

Lieta C-692/23

**Lūguma sniegt prejudiciālu nolēmumu kopsavilkums saskaņā ar Tiesas
Reglamenta 98. panta 1. punktu**

Iesniegšanas datums:

2023. gada 17. novembris

Iesniedzējtiesa:

Gerechtshof Den Haag (Nīderlande)

Datums, kurā pieņemts iesniedzējtiesas nolēmums:

2023. gada 14. novembris

Prasītāja:

AVR-Afvalverwerking BV

Atbildētājas:

NV BAR-Afvalbeheer

Gemeente Barendrecht

Gemeente Albrandswaard

Gemeente Ridderkerk

NV Irado

Afvalsturing Friesland NV

Pamatlietas priekšmets

Pamatlieta attiecas uz līgumiem, kuru slēgšanas tiesības piešķirušas trīs Dienvidholandes [*Zuid-Holland*] (Nīderlande) provinces pašvaldības un kāda cita juridiska persona, par šo trīs pašvaldību māsājniecību atkritumu atliku pārstrādi un attiecībā uz kuriem, kā norādījusi prasītāja, nepamatoti nav veikta iepirkuma procedūra.

Lūguma sniegt prejudiciālu nolēmumu priekšmets un juridiskais pamats

Šis lūgums atbilstoši LESD 267. pantam attiecas uz jautājumu par to, vai tādai Direktīvas 2014/24/ES “darbības kritērija” piemērošanai, no kuras izriet, ka iepirkuma procedūra nav obligāta, par pamatu ir jāņem vienīgi grupā ietilpstošās kontrolētās juridiskās personas apgrozījums vai arī grupas apgrozījums atbilstoši tā attiecīgajam noteikšanas veidam un vai pirmajā minētajā gadījumā, nosakot kontrolētās juridiskās personas apgrozījumu, ir jāņem vērā arī apgrozījumus, ko rada trešās personas kā tās apsaimniekotā poligona lietotāji.

Prejudiciālie jautājumi

1. Vai Direktīvas 2014/24/ES 12. panta 3. punkta pirmās daļas b) apakšpunkts kopsakarā ar šīs direktīvas 12. panta 5. punktu

ir jāinterpretē tādējādi, ka,

tad, ja tajā minēto darbību procentuālo daļu nosaka, pamatojoties uz apgrozījumu, un kontrolētā juridiskā persona ietilpst grupā,

ir jāņem vērā vienīgi pašas kontrolētās juridiskās personas apgrozījums vai arī visu grupā ietilpstošo saistīto vai nesaistīto sabiedrību apgrozījums, piemēram:

i) konsolidētais apgrozījums, attiecībā uz kuru saskaņā ar Direktīvas 2013/34/ES 22. un 24. panta valsts transponēšanas aktiem attiecīgās juridiskās personas apgrozījums ir jāpieskaita citu grupas uzņēmumu apgrozījumam, vai

ii) to uzņēmumu apgrozījums, ar kuriem kontrolētā juridiskā persona Savienības konkurences tiesībās piemērojamā uzņēmuma jēdziena izpratnē veido vienu ekonomisku vienību?

2. Vai tad, ja atbilde uz pirmo jautājumu ir tāda, ka ir jāņem vērā vienīgi pašas kontrolētās juridiskās personas apgrozījums, šajā jautājumā minētais darbības kritērijs

ir jāinterpretē tādējādi, ka

apgrozījums, kas tiek radīts, ja trešās personas kā lietotāji izgāž atkritumus poligonā, kuru kontrolējošās līgumslēdzējas iestādes uzdevumā apsaimnieko kontrolētā juridiskā persona, ir uzskatāms par apgrozījumu, kas izriet no tādu uzdevumu izpildes, kurus šai juridiskajai personai uzticējušas kontrolējošās līgumslēdzējas iestādes, ņemot vērā to, ka kontrolētā juridiskā persona šajā ziņā konkurē arī ar privātiem uzņēmumiem?

