ĢENERĀLADVOKĀTA DAMASO RUISA-HARABO KOLOMERA [*DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER*]

SECINĀJUMI,

sniegti 2009. gada 2. jūnijā [1]

I — Ievads

1. *Tribunale Amministrativo Regionale de Sicilia* [Sicīlijas Reģionālās administratīvās tiesas] prejudiciālais nolēmums ir par to, lai Tiesa izvērtētu jaukta (publiska un privāta) tipa kapitāla sabiedrību (turpmāk tekstā — "PPKS") mehānismu regulējumu sabiedrisko pakalpojumu jomā un to saderīgumu ar EKL 43., 49. un 86. pantu [2].

2. Tieša šādu pakalpojumu nodošana jauktai (publiska un privāta) sabiedrībai būtu pretrunā Kopienu tiesībām, ja tiktu apiets publiskā iepirkuma direktīvas mehānisms. Pārmetums ir adresēts pakalpojumu koncesijai, ciktāl tā ir pretrunā EKL 43. un 49. pantam, kā arī vienlīdzīgas attieksmes principam [3], izņemot gadījumus, kad publiskajam iepirkumam tiek likti lietā savi līdzekļi [4].

3. Šo gadījumu raksturo īpatnība, kas atšķiras no līdz šim Tiesā apšaubītajiem konkursiem, jo Itālijas tiesa runā par tiešu integrētas ūdens pārvaldes nodošanu uzņēmumam, kurā sastopas publiskas un privātas intereses, taču tā arī uzsver iepriekšēju atsauci uz konkursu, kura ierastā funkcija, šķiet, tomēr ir tikusi mainīta.

4. Tik tiešām, līguma slēgšanas tiesību saņēmēja vai koncesionāra izvēle ir pārvērtusies veidā noteikt privātu komercsabiedrību, kura gūst tiesības slēgt līgumu vai koncesiju, — noteikšanā, kura papildu saimnieciskajiem

1 — Oriģinālvaloda — spāņu.

2 — Saīsinājums "PPKS", kuru izmantošu, atbilst latviešu valodas versijai; angļu un franču valodā tiek izmantots saīsinājums "PPP", lai apzīmētu attiecīgi "public private partnership" vai "partneriat public-privé".

3 — 2005. gada 10. novembra spriedums lietā C-29/04 Komisija/Austrija (Krājums, I-9705. lpp., 48. punkts), 2006. gada 6. aprīļa spriedums lietā C-410/04 *ANAV* (Krājums, I-3303. lpp., 33. punkts) un 2005. gada 13. oktobra spriedums lietā C-458/03 *Parking Brixen* (Krājums, I-8585. lpp., 52. punkts).

4 — Ja ir spēkā "in house providing" nosacījumi.

izdevumiem, kas tai ir, ietver arī pakalpojumu sniegšanu.

5. Atšķirībā no lietas Komisija/Austrija [5], kurā Tiesa konstatēja "vairāku pakāpju" mākslīgu konstrukciju un *in house* līgumslēgšanas tiesības jaukta tipa (publiskai un privātai) sabiedrībai atzina par nelikumīgām [6], šajā prāvā nozīme ir konkurencei un, proti, līdz šim nezināmā formā un vienkāršā procedūrā, jo pietiek vien ar vienu tiesību aktu, lai nodibinātu sabiedrību, noteiktu tās funkciju un vienotos par kritērijiem privāta ražošanas partnera piesaistei. Ko vēl gribēt?

6. Rodas jautājums, vai šis metodoloģiskais saīsinājums ir saderīgs ar Kopienu tiesību prasībām [7].

5 — Iepriekš minētais spriedums.

6 — Lietas faktiskie apstākļi, ko Komisija Tiesai darīja zināmus atbilstoši EKL 226. pantam, ļāva paredzēt, ka prasība par līguma pienākumu neizpildi tiks apmierināta, jo, ja Medlingas [*Mödling*] pašvaldībai piederēja 100 % sabiedrības *AbfallGmbH* kapitāla un tai, nerīkojot konkursu, tika uzticēts savākt un pārstrādāt pilsētas atkritumus; īsi pēc tam pašvaldība savas kapitāla daļas 49 % apmērā nodeva *Saubermacher AG*; šis fakts bija noteicošais, lai *AbfallGmbH* veiktu to, kas beigu beigās bija tieša pakalpojumu publiskā iepirkuma līgumu slēgšanas tiesību piešķiršana jaukta kapitāla sabiedrībai, no kuras 49 % pieder privātam uzņēmumam.

7 — Šis man atgādina *Dossi*, *C.* darbā *Note Azurre*, Adelphi, Milāna, 1964, I sēj., 248. lpp., sarkastiskās pārdomas, kur viņš ironizēja par muļķību maldināt ārpus likuma, ja to var darīt tā ietvaros.

II — Piemērojamās tiesību normas

A — *Kopienu tiesības*

1) Romas līgums

7. Saskaņā ar EKL 43. pantu:

"Ievērojot še turpmāk izklāstītos noteikumus, aizliedz ierobežojumus kādas dalībvalsts pilsoņu brīvībai veikt uzņēmējdarbību citā dalībvalstī. [..]

Brīvība veikt uzņēmējdarbību var ietvert tiesības sākt un izvērst darbības kā pašnodarbinātām personām, kā arī dibināt un vadīt uzņēmumus, jo īpaši sabiedrības, kas definētas 48. panta otrajā daļā, ar tādiem pašiem nosacījumiem, kādus saviem pilsoņiem paredz tās valsts tiesību akti, kurā notiek šī uzņēmējdarbība, ņemot vērā šā Līguma nodaļu par kapitālu."

8. Saskaņā ar EKL 49. pantu:

"1. Šī nodaļa un saskaņā ar to veiktie pasākumi neliedz piemērot tādus normatīvus un administratīvus aktus, kas sabiedriskās kārtības, valsts drošības un veselības aizsardzības interesēs ārvalstniekiem paredz īpašu režīmu.

2. Padome saskaņā ar 251. pantā minēto procedūru pieņem direktīvas, lai koordinētu iepriekš minētos noteikumus."

9. EKL 49. panta 1. punktā ir noteikts:

"Kā paredz še turpmāk izklāstītie noteikumi, Kopienā aizliedz pakalpojumu sniegšanas brīvības ierobežojumus to dalībvalstu pilsoņiem, kas veic uzņēmējdarbību kādā Kopienas valstī, bet sniedz pakalpojumus citas dalībvalsts personai."

10. Ar EKL 86. panta 1. punktu dalībvalstīm ir uzlikts pienākums "attiecībā uz publiskiem uzņēmumiem, kam dalībvalstis piešķirušas īpašas vai ekskluzīvas tiesības, [..] nedz ieviest, nedz uzturēt spēkā tādus pasākumus, kas ir pretrunā šim Līgumam, jo īpaši noteikumiem, kas ietverti 12. pantā un no 81. līdz 89. pantam."

2) Direktīvas par publisko iepirkumu

a) Tradicionālās nozares

11. Normatīvais sablīvējums saistībā ar tādiem aspektiem kā kritēriji izvēles pamatojumam līguma priekšmeta ietvaros vai līgumslēdzējas iestādes diskrecionārās varas reducēšana bija pamats reformai, kas pēc bikliem mēģinājumiem [8] beidzās ar Eiropas Parlamenta un Padomes 2004. gada 31. marta Direktīvas 2004/18/EK par to, kā koordinēt būvdarbu valsts līgumu [būvdarbu publiskā iepirkuma], piegādes valsts līgumu un pakalpojumu valsts [piegādes publiskā iepirkuma un pakalpojumu publiskā iepirkuma] līgumu slēgšanas tiesību piešķiršanas procedūru (turpmāk tekstā — "Direktīva 2004/18"), kodificēšanu [9].

8 — Piemēram, Eiropas Parlamenta un Padomes 1997. gada 13. oktobra Direktīva 97/52/EK, kas groza Direktīvu 92/50/EEK, Direktīvu 93/36/EEK un Direktīvu 93/37/EEK par to, kā koordinēt procedūras, ar ko piešķir attiecīgi pakalpojumu valsts līgumus, piegāžu valsts līgumus un būvniecības valsts līgumus (OV L 328, 1. lpp.).

9 — OV L 134, 114. lpp.

12. Tomēr publiskā iepirkuma līguma slēgšanas tiesību piešķiršanas noteikumi ir pakārtoti Romas līguma principiem, it īpaši par preču brīvu apriti, brīvību veikt uzņēmējdarbību un pakalpojumu sniegšanas brīvību, kā arī vispārējiem principiem — kā vienlīdzīgas attieksmes principam, nediskriminēšanas principam, savstarpējas atzīšanas principam, samērīguma principam un pārskatāmības principam.

13. Lai tomēr nodrošinātu atvērtu un efektīvu konkurenci, attiecībā uz publiskā iepirkuma līgumiem, kuru summa pārsniedz noteiktu vērtību, tika paredzēts pienākums "izstrādāt tādus noteikumus šo līgumu slēgšanas tiesību piešķiršanai paredzēto valsts procedūru koordinēšanai Kopienas līmenī, kuru pamatā ir minētie principi" (Direktīvas 2004/18 otrais apsvērums).

14. Tiesiskās drošības interesēs Direktīvas 2004/18 1. pantā ir atrodama virkne definīciju, kuru starpā tikko manāmai nošķiršanai starp publiskā iepirkuma līgumu un koncesiju ir uzsvērts šādi:

— "valsts līgumi [publiskā iepirkuma līgumi]" ir finansiāli līgumi, kurus rakstveidā savstarpēji noslēdz viens vai vairāki komersanti un viena vai vairākas līgumslēdzējas iestādes un kuru mērķis ir būvdarbu realizācija, produkcijas piegāde vai pakalpojumu sniegšana šīs direktīvas izpratnē;

— "būvdarbu koncesija" ir tāda paša veida līgums kā būvdarbu valsts līgums, izņemot to, ka atlīdzība par veicamajiem būvdarbiem ir vai nu konkrētā objekta izmantošanas tiesības, vai arī šīs tiesības un samaksa;

— "pakalpojumu koncesija" ir tāda paša veida līgums kā pakalpojumu valsts līgums, izņemot to, ka atlīdzība par pakalpojumu sniegšanu ir vai nu konkrētā pakalpojuma izmantošanas tiesības, vai arī šīs tiesības un samaksa.

b) Izslēgtās nozares

15. Ņemot vērā ūdensapgādes, enerģētikas, transporta tirgu un pasta pakalpojumu savdabīgumu, tiem nevar piemērot vispārējo regulējumu, neņemot vērā to īpatnības.

