



## Teismo praktikos rinkinys

### TEISINGUMO TEISMO (ketvirtoji kolegija) SPRENDIMAS

2022 m. gegužės 12 d.\*

„Prašymas priimti prejudicinį sprendimą – Viešieji pirkimai – Atliekų tvarkymas – *In house* sąlygomis sudaryta sutartis – Direktyva 2014/24/EB – 12 ir 72 straipsniai – Su bendra kontrole susijusio reikalavimo netenkinimas po verslo jungimo – Naujo ekonominės veiklos vykdytojo galimybė toliau teikti paslaugas“

Byloje C-719/20

dėl *Consiglio di Stato* (Valstybės taryba, Italija) 2020 m. lapkričio 18 d. nutartimi, kurią Teisingumo Teismas gavo 2020 m. gruodžio 30 d., pagal SESV 267 straipsnį pateikto prašymo priimti prejudicinį sprendimą byloje

**Comune di Lerici**

prieš

**Provincia di La Spezia,**

dalyvaujant

**IREN SpA,**

**ACAM Ambiente SpA,**

TEISINGUMO TEISMAS (ketvirtoji kolegija),

kurį sudaro kolegijos pirmininkas C. Lycourgos (pranešėjas), teisėjai S. Rodin, J.-C. Bonichot, L. S. Rossi ir O. Spineanu-Matei,

generalinis advokatas M. Campos Sánchez-Bordona,

kancleris A. Calot Escobar,

atsižvelgęs į rašytinę proceso dalį,

išnagrinėjęs pastabas, pateiktas:

– *Comune di Lerici*, atstovaujamos *avvocati* A. Fantappiè ir M. Clarich,

\* Proceso kalba: italų.

- *Provincia di La Spezia*, atstovaujamos *avvocato* P. Piciocchi,
- *ACAM Ambiente SpA* ir *IREN SpA*, atstovaujama *avvocatessa* D. Anselmi ir *avvocato* A. Lolli,
- Italijos vyriausybės, atstovaujamos G. Palmieri, padedamos *avvocato dello Stato* S. L. Vitale,
- Austrijos vyriausybės, atstovaujamos J. Schmoll,
- Europos Komisijos, atstovaujamos G. Wils, G. Gattinara ir P. Ondrůšek,

atsižvelgęs į sprendimą, priimtą susipažinus su generalinio advokato nuomone, nagrinėti bylą be išvados,

priima šį

### Sprendimą

- 1 Prašymas priimti prejudicinį sprendimą pateiktas dėl 2014 m. vasario 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2014/24/ES dėl viešųjų pirkimų, kuria panaikinama Direktyva 2004/18/EB (OL L 94, 2014, p. 65), 12 straipsnio išaiškinimo.
- 2 Šis prašymas pateiktas nagrinėjant *Comune di Lerici* (Leričio savivaldybė, Italija) ir *Provincia di La Spezia* (La Specijos provincija, Italija) ginčą dėl to, kad pastaroji patvirtino planą, kuriuo iki 2028 m. *ACAM Ambiente SpA* buvo patikėta teikti atliekų tvarkymo šioje savivaldybėje paslaugą.

### Teisinis pagrindas

#### *Sąjungos teisė*

- 3 Direktyvos 2014/24 12 straipsnyje numatyta:

„1. Ši direktyva netaikoma viešosioms [viešojo pirkimo] sutartims, kurias perkančioji organizacija skiria privačiosios ar viešosios teisės reglamentuojamam juridiniam asmeniui, kai įvykdomos visos šios sąlygos:

- a) perkančioji organizacija atitinkamą juridinių asmenų kontroliuoja panašiai kaip ir savo skyrius;
- b) daugiau kaip 80 % kontroliuojamojo juridinio asmens veiklos vykdoma atliekant užduotis, kurias jam yra pavedusi kontroliuojančioji perkančioji organizacija arba kiti tos perkančiosios organizacijos kontroliuojami juridiniai asmenys, ir
- c) kontroliuojamajame juridiniame asmenyje nėra tiesioginio privataus kapitalo dalyvavimo, išskyrus atvejus, kai kontrolės ir teisės blokuoti nesuteikiantis privataus kapitalo dalyvavimas yra reikalaujamas pagal nacionalinės teisės aktų nuostatas laikantis Sutarčių ir jis nesuteikia lemiamos įtakos kontroliuojamojo juridinio asmens sprendimams.

Perkančioji organizacija laikoma kontroliuojančiąja juridinių asmenų panašiai kaip ir savo skyrius pagal pirmos pastraipos a punktą, kai ji daro lemiamą įtaką kontroliuojamojo juridinio asmens

strateginiams tikslams ir reikšmingiems sprendimams. Tokią kontrolę gali vykdyti ir kitas juridinis asmuo, kurį patį tokiu pačiu būdu kontroliuoja perkančioji organizacija.

2. 1 dalis taikoma ir tuo atveju, kai kontroliuojamasis juridinis asmuo, kuris yra perkančioji organizacija, skiria sutartį savo kontroliuojančiajai perkančiajai organizacijai arba kitam tos pačios perkančiosios organizacijos kontroliuojamajam juridiniam asmeniui su sąlyga, kad juridiniame asmenyje, kuriam skiriama viešoji [viešojo pirkimo] sutartis, nėra tiesioginio privataus kapitalo dalyvavimo, išskyrus atvejus, kai kontrolės ir teisės blokuoti nesuteikiantis privataus kapitalo dalyvavimas yra reikalaujamas pagal nacionalinės teisės aktų nuostatas laikantis Sutarčių ir jis nesuteikia lemiamos įtakos kontroliuojamojo juridinio asmens sprendimams.

