Συλλογή της Νομολογίας

ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ (τέταρτο τμήμα)

της 3ης Οκτωβρίου 2019*

«Προδικαστική παραπομπή – Δημόσιες συμβάσεις – Οδηγία 2014/24/ΕΕ – Άρθρο 12, παράγραφος 1 – Διαχρονική εφαρμογή – Ελευθερία των κρατών μελών ως προς την επιλογή του τρόπου παροχής υπηρεσιών – Όρια – Δημόσιες συμβάσεις που αποτελούν αντικείμενο "in-house" ανάθεσης – Εσωτερική ανάθεση – Αλληλεπικάλυψη μεταξύ δημόσιας σύμβασης και εσωτερικής ανάθεσης»

Στην υπόθεση C-285/18,

με αντικείμενο αίτηση προδικαστικής αποφάσεως δυνάμει του άρθρου 267 ΣΛΕΕ, που υπέβαλε το Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Ανώτατο Δικαστήριο της Λιθουανίας) με απόφαση της 13ης Απριλίου 2018, η οποία περιήλθε στο Δικαστήριο στις 25 Απριλίου 2018, στο πλαίσιο της δίκης

Kauno miesto savivaldybė,

Kauno miesto savivaldybės administracija,

παρισταμένων των:

UAB «Irgita»,

UAB «Kauno švara»,

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (τέταρτο τμήμα),

συγκείμενο από τους M. Βηλαρά, πρόεδρο τμήματος, K. Jürimäe, D. Šváby (εισηγητή), S. Rodin και N. Piçarra, δικαστές,

γενικός εισαγγελέας: G. Hogan

γραμματέας: A. Calot Escobar

έχοντας υπόψη την έγγραφη διαδικασία,

λαμβάνοντας υπόψη τις παρατηρήσεις που υπέβαλαν:

– η Kauno miesto savivaldybės administracija, εκπροσωπούμενη αρχικώς από την L. Ziferman, advokatė, τον M. Dobilas και την A. Mikočiūnienė, advokato padėjėjai, και στη συνέχεια από τον K. Kačerauskas, την V. Vaitkutė Pavan, advokatai, και την A. Mikočiūnienė, advokato padėjėja,

– η UAB «Irgita», εκπροσωπούμενη από τον D. Pakėnas, advokatas,

* Γλώσσα διαδικασίας: η λιθουανική.

– η UAB «Kauno švara», εκπροσωπούμενη από τον V. Masiulis, advokatas,

– η Λιθουανική Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από τον K. Dieninis, καθώς και από τις R. Butvydytė, J. Prasauskienė και R. Krasuckaitė,

– η Εσθονική Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από την N. Grünberg,

– η Πολωνική Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από τον B. Majczyna,

– η Ευρωπαϊκή Επιτροπή, εκπροσωπούμενη από τους S. L. Kalėda και P. Ondrůšek, καθώς και από την L. Haasbeek,

αφού άκουσε τον γενικό εισαγγελέα που ανέπτυξε τις προτάσεις του κατά τη συνεδρίαση της 7ης Μαΐου 2019,

εκδίδει την ακόλουθη

Απόφαση

1 Η αίτηση προδικαστικής αποφάσεως αφορά την ερμηνεία του άρθρου 1, παράγραφος 2, στοιχείο α′, και του άρθρου 2 της οδηγίας 2004/18/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 31ης Μαρτίου 2004, περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημόσιων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών (ΕΕ 2004, L 134, σ. 114), των άρθρων 1, 12 και 18 της οδηγίας 2014/24/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2014, σχετικά με τις διαδικασίες σύναψης δημόσιων συμβάσεων και την κατάργηση της οδηγίας 2004/18 (ΕΕ 2014, L 94, σ. 65, και διορθωτικό ΕΕ 2016, L 135, σ. 120), των άρθρων 18, 49, 56 και 106 ΣΛΕΕ, καθώς και του άρθρου 36 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης (στο εξής: Χάρτης).

2 Η αίτηση αυτή υποβλήθηκε στο πλαίσιο διαδικασίας την οποία κίνησαν ο Kauno miesto savivaldybė (Δήμος του Κάουνας, Λιθουανία) (στο εξής: Δήμος του Κάουνας) και η Kauno miesto savivaldybės administracija (διοίκηση του Δήμου του Κάουνας, στο εξής: αναθέτουσα αρχή) με αντικείμενο τη σύναψη, μεταξύ της UAB «Kauno švara» και της αναθέτουσας αρχής, μιας σύμβασης για την παροχή υπηρεσιών.

