



Sbírka soudních rozhodnutí

ROZSUDEK SOUDNÍHO DVORA (čtvrtého senátu)

12. května 2022 *

„Řízení o předběžné otázce – Veřejné zakázky – Nakládání s odpady – Takzvané *in house* zadávání – Směrnice Rady 2014/24/EU – Články 12 a 72 – Nesplnění podmínek ‚obdobného ovládání‘ v důsledku sloučení – Možnost hospodářského subjektu, který je nástupcem, pokračovat v poskytování služeb“

Ve věci C-719/20,

jejímž předmětem je žádost o rozhodnutí o předběžné otázce na základě článku 267 SFEU, podaná rozhodnutím Consiglio di Stato (Státní rada, Itálie) ze dne 18. listopadu 2020, došlým Soudnímu dvoru dne 30. prosince 2020, v řízení

Comune di Lerici

proti

Provincia di La Spezia,

za přítomnosti:

IREN SpA,

ACAM Ambiente SpA,

SOUDNÍ DVŮR (čtvrtý senát),

ve složení C. Lycourgos (zpravodaj), předseda senátu, S. Rodin, J.-C. Bonichot, L. S. Rossi a O. Spineanu-Matei, soudci,

generální advokát: M. Campos Sánchez-Bordona,

vedoucí soudní kanceláře: A. Calot Escobar,

s přihlédnutím k písemné části řízení,

s ohledem na vyjádření předložená:

– za Comune di Lerici A. Fantappiém a M. Clarichem, avvocati,

* Jednací jazyk: italština.

- za Provincia di La Spezia P. Piciocchim, avvocato,
- za ACAM Ambiente SpA a IREN SpA D. Anselmi, avvocatessa, a A. Lollim, avvocato,
- za italskou vládu G. Palmieri, jako zmocněnkyní, ve spolupráci s S. L. Vitalem, avvocato dello Stato,
- za rakouskou vládu J. Schmoll, jako zmocněnkyní,
- za Evropskou komisi G. Wilsem, G. Gattinarou a P. Ondrůškem, jako zmocněnci,

s přihlédnutím k rozhodnutí, přijatému po vyslechnutí generálního advokáta, rozhodnout věc bez stanoviska,

vydává tento

Rozsudek

- 1 Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce se týká výkladu článku 12 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU ze dne 26. února 2014 o zadávání veřejných zakázek a o zrušení směrnice 2004/18/ES (Úř. věst. 2014, L 94, s. 65).
- 2 Tato žádost byla předložena v rámci sporu mezi Comune di Lerici (obec Lerici, Itálie) a Provincia di La Spezia (provincie La Spezia, Itálie) ve věci schválení plánu posledně uvedenou provincií, na jehož základě byla společnost ACAM Ambiente SpA zadána správa služeb nakládání s odpady v této obci do roku 2028.

Právní rámec

Unijní právo

- 3 Článek 12 směrnice 2014/24 stanoví:
 - „1. Veřejná zakázka zadaná veřejným zadavatelem soukromoprávní či veřejnoprávní právnické osobě spadá mimo oblast působnosti této směrnice, pokud jsou splněny všechny tyto podmínky:
 - a) veřejný zadavatel ovládá dotčenou právnickou osobu obdobně, jako ovládá vlastní organizační složky;
 - b) více než 80 % činností ovládané právnické osoby je prováděno při plnění úkolů, jež jí byly svěřeny ovládajícím veřejným zadavatelem nebo jinými právnickými osobami, jež uvedený veřejný zadavatel ovládá, a
 - c) žádný soukromý subjekt nemá v ovládané právnické osobě přímou kapitálovou účast s výjimkou kapitálové účasti, s níž není spojeno ovládání ani možnost blokovat a již v souladu se Smlouvami vyžadují vnitrostátní právní předpisy, přičemž taková účast nezakládá rozhodující vliv na ovládanou právnickou osobu.

Má se za to, že veřejný zadavatel ovládá právnickou osobu obdobně, jako ovládá vlastní organizační složky ve smyslu prvního pododstavce písm. a), pokud má rozhodující vliv na strategické cíle i významná rozhodnutí ovládané právnické osoby. K takovému ovládnutí může docházet i ze strany jiné právnické osoby, která je sama stejným způsobem ovládána veřejným zadavatelem.

2. Odstavec 1 se rovněž použije v případě, že ovládaná právnická osoba, která je veřejným zadavatelem, zadá veřejnou zakázku veřejnému zadavateli, který ji ovládá, nebo jiné právnické osobě ovládané tímž veřejným zadavatelem, pokud v právnické osobě, jíž je veřejná zakázka zadána, nemá přímou kapitálovou účast žádný soukromý subjekt, s výjimkou kapitálové účasti, s níž není spojeno ovládnutí ani možnost blokovat a již v souladu se Smlouvami vyžadují vnitrostátní právní předpisy, přičemž taková účast nezakládá rozhodující vliv na ovládanou právnickou osobu.

