Kohtulahendite kogumik

EUROOPA KOHTU OTSUS (viies koda)

18. september 2019 *

Liikmesriigi kohustuste rikkumine – ELTL artikkel 258 – Direktiiv 2004/18/EÜ – Ehitustööde riigihankelepingute, asjade riigihankelepingute ja teenuste riigihankelepingute sõlmimise korra kooskõlastamine – Ehitustööde kontsessioonid – Kiirtee ehitamise ja ekspluateerimise kontsessiooni pikendamine hanketeadet avaldamata

Kohtuasjas C-526/17,

mille ese on ELTL artikli 258 alusel 4. septembril 2017 esitatud liikmesriigi kohustuste rikkumise hagi,

Euroopa Komisjon, esindajad: G. Gattinara, P. Ondrůšek ja A. Tokár,

hageja,

versus

Itaalia Vabariik, esindaja: G. Palmieri, keda abistasid *avvocato dello Stato* V. Nunziata, *avvocato dello Stato* E. De Bonis ja *avvocato dello Stato* P. Pucciariello,

kostja,

EUROOPA KOHUS (viies koda),

koosseisus: koja president E. Regan, kohtunikud C. Lycourgos, E. Juhász (ettekandja), M. Ilešič ja I. Jarukaitis,

kohtujurist: E. Sharpston,

kohtusekretär: ametnik R. Schiano,

arvestades kirjalikku menetlust ja 12. detsembri 2018. aasta kohtuistungil esitatut,

olles 21. märtsi 2019. aasta kohtuistungil ära kuulanud kohtujuristi ettepaneku,

on teinud järgmise

* Kohtumenetluse keel: itaalia.

otsuse

1 Euroopa Komisjon palub oma hagis Euroopa Kohtul tuvastada, et kuna Itaalia Vabariik pikendas Livorno-Civitavecchia (Itaalia) kiirtee A 12 ehitustööde kontsessiooni 31. oktoobrist 2028 kuni 31. detsembrini 2046 hanketeadet avaldamata, siis on ta rikkunud kohustusi, mis tulenevad talle 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 172), muudetud komisjoni 4. detsembri 2007. aasta määrusega (EÜ) nr 1422/2007 (ELT 2007, L 317, lk 34), (edaspidi „direktiiv 2004/18“), artiklitest 2 ja 58.

Õiguslik raamistik

2 Direktiivi 2004/18 artikli 1 lõike 2 punktis b on mõiste „ehitustööde riigihankelepingud“ määratletud kui „riigihankelepingud, mille objektiks on kas ehitustööd või nii projekteerimine kui ka teostamine seoses mõne tegevusega I lisa tähenduses või ehitustööde teostamine või mis tahes viisil teostatav ehitustöö, mis vastab ostja kindlaksmääratud nõuetele“. Sama sätte kohaselt on „ehitustöö“ „ehitus- või tsiviilehitustööde tulemused tervikuna, mis võimaldavad täita majanduslikke või tehnilisi ülesandeid“.

3 Nimetatud direktiivi I lisas „Artikli 1 lõike 2 punktis b nimetatud tööde loetelu“ on nimetatud maanteede ehitamine (klass 45.23, Euroopa Liidu majanduse tegevusalade statistiline klassifikaatori (NACE) järgi), mille alla kuulub ka kiirteede ehitamine.

4 Direktiivi artikli 1 lõikes 3 on mõiste „riiklike ehitustööde kontsessioon“ määratletud kui „sama liiki leping kui ehitustööde riigihankeleping, välja arvatud asjaolu, et vastutasuks teostatavate tööde eest antakse üksnes ehitise ekspluateerimise õigus või see õigus koos tasuga“.

5 Direktiivi 2004/18 artikkel 2 „Lepingute sõlmimise põhimõtted“ sätestab:

„Ostjad kohtlevad ettevõtjaid võrdselt ja mittediskrimineerivalt ning tegutsevad läbipaistval viisil.“

6 Direktiivi artikli 56 kohaselt kohaldatakse riiklike ehitustööde kontsessioone käsitlevaid õigusnorme hankijate sõlmitavate kõigi riiklike ehitustööde kontsessioonide suhtes, kui lepingute maksumus on 5 150 000 eurot või suurem.

7 Direktiivi artikkel 58 „Riiklike ehitustööde kontsessioonide teate avaldamine“ sätestab:

„1. Ostjad, kes soovivad sõlmida riiklike ehitustööde kontsessioonilepingu, teatavad sellest asjakohase teatega.

2. Riiklike ehitustööde kontsessioonide teated sisaldavad VII C lisas osutatud teavet ja vajadusel muud ostja poolt vajalikuks peetavat teavet vastavalt komisjoni poolt artikli 77 lõike 2 menetluse kohaselt vastuvõetud tüüpvormidele.

3. Teated avaldatakse artikli 36 lõigetega 2–8 ettenähtud korras.

4. Teadete avaldamist käsitlevat artiklit 37 kohaldatakse ka riiklike ehitustööde kontsessioonide suhtes.“

8 Direktiivi 2004/18 artikli 80 lõike 1 kohaselt pidid liikmesriigid jõustama nimetatud direktiivi järgimiseks vajalikud õigus- ja haldusnormid hiljemalt 31. jaanuariks 2006.

Vaidluste taust

1969. aasta kontsessioonileping

9 Kiirteede kontsessioonilepingute eest vastutav hankija Azienda Nazionale Autonoma delle Strade SpA (ANAS) sõlmis 23. oktoobril 1969 riiklike ehitustööde kontsessioonilepingu (edaspidi „1969. aasta kontsessioonileping“) ettevõtjaga Società Autostrada Tirrenica (SAT). Nimetatud lepingu artikli 1 kohaselt on lepingu eesmärk Livornost Civitavecchiasse kulgeva, ligikaudu 237 km kogupikkusega kiirtee ehitamine ja ekspluateerimine.

