WYROK TRYBUNAŁU (wielka izba)

z dnia 9 czerwca 2009 r.*

W sprawie C-480/06

mającej za przedmiot skargę o stwierdzenie, na podstawie art. 226 WE, uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego, wniesioną w dniu 24 listopada 2006 r.,

Komisja Wspólnot Europejskich, reprezentowana przez X. Lewisa oraz B. Schimę działających w charakterze pełnomocników, z adresem do doręczeń w Luksemburgu,

strona skarżąca,

przeciwko

Republice Federalnej Niemiec, reprezentowanej przez M. Lummę oraz C. Schulze-Bahr, działających w charakterze pełnomocników, wspieranych przez C. von Donata, Rechtsanwalt,

strona pozwana,

* Język postępowania: niemiecki.

popieranej przez:

Królestwo Niderlandów, reprezentowane przez C.M. Wissels oraz Y. de Vriesa, działających w charakterze pełnomocników,

Republikę Finlandii, reprezentowaną przez J. Heliskoskiego, działającego w charakterze pełnomocnika,

interwenienci,

TRYBUNAŁ (wielka izba),

w składzie: V. Skouris, prezes, P. Jann, C.W.A. Timmermans, K. Lenaerts, i J.C. Bonichot (sprawozdawca), prezesi izb, A. Borg Barthet, J. Malenovský, J. Klučka i U. Lõhmus, sędziowie,

rzecznik generalny: J. Mazák,
sekretarz: B. Fülöp, administrator,

uwzględniając procedurę pisemną i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 11 listopada 2008 r.,

po zapoznaniu się z opinią rzecznika generalnego na posiedzeniu w dniu 19 lutego 2009 r.,

wydaje następujący

Wyrok

1 W swojej skardze Komisja Wspólnot Europejskich zwraca się do Trybunału o stwierdzenie, że ze względu na fakt, iż Landkreise (powiaty ziemskie) Rotenburg (Wümme), Harburg, Soltau-Fallingbostel oraz Stade udzieliły zamówienia z wolnej ręki na unieszkodliwianie odpadów Stadtreinigung Hamburg (zakładowi oczyszczania miasta Hamburga) bez poddania tego zamówienia publicznego na usługi przetargowi o zasięgu Wspólnoty Europejskiej, Republika Federalna Niemiec uchybiła zobowiązaniom, które na niej ciążą na podstawie art. 8 w związku z tytułami III–VI dyrektywy Rady 92/50/EWG z dnia 18 czerwca 1992 r. odnoszącej się do koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na usługi (Dz.U. L 209, s. 1).

Ramy prawne

Prawo wspólnotowe

2 Artykuł 1 dyrektywy 92/50 stanowi:

„Do celów niniejszej dyrektywy:

a) »zamówienia publiczne na usługi« oznaczają umowy o charakterze odpłatnym, zawierane na piśmie pomiędzy usługodawcą a instytucją zamawiającą […]

b) »instytucje zamawiające« oznaczają państwo, jednostki samorządu terytorialnego, podmioty prawa publicznego, związki zawarte przez co najmniej jedną taką jednostkę lub podmiot prawa publicznego.

»Podmiot prawa publicznego« oznacza każdy podmiot:

— ustanowiony w szczególnym celu zaspokajania potrzeb w interesie ogólnym, który nie ma charakteru przemysłowego lub handlowego, oraz

— posiadający osobowość prawną, oraz

— finansowany [którego działalność finansowana jest] w przeważającej części przez państwo, jednostki samorządu terytorialnego lub inne podmioty prawa publicznego, lub jeżeli jego zarząd podlega nadzorowi ze strony tych instytucji [zarządzanie tym podmiotem odbywa się pod zwierzchnictwem tych ostatnich], lub jeżeli ponad połowę składu jego organu administracji, zarządu lub nadzoru [organu administracyjnego, organu zarządzającego lub organu nadzoru] stanowią osoby mianowane przez państwo, jednostki samorządu terytorialnego, lub przez inne podmioty prawa publicznego.

