Kohtulahendite kogumik

EUROOPA KOHTU MÄÄRUS (üheksas koda)

6. veebruar 2020*

Eelotsusetaotlus – Euroopa Kohtu kodukorra artikkel 99 – Riigihange – Direktiiv 2014/24/EL – Artikli 12 lõige 3 – Liikmesriigi õigusnormid, milles eelistatakse riigihanget *in-house*-lepingutele – Liikmesriikide vabadus valida teenuste osutamise viis – Piirid – Liikmesriigi õigusnormid, mis välistavad avaliku sektori hankija puhul võimaluse saada osalus üksuse kapitalis, milles on osalus teistel avaliku sektori hankijatel, kui see osalus ei taga kontrolli või vetoõigust

Liidetud kohtuasjades C-89/19–C-91/19,

mille ese on ELTL artikli 267 alusel Consiglio di Stato (Itaalia kõrgeima halduskohtuna tegutsev riiginõukogu) 8. novembri 2018. aasta otsustega esitatud kolm eelotsusetaotlust, mis saabusid Euroopa Kohtusse 5. veebruaril 2019, menetlustes,

Rieco SpA

versus

Comune di Lanciano,

Ecolan SpA (C-89/19),

Comune di Ortona,

Ecolan SpA (C-90/19),

Comune di San Vito Chietino,

Ecolan SpA (C-91/19),

menetlustes osalesid:

Comune di Ortona (C-89/19),

Comune di Treglio (C-89/19),

Autorità nazionale anticorruzione (ANAC),

EUROOPA KOHUS (üheksas koda),

koosseisus: koja president S. Rodin, kohtunikud D. Šváby (ettekandja) ja N. Piçarra,

kohtujurist: M. Campos Sánchez-Bordona,

* Kohtumenetluse keel: itaalia.

kohtusekretär: A. Calot Escobar,

arvestades kirjalikku menetlust,

arvestades seisukohti, mille esitasid:

– Rieco SpA, esindajad: *avvocati* T. Marchese, S. Colombari ja A. Ranieri,

– Ecolan SpA, esindaja: *avvocato* M. Zoppolato,

– Comune di Lanciano, esindaja: *avvocato* V. Antonucci,

– Eesti valitsus, esindaja: N. Grünberg,

– Hispaania valitsus, esindajad: S. Jiménez García ja M. J. García-Valdecasas Dorrego,

– Leedu valitsus, esindajad: K. Dieninis ja R. Butvydytė,

– Euroopa Komisjon, esindajad: G. Gattinara, P. Ondrůšek ja L. Haasbeek,

arvestades vastavalt Euroopa Kohtu kodukorra artiklile 99 pärast kohtujuristi ärakuulamist tehtud otsust lahendada kohtuasi põhistatud määrusega,

on teinud järgmise

määruse

1 Eelotsusetaotlused käsitlevad seda, kuidas tõlgendada Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2014. aasta direktiivi 2014/24/EL riigihangete kohta ja direktiivi 2004/18/EÜ kehtetuks tunnistamise kohta (ELT 2014, L 94, lk 65) artikli 12 lõiget 3.

2 Taotlused on esitatud kolme kohtuvaidluse raames, mida peetakse vastavalt esiteks ühelt poolt Rieco SpA ning teiselt poolt Comune di Lanciano (Lanciano kommuun, Itaalia) ja Ecolan SpA vahel, teiseks ühelt poolt Rieco SpA ning teiselt poolt Comune di Ortona (Ortona kommuun, Itaalia) ja Ecolani vahel ning kolmandaks ühelt poolt Rieco SpA ning Comune di San Vito Chietino (San Vito Chietino kommuun, Itaalia) ja Ecolani vahel selle üle, et Ecolanile anti otselepinguga üle neis kommuunides heakorrateenuse osutamine.

Õiguslik raamistik

Liidu õigus

Direktiiv 2014/24

3 Direktiivi 2014/24 põhjendused 1, 5, 31 ja 32 on sõnastatud järgmiselt:

„(1) Riigihankelepingute sõlmimine liikmesriikide ametiasutuste poolt või nende nimel peab toimuma [ELi] toimimise lepingus sätestatud põhimõtete alusel ning järgides eelkõige kaupade vaba liikumise, asutamisvabaduse ja teenuste osutamise vabaduse põhimõtteid ning nendest tulenevaid põhimõtteid, nagu võrdne kohtlemine, mittediskrimineerimine, vastastikune tunnustamine,

proportsionaalsus ja läbipaistvus. Teatavat maksumust ületavate riigihankelepingute puhul oleks siiski vaja riiklikke hankemenetlusi kooskõlastavaid sätteid, mis aitaksid tagada, et kõnealuseid põhimõtteid praktikas järgitakse ning et riigihanked oleksid konkurentsile avatud.