10 Kõnealuse 1969. aasta kontsessioonilepingu artikli 5 punkt 1 näeb ette, et kontsessionäär peab teelõikude ehitamisel järgima ehitustööde ajakavas kindlaks määratud tähtaegu, ning selle artikli lõige 2 sätestab, et kontsessionäär võib teelõigud valmis ehitada varem, kuid tal ei ole siiski õigust selle eest varem vastavat vastutasu sada. Artikli 5 punkti 3 kohaselt peab kontsessionäär peale tööde projektide heakskiitmist alustama ehitustööde kavas kindlaks määratud kuupäevadel projektiosade ehitustöid ja andma valmistööd üle vastavates hankedokumentides ette nähtud tähtaegadel. Artikli 5 punkti 4 kohaselt võib ANAS kontsessiooninääri taotlusel ja viimasest mitte tulenevatel põhjustel iga projekti jaoks määratud üleandmistähtaega nii tööde alustamise kui ka lõpetamisega seoses pikendada. Viimati nimetatud juhul võib kontsessiooni lõppemise tähtaega artikli 5 punkti 5 kohaselt edasi lükata ajavahemiku võrra, mis ei ületa eelmise punkti kohaselt antud pikendust, ning punkt 6 näeb ette, et tööde juhtimist reguleerivad riiklikke ehitustöid käsitlevad õigusnormid ja üldised hankedokumendid.

11 Asjaomase 1969. aasta kontsessioonilepingu artikkel 7 näeb ette, et kontsessioon lõpeb kogu kiirtee kasutuselevõtu algusele järgneva 30. aasta lõpus. Ilma et see piiraks nimetatud lepingu artikli 5 punktide 5 ja 6 kohaldamist, ei või see tähtaeg siiski ületada 30 aastat alates kuupäevast, mil viiakse lõpule artikli 5 punktides 1 ja 2 viidatud üldise ehitustööde ajakavas ette nähtud tööd.

12 Nimetatud 1969. aasta kontsessioonilepinguga antud kontsessioon kiideti heaks ja pöörati täitmisele 7. novembril 1969.

1987. aasta lisaleping

13 ANAS ja SAT allkirjastasid 1987. aasta 14. oktoobril 1969. aasta kontsessioonilepingu lisa (edaspidi „1987. aasta lisaleping“).

14 Lisalepingu artikkel 14 sätestab, et „kontsessiooni kestus on 30 aastat alates kuupäevast, mil kogu kiirtee liiklusele avatakse“.

1999. aasta leping

15 ANAS ja SAT sõlmisid 7. oktoobril 1999 lepingu (edaspidi „1999. aasta leping“), mille artikkel 2 kannab pealkirja „Ese“.

16 Selle lepingu artikli 2 punkti 1 kohaselt reguleerib leping kontsessiooniandja ja kontsessionääri vahel 3. juulil 1993 liiklusele avatud ja Livorno-Civitavecchia kiirtee A12 lahutamatuks osaks oleva Livorno ja Cecina vahelise 36,6 km pikkuse teelõigu, mille ehitamise ja ekspluateerimise kontsessioon anti SAT-le, ekspluateerimist.

17 Nimetatud lepingu artikli 2 punkti 2 kohaselt antakse kontsessionäärile üle selle kiirtee ekspluateerimiseks vajalik tegevus ja ülesanded vastavalt lepingus ette nähtud korrale ja tingimustele ning 12. augusti 1982. aasta seaduse nr 531, mis käsitleb kümneaastast kava maanteedesektori suurte ühendusteede jätkusuutlikkuseks ja ümberkorraldamismeetmeid (legge n. 531 – Piano decennale per la viabilità di grande comunicazione e misure di riassetto del settore autostradale; *GURI* nr 223, 14.8.1982), artiklile 14.

18 Artikli 2 punkt 3 näeb samuti ette, et „kui õiguslikud ja faktilised tingimused kontsessiooniga hõlmatud ehitusprojekti jätkamiseks on täidetud, sõlmitakse lepingu lisa eesmärgiga luua lepinguline raamistik veel kahe teelõigu, nimelt Cecina-Grosseto ja Grosseto-Civitavecchia ehitamiseks ja ekspluateerimiseks“.

19 Kõnealuse 1999. aasta lepingu artikli 23 „Kontsessiooni kestus“ punkt 1 sätestab, et „kontsessioon lõpeb 31. oktoobril 2028“.

2009. aasta ühtne leping

20 ANAS ja SAT allkirjastasid 11. märtsil 2009 eellepingu (edaspidi „2009. aasta ühtne leping“), mille artikli 1 punkt 4 sätestab, et „pooled lepivad kokku, et neil ei ole praegu ega tulevikus ühtegi õigust, õiguslikku huvi ega nõudeõigust [1999. aasta lepingu] ega ühegi enne käesoleva lepingu sõlmimist vastu võetud akti või meetme alusel“.

21 Nimetatud ühtse lepingu artikli 2 „Ese“ punkt 1 näeb ette, et „käesolev ühtne leping reguleerib täielikult ja eranditult kontsessiooniandja ja kontsessionääri vahelist suhet selles osas, mis puudutab kõikide niisuguste ehitusobjektide projekteerimist, ehitamist ja ekspluateerimist, mis olid varem määratud ANASiga 7. oktoobril 1999 sõlmitud lepinguga:

a) A 12 Livorno-Cecina (Rosignano), 36,6 km,

   (avati liiklusele 3. juulil 1993);

b) Cecina (Rosignano)-Grosseto, 110,5 km;

c) Grosseto-Civitavecchia, 95,5 km,

	kokku 242,6 km“.