16. Grūtības kliedēja Eiropas Parlamenta un Padomes 2004. gada 31. marta Direktīva 2004/17/EK, ko koordinē iepirkuma procedūras, kuras piemēro subjekti, kas darbojas ūdensapgādes, enerģētikas, transporta un pasta pakalpojumu nozarēs

(turpmāk tekstā — "Direktīva 2004/17") [10], kuras pamatā ir tie paši principi, kādi iepriekš minētajā direktīvā [11], lai arī citā garā, kāds ir Direktīvas 2004/18 pamatā, izšķirošais elements nav vis līguma būtība, bet gan darbības veids, uz kuru tas attiecas [12].

17. Direktīva 2004/17 regulē būvdarbu publiskā iepirkuma līgumu, piegādes publiskā iepirkuma līgumu un pakalpojumu publiskā iepirkuma līgumu slēgšanas tiesību piešķiršanas procedūru (1. panta 2. punkta b), c) un d) apakšpunkts), to pretnostata koncesijām (1. panta 3. punkta a) un b) apakšpunkts) un tā attiecas uz "tādu fiksētu tīklu nodrošināšanu vai ekspluatāciju, kas paredzēti pakalpojumu sniegšanai iedzīvotājiem saistībā ar dzeramā ūdens ražošanu, pārvadi vai sadali" (4. panta 1. punkta a) apakšpunkts) un "dzeramā ūdens piegādi šādiem tīkliem" (4. panta 1. punkta b) apakšpunkts).

B — *Itālijas tiesības*

18. 2000. gada 18. augusta Dekrētlikumu Nr. 267/2000 par noteikumu apgabala apvienībām konsolidēšanu (turpmāk tekstā — "Dekrētlikums Nr. 267/2000") [13] 113. panta 5. punkts tā versijā, kas piemērojama *ratione temporis* [14], piedāvā šīm apvienībām [15] trīs savu sabiedrisko pakalpojumu pārvaldīšanas alternatīvas atkarībā no tā, vai līgumu slēgšanas tiesības tiek piešķirtas:

"[..]

a) kapitālsabiedrībām, kas tiek izvēlētas konkursa procedūras gaitā;

b) jaukta (publiska un privāta) kapitāla sabiedrībām, kurās privātais dalībnieks ir ticis izvēlēts publiska iepirkuma procedūrā, kas nodrošina valsts iekšējo tiesību un Kopienu tiesību normas par konkurenci saskaņā ar Direktīvām, ko pieņēmušas kompetentās iestādes ar īpašu pasākumu vai apkārtrakstu palīdzību;

10 — OV L 134, 1. lpp.

11 — Direktīvas 2004/17 10. pants un devītais apsvērums.

12 — Tā to es atspoguļoju savu 2007. gada 22. novembra secinājumu lietā C-393/06 *Aigner* 41. punktā (2008. gada 10. aprīļa spriedums, Krājums, I-2339. lpp.).

13 — *Gazzeta Ufficiale della Repubblica Italiana* (turpmāk tekstā — "*GURI*"), 2000. gada 28. septembra *GURI* Nr. 227 kārtējais pielikums.

14 — Šī tiesību norma tika aizstāta ar Likuma Nr. 448/2001 35. pantu (2001. gada 29. decembra *GURI* Nr. 285 kārtējais pielikums) un grozīta ar 2003. gada 30. septembra Dekrētlikumu Nr. 269 par steidzamiem pasākumiem valsts kontu funkcionēšanas uzlabošanai un attīstīšanai 14. pantu (2003. gada 2. oktobra *GURI* Nr. 229 kārtējais pielikums).

15 — Ar atbilstošu norādījumu par saderīgumu ar nozaru un Eiropas Savienības noteikumiem.

c) sabiedrībām ar tikai publisku kapitālu ar nosacījumu, ka publiskā apvienība vai publiskās apvienības, kurām pieder sabiedrības kapitāls, sabiedrību kontrolē kā savus dienestus un ka sabiedrība savu darbību galvenokārt izvērš ar publisku apvienību vai publiskām apvienībām, kuras to kontrolē."

19. Sabiedrisko pakalpojumu pārvaldīšanas alternatīvu a) apakšpunkts atbilst līgumiskajai procedūrai, c) apakšpunkts savukārt iekšējai līgumslēgšanas tiesību piešķiršanai, t.i., "in house providing" [16], bet b) apakšpunkts ir uz "publiskas un privātas apvienības" slidenās takas.

III — Fakti pamata prāvā un prejudiciālais jautājums

20. Ar 2002. gada 10. jūlija vienošanos par sadarbību *Provincia Regionale di Ragusa* [Ragūzas reģionālā province] un tās pašvaldības radīja ūdensapgādes "Ambiti Territoriali Ottimali" [Optimālo teritoriālo organizāciju] (turpmāk tekstā — "*ATO*"), kurai tika uzticēts nodrošināt "Servizio Idrico Integrato" [Kopēja ūdensapgādes pakalpojuma] vadīšanu.

21. 2004. gada 26. martā *Conferenza dei Sindaci e del Presidente della Provincia Regionale di Ragusa* [Ragūzas reģionālās provinces pašvaldību vadītāju un priekšsēdētāju konference] [17] nolēma Kopējo ūdensapgādes pakalpojumu sniegšanu uzticēt "jaukta kapitāla sabiedrībai ar galvenokārt publisku kapitālu", kā minēts Dekrētlikuma Nr. 267/2000 113. panta 5. punkta b) apakšpunktā; 2005. gada 7. jūnijā tā pieņēma *SpA* dibināšanas līguma un tās statūtu projektu, apstiprinot tās ekskluzīvās pakalpojuma līguma [noslēgšanas tiesības].

22. *Eiropas Kopienu Oficiālajā Vēstnesī* (Nr. S 195, 2005. gada 8. oktobris) tika publicēts paziņojums par konkursu, lai izvēlētos uzņēmumu kā privātu mazākuma kapitāla īpašnieku, kuram tiktu uzdots veikt vadību un ar to saistīto darbu izpildi.

23. Konkursā piedalījās trīs uzņēmumu grupas: *Saceccav Depurazioni Sacede SpA, Acoset SpA* un *Aqualia SpA*.

24. Konkursa atlases komisija izslēdza *Aqualia SpA* un par pieņemamiem atzina pārējos divus, lai arī pēc uzaicinājuma paziņot, vai tie ir ieinteresēti tālākā procedūrā, atbildēja tikai *Acoset SpA*, ka tai ir interese.

16 — Iepriekš minētajā lietā *ANAV* Tiesa vērtēja Dekrētlikuma Nr. 267/2000 113. panta 5. punkta saderīgumu ar Kopienu tiesībām, taču neapskatīja grūtības saistībā ar b) apakšpunktu, jo *Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia* tai jautāja par ļoti plašo rīcības brīvību, kas ar šo normu piešķirta vietējām pašvaldībām, vai tādus kā sabiedriskā transporta pakalpojumus var uzticēt veikt vietējai pašvaldībai piederošai sabiedrībai (c) apakšpunkts), vai arī, rīkojot konkursu (a) apakšpunkts), kā to pamatoti savu 2006. gada 12. janvāra secinājumu 11. punktā norādījis ģenerāladvokāts Hēlhuds [*Geelhoed*].

17 — *ATO* pašpārvaldes orgāns.

25. Neraugoties uz to, 2007. gada 26. februārī tikai aizsākta atcelšanas procedūra saistībā ar procedūru [attiecībā uz līgumslēdzēja izvēli], jo radās šaubas, ka Kopienu tiesību pārkāpuma dēļ tā ir bijusi nelikumīga. Beigu beigās pašvaldību vadītāju un priekšsēdētāju konference ar 2007. gada 2. oktobra protokolu procedūru atcēla un vienlaikus noteica, ka pakalpojumus sniegs konsorcijs [18].

26. *Acoset SpA* apstrīdēja šo administratīvo aktu un aktus, kas ar to saistīti, ceļot prasību, atsaucās uz tās tiesībām saņemt līguma slēgšanas tiesības vai arī zaudējumu atlīdzību un lūdza pagaidām apturēt apstrīdēto aktu izpildi.

27. Šādos apstākļos *Tribunale Amministrativo Regionale della Sicilia* Tiesai iesniedza šādu prejudiciālu jautājumu:

"Vai ar Kopienu tiesībām, it īpaši ar EK līguma 43., 49. un 86. pantā minētajiem pārskatāmības un brīvas konkurences pienākumiem ir saderīgs tādas jaukta (publiska un privāta) kapitāla sabiedrības modelis, kura dibināta noteikta sabiedriskā pakalpojuma sniegšanai saistībā ar rūpniecību un kurai ir tikai šāds mērķis, kurai tieši piešķirta attiecīgā pakalpojuma sniegšana, kurā "rūpnieciska" un "operatīva" rakstura privāto partneri izvēlas uz konkurenci balstītā procedūrā, pirms tam pārbaudot gan finanšu un tehniskos nosacījumus, gan gluži operatīvus un vadības nosacījumus attiecībā uz veicamo pakalpojumu un sniedzamajiem īpašajiem pakalpojumiem?"