[…]

(5) Tuleks meelde tuletada, et käesolevas direktiivis ei kohustata liikmesriike mitte millegagi andma selliste teenuste osutamise ülesannet kolmandatele isikutele või sisse ostma selliste teenuste osutamist, mida nad soovivad ise osutada või korraldada muul viisil kui riigihankelepingutena käesoleva direktiivi tähenduses. Teenuste osutamine seadusest tulenevalt või töölepingute alusel ei peaks olema hõlmatud. Mõnes liikmesriigis võib see nii olla teatavate haldus- ja valitsusasutuste pakutavate teenuste puhul, nagu näiteks täitevülesannete ja seadusloomega seotud teenused, või teatavate kogukonnale osutatavate teenuste puhul, näiteks välissuhete valdkonna või õigusvaldkonna teenused või kohustusliku sotsiaalkindlustuse teenused.

[…]

(31) Esineb märkimisväärset õiguskindlusetust selles suhtes, mil määral peaks riigihanke-eeskirjad hõlmama avaliku sektori üksuste vahel sõlmitud lepinguid. Euroopa Liidu Kohtu asjaomast kohtupraktikat tõlgendavad liikmesriigid ja isegi avaliku sektori hankijad erinevalt. Seepärast tuleb selgitada, millistel juhtudel ei kohaldata riigihanke-eeskirju avaliku sektori üksuste vahel sõlmitud lepingute suhtes.

Seejuures tuleks lähtuda Euroopa Liidu Kohtu asjakohases kohtupraktikas kehtestatud põhimõtetest. Ainuüksi asjaolu, et mõlemad lepingupooled on ise ametiasutused, ei välista hanke-eeskirjade kohaldamist. Riigihanke-eeskirjade kohaldamine ei tohiks siiski mõjutada ametiasutuste vabadust täita neile antud avalike teenustega seotud ülesandeid, kasutades oma enda ressursse, mis hõlmab võimalust teha koostööd teiste ametiasutustega.

Tuleks tagada, et kohaldamisalast välja jääv ametiasutustevaheline koostöö ei moonutaks konkurentsi seoses eraettevõtjatega, kus eraõiguslik teenusosutaja seatakse tema konkurentide suhtes eelisolukorda.

(32) Kontrollitavate juriidiliste isikutega sõlmitud riigihankelepingute suhtes ei tuleks kohaldada käesolevas direktiivis sätestatud menetlusi, kui avaliku sektori hankija teostab asjaomase juriidilise isiku üle kontrolli, mis sarnaneb kontrolliga, mida ta teostab oma osakondade üle, tingimusel et kontrollitava juriidilise isiku tegevusest moodustab rohkem kui 80% nende ülesannete täitmine, mida talle on andnud kontrolliv avaliku sektori hankija või nimetatud avaliku sektori hankija poolt kontrollitavad muud juriidilised isikud, olenemata sellest, kes on lepingu täitmise puhul kasusaaja.

Erandit ei tuleks laiendada nendele olukordadele, kus eraettevõtjal on otsene osalus kontrollitava juriidilise isiku kapitalis, kuna sellisel juhul annaks lepingu sõlmimine ilma konkurentsipõhise hankemenetluseta asjaomasele eraettevõtjale põhjendamatu eelise oma konkurentide ees. Pidades silmas kohustusliku liikmesusega riigiasutuste, näiteks teatavate avalike teenuste haldamise või osutamise eest vastutavate organisatsioonide eripära, ei tuleks seda siiski kohaldada juhtudel, kus konkreetse eraettevõtja osalus kontrollitava juriidilise isiku kapitalis on kooskõlas aluslepingutega tehtud kohustuslikuks mõne siseriikliku seadusesättega, tingimusel et selline osalus ei ole kontrolliv ega blokeeriv ning sellel ei ole kontrollitava juriidilise isiku otsuste üle otsustavat mõju. Samuti tuleks selgitada, et otsustavaks asjaoluks on ainult otsene erasektori osalus kontrollitavas juriidilises isikus. Sellest tulenevalt, kui kontrollival avaliku sektori hankijal või kontrollivatel avaliku sektori hankijatel on erakapitali osalus, ei välista see riigihankelepingute sõlmimist kontrollitava juriidilise isikuga ilma käesolevas direktiivis sätestatud menetlusi kohaldamata, kuna selline osalus ei mõjuta negatiivselt ettevõtjate vahelist konkurentsi.

Samuti tuleks selgitada, et sellised avaliku sektori hankijad nagu avalik-õiguslikud isikud, kellel võib olla erakapitali osalus, peaksid saama kasutada horisontaalse koostöö erandit. Seetõttu, kui kõik muud horisontaalse koostööga seotud tingimused on täidetud, peaks horisontaalse koostöö erand laienema sellistele avaliku sektori hankijatele, kui leping on sõlmitud ainult avaliku sektori hankijate vahel.“

4 Selle direktiivi artiklis 12 „Avaliku sektori üksuste vahelised lepingud“ on sätestatud:

„1. Riigihankeleping, mille avaliku sektori hankija on sõlminud mõne teise avalik-õigusliku või eraõigusliku juriidilise isikuga, jääb käesoleva direktiivi kohaldamisalast välja, kui on täidetud järgmised tingimused:

a) avaliku sektori hankija teostab asjaomase juriidilise isiku üle kontrolli, mis sarnaneb kontrolliga, mida ta teostab oma osakondade üle;

b) üle 80% asjaomase kontrollitava juriidilise isiku tegevusest on selliste ülesannete täitmine, mille talle on andnud kontrolliv avaliku sektori hankija või sama hankija kontrollitav muu juriidiline isik, ning

c) kontrollitaval juriidilisel isikul puudub otsene erakapitali osalus, välja arvatud kontrolliõiguseta ja mitteblokeerivad erakapitali osaluse vormid, mis on kooskõlas aluslepingutega nõutavate siseriiklike õigusaktidega ja mille puhul ei avaldata kontrollitavale juriidilisele isikule otsustavat mõju.