3. Vis dėlto perkančioji organizacija, nekontroliuojanti privačiosios ar viešosios teisės reglamentuojamo juridinio asmens taip, kaip apibrėžta 1 dalyje, gali skirti tam juridiniam asmeniui viešąją [viešojo pirkimo] sutartį netaikydama šios direktyvos, kai įvykdomos visos šios sąlygos:

- a) perkančioji organizacija kartu su kitomis perkančiosiomis organizacijomis tą juridinį asmenį kontroliuoja panašiai, kaip jos kontroliuoja savo skyrius;
- b) daugiau kaip 80 % to juridinio asmens veiklos vykdoma atliekant užduotis, kurias jam yra pavedusios kontroliuojančiosios perkančiosios organizacijos arba kiti tų pačių perkančiųjų organizacijų kontroliuojamieji juridiniai asmenys, ir
- c) kontroliuojamajame juridiniame asmenyje nėra tiesioginio privataus kapitalo dalyvavimo, išskyrus atvejus, kai kontrolės ir teisės blokuoti nesuteikiantis privataus kapitalo dalyvavimas yra reikalaujamas pagal nacionalinės teisės aktų nuostatas laikantis Sutarčių ir jis nesuteikia lemiamos įtakos kontroliuojamojo juridinio asmens sprendimams.

Taikant pirmos pastraipos a punktą perkančiosios organizacijos vykdo bendrą juridinio asmens kontrolę, kai įvykdomos visos šios sąlygos:

- i) kontroliuojamojo juridinio asmens sprendimų priėmimo organus sudaro visų dalyvaujančių perkančiųjų organizacijų atstovai. Atskiri atstovai gali atstovauti kelioms arba visoms dalyvaujančioms perkančiosioms organizacijoms;
- ii) tos perkančiosios organizacijos gali kartu daryti lemiamą įtaką kontroliuojamojo juridinio asmens strateginiams tikslams ir svarbiems sprendimams ir
- iii) kontroliuojamasis juridinis asmuo nesiekia jokių interesų, kurie prieštarautų kontroliuojančiųjų perkančiųjų organizacijų interesams.

4. Ši direktyva netaikoma išimtinai dviejų ar daugiau perkančiųjų organizacijų sudarytai sutarčiai, kai įvykdomos visos šios sąlygos:

- a) sutartimi nustatomas ar įgyvendinamas dalyvaujančių perkančiųjų organizacijų bendradarbiavimas siekiant užtikrinti, kad viešosios paslaugos, kurias jie [jos] turi suteikti, būtų teikiamos siekiant bendrų jų tikslų;
- b) toks bendradarbiavimas įgyvendinamas vadovaujantis vien su viešuoju interesu susijusiais motyvais ir

c) dalyvaujančios perinančiosios organizacijos atviroje rinkoje vykdo mažiau kaip 20 % veiklų, kurias apima.

5. Nustatant procentinę 1 dalies pirmos pastraipos b punkte, 3 dalies pirmos pastraipos b punkte ir 4 dalies c punkte nurodytos veiklos dalį, atsižvelgiama į trejų metų iki sutarties skyrimo duomenis apie vidutinę bendrąją apyvartą arba atitinkamą alternatyvų veikla grindžiamą rodiklį, kaip antai atitinkamo juridinio asmens ar perkančiosios organizacijos sąnaudas, susijusias su paslaugomis, prekėmis ir darbais.

Kai dėl atitinkamo juridinio asmens ar perkančiosios organizacijos įsteigimo ar veiklos pradžios datos arba kai dėl jo veiklos reorganizavimo duomenų apie trejų ankstesnių metų apyvartą arba alternatyvų veikla grindžiamą rodiklį, pavyzdžiui, sąnaudas, nėra arba jie nebeaktualūs, pakanka įrodyti, visų pirma remiantis verslo planais, kad veiklos matavimas yra patikimas.“

4 Šios direktyvos 18 straipsnio 1 dalyje nurodyta:

„Perkančiosios organizacijos ekonominės veiklos vykdytojus vertina vienodai ir jų nediskriminuoja, jos veikia skaidriai ir vadovaujasi proporcingumo principu.

Pirkimai negali būti parengti siekiant išvengti šios direktyvos taikymo arba dirbtinai sumažinti konkurenciją. Laikoma, kad konkurencija yra dirbtinai sumažinta tais atvejais, kai pirkimai parengiami siekiant nederamai sudaryti palankesnes ar nepalankias sąlygas tam tikriems ekonominės veiklos vykdytojams.“

5 Nurodytos direktyvos 67 straipsnio 4 dalyje nustatyta:

„Sutarties skyrimo kriterijais perkančiajai organizacijai nesuteikiama neribota pasirinkimo laisvė. Jais užtikrinama veiksmingos konkurencijos galimybė ir jie pateikiami kartu su specifikacijomis, pagal kurias galima veiksmingai patikrinti konkurso dalyvių pateiktą informaciją, siekiant įvertinti, kokia apimtimi pasiūlymai atitinka skyrimo kriterijus. Kilus abejonių, perkančiosios organizacijos veiksmingai tikrina informacijos tikslumą ir konkurso dalyvių pateiktus įrodymus.“

6 Tos pačios direktyvos 72 straipsnyje nustatyta:

„1. Sutartys ir preliminariosios sutartys gali būti keičiamos nevykdant naujos pirkimo procedūros pagal šią direktyvą bet kuriuo iš šių atvejų:

<...>

d) kai rangovas, kuriam perkančioji organizacija iš pradžių paskyrė sutartį, pakeičiamas nauju rangovu dėl vienos iš šių priežasčių:

<...>

ii) jeigu dėl įmonės restruktūrizavimo, įskaitant perėmimą, susijungimą ir įsigijimą, arba dėl nemokumo visas arba dalį pradinio rangovo teisių perima kitas ekonominės veiklos vykdytojas, atitinkantis pradinis kokybinės atrankos kriterijus, su sąlyga, kad dėl to nereikia daryti kitų esminių sutarties pakeitimų ir taip nesiekama išvengti šios direktyvos taikymo, arba