IV — Tiesvedība Tiesā

28. Lēmums par prejudiciāla jautājuma uzdošanu Tiesas kancelejā ir reģistrēts 2008. gada 14. maijā.

29. Savos rakstveida apsvērumos Vitorijas provinces un pašvaldības pašvaldību vadītāju un priekšsēdētāju konference lūdz atzīt konkursa procedūru par nesaderīgu ar Kopienu tiesībām, jo, neraugoties uz publisko konkursa procedūras izziņošanu, privāta kapitāla daļu īpašnieka izvēlei pakalpojums ir uzdots veikt jaukta (publiska un privāta) kapitāla sabiedrībai. Komiso [*Comiso*] un Modikas [*Modica*] pašvaldības vēlas saņemt prejudiciālu nolēmumu par *Acoset SpA* trūkstošās intereses sekām pēc tam, kad tika atcelta konkursa procedūra.

30. *Acoset SpA*, Komisija un Itālijas, Austrijas un Polijas valdības turpretī uzskata, ka EKL 43., 49. un 86. pants nav pretrunā līguma

18 — Skat. Dekrētlikuma Nr. 267/2000 31. panta 8. punktu.

slēgšanas tiesību piešķiršanai, ciktāl ir nodrošinātas Kopienu tiesību garantijas.

31. Tiesas sēdē 2008. gada 2. aprīlī ieradās *Acoset*, Itālijas valdības, kā arī Komisijas pārstāvji mutvārdu paskaidrojumu sniegšanai.

V — Par pieņemamību

A — *Ievada apsvērumi*

32. Lai arī neviens to nav minējis, es gribētu kliedēt šaubas par *Tribunale Amministrativo Regionale della Sicilia* uzdotā prejudiciālā jautājuma Kopienu tiesību dimensiju, lai vērstos pret jebkādām aizdomām, ka runa ir tikai un vienīgi par iekšēju dalībvalsts lietu, jo visi iesaistītie uzņēmumi ir dibināti Itālijā.

33. Nevar noliegt, ka aplūkojamie pakalpojumi, ņemot vērā to nozīmi, pievērš citu, citā dalībvalstī dibinātu uzņēmumu uzmanību, kas ir apstāklis, kas saistīts ar Kopienu tiesībām (Tiesas 1996. gada 25. aprīļa spriedums lietā Komisija/Beļģija [19] un iepriekš minētais spriedums lietā *Parking Brixen*) un ko apstiprina Līguma noteikumu un principu interpretācija.

34. Turklāt, lai arī PPKS — kā to norādīšu turpmāk — nav tikušas saskaņotas, būtu jāizvērtē homogēnie noteikumi, ar kuru palīdzību ir tikuši vienādoti publiskie iepirkumi, un tie jāsalīdzina ar koncesiju, — katrā ziņā kā līdzeklis noteikt pakalpojumu un pārvaldes raksturu, kas atrodams katrā gadījumā.

B — *Prejudiciālā jautājuma nepabeigtība*

35. Austrijas valdība uzskata, ka lūgums interpretēt, lai arī saprotams un uz to ir jāsniedz atbilde, tomēr nav īsti skaidrs, lai būtu derīgs Itālijā notiekošās prāvas izšķiršanā, jo tajā nav ietverta nedz informācija par pakalpojuma specifiku, saturu un konkursu, nedz arī par "iepriekšēju prasību pārbaužu" jautājumu.

36. Derīga Kopienu tiesību interpretācija, kas vienlaikus procesā iesaistītajām personām

19 — C-87/94 (*Recueil*, I-2043. lpp., 33. un 54. punkts).

iesniegt rakstveida apsvērumus [20], ir iespējama tikai tad, ja valsts tiesa apzina faktiskos un tiesiskos uzdotā jautājuma ietvarus vai vismaz paskaidro faktiskos pieņēmumus, uz kuriem balstīts šis jautājums [21].

37. Kopienu Tiesa nolēma, ka lēmumu uzdot prejudiciālu jautājumu tā var noraidīt tikai tad, ja lūgtā interpretācija acīmredzami nekādi nav saistīta ar realitāti vai pamata lietas būtību, vai arī ja problēma ir hipotētiska [22].

38. Tā kā lēmumā par prejudiciāla jautājuma uzdošanu ir minimāli paskaidrots par saistību starp Dekrētlikuma Nr. 267/2000 113. panta 5. punktu un konkursa procedūru, saskaņā ar kuru tā ir tikusi īstenota, kā arī par attiecīgajiem noteikumiem un Kopienu tiesību principiem, Tiesai ir jāatbild [23], jo nav nekāda pamata, kas tai ļautu šo lēmumu noraidīt *ad limine*.

20 — Tiesas 1982. gada 1. aprīļa spriedums apvienotajās lietās no 141/81 līdz 143/81 *Holdijk* u.c. (*Recueil*, 1299. lpp., 6. punkts).

21 — Tiesas 1993. gada 26. janvāra spriedums apvienotajās lietās C-320/90, C-321/90 un C-322/90 *Telemarsicabruzzo* u.c. (*Recueil*, I-393. lpp., 6. punkts), 1993. gada 19. marta spriedums lietā C-157/92 *Banchero* (*Recueil*, I-1085. lpp., 4. punkts), 1995. gada 7. aprīļa spriedums lietā C-167/94 *Grau Gomis* u.c. (*Recueil*, I-1023. lpp., 8. punkts), 1996. gada 20. marta spriedums lietā C-2/96 *Sunino* un *Data* (*Recueil*, I-1543. lpp., 4. punkts).

22 — 2002. gada 22. janvāra spriedums lietā C-390/99 *Canal Satélite Digital* (*Recueil*, I-607. lpp., 19. punkts).

23 — 2001. gada 13. marta spriedums lietā C-379/98 *PreussenElektra* (*Recueil*, I-2099. lpp., 38. punkts).

C — *"Acoset SpA" tiesības vērsties tiesā*

39. Konference un Komiso un Modikas pašvaldības sūdzas par *Acoset* zudušo interesi lēmuma par prejudiciāla jautājuma uzdošanu tiesvedībā, jo tā esot gribējusi apstrīdēt tikai procedūras privāta kapitāla daļu īpašnieka izvēlei atcelšanu.

40. Šis apgalvojums nav pamatots un tādēļ tūlīt ir jānoraida.

41. No EKL 234. panta izriet, ka lūgums sniegt prejudiciālu nolēmumu [24] attiecas vienīgi uz valsts tiesu un nevis tiesvedības dalībniekiem neatkarīgi no tā, ka tie šajā sakarā tiks uzklausīti [25]. Lai ļautu piedalīties, Tiesai pietiek ar pierādījumu par prāvas dalībnieka atzīšanu; šādiem priekšnosacījumiem *Acoset SpA* pilnībā atbilst [26].

24 — Lai pārliecinātos par tā būtisko lomu kā sadarbības instrumentu Kopienu līmenī, sal. ar Tiesas 1965. gada 1. decembra spriedumu lietā 16/65 *Schwarze* (*Recueil*, 265. lpp.), kā arī 1974. gada 16. janvāra spriedumu lietā 166/73 *Rheinmühlen* (*Recueil*, 33. lpp.).

25 — Tiesas Statūtu 23. pants.

26 — Katrā ziņā uzkrītošs ir *Acoset* arguments leģitimitātes noliegšanai, kas pamatots ar konkursa atcelšanu, savukārt tieši šī atcelšana bija pamats procesa aizsākšanai.

VI — Prejudiciālā jautājuma vērtējums pēc būtības

A — *Par autonomo jēdzienu "publiskā un privātā partnerība"*

1) Nacionālās perspektīvas

42. Saimnieciskā darbība un publiskās varas pārvalde pēdējā gadsimta gaitā ir būtiski mainījusies. No sākotnējā liberālisma, kas bija pret jebkādu iejaukšanos un kura vienīgais mērķis bija publisko kārtību uzturēt ar tradicionālajiem policejiskiem līdzekļiem kā rīkojumi un aizliegumi, tā attīstījās pakalpojumu piedāvājumā tās pavalstniekiem [27], lai galu galā nonāktu pie valsts līdzdalības koncepcijas, kas balstīta uz solidaritātes ideju [28].

43. Šīs attīstības gaitā klasiskais publisko pakalpojumu modelis zaudēja savu nozīmi, jo pārvaldes un pilsoņu savstarpējās mijiedarbības pakāpes dēļ to abpusējās saistības strikti vienu no otras nevar nošķirt.

44. Lai arī pārvaldes rīcība ir vērsta uz vispārējām interesēm, veidu to apmierināšanai ir daudz; tostarp ir jāizceļ tādas, kas, paredzot pilnvaras subjektiem privātajā sektorā veikt publiska rakstura darbības, sevī ietver zināmu daļu sadarbības [29].

45. Kā šīs konverģences izpausmes ievērojamu pozīciju ieņem tā sauktā netiešā publisko pakalpojumu vai līguma slēgšanas tiesību piešķiršanas pārvalde; abi veidi, kuru izcelsme meklējama tiesību vēsturē.

46. Tādējādi, ja privāts uzņēmums uzņemas atbildību sniegt nodrošināšanas pakalpojumus un gūstamās peļņas motivēts riskē ar savu kapitālu šo pakalpojumu regulārai un efektīvai izpildei, tiek radīta cieša saikne ar valsts līdzekļiem. Tā tas ir arī gadījumā, kad pārvalde, apzinādamās savas tehniskās un ekonomiskās spējas, līgumslēdzējā pusē redz veidu, kā padarīt ar būvniecību saistītus darbus vai sniegt pakalpojumus.

27 — *Forsthoff, E.* darbā *Die verwaltung als Leistungsträger*, Kohlhammer, Štutgarte, 1938, tos klasificēja pie jēdziena *Daseinsvorsorge*, t.i., "pamatnodrošinājums" sabiedrības vitālo vajadzību apmierināšanai, un no jauna radīja stipru un dinamisku izpildvaru, kas bija spējīga apmierināt šīs vajadzības; pareizai šīs tēzes apgūšanai skat. Martín Retortillo, L., La configuración jurídica de la Administración pública y el concepto de Daseinsvorsorge. No: *Revista de Administración Pública*, Nr. 38, maijs–augusts, 1962, 35.–65. lpp.

