

Publicato il 18/06/2020

**N. 00139/2020 REG.PROV.COLL.
N. 00195/2019 REG.RIC.**



**R E P U B B L I C A
I T A L I A N A**

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

**Il Tribunale Regionale di Giustizia
Amministrativa**

Sezione Autonoma di Bolzano

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex artt. 74 e 116 cod. proc. amm.;
sul ricorso numero di registro
generale 195 del 2019, proposto da

-OMISSIS- e -OMISSIS-, in persona
dei rispettivi legali rappresentanti *pro*
tempore, entrambe rappresentate e
difese dall'avvocato Giandomenico
Pittelli, con domicilio digitale come
da PEC da Registri di Giustizia e

Publicato il 18/06/2020

**N. 00139/2020 REG.KOLL.BESCHL
N. 00195/2019 REG.REK.**



**R E P U B L I K
I T A L I E N**

**IM NAMEN DES ITALIENISCHEN
VOLKES**

Das Verwaltungsgericht

**Autonome Sektion für die Provinz
Bozen**

verkündet vorliegendes

URTEIL

gemäß Artt. 74 und 116 VwPO;
im Rekurs Nr. 195 des allgemeinen
Registers des Jahres 2019,
eingebracht von

-OMISSIS- und -OMISSIS-, in der
Person des jeweiligen gesetzlichen
Vertreters *pro tempore*, beide vertreten
und verteidigt von Rechtsanwalt
Giandomenico Pittelli, mit digitalem
Domizil bei der in den
Justizregistern eingetragenen

domicilio eletto presso il suo studio in Bolzano, via Duca d'Aosta, n. 100;

zertifizierten E-Mail-Adresse und Wahlmizil in seiner Kanzlei in Bozen, Duca d'Aosta Allee, Nr. 100;

contro

gegen

-OMISSIS- -OMISSIS-, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Stefano Ascioni, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Lana, via Merano, n. 5;

-OMISSIS- -OMISSIS-, in der Person des gesetzlichen Vertreters *pro tempore*, vertreten und verteidigt von Rechtsanwalt Stefano Ascioni, mit digitalem Domizil bei der in den Justizregistern eingetragenen zertifizierten zertifizierte E-Mail-Adresse und Wahlmizil in seiner Kanzlei in Lana, Meranerstraße, Nr. 5;

nei confronti

und gegen

-OMISSIS--OMISSIS-, -OMISSIS- e -OMISSIS- -OMISSIS-, non costituite in giudizio;

-OMISSIS--OMISSIS-, -OMISSIS- und -OMISSIS- -OMISSIS-, nicht eingelassen;

per l'accesso agli atti

für die Akteneinsicht

e il rilascio dei seguenti documenti relativi alla licitazione privata dell'-OMISSIS- -OMISSIS- (già -OMISSIS- -OMISSIS-) *ex art. 16 L.P.* 21 gennaio 1987, n. 2 per la cessione del ramo aziendale -OMISSIS- -OMISSIS-:

und Aushändigung der nachstehenden Dokumente betreffend die beschränkte Ausschreibung der -OMISSIS- -OMISSIS- (vormals -OMISSIS- -OMISSIS-), gemäß Art. 16 des L.G. vom 21. Jänner 1987, Nr. 2 für den Verkauf des Betriebszweiges -OMISSIS- -OMISSIS-:

- graduatoria provvisoria ovvero definitiva;
 - documentazione relativa all'accertamento del possesso da parte del primo classificato e avente diritto all'aggiudicazione dei requisiti generali previsti dal disciplinare di gara;
 - documentazione relativa all'accertamento del possesso dei requisiti specifici previsti dal punto 2, a), b) e c) del disciplinare di gara da parte del primo classificato e avente diritto all'aggiudicazione (cfr. punto 2, del bando di messa all'asta: "*a) aver realizzato negli ultimi tre esercizi, per i quali sia stato redatto un bilancio approvato alla data di presentazione dell'offerta, un valore della produzione medio pari ad almeno euro 3.000.000,00;*
b) patrimonio netto, risultante dall'ultimo bilancio approvato, pari ad almeno euro 100.000,00;
c) aver eseguito negli ultimi 5 anni almeno due servizi analoghi all'oggetto del ramo");
 - offerta economica del secondo classificato.
- die provisorische bzw. definitive Rangliste;
 - die Unterlagen betreffend die Überprüfung der allgemeinen Voraussetzungen laut Wettbewerbsbedingungen der Erstplatzierten und Zuschlagsberechtigten;
 - die Unterlagen betreffend die Überprüfung der spezifischen Voraussetzungen gemäß Punkt 2, a), b) und c) der Wettbewerbsbedingungen der Erstplatzierten und Zuschlagsberechtigten (vgl. Punkt 2. Bekanntmachung der Versteigerung: "*a) aver realizzato negli ultimi tre esercizi, per i quali sia stato redatto un bilancio approvato alla data di presentazione dell'offerta, un valore della produzione medio pari ad almeno euro 3.000.000,00;*
b) patrimonio netto, risultante dall'ultimo bilancio approvato, pari ad almeno euro 100.000,00;
c) aver eseguito negli ultimi 5 anni almeno due servizi analoghi all'oggetto del ramo");
 - das wirtschaftliche Angebot der Zweitplatzierten.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Nach Einsicht in den Rekurs und

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'-OMISSIS- -OMISSIS-;

Vista l'ordinanza collegiale del -OMISSIS-con la quale è stata ordinata l'integrazione del contraddittorio;

Viste le brevi note depositate dalle parti;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza in camera di consiglio del giorno 19 maggio 2020, tenuta con le modalità telematiche come da verbale, il consigliere Stephan Beikircher e trattenuta la causa in decisione, ai sensi dell'art. 84, comma 5, del decreto legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito con legge 24 aprile 2020, n. 27;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

dessen Anlagen;

Nach Einsicht in den Einlassungsschriftsatz der -OMISSIS- -OMISSIS-;

Nach Einsichtnahme in den Beschluss vom -OMISSIS-mit dem die Vervollständigung des Streitgesprächs angeordnet wurde;

Nach Einsichtnahme in die von den Parteien hinterlegten kurzen Denkschriften;

Nach Prüfung aller Prozessunterlagen;

Nach Anhörung bei der nichtöffentlichen, laut Protokoll im telematischen Modus abgehaltenen, Verhandlung vom 19. Mai 2020 des Berichterstatters Stephan Beikircher, und sodann, gemäß Art. 84 Absatz 5 des G.D. vom 17. März 2020, Nr. 18, mit Gesetz vom 24. April 2020, Nr. 27, zum Gesetz erhoben, zur Entscheidung einbehalten;

Folgende Sach- und Rechtslage wurde erwogen.

FATTO

1. Il gravame ha per oggetto l'annullamento del provvedimento dd. -OMISSIS- della resistente -

SACHVERHALT

1. Gegenstand der Anfechtung ist die Aufhebung der Maßnahme der Beklagten -OMISSIS- -OMISSIS-

OMISSIS- -OMISSIS- (già - (vormals -OMISSIS- -OMISSIS- - in OMISSIS- -OMISSIS- - di seguito - Folge -OMISSIS-) vom -OMISSIS-, OMISSIS-), che ha negato l'accesso mit welcher der Zugang zu den im ai documenti meglio indicati in Rubrum angeführten Dokumenten epigrafe, e l'accertamento del diritto verweigert wurde und die al detto accesso documentale con Feststellung des Rechts auf besagten conseguente richiesta di ordine di Zugang mit folglich Anordnung esibizione. der Aushändigung der begehrten Unterlagen.

2. Con richiesta datata 25.07.2019 il 2. Mit Schreiben vom 25.07.2019 difensore dell'-OMISSIS- formulava stellte der Verteidiger der -OMISSIS- richiesta all'-OMISSIS- -OMISSIS- an die -OMISSIS- -OMISSIS- (jetzt - (ora -OMISSIS-) di accesso al OMISSIS-) den Antrag auf Zugang zum fascicolo concernente il pubblico zum Faszikel der öffentlichen incanto e la successiva vendita del Versteigerung und des ramo d'azienda -OMISSIS- - anschließenden Verkaufs des OMISSIS- alla -OMISSIS-- Betriebszweiges -OMISSIS- - OMISSIS-, chiedendo copia di tutti i OMISSIS- an die -OMISSIS-- OMISSIS- mit Aushändigung der verbali e di tutte le delibere sia in fase Kopie aller, im Laufe des di gara, sia in fase di vendita. Wettbewerbs und der Verkaufshandlungen, verfassten Niederschriften und erlassenen Beschlüsse.

3. La richiesta veniva formulata dall'- 3. Die -OMISSIS- stellte den Antrag OMISSIS- nella sua veste di in ihrer Eigenschaft als Teilnehmerin partecipante alla procedura di cui al am laut bando e relativo disciplinare dd. - Versteigerungsbekanntmachung und OMISSIS- e di successiva entsprechenden aggiudicataria della predetta gara, Wettbewerbsbedingungen vom -

giusta delibera di data -OMISSIS- al prezzo di euro 1.011.825,00; aggiudicazione poi annullata in data -OMISSIS- per irregolarità nel versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali risultanti dal DURC acquisito in sede di verifica.

4. In seguito ad un incontro del 26.09.2019 con e-mail dd. 01.10.2019 il difensore dell'-OMISSIS- -OMISSIS- (ora -OMISSIS-) trasmetteva al legale dell'istante i seguenti documenti:

- delibera del consiglio d'amministrazione dell'-OMISSIS- -OMISSIS- dd. -OMISSIS- di annullamento dell'aggiudicazione della gara;

- decisione dell'amministratore unico dell'-OMISSIS- -OMISSIS- dd. 18.01.2019 di prosecuzione della ricerca di un acquirente per il ramo d'azienda con le modalità della trattativa privata plurima con

OMISSIS- ausgelobten Verfahren, sowie als darauffolgende Zuschlagsempfängerin des genannten Wettbewerbs laut Beschluss vom -OMISSIS- zum Preis von 1.011.825,00 Euro. Der Zuschlag wurde am -OMISSIS- aufgehoben, da aus dem - im Zuge der Überprüfung - eingeholten DURC eine irreguläre Situation der Sozialversicherungsbeiträge hervorgegangen ist.

4. Nach einer am 26.09.2019 abgehaltenen Besprechung übermittelte der Verteidiger der -OMISSIS- -OMISSIS- (jetzt -OMISSIS-) mit E-Mail vom 01.10.2019 dem Verteidiger der Antragstellerin folgende Unterlagen:

- Beschluss des Verwaltungsrates der -OMISSIS- -OMISSIS- vom -OMISSIS- zur Aufhebung des Zuschlags;

- Beschluss des Einzelverwalters der -OMISSIS- -OMISSIS- vom 18.01.2019 zur Fortführung der Suche nach einem Käufer des Betriebszweigs mittels freihändiger Vergabe mit Mehrfachbeteiligung,

utilizzo della documentazione e delle informazioni pregresse;

- inviti alla procedura negoziata inviati a -OMISSIS-;

- richiesta di partecipazione alla trattativa privata di -OMISSIS- dd. 29.01.2019;

- verbale dell'assemblea straordinaria di -OMISSIS- -OMISSIS- dd. 23.05.2019 di accettazione dell'offerta della ditta -OMISSIS- -OMISSIS- e

- contratto di cessione di ramo d'azienda “-OMISSIS- -OMISSIS-” tra -OMISSIS- -OMISSIS- (ora -OMISSIS-) e -OMISSIS--OMISSIS- dd. 09.07.2019 per l'importo di euro 850.000,00.

5. In seguito al riscontro di alcune incongruenze (accettazione dell'offerta della -OMISSIS-, stipula del contratto con la -OMISSIS--OMISSIS-, appena fondata il 19.04.2019) il difensore dell'-OMISSIS- e dell'-OMISSIS- con lettera dd. 07.10.2019 ribadiva la richiesta di accesso, precisando di

unter Nutzung der vorhergehenden Unterlagen und Informationen;

- Einladungen zum Verhandlungsverfahren an -OMISSIS-;

- Antrag der -OMISSIS-vom 29.01.2019 dem Verfahren zur freihändigen Vergabe beizutreten;

- Sitzungsprotokoll vom 23.05.2019 über die Annahme des Angebots der -OMISSIS- -OMISSIS- und

- Vertrag vom 09.07.2019 über den Verkauf des Betriebszweiges „-OMISSIS- -OMISSIS-“, abgeschlossen zwischen der -OMISSIS- -OMISSIS- (jetzt -OMISSIS-) und der -OMISSIS--OMISSIS- im Wert von 850.000,00 Euro.

5. Nachdem einige Ungereimtheiten ans Licht gekommen waren (Annahme des Angebots der -OMISSIS-, Vertragsabschluß mit der kurz davor am 19.04.2019 gegründeten -OMISSIS--OMISSIS-) pochte der Verteidiger der -OMISSIS- und der -OMISSIS- mit Schreiben vom 07.10.2019 auf

voler vedere esibiti i seguenti documenti:

I. offerta della -OMISSIS- -OMISSIS- (eventualmente anche la solo offerta economica);

II. documentazione relativa ai controlli sul possesso dei requisiti generali in capo alla offerente affidataria del contratto di cessione di ramo d'azienda;

III. documentazione relativa ai controlli sul possesso dei requisiti specifici di cui al punto 2) a), b) e c) del bando (ovvero realizzazione negli ultimi 3 esercizi di una produzione di almeno euro 3.000.000,00, patrimonio netto di almeno euro 100.000,00, esecuzione negli ultimi 5 anni di due servizi analoghi) in capo all'offerente affidataria del contratto di cessione di ramo d'azienda;

IV. graduatoria definitiva (o provvisoria);

V. offerta economica della seconda classificata.

6. Con lettera dd. -OMISSIS- il

Erledigung des Antrages auf Aktenzugang, wobei er insbesondere Einsicht in folgende Unterlagen forderte:

I. Angebot der -OMISSIS- -OMISSIS- (gegebenenfalls auch nur das wirtschaftliche Angebot);

II. Unterlagen zur Überprüfung des Bestehens der allgemeinen Anforderungen der Bieterin für den Kauf des Betriebszweiges;

III. Unterlagen zur Überprüfung des Bestehens der spezifischen Anforderungen laut Punkt 2) a), b) und c) der Ausschreibung (d.h. Erwirtschaftung in den letzten 3 Geschäftsjahren eines Produktionswertes von mindestens 3.000.000,00 Euro, Reinvermögen von mindestens 100.000,00 Euro, Durchführung in den letzten 5 Jahren von zwei ähnlichen Dienstleistungen) der Bieterin für den Kauf des Betriebszweiges;

IV. endgültige (oder provisorische) Rangordnung;

V. wirtschaftliches Angebot der Zweitplatzierten.

6. Mit Schreiben vom -OMISSIS-

difensore dell'-OMISSIS- -OMISSIS- (ora -OMISSIS-) trasmetteva alle istanti l'offerta dell'-OMISSIS-- OMISSIS- dd. 23.04.2019 e avvisava le richiedenti l'accesso che l'assistita - OMISSIS- riteneva così di aver soddisfatto le richieste non intendendo fornire ulteriore documentazione tenuto conto della posizione delle istanti.