[…]

c) »usługodawca« oznacza każdą osobę fizyczną lub prawną, która oferuje usługi, włączając w to podmiot publiczny. Usługodawca składający ofertę jest oznaczony pojęciem »oferent«, zaś ubiegający się o zaproszenie do udziału w procedurze ograniczonej lub negocjacyjnej pojęciem »kandydat« […]".

3 Zgodnie z art. 11 ust. 3 lit. b) dyrektywy 92/50:

„Instytucje zamawiające mogą udzielać zamówień publicznych na usługi w procedurze negocjacyjnej, bez uprzedniej publikacji ogłoszenia o zamówieniu, w następujących przypadkach:

[…]

b) jeżeli z przyczyn technicznych, artystycznych lub z przyczyn związanych z ochroną praw wyłącznych usługi mogą być świadczone jedynie przez określonego usługodawcę".

Okoliczności faktyczne leżące u podstaw sporu i postępowanie poprzedzające wniesienie skargi

4 Cztery Landkreise w Dolnej Saksonii, a mianowicie Rotenburg (Wümme), Harburg, Soltau-Fallingbostel oraz Stade zawarły w dniu 18 grudnia 1995 r. ze Stadtreinigung Hamburg, umowę o unieszkodliwianiu odpadów w nowym zakładzie odzysku termicznego w Rugenberger Damm o zdolności przerobowej 320 000 ton, produkującym jednocześnie energię elektryczną i cieplną, którego ukończenie planowano na dzień 15 kwietnia 1999 r.

5 W umowie tej Stadtreinigung Hamburg zachowuje dla czterech omawianych Landkreise zdolność przerobową 120 000 ton, po cenie obliczanej według tego samego wzoru dla każdej ze stron. Cena ta płacona jest podmiotowi prowadzącemu zakład, będącemu kontrahentem Stadtreinigung Hamburg, za pośrednictwem Stadtreinigung. Czas trwania umowy wynosi dwadzieścia lat. Strony umowy ustaliły, że rozpoczną negocjacje najpóźniej pięć lat przed wygaśnięciem tej umowy, aby zadecydować o jej przedłużeniu.

6 Rozpatrywana umowa została zawarta z wolnej ręki pomiędzy czterema Landkreise a Stadtreinigung Hamburg bez przeprowadzenia postępowania przetargowego przewidzianego w dyrektywie 92/50.

7 W wezwaniu do usunięcia uchybień wystosowanym w dniu 30 marca 2004 r. stosownie do art. 226 akapit pierwszy WE, Komisja zasygnalizowała władzom niemieckim, że zawierając z wolnej ręki umowę o unieszkodliwianiu odpadów bez skorzystania z postępowania w zakresie udzielania zamówień ani przetargu na poziomie europejskim, Republika Federalna Niemiec naruszyła przepisy art. 8 w związku z tytułami III–VI dyrektywy 92/50.

8 W piśmie z dnia 30 czerwca 2004 r. skierowanym do Komisji Republika Federalna Niemiec podniosła, że rozpatrywana umowa stanowiła finalizację porozumienia

w sprawie wspólnego wykonania misji publicznej należącej do Landkreise i miasta Hamburga. Wyjaśniała, że rzeczone porozumienie między jednostkami samorządu terytorialnego, mające za przedmiot działalność z zakresu sfery państwowej, nie ma wpływu na rynek i nie jest zatem objęte prawem o zamówieniach publicznych.

9 Zważywszy, pomimo tych wyjaśnień, że powyższe Landkreise były publicznymi instytucjami zamawiającymi, że umowa o unieszkodliwianiu odpadów była umową o świadczenie usług o charakterze odpłatnym, zawartą na piśmie, przekraczającą próg ustalony dla zastosowania dyrektywy 92/50, oraz że w konsekwencji była objęta jej zakresem, w dniu 22 grudnia 2004 r. Komisja wystosowała do Republiki Federalnej Niemiec uzasadnioną opinię zgodnie z art. 226 akapit pierwszy WE.