22 Nimetatud lepingu artikli 4 „Kontsessiooni kestus“ punkt 1 sätestab, et „võttes arvesse perioode, mil ehitustööd olid peatatud, nagu on märgitud preambulis ja 2006. aasta seadusandliku dekreedi nr 163 artiklis 143, lõpeb kontsessioon vastavalt Cecina (Rosignano)-Civitavecchia teelõigu väljaehitamisele 31. detsembril 2046. […]“.

Kohtueelne menetlus

23 Komisjonile esitati 2009. aastal kaebus selle peale, et 2009. aasta ühtse lepinguga on kiirtee A 12 Livorno-Civitavecchia ehitustööde kontsessiooni pikendatud 31. oktoobrist 2028 kuni 31. detsembrini 2046.

24 Komisjon ja Itaalia ametiasutused vahetasid sellel teemal kaks korda teavet, kuid ei jõudnud siiski lahenduseni.

25 Pärast seda, kui komisjon oli tulutult Itaalia ametiasutustega teavet vahetanud, saatis ta 22. aprillil 2014 Itaalia Vabariigile ELTL artikli 258 alusel ametliku kirja, et see liikmesriik esitaks oma seisukohad nimetatud pikendamise kohta, mis võis olla vastuolus direktiivi 2004/18 artiklitega 2 ja 58.

26 Kuna komisjon ei pidanud ametlikule kirjale saabunud vastuseid rahuldavaks, saatis ta 17. oktoobril 2014 Itaalia Vabariigile põhjendatud arvamuse.

27 Pärast põhjendatud arvamuse saatmist leidsid komisjoni ja Itaalia Vabariigi vahel aset läbirääkimised kõnealuse kontsessiooni kestuse võimaliku lühendamise ja selle raames tehtavate tööde jaoks võimaliku hanke korraldamise üle.

28 Komisjon tegi 8. märtsil 2016 Itaalia Vabariigile saadetud kirjas sellele liikmesriigile ettepaneku võtta kõik vajalikud meetmed põhjendatud arvamuse täitmiseks, lõpetades nimetatud kontsessiooni 31. oktoobril 2028, nagu oli ette nähtud 1999. aasta lepingus.

29 Leides, et Itaalia Vabariik ei olnud võtnud vajalikke meetmeid direktiivist 2004/18 tulenevate kohustuste täitmiseks ega olnud selle direktiivi artiklite 2 ja 58 väidetavat rikkumist lõpetanud, esitas komisjon käesoleva hagi.

Hagi

Poolte argumendid

Komisjoni argumendid

30 Komisjon väidab oma hagis, et Itaalia Vabariik on rikkunud direktiivi 2004/18 artikleid 2 ja 58, mis seisneb selles, et ta pikendas ilma hanketeadet avaldamata 2009. aasta ühtse lepinguga rohkem kui 18 aasta võrra – nimelt kuni 31. detsembrini 2046 – kiirtee A 12 Livorno-Civitavecchia ehitustööde kontsessiooni, mille tähtajaks oli 1999. aasta lepinguga määratud 31. oktoober 2028.

31 Komisjon märgib, et käesoleval juhul vaieldakse ehitustööde kontsessiooni üle direktiivi 2004/18 artikli 1 lõike 3 tähenduses, kusjuures kontsessionääri tasu seisneb selle taristu ekspluateerimises, mille ehitamise kohustuse ta on võtnud, ning kuna selle ehitustööde kontsessiooni maksumus on 66 631 366,93 eurot, siis on direktiivi artiklis 56 ette nähtud piirmäär ületatud. Nimetatud institutsioon kinnitab, et direktiivi 2004/18 artikli 58 lõike 1 kohaselt oleks selle ehitustööde kontsessiooni andmiseks tulnud avaldada hanketeade. Kuid ühtegi hanketeadet pole avaldatud, ei 1969. aastal, kui sõlmiti esialgne kontsessioonileping, ega 1999. aastal, kui kontsessiooni pikendati kuni 2028. aastani.

32 Viidates 7. septembri 2016. aasta kohtuotsusele Finn Frogne (C-549/14, EU:C:2016:634, punkt 28 ja seal viidatud kohtupraktika), väidab komisjon esiteks, et kõnealuse kontsessiooni tähtaja edasilükkamine 2028. aasta 31. oktoobrilt 2046. aasta 31. detsembrini, mis võrdub uue kontsessiooni andmisega, kuna sellega muudetakse olemasolevat ehitustööde kontsessiooni oluliselt, oleks pidanud toimuma hanketeate avaldamisega ja hankemenetluse korraldamisega direktiivi 2004/18 artikli 58 kohaselt. Selliseks oluliseks muutmiseks oleks olnud vaja korraldada uus hange, kuna juhul, kui hankemenetlus oleks olnud ette teada, oleks teised pakkujad selles osalenud. Lisaks nõuab 5. aprilli 2017. aasta kohtuotsuse Borta (C-298/15, EU:C:2017:266, punkt 70 ja seal viidatud kohtupraktika) kohaselt see, et kui esialgset kontsessiooni ei antud hankemenetluse teel, *a fortiori* hankemenetluse korraldamist siis, kui seda kontsessiooni oluliselt muudetakse.

33 Komisjon lisab, et käesoleval juhul kujutab juba ainuüksi kontsessiooni kestuse üle uuesti läbirääkimine endast olulist tõendit muutmise kohta ning et pooled on selgelt väljendanud oma tahet muuta kontsessiooni olulisi tingimusi 13. aprilli 2010. aasta kohtuotsuse Wall (C-91/08, EU:C:2010:182) punkti 37 tähenduses. Ta rõhutab veel, et kuna kontsessionäär saab tasu enda ehitatud taristu ekspluateerimise eest, siis võimaldab kontsessiooni pikendamine 18 aasta võrra tasu suurendada, mis muudab märgatavalt majanduslikku tasakaalu kontsessionääri kasuks.