3. Veřejný zadavatel, který neovládá soukromoprávní či veřejnoprávní právnickou osobu ve smyslu odstavce 1, může nicméně uvedené právnické osobě zadat veřejnou zakázku bez ohledu na tuto směrnici, pokud jsou splněny všechny tyto podmínky:

- a) veřejný zadavatel ovládá společně s jinými veřejnými zadavateli tuto právnickou osobu obdobně, jako ovládají vlastní organizační složky;
- b) více než 80 % činností uvedené právnické osoby je prováděno při plnění úkolů, jež jí byly svěřeny ovládajícími veřejnými zadavateli nebo jinými právními osobami, jež uvedení veřejní zadavatelé ovládají, a
- c) žádný soukromý subjekt nemá v ovládané právnické osobě přímou kapitálovou účast s výjimkou kapitálové účasti, s níž není spojeno ovládnutí ani možnost blokovat a již v souladu se Smlouvami vyžadují vnitrostátní právní předpisy, přičemž taková účast nezakládá rozhodující vliv na ovládanou právnickou osobu.

Pro účely prvního pododstavce písm. a) veřejní zadavatelé společně ovládají právnickou osobu, pokud jsou splněny všechny tyto podmínky:

- i) orgány s rozhodovacím oprávněním ovládané právnické osoby jsou složeny ze zástupců všech zúčastněných veřejných zadavatelů; jednotliví zástupci mohou zastupovat některé nebo všechny zúčastněné veřejné zadavatele,
- ii) tito veřejní zadavatelé jsou s to společně vyvíjet rozhodující vliv na strategické cíle a významná rozhodnutí ovládané právnické osoby a
- iii) ovládaná právnická osoba nesleduje žádné zájmy, které jsou v rozporu se zájmy ovládajících veřejných zadavatelů.

4. Smlouva uzavřená výlučně mezi dvěma nebo více veřejnými zadavateli nespadá do působnosti této směrnice, pokud jsou splněny všechny tyto podmínky:

- a) daná smlouva zakládá nebo provádí spolupráci mezi zúčastněnými veřejnými zadavateli s cílem zajistit, aby veřejné služby, které mají poskytovat, byly poskytovány za účelem dosahování jejich společných cílů;
- b) uskutečnění uvedené spolupráce se řídí pouze ohledy souvisejícími s veřejným zájmem a

c) zúčastnění veřejní zadavatelé vykonávají na otevřeném trhu méně než 20 % činností, kterých se spolupráce týká.

5. Pro určení procentního podílu činností uvedeného v odst. 1 prvním pododstavci písm. b), prvním pododstavci odst. 3 písm. b) a odst. 4 písm. c) se vezme v úvahu průměrný celkový obrat nebo jiný vhodný ukazatel založený na činnosti, jako například náklady vzniklé příslušné právnické osobě nebo veřejnému zadavateli v souvislosti se službami, dodávkami a stavebními pracemi za tři roky předcházející zadání veřejné zakázky.

Pokud kvůli datu, ke kterému byly příslušná právnická osoba nebo veřejný zadavatel založeny nebo zahájily činnost, nebo z důvodu reorganizace jejich činností není obrat nebo jiný ukazatel založený na činnosti, jako například náklady za předchozí tři roky, buď dostupný, nebo přestal být relevantní, postačí prokázat, zejména prostřednictvím plánů činnosti, že hodnocení činnosti je věrohodné.“

4 Článek 18 odst. 1 této směrnice stanoví:

„Veřejní zadavatelé jednají s hospodářskými subjekty na základě zásady rovného zacházení a nediskriminace a postupují transparentním a přiměřeným způsobem.

Zadávací řízení na veřejné zakázky nelze koncipovat se záměrem vyloučit je z oblasti působnosti této směrnice nebo uměle zúžit hospodářskou soutěž. Hospodářská soutěž se považuje za uměle zúženou, pokud je zadávací řízení na veřejnou zakázku koncipováno se záměrem bezdůvodně zvýhodňovat nebo znevýhodňovat určité hospodářské subjekty.“

5 Článek 67 odst. 4 uvedené směrnice stanoví:

„Kritéria pro zadání veřejné zakázky nesmějí ponechávat veřejnému zadavateli neomezenou volnost výběru. Musí zajistit možnost účinné hospodářské soutěže a být doplněna specifikacemi, které umožňují účinné ověření informací poskytovaných uchazeči, aby bylo možno posoudit, jakou měrou nabídky splňují kritéria pro zadání. V případě pochybností veřejní zadavatelé fakticky ověří správnost informací a dokladů, které uchazeči poskytli.“

6 Článek 72 též směrnice stanoví:

„1. Smlouvy na veřejné zakázky a rámcové dohody mohou být změněny bez nového zadávacího řízení v souladu s touto směrnicí v těchto případech:

[...]

d) pokud nový dodavatel nahrazuje dodavatele, jemuž veřejný zadavatel původně veřejnou zakázku zadal, v důsledku:

[...]

ii) univerzálního nebo singulárního právního nástupnictví, kdy do postavení původního dodavatele v důsledku restrukturalizace, včetně převzetí, fúzí, akvizic nebo úpadku vstupuje jiný hospodářský subjekt, který splňuje původně stanovená kvalifikační kritéria pro výběr, pokud to nepřináší další podstatné změny smlouvy na veřejnou zakázku a jeho cílem není obejít uplatňování této směrnice, nebo

[...]