[…]

3. Avaliku sektori hankija, kes ei teosta kontrolli avalik-õigusliku või eraõigusliku juriidilise isiku üle lõike 1 tähenduses, võib siiski käesolevat direktiivi kohaldamata sõlmida riigihankelepingu sellise juriidilise isikuga, kui täidetud on järgmised tingimused:

a) avaliku sektori hankijad teostavad ühiselt asjaomase juriidilise isiku üle kontrolli, mis sarnaneb kontrolliga, mida nad teostavad oma osakondade üle;

b) üle 80% asjaomase juriidilise isiku tegevusest on selliste ülesannete täitmine, mille talle on usaldanud kontrolliv avaliku sektori hankija või sama avaliku sektori hankija poolt kontrollitav muu juriidiline isik, ning

c) kontrollitaval juriidilisel isikul puudub otsene erakapitali osalus, välja arvatud kontrolliõiguseta ja mitteblokeerivad erakapitali osaluse vormid, mis on kooskõlas aluslepingutega nõutavate siseriiklike õigusaktidega ja mille puhul ei avaldata kontrollitavale juriidilisele isikule otsustavat mõju.

Esimese lõigu punkti a tähenduses kontrollivad avaliku sektori hankijad juriidilist isikut ühiselt juhul, kui on täidetud kõik järgmised tingimused:

i) kontrollitava juriidilise isiku otsuseid tegevad organid koosnevad kõigi osalevate avaliku sektori hankijate esindajatest. Esindaja võib esindada mitut või kõiki osalevaid avaliku sektori hankijaid;

ii) kõnealused avaliku sektori hankijad saavad ühiselt avaldada otsustavat mõju kontrollitava juriidilise isiku strateegilistele eesmärkidele ja olulistele otsustele ning

iii) kontrollitav juriidiline isik ei lähtu huvidest, mis on vastuolus kontrollivate avaliku sektori hankijate huvidega.

[…]“.

Itaalia õigus

5 17. detsembri 2012. aasta seaduse nr 221 (18. oktoobri 2012. aasta dekreetseaduse nr 179 muutmine muudatustega seaduseks, millega kehtestatakse täiendavad kiireloomulised meetmed riigis kasvu edendamiseks (legge n. 221 – Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 18 ottobre 2012, n 179, recante ulteriori misure urgenti per la crescita del Paese)) (*GURI* nr 294 regulaarne lisa, 18.12.2012, lk 1) artikli 34 lõikes 20 on ette nähtud:

„Selleks et tagada Euroopa Liidu õiguse järgimine, ettevõtjate võrdne kohtlemine, haldamise majanduslikkus ja asjakohane teave asjaomastele üksustele, sõlmitakse kohalike majandushuvi pakkuvate avalike teenuste osutamise leping vastava teate alusel, mis on avaldatud hankemenetlust läbiviiva üksuse veebilehel; teates on esitatud põhjendused ja selles märgitakse, et tingimused, mis on ELi õiguses ette nähtud valitud hankemenetluse vormi jaoks, on täidetud; selles on määratletud avalike ja universaalteenuste osutamise kohustuste täpne sisu ning vajaduse korral nimetatud rahaline hüvitis.“

6 18. aprilli 2016. aasta seadusandliku dekreedi nr 50, millega kehtestatakse riigihangete seadustik (decreto legislativo n. 50 – Codice dei contratti pubblici) (*GURI* nr 91 regulaarne lisa, 19.4.2016; edaspidi „riigihangete seadustik“), artikli 5 „Ühised põhimõtted kontsessioonide, riigihankelepingute ning ametiasutuste ja avaliku sektori hankijate vaheliste lepingutega seotud erandite kohta avalikus sektoris“ lõigetes 4 ja 5 on ette nähtud:

„4. Avaliku sektori hankija või üksusest hankija võib sõlmida riigihanke- või kontsessioonilepingu käesolevat seadustikku kohaldamata, kui lõikes 1 [milles on määratletud *in-house*-tehingute tegemise üldine raamistik] ette nähtud tingimused on täidetud, k.a ühiskontrolli korral.