10 W piśmie z dnia 25 kwietnia 2005 r. Republika Federalna Niemiec podtrzymała uprzednio przywołaną argumentację.

11 Zważywszy, że wspomniana argumentacja nie pozwalała na odrzucenie zarzutów sformułowanych w uzasadnionej opinii, na mocy art. 226 akapit drugi WE Komisja postanowiła wnieść niniejszą skargę.

W przedmiocie skargi

Argumentacja stron

12 Po pierwsze, Komisja podnosi, że wymienione Landkreise należy uważać za instytucje zamawiające w rozumieniu dyrektywy 92/50 oraz że rozpatrywana umowa jest umową

o charakterze odpłatnym zawartą na piśmie i przekraczającą próg określony dla zastosowania tej dyrektywy. Ponadto unieszkodliwianie odpadów jest działalnością zaliczaną do „usług" w rozumieniu kategorii 16 znajdującej się w załączniku I A tej dyrektywy.

13 Republika Federalna Niemiec uważa, że rozpatrywana umowa stanowi wynik działania wewnątrzadministracyjnego i że w konsekwencji nie wchodzi w zakres zastosowania dyrektywy 92/50.

14 Według tego państwa członkowskiego, w tym przypadku kontrahentów uważać należy za udzielających sobie wzajemnie pomocy administracyjnej w wykonywaniu misji publicznej. W tym znaczeniu Stadtreinigung Hamburg można by postrzegać nie jako usługodawcę działającego w zamian za zapłatę wynagrodzenia, lecz jako podmiot prawa publicznego odpowiedzialny za unieszkodliwianie odpadów, oferujący pomoc administracyjną sąsiadującym jednostkom publicznym w zamian za zwrot kosztów operacyjnych.

15 W tym zakresie Królestwo Niderlandów, podobnie jak Republika Federalna Niemiec, opiera się na pkt 16 i 17 wyroku z dnia 3 października 2000 r. w sprawie C-380/98 University of Cambridge, Rec. s. I-8035, wnioskując z nich, że pojęcie „świadczenia usług" rozumieć należy jako odnoszące się wyłącznie do świadczenia usług, które mogą być zaoferowane na rynku przez podmioty pod pewnymi określonymi warunkami.

16 Jednakże według tych dwóch państw członkowskich treść rozpatrywanej umowy wykracza poza to, co przewiduje „zamówienie na usługi" w rozumieniu dyrektywy 92/50, ponieważ w zamian za przetwarzanie odpadów w zakładzie w Rugenberger Damm zobowiązuje ona wymienione Landkreise do udostępnienia Stadtreinigung Hamburg, według uzgodnionej stawki, zdolności składowania, których same nie wykorzystują, celem wyrównywania braku zdolności składowania, któremu sprostać musi miasto Hamburg.

17 Republika Federalna Niemiec podkreśla również, że ów stosunek prawny zakwalifikowany jest w preambule do wspomnianej umowy jako „regionalne porozumienie w celu unieszkodliwiania odpadów". Porozumienie to umożliwia ustanowienie współpracy pomiędzy umawiającymi się stronami, które w razie potrzeby udzielają sobie pomocy w ramach wykonania ich prawnego obowiązku unieszkodliwiania odpadów i które z tego względu wypełniają tę misję wspólnie w danym regionie. Przewidziano, że w pewnych okolicznościach wymienione Landkreise zobowiązują się zmniejszyć, w ustalonym okresie czasu, ilość dostarczanych odpadów w przypadku zakłóceń działania zakładu przetwarzania odpadów. Zgadzają się one więc na ograniczenie swoich praw do wykonania umowy.

18 Według Komisji usług świadczonych w tym przypadku nie można uznać za stanowiące pomoc administracyjną, ponieważ Stadtreinigung wykonuje swą działalność nie na podstawie ustawy lub innych aktów jednostronnych, lecz na podstawie umowy.