Atbilstošās Savienības tiesību normas

Eiropas Parlamenta un Padomes Direktīvas 2014/24/ES (2014. gada 26. februāris) par publisko iepirkumu un ar ko atceļ Direktīvu 2004/18/EK (OV 2014, L 94, 65. lpp.) (turpmāk tekstā – “Direktīva 2014/24”) 12. panta 1., 3. un 5. punkts

Direktīvas 2014/24 1. apsvēruma, 5. apsvēruma pirmais teikums, 31. apsvēruma un 32. apsvēruma 1. punkts

Eiropas Parlamenta un Padomes Direktīvas 2013/34/ES (2013. gada 26. jūnijs) par noteiktu veidu uzņēmumu gada finanšu pārskatiem, konsolidētajiem finanšu pārskatiem un saistītiem ziņojumiem, ar ko groza Eiropas Parlamenta un Padomes Direktīvu 2006/43/EK un atceļ Padomes Direktīvas 78/660/EEK un 83/349/EEK, (OV 2013, L 182, 19. lpp.) (turpmāk tekstā – “Direktīva 2006/43”) 22. un 24. pants

Atbilstošās valsts tiesību normas

2012. gada *Aanbestedingswet* [Publisko iepirkumu likuma] 2:24. panta 1. punkts, 2:24.a un 2:24.b pants

Burgerlijk Wetboek [Civillikuma; turpmāk tekstā – “BW”] 2:405., 2:406. un 2:410. pants

Īss pamatlietas faktisko apstākļu un tiesvedības izklāsts

- 1 *AVR-Afvalverwerking BV* (turpmāk tekstā – “prasītāja”) ir komerciāls atkritumu pārstrādātājs.
- 2 Frīzlandes [*Friesland*] provinces pašvaldības 1995. gadā nodibināja *Afvalsturing Friesland NV* (turpmāk tekstā – “AF”) kā kopīgu bezpeļņas atkritumu pārstrādātāju. AF vada meitasuzņēmumu grupu, kuri darbojas arī citās jomās, kas nav atkritumu pārstrāde. AF sagatavo konsolidētos gada pārskatus, kur tā konsolidē savus finanšu datus ar tās meitasuzņēmumu, citu grupas uzņēmumu un citu tādu juridisko personu finanšu datus, kurās tā var īstenot dominējošu ietekmi vai kuras ir pakļautas tās vienotajai vadībai.
- 3 Barendrehtas [*Barendrecht*], Albrandsvārdas [*Albrandswaard*] un Riderkerkas [*Ridderkerk*] pašvaldības (turpmāk tekstā – “BAR pašvaldības”) atrodas Dienvidholandes provincē un ir nodibinājušas *NV BAR-Afvalbeheer* (turpmāk tekstā – “BAR”) kā bezpeļņas atkritumu apsaimniekošanas izpildu organizāciju.
- 4 Sabiedrību *NV Irado* (turpmāk tekstā – “Irado”) ir nodibinājušas trīs citas Dienvidholandes provinces pašvaldības kā bezpeļņas atkritumu apsaimniekošanas un publiskās telpas pārvaldības izpildu organizāciju. Kopš 2017. gada *Irado* māsasabiedrību atkritumu atliku pārstrādi uztic sabiedrībai AF un tajā pašā gadā ir kļuvusi arī par AF kapitāldaļu īpašnieci.