28 — Viens no tā nozīmīgākajiem priekštečiem *Duguit, L.* darbā *Leçons de Droit public général*, Izd.: Boccard, Parīze, 1926, 36. lpp., noliedz, ka valsts raksturojošais elements ir vara, valstij piedēvējot uzdevumu organizēt sociālās solidaritātes sistēmu.

29 — No otras puses, uz valsti attiecas privāttiesiskais regulējums, ja tā rūpniecības nozarē konkurē ar citiem saimnieciskās darbības subjektiem.

47. Privātais kapitāls ir kā starpnieks starp personu, kurai jāveic darbība vai jāsniedz pakalpojumi, un šo pakalpojumu saņēmēju tā, ka, neiedziļinoties katra gadījuma niansēs, šīm darbībām vai pakalpojumiem ir raksturīga darba dalīšana visos tās aspektos.

48. Turklāt neatkarīgi no publiskā iepirkuma un koncesijām attiecībā uz pārvaldi nešķiet nedz pārsteidzoši, nedz vienreizēji, ka privātās sfēras subjekti apvienojas publisko funkciju izpildei, neietilpdami tās struktūrā [30].

49. Tālāk — "publiskās un privātās partnerības" kā autonomas kategorijas identificēšanai par sākumpunktu būtu jāizvēlas savstarpējas ietekmes kopums, kas piesātināts ar juridiskām institūcijām.

50. Tā anglosakšu izcelsme atspoguļojas diskusijās par "New Public Management", īsta augsne PPKS radīšanai, ja pārvaldes durvis tiek vērtas uzņēmuma vadības kritērijiem, kam nepieciešama privāta ekonomiska iniciatīva ("Private Finance Iniciative").

30 — *Santamaría Pastor, J. A.* darbā *Principios de derecho administrativo*, I sēj., 3. izd., Colección Ceura, Izd.: Centro de Estudios Ramón Areces, 460. lpp., apraksta šo sadarbību un piebilst, ka paralēli pārvaldei tās vārda tiešā nozīmē eksistē arī "nepiemērota pārvalde".

51. Taču turpinājumā metodoloģija atšķiras, jo kādās valstu tiesībās ir ieviesti "sadarbības līguma" [31] paveidi, savukārt citās — šie risinājumi joprojām nepavisam nav attiecināmi ne uz vienu tipu [32].

2) Fragmentāra vīzija no Kopienu tiesību viedokļa

52. Lai arī Kopienu tiesībās ir vērojami centieni saskaņot valsts tiesiskās kārtības publiskā iepirkuma jomā, to virzītājspēks tomēr nobloķējas pie PPKS "fenomena" [33].

53. Taču PPKS vairošana valstu publiskajos sektoros dalībvalstis mudina veicināt pieņemt

31 — Francijā šī pieeja atspoguļojas 2004. gada 17. jūnija Rīkojumā Nr. 2004/559 un 2008. gada 28. jūlija Likumā Nr. 2008-735 par partnerlīgumiem [*Contrats de partneriat*]. Spānijā saskaņā ar 2007. gada 30. oktobra Likumu Nr. 30/2007 par publiskā sektora līgumu (2007. gada 31. oktobra *BOE* Nr. 261, 44336. lpp.) "publiskai un privātai partnerībai" ir piešķirts līguma spēks.

32 — Kā piemērs spriedzei attiecībā uz to klasifikāciju skat. *González García, J.* darbā *Colaboración público-privada. Entre la atipicidad contractual y el contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado*, kas tiks publicēts tuvākajā laikā; iepriekš paredzēdams jauna līguma veida izcelsmi, autors savas pārdomas nobeidz, paužot pārliecību, ka runa ir par līdzekli, "lai administratīvajā praksē iekļautu visus netipisko attiecību mehānismus, kas starp privātpersonām norisinās ekonomisko attiecību pasaulē"; viņš cildina netipiskumu, jo tas ir labāk savietojams ar elastīgumu un radošu pieeju pakalpojumiem.

33 — 2004. gada 30. aprīļa "Zaļajā grāmatā par publiski privātām partnerattiecībām un Kopienu tiesību normām publiskā iepirkuma un koncesiju jomā", COM (2004) 327, galīgā redakcija (turpmāk tekstā — "Zaļā grāmata") ir norādīts, ka vismaz tolaik Komisija šādas pazīmes ir piedēvējusi "PPKS".

tiesisko regulējumu Kopienās, jo šo partneru priekšrocības tomēr nepaliek neievērotas.

54. Lai gan šie instrumenti atvieglo ar budžeta ierobežojumiem saistītas sekas, tie veicina privāto finansējumu un uzņēmumu, kas nav piederīgi sabiedriskajai dzīvei, zināšanu izmantošanu, kā atbilde uz kursa maiņu, ko liberalizācijas vēsmas rada valstij, kuras loma no tieša ekonomikas dalībnieka ir attīstījusies līdz rīcības veidu regulētājai, kuras garants ir pati valsts, ja šī rīcība skar vispārējās intereses.

55. Kontekstā, kur šī rīcība nav pakārtota nekādam īpaši saistošam režīmam, juridiskā nedrošība vispirms skar līdzdalību un privāto partneru integrēšanas stratēģiju šajā ekonomiskajā atsvarā.

56. Tā radās vajadzība radīt interpretācijas noteikumus, lai šo praksi saskaņotu ar Līguma principiem; uz šo atbildi sniedz Komisijas 2008. gada 5. februāra paziņojums par interpretācijas noteikumiem [34] attiecībā uz Kopienu tiesību normu par publisko iepirkumu un koncesiju piemērošanu institucionalizētām publiska un privāta kapitāla partnerattiecībām [35].

57. Manuprāt, saskaņotības neesamības [36] Kopienu līmenī dēļ nav iespējams PPKS ierindot īstu līgumu kategorijā, kas neliedz atzīt, ka šie jaunie sadarbības mehānismi šo kategoriju sasniedz, saglabājoties spēkā noteiktām vienošanām vai iemantojot koncesijai raksturīgas iezīmes.

58. Visaptverošs regulējums novērstu zināmas grūtības un līdzētu publiskām iestādēm un privātiem dalībniekiem orientēties, jo valdošā nedrošība tos, nelabvēlīgi ietekmējot infrastruktūras un sabiedriskos pakalpojumus, bažu dēļ, ka tie nav saderīgi ar Eiropas Savienībā vēlamo tiesisko kārtību, galvenokārt attur dibināt PPKS (tas ir minēts Komisijas paziņojumā) [37].

34 — *Alonso García, R.* darbā El soft lawcomunitario, *Revista de Administración Pública*, Nr. 154, janvāris–aprīlis, 2001, 79. lpp., šo EKL 249. panta instrumentu pozitīvo aspektu starpā iekļauj faktu pašpārvaldēm un privātajiem saimnieciskās darbības subjektiem definēt skaidras un saskaņotas robežas, lai to darbību vadītu virzienā, kas atbilst Kopienu tiesībām.

35 — C(2007) 6661 (turpmāk tekstā — "Paziņojums").

36 — Tomēr pirmajā lasījumā Parlaments 2002. gada 10. maijā pieprasīja Komisijai izvērtēt iespēju izplatīt priekšlikumu direktīvai, COM (2000) 275. Eiropas Ekonomikas un sociālo lietu komiteja no savas puses šo likumdošanas iniciatīvu uzskata par vajadzīgu (EESK atzinums (OV L 14, 16.01.2001.), ziņotājs Levo [*Levaux*], 4.1.3. punkts, un EESK atzinums (OV C 193, 10.07.2001.), iesniedzējs Bo Grīns [*Bo Green*], 3.5. punkts)

37 — Šo tiesību praktiķiem dabisko reakciju apstiprina *Carbonnier, J.* darbā *Sociologie juridique*, Quadrige, PUF, Parīze, 1994, 331. lpp., kurš norāda uz dažādo juristu un sociologu jūtīgumu attiecībā pret tiesību komplekso dabu, jo, kamēr pirmajiem tās ir liktenis un pat slimība, un tie tiecas atgriezties pie to vienkāršības; tie otrie savukārt, atturēdamies paust vērtējumu, aprobežojas tās tikai ņemt vērā kā daudzveidīgumu, kas vēl jāvērtē.

59. Šis robs relativizē mēģinājumus sīkāk iedalīt pārvaldes darbību policijā, attīstībā un sabiedriskajos pakalpojumos [38]. Jāpiebilst, ka katrs no šiem komponentiem globalizācijas skartā tiesību Kopienā atkarībā no valsts reflektē dažādus aspektus.

60. Īpaši daudzslāņainība spēcīgi izpaužas publisko pakalpojumu jomā [39], jo, ja šis jēdziens dažās sistēmās ir pārvaldes tiesiskās kārtības stūrakmens [40], tad citās tas nav "régime administratif" pamatā un noteiktu darbību uzticēšanai publiskām iestādēm ("publicatio") nav primāra nozīme [41].

61. Šis arī, manuprāt, ir viens no iemesliem, kāpēc ir šķelšanās, veidojot PPKS, kuri ir pretstatā vēl nopietnākai problēmai: Kopienu likumdevējs ir gan saskaņojis publiskā iepirkuma jomu, bet ne koncesiju [42], ne arī publisko pakalpojumu mudžekli, un, tā kā šīs kategorijas ne mazums PPKS ir latentas, tad normatīvais tukšums, ko tas aptver, nav nejaušība.

38 — Skat. Presutti, E. *Principi fondamentali di scienze dell'amministrazione*, Società Editrice, Milāna, 1903.

39 — Tā tiek minēta 2003. gada 22. maija Eiropas Ekonomikas un sociālo lietu komitejas atzinumā par Zaļo grāmatu pakalpojumiem vispārējās interesēs (COM(2003) 270, galīgā redakcija (OV C 76)).

40 — Nepārprotami Francijā, Itālijā un Spānijā atšķirībā no koncepcijām, kas attīstījušās, piemēram, Lielbritānijā, Vācijā vai Dānijā.