34 Teiseks kinnitab komisjon, et kontsessiooni niisuguste oluliste tingimuste muutmine hanketeadet avaldamata, nagu kõnealuse kontsessiooni pikendamine 18 aasta võrra, kujutab endast direktiivi 2004/18 artiklis 2 nimetatud võrdse kohtlemise ja läbipaistvuse põhimõtete rikkumist. Viidates 22. aprilli 2010. aasta kohtuotsusele komisjon *vs.* Hispaania (C-423/07, EU:C:2010:211, punkt 56), märgib komisjon, et mis täpsemalt puutub kiirtee ehitamise ja ekspluateerimise kontsessiooni, siis tagab avalikustamisnõue, millest tulenevalt peavad hankijad tegema teatavaks oma kavatsuse see kontsessioon anda, konkurentsitaseme, mida liidu seadusandja peab ehitustööde kontsessioonide puhul piisavaks.

35 Mis puutub Itaalia Vabariigi argumentidesse, siis komisjon vaidleb esiteks vastu nimetatud liikmesriigi väitele, et 2009. aasta ühtne leping on 1969. aasta kontsessioonilepingu jätkumine, kuna 2009. aasta ühtne leping kujutab endast iseseisvat regulatsiooni. Komisjoni sõnul ei tule 2009. aasta ühtse lepingu sätteid tõlgendada 1969. aasta konventsioonilepingut arvestades. Nimetatud ühtse lepinguga tehtud pikendamine puudutab „olemasolevat kontsessiooni“ selle konventsiooni sõlmimise hetkel, see tähendab kontsessiooni, mida reguleeris 1999. aasta leping.

36 Vaatamata sellele, et esialgne kontsessioon anti ajal, mil liidu õigus ei näinud selles valdkonnas ette normistikku, tuleb selle esialgse kontsessiooni muutmist hinnata vahepeal jõustunud liidu õigusnormide alusel (27. oktoobri 2005. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Itaalia (C-187/04 ja C-188/04, ei avaldata, EU:C:2005:652).

37 Teiseks vaidlustab komisjon nende väidetavate raskuste tähtsuse, mis tulenevad esialgse kontsessiooni täitmisest ja erinevatest riigisisese õiguse muudatustest, ning märgib, et võimalik vajadus teha olulisi ehitustöid, mida ei ole 1999. aasta lepingus ette nähtud, tähendab samuti seda, et tuleb korraldada hankemenetlus ja avaldada hanketeade. Lisaks ei ole asjakohane tugineda sellele, et kõnealuse kontsessiooni olulisi tingimusi on muudetud tulenevalt vajadusest teha hindade 51,42protsendilise tõusu tõttu rohkem investeeringuid ja vajadusest pikendada kontsessiooni kestust, väites samas, et kontsessiooni ese pole alates 1969. aastast muutunud. Pealegi ei järgi kinnitus, et esialgses kontsessioonis määratud 30-aastane tähtaeg oli „libisev“ ning pidi hakkama kulgema alates tööde lõpetamisest, ei läbipaistvuse põhimõtet ega direktiivi 2004/18 kasulikku mõju.

38 Kolmandaks eirab Itaalia Vabariik komisjoni sõnul 19. juuni 2008. aasta kohtuotsuse pressetext Nachrichtenagentur (C-454/06, EU:C:2008:351) ulatust, keeldudes kohustusest, mis käesoleval juhul nõuab hanke korraldamist, põhjendusel, et 2009. aasta ühtse lepingu sätete eesmärk on tasakaalustada lepingulist suhet esialgset konkurentsi arvestades.

39 Neljandaks leiab komisjon, et käesoleval juhul ei ole vaja vastastikust seost tasakaalustada, kuna kontsessiooni raames saab kontsessionäär tasu taristu ekspluateerimisest, võttes endale ekspluateerimisega kaasneva riski; lepingulise tasakaalu säilitamine kõrvaldab aga täielikult selle riski ja moonutab kontsessioonilepingu eset. Mis seega puutub hanke korraldamata jätmise võimalikku põhjendamisse 2009. aasta ühtse lepingu sõlmimisel „vajadusega tagada lepinguline tasakaal“, siis komisjon väidab, et 14. juuli 2016. aasta kohtuotsus Promoimpresa jt (C-458/14 ja C-67/15, EU:C:2016:558), millele Itaalia Vabariik tugineb, ei ole käesoleval juhul asjakohane, kuna see puudutab võimalust allutada kontsessioonid, mis kuni Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2014. aasta direktiivi 2014/23/EL kontsessioonilepingute sõlmimise kohta (ELT 2014, L 94, lk 1) jõustumiseni ei kuulunud ühegi direktiivi kohaldamisalasse, EL toimimise lepingust tulenevatele põhimõtetele, samas kui direktiiv 2004/18 oli 2009. aasta ühtse lepingu sõlmimise ajal kehtiv. Viidates 4. juuni 2009. aasta kohtuotsusele komisjon *vs.* Kreeka (C-250/07, EU:C:2009:338, punkt 38), rõhutab nimetatud institutsioon, et direktiiv 2004/18 ei tee võrdse kohtlemise põhimõttest erandeid, mis tugineksid väidetavale vajadusele „tagada lepinguline tasakaal“, vaid näeb sellest põhimõttest ette muud erandid, mida tuleb tõlgendada kitsalt. Lisaks tuleneb tema hinnangul 14. novembri 2013. aasta kohtuotsusest Belgacom (C-221/12, EU:C:2013:736, punkt 40), et õiguskindluse põhimõttele ei saa viidata mõne lepingu pikendamiseks, minnes vastuollu võrdse kohtlemise ja diskrimineerimise keelu põhimõtetega ja sellest tuleva läbipaistvuskohustusega.