4. Změna smlouvy na veřejnou zakázku nebo rámcové dohody během jejího trvání se považuje za podstatnou ve smyslu odst. 1 písm. e), pokud činí novou smlouvu nebo rámcovou dohodu podstatně odlišnou od původně uzavřené smlouvy na veřejnou zakázku nebo rámcové dohody. Aniž jsou dotčeny odstavce 1 a 2, považuje se změna v každém případě za podstatnou, pokud je splněna alespoň jedna z těchto podmínek:

a) změna zavádí podmínky, které, pokud by byly součástí původního zadávacího řízení, by umožnily přístup jiných zájemců než těch, kteří byli původně vybráni, nebo přijetí jiné nabídky, než byla původně přijata, nebo by k účasti na zadávacím řízení přilákaly další účastníky;

[...]“

7 Článek 90 odst. 1 směrnice 2014/24/ES stanoví:

„Členské státy uvedou v účinnost právní a správní předpisy nezbytné pro dosažení souladu s touto směrnicí nejpozději do 18. dubna 2016. Neprodleně sdělí Komisi jejich znění.“

Italské právo

8 Článek 1 odst. 611 a 612 legge n. 190 – Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2015) [zákon č. 190 o ustanoveních pro sestavení ročního a víceletého státního rozpočtu (zákon o stabilitě z roku 2015)] ze dne 23. prosince 2014 (GURI č. 300, ze dne 29. prosince 2014 – Běžný doplněk č. 99, s. 1) stanoví:

„611. Aniž jsou dotčena ustanovení čl. 3 odst. 27 až 29 zákona č. 244 ze dne 24. prosince 2007, ve znění pozdějších předpisů, a čl. 1 odst. 569 zákona č. 147 ze dne 27. prosince 2013, ve znění pozdějších předpisů, za účelem zajištění koordinace veřejných financí, snížení výdajů, řádné správy a ochrany hospodářské soutěže a trhu, regiony, provincie Trento a Bolzano, místní samosprávné celky, obchodní, průmyslové, řemeslné a zemědělské komory, univerzity a veřejné vysoké školy, jakož i přístavní orgány zahájí s účinností od 1. ledna 2015 proces racionalizace společností a kapitálových účastí, které přímo nebo nepřímo vlastní ve společnostech, s cílem snížit jejich počet do 31. prosince 2015, přičemž zohlední zejména tato kritéria:

[...]

d) sloučení společností hospodářsky významných místních veřejných služeb;

[...]

612. Předsedové regionů a autonomních provincií Trento a Bolzano, předsedové provincií, starostové a ostatní řídicí orgány správních orgánů uvedených v odstavci 611 v rámci svých pravomocí do 31. března 2015 stanoví a schválí operační plán racionalizace společností a přímých nebo nepřímých kapitálových účastí ve společnostech, způsoby a lhůty pro jeho provedení, jakož i podrobný popis úspor, kterých má být dosaženo. Tento plán se společně se zvláštní technickou zprávou předloží příslušné regionální kontrolní komoře Účetního dvora a zveřejní na oficiálních internetových stránkách dotyčného správního orgánu. Do 31. března 2016 vypracují orgány uvedené v první větě zprávu o získaných výsledcích, která bude

předána příslušnému oblastnímu kontrolnímu senátu Účetního dvora a zveřejněna na oficiálních internetových stránkách dotyčného správního orgánu. Zveřejnění plánu a zprávy představuje povinné zveřejnění podle nařízení č. 33 ze dne 14. března 2013.“

- 9 Podle čl. 3a odst. 2a decreto-legge č. 138 – Ulteriori misure urgenti per la stabilizzazione finanziaria e per lo sviluppo (nařízení s mocí zákona č. 138 o zavedení dalších naléhavých opatření finanční stabilizace a rozvoje) ze dne 13. srpna 2011 (GURI č. 216, ze dne 16. září 2011, s. 89, dále jen „nařízení s mocí zákona č. 138/2011“):

„Hospodářský subjekt, který je univerzálním či singulárním právním nástupcem původního koncesionáře v důsledku transakcí mezi společnostmi, které jsou prováděny transparentními postupy, včetně fúzí nebo akvizic, aniž je dotčeno dodržení původně stanovených kvalitativních kritérií, pokračuje ve správě služeb až do uplynutí stanovených lhůt [...]“

- 10 Článek 7 odst. 5 decreto legislativo n. 175 – Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica (legislativní nařízení č. 175 obsahující konsolidované znění v oblasti společností s veřejnou účastí) ze dne 19. srpna 2016 (GURI č. 210 ze dne 8. září 2016, s. 1) stanoví:

„Vyžaduje-li zakladatelská listina účast společníků ze soukromého sektoru, jejich výběr se uskuteční prostřednictvím zadávacího řízení v souladu s čl. 5 odst. 9 legislativního nařízení č. 50 z roku 2016.“