<...>

4. Sutarties ar preliminariosios sutarties keitimas jos galiojimo laikotarpiu laikomas esminiu pagal 1 dalies e punktą, kai dėl jo iš esmės pasikeičia sutarties ar preliminariosios sutarties pobūdis, palyginti su pradine sutartimi. Bet kuriuo atveju, nedarant poveikio 1 ir 2 dalims, pakeitimas laikomas esminiu, kai įvykdoma viena ar daugiau iš šių sąlygų:

a) pakeitimu nustatomos sąlygos, dėl kurių, jeigu jos būtų buvusios įtrauktos į pradinę pirkimo procedūrą, būtų buvę galima leisti dalyvauti kitiems kandidatams nei iš pradžių atrinktieji arba priimti kitą pasiūlymą nei iš pradžių priimtas, arba pirkimo procedūra būtų pritraukusi papildomų dalyvių;

<...>“

7 Direktyvos 2014/24 90 straipsnio 1 dalis suformuluota taip:

„Valstybės narės užtikrina, kad įsigaliojusių įstatymai ir kiti teisės aktai, būtini, kad šios direktyvos būtų laikomasi ne vėliau kaip 2016 m. balandžio 18 d. Jos nedelsdamos pateikia Komisijai tų teisės aktų nuostatų tekstą.“

### **Italijos teisė**

8 2014 m. gruodžio 23 d. *Legge n. 190 – Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2015)* (Įstatymas Nr. 190 dėl metinio ir daugiamečio valstybės biudžeto sudarymo) (2015 m. Stabilumo įstatymas)) (GURI, Nr. 300 – paprastasis priedas Nr. 99, p. 1, 2014 m. gruodžio 29 d.) 1 straipsnio 611 ir 612 dalyse numatyta:

„611. Nepažeidžiant iš dalies pakeisto 2007 m. gruodžio 24 d. Įstatymo Nr. 244 3 straipsnio 27–29 dalių ir iš dalies pakeisto 2013 m. gruodžio 27 d. Įstatymo Nr. 147 1 straipsnio 569 dalies, siekiant užtikrinti viešųjų finansų koordinavimą, išlaidų mažinimą, gerą administravimą ir konkurencijos bei rinkos apsaugą, nuo 2015 m. sausio 1 d. regionai, Trento ir Bolzano provincijos, vietos valdžios institucijos, prekybos, pramonės, amatų ir žemės ūkio rūmai, universitetai ir valstybinės aukštosios mokyklos, taip pat uostų administracijos pradeda bendrovių ir tiesiogiai ar netiesiogiai valdomų bendrovių kapitalo dalių racionalizavimo procesą, siekdami iki 2015 m. gruodžio 31 d. sumažinti jų skaičių, visų pirma atsižvelgdami į šiuos kriterijus:

<...>

d) ekonominės svarbos vietinių viešųjų paslaugų bendrovių grupavimas;

<...>

612. Regionų, Trento ir Bolzano autonominių provincijų pirmininkai, provincijų pirmininkai, merai ir kiti 611 dalyje nurodytų administracijų valdymo organai pagal savo kompetenciją iki 2015 m. kovo 31 d. parengia ir patvirtina bendrovių ir tiesiogiai ar netiesiogiai valdomų bendrovių kapitalo dalių racionalizavimo veiklos planą, jo įgyvendinimo tvarką ir terminus, taip pat išsamų numatomų sutaupyto lėšų skaičiavimą. Šis planas kartu su specialia technine ataskaita perduodamas kompetentingai Audito Rūmų regioninei kontrolės kolegijai ir skelbiamas atitinkamos administracijos institucinėje interneto svetainėje. Iki 2016 m. kovo 31 d. pirmajame sakinyje nurodyti organai parengia gautų rezultatų ataskaitą, kuri perduodama kompetentingai Audito Rūmų regioninei kontrolės kolegijai ir skelbiama atitinkamos administracijos institucinėje

interneto svetainėje. Plano ir ataskaitos paskelbimas yra privalomas viešinimas pagal 2013 m. kovo 14 d. Dekretą Nr. 33.“

- 9 2011 m. rugpjūčio 13 d. *decreto-legge n. 138 – Ulteriori misure urgenti per la stabilizzazione finanziaria e per lo sviluppo* (Dekretas-įstatymas Nr. 138 dėl kitų skubių finansinio stabilizavimo ir plėtros priemonių nustatymo) (GURI, Nr. 216, p. 89, 2011 m. rugsėjo 16 d.; toliau – Dekretas-įstatymas Nr. 138/2011) 3a straipsnio 2a dalyje numatyta:

„Po pagal skaidrias procedūras įvykdytų verslo sandorių (įskaitant susijungimą ar išigijimą) pradinį koncesininką visiškai arba iš dalies pakeitęs ekonominės veiklos vykdytojas, laikydamasis iš pradžių nustatytų kokybės kriterijų, toliau teikia paslaugas iki numatyto termino pabaigos <...>“

- 10 2016 m. rugpjūčio 19 d. *decreto legislativo n. 175 – Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica* (Įstatyminis dekretas Nr. 175 dėl bendrovėms, kurių dalininkai yra viešosios teisės subjektai, taikomų teisės aktų sąvado) (GURI, Nr. 210, p. 1, 2016 m. rugsėjo 8 d.) 7 straipsnio 5 dalyje nustatyta:

„Jeigu steigimo akte reikalaujama privačių dalininkų dalyvavimo, jie atrenkami taikant viešojo pirkimo procedūrą pagal 2016 m. Įstatyminio dekreto Nr. 50 5 straipsnio 9 dalį.“

