



## Kohtulahendite kogumik

EUROOPA KOHTU OTSUS (kolmas koda)

21. detsember 2016\*

Eelotsusetaotlus — ELL artikli 4 lõige 2 — Liikmesriikide poliitilistele ja põhiseaduslikele põhistruktuuridele, sealhulgas kohalikule ja piirkondlikule omavalitsusele omase rahvusliku identiteedi austamine — Liikmesriikide sisene korraldus — Kohalikud omavalitsused — Õiguslik vahend, millega luuakse uus avalik-õiguslik asutus ning organiseeritakse pädevuse ja vastutuse üleandmine avalike ülesannete täitmiseks — Riigihankelepingud — Direktiiv 2004/18/EÜ — Artikli 1 lõike 2 punkt a — Mõiste „riigihankeleping“

Kohtuasjas C-51/15,

mille ese on ELTL artikli 267 alusel Oberlandesgericht Celle (Celle kõrgeim piirkondlik kohus, Saksamaa) 17. detsembri 2014. aasta otsusega esitatud eelotsusetaotlus, mis saabus Euroopa Kohtusse 6. veebruaril 2015, menetluses

**Remondis GmbH & Co. KG Region Nord**

*versus*

**Region Hannover,**

menetluses osales:

**Zweckverband Abfallwirtschaft Region Hannover,**

EUROOPA KOHUS (kolmas koda),

koosseisus: koja president L. Bay Larsen, kohtunikud M. Vilaras, J. Malenovský, M. Safjan ja D. Šváby (ettekandja),

kohtujurist: P. Mengozzi,

kohtusekretär: ametnik K. Malacek,

arvestades kirjalikus menetluses ja 20. aprilli 2016. aasta kohtuistungil esitatut,

arvestades seisukohti, mille esitasid:

— Remondis GmbH & Co. KG Region Nord, esindajad: *Rechtsanwalt* M. Figgen ja *Rechtsanwalt* R. Schäffer,

— Region Hannover, esindajad: *Regionspräsident* H. Jagau, *advocaat* R. Van der Hout, *Rechtsanwalt* T. Mühe ja *Rechtsanwalt* M. Fastabend,

\* Kohtumenetluse keel: saksa.

- Zweckverband Abfallwirtschaft Region Hannover, esindajad: *Rechtsanwalt* W. Siederer ja *Rechtsanwalt* L. Viezens,
- Prantsuse valitsus, esindajad: D. Colas ja J. Bousin,
- Austria valitsus, esindaja: M. Fruhmann,
- Euroopa Komisjon, esindajad: A. C. Becker ja A. Tokár,

olles 30. juuni 2016. aasta kohtuistungil ära kuulanud kohtujuristi ettepaneku,

on teinud järgmise

### otsuse

- 1 Eelotsusetaotlus puudutab Euroopa Parlamendi ja nõukogu 31. märtsi 2004. aasta direktiivi 2004/18/EÜ ehitustööde riigihankelepingute, asjade riigihankelepingute ja teenuste riigihankelepingute sõlmimise korra kooskõlastamise kohta (ELT 2004, L 134, lk 114; ELT eriväljaanne 06/07, lk 132; parandus ELT 2004, L 351, lk 44) artikli 1 lõike 2 punkti a tõlgendamist.
- 2 Taotlus on esitatud Remondis GmbH & Co. KG Region Nordi (edaspidi „Remondis“) ja Region Hannoveri (Hannoveri regioon, Saksamaa) vahelises kohtuvaidluses viimase poolt seni talle kuulunud jäätmekogumise ja -käitlemise ülesande üleandmise õiguspärasuse üle Zweckverband Abfallwirtschaft Region Hannoverile (Hannoveri regiooni kohalike omavalitsusüksuste sihtasutus, Saksamaa, edaspidi „sihtasutus“).

### Õiguslik raamistik

#### *Liidu õigus*

- 3 Direktiivi 2004/18 artikli 1 lõike 2 punkti a kohaselt, mis kehtib põhikohtuasjas, on direktiivi tähenduses „[r]iigihankelepingud [...] ühe või mitme ettevõtja ning ühe või mitme ostja vahel kirjalikult sõlmitud rahaliste huvidega seotud lepingud, mille objektiks on ehitustööd, toodete tarnimine või teenuste osutamine käesoleva direktiivi tähenduses“.
- 4 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2014. aasta direktiiviga 2014/24/EL riigihangete kohta ja direktiivi 2004/18/EÜ kehtetuks tunnistamise kohta (ELT 2014, L 94, lk 65) tunnistati direktiiv 2004/18 kehtetuks alates 18. aprillist 2016.
- 5 Direktiivi 2014/24 põhjenduses 4 on ette nähtud:

„Avaliku sektori üha mitmekesisemaks muutuv tegevus on tekitanud riigihangete mõiste selgema määratlemise vajaduse. Selgem määratlus ei tohiks siiski laiendada käesoleva direktiivi kohaldamisala võrreldes direktiivi 2004/18/EÜ kohaldamisalaga. Riigihankeid käsitlevate liidu eeskirjade eesmärk ei ole hõlmata kõiki avaliku sektori vahenditest tehtavaid väljamakseid, vaid ainult neid, mille eesmärk on hankida tasu eest ehitustöid, asju ja teenuseid riigihankelepingu alusel. [...]