41 — Dažviet terminoloģija atšķiras, lai arī publiskā pakalpojuma būtība un jēga nav nepazīstami: González-Varas Ibáñez, S., *El derecho administrativo privado*, Izd.: Montecorvo, Madride, 1996, 398. lpp.

42 — Pat ja ir tiesa, ka Komisijas Paziņojumā par koncesijām Kopienu tiesībās (OV C 121, 6. lpp.) ir ietverts no valstu koncepcijām neatkarīgs jēdziens.

B — *PPKS katalogs*

62. Neraugoties uz jēdzienisko nenoteiktību Zaļajā grāmatā, pamatojoties uz empīrisku secinājumu, tika piedāvāta klasifikācija, abos lielajos modeļos atspoguļojot PPKS daudzveidību dalībvalstīs, atkarībā no tā, vai partnerattiecības pastāv uz līguma pamata (PPKS uz līguma pamata), vai patstāvīga tiesību subjekta ietvaros (institucionalizēta PPKS, t.i., "IPPKS").

63. Šī duālā pieeja atspoguļojas Komisijas paziņojumā, kura saturā ir vērojama aprobežošanās tikai ar otro minēto grupu, jo, iespējams, parasto PPKS formu daudzveidību, kas, bez šaubām, ir pastiprinātas gribas autonomijas rezultāts, nav tik viegli sistematizēt [43].

64. IPPKS publiskajam sektoram piederošā partnera un privātā partnera uzdevumi tiek veikti ar atsevišķa tiesību subjekta palīdzību, kura uzdevums tad ir sabiedrības labā veikt būvdarbus vai sniegt pakalpojumus.

43 — Tik tiešām, atbilstoši Zaļajai grāmatai PPKS "[..] attiecas uz dažādām kombinācijām, ar kurām privātajam partnerim tiek piešķirti dažādi mazāk vai vairāk svarīgi uzdevumi; ar šo saprot būvdarbu vai pakalpojuma koncepciju, finansēšanu, izpildi, remontdarbus vai ekspluatāciju".

65. Pretēji dažām līgumiskām figūrām, kurās tiek radīta cieša saikne starp privāto partneri, kurš veic pakalpojumus pārvaldes vietā, un gala patērētāju, IPPKS ietvaros komercsabiedrība ir tā, kas kā pakalpojumu piedāvātājs vai koncesijas saņēmējs rada "oficiālas" attiecības ar pakalpojumu saņēmēju, pat ja "materiāli" šo darbību veic privātais partneris. Tas izskaidro turklāt to, ka *Acoset* pārstāvis tiesas sēdē precizēja, ka faktiski privātais partneris ir tas, kas sniedz pakalpojumus jaukta kapitāla sabiedrībā.

66. Paralēli aprakstītajām priekšrocībām IPPKS veicina relatīvi stingras kontroles pār darījumu norisi koncentrēšanos publiskā partnera rokās paralēli tā līdzdalībai kapitālā un lēmējinstitūcijās.

67. Atsevišķo gadījumu kopums būtībā liecina par divējādu pieeju IPPKS veidošanā: radīt jaunu tiesību subjektu vai veikt reorganizāciju esošā, kura — ja tā ir absolūti valsts kapitāla sabiedrība — daļēji nonāks privātpersonu rokās. Skaidrs, ka šīs otrās pieejas pareiza izpratne prasa, lai privātā sektora piesaiste norisinās pirms vai vienlaikus ar publiskā iepirkuma procedūru un nevis pēc tam [44].

68. Dekrētlikuma Nr. 267/2000 113. panta 5. punkta b) apakšpunkts ir pierādījums, ka šeit ir runa, pirmkārt, par minētā modeļa IPPKS, jo runa ir par jaukta kapitāla sabiedrības izveidi, kurā privātais partneris pēc konkursa paziņojuma, pamatojoties uz kuru viņš ir ticis izvēlēts, nodarbosies ar integrētu ūdens pārvaldi [45].

69. Visbeidzot, tā kā IPPKS var izvēlēties starp publiskā iepirkuma līgumu vai koncesiju, tās var atšķirt arī pēc to darbības virziena, pamatojoties uz ko var noteikt, kāds tiesiskais regulējums Kopienu līmenī uz tām attiecas.

C — Nošķiršana starp publiskā iepirkuma līgumu vai koncesiju

70. Ievērojot iepriekšējā punktā minēto klasifikāciju, pirms Ragūzas IPPKS tiesiskā regulējuma precizēšanas publiskā iepirkuma līgums ir jānošķir no koncesijas.

44 — Tas izriet no iepriekš minētā sprieduma lietā Komisija/Austrija 42. punkta: lai cīnītos ar to, ka tiek apietas Kopienu tiesības, līgumslēdzējai iestādei ir aizliegts "veikt kombinācijas, lai noslēptu pakalpojumu publiskā iepirkuma līgumu slēgšanas tiesību piešķiršanu uzņēmumiem ar jauktu kapitālu".

45 — Būtiski ir tas, ka Zaļajā grāmatā ir atzīts, ka dalībvalstis "liek lietā šādu struktūru sabiedrisku pakalpojumu pārvaldei vietējā līmenī (piemēram, ūdensapgādes pakalpojumi vai atkritumu savākšana)".

71. Es piekrītu Komisijas apsvērumiem par to, ka tiesību sniegt sabiedrisku pakalpojumu — kā šajā gadījumā — integrēta ūdens pārvalde — piešķiršana var norisināties, noslēdzot publiska iepirkuma līgumu vai piešķirot koncesiju, un ka iesniedzējtiesas sniegtā skopā informācija neļauj noteikt, kura no šīm alternatīvām ir tikusi izvēlēta.

72. Tajā pašā laikā ir jāņem vērā šādi fakti: pirmkārt, iesniedzējtiesa neatsaucas uz Līguma normām un principiem, ne arī uz Direktīvām par publisko iepirkumu [46]; otrkārt, tā runā par jaukta kapitāla sabiedrību, "koncesionāru"; treškārt, trīsdesmit gadu laika posms drīzāk atbilst koncesijai [47].

73. Atšķirība nav nesvarīga, jo, ja jaukta tipa kapitāla sabiedrībai tiek uzdots izpildīt publiska iepirkuma līgumu, Direktīvās 2004/17 un 2004/18 būtu bijuši noteikumi par privāta partnera publicēšanu un izvēles veidu ar nosacījumu, ka publiskā iepirkuma summa pārsniedz šajās normās noteikto komerciālo slieksni. Savukārt, ja būtu bijusi runa par šajās direktīvās neminētu publisko pakalpojumu koncesiju vai publiskā iepirkuma līgumu (piemēram, tādēļ, ka nav sasniegts prasītais slieksnis), tad vienīgais atsauces punkts būtu Līgumā minētie principi un brīvības.

74. Kļūst skaidra arī nozīme precizēt kritērijus nekonkrētās atšķirības starp publiska iepirkuma līgumiem un koncesiju dēļ [48], kas vajadzīgās informācijas neesamības gadījumā būtu jādara valsts tiesā pēdējā instancē un savā interpretācijā jāievēro "izpildes risks" un "pakalpojuma apmaksa" Tiesas izpratnē.

75. No lūguma sniegt prejudiciālu nolēmumu apjoma izriet pirmās grūtības "publiska iepirkuma līguma" un "publiska pakalpojuma koncesijas" nošķiršanā.

76. Publiska iepirkuma līguma gadījumā ir nepieciešama tieša, izpildītājam maksājama atlīdzība, ko veic pasūtītājs; ja turpretī atlī-

46 — Sicīlijas tiesas piesardzība ir vērā ņemama, jo vaigu vaigā saskaroties ar tiesību normu un regulējumu gūzmu, kas juridiski ir pamats IPPKS eksistencei, tā min Līguma brīvības un pamatprincipus, kas ir mazākais publiskā iepirkuma un koncesiju kopsaucējs; tas atbilst arī *Bacon, F.* darbā *Essays*, Izd.: Cosimo, 2007, LVI nodaļa, of Judicatory, 137. lpp., ieteikumam: "Judges must beware of hard constructions, and strained inferences; for there is no worse torture, than the torture of laws".

47 — Uz šīs informācijas pamata Itālijas Republika un *Acost* nevilcinās lietas faktiskos apstākļus subsumēt koncesijas jēdzienam. Turklāt — kā tas skaidri pierādījās tiesas sēdē — ilgums ir atkarīgs no investīciju apmēra, jo izdevumi ir jāamortizē.

48 — *Passerieux, R.* un *Thouvenin, J. M.* darbā Le partenariat public/privé à la croisée des chemins, entre marché et concession, *Revue du Marché commun et de l'Union européenne*, Nr. 487, aprīlis, 2005, 237. lpp., kā galveno juridiskās nedrošības avotu saskata šo kategoriju pārklāšanos, saredzot draudus, ka, valdot fleksiblam noregulējumam par koncesiju, sākotnējās (*PPP concessions* — koncesiju PPKS) tiktu pārkvalificētas par *PPP marchés* [publiskā iepirkuma PPKS].

dzību nemaksā iestāde, bet saņēmēji, tad runa ir par publiska pakalpojuma koncesiju [49].

77. Turklāt šīs atšķirības meklējumos "izpildes risks" [50] ir viens no visnepārprotamākajiem elementiem, kas raksturīgs koncesijai [51], savukārt tāds nav vērojams publiska iepirkuma līguma gadījumā [52].

78. Taču iesniedzējtiesai ir jārīkojas piesardzīgi, jo tās izskatīšanā esošajā lietā, nošķirot šos jēdzienus, nāksies saskarties ar citiem šķēršļiem, kuru starpā paralēli pakalpojumu pārvaldei ir jāizceļ darbi, kas ļauj tai analizēt atšķirību starp "pakalpojumu tirgu", "būvdarbu koncesiju" un "pakalpojumu koncesiju" [53].