Spor v původním řízení a předběžná otázka

- 11 Dne 15. června 2005 pověřila obec Lerici rozhodnutím, které bylo výslovně označeno jako *in house* zadání, společnost ACAM řízením integrovaného cyklu nakládání s odpady v této obci do 31. prosince 2028, přičemž toto řízení bylo konkrétně svěřeno její dceřiné společnosti ACAM Ambiente. K tomuto datu byla ACAM akciovou společností, jejíž akcie byly rozděleny výlučně mezi několik obcí, včetně obce Lerici.
- 12 Dne 12. července 2013 byla společnost ACAM nucena uzavřít se svými věřiteli dohodu o restrukturalizaci. V rámci této dohody hledala společnost ACAM mezi dalšími společnostmi s veřejnou kapitálovou účastí, které poskytují veřejné služby a působí na italském trhu, vhodnou společnost pro uskutečnění sloučení. V návaznosti na veřejné zadávací řízení zahájené za tímto účelem se společnost ACAM rozhodla provést sloučení se společností IREN SpA, která působí na celém italském území, je veřejně kontrolována a kotována na burze.
- 13 Na základě zvláštní investiční dohody uzavřené dne 29. prosince 2017 převedly obce, které jsou akcionáři společnosti ACAM, své akcie ve společnosti ACAM na společnost IREN a upsáním pro ně vyhrazeného navýšení kapitálu získaly odpovídající část jejich akcií. Prostřednictvím dceřiných společností ACAM, které se staly jejími vlastními dceřinými společnostmi, společnost IREN nadále pokračovala ve správě služeb, které byly původně zadány těmto dceřiným společností.
- 14 Poté, co obec Lerici dne 21. února 2017 vyjádřila svůj záměr neschválit sloučení společností ACAM a IREN, rozhodla dne 19. ledna 2018 o souhlasu s investiční dohodou pouze v souvislosti s převodem svých akcií ve společnosti ACAM ve prospěch společnosti IREN a dne 11. dubna 2018 jí tyto akcie skutečně převedla.

- 15 Rozhodnutím ze dne 6. srpna 2018 provincie La Spezia, která je nyní odpovědná za správu služby integrovaného nakládání s komunálním odpadem pro obce ve své územní působnosti, do níž spadá i obec Lerici, schválila aktualizaci oblastního plánu integrovaného nakládání s komunálním odpadem v provincii, v níž na základě *in house* zadání určila společnost ACAM Ambiente za správce služeb pro tuto obec, a to až do 31. prosince 2028.
- 16 Obec Lerici podala proti tomuto rozhodnutí žalobu, jelikož měla za to, že podmínky pro *in house* výjimku již nebyly splněny. Rozsudkem 847/2019 Tribunale amministrativo regionale per la Liguria (regionální správní soud pro Ligurii, Itálie) tuto žalobu zamítl.
- 17 Obec Lerici podala proti tomuto rozsudku odvolání ke Consiglio di Stato (Státní rada, Itálie).
- 18 Zprvée tento soud zdůrazňuje, že i když tato obec byla oprávněna zadat v roce 2005 spornou smlouvu společnosti ACAM, tato pravomoc byla nyní přenesena na provincie, které jsou v současnosti pověřeny službou integrovaného nakládání s komunálním odpadem ve prospěch všech obcí v jejich územní působnosti.
- 19 Zadruhé tento soud uvádí, že transakce sloučení, o kterou se jedná ve věci v původním řízení, byla uzavřena na základě čl. 1 odst. 611 a 612 zákona č. 190 ze dne 23. prosince 2014, jehož cílem je omezit veřejné výdaje omezením účasti veřejnoprávních subjektů ve společnostech. Tato transakce byla ostatně odůvodněna s ohledem na skutečnost, že společnost ACAM uzavřela dohodu o restrukturalizaci svého dluhu. V takovém případě čl. 3a odst. 2a nařízení s mocí zákona č. 138/2011 stanoví, že ve správě služeb pokračuje až do uplynutí stanovených lhůt hospodářský subjekt, který je právním nástupcem původního koncesionáře.
- 20 Zatřetí má předkládající soud za to, že existují pochybnosti o slučitelnosti této právní úpravy s článkem 12 směrnice 2014/24, který se týká *in house* výjimky v rámci zadávání veřejných zakázek.
- 21 V projednávaném případě měla totiž transakce sloučení za následek, že služba nakládání s komunálním odpadem obce Lerici, která byla původně bez výzvy k podávání nabídek zadána společnosti ACAM, v souvislosti s níž je nesporné, že ji tato obec společně s dalšími obcemi ovládala obdobně, jako ovládá vlastní organizační složky ve smyslu judikatury Soudního dvora, byla nyní zadána společnosti IREN a prostřednictvím společnosti IREN její dceřiné společnosti ACAM Ambiente, aniž obec Lerici nadále takto ovládala kteroukoli z těchto společností. Nejenže totiž podíl ve společnosti IREN, který tato obec nabyla, byl zcela zanedbatelný, ale kromě toho od okamžiku, kdy uvedená obec tento podíl převedla, zanikl mezi touto obcí a společností IREN jakýkoli vztah.
- 22 Provincie La Spezia se přitom rozhodla, že službu určenou obci Lerici zadá přímo bez výzvy k podávání nabídek. Je tedy třeba určit, zda je toto přímé zadání v souladu s pravidly unijního práva týkajícími se zadávání veřejných zakázek.
- 23 Podle předkládajícího soudu je třeba konkrétně přezkoumat, zda musí být v takovém kontextu zohledněna skutečnost, že volbě společnosti ACAM o sloučení se společností IREN předcházelo veřejné zadávací řízení.
- 24 V této souvislosti má tento soud za to, že konečným cílem příslušných pravidel unijního práva je podpora hospodářské soutěže a že tohoto výsledku je dosaženo v rámci zadávání veřejných služeb, pokud o danou zakázku soutěží nebo může soutěžit více hospodářských subjektů, bez ohledu na

právní kvalifikaci nástroje k dosažení tohoto cíle. Za těchto podmínek se uvedený soud přiklání k názoru, že není důležité, zda k zadání dané služby došlo prostřednictvím zadávacího řízení týkajícího se právě zadání této služby, nebo prostřednictvím zadávacího řízení, jehož předmětem je nabytí akcií společnosti, která tyto služby poskytuje, jelikož hospodářská soutěž je zaručena v obou případech.