7. Successivamente, in data 25.10.2019, l'-OMISSIS- e l'- OMISSIS-, ritenendo che non fosse stata soddisfatta l'istanza di accesso da loro presentata, proponevano ricorso, redatto in lingua tedesca, *ex* art. 116 cod. proc. amm. avanti a questo TRGA, instando per l'annullamento del diniego di accesso, per l'accertamento del diritto d'accesso documentale, nonché per la condanna dell'- OMISSIS- a esibire alle ricorrenti la documentazione richiesta entro il termine massimo di 30 giorni.

8. A sostegno del ricorso è stato esplicito un unico motivo attinente

übermittelte der Verteidiger der - OMISSIS- -OMISSIS- (jetzt - OMISSIS-) den Antragstellerinnen das Angebot der -OMISSIS-- OMISSIS- vom 23.04.2019 und teilte den Antragstellerinnen auf Aktenzugang mit, dass seine Mandantin -OMISSIS-, den Anträgen somit Folge geleistet habe und, angesichts der Position derselben, keine weiteren Unterlagen nachreichen werde.

7. Die -OMISSIS- und die - OMISSIS- erachteten daher die Nichterfüllung ihres Antrages auf Aktenzugang und brachten am 25.10.2019 vor diesem Verwaltungsgericht, gemäß Art. 116 VwPO, einen in deutscher Sprache verfassten Rekurs ein. Sie beantragten die Aufhebung der Ablehnung des Antrags auf Aktenzugang sowie die Feststellung des Rechts auf Aktenzugang und die Verurteilung der -OMISSIS- ihnen innerhalb von 30 Tagen die geforderten Unterlagen auszuhändigen.

8. Der Rekurs stützt sich auf einen einzigen Anfechtungsgrund und

la violazione delle disposizioni della legge provinciale 22 ottobre 1993, n. 17, concernenti l'accesso documentale fatto valere nei confronti della società -OMISSIS- (già -OMISSIS- -OMISSIS-) che soggiacerebbe a tale disciplina trattandosi di società che svolge in affidamento diretto attività di pubblico interesse, consistente nella raccolta di dati, nell'elaborazione elettronica e nell'analisi degli stessi, per permettere alle società proprietarie, a loro volta erogatori di servizi pubblici, di ottimizzare i propri servizi a favore della collettività.

9. Le ricorrenti sostengono inoltre che la società -OMISSIS- avrebbe ai sensi dell'art. 5, comma 2, del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 (Codice dei contratti pubblici) natura di società -OMISSIS- a cascata, essendo partecipata unicamente da società pubbliche, effettuando oltre l'80 per cento delle attività a favore delle

zwar auf die Verletzung der Bestimmungen des Landesgesetzes vom 22. Oktober 1993 Nr. 17, bezüglich des gegenüber der Beklagten -OMISSIS- (vormals -OMISSIS- -OMISSIS-) geltend gemachten Aktenzugangs. Diese Regelung würde hier Anwendung finden würden, da es sich um eine Gesellschaft handeln würde, die aufgrund der direkten Anvertraung Tätigkeiten im öffentlichen Interesse ausführen würde, wie die Datenerhebung, die elektronische Datenverarbeitung und -auswertung, um den Eigentümergesellschaften, die ihrerseits öffentliche Dienstleistungsanbieter sind, zu ermöglichen ihre Dienstleistungen zu Gunsten der Allgemeinheit zu optimieren.

9. Die Rekursstellerinnen behaupten außerdem, dass es sich bei der -OMISSIS-, gemäß Art. 5 Absatz 2 des GvD vom 18. April 2016, Nr. 50 (Kodex der öffentlichen Verträge), um eine sogenannte abfallende -OMISSIS--Gesellschaft, handle, da die beteiligten Gesellschaften ausschließlich öffentliche

predette società ed essendo soggetta a controllo analogo.

10. Integrati tutti i presupposti di cui all'art. 5, comma 1, del citato d.lgs. n. 50/2016 la società resistente sarebbe pertanto una *longa manus* delle amministrazioni partecipanti con conseguente applicazione della disciplina sull'accesso discendente dal combinato disposto degli artt. 22, 24 e 1-ter della L.P. n. 17/1993 con l'art. 13, comma 4, della legge regionale 3 maggio 2018, n. 2 (Codice degli enti locali della Regione autonoma Trentino-Alto Adige).

11. Le ricorrenti rilevano da ultimo che le predette disposizioni troverebbero applicazione a maggior ragione in un procedimento a carattere pubblico governato dall'art. 16 della legge provinciale 21 gennaio 1987, n. 2 (Norme per l'amministrazione del patrimonio

Gesellschaften seien, über 80% ihrer Tätigkeit zu Gunsten der obgenannten Gesellschaften verrichten würden und sie auch der ähnlichen Kontrolle unterliegen würde.

10. Durch das Bestehen der im Art. 5 Absatz 1 des GvD Nr. 50/2016 genannten Voraussetzungen, gilt die beklagte Gesellschaft als *longa manus* der beteiligten öffentlichen Verwaltungen mit entsprechender Anwendung der Regelung auf Aktenzugang. Dies ergibt sich aus den Artt. 22, 24 und 1-ter des Landesgesetzes Nr. 17/1993 in Verbindung mit Art. 13 Absatz 4 des Regionalgesetzes vom 3. Mai 2018, Nr. 2 (Kodex der örtlichen Körperschaften der Autonomen Region Trentino-Südtirol).

11. Die Rekursstellerinnen behaupten schließlich, dass ein öffentliches Verfahren, das der Bestimmung von Art. 16 des Landesgesetzes 21. Jänner 1987, Nr. 2 (Verwaltung des Vermögens des Landes Südtirol) unterliegt, sehr wohl den oben genannten Bestimmungen unterworfen sei.

della Provincia autonoma di Bolzano).

12. L'interesse diretto, concreto e attuale delle società ricorrenti a conoscere i documenti (offerte, documentazione sui controlli dei requisiti generali e specifici, graduatoria provvisoria e definitiva) nascerebbe dall'esigenza di difendere i propri interessi giuridici riguardo all'espletata procedura di vendita del ramo d'azienda, aggiudicata all'OMISSIS--OMISSIS-.

13. I documenti richiesti sarebbero necessari per poter verificare se la seconda procedura sia stata svolta nel rispetto della normativa di cui all'art. 16 della L.P. n. 2/1987 e se, in seguito all'aggiudicazione, siano stati espletati i controlli successivi riguardo al possesso dei requisiti generali e specifici delle prime due classificate.

14. L'interesse concreto sorgerebbe

12. Das direkte, konkrete und aktuelle Interesse der rekursstellenden Gesellschaften Einsicht in die Unterlagen zu erlangen (Angebote, Unterlagen über die Überprüfung der allgemeinen und spezifischen Anforderungen, provisorische und endgültige Rangordnung) würde aus der Notwendigkeit erwachsen, die eigenen Interessen im Rahmen des, mit Zuschlag zu Gunsten der - OMISSIS--OMISSIS- abgeschlossenen, Verfahrens zum Verkauf des Betriebszweiges zu wahren.

13. Die geforderten Unterlagen seien notwendig, um prüfen zu können, ob das zweite Verfahren unter Beachtung der Bestimmungen des Art. 16 des Landesgesetzes Nr. 2/1987 erfolgt sei und ob nach Zuschlagserteilung die nachträgliche Überprüfung des Bestehens der allgemeinen und spezifischen Anforderungen für die ersten zwei Platzierten auch durchgeführt wurde.

14. Das konkrete Interesse würde

dall'eventuale ripetizione della procedura negoziata, per la quale, anche in assenza di invito, potrebbero in ogni caso presentare una loro offerta.

15. Le ricorrenti ipotizzano pure un'eventuale azione di nullità per violazione delle norme imperative *ex* art. 1418 cod. civ. riferite al mancato ricorso alle regole dell'evidenza pubblica per la scelta del contraente.

16. Le ricorrenti ritengono infine che le esigenze difensive giustifichino, ai sensi dell'art. 24 L.P. n. 17/1993, in ogni caso l'accesso ai documenti necessari.

17. La società -OMISSIS- si è costituita in giudizio, con atto redatto in lingua italiana, resistendo alle pretese delle ricorrenti, contestando l'interesse ad agire delle stesse, non avendo esse impugnato l'annullamento dell'aggiudicazione, né gli atti inerenti alla successiva procedura negoziata.

sich bei einer etwaigen Wiederholung des Verhandlungsverfahrens entspinnen, bei dem die Rekursstellerinnen in jedem Fall, auch ohne Einladung, ihr Angebot einreichen könnten.

15. Die Rekursstellerinnen erwägen zudem eine Nichtigkeitsklage, wegen Verletzung der zwingenden Bestimmungen des Art. 1418 ZGB, bezogen auf die Nichtanwendung der Regeln des öffentlichen Verfahrens bei der Auswahl des Auftragnehmers, einzubringen.

16. Die Rekursstellerinnen erachten schließlich, dass die Verteidigungsansprüche in jedem Fall den Zugang zu den notwendigen Unterlagen, gemäß Art. 24 L.G. Nr. 17/1993, rechtfertigen.

17. Die -OMISSIS- hat sich in das Verfahren mit einem in italienischer Sprache verfassten Schriftsatz eingelassen. Sie hat sich den Forderungen der Rekursstellerinnen widersetzt und das Rechtsschutzbedürfnis aufgrund der Tatsache, dass sie nicht die Aufhebung der Zuschlagserteilung beantragt und auch die Maßnahmen

18. La resistente, trattandosi nel caso di specie di un contratto attivo, richiama altresì la specifica disciplina applicabile alla procedura di cessione del ramo d'azienda di cui all'art. 4 del d.lgs. n. 50/2016 che esigerebbe il solo rispetto dei principi di economicità, di efficacia, di imparzialità di parità di trattamento, di trasparenza, di proporzionalità, di pubblicità, di tutela dell'ambiente e di efficienza energetica.

19. L'-OMISSIS- (già -OMISSIS- - OMISSIS-) sarebbe anche, ai sensi dell'art. 1, comma 3, del d.lgs. 19 agosto 2016, n. 175 (Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica - T.U.S.P.), un soggetto privato libero di meglio determinarsi secondo le regole del diritto privato.

20. Il codice dei contratti pubblici ammetterebbe in ogni caso il ricorso alla procedura diretta con un operatore economico nel caso di gara conclusasi senza esito con

des anschließenden Verhandlungsverfahrens nicht angefochten haben, in Frage gestellt.

18. Die Beklagte beruft sich, da es sich um einen aktiven Vertrag handelt, auch auf die im Fall der Veräußerung von Betriebszweigen anwendbare einschlägige Regelung des Art. 4 des GvD Nr. 50/2016, wonach einzig die Wahrung der Grundsätze von Wirtschaftlichkeit, Wirksamkeit, Unparteilichkeit, Gleichbehandlung, Transparenz, Verhältnismäßigkeit, Öffentlichkeit, Umweltschutz und Energieeffizienz verlangt wird.

19. Die -OMISSIS- (vormals - OMISSIS- -OMISSIS-) sei, gemäß Art. 1 Absatz 3 des GvD vom 19. August 2016, Nr. 175 (Einheitstext im Bereich der Gesellschaften mit öffentlicher Beteiligung - E.T.G.ö.B), ein privates Rechtssubjekt, das frei wäre, sich nach den Regeln des Privatrechts selbst zu bestimmen.

20. Der Kodex der öffentlichen Verträge würde im Falle eines ergebnislosen Verlaufs der Ausschreibung die Durchführung eines direkten Verfahrens mit einem

conseguente applicazione della riconosciuta autonomia contrattuale da esercitarsi unicamente nel rispetto, nelle trattative, delle regole della buona fede con eventuale responsabilità extracontrattuale *ex artt. 1337 cod. civ. e 1338 cod. civ.*

21. I documenti oggetto della richiesta ostensiva (offerta economica) e l'interesse sotteso all'ostensione (azione di nullità) non sarebbero funzionali alla difesa dell'interesse giuridicamente rilevante, ma piuttosto uno strumento per acquisire una prova diretta della lesione dell'interesse giuridicamente rilevante.

22. I documenti messi a disposizione sarebbero stati esibiti per mere ragioni di trasparenza, pur mancando l'interesse concreto delle ricorrenti.

23. L'interesse delle ricorrenti sarebbe comunque meramente esplorativo, finalizzato a sindacare la gestione della procedura diretta

Wirtschaftsteilnehmer zulassen. Dies in Anwendung der anerkannten Vertragsfreiheit, die in den Vertragsverhandlungen nach dem Grundsatz des guten Glaubens mit etwaiger außervertraglicher Haftung gemäß den Artikeln 1337 und 1338 ZGB auszuüben ist.

21. Die mit Antrag auf Einsicht geforderten Unterlagen (wirtschaftliches Angebot) und das zugrunde liegende Interesse an der Akteneinsicht (Nichtigkeitsklage) würden nicht auf die Verteidigung eines rechtsrelevanten Interesses abzielen, sondern würden vielmehr ein Mittel darstellen, um einen direkten Nachweis der Verletzung des rechtsrelevanten Interesses zu erlangen.