19 Komisja dodaje, że jedynymi dopuszczalnymi wyjątkami od stosowania dyrektyw 92/50 i 93/38 są te, które zostały w niej wyraźnie i w sposób wyczerpujący wskazane [zob. wyrok z dnia 18 listopada 1999 r. w sprawie C-107/98 Teckal, Rec. s. I-8121, pkt 43 w odniesieniu do dyrektywy Rady z dnia 14 czerwca 1993 r. koordynującej procedury udzielania zamówień publicznych na dostawy (Dz.U. L 199, s. 1)]. Według Komisji w wyroku z dnia 13 stycznia 2005 r. w sprawie C-84/03 Komisja przeciwko Hiszpanii, Zb.Orz. s. I-139, pkt 38–40, Trybunał potwierdził, że umowy o współpracy horyzontalnej zawarte przez jednostki samorządu terytorialnego, takie jak w niniejszym przypadku, objęte są zakresem prawa zamówień publicznych.

20 Republika Federalna Niemiec kwestionuje tę interpretację ww. wyroku w sprawie Komisja przeciwko Hiszpanii, uważając, że w sprawie będącej u jego podstaw Trybunał nie orzekł wyraźnie, że wszystkie porozumienia między organami administracji objęte są prawem zamówień publicznych, lecz jedynie zarzucił Królestwu Hiszpanii ogólne wykluczenie porozumień zawartych między tymi podmiotami prawa publicznego z zakresu zastosowania tego prawa.

21 Po drugie, Komisja wyklucza, aby Republika Federalna Niemiec mogła powoływać się na wyjątek „in house", zgodnie z którym zakresem dyrektyw w sprawie udzielania zamówień publicznych nie są objęte umowy zawarte przez instytucję zamawiającą, gdy z jednej strony podmiot publiczny sprawuje nad swym kontrahentem, będącym odrębną osobą prawną, kontrolę analogiczną do sprawowanej nad własnymi służbami, a z drugiej strony, gdy ta osoba prawna wykonuje działalność w przeważającym zakresie na rzecz tego podmiotu publicznego (zob. podobnie ww. wyrok w sprawie Teckal, pkt 49, 50). Według Komisji w niniejszej sprawie niespełniony jest warunek odnoszący się do istnienia takiej kontroli, ponieważ żadna z instytucji zamawiających nie ma władzy nad zarządem Stadtreinigung Hamburg.

22 Republika Federalna Niemiec uważa natomiast, że w ramach Metropolregion Hamburg (hamburskiego regionu metropolitalnego) wymóg odnoszący się do stopnia sprawowanej kontroli, który oceniać należy wyłącznie na podstawie interesu publicznego (zob. podobnie wyrok z dnia 11 stycznia 2005 r. w sprawie C-26/03 Stadt Halle i RPL Lochau, Zb.Orz. s. I-1, pkt 50), jest spełniony, ponieważ powyższe jednostki administracji sprawują nad sobą wzajemną kontrolę. Rozbieżność w zakresie wspólnie określonych celów powodowałaby ustanie współpracy jako całości. Zasada „coś za coś" powoduje, że Stadtreinigung Hamburg podobnie jak wymienione Landkreise ma interes w utrzymaniu takiej współpracy i w konsekwencji — w poszanowaniu wspólnie określonych celów.

23 Opierając się na wyroku z dnia 19 kwietnia 2007 r. w sprawie C-295/05 Asemfo, Zb.Orz. s. I-2999, Królestwo Niderlandów ocenia, że warunek dotyczący stopnia sprawowanej kontroli może być spełniony, nawet jeżeli kontrola, jaką sprawuje dany podmiot publiczny, jest bardziej ograniczona niż ta, jaką sprawuje nad własnymi służbami. To państwo członkowskie nie uważa, aby warunek ten wymagał kontroli identycznej. Wystarczającą jest kontrola podobna.