79. Saskaņā ar Direktīvas 2004/17 18. pantu šī direktīva neattiecas uz "būvdarbu un pakalpojumu koncesijām, ko piešķīruši līgumslēdzēji, kuri veic vienu vai vairākas no 3.–7. pantā minētajām darbībām, ja minētās koncesijas ir piešķirtas attiecīgo darbību veikšanai". Jāņem vērā, ka Direktīva 2004/17 atšķirībā no Direktīvas 2004/18, kura saskaņā ar tās 17. pantu neattiecas uz pakalpojumu koncesijām, arī neattiecas uz būvdarbu koncesijām, kas ir apstāklis, ka, sistēmiski interpretējot Direktīvas 2004/18 12. pantu, ļauj secināt, ka būvdarbu koncesijas, pat ja tās attiecas uz īpašām nozarēm (kā ūdensapgāde), ir pakārtotas tikai tradicionālām nozarēm [54].

80. Lai pārvarētu sajukumu, ko var radīt publiskie iepirkumi dažādām darbībām (piemēram, ūdensapgāde, kuras priekšnosacījums ir dažu būvdarbu veikšana), Direktīvā 2004/17 ir ietverta objektīva tiesību norma, ka ir spēkā noteikumi, kas piemērojami darbībai, kura paredzēta kā līguma galvenā darbība, kas atbilst judikatūrai, saskaņā ar kuru "darbu" publiskā iepirkuma kvalifikācija nav pieņemama tādā gadījumā, ja šiem darbiem salīdzinājumā ar pakalpojumiem vai piegādi ir pakārtota nozīme [55].

81. Pēc visa iepriekš minētā ir acīmredzami, ka pakalpojumu koncesijai piemēro Līguma normas un pamatprincipus, savukārt būvdarbu koncesijai piemēro Direk-

49 — 1998. gada 10. novembra spriedums lietā C-360/96 *BFI Holding* (*Recueil*, I-6821. lpp.), 2005. gada 13. oktobra spriedums lietā C-458/03 *Parking Brixen* (Krājums, I-8585. lpp.).

50 — Tiktāl ir jānorāda uz neatlaidību, ar kādu *Acoset* pārstāvis tiesas sēdē norādīja, ka šis risks ir privātajam partnerim.

51 — 2007. gada 18. jūlija spriedums lietā C-382/05 Komisija/Itālija (Krājums, I-6657. lpp., 34. punkts), 2008. gada 13. novembra spriedums lietā C-437/07 Komisija/Itālija (29. punkts).

52 — 2005. gada 27. oktobra spriedums lietā C-234/05 *Contse* u.c. (*Recueil*, I-9315. lpp., 22. punkts).

53 — Par skaidrību šis sensiblās darbības sakarā savu pienesumu ir radījis Gimeno Feliú, J. M. *La nueva contratación pública europea y su incidencia en la legislación española. La necesaria adopción de una nueva Ley de contratos públicos y propuestas de reforma*, Izd.: Thomson Civitas, Madride, 2006, 151.–175. lpp., kas pamatots ar dažādu tipoloģiju jēdzienisku analīzi.

54 — Par koncesiju izslēgšanu no Direktīvu par publisko iepirkumu piemērošanas jomas tika skaidrots Tiesas 2002. gada 30. maija rīkojumā lietā C-358/00 *Buchhändler-Vereinigung* (*Recueil*, I-4685. lpp.), taču 2000. gada 7. decembra spriedumā lietā C-324/98 *Telaustria* un *Telefonadress* (*Recueil*, I-10745. lpp.) būvdarbu koncesijas tika ietvertas tradicionālo nozaru tiesiskā regulējuma piemērošanas jomā.

55 — 2004. gada 19. aprīļa spriedums lietā C-331/92 *Gestión Hotelera Internacional* (*Recueil*, I-1329. lpp.).

tīvas 2004/18 noteikumus, ja to var darīt publiskā iepirkuma kopējās vērtības dēļ.

84. No pragmatisma, kas loģiski ir ikvienas tiesiskās kārtības mērķis, nebūtu jāatsakās tikai juridisku argumentu dēļ. Šajā ziņā es pievienojos Komisijas viedoklim, to papildinot ar prasību analīzi, ko Komisija osmozes ceļā ievieš attiecībā uz publiskā iepirkuma līgumiem un koncesiju, kuras definē kontekstu, kādā IPPKS darbojas.

D — *IPPKS kontroles parametri*

82. Šaubas, ko rada Itālijas Dekrētlikuma Nr. 267/2000 113. panta 5. punkta b) apakšpunkts, reducējas līdz secinājumam noteikt, vai paralēli oficiālam paziņojumam par konkursu, lai atrastu privātu partneri, ir nepieciešams arī cits konkurss par līgumslēgšanas tiesību piešķiršanu pakalpojumu sniegšanai [56]. Ja atbilde uz šo jautājumu būtu viena konkursa izsludināšana, tad padziļināts juridiskais pamatojums par tā likumību būtu jāmeklē brīvības veikt uzņēmējdarbību (EKL 43. pants), brīvas pakalpojumu sniegšanas (EKL 49. pants) un noteikumu konkurences jomā (EKL 86. pants) kontekstā.

85. Divkāršas konkursa procedūras ieviešana ir grūti savienojama ar procedūras stadiju ietaupīšanu, kas iedvesmo IPPKS, jo tās īstenošana vienā piegājienā apvieno privāta rakstura ekonomiskus komponentus un publiskā iepirkuma līguma vai koncesijas piešķiršanu jaukta tipa sabiedrībai.

86. Stingri ņemot, efektivitāte nepieļauj, lai tā tiktu pretnostatīta tiesiskuma principam, jo tā ir jāsasniedz, ievērojot šo principu, tā ka par neefektīvu pārvaldi var sūdzēties šī principa pārkāpuma dēļ.

1) Viens konkursa paziņojums ar divējādu mērķi

83. Savā paziņojumā Komisija norāda, ka "divkārša procedūra (pirmā IPPKS privāta partnera izvēlei un otrā — publiska iepirkuma līguma slēgšanas tiesību vai koncesijas piešķiršanai jaukta kapitāla sabiedrībai") praksē ir ļoti grūti iespējama [..].

87. Ja tiek ievērotas tās robežas [57], IPPKS noteikti kļūst par uzticamiem līdzsvara rādītājiem, kas balstīts uz saprātīguma, pamato-

56 — Šo tēzi aizstāvēja pašvaldību vadītāju un priekšsēdētāju konference un Vitorijas pašvaldība.

57 — Tā kā tās, kas izriet no tiesībām uz labu pārvaldību, kas nostiprinātas Eiropas Pamattiesību hartas 41. pantā V sadaļas ietvaros, kas veltīta pilsoņu tiesībām, un uz kurām saistībā ar aizliegumu palikt bez aizsardzības es atsaucos savos 2007. gada 27. novembra secinājumos, kurus Tiesa daļēji ņēma vērā 2008. gada 15. maija spriedumā apvienotajās lietās C-147/06 un C-148/06 *SECAP* (Krājums, I-3565. lpp.).

juma, koordinēšanas un ekonomijas imperatīviem, kas atbildīgo pārvaldi iedrošina veicināt kopējo labklājību, savukārt tās attālinās no savas vienkārša likuma "dzensiksnas" funkcijas [58].

88. Viena no atslēgām ir fakts, ka uzņēmums, kas pievienojas jaunajam subjektam, patiesībā ir līgumslēgšanas tiesību saņēmējs vai koncesionārs, ja tas pārņem pakalpojumu izpildes funkcijas; tas ir loģiski, jo paralēli tiem, kas attiecas uz komercsabiedrības pārvaldi, viens no uzņēmuma izvēles kritērijiem ir tā spēja sniegt pakalpojumus [59].

89. Tādējādi līgumslēgšanas tiesību saņēmēja vai koncesionāra izvēle netieši norisinās ar tā rūpniecības partnera starpniecību tā, ka tā darbība gūst lielu nozīmi. Tā precīzu aprišu definēšana palīdzētu izvairīties no tā, ka notiktu manipulācijas ar IPPKS, lai apietu jaunus publiskos iepirkumus.

90. Šis apstāklis ir saistīts ar pamatu to eksistencei, kas šajā gadījumā ir fokusēts uz tiešu integrētu ūdens pārvaldi, kā tas norādīts prejudiciālā jautājuma jēdzienā "tikai sabiedrisks mērķis".

91. Turklāt IPPKS mērķim ir jāpaliek nemainīgam laikā, kad uz to tiecas [60], pat ja nav šķēršļu pielāgoties jauninājumiem vai privātā partnera viedumam, ciktāl netiek mainīti konkursa [61] būtiskie noteikumi [62].

92. Atbilstoši *Tribunale Amministrativo Regionale della Sicilia* sniegtajai informācijai šis būtiskais priekšnosacījums šķiet izpildīts, jo konkursa specifikācijās bija paredzēts, lai būvdarbu, ko tieši neveiks privātais partneris, publiskais iepirkums [63] būt regulēts saskaņā ar "likumā paredzētiem noteikumiem par publiskā iepirkuma procedūrām".

93. Tajā pašā laikā Itālijas Republika savos apsvērumos (8. punkts) norāda, ka, pamato-

58 — "Transmission belt" — izteiciens, kas cēlies no raksta, kas nu jau ir klasika, Stewart, R. B. The reformation of American Administrative Law, *Harvard Law Review*, 88. sēj., Nr. 8, 1975, 1675. lpp.

59 — Ja vienā vienīgā procedūrā ir jāņem vērā viss apstrīdēto kritēriju kopums, tad zūd nozīme Vitorijas pašpārvaldes apgalvojumam, saskaņā ar kuru publiskā iepirkuma procedūras privāta partnera izvēlei satura un mērķa grūtību dēļ nevar būt noteicošākas salīdzinājumā ar pakalpojumu publiska iepirkuma procedūrām.

60 — Ņemot vērā 30 gadu termiņu, tas šajā gadījumā ir izšķirošais datums.

