaalia õigusnormidega võeti üle direktiiv 2014/24/EL, sealhulgas selle artikkel 12, määratledes sarnase kontrolli ja ühiselt teostatava sarnase kontrolli sõnastuses, mis on selle artikliga kooskõlas.
- 20 Ta viitab ka mitmele Euroopa Kohtu otsusele, mis puudutavad sarnast kontrolli ja vajalike tingimuste täitmist, samas kui tema enda praktikas kõnealuse kohtuasjaga sarnaste juhtude kohta pretsedente ei ole.
- 21 Sellegipoolest nõustub eelotsusetaotluse esitanud kohus vastustajate seisukohaga.
- 22 Selle kohtu arvates on kõnealuste liidu õigusnormide põhieesmärk konkurentsi edendamine. Avalike teenuste osutaja väljavalimisel saavutatakse see tulemus siis, kui mitu ettevõtjat konkureerivad või saavad konkureerida, sõltumata sellest, kuidas selle tulemuse saavutamise vahend on õiguslikult kvalifitseeritud.
- 23 Eelotsusetaotluse esitanud kohtu sõnul ei ole oluline, kas mingi konkreetse teenuse (käesoleval juhul Lericì omavalitsusüksusega seotud teenuse) osutamise lepingu sõlmimiseks korraldatakse hankemenetlus, mille ese on see konkreetne teenus – kas eraldi või koos teistele asjaomastele omavalitsusüksustele osutatavate teenustega –, või hankemenetlus, mille ese on neid teenuseid osutava äriühingu aktsiapaki jaotamine, sest konkurents on mõlemal juhul tagatud.
- 24 Muu hulgas võtab see kohus arvesse, kui oluline on integreeritud jäätmekäitlusega seotud avalike teenuste majandussektor ka Euroopa turu jaoks. Eeltoodut arvestades peab ta selguse ja õiguskindluse huvides vajalikuks küsida Euroopa Kohtult, kas sisetehingu sõlmimise alased Itaalia õigusnormid on liidu õigusnormidega kooskõlas. Küsimus on vaidluse lahendamise jaoks tõesti oluline: kui Lericì omavalitsusüksuse seisukoht peaks olema õige, tuleb vastava apellatsioonkaebuse väitega nõustuda, tühistades vaidlustatud akti, ning La Spezia provintsil tuleks teenuseosutaja uuesti ja õiguspäraselt välja valida – kas hankemenetluse teel või sõlmides sisetehingu isikuga, kes vastab selleks nõutavatele tingimustele. Seevastu vastasel korral tuleks apellatsioonkaebuse väide tagasi lükata, kuna sellisel juhul on leping juba õiguspäraselt sõlmitud.