24 Według Komisji wyrok ten nie powoduje rozluźnienia zasad wynikających z orzecznictwa wynikającego z ww. wyroku w sprawie Teckal. Uściśla on jedynie, że kryterium stopnia sprawowanej kontroli może również być spełnione, gdy szczególne ramy prawne określają stosunek zależności i podległości pozwalający na sprawowanie analogicznej kontroli przez wiele instytucji zamawiających, co nie ma miejsca w niniejszej sprawie.

25 Po trzecie, Komisja uważa, iż Republika Federalna Niemiec nie udowodniła, że z przyczyn technicznych jedynie Stadtreinigung Hamburg był w stanie zawrzeć rozpatrywaną umowę, i w konsekwencji, że mogła się powoływać na odstępstwo przewidziane w art. 11 ust. 3 lit. b) dyrektywy 92/50.

26 Republika Federalna Niemiec podnosi, że jeżeli przetarg zostałby przeprowadzony, Stadtreinigung Hamburg niekoniecznie byłby w stanie złożyć ofertę, ponieważ w 1994 r. miasto Hamburg nie miało zdolności odzyskiwania odpadów skłaniających je do wzięcia udziału w takim przetargu. O budowie zakładu w Rugenberger Damm postanowiono jedynie przez wzgląd na później poznaną potrzebę odzyskiwania odpadów wymienionych Landkreise oraz przez pewność, iż będą one korzystać z przyszłej centrali.

27 Owo państwo członkowskie podkreśla również, że wspomniane Landkreise miały pewność uruchomienia przez Stadtreinigung Hamburg w przewidywalnym terminie projektowanego zakładu, której nie mógł dać im żaden inny oferent.

28 Po czwarte, Komisja odrzuca argumentację Republiki Federalnej Niemiec, zgodnie z którą na mocy art. 86 ust. 2 WE należy wykluczyć stosowanie dyrektywy 92/50, gdy, jak w niniejszej sprawie, stanowi ono przeszkodę w wykonywaniu przez te podmioty publiczne powierzonej im misji unieszkodliwiania odpadów.

29 Republika Federalna Niemiec uważa bowiem, że interpretacja dyrektywy 92/50 przyjęta przez Komisję doprowadziłaby z jednej strony do uniemożliwienia Landkreise powierzenia Stadtreinigung Hamburg unieszkodliwiania odpadów, co stanowi misję w interesie ogólnym na poziomie wspólnotowym, i zmuszałaby je do powierzenia tej misji podmiotowi przedstawiającemu ofertę najkorzystniejszą ekonomicznie, bez żadnej gwarancji, że usługi publiczne będą wykonywane w sposób zadowalający

i trwały, a z drugiej strony — do niewykorzystania w sposób opłacalny zdolności przerobowych nowej centrali.

30 To państwo członkowskie przypomina, że bez zawarcia spornej umowy żadna ze stron nie byłaby w stanie wypełnić swej misji publicznej. W szczególności miasto Hamburg nie mogłoby przystąpić do budowy zakładu o zbyt dużych zdolnościach przerobowych, aby następnie ze względów ekonomicznych usiłować, bez żadnej gwarancji powodzenia, odsprzedać na rynku niewykorzystane zdolności.

Ocena Trybunału

31 Tytułem wstępu należy przypomnieć, że skarga Komisji dotyczy jedynie umowy zawartej pomiędzy Stadtreinigung Hamburg oraz czterema sąsiadującymi Landkreise, mającej na celu zapewnienie wzajemnego przetwarzania ich odpadów, a nie umowy, poprzez którą muszą zostać określone stosunki pomiędzy Stadtreinigung Hamburg i podmiotem prowadzącym zakład przetwarzania odpadów w Rugenberger Damm.