[...]“

6 Selle direktiivi artikli 1 lõikes 6 on sätestatud:

„Kokkuleppeid, otsuseid ja muid õiguslikke vahendeid, millega korraldatakse avaliku sektori hankijate või nende ühenduste vahel õiguste ja kohustuste üleandmist avalike ülesannete täitmiseks ning millega ei nähta ette lepinguliste kohustuste täitmise tasustamist, käsitatakse asjaomase liikmesriigi sisese asjakorraldusena ning käesolev direktiiv neid ei mõjuta.“

### *Saksa õigus*

- 7 Tulenevalt liitvabariigi õigusaktidest jätmete kohta ja Niedersächsisches Abfallgesetz'ist (Alam-Saksi liidumaa jätteseadus) nii redaktsioonis, mis kehtis sihtasutuse kui põhikohtuasjas menetlusse astuja asutamise ajal, kui ka käesoleval ajal kehtivas redaktsioonis tegelevad jäätmekäitlusega viimati nimetatud seaduses kindlaks määratud kohalikud omavalitsusüksused või nende asutatud sihtasutused.
- 8 Niedersächsisches Zweckverbandsgesetz'i (Alam-Saksi liidumaa sihtasutuste seadus) (redaktsioonis, mis kehtis sihtasutuse asutamise ajal) §-s 1 oli ette nähtud, et teatud selliste ülesannete ühiseks täitmiseks, mis on kohalike omavalitsusüksuste ja nende ühenduste õigus või kohustus, võivad nad koonduda sihtasutuseks (vabatahtlik sihtasutus) või võib neid koondada sihtasutuseks (kohustuslik sihtasutus). Sellisel juhul antakse seaduse § 2 lõike 1 kohaselt nende ülesannete täitmise seotud õigused ja kohustused üle sihtasutusele.
- 9 Selle seaduse § 4 kohaselt on sihtasutus avalik-õiguslik juriidiline isik, kes korraldab enda tegevust ise ja omal vastutusel.
- 10 Sama seaduse § 29 lõikega 1 pannakse sihtasutuse liikmeks olevale kohalikule omavalitsusüksusele kohustus tasuda igal aastal kindlaksmääratavaid osamakseid, kui sihtasutuse muust tulust ei piisa tema ülesannetega seotud kulude katmiseks.
- 11 Käesoleval ajal kehtiv Niedersächsisches Gesetz über die kommunale Zusammenarbeit (Alam-Saksi liidumaa seadus kohalike omavalitsusüksuste koostöö kohta) sisaldab sarnaseid sätteid. Selles seaduses on muu hulgas ette nähtud, et kohalik omavalitsusüksus, kes annab ülesanded sihtasutusele üle, on selles ulatuses vabastatud ülesannete täitmise kohustusest.

### **Põhikohtuasi ja eelotsuse küsimused**

- 12 Tulenevalt jätmete valdkonda reguleerivatest liitvabariigi õigusnormidest ja Land Niedersachseni (Alam-Saksi liidumaa, Saksamaa) õigusnormidest kuulus Hannoveri regiooni ja Stadt Hannoveri (Hannoveri linn) pädevusse jätmete kogumine ja käitlemine vastavalt endise Landkreis Hannoveri (Hannoveri maakond) ja Hannoveri linna territooriumil.
- 13 Nende kahe omavalitsusüksuse kavandatud reorganiseerimise läbiviimiseks andis Hannoveri linn kõigepealt 29. novembril 2002 oma vastava pädevuse Hannoveri regioonile. Seejärel võtsid need omavalitsusüksused 19. detsembril 2002 ühiselt vastu Verbandsordnung des Zweckverbandes Abfallwirtschaft Region Hannover'i (Hannoveri regiooni kohalike omavalitsusüksuste sihtasutuse põhikiri, edaspidi „sihtasutuse põhikiri“), millega nad määrasid kindlaks selle sihtasutuse kui uue avalik-õigusliku üksuse tegevuse, kusjuures need kaks asutajast kohalikku omavalitsusüksust andsid sihtasutusele üle erinevate ülesannete täitmise, millest teatavad ülesanded lasusid esialgu neil omavalitsusüksustel ühiselt ja teatavad kummalgi eraldi, ning eelkõige tegeles sihtasutus Hannoveri regiooni asemel jäätmekäitlusega. Sihtasutus asutati 1. jaanuaril 2003.