22. Die zur Verfügung gestellten Unterlagen seien ausschließlich aus Gründen der Transparenz offengelegt worden, obschon ein konkretes Interesse der Rekursstellerinnen fehlen würde.

23. Das Interesse der Rekursstellerinnen habe reinen Sondierungscharakter, um dann die Handhabung des angewandten

attivata, per ottenere qualsiasi vantaggio, con inammissibilità del ricorso.

24. La vendita del ramo d'azienda finalizzata a far rientrare l'attività dell'-OMISSIS- -OMISSIS- (ora -OMISSIS-) nell'alveo dell'*in house* non concretizzerebbe la cura concreta di pubblici interessi, ma unicamente il presupposto per adeguarsi alla sopravvenuta disciplina di cui al citato d.lgs. n. 175/2016.

25. L'unico documento non consegnato sarebbe l'offerta della -OMISSIS- -OMISSIS-, per la quale, sulla base di quanto prospettato, difetterebbe l'interesse ad accedere.

26. La resistente rammenta infine che la -OMISSIS- -OMISSIS- non è stata coinvolta nella trattativa privata, in quanto l'amministratore unico della stessa, che coincide con il legale rappresentante della -OMISSIS-, è stato implicato nella vicenda relativa alla dichiarazione sui debiti contributivi, sicché nemmeno la -

direkten Verfahrens zu bemängeln und um irgendeinen Vorteil daraus zu erzielen, mit folglich Unzulässigkeit des Rekurses.

24. Die Veräußerung des Betriebszweigs mit dem Ziel die Tätigkeit der -OMISSIS- -OMISSIS- (jetzt -OMISSIS-) in den -OMISSIS- Rahmen zurückzuführen, könne nicht als konkrete Wahrung der öffentlichen Interessen angesehen werden, sondern würde einzig und allein dazu dienen sich an die neue Regelung des oben genannten GvD Nr. 175/2016 anzupassen.

25. Das einzige nicht ausgehändigte Dokument sei das Angebot der -OMISSIS- -OMISSIS-, für dessen Zugang, aufgrund des Gesagten, jegliches Interesse fehlen würde.

26. Die Beklagte weist zuallerletzt darauf hin, dass die -OMISSIS- -OMISSIS- nicht in das Verfahren zur freihändigen Vergabe eingebunden wurde, da ihr Einzelverwalter, der zugleich auch der gesetzliche Vertreter der -OMISSIS- ist, im Fall der Erklärung über die Sozialbeitragsschulden verwickelt war. Daher könne die -OMISSIS- -

OMISSIS- -OMISSIS- potrebbe vantare alcun interesse.

27. L'-OMISSIS- chiedeva, quindi, il rigetto del ricorso perché irricevibile, inammissibile e, comunque, infondato nel merito.

28. All'udienza in camera di consiglio del 21 gennaio 2020, fissata dopo aver rinviato l'udienza del 7 gennaio 2020 per impedimento di un difensore, la Presidente, dopo aver rilevato che il ricorso è stato presentato in lingua tedesca e che pertanto, ove l'-OMISSIS- fosse una società -OMISSIS-, la costituzione in giudizio in lingua italiana sarebbe stata da considerarsi nulla per violazione dell'art. 21, comma 3, del D.P.R. 15 luglio 1988, n. 574 sull'uso della lingua del processo, su istanza della parte resistente, concedeva un rinvio della trattazione del ricorso, al fine di dare la possibilità all'-OMISSIS- di produrre tutti i documenti idonei a dimostrare la propria forma giuridica.

OMISSIS- kein entsprechendes Interesse geltend machen.

27. Die -OMISSIS- beantragte demzufolge die Abweisung des Rekurses, weil er uneinbringbar, unzulässig und in jedem Fall unbegründet sei.

28. Nachdem die Verhandlung vom 7. Jänner 2020 wegen Verhinderung eines Verteidigers vertagt worden war, gewährte die Präsidentin bei der in Folge festgesetzten nichtöffentlichen Sitzung vom 21. Jänner 2020 auf Antrag der Beklagten eine erneute Vertagung. Dies nachdem sie darauf hingewiesen hatte, dass der Rekurs in deutscher Sprache eingebracht worden war und sofern die -OMISSIS- als eine -OMISSIS--Gesellschaft zu betrachten sei, die Streiteinlassung in italienischer Sprache wegen Verletzung des Art. 21 Absatz 3 des D.P.R. vom 15. Juli 1988 Nr. 574 über den Gebrauch der Prozesssprache als nichtig zu betrachten sei. Der -OMISSIS- wurde, auf deren Antrag, die Möglichkeit eingeräumt, alle zweckdienlichen Dokumente zum

29. Già all'udienza predetta la resistente -OMISSIS- sosteneva di non essere una società -OMISSIS-, in quanto all'epoca dei fatti operava sul mercato, non riceveva affidamenti diretti e annoverava tra i soci un soggetto privato; precisava inoltre che tutta l'operazione oggetto del contenzioso era finalizzata proprio alla trasformazione in una società -OMISSIS-, *iter* ancora non concluso.

30. L'-OMISSIS- depositava, a sostegno della propria tesi, lo statuto della società, l'atto di cessione di partecipazioni sociali (2%) dd. 20.11.2018, detenute da -OMISSIS- nell'-OMISSIS- -OMISSIS-, all'-OMISSIS- -OMISSIS-, di seguito -OMISSIS- (1%) e all'-OMISSIS- -OMISSIS-, di seguito -OMISSIS-, (1%) e il verbale di riunione del consiglio di amministrazione dell'-OMISSIS- dd. 18.12.2019 di incarico ad un libero professionista per

Nachweis ihrer Rechtsform zu erbringen.

29. Bereits bei der genannten Verhandlung behauptete die -OMISSIS- keine -OMISSIS--Gesellschaft zu sein, da sie zum maßgeblichen Zeitpunkt auf dem Markt tätig gewesen sei, keine direkten Aufträge erhalten habe und es unter den Gesellschaftern einen privater Gesellschafter geben würde. Außerdem sei die ganze streitgegenständliche Operation, die darauf abzielen würde die -OMISSIS- in eine -OMISSIS--Gesellschaft umzuwandeln, noch nicht abgeschlossen.

30. Die -OMISSIS- hinterlegte zur Untermauerung ihrer Ausführungen die Satzung der Gesellschaft, die Urkunde vom 20.11.2018 zur Übertragung der von der -OMISSIS- A an der -OMISSIS- -OMISSIS- gehaltenen Unternehmensbeteiligung (2%) an die -OMISSIS- -OMISSIS-, in Folge -OMISSIS-, (1%), und an die -OMISSIS- -OMISSIS-, in Folge -OMISSIS-, (1%), sowie die Niederschrift des Verwaltungsrates der -OMISSIS- vom 18.12.2019 mit

ottenere lo *status* di società - der ein Freiberufler beauftragt wurde, der -OMISSIS- zur Erlangung des *status* einer -OMISSIS-Gesellschaft zu verhelfen.

31. Nel corso del giudizio le ricorrenti, in esecuzione dell'ordinanza n. -OMISSIS-, hanno poi provveduto all'integrazione del contraddittorio nei confronti delle contropartite -OMISSIS- e -OMISSIS- -OMISSIS-, cui appartengono in parte i documenti richiesti in esibizione, notificando via PEC il ricorso, assieme all'ordinanza, e depositando in giudizio nel termine assegnato la relativa documentazione a comprova.

32. Nessuno dei due soggetti evocati si è costituito in giudizio.

33. Ai sensi dell'art. 84, comma 5, del d.l. n. 18/2020 le parti in vista della trattazione del ricorso dimettevano brevi note.

34. La resistente ha ribadito la mancanza dei presupposti per poter parlare di un rapporto -OMISSIS- con mera spontanea applicazione

31. Im weiteren Prozessverlauf haben die Rekursstellerinnen, in Durchführung des Beschlusses Nr. -OMISSIS-, das Streitgespräch gegenüber den Gegeninteressierten -OMISSIS- und -OMISSIS- -OMISSIS-, denen zum Teil die zur Einsicht verlangten Unterlagen gehören, vervollständigt. Der Rekurs samt Beschluss wurde mittels ZEP zugestellt und die entsprechenden Nachweise für die Einhaltung der ihnen dafür erteilten Fristen im Verfahren hinterlegt.

32. Keines der beiden in den Streit gerufenen Subjekte hat sich in das Verfahren eingelassen.

33. Gemäß Art. 84 Absatz 5 des G.D. Nr. 18/2020, hinterlegten die Parteien im Hinblick auf die Erörterung des Rekurses kurze Denkschriften.

34. Die Beklagte betonte, dass die Voraussetzungen für das Bestehen eines -OMISSIS-Verhältnisses nicht bestünden und die spontane

all'espletata procedura da parte della società -OMISSIS- dell'art. 80 del d.lgs. n. 50/2016, ai soli fini della determinazione dei requisiti generali di partecipazione.

35. Le ricorrenti rimarcavano invece che la documentazione depositata deporrebbe nel senso contrario. L'-OMISSIS- al momento della proposizione del ricorso non aveva più alcun socio privato (cfr. cessione azioni -OMISSIS-) ed era una società pubblica partecipata da altre società pubbliche.

36. Inoltre evidenziavano che non vi fosse la prova di attività a favore di soggetti esterni alla compagine proprietaria di oltre il 20%.

37. Dalla delibera dell'-OMISSIS- dd. -OMISSIS-(doc. 2 della resistente) risulterebbe la trasformazione dell'-OMISSIS- -OMISSIS- in società -OMISSIS-.

38. Per il caso della ritenuta

Applicazione del Art. 80 del GvD Nr. 50/2016 seitens der -OMISSIS- auf das durchgeführte Verfahren ausschließlich der Feststellung der allgemeinen

Teilnahmeanforderungen gedient habe.

35. Die Rekursstellerinnen argumentierten ihrerseits, dass die hinterlegten Dokumente das Gegenteil beweisen würden. Die -OMISSIS- habe zum Zeitpunkt der Rekurseinbringung keinen privaten Teilhaber mehr gehabt (vgl. Übertragung der Anteile der -OMISSIS-) und war eine vollkommen öffentlich beteiligte Gesellschaft.

36. Sie unterstrichen außerdem, dass es keinen Beweis darüber gäbe, dass der aus Dienstleistungen für Dritte erzielte Umsatz die Umsatzgrenze von 20% überschreiten würde.

37. Aus dem Beschluss der -OMISSIS- Nr. -OMISSIS-(Dok. 2 der Beklagten) gehe hervor, dass die -OMISSIS- -OMISSIS- in eine -OMISSIS--Gesellschaft umgewandelt worden sei.

38. Für den Fall der Feststellung,

insussistenza dello schema - dass die -OMISSIS- keine -OMISSIS-
 OMISSIS- dell'-OMISSIS- le -Gesellschaft sei, wiesen die
 ricorrenti evidenziavano che Rekursstellerinnen darauf hin, dass
 l'accesso documentale spetterebbe der Aktenzugang trotzdem zu
 comunque, in quanto l'art. 24, gewähren sei, da laut Art. 24 Absatz
 comma 3, della L.P. n. 17/1993 3 L.G. Nr. 17/1993 das Recht auf
 dispone che il diritto di accesso si Aktenzugang gegenüber den
 esercita ... limitatamente alle loro Konzessionären öffentlicher Dienste
 attività di pubblico interesse, nei des Landes, den beteiligten
 confronti dei concessionari di Gesellschaften und den -OMISSIS--
 pubblici servizi provinciali, delle Gesellschaften des Landes und allen
 società partecipate e delle società - Rechtssubjekten laut Art. 1-ter
 OMISSIS- della Provincia e di tutti i Absatz 2, beschränkt auf deren
 soggetti di cui all'articolo 1-ter, Tätigkeiten von öffentlichem
 comma 2. Interesse, geltend gemacht werden
 könne.

39. Si tratterebbe in ogni caso di 39. Es würde sich in jedem Fall um
 documenti accessibili ai sensi dell'art. zugängliche Unterlagen handeln,
 24, comma 1, lett. b) della L.P. n. zumal, laut Art. 24 Absatz 1 Buchst.
 17/1993, che definisce come b) L.G. Nr. 17/1993, als
 "documento amministrativo" ogni „Verwaltungsunterlage“ jede
 rappresentazione ... del contenuto di Wiedergabe des Inhalts von Akten,
 atti, anche interni o non relativi ad auch von internen oder solchen, die
 uno specifico procedimento, detenuti sich nicht auf ein spezifisches
 ... da tutti i soggetti di diritto Verfahren beziehen, die sich im
 pubblico e i soggetti di diritto privato Besitz ... aller öffentlichen und
 limitatamente alla loro attività di privaten Rechtsträger befinden,
 pubblico interesse disciplinata dal beschränkt auf ihre vom staatlichen
 diritto nazionale o dell'Unione oder EU-Recht geregelte Tätigkeit
 europea, e concernenti attività di von öffentlichem Interesse, und

pubblico interesse, indipendentemente dalla natura pubblicistica o privatistica della loro disciplina sostanziale.

40. L’-OMISSIS- sarebbe comunque una società pubblica partecipata svolgente attività di interesse pubblico a favore delle società proprietarie e la cessione di un ramo d’azienda sarebbe in ogni caso di pubblico interesse e assumerebbe pertanto la veste di “*pubblica amministrazione*” ai fini dell’accesso.

41. Su queste contrapposte posizioni all’udienza telematica in camera di consiglio del 19 maggio 2020, tenutasi senza la presenza degli avvocati, la causa è passata in decisione ai sensi dell’art. 84, comma 5, del d.l. n. 18/2020.

DIRITTO

42. Preliminarmente il Collegio deve vagliare la questione sollevata d’ufficio, se la società resistente soggiace alle prescrizioni dell’art. 21 del D.P.R. n. 574/1988, ai sensi del

Tätigkeiten von öffentlichem Interesse betreffen, unabhängig davon, ob ihre substantielle Regelung öffentlicher oder privater Natur ist.