32 Zgodnie z art. 1 lit. a) dyrektywy 92/50 zamówienia publiczne na usługi oznaczają umowy o charakterze odpłatnym, zawierane na piśmie pomiędzy usługodawcą a jedną z instytucji zamawiających wyliczonych w art. 1 lit. b) tej dyrektywy, pośród których wskazano jednostki samorządu terytorialnego, takie jak Landkreise występujące w niniejszej sprawie o uchybienie zobowiązaniom państwa członkowskiego.

33 W rozumieniu art. 1 lit. c) tej samej dyrektywy kontrahent usługodawca oznaczać może „każdą osobę fizyczną lub prawną, włączając w to podmiot prawa publicznego". Okoliczność, że usługodawca jest podmiotem publicznym odrębnym od usługobiorcy, nie stoi na przeszkodzie zastosowaniu dyrektywy 92/50 (zob. podobnie ww. wyrok

w sprawie Komisja przeciwko Hiszpanii, pkt 40 w przedmiocie udzielania zamówień publicznych na dostawy i roboty budowlane).

34 Z orzecznictwa Trybunału wynika jednak, że przetarg nie jest obowiązkowy w sytuacji, gdy władza publiczna będąca instytucją zamawiającą sprawuje nad odrębnym podmiotem kontrolę analogiczną do tej, jaką sprawuje nad jej własnymi służbami, pod warunkiem że podmiot ten wykonuje działalność w przeważającym zakresie na rzecz tej władzy lub tych jednostek samorządu terytorialnego, które go kontrolują (zob. podobnie ww. wyroki: w sprawie Teckal, pkt 50; w sprawie Stadt Halle i RPL Lochau, pkt 49).

35 Trybunał orzekł podobnie, w odniesieniu do delegacji przez gminę usług publicznych spółdzielni międzygminnej mającej za wyłączny przedmiot działalności świadczenie usług gminom członkowskim, że mogło do niej dojść zgodnie z prawem bez zaproszenia do składania ofert, ponieważ uznał, że pomimo niezależnych aspektów zarządzania tą spółdzielnią przez jej zarząd, gminy członkowskie powinno się uważać za sprawujące razem kontrolę (zob. podobnie wyrok z dnia 13 listopada 2008 r. w sprawie C-324/07 Coditel Brabant, Zb.Orz. s. I-8457, pkt 41).

36 Jednakże w niniejszej sprawie bezsporne jest, że cztery Landkreise nie sprawują żadnej kontroli, którą można by sklasyfikować jako analogiczną do kontroli sprawowanej nad ich własnymi służbami, czy to nad ich kontrahentem, a mianowicie Stadtreinigung Hamburg, czy też nad podmiotem prowadzącym spalarnię w Rugenberger Damm będącym spółką, której kapitał stanowią częściowo fundusze prywatne.

37 Należy jednak zauważyć, że sporna umowa ustanawia współpracę pomiędzy jednostkami samorządu terytorialnego, mającą za przedmiot zapewnienie wykonania przez nie wspólnej misji publicznej, a mianowicie unieszkodliwiania odpadów. Należy przypomnieć, że misja ta wiąże się z wykonaniem dyrektywy Rady 75/442/EWG z dnia 15 lipca 1975 r. w sprawie odpadów (Dz.U. L 194, s. 9), która zobowiązuje państwa członkowskie do przygotowania planów gospodarki odpadami przewidujących

w szczególności „środki w celu wspierania racjonalizacji, zbierania, sortowania oraz przetwarzania odpadów", z których jednym z najważniejszych, na mocy dyrektywy Rady 91/156/EWG z dnia 18 marca 1991 r. zmieniającej art. 5 ust. 2 dyrektywy 75/442, jest dążenie do przetwarzania odpadów w jednym z najbliższych urządzeń [zakładów] (Dz.U. L 78, s. 32).