5. Avaliku sektori hankijatel või üksusest hankijatel on ühiskontroll juriidilise isiku üle, kui täidetud on kõik järgmised tingimused:

a) kontrollitava juriidilise isiku otsuseid tegevad organid koosnevad kõigi osalevate avaliku sektori või üksustest hankijate esindajatest. Esindaja võib esindada mitut või kõiki osalevaid avaliku sektori hankijaid või üksustest hankijaid;

b) kõnealused avaliku sektori hankijad või üksustest hankijad saavad ühiselt avaldada otsustavat mõju selle juriidilise isiku strateegilistele eesmärkidele ja olulistele otsustele;

c) kontrollitav juriidiline isik ei lähtu huvidest, mis on vastuolus kontrollivate avaliku sektori hankijate või üksustest hankijate huvidega.“

7 Riigihangete seadustiku artikli 192 „*In-house* tehingute erikord“ lõikes 2 on sätestatud:

„Selleks et teha *in-house*-tehing, mille ese on turul konkurentsi olukorras pakutavad teenused, viivad hankijad eelnevalt läbi *in-house*-isikute pakkumuse majandusliku sobivuse hindamise, võttes arvesse teenuse eset ja väärtust ning näidates teenuste osutamise tagamise otsuses ära põhjused, miks ei kasutata turgu, ning kasu, mida avalikkus saab eelnevalt kindlaks määratud haldamisvormist, ning seda ka universaalsuse ja ühiskondlikkuse, tõhususe, säästlikkuse ja teenuse kvaliteedi ning avalik-õiguslike vahendite optimaalse kasutamise eesmärkide seisukohast“.

8 19. augusti 2016. aasta seadusandliku dekreedi nr 175, millega kehtestatakse riigi osalusega äriühingute seadustik (decreto legislativo n. 175 – Testo unico in materia di società a partecipazione publica) (*GURI* nr 210, 8.9.2016; edaspidi „seadusandlik dekreet nr 175/2016“), artiklis 4 „Eesmärgid, mida soovitakse saavutada riigi osaluse omandamise ja haldamisega“ on ette nähtud:

„1. Avalik-õiguslikud asutused ei tohi ei otseselt ega kaudselt asutada äriühinguid, mille tegevusala on kaupade tootmine ja teenuste osutamine, mis ei ole nende institutsionaalsete vajaduste rahuldamiseks otseselt vajalik, ega omandada või hoida osalusi, isegi mitte vähemusosalusi niisugustes äriühingutes.

2. Lõikes 1 nimetatud piiranguid arvestades võivad avalik-õiguslikud asutused otseselt või kaudselt asutada äriühinguid või omandada või hoida osalusi niisugustes äriühingutes üksnes järgmiste tegevuste rakendamiseks:

a) üldist huvi pakkuva teenuse osutamine, kaasa arvatud nende teenuste osutamiseks vajalike võrgustike ja seadmete kasutamine ja haldamine;

[…]

4. *In-house*-äriühingute ainus tegevusala võib olla üks või mitu lõike 2 punktis a […] nimetatud tegevust. Ilma et see piiraks artikli 16 kohaldamist, tegutsevad need äriühingud esmajoones üksustega, kes on nad asutanud, kellel on osalus nende kapitalis või kes otsustavad [nendega hankelepinguid sõlmida].

9 Selle seadusandliku dekreedi artiklis 16 „*In-house*-äriühing“ on sätestatud:

„1. Ametiasutused sõlmivad otselepinguid *in-house*-äriühingutega, kelle üle on neil sarnane kontroll või sõlmib iga ametiasutus otselepingu *in-house*-äriühingutega, kelle üle on neil sarnane ühiskontroll üksnes juhul, kui neis äriühingutes puudub erakapitali osalus – välja arvatud õigusaktidega sätestatud juhtudel kontrolli- ja vetoõiguseta erakapitali osaluse vormid – ega avalda otsustavat mõju kontrollitavale äriühingule.

[…]

7. Käesolevas artiklis silmas peetud äriühingud peavad hankima töid, kaupu ja teenuseid [riigihangete seadustikus] ette nähtud eeskirjade kohaselt – ilma et see piiraks [sama seadustiku] artiklites 5 ja 192 ette nähtut.“

Põhikohtuasjad ja eelotsuse küsimused

Kohtuasi C-89/19

10 Ecolan, kelle tegevusala on olmejäätmete kõrvaldamine, on *in-house*-äriühing, mille kapitalis kuulub osalus täielikult Chieti provintsi (Itaalia) 53 kohaliku omavalitsuse üksusele; nende seas on ka Lanciano kommuun, kellele kuulub 21,69-protsendiline osalus.

11 Ettevõtjana, kes on huvitatud sellest, et saada hanke teel endale heakorrateenuse osutamine Lanciano kommuunis, esitas Rieco Tribunale amministrativo regionale per l'Abruzzole (Abruzzo maakonna halduskohus, Itaalia) kaebuse, paludes tühistada erinevad aktid, mille hulgas oli Lanciano kommuuni volikogu 29. mai 2017. aasta otsus (edaspidi „vaidlustatud otsus“), millega anti Ecolanile otselepinguga heakorrateenuse osutamine, kaasa arvatud jäätmekogumis- ja taaskasutuskeskuste haldamine.

12 Rieco väitis, et Lanciano kommuunis heakorrateenuse osutamise lepingu sõlmimine otse Ecolaniga eirab *in-house*-tehingute tegemise või sarnase ühiskontrolli režiimi tingimusi.

13 Tribunale amministrativo regionale per l'Abruzzo (Abruzzo maakonna halduskohus) jättis Rieco kaebuse 12. jaanuari 2018. aasta otsusega rahuldamata; Rieco kaebas selle otsuse edasi Consiglio di Statole ((Itaalia kõrgeima halduskohtuna tegutsev riiginõukogu).