40. Die -OMISSIS- sei allemal eine öffentlich beteiligte Gesellschaft, die für die Eigentümergesellschaften Tätigkeiten von öffentlichem Interesse ausübt und die Veräußerung eines Betriebszweigs sei in jedem Fall von öffentlichem Interesse. Daraus ergibt sich, dass sie, zum Zwecke des Zugangs, die Gestalt einer „*öffentlichen Verwaltung*” annehmen würde.

41. Auf der Grundlage dieser entgegengesetzten Standpunkte wurde die Streitsache bei der nichtöffentlichen telematischen Verhandlung vom 19. Mai 2020, ohne Beisein der Rechtsanwälte, laut Art. 84 Absatz 5 des G.D. Nr. 18/2020 zur Entscheidung einbehalten.

RECHTSERWÄGUNGEN

42. Vorab hat das Kollegium die von Amts wegen aufgeworfene Frage zu prüfen, ob die Beklagte den Bestimmungen des Art. 21 des D.P.R. Nr. 574/1988 unterliegt,

quale la pubblica amministrazione convenuta in giudizio deve uniformarsi alla lingua del processo scelta dall'attore o dal ricorrente, pena la nullità rilevabile d'ufficio di tutti gli atti, anche successivi, redatti nella lingua diversa (cfr. art. 23-*bis* del citato D.P.R.).

43. Questo Tribunale ha ritenuto che l'art. 21, che per il richiamo operato dall'art. 23, trova applicazione anche nei processi dinanzi agli organi giurisdizionali amministrativi, limita l'obbligo di conformarsi alla lingua prescelta dal ricorrente alla pubblica amministrazione, intesa in senso stretto e classico (cfr. TRGA Bolzano 15 ottobre 2014, n. 236 e 4 marzo 2016, n. 86).

44. Questa norma di attuazione pone una chiara eccezione alla libertà di scelta della lingua processuale e costituisce, quindi, una norma di carattere eccezionale che come tale è di stretta interpretazione e va, pertanto, in assenza di una norma che, in via generale, definisca il concetto di pubblica

wonach die vor Gericht beklagte öffentliche Verwaltung sich an die vom Kläger oder Beschwerdeführer verwendete Sprache zu halten hat, bei sonstiger von Amts wegen wahrzunehmenden Nichtigkeit sämtlicher - auch nachfolgenden - in der anderen Sprache abgefassten Akte (vgl. Art. 23-*bis* des genannten D.P.R.).

43. Wie von diesem Gericht bereits befunden (vgl. VwG Bozen 15. Oktober 2014, Nr. 236 und 4. März 2016, Nr. 86), beschränkt Art. 21, der aufgrund des Verweises von Art. 23 auch im Verwaltungsprozess Anwendung findet, die Pflicht, sich an die Sprache des Klägers bzw. Rekursstellers zu halten, nur auf die öffentliche Verwaltung im engen und klassischen Sinn.

44. Die genannte Durchführungsbestimmung stellt eine klare Ausnahme zur freien Wahl der Prozesssprache dar und bildet daher eine Ausnahmebestimmung, die als solche eng auszulegen ist, weshalb sie, in Ermangelung einer Norm, die eine allgemeine Begriffsbestimmung der öffentlichen

amministrazione, applicata secondo il significato che le è proprio. Non è consentita una interpretazione estensiva, ovvero un'interpretazione analogica della stessa al di fuori dei casi testualmente contemplati (cfr. *ex multis*, Cons. Stato, Sezione IV, 27 novembre 2017, n. 5497; TAR Veneto, Sezione I, 30 aprile 2019, n. 536).

45. Venendo al caso di specie il Collegio ritiene, che ai fini dell'applicabilità della speciale norma di attuazione in discussione, occorre procedere all'esame in concreto delle specificità proprie del soggetto societario di cui trattasi, in quanto la disciplina di cui al D.P.R. n. 574/1988 non può essere applicata *tout court* a tutti i soggetti latamente pubblici con forma societaria, soggetti oggi ricondotti a sistema con il testo unico, approvato con il d.lgs. n. 175/2016.

46. Il citato T.U. stabilisce con riferimento alle società a partecipazione pubblica che per tutto

Verwaltung beinhaltet, nach der Bedeutung anzuwenden ist, die ihr eigen ist. Eine extensive Auslegung, bzw. eine analoge Auslegung außerhalb der ausdrücklich vorgesehenen Fälle ist nicht zulässig (vgl. *ex multis*, Staatsrat, IV Sektion, 27. November 2017, Nr. 5497; VwG Venetien, I Sektion, 30. April 2019, Nr. 536).

45. Zur Abwägung der Anwendbarkeit der hier zur Diskussion stehenden besonderen Durchführungsbestimmung, erachtet es das Kollegium im Anlassfall für notwendig eine eingehende Prüfung der Merkmale der streitgegenständlichen Gesellschaft vorzunehmen, zumal die vom D.P.R. Nr. 574/1988 vorgesehene Regelung nicht schlechthin auf alle im weiteren Sinne öffentlichen in Gesellschaftsform strukturierten Rechtsträger, die heute mit dem durch das GvD Nr. 175/2016 genehmigten Einheitstext einheitlich geregelt wurden, anwendbar ist.

46. Der genannte E.T. bestimmt in Bezug auf die öffentlich beteiligten Gesellschaften, dass, sofern keine

quanto non derogato dalle disposizioni dello stesso, si applicano alle società a partecipazione pubblica le norme sulle società contenute nel codice civile e le norme generali di diritto privato (cfr. art. 1, comma 3).

47. Su questo sfondo l'unica entità che possa essere considerata come vera e propria "pubblica amministrazione", anche ai fini dell'applicazione della speciale norma di attuazione in esame, è la società - OMISIS- che, per l'elaborazione giurisprudenziale di derivazione eurounitaria, è una società dotata di autonoma personalità giuridica che presenta connotazioni tali da giustificare la sua equiparazione ad un "ufficio interno" dell'ente pubblico che l'ha costituita, una sorta di *longa manus* (cfr. da ultimo TAR Veneto, Sezione I, 4 febbraio 2020, n. 132; TAR Puglia, Lecce, Sezione II, 30 dicembre 2019, n. 2066; Cons. Stato, Sezione I, parere, 7 maggio 2019, n. 1389 e 8 novembre 2018, n. 2583; TRGA Bolzano, 13 aprile 2006, n. 170 proprio in riferimento all'OMISIS-).

vom E.T. selbst vorgesehene Sonderregelung besteht, auf diese Gesellschaften die Bestimmungen des Zivilgesetzbuches und die allgemeinen Bestimmungen des Privatrechts Anwendung finden (vgl. Art. 1 Absatz 3).

47. Vor diesem Hintergrund scheint, auch in Hinblick auf die Anwendung der hier geprüften besonderen Durchführungsbestimmung, lediglich die -OMISIS--Gesellschaft eine regelrechte „öffentliche Verwaltung“ zu sein, die aufgrund der unionsrechtlichen Rechtsprechung, eine Gesellschaft mit eigenständiger Rechtspersönlichkeit ist und aufgrund ihrer Eigenschaften mit einem „internen Büro“ der öffentlichen Körperschaft, die sie als eine Art *longa manus* geschaffen hat, gleichgestellt werden kann (vgl. zu letzt VwG Venetien, I Sektion, 4. Februar 2020, Nr. 132; VwG Apulien, Lecce, II Sektion, 30. Dezember 2019, Nr. 2066; Staatsrat, I Sektion, Gutachten, 7. Mai 2019, Nr. 1389 und 8. November 2018, Nr. 2583; VwG Bozen, 13. April 2006,

48. In applicazione di questi principi si tratta a questo punto di stabilire se l'-OMISSIS- sia o meno una società -OMISSIS- e possa pertanto essere considerata un *alter ego* o *longa manus* delle società proprietarie.

49. Tale modalità di gestione - come noto - è stata oggetto di numerosi interventi della giurisprudenza eurounitaria e nazionale, che hanno ormai individuato con chiarezza gli elementi necessari per configurare una gestione come -OMISSIS-.

50. Parimenti il legislatore è intervenuto in materia con gli articoli 5 e 192 del d.lgs. 50/2016, posto che la gestione -OMISSIS- esime l'ente pubblico che vi fa ricorso dall'adozione delle procedure concorsuali previste dal codice medesimo, oltre che con l'art. 16 del T.U.S.P.

51. Con riferimento ai requisiti idonei ad individuare un organismo -

Nr. 170 in Bezug auf die -OMISSIS-).

48. In Anwendung dieser Grundsätze gilt es nun zu bestimmen, ob die -OMISSIS- eine -OMISSIS--Gesellschaft ist und als *alter ego* oder *longa manus* der Eigentümergesellschaften betrachtet werden kann.

49. Dieser Betriebsmodus ist bekanntlich von der europäischen und nationalen Rechtsprechung in zahlreichen Entscheidungen abgehandelt worden, in denen schlussendlich die zur Gestaltung einer -OMISSIS--Gebahrung notwendigen Elemente klar herausgearbeitet wurden.

50. Ferner ist der Gesetzgeber in diesem Bereich nicht nur mit Art. 16 des E.T.G.ö.B tätig geworden, sondern auch mit den Artikeln 5 und 192 des GvD Nr. 50/2016, zumal eine -OMISSIS--Gebahrung die öffentliche Körperschaft, die sich einer solchen bedient, von den vom Kodex vorgesehenen Wettbewerbsverfahren befreit.

51. In Bezug auf die Eigenschaften, die eine -OMISSIS--Gesellschaft

OMISSIS- la stessa resistente - *OMISSIS*- (si veda nota deposito documenti del 28.01.2020) ha affermato, senza essere contraddetta sul punto dalle ricorrenti, di essere ancora in procinto di formalizzare all'ANAC la propria domanda di iscrizione all'elenco di cui all'art. 192 del d.lgs. n. 50/2016, disposizione quest'ultima che prevede l'istituzione dell'elenco delle Amministrazioni aggiudicatrici e degli enti che operano mediante affidamenti diretti nei confronti di proprie società - *OMISSIS*-.

52. Per l'individuazione dell'*in house* sono richiesti dall'art. 5 del d.lgs. n. 50/2016 tre requisiti: 1) controllo analogo; 2) oltre l'80 per cento delle attività della persona giuridica controllata deve essere effettuata nello svolgimento dei compiti ad essa affidati dall'ente controllante; 3) partecipazione totalitaria, con l'eccezione di cui all'art. 16, comma 1, del T.U.S.P.

ausmachen, hat die Beklagte - *OMISSIS*- (vgl. Hinterlegungsschrift vom 28.01.2020) erklärt, ohne diesbezüglich von den Rekursstellerinnen widersprochen zu werden, noch im Begriff zu sein vor der nationalen Antikorruptionsbehörde - ANAC ihren Antrag, um Aufnahme in das Verzeichnis laut Art. 192 des GvD Nr. 50/2016 einbringen zu wollen. Die letztgenannte Bestimmung sieht die Einrichtung eines Verzeichnisses von zuschlagserteilenden Verwaltungen und von Körperschaften, die mittels Direktvergabe an eigene *OMISSIS*-Gesellschaft vorgehen, vor.

52. Zur Bestimmung des *OMISSIS*-Verhältnisses sind folgende, von Art. 5 des GvD Nr. 50/2016 vorgesehenen, drei Voraussetzungen zu erfüllen: 1) ähnliche Kontrolle; 2) mehr als 80 % der Tätigkeiten der kontrollierten juristischen Person müssen der Ausführung von Aufgaben dienen, mit denen sie von den kontrollierenden Körperschaften betraut wurden; 3) vollständige Kapitalbeteiligung, mit der, von Art.

53. L'-OMISSIS- svolge attualmente esclusivamente il servizio di gestione ed elaborazione dati affidatole dalle società -OMISSIS- che ne costituiscono la compagine societaria, nonché un'attività marginale, contenuta nel limite del 20 per cento, prevista nel contratto di cessione del ramo d'azienda (cfr. difesa della resistente a pagina 4 della comparsa di costituzione dd. 20.11.2019) così rispettando il parametro dell'80 per cento.

54. L'-OMISSIS- è ormai partecipata unicamente dalle -OMISSIS- -OMISSIS-, di seguito -OMISSIS-, (1%), -OMISSIS- (49,5%) e -OMISSIS- (49,5%) a loro volta rispettivamente partecipate al 100% dal -OMISSIS-e dal -OMISSIS-(-OMISSIS-), dal -OMISSIS-e dal Comune di Bressanone. Pertanto anche la partecipazione pubblica totalitaria è sussistente.

55. Il terzo elemento, relativo al

16 Absatz 1, des E.T.G.ö.B vorgesehenen Ausnahme.

53. Die -OMISSIS- führt derzeit ausschließlich die ihr von den beteiligten -OMISSIS--Gesellschaften anvertraute Aufgabe der Datenverwaltung und -verarbeitung, sowie eine vom Betriebszweigveräußerungsvertrag vorgesehene geringfügige Tätigkeit durch. Diese zusätzliche Tätigkeit hält die 20 Prozent Grenze ein (vgl. Verteidigung der Beklagten auf Seite 4 des Einlassungsschriftsatzes vom 20.11.2019), sodass der Richtwert von 80 Prozent eingehalten wird.

54. Die -OMISSIS- weist inzwischen aufgrund der Beteiligung von -OMISSIS- -OMISSIS- -OMISSIS-, in Folge -OMISSIS-, (1%), -OMISSIS- (49,5%) und -OMISSIS- (49,5%) zur Gänze öffentliches Kapital auf. Diese Gesellschaften sind ihrerseits zu 100% durch die -OMISSIS- (-OMISSIS-), -OMISSIS- beteiligt. Die Voraussetzung der vollständigen öffentlichen Kapitalbeteiligung ist somit auch gegeben.