### **Pagrindinė byla ir prejudicinis klausimas**

- 11 2005 m. birželio 15 d. sprendimu, aiškiai pripažintu „*in house* sąlygomis sudaryta sutartimi“, Leričio savivaldybė iki 2028 m. gruodžio 31 d. patikėjo ACAM administruoti integruotą atliekų ciklą šioje savivaldybėje; faktiškai šį administravimą vykdė ACAM patronuojamoji bendrovė *ACAM Ambiente*. Tuo metu ACAM buvo akcinė bendrovė, kurios akcininkės buvo tik kelios savivaldybės, įskaitant Leričio savivaldybę.
- 12 2013 m. liepos 12 d. ACAM buvo priversta sudaryti su savo kreditoriais restruktūrizavimo susitarimą. Pagal šį susitarimą ACAM tarp kitų Italijos rinkoje veikiančių viešųjų paslaugų teikimą administruojančių bendrovių, kurių dalininkai yra viešosios teisės subjektai, ieškojo tinkamos bendrovės įvykdyti verslo jungimą. Pasibaigus šiuo tikslu paskelbtam viešam konkursui ACAM nusprendė susijungti su *IREN SpA*, kuri veikia visoje Italijos teritorijoje, yra kontroliuojama viešai ir jos akcijos kotiruojamos vertybinių popierių biržoje.
- 13 Pagal 2017 m. gruodžio 29 d. sudarytą specialų investicijų susitarimą ACAM akcininkėmis buvusios savivaldybės perleido savo turėtas ACAM akcijas IREN ir išigijo atitinkamą IREN akcijų dalį, pasinaudojusios joms skirtu kapitalo padidiniu. Per ACAM kontroliuojamas bendrovės, kurios tapo IREN kontroliuojamomis bendrovėmis, IREN toliau teikė paslaugas, dėl kurių iš pradžių buvo susitarta su šiomis bendrovėmis.
- 14 2017 m. vasario 21 d. Leričio savivaldybė nurodė ketinanti nepritarti ACAM ir IREN susijungimui, tačiau 2018 m. sausio 19 d. nusprendė pritarti investicijų susitarimui tik tiek, kiek jis susijęs su jos turimą ACAM akcijų perleidimu IREN, ir jas faktiškai perleido 2018 m. balandžio 11 d.
- 15 2018 m. rugpjūčio 6 d. La Specijos provincija, kuri dabar administravo integruoto komunalinių atliekų tvarkymo paslaugą savo teritorijos savivaldybėse, įskaitant Leričio savivaldybę, patvirtino provincijos integruoto komunalinių atliekų tvarkymo zonos plano atnaujinimą, kiek jame *ACAM Ambiente* pagal *in house* sąlygomis sudarytą sutartį buvo pavesta teikti šią paslaugą Leričio savivaldybėje iki 2028 m. gruodžio 31 d.

- 16 Leričio savivaldybė apskundė šį sprendimą, nes manė, kad *in house* išimties sąlygos nebetenkintos. Sprendimu 847/2019 *Tribunale amministrativo regionale per la Liguria* (Ligūrijos regiono administracinis teismas, Italija) atmetė šį skundą.
- 17 Leričio savivaldybė apskundė šį sprendimą *Consiglio di Stato* (Valstybės Taryba, Italija).
- 18 Šis teismas visų pirma pabrėžia, kad nors ši savivaldybė turėjo kompetenciją 2005 m. sudaryti ginčijamą sutartį su ACAM, ta kompetencija vėliau buvo perduota provincijoms, kurios šiuo metu yra atsakingos už integruoto komunalinių atliekų tvarkymo paslaugas visoms jų teritorijoje esančioms savivaldybėms.
- 19 Antra, šis teismas pažymi, kad pagrindinėje byloje nagrinėjamas susijungimo sandoris buvo sudarytas remiantis 2014 m. gruodžio 23 d. Įstatymo Nr. 190 1 straipsnio 611 ir 622 dalimis, kurių tikslas – sumažinti viešąsias išlaidas apribojant viešųjų subjektų dalyvavimą bendrovėse. Be to, šis sandoris buvo pateisinamas atsižvelgiant į tai, kad ACAM sudarė susitarimą dėl jos skolos restruktūrizavimo. Tokiu atveju Dekreto-įstatymo Nr. 138/2011 3a straipsnio 2a dalyje numatyta, kad pradiniam koncesininkui patikėtas paslaugas iki numatyto termino pabaigos toliau teikia jį pakeitęs ekonominės veiklos vykdytojas.
- 20 Trečia, prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas mano, kad kyla abejonių dėl šių teisės nuostatų atitikties Direktyvos 2014/24 12 straipsniui, susijusiam su *in house* išimtimi sudarant viešojo pirkimo sutartis.
- 21 Iš tiesų nagrinėjamu atveju įvykdytas susijungimas lėmė tai, kad komunalinių atliekų tvarkymo paslauga Leričio savivaldybėje, iš pradžių be konkurso patikėta ACAM, kurią ši savivaldybė kartu su kitomis savivaldybėmis neginčijamai kontroliavo panašiai, kaip savo pačios skyrius, kaip tai suprantama pagal Teisingumo Teismo jurisprudenciją, nuo šiol perduota IREN, o per šią bendrovę – *ACAM Ambiente*, ir Leričio savivaldybė nebeturi nė vienos iš šių bendrovių kontrolės. Šios savivaldybės įsigyta IREN akcijų dalis buvo visiškai nereikšminga, o nuo to laiko, kai ji perleido šias akcijas, išnyko bet koks ryšys tarp jos ir IREN.
- 22 La Spezijos provincija sutartį dėl Leričio savivaldybei skirtos paslaugos nusprendė sudaryti tiesiogiai, nepaskelbusi konkurso. Taigi reikia nustatyti, ar šis tiesioginis sutarties sudarymas atitinka Sąjungos teisės normas dėl viešojo pirkimo sutarčių sudarymo.
- 23 Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismo teigimu, reikia konkrečiai išnagrinėti, ar tokiomis aplinkybėmis būtina atsižvelgti į tai, kad prieš ACAM nusprendžiant susijungti su IREN buvo paskelbtas viešas konkursas.
- 24 Šiuo klausimu šis teismas mano, kad atitinkamų Sąjungos teisės normų galutinis tikslas yra skatinti konkurenciją ir kad viešųjų paslaugų teikimo srityje šis rezultatas pasiekiamas, kai keli ūkio subjektai konkuruoja arba gali konkuruoti tarpusavyje, siekdami sudaryti nagrinėjamą sutartį, neatsižvelgiant į priemonės, leidžiančios pasiekti šį tikslą, teisinį kvalifikavimą. Šiomis aplinkybėmis šis teismas linkęs manyti, kad nesvarbu, ar sutartis dėl atitinkamos paslaugos buvo sudaryta per konkurso procedūrą, konkrečiai skirtą šiai paslaugai pirkti, ar per konkurso procedūrą dėl šias paslaugas teikiančios bendrovės akcijų įsigijimo, nes konkurencija užtikrinama abiem atvejais.