- 5 Frīzlandes provinces pašvaldību uzdevumā pati *AF* (tātad nevis kāda no tās grupā ietilpstošajām sabiedrībām) apsaimnieko atkritumu poligonu (turpmāk tekstā – “poligons”), kurā tiek izgāztas atkritumu atlikas, kas nenāk no mājsaimniecībām, proti, tostarp komerciālie atkritumi un augsnes sanācīgas atkritumi.
- 6 Nīderlandē uz poligoniem attiecas jaudas plānošana saskaņā ar trešo *Landelijke Afvalbeheerplan* [Valsts atkritumu apsaimniekošanas plānu]. Šīs plānošanas ietvaros atkritumu poligonus Nīderlandē apsaimnieko gan privāti uzņēmumi, gan publiskā sektora struktūras.
- 7 Līdz 2019. gada 31. decembrim ieskaitot katrai *BAR* pašvaldībai bija sava vienošanās ar dažādiem atkritumu pārstrādes uzņēmumiem un prasītāja uz šo vienošanos pamata pārstrādāja šo pašvaldību mājsaimniecību atkritumu atlikas. 2019. gadā *BAR* pašvaldības nolēma, ka *BAR* drīkst klūt par *Irado* dalībnieci un uzdeva *Irado* veikt to mājsaimniecību atkritumu atliku savākšanu un pārstrādi. 2019. gada 13. decembrī *Irado* un *AF* noslēdza vienošanos, tostarp par *BAR* pašvaldību mājsaimniecību atkritumu atliku pārstrādi. 2019. gada 20. decembrī *Irado* un *AF* noslēdza vienošanos, citastarp par pakalpojumu sniegšanu saistībā ar *BAR* pašvaldību mājsaimniecību atkritumu atliku pārstrādi. 2019. gada 31. decembrī *BAR* kļuva par *Irado* kapitāldaļu īpašnieci.
- 8 Prasītāja *Rechtbank Den Haag* (Hāgas tiesa, Nīderlande) iesniedza prasījumus atzīt vienošanās starp *Irado* un *AF*, no vienas puses, un starp *Irado* un *BAR*, no otras puses, par spēkā neesošām vai – pakārtoti – atcelt vai aizliegt to izpildi, jo par tām esot bijis jāveic publiskā iepirkuma procedūras.
- 9 *Rechtbank Den Haag* šos prasījumus noraidīja.
- 10 Prasītāja ir pārsūdzējusi šo nolēmumu *Gerechtshof Den Haag* (Hāgas apelācijas tiesa, Nīderlande) un pieprasa no atbildētājām zaudējumu atlīdzību.

Pamatlietas pušu galvenie argumenti

Tiesiskais regulējums

- 11 Tiesa 1999. gada 18. novembra spriedumā *Teckal* (C-107/98, EU:C:1999:562 (turpmāk tekstā – “*Teckal*”), 50. punkts) ir lēmusi, ka publiskā iepirkuma noteikumi netiek piemēroti, ja līgumslēdzēja iestāde noslēdz līgumu ar citu personu, kur nav pati līgumslēdzēja iestāde, pār kuru tā īsteno kontroli un kura savu darbību būtībā veic to kontrolējošās struktūras labā. Šis pēdējais priekšnosacījums ir pazīstams kā “darbības kritērijs”.
- 12 Tas, ka abas vienošanās puses pašas ir publiskā sektora struktūras, pats par sevi neizslēdz iepirkuma noteikumu piemērošanu. Tomēr publiskā iepirkuma noteikumu piemērošanai nevajadzētu kavēt publiskā sektora struktūru rīcības brīvību veikt tām uzticētos sabiedrisko pakalpojumu uzdevumus, izmantojot savus

resursus. Tajā pašā laikā publiskā sektora struktūru savstarpējā sadarbība, kurai piešķirts atbrīvojums, nedrīkst radīt konkurences izkropojumus attiecībā uz privātiem ekonomikas dalībniekiem (Direktīvas 2014/24 31. apsvēruma, skat. arī Tiesas spriedumu, 2006. gada 11. maijs, *Carbotermo* un *Conorzio Alisei* (C-340/04, EU:C:2006:308 (turpmāk tekstā – “spriedums *Carbotermo*”), 59. punkts).