55. Das dritte Element, und zwar

controllo cd. analogo, è un elemento centrale della fattispecie -*OMISSIS*-, in quanto si caratterizza per la particolare incisività, effettività e concretezza del suo esercizio (cfr. Corte di Giustizia UE, 8 maggio 2014, causa C-15/13, *Datenlotsen*, punto 26, che sottolinea la necessità che il controllo cd. analogo sia “*effettivo, strutturale e funzionale*”).

56. Infatti, esso si manifesta con una intensità tale da risultare incompatibile con la presenza di “*ampi poteri di gestione*” da parte dell’organo amministrativo, in tal modo delineando un rapporto di subordinazione gerarchica tra esso e l’ente pubblico socio (Corte di Giustizia UE, 13 ottobre 2005, C-458/03, *Parking Brixen*, punto 67-68).

57. Il controllo si sostanzia in un’influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni importanti della società controllata, tale per cui quest’ultima, pur costituendo una persona giuridica distinta dall’ente pubblico

jenes der ähnlichen Kontrolle, ist ein zentrales Element des -*OMISSIS*-Verhältnisses, da sich die Kontrolle durch eine intensive, effektive und konkrete Ausübung auszeichnet (vgl. EuGH, 8. Mai 2014, C-15/13, *Datenlotsen*, Rn. 26, der darauf hingewiesen hat, dass die ähnliche Kontrolle „*wirksam, strukturell und funktionell*“ sein muss).

56. Sie drückt sich nämlich durch eine so starke Intensität aus, dass die Einräumung „*weitgehender Vollmachten*“ seitens des Verwaltungsorgans mit dieser unvereinbar ist, sodass sich ein hierarchisches Abhängigkeitsverhältnis des Verwaltungsorgans von der teilhabenden öffentlichen Verwaltung (EuGH, 13. Oktober 2005, C-458/03, *Parking Brixen*, Rn. 67-68) ausgestaltet.

57. Diese Kontrolle bedingt einen ausschlaggebenden Einfluss sowohl auf die strategischen Ziele als auch auf die wichtigen Entscheidungen der kontrollierten Gesellschaft, sodass diese zwar eine eigenständige von der teilhabenden öffentlichen

partecipante, in realtà ne costituisce una mera articolazione organizzativa priva di effettiva autonomia (cfr. *ex multis*: Corte di Giustizia UE, 13 novembre 2008, C-324/07, Coditel Brabant SA).

58. Ai fini dell'*in house*, l'espressione "controllo" non starebbe ad indicare l'influenza dominante che il titolare della partecipazione maggioritaria (o totalitaria) è in grado di esercitare sull'assemblea della società, ma individuerebbe "un potere di comando direttamente esercitato sulla gestione dell'ente con modalità e con un'intensità non riconducibili ai diritti e alle facoltà che normalmente spettano al socio (fosse pure socio unico) in base alle regole dettate dal codice civile, e sino a punto che agli organi della società non resta affidata nessuna autonoma rilevante autonomia gestionale" (TAR Abruzzo, Pescara, Sezione I, 29 novembre 2018, n. 357; Cassazione, Sezione V, 11 gennaio 2018, n. 456 e Sezioni Unite, 25 novembre 2013, n. 26283).

Körperschaft getrennte Rechtsperson ist, aber in Wirklichkeit nur als ein Betriebsunterzweig davon anzusehen ist, ohne eine tatsächliche Entscheidungsautonomie zu besitzen (vgl. *ex multis*: EuGH, 13. November 2008, C-324/07, Coditel Brabant SA).

58. Im Sinne des -OMISSIS- Gebildes würde der Ausdruck „Kontrolle“ nicht für den, von der mehrheitlich (oder gesamtheitlich) beteiligten Einrichtung, ausgeübten, beherrschenden Einfluss auf den Verwaltungsrat stehen, sondern für eine auf die Führung der Einrichtung direkt ausgeübte Steuerungsgewalt, die mit einer Intensität und in einer Weise ausgeführt wird, die nicht auf die normalerweise, laut den Bestimmungen des Zivilgesetzbuches, dem Gesellschafter (wäre es auch ein einziger Gesellschafter) zustehenden Rechte und Befugnisse rückführbar sind, und so weit geht, dass den Gesellschaftsorganen keine autonome relevante Verwaltungsunabhängigkeit zugestanden wird (VwG Abruzzo,

59. Ai fini che interessano soccorrono anche le Linee guida n. 7, ANAC recanti *“Linee Guida per l’iscrizione nell’Elenco delle amministrazioni aggiudicatrici e degli enti aggiudicatori che operano mediante affidamenti diretti nei confronti di proprie società -OMISSIS- previsto dall’art. 192 del d.lgs. 50/2016”*, approvate con delibera n. 235 del 15 febbraio 2017, così come aggiornate.

60. Le linee guida stabiliscono al punto 6.3 che *“ai fini della verifica dell’esercizio da parte dell’amministrazione aggiudicatrice o dell’ente aggiudicatore, sulla persona giuridica di cui trattasi, di un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi, l’Autorità accerta la sussistenza in capo agli stessi di poteri di controllo, di ingerenza e di condizionamento superiori a quelli tipici del diritto societario, previsti in specifiche disposizioni dell’atto costitutivo, dello statuto o di appositi patti parasociali.”*

Pescara, I Sezione, 29. November 2018, Nr. 357; Kassationsgerichtshof, V Sezione, 11. Jänner 2018, Nr. 456 und Vereinigte Sektionen, 25. November 2013, Nr. 26283).

59. Zu den hier zu klärenden Aspekten tragen auch die mit Beschluss Nr. 235 vom 15. Februar 2017 genehmigten Leitlinien Nr. 7 der ANAC, in geltender Fassung, über die *„Eintragung in das mit Art. 192 des GvD Nr. 50/2016 vorgesehene Verzeichnis der öffentlichen Auftraggeber, die mittels direkter Aufträge an die von ihnen kontrollierten -OMISSIS-- Gesellschaften vorgehen“*, bei.

60. Diese Leitlinien bestimmen unter Punkt 6.3, dass zur Feststellung, *„ob der öffentliche Auftraggeber oder die Auftrag gebende Körperschaft über die juristische Person eine ähnliche Kontrolle wie über ihre eigenen Dienststellen ausüben, die Behörde feststellen muss, ob diese Auftraggeber weitgehendere Kontroll-, Einflussnahme- oder Beeinflussungsbefugnisse aufweisen als die typischen Befugnisse des Gesellschaftsrechts, die von besonderen Bestimmungen des Gründungsakts, der Satzung oder aus*

61. Il punto 6.3.1. individua tre diversi momenti del controllo analogo: *ex ante*, contestuale, *ex post*, da considerarsi cumulativi. Il punto 6.3.2. indica poi a titolo esemplificativo elementi, che sono considerati idonei a configurare il controllo analogo.

62. Secondo la giurisprudenza amministrativa, la verifica dell'esistenza del controllo analogo deve essere effettuata in concreto (cfr. Cons. Stato, Sezione V, 16 novembre 2018, n. 6456).

63. Orbene, la lettura dello statuto di -OMISSIS- (cfr. il documento dimesso dalla resistente), esclude che la stessa possa essere considerata allo stato affidataria -OMISSIS-.

64. La delibera dell'-OMISSIS- dd. -OMISSIS-(doc. 2 della resistente) relativa al progetto di razionalizzazione della partecipata -OMISSIS-, invocata dalle ricorrenti, non incide sulle norme statutarie, ma

eigenen Gesellschaftsnebenvereinbarungen hervorgehen“.

61. Punkt 6.3.1. legt drei verschiedene Zeitpunkte für die Ausübung der ähnlichen Kontrolle fest: *ex ante*, in Echtzeit (gleichzeitig) und *ex post*, die als kumulativ zu betrachten sind. Punkt 6.3.2. führt im Beispielswege Elemente an, die als geeignet betrachtet werden eine ähnliche Kontrolle auszugestalten.

62. Laut Rechtsprechung der Verwaltungsgerichtsbarkeit, muss das Vorliegen einer Kontrolle wie über die eigenen Dienststellen konkret überprüft werden (vgl. Staatsrat, V Sektion, 16. November 2018, Nr. 6456).

63. Die Analyse der Satzung der -OMISSIS- (vgl. das von der Beklagten vorgelegte Dokument) schließt aus, dass sie als eine -OMISSIS--Auftragnehmerin betrachtet werden kann.

64. Der Beschluss der -OMISSIS- vom -OMISSIS-(Dok. 2 der Beklagten) zur Rationalisierung der beteiligten -OMISSIS-, auf den die Rekursstellerinnen verweisen, wirkt nicht auf die Bestimmungen der

si prefigge piuttosto l'obiettivo di far continuare la società a operare quale - *OMISSIS* -.

65. L'assetto societario dell'- *OMISSIS* -, che riflette quello di diritto comune delle società di capitali, impedisce di realizzare il necessario controllo analogo fra ente pubblico affidante e società affidataria, controllo che implica l'attribuzione ai singoli enti pubblici soci (nel caso di specie società pubbliche in via mediata possedute dai Comuni proprietarie delle stesse), al di là del numero di azioni possedute, di poteri penetranti di controllo sull'andamento della società e sull'approvazione degli atti fondamentali della medesima.

66. L'argomento della resistente che nello statuto mancherebbe una limitazione dei poteri dell'organo

Satzung ein, sondern ist lediglich dahin ausgerichtet den -*OMISSIS*- *Status* der Gesellschaft für die Zukunft zu wahren.

65. Der gesellschaftliche Aufbau der -*OMISSIS*- entspricht den allgemeinen Regeln der Kapitalgesellschaften und verhindert so die Ausübung von Seiten der öffentlichen Auftraggeberin der notwendigen Kontrolle wie über die eigene Dienststellen auf die beauftragte Gesellschaft. Eine solche Kontrolle müsste wenn schon für die einzelnen beteiligten öffentlichen Körperschaften (in diesem Fall öffentliche Gesellschaften, die mittelbar im Eigentum der Gemeinden stehen) die Übertragung - unabhängig von der Anzahl der in ihrem Besitz befindlichen Aktien - von einschneidenden Kontrollbefugnissen in Bezug auf den Werdegang der Gesellschaft und hinsichtlich der Genehmigung der grundlegenden Handlungen derselben, bedeuten.

66. Das Argument der Beklagten, dass die Satzung keine Einschränkung der Befugnisse des

amministrativo e che pertanto la società non integrerebbe il modello -*OMISSIS*-, non trova riscontro. L'art. 28 dello statuto prevede che gli enti pubblici soci approvano gli atti di gestione straordinaria e quelli rilevanti di gestione ordinaria, sicché i poteri amministrativi paiono già oggi limitati agli atti di minore spessore.

67. Tuttavia la disciplina dell'assemblea non è quella di un organo capace di esercitare il controllo analogo, poiché, in base all'art. 14, è regolarmente costituita con l'intervento dei soci che rappresentino almeno la metà del capitale sociale e delibera a maggioranza dei presenti, con la conseguenza che le decisioni sul controllo analogo possono essere assunte in assenza del 49,99 per cento del capitale sociale e con il voto favorevole di appena un quarto del capitale stesso.

Verwaltungsorgans vorsehen würde und dass deshalb die Gesellschaft kein typisches -*OMISSIS*-Profil aufweisen würde, ist nicht zutreffend. Art. 28 der Satzung sieht vor, dass die öffentlichen Körperschaften, welche Gesellschafter sind, Akte außerordentlicher Geschäftsführung und Akte relevanter ordentlicher Geschäftsführung genehmigen, sodass die Verwaltungsbefugnisse heute schon auf Handlungen geringfügiger Bedeutung beschränkt zu sein scheinen.

67. Nichtsdestotrotz ist die Regelung der Gesellschafterversammlung nicht dazu geeignet diesem Organ die Ausübung einer ähnlichen Kontrolle zu ermöglichen, da aufgrund des Art. 14, die Versammlung mit der Anwesenheit so vieler Gesellschafter beschlussfähig ist, die mindestens die Hälfte des Gesellschaftskapitals vertreten und mit der Mehrheit der Anwesenden beschließt, mit der Folge, dass die Entscheidungen über die ähnliche Kontrolle in Abwesenheit von 49,99 Prozent des Gesellschaftskapitals und mit der

68. Il difetto del controllo analogo è confermato dal fatto che non esiste un potere ultimativo di veto in capo alle società pubbliche, soprattutto quelle di minoranza affidanti - nel caso di specie -OMISSIS- con l'1% - rispetto agli atti della società contrastanti con gli interessi del socio dissenziente. L'unica via d'uscita per il socio dissenziente rispetto alle decisioni dell'amministrazione societaria rimane l'eventuale recesso ai sensi dell'art. 2473 cod. civ. (cfr. art. 29 dello statuto).

69. In ordine all'organo di controllo, l'art. 24 dello statuto prevede che i soci nominano un sindaco unico oppure un collegio sindacale composto di tre membri effettivi e due supplenti, o in alternativa un revisore contabile e che a questo organo spettano le competenze e i compiti che le disposizioni vigenti prevedono per il medesimo organo

Zustimmung von nur einem Viertel des Kapitals getroffen werden können.

68. Der Mangel der ähnlichen Kontrolle wird durch das Fehlen der Befugnis eines ultimativen Vetos der öffentlichen Gesellschafter bestätigt. Insbesondere gilt dies für die Minderheitsgesellschafter - wie im vorliegenden Fall der -OMISSIS- mit 1% - in Bezug auf die ihren Interessen entgegen stehenden Beschlüsse der Gesellschaft. Bezüglich dieser Entscheidungen der Gesellschaftsverwaltung bleibt den nicht einverstandenen Gesellschaftern als einziger Ausweg der Rücktritt gemäß Art. 2473 ZGB (vgl. Art. 29 der Satzung).

69. Bezüglich des Kontrollorgans bestimmt Art. 24 der Satzung, dass die Gesellschafter einen einzigen Aufsichtsrat oder einen Mehrpersonenaufsichtsrat, bestehend aus drei effektiven und zwei Ersatzmitgliedern, bestellen oder einen Rechnungsprüfer, und dass diesem Organ dieselben Befugnisse und Aufgaben zustehen, welche von den geltenden

in materia di società per azioni, in quanto compatibili.