Itaalia Vabariigi argumendid

40 Itaalia Vabariik kirjeldab üksikasjalikult tähtsust omavate faktide ajalist järjestust. Ta selgitab muu hulgas, et SAT ei ole 13 aasta jooksul saanud ette nähtud ehitustöid alustada, kuna õigusaktid nägid ette kiirteede ehitamise kontsessioonide peatamise ja uute kiirteede või kiirteelõikude ehitamise üldise peatamise, mistõttu oli SAT-l alles 1982. aasta jooksul lubatud teha kiirtee A 12 osas töid antud laenu piirides ja tingimusel, et riigi osalust kontsessionäärist äriühingu kapitalis muudetakse. Nimetatud liikmesriik lisab, et just selles kontekstis allkirjastasid ANAS ja SAT 1987. aasta lisalepingu, milles kinnitati, et kontsessiooni kestus on 30 aastat alates kuupäevast, mil kogu kiirtee liiklusele avatakse. See lisaleping võimaldas ehitada Livorno ja Cecina vahelise teelõigu, mis moodustab vaid ligikaudu 15% kiirtee A 12 kogupikkusest.

41 Itaalia Vabariik täpsustab, et 2009. aasta ühtse lepingu eesmärk oli asendada 1969. aasta kontsessioonileping ja seda muutnud aktid, ajakohastades ja muutes kehtivaid lepingutingimusi 2009. aastal ning nähes ette kiirtee A 12 täieliku väljaehitamise.

42 Sisu osas märgib Itaalia Vabariik, et komisjoni hagi põhineb valel faktilisel eeldusel, kuna see institutsioon leiab, et 1999. aasta leping puudutab kiirtee A 12 ehitamist ja ekspluateerimist tema kogu pikkuses, alates Livornost kuni Civitavecchiani.

43 Nimelt määrati 1999. aasta lepingu artikli 23 punktis 1 kontsessiooni lõppemise tähtajaks 31. oktoober 2028 vaid Livorno ja Cecina vahelise teelõigu osas. Nimetatud lepingu artikli 2 lõike 1 kohaselt reguleerib see leping vaid 36,6 km pikkuse teelõigu ekspluateerimist, mis avati liikluseks 3. juulil 1993, mitte aga teisi kiirtee A 12 lõike, millel oli tööde jätkamine peatatud.

44 Mis puutub kiirtee A 12 ülejäänud osasse, siis 1999. aasta lepingu artikli 2 lõikes 3 oli selgelt ette nähtud, et kui õiguslikud ja faktilised tingimused ehitusprojekti jätkamiseks on täidetud, sõlmitakse erileping eesmärgiga luua lepinguline raamistik teelõikude Cecina-Grosseto ja Grosseto-Civitavecchia ehitamiseks ja ekspluateerimiseks.

45 Itaalia Vabariigi sõnul sõlmiti 2009. aasta ühtne leping viimati nimetatud sätte alusel, kui tingimused kiirtee A 12 täielikuks väljaehitamiseks olid täidetud.

46 Peale selle vale faktilise eelduse esiletoomise esitab Itaalia Vabariik mitu argumenti tõendamaks, et komisjoni hagi on põhjendamata.

47 Esiteks väidab ta, et käesoleval juhul ei ole otsustatud mingit 18-aastast „pikendamist".

48 Itaalia Vabariik väidab, et 1969. aasta kontsessioonilepingu artiklis 7 määratletud 30-aastast „libisevat" tähtaega, mis algas „kogu kiirtee kasutuselevõtu algusest" ei ole kunagi saavutatud. Lisaks puudutas 2009. aasta ühtne leping ehitustöid, mis olid 1969. aasta esialgses konventsioonis juba kõik ette nähtud, ning selles oli vaid üks 1969. aasta kontsessioonilepingu sätteid puudutav muudatus, mis oli vajalik kiirtee A 12 täielikuks väljaehitamiseks ja esialgse lepingulise tasakaalu tagamiseks.

49 Itaalia Vabariik väidab, et 2009. aasta ühtne leping reguleerib kogu kontsessiooni seoses kõigi tööde kavandamise, teostamise ja ekspluateerimisega, mis olid ette nähtud juba eelmiste lepingutega. Ta täpsustab, et see ühtne leping näeb ette kõnealuse kiirtee väljaehitamise, erinevalt 1999. aasta lepingust, milles oli selle kohta vaid üks reservatsioon. Lisaks ei saa 27. oktoobri 2005. aasta kohtuotsust komisjon *vs*. Itaalia (C-187/04 ja C-188/04, ei avaldata, EU:C:2005:652) käesolevale asjale üle kanda, kuna selle kohtuotsuse aluseks olnud asjas oli vaidluse all uus leping, mis puudutas uute ehitustööde teostamist, samas kui käesolevas asjas on tegemist nende samade töödega, mida puudutas 1969. aasta kontsessioonileping.

50 Itaalia Vabariigi sõnul jõuab komisjon käesolevas asjas ekslikult järeldusele, et „olemasolevat kontsessiooni on oluliselt muudetud". Nimetatud liikmesriigi sõnul ei ole selle konventsiooni eset võrreldes esialgu määratletuga muudetud ning 2009. aasta ühtse lepingu sõlmimine tuleneb 2006. aastal seadus- ja määrusandlike aktidega kehtestatud kohustusest kanda iga kiirteekontsessiooniga seonduvad kõik lepingulised tingimused ühte õiguslikku dokumenti, mis võtab need kokku, teeb vajalikud parandused ja kujutab endast eelnenud lepingute uuendust. Ta täpsustab, et uued sätted kiirteede kontsessioonide valdkonnas nägi ette dekreetseadus nr 262 eriolukorras kehtestatud maksustamise ja rahanduse sätete kohta (decreto-legge n. 262 – Disposizioni urgenti in materia tributaria e finanziaria; *GURI* nr 230, 3.10.2006), millesse tehti muudatusi ja mis muudeti seaduseks 24. novembri 2006. aasta seadusega nr 286 (legge n. 286, *GURI* nr 277 regulaarne lisa, 28.11.2006) ning mida hiljem muudeti 27. detsembri 2006. aasta seaduse nr 296 riigi aastaeelarve ja mitmeaastase eelarve koostamise kohta (legge n. 296 – Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (finanziaria 2007); *GURI* nr 299 regulaarne lisa, 27.12.2006) artikli 1 lõikega 1030.