- 25 Za těchto podmínek se Consiglio di Stato (Státní rada) rozhodla přerušit řízení a položit Soudnímu dvoru následující předběžnou otázku:

„Brání článek 12 směrnice 2014/24 vnitrostátní právní úpravě, která ukládá povinnost sloučení společností poskytujících hospodářsky významné místní služby ve veřejném zájmu, v jejímž důsledku hospodářský subjekt, který je nástupcem původního koncesionáře v důsledku transakcí mezi podniky provedených v souladu s transparentními postupy, včetně fúzí nebo akvizic, pokračuje ve správě služeb až do uplynutí stanovených lhůt, pokud:

- a) původním koncesionářem je společnost, které byla zadána *in house* zakázka na základě vícestranného obdobného ovládnutí;
- b) nástupnický hospodářský subjekt byl vybrán prostřednictvím veřejného zadávacího řízení;
- c) v důsledku sloučení společností již nejsou splněny požadavky vícestranného obdobného ovládnutí ve vztahu k některým územním samosprávným celkům, které původně zadaly dotčenou službu?“

K předběžné otázce

K přípustnosti otázky

- 26 V souladu s článkem 94 jednacího řádu Soudního dvora obsahuje každá žádost o rozhodnutí o předběžné otázce „stručné vyličení předmětu sporu, jakož i rozhodných skutečností tak, jak byly zjištěny předkládajícím soudem, nebo alespoň vyličení skutkových okolností, na kterých jsou otázky založeny“, „znění vnitrostátních předpisů, jejichž použití přichází v projednávané věci v úvahu, a případně příslušnou vnitrostátní judikaturu“, jakož i „uvedení důvodů, na základě kterých má předkládající soud pochybnosti o výkladu nebo platnosti určitých ustanovení práva Unie, jakož i vztah, který spatřuje mezi těmito ustanoveními a vnitrostátními právními předpisy použitelnými ve sporu v původním řízení“.
- 27 Na rozdíl od toho, co tvrdí rakouská vláda, předkládací rozhodnutí v projednávané věci obsahuje popis skutkového a právního rámce sporu v původním řízení, který je dostatečný ke splnění požadavků článku 94 jednacího řádu.
- 28 Zprvée předkládací rozhodnutí přebírá znění vnitrostátních předpisů použitelných na spor v původním řízení. Zadruhé je popis předkládajícího soudu, pokud jde o rozhodnutí ze dne 15. června 2005 a ze dne 6. srpna 2018, jakož i o zadávací řízení zahájené společností ACAM, dostatečný k pochopení důvodů volby ustanovení unijního práva, o jejichž výklad tento soud žádá, jakož i vztahu, který spatřuje mezi těmito ustanoveními a vnitrostátními právními předpisy použitelnými ve sporu v původním řízení.
- 29 Z toho vyplývá, že otázka předložená Soudnímu dvoru je přípustná.