- 25 Šiomis aplinkybėmis *Consiglio di Stato* (Valstybės taryba, Italija) nutarė sustabdyti bylos nagrinėjimą ir pateikti Teisingumo Teismui šį prejudicinį klausimą:

„Ar pagal Direktyvos 2014/24 12 straipsnį draudžiami nacionalinės teisės aktai, kuriuose nustatomas bendrovių, teikiančių ekonominius interesus tenkinančias vietas viešąsias paslaugas, jungimas, kuriam įvykus po pagal skaidrias procedūras įvykdytų verslo sandorių (įskaitant susijungimą ar išigijimą) pradinį koncesininką pakeitęs ekonominės veiklos vykdytojas toliau administruoja paslaugų teikimą iki numatyto termino pabaigos, tuo atveju, kai:

- a) pradinis koncesininkas yra bendrovė, su kuria sudaryta sutartis *in house* sąlygomis, remiantis bendra panašia kontrole;
- b) pradinį koncesininką pakeitęs ekonominės veiklos vykdytojas atrinktas surengus viešąjį konkursą;
- c) po verslo jungimo reikalavimai, susiję su bendra panašia kontrole, nebetenkinami vienos iš savivaldybių, kurios iš pradžių sudarė nagrinėjamų paslaugų teikimo sutartį, atžvilgiu?“

## Dėl prejudicinio klausimo

### *Dėl klausimo priimtimumo*

- 26 Pagal Teisingumo Teismo procedūros reglamento 94 straipsnį kiekviename prašyme priimti prejudicinį sprendimą „trumpai išdėstomas ginčo dalykas ir prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikiančio teismo nustatytos reikšmingos faktinės aplinkybės ar bent jau išdėstomi faktai, kuriais grindžiami klausimai“, „pateikiamas nacionalinių nuostatų, kurios nagrinėjamu atveju galėtų būti taikomos, turinys ir prireikus reikšminga nacionalinė teismų praktika“, taip pat „išdėstomos priežastys, paskatinusios prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikiančią teismą kelti klausimą dėl tam tikrų Sąjungos teisės nuostatų išaiškavimo ar galiojimo, ir jo nustatytas ryšys tarp šių nuostatų bei pagrindinėje byloje taikomų nacionalinės teisės aktų“.
- 27 Nagrinėjamu atveju, priešingai, nei teigia Austrijos vyriausybė, prašyme priimti prejudicinį sprendimą pateiktas pagrindinės bylos faktinių ir teisinių aplinkybių aprašymas, kurio pakanka, kad būtų įvykdyti Teisingumo Teismo procedūros reglamento 94 straipsnio reikalavimai.
- 28 Pirma, prašyme priimti prejudicinį sprendimą pakartotas pagrindinėje byloje taikytinų nacionalinės teisės nuostatų turinys. Antra, prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusių teismo išdėstyto 2005 m. birželio 15 d. ir 2018 m. rugpjūčio 6 d. sprendimų ir ACAM paskelbto konkurso aprašymo pakanka, kad būtų galima suprasti Sąjungos teisės nuostatų, kurias šis teismas prašo išaiškinti, pasirinkimo priežastis ir jo nustatytą ryšį tarp šių nuostatų ir nacionalinės teisės aktų, taikomų jo nagrinėjamam ginčui.
- 29 Iš to matyti, kad Teisingumo Teismui pateiktas klausimas yra priimtinas.