51 Sellest tulenevalt väidab Itaalia Vabariik, et komisjon viitab ekslikult 2009. aasta ühtse lepingu sõnastusele – mille kohaselt ei ole pooltel enne selle lepingu sõlmimist vastu võetud aktide või meetmete alusel „praegu ega tulevikus ühtegi õigust, õiguslikku huvi ega nõudeõigust" – tõendamaks, et esialgse kontsessiooniga ei ole jätkuvusseost ning et enne 2009. aastat olnud õigussuhteid ei ole vaja arvesse võtta.

52 Itaalia Vabariik märgib, et 2009. aasta ühtne leping ei anna kontsessionäärile mingisugust põhjendamatut lisasoodustust. Ta lisab, et investeeringute tegemise ajal silmas peetud hinnad on jõudnud tasemeni, üle mille muutuks kasutajate makstav tasu sotsiaalselt jätkusuutmatuks ja kõnealusest taristust tuleks loobuda. Järelikult nõuab 1969. aasta kontsessioonilepingus ette nähtud tasakaal, et kontsessiooni tähtajaks määrataks 2046. aasta, mis on seletatav ka sellega, et projekti ei suudetud – pooltest olenematutel põhjustel – õigeaegselt ellu viia.

53 Teiseks rõhutab Itaalia Vabariik, et kuna 1969. aastal alanud õigussuhted jätkuvad, siis ei ole direktiiv 2004/18 käesolevas asjas kohaldatav.

54 Kolmandaks, ja igal juhul, on kontsessiooni tähtaja edasilükkamine põhjendatud õiguspärase ootuse kaitse, lepinguliste kohustuste täitmise (*pacta sunt servanda*) ja õiguskindluse põhimõtetega. Itaalia Vabariik märgib, et need põhimõtted nõuavad SAT majandushuvi adekvaatset hindamist *a fortiori* olukorras, mis algselt ei olnud liidu õigusega vastuolus. Ta väidab, viidates 14. juuli 2016. aasta kohtuotsusele Promoimpresa jt (C-458/14 ja C-67/15, EU:C:2016:558, punktid 71–73), et erandeid võrdse kohtlemise põhimõttest võib põhjendada vajadusega tagada lepinguline tasakaal, eelkõige majanduslikust vaatenurgast. Lisaks leiab Itaalia Vabariik, et 13. aprilli 2010. aasta kohtuotsus Wall (C-91/08, EU:C:2010:182) ja 5. aprilli 2017. aasta kohtuotsus Borta (C-298/15, EU:C:2017:266) ei ole käesolevale asjale ülekantavad, kuna need puudutasid käesoleva asja asjaoludest erinevaid asjaolusid.

Euroopa Kohtu hinnang

55 Komisjon palub oma hagis Euroopa Kohtul tuvastada, et Itaalia Vabariik on rikkunud direktiivi 2004/18 artiklitest 2 ja 58 tulenevaid kohustusi, kuna 2009. aasta ühtse lepinguga pikendati kiirtee A 12 kontsessiooni 31. oktoobrilt 2028 31. detsembrini 2046 hanketeadet avaldamata.

56 Tuleb kontrollida, kas direktiiv 2004/18 on käesolevas kohtuasjas kohaldatav, millele Itaalia Vabariik vaidleb vastu, ning seejärel vajaduse korral kontrollida direktiivi 2004/18 sätete väidetavat rikkumist.

Direktiivi 2004/18 kohaldatavus

57 Itaalia Vabariigi sõnul ei saa direktiiv 2004/18 olla kohaldatav kontsessiooniandja ja kontsessionääri vahelise suhte suhtes, mis tuleneb 1969. aastal sõlmitud kontsessioonilepingust, ehk enne Euroopa Kohtu riigihankealase praktika väljakujundamist ja liidu teisese õiguse aktide vastuvõtmist selles valdkonnas.

58 Sellega seoses tuleb märkida, et Euroopa Kohtu praktika kohaselt keelavad võrdse kohtlemise põhimõte ja sellest tulenev läbipaistvuskohustus, et pärast ehitustööde kontsessioonipingu sõlmimist teeksid kontsessiooni andja ja kontsessionäär selle lepingu tingimustes selliseid muudatusi, mille tulemusel erinevad tingimused oluliselt esialgse lepingu tingimustest. See on nii, kui kavandatavate muudatuste tulemusel laiendatakse kontsessiooni ulatust olulisel määral tingimustega, mida ei olnud enne ette nähtud, või muudetakse lepingu majanduslikku tasakaalu kontsessionääri kasuks või veel juhul, kui need muudatused võivad seada kahtluse alla ehitustööde kontsessiooni andmise selles mõttes, et juhul, kui need muudatused oleks sisaldunud esialgses hankemenetluses koostatud dokumentides, siis oleks edukaks tunnistatud mõni muu

pakkumus või oleks saanud teistel pakkujatel lubada hankemenetluses osaleda (vt selle kohta 7. septembri 2016. aasta kohtuotsus Finn Frogne, C-549/14, EU:C:2016:634, punkt 28 ja seal viidatud kohtupraktika).

59 Põhimõtteliselt tuleb ehitustööde kontsessioonilepingu olulise muutmise korral korraldada uus hange, mis käsitleb selliselt muudetud lepingut (vt selle kohta 7. septembri 2016. aasta kohtuotsus Finn Frogne, C-549/14, EU:C:2016:634, punkt 30 ja seal viidatud kohtupraktika).