70. Nulla dice lo statuto riguardo a un eventuale controllo *ex post*, esercitabile, secondo le linee guida ANAC, in fase di approvazione del rendiconto, dando atto dei risultati raggiunti dall'organismo -OMISSIS- e del conseguimento degli obiettivi prefissati e fornendo indicazioni di indirizzo sugli obiettivi per la programmazione successiva.

71. L'art. 28 dello statuto abbozza la funzione di indirizzo e di controllo e di informazione, senza peraltro istituire strumenti di controllo forti, che permetterebbero ai soci di esplicare continui controlli sulla gestione.

72. La disposizione statutaria in commento prevede che gli enti pubblici soci:

- approvano preventivamente il

Bestimmungen für dasselbe Organ im Bereich der Aktiengesellschaften, soweit sie vereinbar sind, vorsehen.

70. Nichts besagt die Satzung über eine mögliche, nach den Leitlinien der ANAC durchzuführende, *ex-post*-Kontrolle, die im Rahmen der Genehmigung der Jahresabschlüsse ausgeübt werden kann, bei der die von der -OMISSIS--Gesellschaft erzielten Ergebnisse sowie der Erreichung der Zielsetzungen dargelegt werden und richtungsweisende Vorgaben zu den Zielen der darauffolgenden zukünftigen Programmierung gemacht werden können.

71. Art. 28 der Satzung umreißt die Ausrichtungsfunktion und Initiativrechte ohne jedoch starke Kontrollinstrumente vorzusehen, die es den Gesellschaftern erlauben würden eine ständige Kontrolle über die Verwaltung auszuüben.

72. Die zu prüfende Satzungsbestimmung sieht vor, dass die öffentlichen Körperschaften, welche Gesellschafter sind, folgende Zuständigkeiten haben:

- sie genehmigen im Voraus das

programma annuale dettagliato della spesa e delle attività della società;

- ricevono dall'organo amministrativo l'elenco delle delibere adottate dalla società ed i relativi verbali;

- approvano gli atti di gestione straordinaria e quelli rilevanti di gestione ordinaria;

- approvano le delibere che eccedono il programma di attività e il budget e quelle assunte in contrasto con il patto parasociale se previsto;

- ricevono annualmente, da parte dell'organo amministrativo, a chiusura dell'esercizio sociale, una relazione sul governo societario, che dia atto della verifica infra-annuale del rispetto degli equilibri economico/finanziari, della valutazione del rischio di crisi aziendale e dello stato di attuazione degli obiettivi fissati, con particolare riferimento al contenimento delle spese di funzionamento, ivi

detaillierte Jahresprogramm der Ausgaben und der Tätigkeiten der Gesellschaft;

- sie bekommen vom Verwaltungsorgan die Liste der von der Gesellschaft gefassten Beschlüsse und die diesbezüglichen Niederschriften;

- sie genehmigen die Akte der außerordentlichen Geschäftsführung und die relevanten der ordentlichen Geschäftsführung;

- sie genehmigen die Beschlüsse, welche das Tätigkeitsprogramm oder den Haushaltsplan überschreiten und jene, die im Widerspruch zur Nebenvereinbarung, sofern vorgesehen, gefasst wurden;

- sie bekommen jährlich vonseiten des Verwaltungsorgans bei Abschluss des Geschäftsjahrs einen Bericht über die Gesellschaftsverwaltung, der über die zwischenjährliche Kontrolle über die Erhaltung des Haushalts- und Finanzgleichgewichts, über die Bewertung des Risikos einer Betriebskrise und über den Stand der Umsetzung der festgelegten Ziele, insbesondere bezüglich der Eindämmung der Betriebsausgaben,

comprese quelle di gestione del personale;

- chiedono, in quanto ente committente, informazioni in merito alla gestione degli affari oggetto di un affidamento diretto;

- presentano all'organo amministrativo proposte di iniziative attuative del patto parasociale, se presente.

73. Questa generica attività di controllo, spesso solo successiva, non realizza quei penetranti e forti strumenti di controllo contestuale postulati dalla line guide ANAC esercitabile attraverso:

- la richiesta di relazioni periodiche sull'andamento della gestione;

- la verifica dello stato di attuazione degli obiettivi, con individuazioni delle azioni correttive in caso di scostamento o squilibrio finanziario;

- la previsione della possibilità di fornire indirizzi vincolanti sulle modalità di gestione economica e

einschließlich der Personalausgaben, Aufschluss gibt;

- sie fordern, in ihrer Eigenschaft als Auftraggeber, Auskünfte betreffend die Verwaltung jener Aufträge, die als Direktvergabe vergeben wurden;

- sie legen dem Verwaltungsorgan Vorschläge zur Umsetzung der Nebenvereinbarung vor, falls vorhanden.

73. Diese allgemeine Kontrolltätigkeit, die häufig erst nachträglich durchgeführt wird, genügt nicht den von den Leitlinien der ANAC geforderten eindringlichen und starken Instrumenten für eine Echtzeit-Kontrolle, die wie folgt ausgeübt werden kann:

- die Einholung von regelmäßigen Berichten über die Unternehmensführung;

- die Überprüfung der Erreichung der gesetzten Ziele, mit Ermittlung von Abhilfemaßnahmen im Fall einer finanziellen Abweichung oder eines finanziellen Ungleichgewichts;

- die Festlegung der Möglichkeit der wirtschaftlichen und finanziellen

finanziaria dell'organismo - OMISIS-; - Führung der -OMISIS--Gesellschaft gebundene Richtlinien vorzugeben;

- la previsione di controlli ispettivi; - die Festlegung von Inspektionen;
- il potere di modifica degli schemi-tipo degli eventuali contratti di servizio con l'utenza. - die Befugnis der Abänderung von Musterdienstleistungsverträgen mit den Kunden.

74. A parere del Collegio, il delineato modello statutario non consente alle società pubbliche proprietarie socie, e men che meno ai Comuni, di esercitare congiuntamente un controllo, un'ingerenza determinante e un condizionamento sull'attività dell'-OMISIS-, sicché in concreto non è integrato il cd. controllo analogo.

74. Nach Ansicht dieses Kollegiums, ist es nach dem so gezeichneten Satzungsmodell für die öffentlichen an der Gesellschaft beteiligten Gesellschaften, und noch viel weniger für die Gemeinden, unmöglich gemeinsam eine Kontrolle, einen ausschlaggebenden Einfluss und eine Ausrichtung auf die Tätigkeiten der -OMISIS- ausüben, wodurch sich die sogenannte ähnliche Kontrolle im konkreten Fall nicht ergibt.

75. Esclusa la sussistenza del modello -OMISIS- l'-OMISIS- non era obbligata ad adeguarsi alla lingua processuale prescelta dalle ricorrenti.

75. Die -OMISIS--Eigenschaft ausgeschlossen, war die -OMISIS- nicht gezwungen sich der von den Rekursstellerinnen gewählten Prozesssprache anzupassen.

76. Si può ora passare al merito della questione.

76. Nun kann zur Erörterung der Hauptsache übergegangen werden.

77. Compendiandosi il giudizio sul diniego di accesso ai documenti amministrativi sostanzialmente nella verifica della spettanza o meno del

77. Das Verfahren über die Abweisung des Antrages auf Aktenzugang besteht im Wesentlichen darin, festzustellen, ob

diritto di accesso il giudice deve verificare se sussistono o meno i presupposti dell'accesso, potendo pertanto negarlo anche per motivi diversi da quelli indicati dal provvedimento amministrativo ovvero ravvisare motivi ostativi all'accesso diversi da quelli opposti dall'amministrazione ovvero ancora ritenere l'accesso giuridicamente possibile (cfr., *ex multis*, Cons. Stato, Sezione V, 9 marzo 2020, n. 1664; TAR Veneto, Sezione I, 29 novembre 2019, n. 1298; TRGA Bolzano, 13 giugno 2019, n. 144; Cons. Stato, Sezione VI, 29 aprile 2019, n. 2737).

78. Va subito chiarito che ai sensi dell'art. 13 della L.R. Trentino-Alto Adige n. 2/2018 per gli enti locali (-OMISSIS-) e ai soggetti che gestiscono direttamente (-OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-) o in concessione servizi pubblici locali la disciplina in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi già

das Recht auf Aktenzugang besteht. Demnach hat das Gericht zu prüfen, ob die Voraussetzungen für den Zugang bestehen. Dabei kann es den Aktenzugang auch aus anderen, als in der angefochtenen Ablehnungsmaßnahme angeführten, Gründen verwehren, oder andere Hinderungsgründe zum Aktenzugang, als jene die von der Verwaltung angegeben wurden, anführen, oder auch den Aktenzugang rein rechtlich für möglich erachten (vgl., *ex multis*, Staatsrat, V Sektion, 9. März 2020, Nr. 1664; VwG Venetien, I Sektion, 29. November 2019, Nr. 1298; VwG Bozen, 13. Juni 2019, Nr. 144; Staatsrat, VI Sektion, 29. April 2019, Nr. 2737).

78. Es gilt hier gleich vorwegzuschicken, dass gemäß Art. 13 des Gesetzes der Region Trentino-Südtirol Nr. 2/2018, für die örtlichen Körperschaften (-OMISSIS-OMISSIS-) und für die Rechtsträger, die örtliche öffentliche Dienste direkt (-OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-) oder in Konzession verwalten, die Regelung

regolata dalla L.R. n. 13/1993 è im Bereich des
 sostituita dalla corrispondente Verwaltungsverfahren und des
 disciplina in materia recata dalla Rechtes auf Zugang zu den
 normativa della provincia Verwaltungsunterlagen, welche
 territorialmente interessata; nel bereits mit Regionalgesetz Nr.
 nostro caso la L.P. n. 17/1993. 13/1993 geregelt wurde, durch die
 entsprechende, in der gebietsmäßig
 zuständigen Provinz vorgesehen
 Regelung, ersetzt wird; in unserem
 Fall das Landesgesetz Nr. 17/1993.

79. Il comma 4 del citato art. 13 79. Absatz 4 des genannten Art. 13
 dispone inoltre che in materia di bestimmt außerdem, dass im Bereich
 accesso e trasparenza si applicano des Zugangsrechts und der
 altresì le disposizioni recate dalla Transparenz, die Bestimmungen laut
 legge regionale 29 ottobre 2014, n. Regionalgesetz vom 29. Oktober
 10 e successive modificazioni, 2014, Nr. 10, in geltender Fassung,
 recante tra l'altro "*Disposizioni in Anwendung finden, welches unter
 materia di diritto di accesso civico, anderem „Bestimmungen auf dem
 pubblicità, trasparenza e diffusione di Sachgebiet des Rechtes auf Bürgerzugang
 informazioni da parte della Regione e degli der Bekanntmachung, Transparenz und
 enti a ordinamento regionale"*. Verbreitung von Informationen seitens der
 Region und der Körperschaften, für deren
 Ordnung die Region zuständig ist"

80. L'istanza di accesso *sub iudice* 80. Der streitgegenständliche Antrag
 concerne con tutta evidenza un auf Zugang betrifft augenscheinlich
 accesso documentale, caratterizzato einen Zugang zu den
 dalla necessaria sussistenza di un Verwaltungsunterlagen, dem
 interesse diretto, concreto e attuale, notwendiger Weise ein direktes,
 corrispondente a una situazione konkretes und aktuelles Interesse zu

giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso (cfr. art. 24, comma 1, lett. b) della L.P. n. 17/1993).

81. La giurisprudenza ha chiarito che l'interesse all'accesso ai documenti deve essere valutato in astratto, senza che possa essere operato, con riferimento al caso specifico, alcun apprezzamento in ordine alla fondatezza o ammissibilità della domanda giudiziale che gli interessati potrebbero eventualmente proporre sulla base dei documenti acquisiti mediante l'accesso, per cui la legittimazione all'accesso non può essere valutata alla stessa stregua della legittimazione alla pretesa sostanziale sottostante (cfr. Cons. Stato, Sezione V, 30 giugno 2017, n. 3183; TAR Calabria, Reggio Calabria, 21 marzo 2020, n. 248; TAR Emilia-Romagna, Bologna, 3 marzo 2020, n. 194; TRGA Bolzano, 9 gennaio 2019, n. 6, 17 aprile 2018, n. 136 e 19 gennaio 2017, n. 21).

82. Nessun dubbio sussiste in ordine

Grunde liegen muss, das einer rechtlich geschützten Stellung entspricht, welche mit den Unterlagen, zu denen der Zugang beantragt wird, in Zusammenhang steht (vgl. Art. 24 Absatz 1 Buchst. b) des L.G. Nr. 17/1993).

81. Die Rechtsprechung hat geklärt, dass das Interesse auf Aktenzugang abstrakt zu bewerten ist, ohne in Bezug auf den spezifischen Fall die Stichhaltigkeit oder Zulässigkeit des, von den Interessierten aufgrund der einzusehenden Unterlagen, gerichtlich eventuell einzubringenden Antrages, zu beurteilen. Demzufolge ist die Klagsberechtigung zum Aktenzugang nicht gleich wie die Klagsberechtigung zum Begehren in der Hauptsache zu beurteilen (vgl. Staatsrat, V Sektion, 30. Juni 2017, Nr. 3183; VwG Kalabrien, Reggio Calabria, 21. März 2020, Nr. 248; VwG Emilia-Romagna, Bologna, 3. März 2020, Nr. 194; VwG Bozen, 9. Jänner 2019, Nr. 6, 17. April 2018, Nr. 136 und 19. Jänner 2017, Nr. 21).

82. Für die heutigen

alla configurabilità di un interesse concreto ed attuale in capo alle odierne ricorrenti, collegato ad una posizione qualificata, rappresentata innanzitutto dall'incontestata veste di operatrici economiche del settore.

83. In secondo luogo risulta che l'-OMISSIS- è stata pure aggiudicataria della prima gara, poi annullata, mentre l'-OMISSIS- aveva chiesto di essere inviata alla seconda gara, i cui atti sono oggetto della richiesta di accesso.

84. Gli atti chiesti in ostensione appaiono comunque necessari alle ricorrenti per poter decidere se attivare rimedi giurisdizionali ove ritengano lesa la loro situazione giuridica soggettiva.