- 13 Tieši šā iemesla dēļ darbības kritērijs ir izšķirošs. Šis kritērijs ir izpildīts, ja vairāk nekā 80 % no kontrolētās juridiskās personas darbībām tiek veiktas, izpildot uzdevumus, ko tai uzticējusi kontrolējošā līgumslēdzēja iestāde vai citas juridiskas personas, kuras kontrolē minētā līgumslēdzēja iestāde (Direktīvas 2014/24 33. apsvēruma un 12. panta 1. punkts). Ja kontrolētā juridiskā persona savu darbību veic galvenokārt līgumslēdzējas iestādes labā un tādējādi jebkura cita tās darbība ir mazsvarīga, tad vairs nepastāv reāla konkurence (spriedums *Carbotermo*, 62. punkts), pretējā gadījumā tā visnotaļ vēl pastāv.
- 14 Turklāt Tiesa 2016. gada 8. decembra spriedumā *Undis Servizi* (C-553/15, EU:C:2016:935) ir lēmusi, ka ikviens izņēmums no pienākuma veikt iepirkuma procedūru konkursa veidā ir interpretējams šauri (29. punkts). Tā kā valsts iestādei ir iespēja pildīt savus uzdevumus vispārējās interesēs ar saviem līdzekļiem, izņēmums attiecībā uz tā saukto “*in house*” līguma slēgšanas tiesību piešķiršanu ir pamatots, ja izraudzītais uzņēmums gandrīz veido daļu no tās iekšējiem dienestiem (pat ja tas ir no līgumslēdzējas iestādes juridiski nošķirta vienība) un tādējādi līgumslēdzēja iestāde “izmanto pati savus līdzekļus” (30. punkts). Priekšnosacījums tam ir, ka ne tikai līgumslēdzējai iestādei izraudzītais uzņēmums ir jākontrolē tāpat, kā tā kontrolē savus dienestus, bet arī ir nepieciešams, lai šis uzņēmums lielāko darbības daļu veiktu līgumslēdzējas iestādes labā (31. punkts).

Pušu argumenti

- 15 Pamatlietā galvenais jautājums ir par to, vai *AF* atbilst darbības kritērijam.
- 16 Prasītāja uzskata, ka darbības kritērija piemērošanai ir jāņem vērā konsolidētais apgrozījums. Proti, par pamatu esot jāņem tās uzņēmumu grupas apgrozījums, kurā ietilpst kontrolētā juridiskā persona (vienas ekonomiskas vienības izpratnē, ko var veidot fiziskas vai juridiskas personas), jo tikai šādi varot pienācīgi ņemt vērā faktisko un ekonomisko situāciju. Prasītāja norāda, ka *AF* ir ekonomiski un organizatoriski saistīta ar saviem meitasuzņēmumiem, tādējādi faktiski tas ir viens vienots uzņēmums. Ja vērā tiek ņemts tikai kontrolētās juridiskās personas apgrozījums, tas novedot pie nepamatoti liela Direktīvas 2014/24 piemērošanas izņēmumu skaita un tādējādi pie mazākas konkurences, kas neesot saderīgi ar publiskā iepirkuma noteikumu mērķi. Turklāt kontrolēta juridiskā persona varot apiet attiecību 80 % pret 20 %, darbojoties grupā un šajā kontekstā pati vairāk nekā 80 % apmērā strādājot kontrolējošo līgumslēdzēju iestāžu labā un ļaujot vienai vai vairākām grupas sabiedrībām darboties brīvajā tirgū.

- 17 Atbildētājas uzskata, ka, lai aprēķinātu apgrozījuma procentuālo daļu no darbībām, ko *AF* veic, pildot uzdevumus, kurus tai uzticējusi kontrolējošā līgumslēdzēja iestāde (turpmāk tekstā – “apgrozījums no uzdevumu izpildes”), par pamatu ir jāņem pašas *AF* radītais apgrozījums, jo Direktīvas 2014/24 12. panta 3. punkta pirmās daļas b) apakšpunkts norāda uz *juridiskās personas* darbībām un atbilstīgi minētās direktīvas 12. panta 5. punktam drīkst meklēt kādu citu ar darbību saistītu atbilstīgu rādītāju, piemēram, attiecīgās *juridiskās personas* izmaksas saistībā ar attiecīgajiem pakalpojumiem; šis apgrozījums pārsniedzot vairāk nekā 80 %, tāpēc publiskā iepirkuma noteikumi neesot piemērojami. Ja par pamatu ņemtu konsolidēto apgrozījumu, tiktu iekļauts arī citu juridisko personu apgrozījums, bet tas būtu pielīdzināms darbības kritērija piemērošanai *contra legem*. Visbeidzot, atbildētājas uzskata, ka konsolidētais apgrozījums – ja par pamatu jāņem apgrozījumi, kas nav kontrolētās *juridiskās personas* apgrozījumi – nav piemērots atsaucē punkts, jo konsolidācijas noteikumi ir pārāk tehniski un pārāk sarežģīti, turklāt pastāv daudz izņēmumu.
- 18 Attiecībā uz otro uzdoto jautājumu prasītāja norāda, ka attiecīgajā poligonā nevar izgāzt mājsaimniecību atkritumu atlikas un ka *AF* šajā poligonā konkurē ar privātiem uzņēmumiem, tādēļ tās apgrozījums no šī poligona nevar tikt ņemts vērā kā apgrozījums no uzdevumu izpildes.
- 19 Atbildētājas argumentē, ka province var piešķirt atbrīvojumu sadzīves atkritumu pārstrādes atlikumu apglabāšanai poligonos, un atsaucas uz spriedumu *Carbotermo*, kurā Tiesa ir lēmusi, ka poligonos radītais apgrozījums (turpmāk tekstā – “poligona apgrozījums”) ir jāņem vērā kā apgrozījums no uzdevumu izpildes arī tad, ja to rada uzņēmumi. Saskaņā ar šo spriedumu no darbībām, ko kontrolētā *juridiskā persona*, pamatojoties uz lēmumiem par publiskā iepirkuma līgumu piešķiršanu, veic to kontrolējošās struktūras vai kontrolējošo struktūru labā, labumu varētu gūt ne tikai pati kontrolējošā līgumslēdzēja iestāde, bet arī trešās personas kā lietotāji. Ja par to kā lietotājas maksā trešās personas, kā tas esot šajā gadījumā, arī šis apgrozījums esot jāņem vērā kā apgrozījums no uzdevuma izpildes.