### *Dėl esmės*

- 30 Savo klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iš esmės siekia išsiaiškinti, ar Direktyva 2014/24 turi būti aiškinama kaip draudžianti nacionalinės teisės aktus ar praktiką, pagal kuriuos viešojo pirkimo sutarties, iš pradžių be konkurso sudarytos su *in house* subjektu, kurį perkančioji organizacija kartu su kitomis institucijomis kontroliavo panašiai kaip savo pačios skyrius, vykdymą automatiškai tęsia ekonominės veiklos vykdytojas, įsigijęs šį subjektą po konkurso procedūros, jeigu ši perkančioji organizacija tokiu pat būdu nekontroliuoja šio ekonominės veiklos vykdytojo.
- 31 Visų pirma iš prašymo priimti prejudicinį sprendimą matyti, kad 2005 m. Leričio savivaldybė administruoti atliekų tvarkymą savo teritorijoje iki 2028 m. patikėjo ACAM, o tvarkymo paslaugos teikimas faktiškai buvo perduotas šios patronuojamajai bendrovei *ACAM Ambiente*. Sutarties sudarymo dieną ACAM kapitalas priklausė tik tam tikroms savivaldybėms, įskaitant Leričio savivaldybę.
- 32 Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismo teigimu, ši su ACAM sudaryta sutartis buvo viešasis paslaugų pirkimas, o ši sutartis galėjo būti sudaryta neskelbiant konkurso dėl to, kad Leričio savivaldybė kartu su kitomis savivaldybėmis akcininkėmis kontroliavo ACAM panašiai kaip šios savivaldybės kontroliavo savo pačių skyrius, kaip tai suprantama pagal Teisingumo Teismo jurisprudenciją (šiuo klausimu žr. 2008 m. lapkričio 13 d. Sprendimo *Coditel Brabant*, C-324/07, EU:C:2008:621, 50 punktą). Į prejudicinį klausimą reikia atsakyti remiantis šia prielaida.
- 33 Šiuo klausimu reikia priminti, kad 1992 m. birželio 18 d. Tarybos direktyva 92/50/EEB dėl viešojo paslaugų pirkimo sutarčių sudarymo tvarkos derinimo (OL L 209, 1992, p. 1; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 6 sk., 1 t., p. 322), kuri buvo taikoma Leričio savivaldybei sudarant sutartį su ACAM, neįpareigojo perkančiosios organizacijos pradėti viešojo pirkimo procedūros, kai perkančioji organizacija kontroliavo subjektą, su kuriuo sudaroma sutartis, panašiai kaip savo pačios skyrius ir kai šis subjektas pagrindinę savo veiklą vykdė vienai ar kelioms jį valdžiusioms perkančiosioms organizacijoms. Iš tiesų taip sudarant sutartį *in house* sąlygomis pripažįstama, kad perkančioji organizacija naudojasi savo ištekliais, nes net jei subjektas, su kuriuo sudaroma sutartis, yra teisiškai nuo jos atskirtas, praktiškai jis gali būti prilygintas jos vidaus skyriams (šiuo klausimu žr. 2005 m. sausio 11 d. Sprendimo *Stadt Halle ir RPL Lochau*, C-26/03, EU:C:2005:5, 49 punktą ir 2020 m. birželio 18 d. Sprendimo *Porin kaupunki*, C-328/19, EU:C:2020:483, 66 punktą).
- 34 Be to, kai kreipiamasi į kelių valdžios institucijų bendrai valdomą subjektą, Teisingumo Teismas nusprendė, kad „panašią kontrolę“, kaip apibrėžta pirmesniame punkte, šios valdžios institucijos gali vykdyti bendrai (šiuo klausimu žr. 2008 m. lapkričio 13 d. Sprendimo *Coditel Brabant*, C-324/07, EU:C:2008:621, 50 punktą ir 2014 m. gegužės 8 d. Sprendimo *Datenlotsen Informationssysteme*, C-15/13, EU:C:2014:303, 27 punktą).
- 35 Antra, iš prašymo priimti prejudicinį sprendimą taip pat matyti, kad 2013 m. sudariusi restruktūrizavimo susitarimą su kreditoriais ACAM nusprendė paskelbti viešą konkursą, kad atrinktų ūkinės veiklos vykdytoją, su kuriuo galėtų susijungti. Per šią procedūrą buvo atrinkta IREN, kuri įsigijo visas savivaldybėms priklausančias ACAM akcijas. Šios savivaldybės mainais įsigijo atitinkamą IREN akcijų dalį tam tikslui padidinus šios bendrovės kapitalą, o Leričio savivaldybė savo ruožtu nusprendė pritarti minėtam susitarimui tik tiek, kiek pagal jį buvo perleidžiamos jos turimos ACAM akcijos.

- 36 Pagal Dekreto-įstatymo Nr. 138/2011 3a straipsnio 2a dalį *ACAM Ambiente*, kuri dabar visiškai priklauso IREN, toliau teikė atliekų tvarkymo paslaugas savivaldybėse, kurios anksčiau buvo ACAM akcininkės, įskaitant Leričio savivaldybę.
- 37 Padarius šias pradines pastabas, pažymėtina, kad kai, kaip nagrinėjamu atveju, viešojo pirkimo sutartis be konkurso buvo sudaryta su viešojo kapitalo bendrove, laikantis šio sprendimo 33 ir 34 punktuose nurodytos jurisprudencijos, aplinkybė, kad šios sutarties galiojimo laikotarpiu šią bendrovę įsigijo kitas ekonominės veiklos vykdytojas, gali būti pripažinta esminės sutarties sąlygos pakeitimu, dėl kurio būtina rengti konkursą (šiuo klausimu žr. 2006 m. balandžio 6 d. Sprendimo *ANAV*, C-410/04, EU:C:2006:237, 30–32 punktus ir 2009 m. rugsėjo 10 d. Sprendimo *Sea*, C-573/07, EU:C:2009:532, 53 punktą).
- 38 Iš tiesų dėl tokio pakeitimo subjektas, su kuriuo buvo sudaryta sutartis, praktiškai nebegalėtų būti prilyginamas perkančiosios organizacijos vidaus skyriams, kaip tai suprantama pagal šio sprendimo 34 punktą, todėl atitinkamos viešojo pirkimo sutarties vykdymas nebegalėtų būti tęsiamas be konkurso, nes ši perkančioji organizacija nebegali būti laikoma besinaudojančia savo pačios ištekliais.
- 39 Nagrinėjamu atveju, kadangi IREN įsigijo ACAM 2017 m., t. y. pasibaigus Direktyvos 2014/24 90 straipsnio 1 dalyje valstybėms narėms nustatytam jos perkėlimo į nacionalinę teisę terminui, būtent atsižvelgiant šios direktyvos nuostatas reikia nagrinėti, ar dėl tokio pakeitimo reikėjo skelbti konkursą (šiuo klausimu žr. 2021 m. rugsėjo 2 d. Sprendimo *Sisal ir kt.*, C-721/19 ir C-722/19, EU:C:2021:672, 28 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją).
- 40 Šiuo klausimu pažymėtina, kad, pirma, Direktyvos 2014/24 72 straipsnio 1 dalies d punkto ii papunktyje numatyta, kad viešojo pirkimo sutartis gali būti pakeista nevykdant naujos pirkimo procedūros pagal šios direktyvos reikalavimus, jeigu, be kita ko, pradinis rangovas pakeičiamas jį įsigijusiu nauju rangovu, atitinkančiu pradinius kokybinės atrankos kriterijus, su sąlyga, kad dėl to nereikia daryti kitų esminių sutarties pakeitimų ir taip nesiekama išvengti šios direktyvos taikymo.
- 41 Taigi iš šio 72 straipsnio 1 dalies formuluotės matyti, kad į jos taikymo sritį patenka tik atvejais, kai pirminio rangovo teisių ir pareigų perėmėjas toliau vykdo viešojo pirkimo sutartį, sudarytą per pirmąją procedūrą, atitikusią Direktyvoje 2014/24 nustatytus reikalavimus, tarp kurių yra reikalavimas laikytis ekonominės veiklos vykdytojų nediskriminavimo, lygybės ir veiksmingos konkurencijos principų, primintų ir sukonkretintų šios direktyvos 18 straipsnio 1 dalyje ir 67 straipsnio 4 dalyje.
- 42 Tokį aiškinimą patvirtina šio 72 straipsnio 4 dalis, pagal kurią sutarties pakeitimas laikomas esminiu, jeigu juo nustatomos sąlygos, dėl kurių, jeigu jos būtų buvusios įtrauktos į pradinę pirkimo procedūrą, būtų buvę galima leisti dalyvauti kitiems kandidatams nei iš pradžių atrinktieji arba priimti kitą pasiūlymą nei iš pradžių priimtas, arba pirkimo procedūra būtų pritraukusi papildomų dalyvių, taip pat direktyvomis šioje srityje siekiamas tikslas – viešuosius pirkimus atverti kuo didesnei konkurencijai, suteikiant naudos ne tik ekonominės veiklos vykdytojams, bet ir perkančiosioms organizacijoms (2019 m. lapkričio 27 d. Sprendimo *Tedeschi ir Consorzio Stabile Istant Service*, C-402/18, EU:C:2019:1023, 39 punktą).