- 14 Selleks et sihtasutus saaks täita talle pandud ülesandeid, andsid Hannoveri regioon ja Hannoveri linn sihtasutuse põhikirja § 5 alusel sihtasutusele tasuta üle oma üksused, kes tegelevad vastavalt jäätmekäitluse, tänavapuhastuse ja talvise teehooldusega, ning Hannoveri regioon andis sihtasutusele üle 94,9% suuruse osaluse Abfallentsorgungsgesellschaft Region Hannover mbH-s, mis on selles regioonis jäätmekäitlusega tegelev äriühing, mis seni kuulus täies ulatuses sellele regioonile.
- 15 Samal eesmärgil on sihtasutuse põhikirja § 4 lõike 5 kohaselt sihtasutusel oma ülesannete täitmiseks lubatud kasutada kolmandate isikute teenuseid ning omandada selleks osalusi äriühingutes ja üksustes; niisugune õigus on ette nähtud Kreislaufwirtschaftsgesetz'i (jäätmekäitlusseadus) §-s 22.
- 16 Sihtasutuse põhikirja § 4 lõikes 4 on ette nähtud, et sihtasutus kogub jäätmeid nende taaskasutamiseks ning et ta võib pakendite kogumiseks lepinguid sõlmida segasüsteemidega (*Duale Systeme*), kusjuures need ülesanded võib üle anda Abfallentsorgungsgesellschaft Region Hannoverile.
- 17 Sama põhikirja § 4 lõike 6 kohaselt on sihtasutusel õigus muu hulgas tasude määramiseks vastu võtta põhikirjalisi või muid sätteid.
- 18 Põhikirja § 7 kohaselt koosneb sihtasutuse üldkoosolek Hannoveri regiooni ja Hannoveri linna juhtivatest ametnikest, kes on seotud esindatava omavalitsusüksuse suunistega. Vastavatel ametnikel on üldkoosolekul õigus hääletada küsimustes, mis puudutavad esindatava omavalitsusüksuse üle antud pädevust.
- 19 Põhikirja §-s 8 on ette nähtud, et üldkoosolek on muu hulgas pädev muutma põhikirja ja valima sihtasutuse juhi.
- 20 Tulenevalt põhikirja §-st 16 peab sihtasutus pikas plaanis katma oma tuludest vähemalt enda kulud. Kui tema tulud ei ole tema kulude katmiseks piisavad, peavad tema liikmeteks olevad omavalitsusüksused siiski tasuma kahjumi katmiseks osamakse, mis määratakse kindlaks igal aastal.
- 21 Eelotsusetaotlusest selgub, et ülesande üleandmine, mis on seotud vabatahtliku või kohustusliku sihtasutuse asutamisega, tähendab, et sihtasutuse liikmeks olevad omavalitsusüksused jäävad ilma vastavast pädevusest.
- 22 2011. aastal, mis oli sihtasutuse üheksas tegutsemisaasta, oli sihtasutuse ja Abfallentsorgungsgesellschaft Region Hannoveri ühine käive 189 020 912 eurot, millest 11 232 173,89 eurot (ehk ligikaudu 6%) moodustasid äritehingud kolmandate isikutega. 2013. aastaks tehtud prognoosi kohaselt on vastavad summad 188 670 370,92 eurot ja 13 085 190,85 eurot.
- 23 Jäätmesektoris tegutsev äriühing Remondis esitas riigihanke kontrollimise taotluse, mille läbivaatamine on eelotsusetaotluse esitanud kohtus käesoleval ajal pooleli.
- 24 Remondis leiab, et tehing tervikuna, mis seisneb sihtasutuse asutamises ning samal ajal sihtasutusele viimase liikmeteks olevate kohalike omavalitsusüksuste poolt ülesannete üleandmises, kujutab endast riigihankelepingut muu hulgas direktiivi 2004/18 artikli 1 lõike 2 punkti a tähenduses, isegi kui algul ei kuulunud see tehing riigihangete valdkonda, sest see jääb 18. novembri 1999. aasta kohtuotsuses Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562, punkt 50) käsitletud erandi alla. Remondise arvates olid täidetud kaks selle erandi puhul nõutavat tingimust, nimelt esiteks see, et riigihankelepingu sõlmiv avalik-õiguslik üksus teostab isiku üle, kes peab seda lepingut täitma, analoogset kontrolli sellega, mida nimetatud üksus teostab oma vastavate struktuuriüksuste üle, ning teiseks, et isik põhiliselt tegutseb selle avalik-õigusliku üksuse huvides. Remondis leiab aga, et võttes arvesse, milline oli alates 2013. aastast sihtasutuse käive kolmandast isikust üksustega, siis ei tegutse sihtasutus enam põhiliselt tema asutanud kohalike omavalitsusüksuste huvides. Remondis järeldab, et kõnealust tehingut

tervikuna tuleb käesoleval ajal lugeda hankelepingu õigusvastaseks sõlmimiseks, mistõttu on tehing tühine. Seega peab Remondise hinnangul Hannoveri regioon, mis on jäätmete kogumiseks pädev üksus, läbi viima hankemenetluse, kui ta ise ei taha seda ülesannet täita.