K věci samé

- 30 Podstatou otázky předkládajícího soudu je, zda směrnice 2014/24 musí být vykládána v tom smyslu, že brání vnitrostátní právní úpravě nebo praxi, podle které v plnění veřejné zakázky, která byla původně zadána bez výzvy k podávání nabídek *in house* subjektu, jež veřejný zadavatel společně ovládal obdobně, jako ovládá vlastní organizační složky, bude automaticky pokračovat hospodářský subjekt, který tento *in house* subjekt nabyl na základě zadávacího řízení, pokud veřejný zadavatel tento hospodářský subjekt takto neovládá.
- 31 Úvodem z předkládacího rozhodnutí zaprvé vyplývá, že v průběhu roku 2005 obec Lerici zadala správu odpadových služeb až do roku 2028 společnosti ACAM, přičemž provozní správa těchto služeb byla svěřena její dceřiné společnosti ACAM Ambiente. Ke dni tohoto zadání vlastnilly kapitál společnosti ACAM výlučně určité obce, včetně obce Lerici.
- 32 Podle předkládajícího soudu představovala smlouva, která byla takto zadána společnosti ACAM, veřejnou zakázku na služby a toto zadání mohlo být uskutečněno bez výzvy k podávání nabídek zejména z toho důvodu, že obec Lerici ovládala společně s ostatními akcionáři společnost ACAM obdobně, jako ovládala vlastní organizační složky ve smyslu judikatury Soudního dvora (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 13. listopadu 2008, Coditel Brabant, C-324/07, EU:C:2008:621, bod 50). Na předběžnou otázku je třeba odpovědět na základě tohoto předpokladu.
- 33 V této souvislosti je třeba připomenout, že směrnice Rady 92/50/EHS ze dne 18. června 1992 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na služby (Úř. věst. 1992, L 209, s. 1; Zvl. vyd. 06/01. s. 322), která byla použitelná v době uzavření smlouvy mezi obcí Lerici a společností ACAM, nevyžadovala, aby veřejný zadavatel zahájil zadávací řízení, pokud ovládá vybraný subjekt obdobně, jako ovládá své vlastní organizační složky, a pokud tento subjekt vykonává převážnou část svých činností ve prospěch veřejného zadavatele nebo veřejných zadavatelů, kteří jej vlastní. V případě takového *in house* zadávání je totiž třeba mít za to, že veřejný zadavatel využívá vlastních prostředků, jelikož i když je subjekt, jemuž je veřejná zakázka zadávána, od něj právně odlišný, může být v praxi považován za jeho vnitřní složku (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 11. ledna 2005, Stadt Halle a RPL Lochau, C-26/03, EU:C:2005:5, bod 49, jakož i ze dne 18. června 2020, Porin kaupunki, C-328/19, EU:C:2020:483, bod 66).
- 34 Kromě toho v případě využití subjektu společně vlastněného několika veřejnými orgány Soudní dvůr rozhodl, že „obdobné ovládání“ ve smyslu předchozího bodu může být těmito orgány vykonáváno společně (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 13. listopadu 2008, Coditel Brabant, C-324/07, EU:C:2008:621, bod 50, jakož i ze dne 8. května 2014, Datenlotsen Informationssysteme, C-15/13, EU:C:2014:303, bod 27).
- 35 Zadruhé z předkládacího rozhodnutí rovněž vyplývá, že společnost ACAM se poté, co v roce 2013 uzavřela dohodu o restrukturalizaci se svými věřiteli, rozhodla vyhlásit veřejnou výzvu k podávání nabídek za účelem výběru hospodářského subjektu ke sloučení. Toto řízení vedlo k výběru společnosti IREN, která nabyla veškeré akcie společnosti ACAM vlastněné obcemi, které byly jejími akcionáři. Tyto obce získaly odpovídající podíl akcií společnosti IREN při jim vyhrazeného zvýšení kapitálu této společnosti, přičemž obec Lerici se rozhodla akceptovat výše uvedenou dohodu pouze v rozsahu, v němž zahrnovala převod jejích akcií společnosti ACAM.
- 36 Podle čl. 3a odst. 2a legislativního nařízení č. 138/2011 společnost ACAM Ambiente, nyní zcela vlastněná společností IREN, nadále zajišťovala službu nakládání s odpady pro obce, které byly původně akcionáři společnosti ACAM, včetně obce Lerici.

- 37 Po tomto úvodním upřesnění je třeba uvést, že pokud byla veřejná zakázka zadána, jako v projednávaném případě, bez zadávacího řízení společnosti s veřejným kapitálem v souladu s judikaturou uvedenou v bodech 33 a 34 tohoto rozsudku, může nabytí této společnosti jiným hospodářským subjektem po dobu platnosti této zakázky představovat změnu základní podmínky zakázky, která vyžaduje zajištění veřejné soutěže (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 6. dubna 2006, ANAV, C-410/04, EU:C:2006:237, body 30 až 32, jakož i ze dne 10. září 2009, Sea, C-573/07, EU:C:2009:532, bod 53).
- 38 Taková změna totiž může vést k tomu, že subjekt, jemuž je veřejná zakázka zadávána, nemůže být již v praxi považován za vnitřní složky veřejného zadavatele ve smyslu bodu 34 tohoto rozsudku, a tudíž k tomu, že v plnění dotčené veřejné zakázky již nelze pokračovat bez zajištění veřejné soutěže, jelikož na tohoto veřejného zadavatele již nelze nahlížet jako na subjekt využívající vlastní prostředky.
- 39 Vzhledem k tomu, že v projednávané věci k nabytí společnosti ACAM společností IREN došlo v průběhu roku 2017, a sice po uplynutí lhůty k provedení směrnice 2014/24 členskými státy, jak je stanovena v jejím čl. 90 odst. 1, je třeba zkoumat, zda taková změna vyžaduje provedení zadávacího řízení (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 2. září 2021, Sisal a další, C-721/19 a C-722/19, EU:C:2021:672, bod 28 a citovaná judikatura).
- 40 V tomto ohledu zaprvé čl. 72 odst. 1 písm. d) bod ii) směrnice 2014/24 stanoví, že veřejná zakázka může být změněna bez provedení nového zadávacího řízení v souladu s touto směrnicí, pokud nový dodavatel nahrazuje dodavatele, jemuž veřejný zadavatel původně veřejnou zakázku zadal, kdy do postavení původního dodavatele v důsledku zejména akvizice vstupuje jiný hospodářský subjekt, pokud posledně uvedený splňuje původně stanovená kvalifikační kritéria pro výběr a pokud to nepřináší další podstatné změny smlouvy na veřejnou zakázku a jeho cílem není obojít uplatňování této směrnice.
- 41 Ze znění tohoto čl. 72 odst. 1 tedy vyplývá, že jeho působnost je omezena na případ, kdy právní nástupce původního dodavatele pokračuje v plnění veřejné zakázky, která byla předmětem původního zadávacího řízení v souladu s požadavky uloženými směrnicí 2014/24, mezi něž patří dodržování zásad zákazu diskriminace, rovnosti a účinné hospodářské soutěže mezi hospodářskými subjekty, jak jsou připomenuty a konkretizovány v čl. 18 odst. 1 a čl. 67 odst. 4 této směrnice.
- 42 Takový výklad je podpořen odstavcem 4 tohoto článku 72, podle kterého se změna smlouvy na veřejnou zakázku považuje za podstatnou, pokud zavádí podmínky, které, pokud by byly součástí původního zadávacího řízení, by umožnily přístup jiných zájemců než těch, kteří byli původně vybráni, nebo přijetí jiné nabídky, než byla původně přijata, nebo by k účasti na zadávacím řízení přilákaly další účastníky, jakož i cílem otevření veřejných zakázek co nejširší možné hospodářské soutěži, který sledují směrnice v této oblasti nejen ve prospěch hospodářských subjektů, ale i ve prospěch veřejných zadavatelů (rozsudek ze dne 27. listopadu 2019, Tedeschi a Consorzio Stabile Istant Service, C-402/18, EU:C:2019:1023, bod 39).
- 43 Taková změna dodavatele, jako je změna dotčená ve věci v původním řízení, proto nemůže – na rozdíl od toho, co tvrdí rakouská vláda – spadat do působnosti článku 72 směrnice 2014/24, neboť veřejná zakázka dotčená v původním řízení byla původně zadána *in house* subjektu bez výzvy k podávání nabídek.