61 — Saskaņā ar Tiesas 2004. gada 29. aprīļa spriedumu lietā C-496/99 P Komisija/*CAS Succhi di Frutta SpA* (*Recueil*, I-03801. lpp., 116. punkts) runa ir par būtisku publiskā iepirkuma nosacījumu, ja tā ietveršana konkursa paziņojumā vai konkursa dokumentācijā būtu ļāvusi kandidātam iesniegt būtiski atšķirīgu piedāvājumu.

62 — Neskarot Direktīvas 2004/18 31. un 61. pantu un Direktīvas 2004/17 40. panta 3. punkta f) un g) apakšpunktu, jebkādi publiska iepirkuma būtiski grozījumi, kas nav tikuši paredzēti konkursa dokumentācijā, ir pamats, lai aizsāktu jaunu konkursa procedūru (2000. gada 5. oktobra spriedums lietā C-337/98 Komisija/Francija, *Recueil*, I-8377. lpp., 50. punkts).

63 — Sākotnēji paredzēts triju gadu plānā, ko pieņēmusi pašvaldību vadītāju Konference 2003. gada 15. decembrī.

joties uz *ius variandi*, specifikācijās ietvertā norma ļauj paredzēt iespēju, ka publisko kapitāla daļu turētāju kapitāls kotēsies biržā.

94. No līgumiskā viedokļa raugoties, izpildes stadijas laikā var pieļaut dažus nebūtiskus grozījumus, pat ja tam ir vajadzīga īpaša atļauja, nepastāvot bažām par procedūras pārskatāmību un attiecīgā publiskā iepirkuma grozīšanu [64].

95. Neatkarīgi no tā, ka pārdevums biržā var mainīt nosacījumu vienotību, Itālijas valdība savos rakstveida apsvērumos norādīja, ka šī kapitāla novirze izsauc komercvienības darbības izbeigšanos, jo tās statūtos ir paredzēta "publiskā kapitāla vairākums", un tā izzušana drīzāk novestu pie darbības izbeigšanās nekā nelikumīgas situācijas rašanās. Tajā pašā laikā Itālijas valdības pārstāvis šo nostāju tiesas sēdē paskaidroja sīkāk, atsaukdamies uz "alternatīviem kontroles veidiem", kas nav saistīti ar kapitāla turēšanu; es piekrītu šim apstiprinājumam ar nosacījumu, ka lielākā daļa privātā kapitāla līdzdalības dēļ savu nozīmi nezaudē izšķirošā publiskā elementa klātbūtne sabiedrībā, kas ir atvasināts no kapitāla vairākuma turējuma vai vismaz neapstrīdamās ietekmes uz stratēģisku lēmumu pieņemšanu ūdensapgādes jomā [65].

64 — Iepriekš minētais Tiesas spriedums lietā *Justicia Comisión/CAS Succhi di Frutta SpA*.

65 — Katrā gadījumā nevar ignorēt to, ka publiska privāta kapitāla sabiedrības statūti paredz "pārsvarā publiska kapitāla līdzdalību", tādējādi, lai arī cik ļoti tiktu mēģināts sabiedrības turpmāku pastāvēšanu nodrošināt gadījumā, ja publiskā kapitāla līdzdalība ir mazāka par 50 %, zustu viens no šīs sabiedrības būtiskākajiem nosacījumiem.

2) Jaukta (publiska un privāta) kapitāla sabiedrība un *in-house* pakalpojumi: divas pretējas realitātes

96. Šajā prejudiciāla nolēmuma tiesvedībā iesniegtajos apsvērumos galvenokārt ir runa par darbību ar saviem līdzekļiem, lai arī atšķiras tajos ietvertie secinājumi: vieni lietas dalībnieki citē piemērus, lai pierādītu, kāpēc tie nav "integrētās ūdens pārvaldes" tiesiskais pamats, citi savukārt tos min, lai raksturotu atšķirības salīdzinājumā ar IPPKS.

97. Manā skatījumā publiskais iepirkums nav vajadzīgs *in-house* pakalpojumiem un noteiktām IPPKS, kas atbilst pārskatāmības principam un vienlīdzīgas attieksmes un nediskriminācijas principam.

98. Judikatūrā EKL 12., 43. un 49. panta, kā arī vispārējo principu, kuru īpašo izpausmi šie principi atspoguļo, piemērošana publisko pakalpojumu koncesijas jomā ir izslēgta tad, ja koncesiju piešķirošā publiskā iestāde kontroli ar koncesiju saņemošā subjekta starpniecību īsteno kā pār saviem dienestiem un ja šis subjekts vienlaikus savu darbību galvenokārt veic iestādei, kurai tajā pieder kapitāla daļas [66].

66 — 1999. gada 18. novembra spriedums lietā C-107/98 *Teckal* (*Recueil*, I-8121. lpp., 50. punkts), iepriekš minētais 2005. gada 13. oktobra spriedums lietā *Parking Brixen*, 62. punkts; 2008. gada 13. novembra spriedums lietā C-324/07 *Coditel Brabant SA* (Krājums, I-8457. lpp., 26. punkts).

99. Pārvalde ar sabiedrības, kuras kapitāla turētāji ir uzņēmumi, kam nav nekāda sakara ar pārvaldi, starpniecību pēc definīcijas neatbilst *in-house* kritērijiem, jo privāta uzņēmuma līdzdalība publiskajai varai atņem šo "līdzīgo kontroli" [67].

100. Lai arī nav precīzu noteikumu par to, kādā procentuālā izteiksmē šādu kontroli var panākt, es uzskatu, ka būtu lietderīgi, lai Tiesa par šo jautājumu paustu savu nostāju.

101. No vienas puses, dažos spriedumos ir nonākts pie secinājuma, ka apstāklis, ka koncesiju piešķirošai iestādei pieder viss koncesiju saņemošā subjekta kapitāls, liecina, ka tā kontroli pār šo sabiedrību īsteno it kā pār savu dienestu [68].

102. *Acontrario sensu* privātā partnera līdzdalība izslēdz *in-house* pieeju, kā to var izsecināt no spriedumiem lietā *Stadt Halle* un lietā *Coname*, kur pat privātā partnera mazākuma līdzdalība izslēdz šādas kontroles esamību.

103. No otras puses, šī judikatūra tiek relativizēta, kad Tiesa, pamatojoties uz spriedumu lietā *Asemfo*, norāda, ka "zināmos apstākļos nosacījumu par valsts iestādes īstenoto kontroli var izpildīt gadījumos, kad šai iestādei pieder tikai 0,25 % valsts uzņēmuma kapitāldaļu" [69].

104. Tā kā partnerattiecībās, par kuru runāja Ragūzas reģionālās provinces pašvaldību vadītāju un priekšsēdētāju konference, jaunās sabiedrības privātajam partnerim bija jāpieder 49 % kapitāla [70], pasākumu *in-house* faktors šīs lielās līdzdalības dēļ nav likumīgs, jo Tiesai bija jāpierāda publiskā kapitāla daļu turētāja ietekme, kas tam dod iespēju izslēgt privātā partnera rīcības brīvību subjekta stratēģisku mērķu kontekstā [71].

3) Vingrināšanās juridiskajā nodalīšanā

105. Izslēdzot šīs hibrīdsabiedrības instrumentālo raksturu, atliek vien izvērtēt, vai tās izcelšanās dēļ var nerīkot publiskā iepirkuma procedūru ūdensapgādes pakalpojuma sniegšanai.

67 — Kā izriet no Tiesas 2005. gada 11. janvāra sprieduma lietā C-26/03 *Stadt Halle* un *RPL Lochau* (Krājums, I-1. lpp., 49. punkts) un 2005. gada 21. jūlija sprieduma lietā C-231/03 *Coname* (Krājums, I-7287. lpp., 26. punkts).

68 — 2006. gada 11. maija spriedums lietā C-340/04 *Carbotermo* un *Consorcio Alisei* (Krājums, I-4137. lpp., 37. punkts) un 2007. gada 19. aprīļa spriedums lietā C-295/05 *Asemfo* (Krājums, I-2999. lpp., 57. punkts).

69 — Iepriekš minētais spriedums lietā *Coditel*, 53. punkts, kurā ir atsauce uz 56.–61. punktu spriedumā lietā *Asemfo*, taču no kura šis līdzdalības procents neizriet.

70 — Itālijas valdības rakstveida apsvērumu II 7. punkts un *Acoset* rakstveida apsvērumu 5. punkts.

71 — Iepriekš minētie spriedumi lietā *Parking Brixen* un lietā *Carbotermo*.

106. Nepastāvot vēlmei likvidēt "institucionalizētu publisko un privāto partnerību" juridisko kategoriju, uzskatu, ka būtu jāindividualizē tās dažādie elementi.

107. Nekas neliedz publiskām teritoriālām apvienībām dibināt sabiedrību kā juridisku personu un veikt ar to uzdevumiem saistītas funkcijas kā sabiedrības dibināšanas līguma sagatavošana un parakstīšanās uz pamatkapitālu, kā arī apvienoties ar to, kas tām šķiet piemērots partneris.

108. Tāpat nevar apšaubīt piedāvājuma publicēšanu, kura mērķis šajā sabiedrībā ir integrēt privātpersonas, kas ir gatavas sniegt ekonomiska rakstura ieguldījumu, lai tā darbotos.

109. Absolūta publiskā iepirkuma neizsludināšana īsti nav saderīga ar EKL 43. un 49. pantu un vienlīdzīgas attieksmes un nediskriminācijas principu; šīs neesamības fakts kaitē "integrētai ūdens pārvaldei", bet līdzeklis šīs situācijas uzlabošanai ir meklējams privātā partnera izvēles kritērijos.

110. Kandidātiem ir jāpierāda savas personiskās un finansiālās spējas, lai varētu piedalīties, taču to tehniskai veiklībai un ekonomiskajām un citām priekšrocībām, ar kurām saistīts to piedāvājums, ir jāvelta primāra loma vērtējamo kritēriju starpā.