- 25 Hannoveri regioon ja sihtasutus leiavad omalt poolt, et sihtasutuse asutamine ja viimasele pädevuse üleandmine ei kuulu riigihankeõiguse kohaldamisalasse.
- 26 Nimelt toimus sihtasutuse asutamine ja ülesannete üleandmine põhikirjalise otsusega, mitte aga lepingu või halduskokkuleppega. Lisaks tuginevad omavalitsusüksused direktiivile 2014/24, eelkõige artikli 1 lõikele 6, mis puudutab õiguste ja kohustuste üleandmise mehhanisme avalike ülesannete täitmiseks.
- 27 Eelotsusetaotluse esitanud kohus leiab, et põhikohtuasja lahend sõltub eelkõige sellest, kas tehing, mis Hannoveri regiooni ja Hannoveri linna jaoks seisnes sihtasutuse asutamises ja viimasele teatud ülesannete üleandmises, kujutas endast riigihankelepingut direktiivi 2004/18 artikli 1 lõike 2 punkti a tähenduses. Siinkohal on kohus veendunud, et nimetatud tehing on seotud rahaliste kohustustega, arvestades esiteks, et tasuta anti üle vahendid, mida varem kasutasid kõnealused kaks kohalikku omavalitsusüksust sihtasutusele üle antud ülesannete täitmiseks, ning teiseks kõnealuste omavalitsusüksuste kohustust katta sihtasutuse võimalikud kulud, mis ületavad tema tulusid.
- 28 Eelotsusetaotluse esitanud kohus märgib, et siiski võiks jõuda järeldusele, et niisugune tehing ei kujutanud endast riigihankelepingu sõlmimist. Nimelt puudub leping ning puudutatud ei ole ükski ettevõtja. Pealegi on tegemist riigi enesekorraldusmeetmega, mis on tagatud kohaliku omavalitsuse konstitutsioonilise sättega ja mis seisneb kohalike omavalitsusüksuste vahel pädevuse ümberjagamises, mille tulemusel on omavalitsusüksused, kes esialgu täitsid asjaomaseid ülesandeid, nendest ülesannetest täielikult vabastatud.
- 29 Eelotsusetaotluse esitanud kohus avaldab siiski kahtlusi, kas nimetatud arvamus on asjakohane, arvestades Euroopa Kohtu praktikat, eelkõige 13. juuni 2013. aasta otsust Piepenbrock (C-386/11, EU:C:2013:385), millest selgub, et isegi ülesande delegeerimine, mille tulemusel vabastatakse kohustusest esialgu selleks pädev omavalitsusüksus, ei mõjuta riigihankeks kvalifitseerimist.
- 30 Lisaks nähtub sellest kohtuotsusest, et arvesse tuleb võtta vaid kahte erandit riigihankenormide kohaldamisel, nimelt 18. novembri 1999. aasta kohtuotsuses Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562) määratletud erandit ning omavalitsusüksuste nn horisontaalset koostööd. Järelikult võib justkui väita, et kuna omavalitsusüksuste sihtasutuse asutamine, millega kaasneb sihtasutusele ülesannete üleandmine, ei kuulu neist kummagi erandi alla, kuulub seda liiki tehingute suhtes kohaldamisele riigihankeõigus.
- 31 Ent vastupidises tähenduses leiab eelotsusetaotluse esitanud kohus esiteks, et tehing toimub rangelt paljude avalik-õiguslike üksuste vahelise horisontaalse kokkuleppe alusel, mitte aga vastavalt nende avalik-õiguslike üksuste ja omavalitsusüksuste sihtasutuse vahel sõlmitud kokkuleppele.
- 32 Teiseks ei pea kohalike omavalitsusüksuste sihtasutuste asutamine toimuma mitte üksnes nende vaba otsuse alusel, vaid vastava kohustuse võib asjaomastele omavalitsusüksustele panna ka nende järelevalveasutus. Sellises olukorras ei ole aga lepingut, mistõttu on selles keeruline näha riigihanget. Seega tekib küsimus, kas sama laadi tehingut, nimelt pädevuse üleandmist kohalike omavalitsusüksuste sihtasutusele võib käsitleda erinevalt, sõltuvalt sellest, kas pädevuse üleandmine on vabatahtlik või kohustuslik.
- 33 Eelotsusetaotluse esitanud kohus palub lisaks selgitada tagajärgi, mis kaasnevad järeldusega, et tehing tervikuna, nagu kõne all põhikohtuasjas, kujutab endast riigihankelepingut, ning soovib iseäranis teada, kas vastavat hankelepingut tuleb käsitleda 18. novembri 1999. aasta kohtuotsuses Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562) määratletud erandist lähtuvalt või pigem kohalike omavalitsusüksuste vahelise koostööna, et täita neil lasuvaid ülesandeid.