Το νομικό πλαίσιο

Το δίκαιο της Ένωσης

3 Οι αιτιολογικές σκέψεις 1, 2, 5, 7, 31 και 32 της οδηγίας 2014/24 έχουν ως εξής:

«(1) Η ανάθεση δημόσιων συμβάσεων από τις αρχές των κρατών μελών ή εκ μέρους αυτών πρέπει να είναι σύμφωνη με τις αρχές της Συνθήκης [ΛΕΕ] και ιδίως με την αρχή της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, την αρχή της ελευθερίας της εγκατάστασης και της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, καθώς και με τις αρχές που απορρέουν από αυτές, όπως είναι η αρχή της ίσης μεταχείρισης, η αρχή της αποφυγής διακρίσεων, η αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης, η αρχή της αναλογικότητας και η αρχή της διαφάνειας. Εντούτοις, για δημόσιες συμβάσεις που υπερβαίνουν ορισμένη αξία, είναι σκόπιμο να θεσπιστούν διατάξεις για τον συντονισμό των εθνικών διαδικασιών προμήθειας, ούτως ώστε να διασφαλίζεται ότι οι εν λόγω αρχές εφαρμόζονται στην πράξη και ότι δημόσιες προμήθειες είναι ανοικτές στον ανταγωνισμό.

(2) Οι δημόσιες προμήθειες διαδραματίζουν βασικό ρόλο στη στρατηγική "Ευρώπη 2020", που εκτίθεται στην από 3ης Μαρτίου 2010 ανακοίνωση της Επιτροπής με τίτλο "Ευρώπη 2020 – Στρατηγική για έξυπνη, διατηρήσιμη και χωρίς αποκλεισμούς ανάπτυξη" […] ως ένα από τα αγορακεντρικά εργαλεία που πρέπει να χρησιμοποιηθούν για την επίτευξη έξυπνης, διατηρήσιμης και χωρίς αποκλεισμούς ανάπτυξης, παράλληλα με τη διασφάλιση της πλέον αποδοτικής χρήσης των δημόσιων πόρων. Για τον σκοπό αυτόν, οι ισχύοντες κανόνες για τις δημόσιες προμήθειες που εγκρίθηκαν δυνάμει της οδηγίας 2004/17/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου[, της 31ης Μαρτίου 2004, περί συντονισμού των διαδικασιών προμήθειας στους τομείς του ύδατος, της ενέργειας, των μεταφορών και των ταχυδρομικών υπηρεσιών (ΕΕ 2004, L 134, σ. 1)], καθώς και της οδηγίας [2004/18] θα πρέπει να αναθεωρηθούν και να εκσυγχρονιστούν, για να αυξηθεί η αποδοτικότητα των δημόσιων δαπανών, με τη διευκόλυνση ιδίως της συμμετοχής μικρομεσαίων επιχειρήσεων (ΜΜΕ) στις δημόσιες προμήθειες, καθώς και για να μπορέσουν οι αγοραστές να αξιοποιήσουν καλύτερα τις δημόσιες προμήθειες για την επίτευξη κοινών κοινωνικών στόχων. Επίσης, είναι αναγκαίο να διευκρινιστούν βασικές έννοιες και όροι, προκειμένου να κατοχυρωθεί η ασφάλεια δικαίου και να ενσωματωθούν ορισμένες πτυχές από τη σχετική πάγια νομολογία του [Δικαστηρίου].

[…]

(5) Θα πρέπει να υπενθυμιστεί ότι καμία διάταξη της παρούσας οδηγίας δεν υποχρεώνει τα κράτη μέλη να αναθέτουν σε εξωτερικούς φορείς την παροχή υπηρεσιών που επιθυμούν να παρέχουν τα ίδια ή να οργανώνουν με άλλα μέσα πλην των δημόσιων συμβάσεων κατά την έννοια της παρούσας οδηγίας. […]

[…]

(7) Τέλος, θα πρέπει να υπενθυμιστεί ότι η παρούσα οδηγία δεν θίγει την ελευθερία των εθνικών, περιφερειακών και τοπικών αρχών να καθορίζουν, σύμφωνα με το δίκαιο της Ένωσης, τις υπηρεσίες γενικού οικονομικού συμφέροντος, το πεδίο εφαρμογής και τα χαρακτηριστικά της υπηρεσίας που θα παρασχεθεί, συμπεριλαμβανομένων τυχόν όρων σχετικά με την ποιότητά της, προκειμένου να επιτευχθούν οι στόχοι δημόσιας πολιτικής τους. Η παρούσα οδηγία επίσης δεν θα πρέπει να θίγει την εξουσία των εθνικών, περιφερειακών και τοπικών αρχών να παρέχουν, να παραγγέλλουν και να χρηματοδοτούν υπηρεσίες γενικού οικονομικού συμφέροντος, σύμφωνα με το άρθρο 14 [ΣΛΕΕ] και το πρωτόκολλο αριθ. 26 για τις υπηρεσίες γενικού ενδιαφέροντος που προσαρτάται στη [ΣΛΕΕ] και στη [ΣΕΕ]. Επιπλέον, η παρούσα οδηγία δεν αφορά τη χρηματοδότηση υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος ή τα συστήματα ενισχύσεων που χορηγούν τα κράτη μέλη, ιδίως στον κοινωνικό τομέα, σύμφωνα με τους ενωσιακούς κανόνες περί ανταγωνισμού.