60 Siinkohal tuleb täpsustada, et Euroopa Kohtu praktika kohaselt kuuluvad kohaldamisele need liidu õigusnormid, mis kehtivad selle muutmise kuupäeval (vt selle kohta 11. juuli 2013. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Madalmaad, C-576/10, EU:C:2013:510, punkt 54). Asjaolu, et esialgne kontsessioonileping sõlmiti enne seda, kui liit võttis selles valdkonnas vastu õigusnormid, ei oma seega tähtsust.

61 Käesolevas asjas väidab komisjon, et 2009. aasta ühtne leping sisaldab olulisi muudatusi võrreldes käsitletava esialgse ehitustööde kontsessiooniga ning seega kujutab selle lepingu sõlmimine ilma hanketeadet avaldamata endast direktiivi 2004/18 teatud sätete rikkumist.

62 Järelikult, kuna poolte vahel pole vaidlust selles, et kõnealune ehitustööde kontsessioon ja 2009. aasta ühtne leping kuuluvad direktiivi 2004/18 esemelisse kohaldamisalasse, siis võib selle ühtse lepinguga ANASi ja SAT vahelisse olemasolevasse lepingulisse suhtesse tehtud muudatusi põhimõtteliselt hinnata nimetatud direktiivi sätetest lähtudes.

Direktiivi 2004/18 väidetav rikkumine

63 Komisjoni esitatud hagiavalduse kohaselt rikkus Itaalia Vabariik direktiivi 2004/18 artiklitest 2 ja 58 tulenevaid kohustusi, kuna Livorno-Civitavecchia kiirtee A 12 kontsessiooni on pikendatud 18 aasta võrra kuni 31. detsembrini 2046, samas kui 1999. aasta leping nägi ette, et selle kontsessiooni kehtivus lõpeb 31. oktoobril 2028.

64 Selles osas tuleb märkida, et kui komisjon kvalifitseerib oma repliigis 2009. aasta ühtse lepingu „iseseisvaks regulatsiooniks“ ja väidab, et seda ei saa pidada olemasoleva kontsessiooni ajakohastamiseks või muutmiseks, siis leiab ta siiski, et 2009. aasta ühtse lepingu artikli 4 punktis 1 kõnealuse kontsessiooni tähtaja määramine kujutab endast 1999. aasta lepingus kindlaks määratud kestuse „pikendamist“, mistõttu on viimati nimetatud lepingut 2009. aasta ühtse lepingu tõlgendamisel tarvis.

65 Nagu kohtujurist oma ettepaneku punktis 46 märkis, on komisjon vaidlustanud mitte 1999. aasta lepingu, vaid ainult 2009. aasta ühtse lepingu vastavuse liidu õigusele.

66 Mis puutub ANASi ja SATi lepingulisse suhtesse 1999. aasta lepingu sätetega tehtud muudatustesse, siis Itaalia Vabariik väidab, et see leping teeb vahet nimetatud lepingu sõlmimise kuupäeval juba liiklusele avatud kiirteelõigu ja kiirtee A 12 teiste lõikude vahel, mille ehitamist ei olnud sel kuupäeval veel ei alustatud ega lõpetatud.

67 See liikmesriik väidab, et 1999. aasta leping reguleeris ainult Livorno ja Cecina vahelise 36,6 km pikkuse lõigu ekspluateerimist, mis Livorno-Civitavecchia kiirtee A 12 osana avati liiklusele 1993. aastal, ning et selle lepingu artikli 23 punktis 1 kontsessiooni tähtajaks 31. oktoobri 2028. aasta määramine puudutas vaid seda teelõiku.

68 Tuleb märkida, et seda seisukohta toetab 1999. aasta lepingu artikli 2 punkt 1, mis näeb ette, et see „leping kontsessiooniandja ja kontsessionääri vahel reguleerib 3. juulil 1993 liiklusele avatud ja Livorno-Civitavecchia kiirtee A 12 lahutamatuks osaks oleva Livorno ja Cecina vahelise 36,6 km pikkuse teelõigu, mille ehitamise ja haldamise kontsessioon anti SAT-le, ekspluateerimist“.

69 Seda seisukohta kinnitab ka nimetatud lepingu artikli 2 punkt 3, mis sätestab, et „kui õiguslikud ja faktilised tingimused kontsessiooniga hõlmatud ehitusprogrammi jätkamiseks on täidetud, sõlmitakse lepingu lisa eesmärgiga luua lepinguline raamistik veel kahe teelõigu, nimelt Cecina-Grosseto ja Grosseto-Civitavecchia ehitamiseks ja ekspluateerimiseks“.

70 Siinkohal tuleb lisada, et nende kahe teise lõigu osas on ebaloogiline arvata, et 1999. aasta lepingu pooltel oli kavatsus asendada kontsessiooni kestus – mis koosneb esiteks kindlaks määramata ehituse ja kasutuselevõtu perioodist, mille kestus oli juba saadud kogemuste tõttu ebakindel, kuid võis olla väga pikk, ning teiseks kõnealuse kiirtee ekspluateerimiseks määratud 30-aastasest perioodist – kontsessiooni kindlaksmääratud kestusega 29 aastat, mis pidi lõppema 31. oktoobril 2028, hõlmates nii ehitamiseks kui ka ekspluateerimiseks vajalikke ajavahemikke.

71 Tuleb tõdeda, et komisjon ei seadnud oma repliigis ega kohtuistungil kahtluse alla Itaalia Vabariigi esitatud tõendeid, mis pidid näitama, et 2009. aasta ühtse lepinguga otsustatud ajapikendus puudutas mitte üksnes Livorno ja Cecina vahelist teelõiku, vaid ka Cecina ja Grosseto ning Grosseto ja Civitavecchia vahelisi teelõike.