34 Nendel asjaoludel otsustas Oberlandesgericht Celle (Celle kõrgeim piirkondlik kohus, Saksamaa) menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

- „1. Kas kahe omavalitsusüksuse vaheline kokkulepe, millele tuginedes asutavad need kaks omavalitsusüksust põhikirja alusel ühiselt omaette juriidilisest isikust sihtasutuse, mis täidab nüüdsest ainupädevalt teatavaid kõnealuste omavalitsusüksuste ülesandeid, on riigihankelepingu direktiivi 2004/18 artikli 1 lõike 2 punkti a tähenduses, kui ülesannete üleminek puudutab teenuseid viidatud direktiivi tähenduses ja toimub tasu eest, [omavalitsusüksuste] sihtasutuse tegevus läheb sihtasutuse liikmeks olevate omavalitsusüksuste varasemate ülesannete täitmisest kaugemale ja ülesannete üleandmine ei kuulu nende kaht tüüpi hankelepingute hulka, millele, olgugi et need on sõlmitud avalik-õiguslike üksuste poolt, ei laiene Euroopa Kohtu praktika kohaselt (vt viimati tehtud kohtuotsus, 13.6.2013, Piepenbrock, C-386/11, EU:C:2013:385, punkt 33 ja järgmised) liidu riigihankeõiguse kohaldamisala?
2. Kui vastus esimesele küsimusele on jaatav, siis kas vastamisel küsimusele, kas kohalike omavalitsusüksuste sihtasutuse asutamine ja sellele koos asutamisega ülesannete üleandmine ei kuulu erandkorras liidu riigihankeõiguse kohaldamisalasse, tuleb lähtuda põhimõtetest, mille on Euroopa Kohus välja töötanud seoses hankelepingutega, mille ametiasutus sõlmib mõne temast õiguslikult eraldiseisva isikuga, ja mille kohaselt on liidu riigihankeõiguse kohaldamine välistatud, kui asutus teostab asjaomase isiku üle kontrolli, mis on analoogne tema enda allüksuste üle teostatava kontrolliga, ning kui see isik tegutseb põhiliselt teda kontrolliva ametiasutuse või kontrollivate ametiasutuste huvides (vt selle kohta muu hulgas kohtuotsus, 18.11.1999, Teckal, C-107/98, EU:C:1999:562, punkt 50), või on vastupidi kohaldatavad põhimõtted, mille on Euroopa Kohus välja töötanud seoses lepingutega, mille ese on lepingu poolteks olevate ametiasutuste omavaheline koostöö ühise avalikes huvides ülesande täitmiseks (vt selle kohta kohtuotsus, 19.12.2012, Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce jt, C-159/11, EU:C:2012:817, punkt 34 ja sellele järgnevad punktid)?“

## Eelotsuse küsimuste analüüs

### *Esimene küsimus*

- 35 Esimese küsimusega palub eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt selgitada, kas direktiivi 2004/18 artikli 1 lõike 2 punkti a tuleb tõlgendada nii, et riigihankelepinguks on kahe kohaliku omavalitsusüksuse vahel sõlmitud kokkulepe, nagu kõne all põhikohtuasjas, mille alusel omavalitsusüksused võtavad vastu põhikirja, millega asutatakse avalik-õiguslikust juriidilisest isikust sihtasutus ja antakse uuele avalik-õiguslikule üksusele teatav pädevus, mis seni oli nendel omavalitsusüksustel ning mis nüüd on kõnealusel sihtasutusel.
- 36 Direktiivi 2004/18 artikli 1 lõike 2 punktis a on ette nähtud, et riigihankeleping on ühe või mitme ettevõtja ning ühe või mitme avaliku sektori hankija vahel kirjalikult sõlmitud rahaliste huvidega seotud leping, mille ese on ehitustööd, toodete tarnimine või teenuste osutamine selle direktiivi tähenduses.
- 37 Selleks et paljudest etappidest koosneva tehingu võiks sellest määratlusest lähtudes kvalifitseerida riigihankelepinguks, tuleb tehingut analüüsida tervikuna ja arvestades tehingu eesmärki (vt selle kohta kohtuotsus, 10.11.2005, komisjon vs. Austria, C-29/04, EU:C:2005:670, punkt 41).
- 38 Käesoleval juhul on seega vaja arvesse võtta põhikohtuasjas kõne all oleva tehingu eri etappe kogumis. Siinkohal selgub eelotsusetaotlusest, et Hannoveri regioon ja Hannoveri linn koos otsustasid halduse üldakti alusel asutada uue avalik-õigusliku üksuse, et anda talle üle teatud ülesanded, millest osa lasus neil omavalitsusüksustel ühiselt ja osa kummalgi neist. Samal ajal andsid omavalitsusüksused uuele üksusele teatud ressursid, mis võimaldasid viimasel täita tema pädevusele vastavaid ülesandeid. Nad

