TEISINGUMO TEISMO (didžioji kolegija) SPRENDIMAS
2005 m. liepos 21 d. *

Byloje C-231/03

dėl *Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia* (Italija) 2003 m. vasario 14 d. Sprendimu, kurį Teisingumo Teismas gavo 2003 m. gegužės 28 d., pagal EB 234 straipsnį pateikto prašymo priimti prejudicinį sprendimą byloje

Consorzio Aziende Metano (Coname)

prieš

Comune di Cingia de' Botti,

dalyvaujant

Padania Acque SpA,

TEISINGUMO TEISMAS (didžioji kolegija),

kurį sudaro pirmininkas V. Skouris, kolegijų pirmininkai P. Jann, C. W. A. Timmermans (pranešėjas), A. Rosas, R. Silva de Lapuerta ir A. Borg Barthet, teisėjai R. Schintgen, S. von Bahr, J. N. Cunha Rodrigues, G. Arestis, M. Ilešič, J. Malenovský ir J. Klučka,

* Proceso kalba: italų.

generalinė advokatė C. Stix-Hackl,
posėdžio sekretorė L. Hewlett, vyriausioji administratorė,

atsižvelgęs į rašytinę proceso dalį ir įvykus 2005 m. kovo 1 d. posėdžiui,

išnagrinėjęs pastabas, pateiktas:

— *Consorzio Aziende Metano (Coname)*, atstovaujamo *avvocato* M. Zoppolato,

— Italijos vyriausybės, atstovaujamos I. M. Braguglia, padedamo *avvocato dello Stato* G. Fiengo,

— Nyderlandų vyriausybės, atstovaujamos D. J. M. de Grave,

— Austrijos vyriausybės, atstovaujamos M. Fruhmann,

— Suomijos vyriausybės, atstovaujamos A. Guimaraes-Purokoski,

— Europos Bendrijų Komisijos, atstovaujamos X. Lewis, K. Wiedner ir C. Loggi,

susipažinęs su 2005 m. balandžio 12 d. posėdyje pateikta generalinės advokatės išvada,

priima šį

Sprendimą

1 Prašymas priimti prejudicinį sprendimą susijęs su EB 43, 49 ir 81 straipsnių išaiškinimu.

2 Šis prašymas buvo pateiktas byloje tarp *Consorzio Aziende Metano* (toliau – *Coname*) ir *comune di Cingia de' Botti* (*Cingia de' Botti* savivaldybė) dėl pastarosios su *Padania Acque SpA* (toliau — *Padania*) sudarytos metano dujų paskirstymo įrengimų valdymo, aptarnavimo ir priežiūros paslaugos pirkimo sutarties.

Teisinis pagrindas

3 Pagal 1990 m. birželio 8 d. Vietos savivaldos įstatymo Nr. 142 (*legge n°142, 8 giugno 1990, recante ordinamento delle autonomie locali*, GURI, priedas Nr. 135, 1990 m. birželio 12 d. toliau – Įstatymas Nr. 142/1990) 22 straipsnio 3 dalį metano dujų paskirstymo įrengimų valdymo, aptarnavimo ir priežiūros paslaugą gali teikti pati viešoji įmonė, gali būti suteikiama koncesija tretiesiems asmenims, samdomos trečiosios įmonės arba pagal minėto 22 straipsnio 3 dalies e punktą „tarpininkaujant akcinėms bendrovėms ar ribotos atsakomybės bendrovėms, kurių viešas kapitalas

daugiausia priklauso savivaldos subjektams ir kurias įsteigia ar kurių dalininkė yra viešosios paslaugos teikėja esanti institucija, ir, jei atsižvelgiant į teritorijos, kurioje teikiamos paslaugos, pobūdį ir dydį, tai įmanoma – dalyvaujant daugiau viešųjų ar privačių ūkio subjektų".

Pagrindinė byla ir prejudicinis klausimas

4 *Coname* su *comuneCingia de' Botti* sudarė viešosios metano dujų tinklo aptarnavimo, valdymo ir priežiūros paslaugos pirkimo sutartį laikotarpiui nuo 1999 m. sausio 1 d. iki 2000 m. gruodžio 31 dienos.