14 Esiteks heidab Rieco Tribunale amministrativo regionale per l'Abruzzole (Abruzzo maakonna halduskohus) ette, et viimane rikkus riigihangete seadustiku artikli 192 lõiget 2, kuna ta ei kohaldanud sanktsioone selle eest, et vaidlustatud otsuses ei olnud tegelikult hinnatud võimalust teha *in-house* -tehing ja mitte korraldada avatud hankemenetlust, enne kui sõlmiti põhikohtuasjas kõne all olev otseleping.

15 Consiglio di Stato (Itaalia kõrgeima halduskohtuna tegutsev riiginõukogu) märgib, et esmapilgul näib, et vaidlustatud otsuses ei ole järgitud riigihangete seadustiku artikli 192 lõikes 2 sätestatut – mis on seadusandliku dekreedi nr 175/2016 artikli 16 lõike 7 alusel kohaldatav ka Ecolani suhtes –, sest selles ei ole ära näidatud *in-house*-tehingut õigustavaid põhjuseid. Nimelt leiab ta, et riigihangete seadustiku artikli 192 lõike 2 järgi peab turul pakutavate teenuste korral *in-house*-tehingu tegemiseks olema täidetud kaks tingimust, mis ei pea olema täidetud samade teenuste osutamise tagamise teiste vormide, eelkõige hankemenetluse ja asutuste vahelise horisontaalse koostöö puhul. Esiteks on avaliku sektori hankija kohustatud esitama põhjused, mille tõttu välistati riigihanke korraldamine. See tingimus tuleneb *in-house*-tehingu teisesest ja täiendavast tunnusest, mida peaks kasutama vaid tingimusel, et ühelt poolt on tõendatud asjaomase „turu tõrge", lähtudes ettenähtavast „universaalsuse ja ühiskondlikkuse, säästlikkuse ja teenuse kvaliteedi ning avalik-õiguslike vahendite optimaalse kasutamise eesmärkide" kahjustamisest, ning teiselt poolt, et *in-house*-üksus kõrvaldab selle tõrke. Teiseks peab hankija näitama ära kasu, mida ta saab *in-house*-tehingu tegemisest – see ei ole samas vajalik riigihanke korraldamise puhul.

16 Selleks et kitsendada veelgi erandeid riigihanke korraldamise reeglist, lubas Corte costituzionale (konstitutsioonikohus, Itaalia) 17. novembri 2010. aasta kohtuotsuses, et Itaalia seadusandja võib ette näha „laiemaid otselepingu sõlmimise piiranguid võrreldes [liidu] õiguses sätestatutega". Sama kohus leidis 20. märtsi 2013. aasta kohtuotsuses ka, et organitevahelise delegeerimise teel sõlmitud leping kujutab endast „erandit võrreldes üldreegliga, et teenuse osutamine tehakse riigihanke tulemusena ülesandeks kolmandale isikule".

17 Consiglio di Stato (Itaalia kõrgeima halduskohtuna tegutsev riiginõukogu) ei ole kindel, kas see piirav lähenemine, mida on Itaalias rohkem kui kümme aastat *in-house*-tehingute puhul kasutatud, on kooskõlas liidu õigusega, eriti Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2014. aasta direktiivi 2014/23/EL kontsessioonilepingute sõlmimise kohta (ELT 2014, L 94, lk 1) artiklis 2 ette nähtud avalik-õiguslike asutuste vaba haldamise põhimõttega. Avalik-õiguslike isikute vabaduse ja enesemääramise põhimõtted ühelt poolt ning täieliku konkureerimise põhimõte riigihangete ja kontsessioonide turul teiselt poolt võivad sattuda konflikti.

18 Kui nõustuda sellega, et *in-house*-tehing on oma olemuselt ise teenuste osutamise või ise kaupade tootmise üks iseloomulik vorm, ei kujuta *in-house*-tehingu üleandmine mitte täiendavat erandit, vaid samasugust põhivõimalust nagu teenuste osutamise usaldamine kolmandatele isikutele hankemenetluse teel. Selle alusel tuleb teha järeldus, et teenuse osutamist hanke teel ei pea iseenesest eelistama.

19 Eelotsusetaotluse esitanud kohus on seisukohal, et liidu õigusnormide kohaselt ei ole *in-house* -tehingutel madalam positsioon võrreldes hankemenetluse teel sõlmitud lepingutega. Vastupidi, need kujutavad endast loogilist eelastet, kui haldusasutus valib enda huvides ise teenuste osutamise või nende sisseostmise vahel; haldusasutus võib kaupu ning teenuste ja tarnete osutamist sisse osta üksnes siis, kui see halduse siseselt ise kaupade tootmise või ise teenuste osutamise teel ei õnnestu või seda ei õnnestu majanduslikult kasulikult teha.

20 Avalik-õiguslike asutuste vaba haldamise põhimõte peab seega olema üldise kehtivusega ja see välistab eelotsusetaotluse esitanud kohtu hinnangul niisuguste normide kehtestamise, millega antakse halduse üldist huvi pakkuva teenuse osutamise ühele viisile, nagu *in-house*-tehing, õigushierarhias madalam koht võrreldes teistega.