- 44 Zadruhé je třeba uvést, že čl. 12 odstavce 1 až 3 směrnice 2014/24 přebírá zejména zásady připomenuté v bodech 33 a 34 tohoto rozsudku, přičemž upřesňuje podmínky, za kterých *in house* zadávání nespadá do působnosti této směrnice.
- 45 Konkrétně podle čl. 12 odst. 3 směrnice 2014/24 může být veřejná zakázka zadána bez použití postupů při zadávání zakázek stanovených touto směrnicí, pokud veřejný zadavatel ovládá společně s dalšími veřejnými zadavateli vybraného uchazeče obdobně, jako ovládají vlastní organizační složky, pokud je více než 80 % činností tohoto vybraného uchazeče prováděno při plnění úkolů, jež mu byly svěřeny ovládajícími veřejnými zadavateli nebo jinými právními osobami, jež uvedení veřejní zadavatelé ovládají a konečně pokud žádný soukromý subjekt nemá ve vybraném uchazeči přímou kapitálovou účast s výjimkou kapitálové účasti, s níž není spojeno ovládání ani možnost blokovat a již v souladu se Smlouvami vyžadují vnitrostátní právní předpisy, přičemž taková účast nezakládá rozhodující vliv na vybraného uchazeče.
- 46 Kromě toho z posledního pododstavce tohoto čl. 12 odst. 3 vyplývá, že existence společného ovládání ve smyslu tohoto ustanovení zejména předpokládá, že všichni veřejní zadavatelé jsou zastoupeni v rozhodovacích orgánech ovládaného subjektu a mohou společně vykonávat rozhodující vliv na strategické cíle a významná rozhodnutí tohoto subjektu.
- 47 Ze spisu předloženého Soudnímu dvoru přitom vyplývá, že obec Lerici neměla ke dni rozhodnutí, které je předmětem žaloby k předkládajícímu soudu, žádnou kapitálovou účast ve společnosti IREN, která je ostatně velmi otevřená soukromoprávním kapitálovým účastem. Dále se nezdá, že by byla zastoupena v rozhodovacích orgánech této společnosti, ani že by mohla ovlivňovat strategické cíle nebo významná rozhodnutí společnosti IREN, a to případně společně s ostatními obcemi, které vlastnily společnost ACAM.
- 48 Z toho vyplývá, že podmínky stanovené v čl. 12 odst. 3 směrnice 2014/24, na jejichž základě lze mít za to, že se na zadání veřejné zakázky nevztahují postupy pro zadávání veřejných zakázek stanovené touto směrnicí, se nezdají být splněny, což však přísluší ověřit předkládajícímu soudu.
- 49 Ze spisu předloženého Soudnímu dvoru navíc nevyplyvá, že by společnost IREN udržovala s obcí Lerici takové vztahy, aby mohly být splněny podmínky stanovené v čl. 12 odst. 1 nebo 2 této směrnice umožňující kvalifikovat takovou zakázku jako „*in house* transakci“.
- 50 S výhradou ověření, která musí provést předkládající soud, je tedy třeba mít za to, že skutečnost, že společnost IREN pokračovala v plnění veřejné zakázky v původním řízení, představuje změnu základní podmínky zakázky, která vyžaduje zajištění veřejné soutěže, takže směrnice 2014/24 umožňuje společnosti IREN pokračovat v takovém plnění až poté, co byla označena za úspěšného uchazeče uvedené zakázky na základě zadávacího řízení v souladu s požadavky této směrnice.
- 51 Okolnost, že společnost IREN byla vybrána společností ACAM, a tedy obcemi, které tuto společnost vlastnily, na základě veřejného zadávacího řízení, takový závěr nemění.
- 52 Stačí totiž konstatovat, jak bylo zdůrazněno v bodě 47 tohoto rozsudku, že ke dni rozhodnutí, které je předmětem žaloby k předkládajícímu soudu, neměla obec Lerici ve společnosti IREN žádnou, a to ani nepřímou účast.