[…]

(31) Υπάρχει σοβαρή νομική ασάφεια σχετικά με τον βαθμό στον οποίο οι συμβάσεις που συνάπτονται μεταξύ φορέων του δημόσιου τομέα θα πρέπει να καλύπτονται από τους κανόνες περί δημόσιων προμηθειών. Η σχετική νομολογία του [Δικαστηρίου] ερμηνεύεται διαφορετικά από τα διάφορα κράτη μέλη, ακόμα και από τις διάφορες αναθέτουσες αρχές. Κατά συνέπεια, κρίνεται αναγκαίο να αποσαφηνιστεί σε ποιες περιπτώσεις οι συμβάσεις που συνάπτονται εντός του δημόσιου τομέα δεν υπόκεινται στην εφαρμογή των κανόνων περί δημόσιων προμηθειών.

Η εν λόγω αποσαφήνιση θα πρέπει να βασίζεται στις αρχές που έχουν διατυπωθεί στη σχετική νομολογία του [Δικαστηρίου]. Το γεγονός ότι οι συμβαλλόμενοι σε μια συμφωνία είναι οι ίδιοι δημόσιες αρχές δεν αποκλείει από μόνο του την εφαρμογή των κανόνων περί δημόσιων προμηθειών. Εντούτοις, η εφαρμογή των κανόνων περί δημόσιων προμηθειών δεν πρέπει να

παρεμποδίζει το δικαίωμα των δημόσιων αρχών να εκτελούν τα καθήκοντα παροχής δημόσιων υπηρεσιών που τους ανατίθενται χρησιμοποιώντας ίδιους πόρους, συνεργαζόμενες, ενδεχομένως, με άλλες δημόσιες αρχές.

Θα πρέπει να διασφαλιστεί ότι τυχόν εξαιρούμενες συνεργασίες μεταξύ δημόσιων φορέων δεν θα προκαλούν στρέβλωση του ανταγωνισμού έναντι των ιδιωτικών οικονομικών φορέων, εφόσον θέτουν τον ιδιωτικό πάροχο υπηρεσιών σε πλεονεκτική θέση έναντι των ανταγωνιστών.

(32) Οι δημόσιες συμβάσεις που ανατίθενται σε ελεγχόμενα νομικά πρόσωπα δεν θα πρέπει να υπόκεινται στην εφαρμογή των διαδικασιών που προβλέπονται στην παρούσα οδηγία, εάν η αναθέτουσα αρχή ασκεί στο εν λόγω πρόσωπο έλεγχο ανάλογο εκείνου που ασκεί επί των δικών της υπηρεσιών, υπό την προϋπόθεση ότι το ελεγχόμενο νομικό πρόσωπο εκτελεί ποσοστό άνω του 80 % των δραστηριοτήτων του κατά την εκτέλεση των συμβάσεων που του ανατίθενται από την ελέγχουσα αναθέτουσα αρχή ή από άλλα νομικά πρόσωπα ελεγχόμενα από την εν λόγω αναθέτουσα αρχή, ανεξαρτήτως του ωφελούμενου από την εκτέλεση των συμβάσεων.

[…]»

4 Το άρθρο 1 της οδηγίας αυτής, το οποίο επιγράφεται «Αντικείμενο και πεδίο εφαρμογής», ορίζει στην παράγραφο 4 τα εξής:

«Η παρούσα οδηγία δεν θίγει το δικαίωμα των κρατών μελών να ορίζουν, σύμφωνα με το ενωσιακό δίκαιο, ποιες υπηρεσίες θεωρούν γενικού οικονομικού συμφέροντος, πώς θα πρέπει να οργανώνονται και να χρηματοδοτούνται οι υπηρεσίες αυτές, σύμφωνα με τους κανόνες περί κρατικών ενισχύσεων, και σε ποιες ειδικές υποχρεώσεις θα πρέπει να υπόκεινται. Ομοίως, η παρούσα οδηγία δεν θίγει την απόφαση των δημόσιων αρχών αν, πώς και σε ποιο βαθμό επιθυμούν να ασκούν δημόσιες λειτουργίες οι ίδιες, σύμφωνα με το άρθρο 14 [ΣΛΕΕ] και το πρωτόκολλο αριθ. 26 σχετικά με τις υπηρεσίες γενικού συμφέροντος.»