38 Ponadto bezsporne jest, że umowę zawartą pomiędzy Stadtreinigung Hamburg i wymienionymi Landkreise rozpatrywać należy jako wynik zabiegów na rzecz współpracy międzygminnej pomiędzy jej stronami oraz że zawiera ona wymogi właściwe dla wykonania misji unieszkodliwiania odpadów. Ma ona bowiem za przedmiot umożliwienie miastu Hamburgowi budowy i oddania do prowadzenia zakładu przetwarzania odpadów na najbardziej korzystnych warunkach dzięki dostarczanym przez sąsiadujące Landkreise odpadom, co pozwala osiągnąć zdolność przerobową 320 000 ton. Z tego powodu budowa zakładu została postanowiona i przeprowadzona dopiero po porozumieniu się czterech Landkreise w sprawie używania centrali i podjęciu przez nie zobowiązań w tym zakresie.

39 Przedmiot umowy, jak wyraźnie wskazują jej początkowe postanowienia, obejmuje głównie zobowiązanie Stadtreinigung Hamburg do udostępnienia czterem Landkreise zdolności przetwarzania 120 000 ton rocznie celem odzysku termicznego w zakładzie w Rugenberger Damm. Stadtreinigung Hamburg, jak dalej precyzuje umowa, w żadnym wypadku nie bierze na siebie odpowiedzialności za prowadzenie zakładu w Rugenberger Damm i nie udziela żadnej gwarancji w tym zakresie. W razie zatrzymania lub zakłóceń w działaniu zakładu, jego obowiązki ograniczają się do zaoferowania zastępczych zdolności przerobowych, co jednak uzależnione jest od dwóch warunków. Po pierwsze, unieszkodliwianie odpadów miasta Hamburga musi być zapewnione w pierwszej kolejności, a po drugie, zdolności przerobowe muszą być dostępne w innych zakładach, do których ma dostęp Stadtreinigung Hamburg.

40 Cztery Landkreise w zamian za przetwarzanie swoich odpadów we wspomnianym zakładzie w Rugenberger Damm — jak opisano to w poprzednim punkcie — wypłacają na rzecz Stadtreinigung Hamburg roczne wynagrodzenie, którego sposób obliczania i zapłaty określa umowa. Zdolności dostarczania i przyjmowania odpadów ustalane są

cotygodniowo przez Stadtreinigung Hamburg i partnera do rozmów wyznaczonego przez te Landkreise. Z umowy wynika ponadto, że Stadtreinigung Hamburg, uprawniony do odszkodowania od podmiotu prowadzącego wspomniany zakład, zobowiązuje się, w przypadku gdy Lankreise poniosą szkodę, do obrony interesów tych ostatnich względem tego podmiotu prowadzącego, włączając w to drogę sądową.

41 Rozpatrywana umowa przewiduje również pewne zobowiązania po stronie umawiających się jednostek samorządu terytorialnego w bezpośrednim związku z przedmiotem usług publicznych. Chociaż miasto Hamburg bierze na siebie większość usług będących przedmiotem umowy zawartej między nim i czterema Landkreise, to te ostatnie udostępniają Stadtreinigung Hamburg zdolności składowania, których same nie wykorzystują, celem wyrównywania braku zdolności składowania miasta Hamburga. Zobowiązują się one również do przyjmowania na swoich składowiskach żużli niezdatnych do odzysku w proporcjach, w jakich dostarczyły odpady.

42 Ponadto zgodnie z umową jej strony muszą w razie konieczności udzielać sobie pomocy w ramach wykonywania ich prawnego obowiązku unieszkodliwiania odpadów. Przewidziano w szczególności, że w pewnych okolicznościach, jak chwilowe nadmierne obciążenie zakładu, cztery Landkreise zobowiązują się zmniejszyć ilość dostarczanych odpadów i zgadzają się na ograniczenie swoich praw dostępu do spalarni.