andsid sihtasutusele üle vahendid, mille nad ise olid seni nende ülesannete täitmiseks eraldanud, ning kohustusid katma sihtasutuse võimaliku eelarvepuudujäägi, kusjuures sihtasutusel oli lisaks õigus kehtestada ja vastu võtta tasusid, samuti õigus tegeleda teatud tegevusega, mis ei vasta talle üle antud pädevuse teostamisele, kuid mis on siiski sama laadi tegevusega, millega tegelemine tuleneb vastavast pädevuse teostamisest. Lõpuks on uus üksus oma tegevuses sõltumatu, kuigi peab järgima otsuseid, mille on vastu võtnud sihtasutuse asutanud kohalike omavalitsusüksuste esindajatest koosnev üldkoosolek, mis on sihtasutuse organ ja mille pädevusse kuulub muu hulgas üksuse juhtimise eest vastutava isiku valimine.

- 39 Selles kontekstis tuleb kõigepealt märkida, et eelotsusetaotluse esitanud kohus soovis viitega, et põhi kohtuasjas kõne all olev tegevus kujutab endast „teenuseid“ direktiivi 2004/18 tähenduses, ainult täpsustada, et seda ei saa jätta nimetatud direktiivi kohaldamisalast välja. Seevastu asjaolu, et avaliku võimu pädevusse kuuluv tegevus kujutab endast selles direktiivis viidatud teenust, ei ole iseenesest piisav, selleks et nimetatud direktiiv kuuluks kohaldamisele, kuna ametiasutus võib vabalt otsustada, kas ta kasutab riigihankelepingut tal lasuvate avalikes huvides olevate ülesannete täitmiseks (vt selle kohta kohtuotsus, 9.6.2009, komisjon *vs.* Saksamaa, C-480/06, EU:C:2009:357, punkt 45 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 40 Lisaks tuleb esiteks meelde tuletada, et pädevuste jaotus liikmesriigis on kaitstud ELL artikli 4 lõikega 2, mille kohaselt on liit kohustatud austama liikmesriikide rahvuslikku identiteeti, mis on omane nende poliitilistele ja põhiseaduslikele põhistruktuuridele, sealhulgas kohalikule ja piirkondlikule omavalitsusele (vt selle kohta kohtuotsus, 12.6.2014, Digibet ja Albers, C-156/13, EU:C:2014:1756, punkt 34).
- 41 Lisaks, kuna kõnealune pädevuste jaotus ei ole jäik, hõlmab ELL artikli 4 lõikega 2 tagatud kaitse ka pädevuste ümberkorraldamist liikmesriigis, nagu kohtujurist märkis oma ettepaneku punktides 41 ja 42. Vastav ümberkorraldamine, mis võib aset leida kujul, kus kõrgemal seisev ametiasutus näeb ette ühe ametiasutuse pädevuse ümberjagamise teisele asutusele, või pädevuste vabatahtliku üleandmise kujul ametiasutuste vahel, toob endaga kaasa selle, et varem pädev asutus vabastatakse või ta loobub kohustusest ja õigusest täita konkreetset avalikku ülesannet, samas kui teine asutus on saanud vastava kohustuse ja õiguse.
- 42 Teiseks tuleb tuvastada, et pädevuse niisugune ümberjagamine või üleandmine ei vasta kõigile tingimustele, mis on kehtestatud riigihankelepingu mõiste määramisel.
- 43 Vaid leping, mis on sõlmitud rahalistes huvides, võib kujutada endast direktiivi 2004/18 kohaldamisalasse kuuluvat riigihankelepingut, kuna lepingu seotus rahaliste huvidega tähendab, et hankija, kes sõlmib riigihankelepingu, saab lepingu alusel vastutasuna soorituse, mis sisaldab selle hankija jaoks otsest majanduslikku huvi (vt selle kohta kohtuotsus, 25.3.2010, Helmut Müller, C-451/08, EU:C:2010:168, punktid 47–49). Lepingu vastastikune laad on seega riigihankelepingu oluline tunnusjoon, nagu kohtujurist märkis oma ettepaneku punktis 36.
- 44 Sõltumata aga asjaolust, et otsus avalike ülesannete määramise kohta ei kuulu majandustehingute valdkonda, võtab fakt ise, et ametiasutus vabastatakse talle varem antud pädevusest, temalt igasuguse majandusliku huvi sellele pädevusele vastavate ülesannete täitmise vastu.
- 45 Järelikult ei saa niisuguste pädevuse teostamiseks kasutatavate vahendite ümberjaotamist, mille on pädevusest ilma jäänud asutus üle andnud pädevuse saanud asutusele, käsitada tasu maksmisena, vaid see kujutab endast vastupidi loogilist või vajalikku tagajärge, mis tekib pädevuse ühelt asutuselt teisele vabatahtlikul üleandmisel või kohustuslikul ümberjagamisel.