5 1999 m. gruodžio 30 d. raštu minėta savivaldybė pranešė *Coname* apie tai, kad savivaldybės taryba 1999 m. gruodžio 21 d. Nutarimu pritarė, jog viešosios dujų paskirstymo įrengimų valdymo, aptarnavimo ir priežiūros paslaugos pirkimo sutartis laikotarpiui nuo 2000 m. sausio 1 d. iki 2005 m. gruodžio 31 d. būtų sudaryta su *Padania*. Šios įmonės įstatinis kapitalas didžiąja dalimi yra viešas, priklausantis Cremona provincijai ir beveik visoms šios provincijos savivaldybėms. *Comune Cingia de' Botti* priklauso 0,97 % šios įmonės kapitalo.

6 Tiesioginiam pagrindinėje byloje nagrinėjamos paslaugos pirkimo sutarties su *Padania* sudarymui buvo pritarta, remiantis Įstatymo Nr. 142/1990 22 straipsnio 3 dalies e punktu.

7 *Coname*, kuri prašė prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo panaikinti 1999 m. gruodžio 21 d. Nutarimą, tvirtina, kad tokios paslaugos pirkimo sutartis sudaryta be konkurso.

8 *Tribunal amministrativo regionale per la Lombardia*, manydamas, kad pagrindinės bylos baigtis priklauso nuo tam tikrų Sutarties nuostatų išaiškinimo, nusprendė sustabdyti bylos nagrinėjimą ir pateikti Teisingumo Teismui šį prejudicinį klausimą:

„Ar EB 43, 49 ir 81 straipsniai, draudžiantys vienos valstybės narės piliečių įsisteigimo laisvės kitos valstybės narės teritorijoje ir valstybių narių piliečių laisvės teikti paslaugas Bendrijoje apribojimus bei įmonių prekybos veiksmus, galinčius trukdyti, riboti arba iškraipyti konkurenciją Europos Sąjungoje, leidžia tiesiogiai, t. y. be konkurso, sudaryti viešosios dujų tiekimo paslaugos pirkimo sutartį su įmone, kurios dalininkės yra savivaldybės, jei įmonės kapitalo dalys pasiskirsčiusios taip, kad nėra galimybių tiesiogiai kontroliuoti vadovavimo įmonei, ir ar šiuo atveju, kai kapitalo dalis įmonėje sudaro 0,97 %, turi būti konstatuota, kad nėra išpildytos „vidinio" administravimo sąlygos?"

Dėl prejudicinio klausimo

9 Pirmiausia reikia priminti, kad pagrindinė byla, ir tai akivaizdu iš prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo pateikto atsakymo Teisingumo Teismui paprašius pateikti paaiškinimą pagal Procedūros reglamento 104 straipsnio 5 dalį,

aiškiai susijusi su sutartimi, apibrėžiama kaip koncesija, kuri nepatenka nei į 1992 m. birželio 18 d. Tarybos direktyvos 92/50/EEB dėl viešojo paslaugų pirkimo sutarčių sudarymo tvarkos derinimo (OL L 209, p. 1), nei į 1993 m. birželio 14 d. Tarybos direktyvos 93/38/EEB dėl subjektų, vykdančių savo veiklą vandens, energetikos, transporto ir telekomunikacijų sektoriuose, vykdomų pirkimų tvarkos derinimo (OL L 199, p. 84) taikymo sritį (šiuo atžvilgiu žr. 2000 m. gruodžio 7 d. Sprendimo *Telaustria ir Telefonadress*, C-324/98, Rink. p. I-10745, 56 punktą ir 2002 m. gegužės 30 d. Nutarties *Buchhändler-Vereinigung*, C-358/00, Rink. p. I-4685, 28 punktą).

10 Todėl šiame sprendime remiamasi prielaida, kad pagrindinė byla susijusi su koncesijos suteikimu, kurią turi patikrinti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas.

11 Tai nurodžius konstatuojama, kad prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas savo klausimu prašo išaiškinti EB 43, 49 ir 81 straipsnius.

Dėl EB 81 straipsnio

12 Reikia priminti, kad EB 81 straipsnis, kuris, remiantis jo formuluote, taikomas susitarimams „tarp įmonių", iš principo netaikomas koncesijos sutartims, sudarytoms tarp savivaldybės, veikiančios kaip valdžios institucija, ir koncesininko, kuriam patikėta teikti viešąją paslaugą (šiuo atžvilgiu žr. 1988 m. gegužės 4 d. Sprendimo *Bodson*, 30/87, Rink. p. 2479, 18 punktą).