- 43 Taigi toks rangovo pakeitimas, koks nagrinėjamas pagrindinėje byloje, priešingai, nei teigia Austrijos vyriausybė, negali patekti į Direktyvos 2014/24 72 straipsnio taikymo sritį, nes pagrindinėje byloje nagrinėjama viešojo pirkimo sutartis iš pradžių buvo be konkurso sudaryta su *in house* subjektu.
- 44 Antra, pažymėtina, kad Direktyvos 2014/24 12 straipsnio 1–3 dalyse, be kita ko, pakartojami šio sprendimo 33 ir 34 punktuose priminti principai ir patikslinamos sąlygos, kuriomis *in house* sąlygomis sudarytoms sutartims netaikoma ši direktyva.
- 45 Konkrečiau kalbant, pagal Direktyvos 2014/24 12 straipsnio 3 dalį viešojo pirkimo sutartis gali būti sudaryta netaikant šioje direktyvoje numatytų procedūrų, jeigu perkančioji organizacija kartu su kitomis perkančiosiomis organizacijomis kontroliuoja rangovą panašiai, kaip jos kontroliuoja savo skyrius, jeigu daugiau kaip 80 % to rangovo veiklos vykdoma atliekant užduotis, kurias jam yra pavedusios šios perkančiosios organizacijos arba jų kontroliuojamieji juridiniai asmenys, ir galiausiai jeigu valdant šio rangovo kapitalą tiesiogiai nedalyvauja privataus kapitalo atstovai, išskyrus atvejus, kai kontrolės ir teisės blokuoti nesuteikiantis privataus kapitalo dalyvavimas yra reikalaujamas pagal atitinkamos valstybės narės teisės aktų nuostatas laikantis Sutarčių ir jis nesuteikia lemiamos įtakos rangovo sprendimams.
- 46 Be to, iš šio 12 straipsnio 3 dalies paskutinės pastraipos matyti, kad bendra kontrolė, kaip ji suprantama pagal šią nuostatą, be kita ko, reiškia, kad visoms perkančiosioms organizacijoms turi būti atstovaujama kontroliuojamo subjekto sprendimų priėmimo organuose ir jos kartu gali daryti lemiamą įtaką šio subjekto strateginiams tikslams ir svarbiems sprendimams.
- 47 Iš Teisingumo Teismui pateiktos bylos medžiagos matyti, kad, pirma, prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusiam teisme apskūsto sprendimo priėmimo dieną Leričio savivaldybė neturėjo jokios IREN kapitalo dalies, o dalyvavimas valdant šį kapitalą, beje, yra labai atviras privatiems subjektams. Antra, neatrodo, kad jai atstovaujama šios bendrovės sprendimų priėmimo organuose arba kad ji gali daryti įtaką, nors ir kartu su kitomis savivaldybėmis, kurioms priklausė ACAM, IREN strateginiams tikslams ar svarbiems sprendimams.
- 48 Darytina išvada, kad neįvykdytos Direktyvos 2014/24 12 straipsnio 3 dalyje numatytos sąlygos, leidžiančios pripažinti, kad viešojo pirkimo sutarties sudarymas nepatenka į šioje direktyvoje numatytų pirkimo procedūrų taikymo sritį, tačiau tai turi patikrinti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas.
- 49 Iš Teisingumo Teismui pateiktos bylos medžiagos taip pat nematyti, kad IREN su Leričio savivaldybe palaikytų tokius santykius, kad galėtų būti įvykdytos šios direktyvos 12 straipsnio 1 arba 2 dalyse nustatytos sąlygos, leidžiančios tokią sutartį kvalifikuoti kaip „*in house* sandorį“.
- 50 Vadinas, tai, kad IREN toliau vykdo pagrindinėje byloje nagrinėjamą viešojo pirkimo sutartį, turi būti laikoma esminės sutarties sąlygos pakeitimu, dėl kurio būtina rengti konkursą, todėl pagal Direktyvą 2014/24 IREN leidžiama tęsti sutarties vykdymą tik ją paskelbus konkurso laimėtoja po pagal minėtos direktyvos reikalavimus atitinkančios pirkimo procedūros.
- 51 Šios išvados nekeičia aplinkybė, kad IREN buvo atrinkta ACAM, taigi ir šią bendrovę valdžiusių savivaldybių, per viešojo konkurso procedūrą.