- 46 Samuti ei ole tasu maksmine see, kui ametivõim, kelle algatusel antakse üle pädevus või kes otsustab pädevuse ümber jagada, võtab kohustuse katta selle ülesande täitmisega seotud võimalikud kulud, mis ületavad tulusid. Tegemist on kolmandatele isikutele ette nähtud tagatisega, mille vajalikkus on käesoleval juhul tingitud põhimõttest, et ametiasutuse vara suhtes ei saa algatada maksejõuetusmenetlust. Vastava põhimõtte olemasolu kuulub aga ise liikmesriigi sisesesse korraldusse.
- 47 Sellegipoolest tuleb kolmandaks toonitada, et selleks, et ametiasutuste vahel pädevuse üleandmist saaks lugeda sisekorraldust reguleerivaks aktiks ja seega ELL artikli 4 lõikega 2 tagatud liikmesriikide vabaduseks, peab niisugune üleandmine vastama teatud tingimustele.
- 48 Siinkohal ei ole olukord, nagu on kõne all põhikohtuasjas, kahtlemata identne juhtumiga, mida puudutab 20. oktoobri 2005. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Prantsusmaa (C-264/03, EU:C:2005:620). Viimati nimetatud kohtuasi oli seotud tuvastamisega, kas asjaomase käsundi liik kujutas endast avaliku võimu ühekordset üleandmist üksusele, selleks et ellu viia projekt, mis üldjuhul kuulub teise üksuse pädevusse, mitte aga vastava pädevuse enese üleandmist. Kuigi need pädevuse eri liiki üleandmise juhtumid on erineva ulatusega, on neil siiski sama laad, mistõttu võib sellest kohtuotsusest tulenevaid peamisi juhiseid käesolevale juhtumile laiendada.
- 49 Nagu kohtujurist märkis oma ettepaneku punktis 53, peab sellisele järeldusele jõudmiseks pädevuse üleandmine sisaldama mitte ainult üleantava pädevusega seotud vastutust, nimelt kohustust täita selle pädevusega hõlmatud ülesandeid, vaid ka pädevusega kaasnevaid õigusi. Selleks peab asutusel, kellele pädevus antakse, olema õigus korraldada pädevusega hõlmatud ülesannete täitmist ja luua nende ülesannete täitmiseks õiguslik raamistik ning asutusel peab olema rahaline sõltumatus, mis võimaldab viimasel tagada nende ülesannete rahastamise. Seevastu ei ole see nii, kui algul pädev asutus säilitab samade ülesannete puhul peamise vastutuse, kui ta jätab endale nende ülesannete rahalise kontrolli või kui ta peab eelnevalt heaks kiitma otsused, mida kavandab loodav üksus.
- 50 Siinkohal erineb põhikohtuasjas kõne all olev olukord selgelt olukorrast, mis on keskne küsimus kohtuasjas, milles tehti 13. juuni 2013. aasta kohtuotsus Piepenbrock (C-386/11, EU:C:2013:385) ning kus kohalik omavalitsusüksus piirdus sellega, et delegeeris rahalise hüvitise eest teisele omavalitsusüksusele teatavad sisulised ülesanded, jättes endale õiguse kontrollida ülesannete täitmist, nagu Euroopa Kohus tõdes nimetatud otsuse punktis 41.
- 51 Pädevuse üleandmisega ei ole seega tegemist juhul, kui äsja pädevuse saanud asutus ei teosta vastavat pädevust autonoomselt ega omal vastutusel.
- 52 Nagu kohtujurist märkis oma ettepaneku punktis 56, ei tähenda selline tegevusautonoomia, et äsja pädevuse saanud üksus peaks jääma mis tahes muu avalik-õigusliku üksuse mõju alt välja. Pädevuse üle andnud üksus võib nimelt säilitada teatud järelevalveõiguse kõnealuse avaliku teenusega seotud ülesannete suhtes. Siiski välistab selline mõju üldjuhul igasuguse sekkumise üleantud pädevusse kuuluvate ülesannete konkreetsetesse täitmisviisidesse. Põhikohtuasjaga sarnasel juhul võib niisugune mõju avalduda sellise organi kaudu nagu üldkoosolek, mis on moodustatud varem pädevate kohalike omavalitsuste esindajatest.
- 53 Tegevusautonoomia ei tähenda ka, et kohustuslik pädevuse ümberjagamine või pädevuse vabatahtlik üleandmine peaks olema tagasipööramatu. Nagu on märgitud käesoleva kohtuotsuse punktis 41 ei saa pädevuse jaotust liikmesriigis lugeda jäigaks, mistõttu on võimalikud ka järjestikused ümberkorraldused. Lisaks tuleb märkida, et 20. oktoobri 2005. aasta kohtuotsuses komisjon *vs.* Prantsusmaa (C-264/03, EU:C:2005:620) kõne all olevad olukorrad ei ole alalised, kuna tegemist oli avaliku võimu ühekordse üleandmisega üksusele, selleks et ellu viia projekt, mis üldjuhul kuulub teise üksuse pädevusse, kes säilitab selle üldpädevuse, kusjuures tegemist on olukordadega, mis oleks tulnud lugeda riigihankeõiguse reguleerimisalast välja jäänuks, kui neil ei oleks olnud tunnuseid, mille Euroopa Kohus tõi välja selle otsuse punktis 54 ja mille tõttu kohus jõudis järeldusele, et sel juhul ei toimunud