13 Todėl, kaip teisingai nurodė Suomijos vyriausybė ir Komisija, minėta nuostata netaikytina pagrindinėje byloje, apibūdintoje prašyme priimti prejudicinį sprendimą.

14 Vadinasi, nereikia atsakyti į klausimą šiuo atžvilgiu.

Dėl EB 43 ir 49 straipsnių

15 Savo klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iš esmės klausia, ar EB 43 ir 49 straipsniai leidžia savivaldybei sudaryti tiesiogiai, t. y. be konkurso, sutartį dėl viešosios dujų tiekimo paslaugos teikimo administravimo koncesijos suteikimo įmonei, kurios kapitalas didžiąja dalimi yra viešas ir jo 0,97 % priklauso šiai savivaldybei.

16 Reikia priminti, kad tokių koncesijos sutarčių sudarymo nereglamentuoja nė viena direktyva, kuriomis Bendrijos įstatymų leidėjas sureguliavo viešojo paslaugų pirkimo sutarčių sritį. Kadangi tokio teisės akto nėra, koncesijų suteikimo pasekmės pagal Bendrijos teisę turi būti nagrinėjamos atsižvelgiant į pirminę teisę, ypač į Sutartyje nustatytas pagrindines laisves.

17 Šiuo požiūriu reikėtų atkreipti dėmesį, kad tiek, kiek minėta koncesija taip pat domina kitą įmonę, įsteigtą kitoje valstybėje narėje nei yra *comune Cingia de' Botti*, koncesijos suteikimas neužtikrinant visiško skaidrumo įmonei, įsteigtai pastarojoje valstybėje narėje, reiškia nevienodą požiūrį į kitoje valstybėje narėje įsteigtą įmonę (šiuo atžvilgiu žr. nurodyto sprendimo *Telaustria ir Telefonadress*, 61 punktą).

18 Iš tikrųjų neužtikrinant visiško skaidrumo pastaroji įmonė neturi galimybės realiai pareikšti savo interesą gauti minėtą koncesiją.

19 Jei tai nepateisinama objektyviomis aplinkybėmis, toks nevienodas požiūris, išskiriant visas kitoje valstybėje narėje įsteigtas įmones, iš esmės daro žalą pastarosioms įmonėms ir yra netiesioginė diskriminacija dėl pilietybės, kurią draudžia EB 43 ir 49 straipsniai (šiuo atžvilgiu žr. 1993 m. kovo 10 d. Sprendimo *Komisija prieš Liuksemburgą*, C-111/91, Rink. p. I-817, 17 punktą; 1999 m. birželio 8 d. Sprendimo *Meeusen*, C-337/97, Rink. p. I-3289, 27 punktą ir 1999 m. spalio 26 d. Sprendimo *Eurowings Luftverkehr*, C-294/97, Rink. p. I-7447, 33 punktą ir jame nurodytą teismo praktiką).

20 Kalbant apie pagrindinę bylą, iš bylos medžiagos nematyti, kad dėl konkrečių aplinkybių, pavyzdžiui, labai mažos ekonominės naudos, galėtų būti pagrįstai teigiama, kad kitoje valstybėje narėje nei yra *comune Cingia de' Botti* įsteigtų įmonių nedomintų ginčijama koncesija ir todėl pasekmės pagrindinėms laisvėms turėtų būti laikomos pernelyg neapibrėžtomis ir netiesioginėmis, kad būtų galima padaryti išvadą, jog jos galėjo būti pažeistos (šiuo klausimu žr. 1990 m. kovo 7 d. Sprendimo *Krantz*, C-69/88, Rink. p. I-583, 11 punktą; 1999 m. rugsėjo 21 d. Sprendimo *BASF*, C-44/98, Rink. p. I-6269, 16 punktą ir 2002 m. rugsėjo 12 d. Nutarties *Mertens*, C-431/01, Rink. p. I-7073, 34 punktą).