- 53 V rámci plnění veřejné zakázky dotčené v původním řízení tedy nelze společnost IREN považovat za společnost se smíšeným kapitálem vlastněnou jak veřejným zadavatelem, byť nepřímo, tak subjektem, který jej vybral na základě transparentního postupu otevřeného hospodářské soutěži ve smyslu rozsudku ze dne 15. října 2009, Acoset (C-196/08, EU:C:2009:628).
- 54 Aniž je tedy nutno zkoumat charakteristiky veřejného zadávacího řízení, kterým byla společnost IREN vybrána, toto řízení se v případě veřejné zakázky dotčené ve věci v původním řízení každopádně nemůže rovnat zadávacímu řízení, které je v souladu s požadavky stanovenými směrnicí 2014/24, jelikož společnost IREN je jak před sloučením se společností ACAM, tak i poté, co v ní ostatní obce získaly kapitálovou účast, subjektem, který není součástí obce Lerici.
- 55 S ohledem na výše uvedené je třeba dospět k závěru, že směrnice 2014/24 brání tomu, aby plnění veřejné zakázky, která byla předmětem zadávání *in house*, pokračovalo bez zajištění veřejné soutěže, pokud zadavatel již nemá žádnou, a to ani nepřímou účast, v subjektu, jemuž je veřejná zakázka zadávána, a nadále jej vůbec neovládá.
- 56 Je třeba ještě dodat, že takový závěr je jediný možný i v případě, že, jak by mohlo vyplynout z předkládacího rozhodnutí, by bylo třeba mít za to, že veřejná zakázka dotčená v původním řízení byla nově zadávána provincií La Spezia.
- 57 Z předkládacího rozhodnutí totiž vyplývá, že dne 6. srpna 2018 tato provincie, která se stala příslušnou pro nakládání s odpady obcí spadajících do její územní působnosti, schválila aktualizaci oblastního plánu pro integrované nakládání s komunálním odpadem provincie v tom smyslu, že zadala společnosti ACAM Ambiente správu služeb nakládání s odpady obce Lerici až do roku 2028.
- 58 Přitom i za předpokladu, že by rozhodnutí ze dne 6. srpna 2018 mělo být posouzeno tak, že svěřuje správu takové služby nakládání s odpady společnosti ACAM Ambiente, dceřiné společnosti zcela vlastněné společností IREN, nic to nemění na tom, že ani takové přímé zadání by nesplňovalo požadavky stanovené směrnicí 2014/24.
- 59 Zprvce totiž ze spisu předloženého Soudnímu dvoru nevyplývá, že se provincie La Spezia a společnost ACAM Ambiente nachází v jedné ze situací uvedených v článku 12 této směrnice. Je třeba zejména uvést, že tato provincie patrně nemá žádnou kapitálovou účast ve společnosti IREN, a tudíž ani ve společnosti ACAM Ambiente, ani nemá nad těmito subjekty žádnou kontrolní pravomoc.
- 60 Z toho vyplývá, že s výhradou ověření, která musí provést předkládající soud, se nezdá, že by článek 12 směrnice 2014/24 mohl odůvodnit, že provincie La Spezia zadala bez výzvy k podávání nabídek veřejnou zakázku na služby společnosti ACAM Ambiente.
- 61 Zadruhé se s ohledem na skutečnosti obsažené ve spise předloženém Soudnímu dvoru nejeví, že by takové zadání zakázky mohlo být pokládáno za zadání veřejné zakázky společnosti se smíšeným vlastnictvím za podmínek připomenutých v bodě 53 tohoto rozsudku. Stačí tak připomenout, jak bylo zdůrazněno v bodě 59 tohoto rozsudku, že provincie La Spezia podle všeho nemá žádnou kapitálovou účast ve společnosti IREN, a tudíž ani ve společnosti ACAM Ambiente.

- 62 Ze všech výše uvedených úvah vyplývá, že směrnice 2014/24 musí být vykládána v tom smyslu, že brání vnitrostátní právní úpravě nebo praxi, podle které v plnění veřejné zakázky, která byla původně zadána bez výzvy k podávání nabídek *in house* subjektu, jež veřejný zadavatel společně ovládal obdobně, jako ovládá vlastní organizační složky, bude automaticky pokračovat hospodářský subjekt, který tento *in house* subjekt nabyt na základě zadávacího řízení, pokud veřejný zadavatel tento hospodářský subjekt takto neovládá a nemá v něm žádnou kapitálovou účast.

K nákladům řízení

- 63 Vzhledem k tomu, že řízení má, pokud jde o účastníky původního řízení, povahu incidenčního řízení ve vztahu ke sporu probíhajícímu před předkládajícím soudem, je k rozhodnutí o nákladech řízení příslušný uvedený soud. Výdaje vzniklé předložením jiných vyjádření Soudnímu dvoru než vyjádření uvedených účastníků řízení se nenahrazují.

Z těchto důvodů Soudní dvůr (čtvrtý senát) rozhodl takto:

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU ze dne 26. února 2014 o zadávání veřejných zakázek a o zrušení směrnice 2004/18/ES musí být vykládána v tom smyslu, že brání vnitrostátní právní úpravě nebo praxi, podle které v plnění veřejné zakázky, která byla původně zadána bez výzvy k podávání nabídek *in house* subjektu, jež veřejný zadavatel společně ovládal obdobně, jako ovládá vlastní organizační složky, bude automaticky pokračovat hospodářský subjekt, který tento *in house* subjekt nabyt na základě zadávacího řízení, pokud veřejný zadavatel tento hospodářský subjekt takto neovládá a nemá v něm žádnou kapitálovou účast.

Podpisy.