tegelikku üleandmist. Seega nagu kohtujurist tõdes oma ettepaneku punktis 54, ei ole välistatud, et avalike teenuste ümberkorraldamisel üle antud või ümber jagatud pädevus on järgneva reorganiseerimise korral hiljem pädevuse uue üleandmise või uue ümberjagamise ese.

- 54 Selleks et ammendavalt käsitleda eelotsusetaotluse esitanud kohtu viidatud aspekte, tuleb lõpuks meelde tuletada, et seda, kas liikmesriigi avalik-õiguslikel üksustel või nende hulgast teatud liikidel on lubatud või keelatud turul tegutseda väljaspool üksuse üldist huvi omavat tegevust, reguleeritakse liikmesriigisiselt ning viimane hindab, kas selline tegevus on kooskõlas üksuse asutamise ja põhikirjaliste eesmärkidega (vt selle kohta kohtuotsus, 23.12.2009, CoNISMa, C-305/08, EU:C:2009:807, punkt 48). Nii reguleeritakse seda, kas pädevuse üleandmisega seotud avalik-õiguslik üksus võib turul teataval viisil tegutseda või mitte, samuti liikmesriigisiselt, ning lisaks ei mõjuta see vastava üleandmise laadi, eeldusel et käesoleva kohtuotsuse punktides 47–51 toodud tingimused on täidetud.
- 55 Eespool toodud kaalutlusi arvesse võttes tuleb esimesele küsimusele vastata järgmiselt:
- direktiivi 2004/18 artikli 1 lõike 2 punkti a tuleb tõlgendada nii, et riigihankelepinguks ei ole kahe kohaliku omavalitsusüksuse vahel sõlmitud kokkulepe, nagu kõne all põhikohtuasjas ja mille alusel omavalitsusüksused võtavad vastu põhikirja, millega asutatakse avalik-õiguslikust juriidilisest isikust sihtasutus ja antakse sellele uuele avalik-õiguslikule üksusele teatav pädevus, mis seni oli nendel omavalitsusüksustel ning mis nüüd on kõnealusel sihtasutusel,
  - siiski on avalike ülesannete täitmist puudutav pädevus üle antud vaid juhul, kui üleandmine hõlmab samal ajal nii üleantud pädevusega seotud kohustusi kui ka sellega kaasnevaid õigusi, mille tulemusel on äsja pädevuse saanud asutusel otsustus- ja finantsautonoomia, ning seda peab eelotsusetaotluse esitanud kohus kontrollima.

#### *Teine küsimus*

- 56 Esimesele küsimusele antud vastust arvestades ei ole teisele küsimusele vaja vastata.

#### **Kohtukulud**

- 57 Kuna põhikohtuasja poolte jaoks on käesolev menetlus eelotsusetaotluse esitanud kohtus pooleli oleva asja üks staadium, otsustab kohtukulude jaotuse siseriiklik kohus. Euroopa Kohtule seisukohtade esitamise seotud kulusid, välja arvatud poolte kohtukulud, ei hüvitata.

Esitatud põhjendustest lähtudes Euroopa Kohus (kolmas koda) otsustab:

**Euroopa Parlamendi ja nõukogu 31. märtsi 2004. aasta direktiivi 2004/18/EÜ ehitustööde riigihankelepingute, asjade riigihankelepingute ja teenuste riigihankelepingute sõlmimise korra kooskõlastamise kohta artikli 1 lõike 2 punkti a tuleb tõlgendada nii, et riigihankelepinguks ei ole kahe kohaliku omavalitsusüksuse vahel sõlmitud kokkulepe, nagu kõne all põhikohtuasjas ja mille alusel omavalitsusüksused võtavad vastu põhikirja, millega asutatakse avalik-õiguslikust juriidilisest isikust sihtasutus ja antakse sellele uuele avalik-õiguslikule üksusele teatav pädevus, mis seni oli nendel omavalitsusüksustel ning mis nüüd on kõnealusel sihtasutusel.**

**Siiski on avalike ülesannete täitmist puudutav pädevus üle antud vaid juhul, kui üleandmine hõlmab samal ajal nii üleantud pädevusega seotud kohustusi kui ka sellega kaasnevaid õigusi, mille tulemusel on äsja pädevuse saanud asutusel otsustus- ja finantsautonoomia, ning seda peab eelotsusetaotluse esitanud kohus kontrollima.**

Allkirjad