21 Todėl prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas turi patikrinti, ar *comune Cingia de' Botti* koncesijos sutarties su *Padania* sudarymas atitinka skaidrumo reikalavimus, kurie nebūtinai įpareigoja paskelbti skelbimą apie konkursą, bet leidžia kitoje nei Italijos Respublika valstybėje narėje įsteigtai įmonei

susipažinti su atitinkama informacija, susijusia su minėta koncesija, prieš pastarąją suteikiant ir taip, kad ši įmonė pageidaudama turėtų galimybę išreikšti savo interesą gauti šią koncesiją.

22 Kadangi taip nėra šiuo atveju, daroma išvada, kad tai reiškia nevienodą požiūrį minėtos įmonės nenaudai.

23 Kalbant apie objektyvias aplinkybes, kuriomis galima pateisinti nevienodą požiūrį, nurodytina, kad vien faktas, jog *comune Cingia de' Botti* turi 0,97 % *Padania* kapitalo, nėra viena iš šių objektyvių aplinkybių.

24 Iš tikrųjų, net jei savivaldybės poreikis vykdyti koncesininko vykdomo viešosios paslaugos administravimo kontrolę galėtų būti objektyvi aplinkybė, galinti pateisinti galimą nevienodą požiūrį, pažymėtina, kad 0,97 % kapitalo yra per mažai tokiai kontrolei, kaip nurodė pats prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas.

25 Per teismo posėdį Italijos vyriausybė iš esmės tvirtino, kad, priešingai nei keletas didžiųjų Italijos miestų, dauguma savivaldybių neturi lėšų vidaus struktūroms, užtikrinančioms viešąsias paslaugas, kaip antai dujų tiekimą savo teritorijose, todėl yra priverstos pasinaudoti tokiomis struktūromis kaip *Padania*, kurių kapitalo turi daugelis savivaldybių.

26 Šiuo atžvilgiu konstatuotina, kad tokia struktūra, kokia yra *Padania*, negali būti lyginama su struktūra, kuria remdamiesi savivaldybė ar miestas viduje administruoja viešosios paslaugos teikimą. Iš bylos medžiagos išplaukia, kad *Padania* yra bendrovė, kurios kapitalas bent iš dalies gali būti privatus, o tai neleidžia jos laikyti „vidinio" viešosios paslaugos teikimo administravimo, vykdomo jos dalį turinčių savivaldybių vardu, struktūra.

27 Teisingumui Teismui nebuvo pranešta apie kokią nors kitą aplinkybę, galinčią pateisinti nevienodą požiūrį.

28 Todėl į pateiktą klausimą reikia atsakyti taip, kad EB 43 ir 49 straipsniai pagrindinės bylos aplinkybėmis draudžia savivaldybei tiesiogiai sudaryti koncesijos sutartį dėl viešosios dujų tiekimo paslaugos teikimo administravimo su įmone, kurios kapitalas didžiąja dalimi yra viešas ir kurio 0,97 % priklauso savivaldybei, jei toks sutarties sudarymas neatitinka skaidrumo reikalavimų, kurie, nebūtinai įpareigodami paskelbti konkursą, leidžia kitoje valstybėje narėje, nei yra ši savivaldybė, įsteigtai įmonei susipažinti su atitinkama informacija apie minėtą koncesiją prieš pastarąją suteikiant ir taip, kad ši įmonė pageidaudama turėtų galimybę išreikšti savo interesą gauti šią koncesiją.

Dėl bylinėjimosi išlaidų

29 Kadangi šis procesas pagrindinės bylos šalims yra vienas iš etapų prašymą dėl prejudicinio sprendimo 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 (didžioji kolegija) nusprendžia:

EB 43 ir 49 straipsniai pagrindinės bylos aplinkybėmis draudžia savivaldybei tiesiogiai sudaryti koncesijos sutartį dėl viešosios dujų tiekimo paslaugos teikimo administravimo su įmone, kurios kapitalas didžiąja dalimi yra viešas ir kurio 0,97 % priklauso savivaldybei, jei toks sutarties sudarymas neatitinka skaidrumo reikalavimų, kurie, nebūtinai įpareigodami paskelbti konkursą, leidžia kitoje valstybėje narėje, nei yra ši savivaldybė, įsteigtai įmonei susipažinti su atitinkama informacija apie minėtą koncesiją prieš pastarąją suteikiant ir taip, kad ši įmonė pageidaudama turėtų galimybę išreikšti savo interesą gauti šią koncesiją.

Parašai.