21 Teiseks heidab Rieco Tribunale amministrativo regionale per l'Abruzzole (Abruzzo maakonna halduskohus) ette, et ta ei võtnud arvesse piiranguid, mis Itaalia õiguses on Ecolani kapitalis osalemisel kehtestatud nendele avalik-õiguslike isikutele, kes ei teosta Ecolani üle sarnast kontrolli nagu oma üksuste üle.

22 Consiglio di Stato (Itaalia kõrgeima halduskohtuna tegutsev riiginõukogu) märgib, et Ecolani põhikirjas on ette nähtud kahte liiki aktsionärid: nimelt „hankivad" aktsionärid, kes teostavad Ecolani üle sarnast ühiskontrolli ja võivad seega sõlmida enda huvides otselepinguid, ning „mittehankivad" aktsionärid, kes osalevad Ecolani kapitalis selleks, et saada tulevikus sõlmida enda huvides otselepinguid, kuid ilma et neil oleks seda õigust praegu, ja kel selle hetkeni puuduvad haldamis- või vetoõigused, mis mõjutaksid Ecolani sisemist tegevust ning kes seega ei teosta sarnast ühiskontrolli.

23 Asjaolu, et Ecolan on *in-house*-üksus ainult „hankivate" aktsionäride suhtes, ei ole aga liidu õigusega vastuolus. Sarnast ühiskontrolli direktiivi 2014/24 artikli 12 lõike 3 tähenduses ei saa välistada üksnes seetõttu, et hankijad, kes ei teosta kontrolli ega vetoõigust ja kes ei sõlmi otselepinguid, osalevad mitme isiku osalusega äriühingu kapitalis.

24 Eelotsusetaotluse esitanud kohus leiab, et „mittehankival" haldusasutusel peaks olema õigus otsustada hiljem omandada sarnane ühiskontroll ja sõlmida Ecolaniga teenuste osutamise otseleping.

25 Selline võimalus oleks aga seadusandliku dekreedi nr 175/2016 artikli 4 lõike 1 kohaselt välistatud, kui sarnase ühiskontrolli omandamine ja otselepingu sõlmimine ei toimu kohe, vaid on üksnes kavas.

26 Neil asjaoludel otsustas Consiglio di Stato (Itaalia kõrgeima halduskohtuna tegutsev riiginõukogu) menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

„1. Kas […] liidu õigusega (ning täpsemalt avalik-õiguslike asutuste vaba haldamise põhimõttega ja põhimõttega, mille kohaselt peab avalik-õiguslike asutuste huvides olevate teenuste osutamise tagamise ja haldamise eri viiside vahel valitsema sisuline samaväärsus) on vastuolus riigisisesed õigusnormid (nagu riigihangete seadustiku […] artikli 192 lõige 2 […]), mille kohaselt tehakse *in-house*-tehinguid teise võimalusena ja erandkorras võrreldes lepingu sõlmimistega hanke tulemusena: i) lubades teenuste osutamise tagada üksnes asjaomase turu tõendatud tõrke korral ning ii) kohustades haldusasutust, kes kavatseb teenuse osutamise tagada nii, et delegeerib volitused mõnele oma organile, siiski esitama konkreetsed põhjendused, kuidas saab avalikkus sellest kasu?

2. Kas […] liidu õigusega (ning täpsemalt direktiivi [2014/24] artikli 12 lõikega 3, mis käsitleb *in-house* -tehinguid mitme avaliku sektori hankija vahelise sarnase ühiskontrolli režiimis) on vastuolus riigisisesed õigusnormid (nagu […] seadusandliku dekreedi nr [175/2016] artikli 4 lõige 1), mis ei võimalda haldusasutusel üksuses, mis kuulub ka teistele haldusasutustele, omandada osalust (mis küll ei taga kontrolli või hääleõigust), kui see haldusasutus kavatseb siiski tulevikus omandada ühiskontrolli positsiooni ja seega võimaluse sõlmida otselepinguid üksusega, mis kuulub mitmele haldusasutusele?"

Kohtuasjad C-90/19 ja C-91/19

27 Kohtuasjades C-89/19–C-91/19 esitatud eelotsusetaotlustest nähtub, et faktilised ja õiguslikud asjaolud on kohtuasjade C-90/19 ja C-91/19 aluseks olevates põhikohtuasjades analoogsed kohtuasja C-89/19 aluseks olevate põhikohtuasja asjaoludega ja et eelotsusetaotluse esitanud kohtu esitatud küsimused kohtuasjades C-90/19 ja C-91/19 on identsed kohtuasjas C-89/19 esitatud küsimustega.

Eelotsuse küsimuste analüüs

28 Euroopa Kohtu kodukorra artikli 99 kohaselt võib Euroopa Kohus juhul, kui küsimusele võib vastuse selgelt tuletada kohtupraktikast või kui esitatud küsimusele antav vastus ei tekita põhjendatud kahtlust, igal ajal ettekandja-kohtuniku ettepanekul ja pärast kohtujuristi ärakuulamist lahendada kohtuasja põhistatud määrusega.