43 Wreszcie świadczenie usług unieszkodliwiania odpadów prowadzi do zapłaty ceny jednemu podmiotowi prowadzącemu zakład. Z postanowień rozpatrywanej umowy wynika natomiast, że ustanowiona w niej współpraca pomiędzy Stadtreinigung Hamburg i czterema Landkreise nie prowadzi do przesunięć finansowych między tymi podmiotami, innych niż odpowiadające zwrotowi części kosztów obciążających te Landkreise, lecz wypłacanych podmiotowi prowadzącemu przez Stadtreinigung.

44 Okazuje się zatem, że sporna umowa stanowi zarówno podstawę, jak i ramy prawne dla przyszłej budowy i prowadzenia zakładu służącego wykonywaniu usług publicznych, a mianowicie termicznego odzyskiwania odpadów. Umowa ta została zawarta przez same władze publiczne bez udziału strony prywatnej i nie przewiduje ani nie przesądza ona o udzieleniu ewentualnie koniecznych zamówień na budowę i prowadzenie zakładu przetwarzania odpadów.

45 Trybunał przypomniał w szczególności, że władza publiczna ma możność wypełniania ciążących na niej w interesie publicznym zadań własnymi środkami, bez potrzeby zwracania się do jednostek zewnętrznych nienależących do jej służb i że może czynić to również we współpracy z innymi organami publicznymi (zob. ww. wyrok w sprawie Coditel Brabant, pkt 48, 49).

46 Komisja uściśliła zresztą podczas rozprawy, że jeżeli omawiana tu współpraca przejawiałaby się przez utworzenie podmiotu prawa publicznego, który dane jednostki obarczyłyby misją unieszkodliwiania odpadów wykonywaną w interesie ogólnym, to użytkowanie przez wymienione Landkreise centrali nie byłoby objęte uregulowaniami w sprawie zamówień publicznych. Uważa ona jednak, że w braku takiego podmiotu współpracy międzygminnej, zamówienie na usługi udzielone przez dane Lankreise na rzecz Stadtreinigung Hamburg powinno było być przedmiotem przetargu.

47 Należy jednak zauważyć, że po pierwsze, prawo wspólnotowe wcale nie nakazuje władzom publicznym wykorzystania szczególnej formy prawnej dla zapewnienia wspólnego wykonywania ich misji publicznej. Po drugie, taka współpraca pomiędzy władzami publicznymi nie podważa głównego celu zasad wspólnotowych z dziedziny zamówień publicznych, a mianowicie swobody przepływu usług oraz otwarcia na niezakłóconą konkurencję we wszystkich państwach członkowskich, jeżeli ustanowienie tej współpracy określone jest względami i wymogami dążenia do celów leżących w interesie publicznym oraz jeżeli zasada równego traktowania zainteresowanych, o której mowa w dyrektywie 92/50, jest zagwarantowana w taki sposób, że żadne przedsiębiorstwo prywatne nie znajduje się w sytuacji uprzywilejowanej względem swoich konkurentów (zob. podobnie ww. wyrok w sprawie Stadt Halle i RPL Lochau, pkt 50, 51).

48 Należy ponadto zauważyć, że z żadnego z dowodów przedstawionych Trybunałowi w aktach sprawy nie wynika, aby w niniejszej sprawie omawiane jednostki dopuściły się współpracy zmierzającej do obejścia zasad obowiązujących w dziedzinie zamówień publicznych.

49 Zważywszy na ogół powyższych rozważań i bez konieczności wypowiadania się co do pozostałych środków obrony przedstawionych przez Republikę Federalną Niemiec należy oddalić skargę Komisji.

W przedmiocie kosztów

50 Zgodnie z art. 69 § 2 regulaminu kosztami zostaje obciążona, na żądanie strony przeciwnej, strona przegrywająca sprawę. Ponieważ Republika Federalna Niemiec wniosła o obciążenie Komisji kosztami postępowania, a ta przegrała sprawę, należy obciążyć ją kosztami postępowania.

Z powyższych względów Trybunał (wielka izba) orzeka, co następuje:

1) Skarga zostaje oddalona.

2) Komisja Wspólnot Europejskich zostaje obciążona kosztami postępowania.

Podpisy