72 Järelikult tuleb komisjoni hagi jätta rahuldamata osas, mis puudutab kiirtee A 12 Cecina ja Grosseto ning Grosseto ja Civitavecchia vahelisi teelõike, kuna ta ei ole õiguslikult piisavalt tõendanud, et ehitustööde kontsessiooni pikendati 18 aastat nende teelõikude osas.

73 Siiski vaidlustab komisjon direktiivi 2004/18 sätteid arvestades 2009. aasta ühtse lepingu artikli 4 punkti 1, millega määrati 31. detsembri 2046 kontsessiooni tähtajaks kogu kiirtee A 12 kontsessiooni jaoks ning seega ka Livorno ja Cecina vahelise teelõigu jaoks.

74 Kontsessiooni tähtajaks viimati nimetatud teelõigu puhul, mis avati liikluseks 3. juulil 1993 ja millega kaasneb eraldi ekspluateerimine kontsessionääri poolt, oleks seega pidanud vastavalt 1999. aasta lepingu artikli 23 punktile 1 jääma endiselt 31. oktoober 2028.

75 On selge, et kontsessiooni tähtaja muutmine, mis 2009. aasta ühtse lepingu alusel lükati edasi 31. detsembrini 2046, annab SAT-le palju aega, et tagada Livorno ja Cecina vahelise teelõigu ekspluateerimine ja kuna see kontsessinäär saab selle ekspluateerimise eest tasu, siis suurendab ta oma tasu oluliselt.

76 See kontsessiooni esialgse kestuse 18 aasta ja 2 kuu võrra pikendamine kujutab järelikult endast käesoleva kohtuotsuse punktis 58 viidatud põhimõtete kohaselt olemasoleva kontsessiooni tingimuste olulist muutmist.

77 Seega rikub 2009. aasta ühtse lepingu artikli 4 punkt 1 osas, milles sellega pikendati kontsessiooni tähtaega kiirteelõigu A 12 Livorno ja Cecina vahelise teelõigu osas 2028. aasta 31. oktoobrilt 2046. aasta 31. detsembrini, direktiivi 2004/18 artiklis 2 ette nähtud võrdse kohtlemise kohustust ja direktiivi artiklis 58 ette nähtud kohustust avaldada hanketeade.

78 Seda järeldust ei sea kahtluse alla Itaalia Vabariigi argumendid. Esiteks ei saa mingil juhul nõustuda nendega, mis puudutavad vajadust säilitada esialgse kontsessiooni poolte majanduslik tasakaal kontsessiooni kui tervikuosas. Teiseks, arvestades seda, et kontsessiooniandja ja kontsessionääri vahel sõlmitud 1999. aasta lepinguga määrati artikli 23 punkti 1 kohaselt Livorno ja Cecina vahelise teelõigu puhul kontsessiooni tähtajaks 31. oktoober 2028, ei ole alust väita, et selle teelõigu jaoks oli nimetatud tähtaja pikendamine vajalik, et järgida õiguspärase ootuse kaitse, lepinguliste kohustuse täitmise (*pacta sunt servanda*) ja õiguskindluse põhimõtteid.

79 Kõiki eeltoodud kaalutlusi arvesse võttes tuleb tõdeda, et kuna Itaalia Vabariik pikendas kiirtee A 12 (Livorno-Civitavecchia) Livorno ja Cecina vahelise teelõigu kontsessiooni 2028. aasta 31. oktoobrilt 2046. aasta 31. detsembrini, ilma ühtegi hanketeadet avaldamata, siis on ta rikkunud direktiivi 2004/18 artiklitest 2 ja 58 tulenevaid kohustusi.

80 Jätta hagi ülejäänud osas rahuldamata.

Kohtukulud

81 Euroopa Kohtu kodukorra artikli 138 lõike 1 kohaselt on kohtuvaidluse kaotanud pool kohustatud hüvitama kohtukulud, kui vastaspool on seda nõudnud.

82 Käesolevas asjas on komisjon ja Itaalia Vabariik kumbki palunud kohtukulud vastaspoolelt välja mõista.

83 Kodukorra artikli 138 lõikes 3 on sätestatud, et kui kohtuasja asjaolud seda õigustavad, võib Euroopa Kohus otsustada, et lisaks enda kohtukulude kandmisele mõistetakse poolelt välja ka osa teise poole kohtukuludest. Kuna käesoleval juhul rahuldati komisjoni hagi vaid osas, mis puudutab kiirtee A 12 (Livorno-Civitavecchia) Livorno ja Cecina vahelist teelõiku, siis tuleb vastavalt sellele sättele otsustada, et komisjon kannab ise oma kohtukulud ja kolm neljandikku Itaalia Vabariigi kohtukuludest ning viimane kannab ühe neljandiku enda kohtukuludest.

Esitatud põhjendustest lähtudes Euroopa Kohus (viies koda) otsustab:

1. **Kuna Itaalia Vabariik pikendas kiirtee A 12 (Livorno-Civitavecchia) Livorno ja Cecina vahelise teelõigu kontsessiooni 2028. aasta 31. oktoobrilt 2046. aasta 31. detsembrini, ilma ühtegi hanketeadet avaldamata, siis on ta rikkunud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 31. märtsi 2004. aasta direktiivi 2004/18/EÜ ehitustööde riigihankelepingute, asjade riigihankelepingute ja teenuste riigihankelepingute sõlmimise korra kooskõlastamise kohta, muudetud komisjoni 4. detsembri 2007. aasta määrusega (EÜ) nr 1422/2007 artiklitest 2 ja 58 tulenevaid kohustusi.**

2. **Jätta hagi ülejäänud osas rahuldamata.**

3. **Jätta Euroopa Komisjoni kohtukulud tema enda kanda ja mõista temalt välja kolm neljandikku Itaalia Vabariigi kohtukuludest. Jätta Itaalia Vabariigi kanda üks neljandik enda kohtukuludest.**

Allkirjad