29 Käesolevates kohtuasjades tuleb kohaldada seda sätet.

Esimene küsimus

30 Esimese küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt teada, kas direktiivi 2014/24 artikli 12 lõiget 3 tuleb tõlgendada nii, et sellega on vastuolus riigisisesed õigusnormid, mille kohaselt on sisetehingu – mida nimetatakse ka „*in-house*-leping“ – sõlmimine seatud sõltuvusse sellest, et riigihanget on võimatu korraldada, ja igal juhul sellest, kas avaliku sektori hankija on näidanud ära konkreetse kasu, mida avalikkus saab sisetehingust.

31 Nagu Euroopa Kohus märkis 3. oktoobri 2019. aasta kohtuotsuses Irgita (C-285/18, edaspidi „kohtuotsus Irgita“, EU:C:2019:829, punkt 41), ilmneb direktiivi 2014/24 põhjendusest 1, et selle direktiivi eesmärk on koordineerida teatavat maksumust ületavaid riigihankemenetlusi.

32 Kohtuotsuse Irgita punktist 43 ilmneb, et selle direktiivi artikli 12 lõige 1 sisetehingute kohta, mis piirdub nende tingimuste täpsustamisega, mida hankija peab järgima, kui ta soovib sõlmida sisetehingut, annab liikmesriikidele üksnes õiguse välistada niisugune tehing direktiivi 2014/24 kohaldamisalast.

33 Seega ei saa see säte võtta liikmesriikidelt vabadust eelistada üht teenuste osutamise, tööde teostamise või tarne viisi teistele. Nimelt tähendab see vabadus hankele eelnevas etapis tehtavat valikut ning järelikult ei saa see kuuluda direktiivi 2014/24 kohaldamisalasse (kohtuotsus Irgita, punkt 44).

34 Liikmesriikide vabadus valida teenuste osutamise viis, millega hankijad täidaksid oma vajadusi, tuleneb ka direktiivi 2014/24 põhjendusest 5, mille sõnastuse kohaselt „käesolevas direktiivis ei kohustata liikmesriike mitte millegagi andma selliste teenuste osutamise ülesannet kolmandatele isikutele või sisse ostma selliste teenuste osutamist, mida nad soovivad ise osutada või korraldada muul viisil kui riigihankelepingutena käesoleva direktiivi tähenduses“, hõlmates seeläbi nimetatud direktiivist varasemat Euroopa Kohtu praktikat (kohtuotsus Irgita, punkt 45).

35 Seega, nii nagu direktiiv 2014/24 ei kohusta liikmesriike kasutama riigihankemenetlust, ei saa see sundida neid kasutama ka sisetehingut, kui artikli 12 lõikes 1 sätestatud tingimused on täidetud (kohtuotsus Irgita, punkt 46).

36 Peale selle sedastas Euroopa Kohus kohtuotsuse Irgita punktis 47, et liikmesriikidele selliselt antud vabadus on selgemalt välja toodud direktiivi 2014/23 artikli 2 lõikes 1, mis on sõnastatud järgmiselt:

„Käesolevas direktiivis tunnustatakse riiklike, piirkondlike ja kohalike ametiasutuste vaba otsustamise põhimõtet vastavalt siseriiklikele ja liidu õigusaktidele. Ametiasutustel on vabadus otsustada, kuidas kõige paremini korraldada ehitustööde tegemist ja teenuste osutamist, et tagada eeskätt avalike teenuste hea kvaliteet, ohutus ja vastuvõetav hind, võrdne kohtlemine ning avalike teenuste üldise kättesaadavuse ja kasutajate õiguste edendamine.

Nimetatud ametiasutused võivad otsustada täita avaliku huviga seotud ülesandeid oma vahendeid kasutades või koostöös teiste ametiasutustega või delegeerida ülesanded ettevõtjatele.“

37 Liikmesriikide vabadus valida viis, kuidas nende hinnangul on kõige asjakohasem tööde tegemist või teenuste osutamist hallata, ei saa siiski olla piiramatu. Vastupidi – seda tuleb teostada järgides EL toimimise lepingu põhimõtteid, eriti kaupade vaba liikumist, asutamisvabadust ja teenuste osutamise vabadust ning nendest tulenevad põhimõtteid, nagu võrdne kohtlemine, mittediskrimineerimine, vastastikune tunnustamine, proportsionaalsus ja läbipaistvus (kohtuotsus Irgita, punkt 48).

38 Sellest tulenevalt sedastas Euroopa Kohus kohtuotsuse Irgita punktis 50, et direktiivi 2014/24 artikli 12 lõiget 1 tuleb tõlgendada nii, et sellega ei ole riigisisene õigusnorm – millega liikmesriik seab sisetehingu sõlmimise sõltuvusse eelkõige tingimusest, et hankemenetluse korraldamine ei võimalda tagada osutatud teenuste kvaliteeti, kättesaadavust või järjepidevust – vastuolus siis, kui hankele eelnenud etapis konkreetselt teenuste osutamise viisi osas tehtud valik järgib võrdse kohtlemise, diskrimineerimiskeelu, vastastikuse tunnustamise, proportsionaalsuse ja läbipaistvuse põhimõtteid.

39 Muidugi tõlgendas Euroopa Kohus kohtuotsuses Irgita direktiivi 2014/24 artikli 12 lõiget 1, mitte aga selle direktiivi artikli 12 lõiget 3.