Īss lūguma sniegt prejudiciālu nolēmumu motīvu izklāsts

- 20 Attiecībā uz darbības kritērija piemērošanu, ņemot vērā pušu atšķirīgās nostājas faktu ziņā un to, ka iepriekš minētā judikatūra nav lietderīga šīs lietas izlemšanai, iesniedzējtiesai nav skaidrs, vai, nosakot apgrozījumu, par pamatu ir jāņem vienīgi *AF* apgrozījums vai arī grupas apgrozījums un kā pēdējā minētajā gadījumā ir nosakāms grupas apgrozījums. Apgrozījuma noteikšanai ir izšķiroša nozīme, lai atbildētu uz jautājumu, vai ir piemērojami publiskā iepirkuma noteikumi un kā tādējādi ir izlemjama pamatlieta.
- 21 Ja ir jāņem vērā vienīgi *AF* apgrozījums, rodas jautājums, vai *AF* ar poligonu radītais apgrozījums ir uzskatāms par apgrozījumu no uzdevumu izpildes; šis jautājums ir izšķirošs, lai atbildētu uz turpmāko jautājumu, vai ir izpildīts darbības

kritērijs, un tādējādi tas ir būtisks pamatlīetas izlemšanai. No sprieduma *Carbotermo* izriet, ka trešo personu radīto apgrozījumu var uzskatīt par apgrozījumu no uzdevumu izpildes. Tas tā ir tāpēc, ka kontrolētam uzņēmumam noteicošais apgrozījums ir tas, kuru tas īstenojis, pamatojoties uz lēmumiem par publisko līgumu piešķiršanu, un tajā ietilpst arī apgrozījums, kas īstenots attiecībā ar lietotājiem, izpildot šādus lēmumus. Līgumslēdzēja uzņēmuma vērtā ņemamās darbības ir visas darbības, ko šis uzņēmums veic noslēgtā līguma ietvaros neatkarīgi no tā, kurš ir pakalpojumu saņēmējs – vai tā ir līgumslēdzēja iestāde pati vai pakalpojumu izmantotāji. Nav svarīgi, kurš veic samaksu attiecīgajam uzņēmumam – vai tā ir līgumslēdzēja iestāde, kura ir tā kapitāldaļu turētāja, vai arī sniegto pakalpojumu izmantotāji (spriedums *Carbotermo*, 65.–67. punkts). Turpretim prasītāja argumentē, ka *AF* kā kontrolēta juridiska persona, apsaimniekojot atkritumu poligonu, konkurē ar privātiem uzņēmumiem, tāpēc nav 100 % pārliecības par to, vai tās poligona apgrozījums var tikt uzskatīts par apgrozījumu no uzdevumu izpildes. Tāpēc iesniedzējtiesa uzskata, ka ir nepieciešams uzdot arī otro prejudiciālo jautājumu.

DARBA VERSIJS