85. Il carattere meramente esplorativo dell'istanza è escluso dalla chiara esplicitazione della finalità giustificativa dell'istanza, preordinata alla verifica della legittimità dell'operato posto in essere dalla

Rekursstellerinnen besteht zweifelsfrei ein konkretes und aktuelles Interesse, zusammen mit einer qualifizierten Position, die aus ihrer unbeanstandeten Eigenschaft als Wirtschaftsteilnehmerinnen des einschlägigen Bereichs herrührt.

83. Zudem war die -OMISSIS- die Zuschlagsempfängerin bei dem ersten, später aufgehobenen, Vergabeverfahren, während die -OMISSIS- den Antrag gestellt hatte zum zweiten Verfahren, in dessen Unterlagen Einsicht verlangt wurde, zugelassen zu werden.

84. Die zur Einsicht verlangten Unterlagen scheinen in jedem Fall für die Rekursstellerinnen notwendig zu sein, um entscheiden zu können, ob die Erhebung von Rechtsmitteln angebracht ist, sofern sie der Auffassung wären, dass ihre subjektive Rechtsposition verletzt worden sei.

85. Der reine Sondierungscharakter des Antrages ist, aufgrund der klaren Aussage über seinen Zweck, auszuschließen. Der Aktenzugang dient im Anlassfall nämlich dazu, die Rechtmäßigkeit der Handlungen der

parte resistente nell'ambito dell'attività correlata allo svolgimento della procedura di evidenza pubblica di cui all'art. 16 della L.P. n. 2/1987, nonché dello svolgimento dei successivi controlli sui requisiti generali e specifici dell'aggiudicataria.

86. L'avvenuto decorso del termine per impugnare gli atti della procedura, eccetto dalla resistente, per negare qualsiasi interesse all'accesso - per condivisibile giurisprudenza - non incide sull'attualità dell'interesse all'accesso (TAR Lazio, Roma, Sezione I-*quater*, 12 febbraio 2020, n. 1902; TAR Veneto, Sezione I, 31 dicembre 2019, n. 1417; Cons. Stato, Sezione V, 22 agosto 2019, n. 5781).

87. La legittimazione attiva risulta poi ulteriormente rafforzata dalle esigenze difensive relative alla proposizione di un'azione di nullità prospettata dalle ricorrenti riguardo questa seconda procedura finalizzata alla cessione del ramo d'azienda, con eventuale ripetizione della gara.

Beklagten im Rahmen des öffentlichen Verfahrens nach Art. 16 des L.G. Nr. 2/1987 sowie bei der nachträglichen Kontrolle der allgemeinen und besonderen Anforderungen der Zuschlagsempfängerin zu überprüfen.

86. Der Verfall der Frist zur Anfechtung der entsprechenden Verfahrensakte, der von der Beklagten eingewendet wurde, um jegliches Interesse am Aktenzugang zu bestreiten, berührt - aufgrund geteilter Rechtsprechung - die Aktualität des Interesses auf Aktenzugang nicht (VwG Latium, Rom, I-*quater* Sektion, 12. Februar 2020, Nr. 1902; VwG Venetien, I Sektion, 31. Dezember 2019, Nr. 1417; Staatsrat, V Sektion, 22. August 2019, Nr. 5781).

87. Die Aktivlegitimation wird außerdem noch durch die von den Rekursstellerinnen vorgetragene Verteidigungsbedürfnisse in Bezug auf die betreffend das zweite Verfahren zur Betriebszweigveräußerung noch anzustrengende Nichtigkeitsklage

88. Secondo un costante orientamento della giurisprudenza, l'accesso cd. defensionale va garantito qualora sia funzionale a qualunque forma di tutela, sia giudiziale che stragiudiziale, anche prima e indipendentemente dall'effettivo esercizio di un'azione giudiziale (cfr. TAR Abruzzo, Pescara, Sezione I, 26 marzo 2020, n. 110; TAR Lazio, Roma, Sezione II-*quater*, 25 febbraio 2020, n. 2487; Cons. Stato, Sezione V, 23 febbraio 2010, n. 1067; nello stesso senso, Sezione IV, 6 agosto 2014, n. 4209).

89. È pertanto da respingersi quanto eccepito dalla società -OMISSIS- circa l'inesistenza di un interesse ad agire meritevole di tutela e la correlata pretesa assenza di interesse a ricorrere delle due società ricorrenti.

90. Quanto all'eccepita non applicabilità della disciplina dell'accesso, va rilevato che essa trova invece piena applicazione sotto plurimi profili.

verstärkt, gegebenenfalls mit Wiederholung des Wettbewerbs.

88. Nach ständiger Rechtsprechung ist der für Verteidigungszwecke erforderliche Aktenzugang zu gewährleisten, sofern er für jegliche Form von Schutz, ob gerichtlich oder außergerichtlich, ob vor oder unabhängig von der Anstrengung einer Klage, zweckmäßig ist (vgl. VwG Abruzzo, Pescara, I Sektion, 26. März 2020, Nr. 110; VwG Latium, Rom, II-*quater* Sektion, 25. Februar 2020, Nr. 2487; Staatsrat, V Sektion, 23. Februar 2010, Nr. 1067; in diesem Sinn auch, IV Sektion, 6. August 2014, Nr. 4209).

89. Der Einwand der -OMISSIS- bezüglich des Fehlens des Rechtsschutzbedürfnisses und der damit verbundenen fehlenden Klagsbefugnis der beiden Rekursstellerinnen ist daher abzuweisen.

90. Was die eingeredete Unanwendbarkeit der Aktenzugangsregelung anbelangt, ist festzustellen, dass sie hingegen aufgrund mehrfacher Gesichtspunkte Anwendung findet.

91. L'art. 24, comma 1, lett. d) della L.P. n. 17/1993, parifica, per quanto concerne la definizione di documenti amministrativi, alle pubbliche amministrazioni soggette al diritto di accesso "*tutti i soggetti di diritto pubblico e i soggetti di diritto privato limitatamente alla loro attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o comunitario*", riprendendo così quanto stabilito a livello statale dall'art. 22, comma 1, lett. d) ed e) della legge n. 241/1990.

92. La giurisprudenza (Cons. Stato, Adunanza Plenaria, 28 giugno 2016, n. 13) ha chiarito autorevolmente che il concetto di attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o comunitario si estende attualmente all'intero alveo dei rapporti soggetti al principio di trasparenza dell'attività amministrativa, richiamando a tale proposito il recente rafforzamento del principio di trasparenza, operato con il d.lgs. 14 marzo 2013, n. 33 (Riordino della disciplina riguardante il diritto di accesso civico e gli

91. Mit Bezug auf die Begriffsbestimmung der Verwaltungsunterlage stellt Art. 24 Absatz 1 Buchst. d) des L.G. Nr. 17/1993, alle „*öffentlichen und privaten Rechtsträger, beschränkt auf ihre vom staatlichen oder EU-Recht geregelte Tätigkeit von öffentlichem Interesse*“ den öffentlichen Verwaltungen, die dem Zugangsrecht unterstehen, gleich und übernimmt somit auf Landesebene die auf Staatsebene mit Art. 22 Absatz 1 Buchstaben d) und e) des Gesetzes Nr. 241/1990 eingeführten Bestimmungen.

92. Die Rechtsprechung (Staatsrat, Plenarversammlung, 28. Juni 2016, Nr. 13) hat glaubwürdig klargestellt, dass der Begriff der Tätigkeiten im öffentlichen Interesse, wie sie im staatseigenen oder EU-Recht geregelt werden, derzeit alle dem Grundsatz der Transparenz unterliegenden Bereiche der Verwaltungstätigkeit umfasst und beruft sich dabei auch auf die erst kürzlich, mit GvD vom 14. März 2013, Nr. 33 (Neuregelung des Bürgerzugangs und der Veröffentlichungs-, Transparenz-

obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni).

93. Alla luce dell'insegnamento giurisprudenziale, non coglie nel segno, pertanto, la difesa dell'-OMISSIS- ove afferma che l'attività soggetta ad accesso non sarebbe attività di pubblico interesse.

94. La società resistente a totale partecipazione e a controllo pubblico è, ai sensi dell'art. 3 dello statuto, società strumentale delle società pubbliche di riferimento.

95. Essa è pertanto soggetta alle norme sulla trasparenza recate dalla L.P. n. 17/1993 (cfr. artt. 1-ter, 24, comma 3, e 28-bis) che ha attuato nell'ordinamento provinciale il d.lgs. n. 33/2013. In termini vedasi anche il sopravvenuto D.P.P. 13 gennaio 2020, n. 4 recante *“Regolamento sull'esercizio del diritto di accesso nonché dei diritti derivanti dagli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni delle pubbliche amministrazioni”*, la legge regionale Trentino-Alto Adige 29

und Informationspflicht der öffentlichen Verwaltung), vorgesehene Verstärkung des Transparenzgrundsatzes.

93. Angesichts dieser Rechtsprechung ist die Verteidigung der -OMISSIS- nicht stichhaltig, wenn sie behauptet, dass die dem Zugang unterliegende Tätigkeit nicht von öffentlichem Interesse sei.

94. Die beklagte Gesellschaft, mit gesamtheitlicher öffentlicher Beteiligung und unter öffentlicher Kontrolle, ist, gemäß Art. 3 der Satzung, eine Hilfsgesellschaft der ihr übergestellten öffentlichen Gesellschaften.

95. Deshalb unterliegt sie den Transparenzbestimmungen des Landesgesetzes Nr. 17/1993 (vgl. Artt. 1-ter, 24 Absatz 3, und 28-bis) mit dem die Bestimmungen des GvD Nr. 33/2013 auf Landesebene umgesetzt wurden. In diesem Bereich kann auch das kürzlich erlassene Dekret des Landeshauptmannes vom 13. Januar 2020, Nr. 4 betreffend *„Verordnung über die Wahrnehmung des Rechts auf Zugang sowie der Rechte im Rahmen der*

ottobre 2014, n. 10 per gli enti ad ordinamento regionale e la determinazione n. 1134 approvata nell'adunanza dell'ANAC dell'8 novembre 2017 recante *“Nuove linee guida per l'attuazione della normativa in materia di prevenzione della corruzione e trasparenza da parte delle società e degli enti di diritto privato controllati e partecipati dalle pubbliche amministrazioni e degli enti pubblici economici.”*

96. Sotto l'aspetto della trasparenza l'-OMISSIS- va, quindi, qualificato certamente come soggetto di diritto privato esercente attività di pubblico interesse.

97. Conseguentemente, l'attività della società è vincolata al pieno rispetto del principio di trasparenza, come peraltro ammesso dalla difesa della resistente (cfr. pag 13 della comparsa di costituzione), nel quale deve essere ricompreso il diritto di accesso

Veröffentlichungs-, Transparenz- und Informationspflicht der öffentlichen Verwaltung”, das Regionalgesetz für die Region Trentino-Südtirol vom 29. Oktober 2014, Nr. 10 für Körperschaften, für deren Regelung die Region zuständig ist, und den in der Vollversammlung der ANAC vom 8. November 2017 genehmigten Beschluss Nr. 1134, mit dem Betreff: *„Neue Leitlinien für die Anwendung der Bestimmungen zur Korruptionsvorbeugung und Transparenz seitens der von der öffentlichen Verwaltung kontrollierten und beteiligten Gesellschaften und Körperschaften des privaten Rechts, sowie der öffentlichen Wirtschaftskörperschaften“* verwiesen werden.

96. Unter dem Gesichtspunkt der Transparenz ist die -OMISSIS- also sicherlich eine privatrechtliche Einrichtung, die eine Tätigkeit im öffentlichen Interesse ausübt.

97. Folglich unterliegt die Tätigkeit dieser Gesellschaft dem Transparenzgrundsatz, wie bereits von der Verteidigung der Beklagten selbst zugegeben (siehe Seite 13 des Einlassungsschriftsatzes), in dem das Recht auf Aktenzugang zugunsten

documentale delle ricorrenti, in particolare quanto alla procedura pubblica di vendita del ramo d'azienda che le hanno viste coinvolte.

98. L'intera documentazione depositata in giudizio evidenzia, infatti, come la vicenda abbia, in buona sostanza, concretizzato una procedura di dismissione di partecipazioni azionarie al capitale di -OMISSIS- -OMISSIS- (oggi -OMISSIS-) detenute indirettamente da amministrazioni pubbliche (i -OMISSIS-), attraverso la partecipazione al capitale sociale delle società pubbliche -OMISSIS-, -OMISSIS- e -OMISSIS-.

99. Appare pertanto evidente come si tratti di attività di alienazione di partecipazioni sociali rientrante, per stessa ammissione della resistente -OMISSIS- nell'ambito applicativo dell'art. 4 del d.lgs. n. 50/2016, e si aggiunge nell'ambito del T.U.S.P. ed in particolare dell'art. 10, comma 2, che sottopone le relative procedure al *“rispetto dei principi di pubblicità,*

der Rekursstellerinnen inbegriffen ist, insbesondere was das öffentliche Verfahren zur Betriebszweigveräußerung anbelangt, bei welchem sie selbst mitwirkten.

98. Aus sämtlichen im Laufe des Gerichtsverfahrens hinterlegten Unterlagen geht nämlich hervor, dass es sich bei der Streitsache um eine Veräußerung von Aktienbeteiligungen am Kapital der -OMISSIS- -OMISSIS- (heutige -OMISSIS-) handelt, deren Aktien von öffentlichen Verwaltungen (die -OMISSIS-OMISSIS-) mittels Beteiligung am Gesellschaftskapital der öffentlichen Gesellschaften -OMISSIS-, -OMISSIS- und -OMISSIS- gehalten werden.

99. Somit handelt es sich eindeutig um ein Verfahren zur Veräußerung von Gesellschaftsbeteiligungen, das - wie die beklagte -OMISSIS- selbst zugibt - im Anwendungsbereich von Art. 4 des GvD Nr. 50/2016 liegt, und - wie hinzuzufügen ist - auch im Anwendungsbereich des E.T.G.ö.B. liegt und insbesondere des Art. 10 Absatz 2, der die entsprechenden Verfahren der Einhaltung der

trasparenza e non discriminazione” ovvero ad un regime pubblicistico.