40 Siiski nähtub nende sätete sõnastusest, et ainus erinevus direktiivi 2014/24 artikli 12 lõike 1 ja artikli 12 lõike 3 vahel on asjaolu, et esimesena nimetatud sätte puhul kontrollib avaliku sektori hankija *in-house* -üksust üksinda, teisena nimetatud sätte puhul kontrollivad sellist üksust ühiselt mitu avaliku sektori hankijat.

41 Neil asjaoludel annab liikmesriikide vabadus valida teenuste osutamise viis, millega hankijad täidaksid oma vajadusi, neile õiguse seada sisetehingu sõlmimine sõltuvusse sellest, et riigihanget on võimatu korraldada, ja – igal juhul – sellest, kas avaliku sektori hankija on näidanud ära konkreetse kasu, mida avalikkus saab sisetehingust.

42 Seega tuleb esimesele küsimusele vastata, et direktiivi 2014/24 artikli 12 lõiget 3 tuleb tõlgendada nii, et sellega ei ole vastuolus riigisisesed õigusnormid, mille kohaselt on sisetehingu – mida nimetatakse ka „*in-house*-leping“ – sõlmimine seatud sõltuvusse sellest, et riigihanget on võimatu korraldada, ja igal juhul sellest, kas avaliku sektori hankija on näidanud ära konkreetse kasu, mida avalikkus saab sisetehingust.

Teine küsimus

43 Teise küsimusega palub eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt selgitust, kas direktiivi 2014/24 artikli 12 lõiget 3 tuleb tõlgendada nii, et sellega on vastuolus riigisisesed õigusnormid, mis ei võimalda avaliku sektori hankijal üksuses, mille aktsionärideks on ka teised avaliku sektori hankijad, omandada osalust, kui see osalus ei taga kontrolli või vetoõigust ja kui see hankija kavatseb siiski tulevikus omandada ühiskontrolli positsiooni ning seega võimaluse sõlmida otselepinguid üksusega, mis kuulub mitmele avaliku sektori hankijale.

44 Nagu nähtub direktiivi 2014/24 artikli 12 lõike 3 punktide a–c sõnastusest, on selle eesmärk täpsustada tingimusi, mille esinemisel võib avaliku sektori hankija, kes teostab koos teiste avaliku sektori hankijatega kontrolli avalik-õigusliku või eraõigusliku juriidilise isiku üle sama direktiivi artikli 12 lõike 1 tähenduses, siiski kõnealust direktiivi kohaldamata sõlmida riigihankelepingu sellise juriidilise isikuga.

45 Direktiivi 2014/24 artikli 12 lõikes 3 sätestatud riigihanke-eeskirjade kohaldamise välistamine on seega vastavalt selle sätte punktile a seatud sõltuvusse tingimusest, et avaliku sektori hankijad teostavad ühiselt asjaomase juriidilise isiku üle kontrolli, mis sarnaneb kontrolliga, mida nad teostavad oma osakondade üle.

46 Eelnevast ilmneb, et direktiivi 2014/24 artikli 12 lõige 3 ei sisalda ühtegi nõuet selle kohta, millised peavad olema tingimused, mille olemasolul asutus omandab osaluse sellise äriühingu kapitalis, mille aktsionärid on teised asutused.

47 Teisele küsimusele tuleb seega vastata, et direktiivi 2014/24 artikli 12 lõiget 3 tuleb tõlgendada nii, et sellega ei ole vastuolus riigisisesed õigusnormid, mis ei võimalda avaliku sektori hankijal üksuses, mille aktsionärideks on ka teised avaliku sektori hankijad, omandada osalust, kui see osalus ei taga kontrolli või vetoõigust ja kui see hankija kavatseb siiski tulevikus omandada ühiskontrolli positsiooni ning seega võimaluse sõlmida otselepinguid üksusega, mis kuulub mitmele avaliku sektori hankijale.

Kohtukulud

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

Esitatud põhjendustest lähtudes Euroopa Kohus (üheksas koda) otsustab:

1. **Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2014. aasta direktiivi 2014/24/EL riigihangete kohta ja direktiivi 2004/18/EÜ kehtetuks tunnistamise kohta artikli 12 lõiget 3 tuleb tõlgendada nii, et sellega ei ole vastuolus riigisisesed õigusnormid, mille kohaselt on sisetehingu – mida nimetatakse ka „*in-house*-leping“ – sõlmimine seatud sõltuvusse sellest, et riigihanget on võimatu korraldada, ja igal juhul sellest, kas avaliku sektori hankija on näidanud ära konkreetse kasu, mida avalikkus saab sisetehingust**.

2. **Direktiivi 2014/24 artikli 12 lõiget 3 tuleb tõlgendada nii, et sellega ei ole vastuolus riigisisesed õigusnormid, mis ei võimalda avaliku sektori hankijal üksuses, mille aktsionärideks on ka teised avaliku sektori hankijad, omandada osalust, kui see osalus ei taga kontrolli või vetoõigust ja kui see hankija kavatseb siiski tulevikus omandada ühiskontrolli positsiooni ning seega võimaluse sõlmida otselepinguid üksusega, mis kuulub mitmele avaliku sektori hankijale.**

Allkirjad