111. Faktiski Komisijas paziņojumā par IPPKS ir norādīts, ka "fakts, ka privāts partneris un līgumslēdzēja iestāde sadarbojas jaukta kapitāla uzņēmumā [..], nevar būt pamats tam, ka tiek ignorēti tiesību noteikumi par būvdarbu publisko iepirkumu vai koncesiju, līgumslēgšanas tiesības vai koncesiju nododot privāta partnera rokās vai jaukta kapitāla uzņēmumam".

112. Tādējādi IPPKS materiālā likumība balstās uz taisnīgumu un publicitāti, lai visiem kandidātiem, pasludinātajiem un iespējamiem, būtu pieeja pietiekamai informācijai par līgumslēdzējas iestādes nodomu izveidot jaukta kapitāla uzņēmumu, lai tai piešķirtu līguma slēgšanas tiesības vai koncesiju.

113. Publicitātes prasība attiecībā uz publisko iepirkumu izriet no Direktīvas 2004/17/EK 41. un nākamajiem pantiem un Direktīvas 2004/18/EK 35., 36. un 58. panta; attiecībā uz koncesijām publiskajā jomā tā izvirza prasību par judikatūru [72] kā līdzekli pārskatā-

72 — 2000. gada 7. decembra spriedums lietā C-324/98 *Telaustria* un *Telefonadress* (*Recueil*, I-10745. lpp., 60.–62. punkts) un iepriekš minētais spriedums lietā *Coname*, 16.–19. punkts.

mības, vienlīdzīgas attieksmes un nediskriminācijas pilsonības dēļ pamatprincipu aizsardzībai [73].

114. Tiesa secināja, ka EKL 43. un 49. pantā ir rodams vienlīdzīgas attieksmes pamatprincipa [74] un nediskriminācijas pilsonības dēļ [75] atspoguļojums.

115. Attiecībā uz konkurenci es savos secinājumos lietā *Ing. Aigner* aicinu labot to personu tuvredzību, kas Kopienu tiesību normas publiskā iepirkuma jomā vēlas reducēt līdz vienkāršai publiskā iepirkuma procedūras koordinatora lomai, jo, tik tiešām, to mērķis ir tālejošs: efektīvas konkurences radīšana šajā jomā pamatbrīvību Eiropas integrācijas ietvaros īstenošanas izpratnē [76].

116. Ja šī teorija attiecas uz publisko iepirkumu [77], tad attiecībā uz koncesijām būtu jākavē konkurences izkropļošana, uz kuru attiecas tie paši Līguma principi, pat ja valstu "koncesiju", "publisko dienestu vispārējās interesēs", "īpašo tiesību" un "ekskluzīvo tiesību" koncepciju paletes saikne ir meklējama EKL 81., 82. un 86. pantā [78].

4) Secinājums

117. Atbilde uz prejudiciālo jautājumu var būt tikai un vienīgi pozitīva elementāru

73 — Dažādiem piedāvājuma paudējiem neatkarīgi no viņu valstiskās piederības ir jānodrošina vienādas iespējas, kā tas norādīts 1996. gada 25. aprīļa spriedumā lietā C-87/94 Komisija/Beļģija (*Recueil*, I-2043. lpp., 33. un 54. punkts).

74 — 1989. gada 5. decembra spriedums lietā C-3/88 Komisija/Itālija (*Recueil*, 4035. lpp., 8. punkts).

75 — 1980. gada 8. oktobra spriedums lietā 810/79 *Überschär* (*Recueil*, 2747. lpp., 16. punkts).

76 — Kā tas izriet no Direktīvas 2004/18 otrā apsvēruma un Direktīvas 2004/17 devītā apsvēruma, kā arī Tiesas 1989. gada 22. jūnija sprieduma lietā 103/88 *Fratelli Costanzo* (*Recueil*, 1839. lpp., 18. punkts *in fine*), 1998. gada 10. novembra sprieduma lietā *BFI Holding*, 41. punkts, 2000. gada 3. oktobra sprieduma lietā C-380/98 *University of Cambridge* (*Recueil*, I-8035. lpp., 16. punkts), 2001. gada 1. februāra sprieduma lietā C-237/99 Komisija/Francija (*Recueil*, I-939. lpp., 41. punkts), sprieduma lietā *Stadt Halle* un *RPL Lochau*, 44. punkts, un sprieduma lietā *Carbotermo*, 58. punkts.

77 — *Muñoz Machado, S.* darbā *Servicio público y mercado. Los fundamentos* I sēj., Izd.: Civitas, Madride, 1998, 40. lpp., sniedz mierinājumu, norādīdams, ka Eiropā netiek noraidīts sabiedriskais pakalpojums, bet tas tiek vienkārši piemērots konkurences apstākļiem, kas rada jaunu izaicinājumu, bet ne tā likvidēšanu.

78 — Šos aspektus apkopo Neergaard, U., The concept of concession in the EU public procurement law versus EU competition law and nacional Law. *The new EU public procurement Directives*, Izd.: Ruth Nielsen & Steen Treumer, Djøf Publishing, 2005, 149.–181. lpp.

efektivitātes iemeslu dēļ administratīvajā pārvaldē, ja vien nav vērojama izvairīšanās no Kopienu tiesībām izrietošām garantijām.

118. Līguma pamatbrīvību pamatā ir prasība, lai sabiedrības privāta partnera izvēlē tiktu ņemta vērā pārskatāmība un diskriminācijas aizliegums, kuras [sabiedrības] liktenis neatkarīgi no dažiem maznozīmīgiem grozījumiem ir saistīts ar dienesta pārvaldi, turklāt jaukta kapitāla sabiedrība ir tās formālais veicējs, bet privāts uzņēmums to īsteno praksē.

119. Kritērijus privāta partnera izvēlei nevar pamatot vienīgi ar tā ieguldīto kapitālu, bet jāņem vērā arī tā pieredze un tā piedāvājuma saistībā ar noteiktiem pakalpojumiem, kas tam jāsniedz, raksturs.

120. Sicīlijas tiesai ir jāvērtē, vai publikācija *Eiropas Kopienu Oficiālajā Vēstnesī* ir pietiekama, lai aizsargātu konkurenci, pakalpojumu sniegšanas brīvību un brīvību veikt uzņēmējdarbību, kā arī iespējamo kandidātu intereses.

121. Turklāt tai, lai novērstu, ka privātais sabiedrības dalībnieks izmanto priekšrocības, kas nav pamatojamas salīdzinājumā ar viņa konkurentiem [79], būtu jāatzīst, vai tā izvēle ir saderīga ar Direktīvā 2004/17 un Direktīvā 2004/18 noteikto procedūru, protams, ar nosacījumu, ka aiz ārējā IPPKS veidola slēpjas nosacījumi līguma slēgšanas tiesību piešķiršanai vai koncesijai.

122. Lai pieņemtu lēmumu, iesniedzējtiesai, piemērojot saistošo tiesisko regulējumu, kurā ir ietverta prasība par korektu publiskā iepirkuma procedūru un pilnīgu publicitāti, būtu jānosaka, vai Ragūzas IPPKS slēpj sevī publiska iepirkuma līgumu vai koncesiju un vai saskaņā ar iepriekš minēto tā nodarbojas tikai ar būvdarbu veikšanu vai sabiedrisku pakalpojumu sniegšanu.

79 — Uzticams norādījums ir atrodams Paziņojumā, kurā paredzēts, ka konkursa paziņojumā vai konkursa dokumentācijā ir jāiekļauj pamatinformācija par pakalpojumu publiskā iepirkuma līgumu vai koncesiju, kas jāpiešķir izveidojamai jaukta kapitāla sabiedrībai, kā arī šī subjekta statūti. Paziņojumā ir arī ieteikts paziņot informāciju par dalībnieku nolīgumiem, līgumiskajām attiecībām starp līgumslēdzēju iestādi un privāto partneri, no vienas puses, un izveidojamo jaukta kapitāla sabiedrību, no otras puses, kā arī par iespējām atjaunot vai grozīt publisko iepirkumu vai koncesiju, un par iespējām noteikt jaunus uzdevumus.

VII — Secinājumi

123. Ņemot vērā iepriekš minēto, es piedāvāju Tiesai uz *Tribunale Amministrativo Regionale della Sicilia* uzdoto jautājumu atbildēt šādi:

Ar EKL 43., 49. un 86. pantu, Eiropas Parlamenta un Padomes 2004. gada 31. marta Direktīvu 2004/18/EK par to, kā koordinēt būvdarbu valsts līgumu [būvdarbu publiskā iepirkuma], piegādes valsts līgumu [piegādes publiskā iepirkuma] un pakalpojumu valsts [pakalpojumu publiskā iepirkuma] līgumu slēgšanas tiesību piešķiršanas procedūru, un Eiropas Parlamenta un Padomes 2004. gada 31. marta Direktīvu 2004/17/EK, ar ko koordinē iepirkuma procedūras, kuras piemēro subjekti, kas darbojas ūdensapgādes, enerģētikas, transporta un pasta pakalpojumu nozarēs, tiek pieļauta tieša publiska pakalpojuma, kas sevī ietver nepieciešamību iepriekš veikt noteiktus būvdarbus, līguma slēgšanas tiesību piešķiršana jaukta (publiska un privāta) kapitāla sabiedrībai, kas īpaši radīta šim mērķim, ja ir izpildīti šādi priekšnosacījumi:

— šis sabiedrības sociālais mērķis paliek nemainīgs visas tās eksistences laikā;

— privātā partnera izvēle norisinās uz konkursa pamata, izvērtējot finansiālus, tehniskus, operatīvus un ar vadību saistītus nosacījumus, kā arī sabiedrības piedāvājuma raksturojošos elementus sniedzamo pakalpojumu kontekstā;

— privātais partneris kā rūpnieciskais partneris uzņemas sniegt pakalpojumus un būvdarbu izpildi;

— konkursa procedūra ir saderīga ar brīvas konkurences principu un Kopienu tiesībās koncesionāriem izvirzīto pārskatāmības un vienlīdzīgas attieksmes principu, un attiecīgajā gadījumā tiek ievēroti publicitātes un līgumslēgšanas tiesību piešķiršanas noteikumi.