100. Si manifesta pertanto del tutto corretta la prospettazione di parte ricorrente tendente a riportare la società -OMISSIS-, anche sotto tale angolo visuale, all’art. 24, comma 1, lett. d) della L.P. n. 17/1993.

101. In presenza di una chiara norma tendente a riportare la fattispecie che ci occupa all’ambito applicativo del diritto di accesso risulta irrilevante la questione relativa alla natura di servizio pubblico dell’attività svolta da -OMISSIS-, in un contesto che, in realtà, radica la soggezione al diritto di accesso sulla natura di alienazione di partecipazioni pubbliche dell’attività demandata alla resistente.

102. Del resto, la natura sostanzialmente pubblicistica dell’attività svolta da -OMISSIS- è ammessa dalla stessa difesa della resistente quando, con un certo

Informations-, Transparenz- und Nichtdiskriminierungsgrundsätze unterwirft, d.h. einer öffentlich-rechtlichen Regelung.

100. Die Rekursstellerinnen haben daher völlig zu Recht die Gesellschaft -OMISSIS- auch unter diesem Gesichtspunkt in den Anwendungsbereich des Art. 24 Absatz 1 Buchst. d) des L.G. Nr. 17/1993 geführt.

101. Aus der Tatsache heraus, dass diese Bestimmung den hier zu erörternden Fall in den Anwendungsbereich des Zugangsrechts bringt, ist es unerheblich zu ergründen, ob die Tätigkeit der -OMISSIS- eine öffentliche Dienstleistung darstellt, da der Kontext in dem in Wirklichkeit die Anwendung des Zugangsrechts verwurzelt ist, sich aus der Natur der Veräußerung der öffentlichen Beteiligungen seitens der Beklagten ergibt.

102. Im Übrigen wird selbst von der Verteidigung der Beklagten eingeräumt, dass die Tätigkeit der -OMISSIS- im Wesentlichen öffentlich-rechtlicher Natur ist, wenn

grado di contraddittorietà, rileva il difetto di interesse delle ricorrenti ad acquisire documentazione relativa a procedure di alienazione non tempestivamente contestate, così prospettando un'eccezione che presuppone indefettibilmente una qualificazione pubblicistica dell'attività di alienazione di partecipazioni azionarie svolta dalla resistente e la conseguenziale soggezione al diritto d'accesso.

103. La natura di servizio svolta dall'-OMISSIS- sembra comunque riportabile all'ambito del servizio pubblico, trattandosi di ente strumentale delle società pubbliche di riferimento, che come noto erogano servizi pubblici a favore dei Comuni proprietari delle azioni (cfr. visure delle tre società pubbliche; doc. 26, 27 e 28 delle ricorrenti). L'art. 3 dello statuto dell'-OMISSIS- stabilisce inoltre che *“L'oggetto sociale della società consiste nello svolgimento di attività di produzione di beni e servizi necessari per il perseguimento delle finalità istituzionali della/e amministrazione/i*

sie - auch mit einem bestimmten Grad an Widersprüchlichkeit - das mangelnde Interesse der Rekursstellerinnen einwendet die Unterlagen des - ihrer Meinung nach - nicht fristgemäß beanstandeten Verfahrens zur Veräußerung einzusehen. Dieser Einwand setzt unumstößlich voraus, dass die von der Beklagten ausgeübte Tätigkeit der Beteiligungsveräußerung eine öffentlich-rechtliche Tätigkeit ist und somit dem Recht auf Zugang unterliegt.

103. Die Natur der von der -OMISSIS- erbrachten Leistung scheint letztlich in den Anwendungsbereich der öffentlichen Dienstleistungen einordenbar, zumal es sich um eine Hilfskörperschaft der öffentlichen Gesellschaften handelt, die bekanntermaßen öffentliche Dienste für die Gemeinden, die Eigentümer der entsprechenden Aktien sind, erbringen (vgl. Handelskammerauszüge der drei öffentlichen Gesellschaften; Dok. 26, 27 und 28 der Rekursstellerinnen). Art. 3 der Satzung der -OMISSIS- besagt zudem: „Gegenstand der

controllanti (art. 4, comma 1 TUSP; art. 1, comma 4, L.P. n. 12/2007 e s.m.i.) ossia autoproduzione di beni o servizi strumentali alla/e amministrazione/i partecipante/i o allo svolgimento delle loro funzioni, nel rispetto delle condizioni stabilite dalle direttive europee in materia di contratti pubblici e della relativa disciplina nazionale di recepimento (art. 4, commi 2 lettera “d” e 4, TUSP; art. 1, comma 4-bis, L.P. n. 12/2007 e s.m.i.)”

Gesellschaft sind die Herstellung von Gütern und die Erbringung von Dienstleistungen die zur Erreichung der institutionellen Aufgaben der kontrollierenden Verwaltung/en notwendig sind (Art. 4, Abs. 1 Einheitstext im Bereich der Gesellschaften mit öffentlicher Beteiligung; Art. 1, Abs. 4 L.G. Nr. 12/2007 i.g.F.), sowie die Herstellung von Gütern und Erbringung von Dienstleistungen für die beteiligte/n Körperschaft/en oder solcher die zur Ausübung der Funktionen dieser letzteren dienen, wobei die Vorgaben der europäischen Leitlinien für öffentliche Verträge, sowie die inländischen Bestimmungen zu deren Umsetzung (Art. 4, Abs. 2, Buchst. “d” und 4, TUSP; Art. 1, Abs 4-bis, L.G. Nr. 12 /2007 i.g.F.) einzuhalten sind.“

104. Pertanto pare pertinente ai fini dell’accesso anche il richiamo fatto dalle ricorrenti all’art. 24, comma 3, della L.P. n. 17/1993, che dispone che il diritto di accesso si esercita nei confronti delle strutture organizzative degli enti di cui all’articolo 1-ter, comma 1, nonché, limitatamente alle loro attività di pubblico interesse, nei confronti dei

104. Auch der Verweis der Rekursstellerinnen auf Art. 24 Absatz 3 des L.G. Nr. 17/1993 zwecks Untermauerung des Rechts auf Zugang scheint deshalb zutreffend. Laut dieser Bestimmung kann das Recht auf Zugang gegenüber den Organisationseinheiten der Körperschaften laut Artikel 1-ter Absatz 1 geltend gemacht werden,

concessionari di pubblici servizi provinciali, delle società partecipate e delle società -OMISSIS- della Provincia e di tutti i soggetti di cui all'articolo 1-ter, comma 2.

105. Pertanto il ricorso va accolto e per l'effetto, previo annullamento del diniego dd. -OMISSIS-, deve essere ordinato all'-OMISSIS- di ostendere la documentazione richiesta dalle ricorrenti per mezzo dell'istanza presentata in data 07.10.2019, laddove esistente, ed in particolare l'offerta presentata dalla -OMISSIS- -OMISSIS- di cui al verbale di assemblea straordinaria dell'-OMISSIS- dd. 23.05.2019, la cui ostensione è stata negata ancora nella memoria della resistente dd. 20.11.2019.

106. L'-OMISSIS- dovrà consentire il chiesto accesso, mediante visione ed estrazione di copia dei relativi

sowie, beschränkt auf deren Tätigkeiten von öffentlichem Interesse, gegenüber den Konzessionären öffentlicher Dienste des Landes, den beteiligten Gesellschaften und den -OMISSIS--Gesellschaften des Landes und allen Rechtssubjekten laut Artikel 1-ter Absatz 2.

105. Dem Rekurs ist deshalb statt zu geben. In der Folge ist, nach vorheriger Aufhebung der Ablehnungsmaßnahme vom -OMISSIS-, der -OMISSIS- die Offenbarung der, von den Rekursstellerinnen mittels dem am 07.10.2019 gestellten Antrag auf Aktenzugang, angeforderten Unterlagen anzuordnen, sofern diese effektiv bestehen, insbesondere das Angebot der -OMISSIS- -OMISSIS-, von dem im Protokoll der außerordentlichen Versammlung der -OMISSIS- vom 23.05.2019 die Rede ist und dessen Einsicht noch im Schriftsatz der Beklagten vom 20.11.2019 verweigert wurde.

106. Die -OMISSIS- wird den beantragten Aktenzugang zulassen und zwar mittels Einsichtnahme und

documenti amministrativi, laddove esistenti, eventualmente oscurati nei dati sensibili che riguardino terze persone ovvero dati personali estranei rispetto alla finalità ostensiva.

107. Va quindi pronunciata condanna dell'-OMISSIS- a porre in essere le dovute attività consequenziali entro il termine di giorni trenta dalla notificazione o, se anteriore, dalla comunicazione in via amministrativa della presente sentenza.

108. Le doglianze e le eccezioni non trattate esplicitamente sono considerate assorbite in quanto non rilevanti ai fini del decidere, ovvero non comportanti modificazioni delle conclusioni assunte.

109. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo. Compensate le spese

durch Aushändigung einer Kopie der begehrten Verwaltungsunterlagen, sofern diese bestehen, wobei sie etwaige sensible Daten Dritter oder persönliche Daten, die nichts mit dem Zweck des beantragten Zugangs zu tun haben, schwärzen wird.

107. Die Beklagte -OMISSIS- wird deshalb verurteilt innerhalb von dreißig Tagen ab Hinterlegung oder ab Mitteilung im Verwaltungswege dieses Urteils - wenn letztere zu einem früheren Zeitpunkt erfolgt - alle daraus entstehenden Folgehandlungen durchzuführen.

108. Die anderen nicht ausdrücklich behandelten Erwägungen und Einwände - sofern nicht bereits ausdrücklich stattgegeben oder verworfen - sind als absorbiert zu betrachten, da sie seitens des Kollegiums für die Entscheidungsfindung als irrelevant erachtet wurden und jedenfalls nicht zu einer gegenteiligen Entscheidung hätten führen können.

109. Die Prozesskosten gehen zu Lasten der unterlegenen Partei in der im Urteilsspruch festgelegten Höhe, während die Kosten der sich nicht in

nei confronti delle controinteressate, non costituite.

das Verfahren eingelassenen Gegeninteressierten kompensiert werden können.

P.Q.M.

A.D.G.

Il Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa - Sezione autonoma di Bolzano definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e annulla il provvedimento di diniego impugnato;

Gibt das Verwaltungsgericht Autonome Sektion für die Provinz Bozen in endgültiger Entscheidung dem eingangs genannten Rekurs aus den in der Begründung angeführten Überlegungen statt und hebt die angefochtene Ablehnungsmaßnahme auf;

- accerta il diritto delle ricorrenti all'accesso, con riferimento alla documentazione indicata in parte motiva;

- erklärt das Recht der Rekursstellerinnen auf Aktenzugang zu den in der Begründung näher bezeichneten Unterlagen;

- ordina alla resistente -OMISSIS- - OMISSIS- l'esibizione alle ricorrenti dei documenti richiesti nel termine di trenta giorni dalla notificazione o, se anteriore, dalla comunicazione in via amministrativa della presente sentenza;

- ordnet der Beklagten -OMISSIS- - OMISSIS- an, den Antragstellerinnen die begehrten Unterlagen innerhalb der Frist von dreißig Tagen ab Zustellung oder Mitteilung im Verwaltungswege dieses Urteils auszuhändigen;

- condanna la resistente -OMISSIS- - OMISSIS- a rifondere alle ricorrenti le spese di lite, che liquida in complessivi euro 1.500,00 (millecinquecento/00), oltre accessori di legge e IVA, in quanto

- verurteilt die Beklagte -OMISSIS- - OMISSIS- zum Kostenersatz in Höhe von 1.500,00 (eintausendfünfhundert/00) Euro zu Gunsten der Rekursstellerinnen, zuzüglich Zusatzzahlungen laut

dovuta, e alla rifusione del contributo unificato versato;

- compensa le spese nei confronti delle contropartite, non costituite.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 e degli articoli 5 e 6 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016), a tutela dei diritti o della dignità delle parti interessate, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificare le imprese private menzionate.

Così deciso in Bolzano nella camera di consiglio del giorno 19 maggio 2020, tenuta ai sensi dell'art. 84, comma 6, d.l. n. 18/2020, con l'intervento dei magistrati:

Alda Dellantonio, Presidente

Gesetz und MwSt., sofern geschuldet, sowie zum Ersatz des bezahlten Einheitsbeitrages;

- Kostenkompensierung gegenüber der sich nicht ins Verfahren eingelassenen Gegeninteressierten.

Dieses Urteil ist von der Verwaltungsbehörde zu befolgen.

Erwogen, dass die Voraussetzungen laut Art. 52, Absätze 1 und 2, des gesetzesvertretenden Dekretes vom 30. Juni 2003, Nr. 196 und laut Art. 5 und 6 der Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016) bestehen, wird das Sekretariat, zum Schutz der Rechte oder der Menschenwürde der betroffenen Parteien, beauftragt die Personalien, sowie jegliche weiteren Daten, die geeignet sind, die genannten privaten Unternehmen zu identifizieren, zu verdunkeln.

So entschieden in Bozen in nichtöffentlicher Sitzung am 19. Mai 2020, abgehalten laut Art. 84 Absatz 6 des G.D. Nr. 18/2020, mit der Beteiligung der Richter:

Alda Dellantonio, Präsidentin

Edith Engl, Consigliere
Sarre Pirrone, Consigliere
Stephan Beikircher,
Consigliere, Estensore

Edith Engl, Gerichtsrat
Sarre Pirrone, Gerichtsrat
Stephan Beikircher,
Gerichtsrat, Verfasser

L'ESTENSORE
Stephan Beikircher

DER VERFASSER
Stephan Beikircher

IL PRESIDENTE
Alda Dellantonio

DIE PRÄSIDENTIN
Alda Dellantonio

IL SEGRETARIO

DER GENERALSEKRETÄR

In caso di diffusione omettere le generalità
e gli altri dati identificativi dei soggetti
interessati nei termini indicati.