- 52 Iš tiesų pakanka konstatuoti, kad, kaip buvo pažymėta šio sprendimo 47 punkte, prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusiam teisme apskūsto sprendimo priėmimo dieną Leričio savivaldybei nepriklausė, net netiesiogiai, jokia IREN kapitalo dalis.
- 53 Taigi vykdant pagrindinėje byloje nagrinėjamą viešojo pirkimo sutartį IREN negali būti prilyginta mišraus kapitalo bendrovei, kurią, kad ir netiesiogiai, valdo perkančioji organizacija ir subjektas, kuri ji atrinko per skaidrią ir konkurencijai atvirą konkursą, kaip tai suprantama pagal 2009 m. spalio 15 d. Sprendimą *Acoset* (C-196/08, EU:C:2009:628).
- 54 Taigi, nėra reikalo nagrinėti viešojo konkurso procedūros, per kurią buvo atrinkta IREN, savybių, nes pagrindinėje byloje nagrinėjamos viešojo pirkimo sutarties atveju ši procedūra bet kuriuo atveju negali prilygti Direktyvoje 2014/24 numatytus reikalavimus atitinkančiai pirkimo procedūrai, nes tiek prieš susijungimą su ACAM, tiek po to, kai kitos savivaldybės įsigijo jos kapitalo dalių, IREN niekaip nebuvo susijusi su Leričio savivaldybe.
- 55 Atsižvelgiant į tai, kas išdėstyta, darytina išvada, kad pagal Direktyvą 2014/24 draudžiama, kad *in house* sąlygomis sudaryta viešojo pirkimo sutartis būtų toliau vykdoma be konkurso, kai perkančioji organizacija net netiesiogiai nebedalyvauja valdant subjekto, su kuriuo sudaryta sutartis, kapitalą ir jo nebet kontroliuoja.
- 56 Be to, reikia pridurti, kad tokia išvada darytina net ir tuo atveju, jei, kaip galima suprasti iš prašymo priimti prejudicinį sprendimą, reikėtų manyti, kad pagrindinėje byloje nagrinėjamą viešojo pirkimo sutartį iš naujo sudarė La Specijos provincija.
- 57 Iš tiesų iš prašymo priimti prejudicinį sprendimą matyti, kad 2018 m. rugpjūčio 6 d. ši provincija, tapusi kompetentinga administruoti atliekų tvarkymą jos teritorijai priklausančiose savivaldybėse, patvirtino provincijos integruoto komunalinių atliekų tvarkymo zonos plano atnaujinimą, kiek jame *ACAM Ambiente* buvo pavesta teikti atliekų tvarkymo paslaugą Leričio savivaldybėje iki 2028 m.
- 58 Net darant prielaidą, kad 2018 m. rugpjūčio 6 d. sprendimas turi būti vertinamas kaip pavedantis teikti šią atliekų tvarkymo paslaugą *ACAM Ambiente*, kuri yra IREN visiškai priklausanti patronuojamoji bendrovė, toks tiesioginis sutarties sudarymas vis tiek neatitiktų Direktyvoje 2014/24 nustatytų reikalavimų.
- 59 Iš tiesų, pirma, iš Teisingumo Teismui pateiktos bylos medžiagos nematyti, kad La Specijos provincijos ir *ACAM Ambiente* santykiai atitiktų kurią nors iš šios direktyvos 12 straipsnyje išvardytų situacijų. Be kita ko, reikia pažymėti, kad ši provincija neturi jokių IREN, taigi, ir *ACAM Ambiente*, kapitalo dalių, taip pat neturi jokios galios kontroliuoti šių subjektų.
- 60 Darytina išvada, kad Direktyvos 2014/24 12 straipsniu negalima pateisinti aplinkybės, kad La Specijos provincija be konkurso sudarė viešojo paslaugų pirkimo sutartį su *ACAM Ambiente*, tačiau tai turi patikrinti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas.
- 61 Antra, atsižvelgiant į Teisingumo Teismui pateiktą bylos medžiagą, toks sutarties sudarymas taip pat negali būti prilygintas viešojo pirkimo sutarties sudarymui su mišrios nuosavybės bendrove šio sprendimo 53 punkte nurodytomis sąlygomis. Pakanka priminti, kad, kaip buvo pažymėta šio sprendimo 59 punkte, La Specijos provincija nevaldo jokių IREN, taigi, ir *ACAM Ambiente*, kapitalo dalių.

- 62 Iš viso to, kas išdėstyta, matyti, kad Direktyva 2014/24 turi būti aiškinama kaip draudžianti nacionalinės teisės aktus ar praktiką, pagal kuriuos viešojo pirkimo sutarties, iš pradžių be konkurso sudarytos su *in house* subjektu, kurį perkančioji organizacija kartu su kitomis institucijomis kontroliavo panašiai kaip savo pačios skyrius, vykdymą automatiškai tęsia ekonominės veiklos vykdytojas, įsigijęs šį subjektą po konkurso procedūros, jeigu ši perkančioji organizacija tokiu pat būdu nekontroliuoja šio ekonominės veiklos vykdytojo ir nevaldo jokių jo kapitalo dalių.

### **Dėl bylinėjimosi išlaidų**

- 63 Kadangi šis procesas pagrindinės bylos šalims yra vienas iš etapų prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo nagrinėjamoje byloje, bylinėjimosi išlaidų klausimą turi spręsti šis teismas. Išlaidos, susijusios su pastabų pateikimu Teisingumo Teismui, išskyrus tas, kurias patyrė minėtos šalys, nėra atlygintinos.

Remdamasis šiais motyvais, Teisingumo Teismas (ketvirtoji kolegija) nusprendžia:

**2014 m. vasario 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2014/24/ES dėl viešųjų pirkimų, kuria panaikinama Direktyva 2004/18/EB, turi būti aiškinama kaip draudžianti nacionalinės teisės aktus ar praktiką, pagal kuriuos viešojo pirkimo sutarties, iš pradžių be konkurso sudarytos su *in house* subjektu, kurį perkančioji organizacija kartu su kitomis institucijomis kontroliavo panašiai kaip savo pačios skyrius, vykdymą automatiškai tęsia ekonominės veiklos vykdytojas, įsigijęs šį subjektą po konkurso procedūros, jeigu ši perkančioji organizacija tokiu pat būdu nekontroliuoja šio ekonominės veiklos vykdytojo ir nevaldo jokių jo kapitalo dalių.**

Parašai.