5 Το άρθρο 12 της εν λόγω οδηγίας, το οποίο αφορά τις «δημόσιες συμβάσεις μεταξύ φορέων του δημόσιου τομέα», προβλέπει στην παράγραφο 1 τα εξής:

«Μια δημόσια σύμβαση που ανατίθεται από αναθέτουσα αρχή σε άλλο νομικό πρόσωπο ιδιωτικού ή δημοσίου δικαίου δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της παρούσας οδηγίας, εάν πληρούνται οι κατωτέρω σωρευτικές προϋποθέσεις:

α) η αναθέτουσα αρχή ασκεί επί του εν λόγω νομικού προσώπου έλεγχο ανάλογο εκείνου που ασκεί επί των δικών της υπηρεσιών·

β) περισσότερο από το 80 % των δραστηριοτήτων του ελεγχομένου νομικού προσώπου διεξάγεται κατά την εκτέλεση καθηκόντων που [του] έχουν ανατεθεί από την ελέγχουσα αναθέτουσα αρχή ή άλλες νομικές οντότητες που ελέγχει η εν λόγω αναθέτουσα αρχή, και

γ) δεν υπάρχει άμεση ιδιωτική κεφαλαιακή συμμετοχή στο ελεγχόμενο νομικό πρόσωπο, με εξαίρεση μειοψηφικές και χωρίς δυνατότητα αρνησικυρίας μορφές ιδιωτικής κεφαλαιακής συμμετοχής που απαιτούνται από τις εθνικές νομοθετικές διατάξεις, σύμφωνα με τις Συνθήκες, οι οποίες δεν ασκούν αποφασιστική επιρροή στο ελεγχόμενο νομικό πρόσωπο.

[…]»

6 Κατά το άρθρο 18, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24, το οποίο φέρει τον τίτλο «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων»:

«Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφανή και αναλογικό τρόπο.

Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό τον αποκλεισμό της από το πεδίο εφαρμογής της παρούσας οδηγίας ή τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων.»

7 Δυνάμει του άρθρου 91, πρώτο εδάφιο, της οδηγίας 2014/24, η οδηγία 2004/18 καταργήθηκε από τις 18 Απριλίου 2016.

Το λιθουανικό δίκαιο

8 Βάσει του άρθρου 10, παράγραφος 5, του Lietuvos Respublikos viešųjų pirkimų įstatymas (λιθουανικού νόμου περί δημοσίων συμβάσεων, στο εξής: νόμος για τις δημόσιες συμβάσεις), όπως ίσχυε από 1ης Ιανουαρίου 2014 έως την 1η Ιουλίου 2017, μια διαδικασία εσωτερικής ανάθεσης «μπορ[ούσε] να κινηθεί μόνον […] κατόπιν άδειας της αρχής δημοσίων συμβάσεων».

9 Το άρθρο 10 του νόμου για τις δημόσιες συμβάσεις, όπως ισχύει από 1ης Ιουλίου 2017, προβλέπει τα εξής:

«1. Οι διατάξεις του παρόντος νόμου δεν έχουν εφαρμογή σε αναθέσεις in-house μεταξύ της αναθέτουσας αρχής και άλλης αναθέτουσας αρχής στην περίπτωση που συντρέχουν σωρευτικώς και ανεξαιρέτως οι ακόλουθες προϋποθέσεις:

1) Η αναθέτουσα αρχή ασκεί έλεγχο επί της άλλης αναθέτουσας αρχής ίδιο με αυτόν που ασκεί επί των δικών της υπηρεσιών ή οργάνων, ασκεί αποφασιστική επιρροή στον καθορισμό των στρατηγικών της στόχων και στη λήψη σημαντικών αποφάσεων, συμπεριλαμβανομένων των αποφάσεων για μακροπρόθεσμες επενδύσεις, μεταβίβαση κυριότητας, εκμίσθωση, ενέχυρο ή υποθήκη· αγοραπωλησίες μεριδίων συμμετοχής σε άλλες οικονομικές οντότητες· παραχώρηση της διαχείρισης ενός κλάδου άλλης οντότητας. Ο έλεγχος αυτός μπορεί επίσης να ασκείται από άλλο νομικό πρόσωπο, το οποίο, με τη σειρά του, ελέγχεται με τον ίδιο τρόπο από την αναθέτουσα αρχή.

2) Τα έσοδα που πραγματοποιούνται από τις συμβάσεις που συνάπτονται με την ασκούσα τον έλεγχο αναθέτουσα αρχή ή με νομικές οντότητες οι οποίες ελέγχονται από την εν λόγω αναθέτουσα αρχή και αποσκοπούν στην κάλυψη των αναγκών της/τους ή στην άσκηση των καθηκόντων της/τους υπερβαίνουν το 80 % του μέσου όρου των εισοδημάτων που απέκτησε η ελεγχόμενη αναθέτουσα αρχή από συμβάσεις πωλήσεων κατά τη διάρκεια των τριών προηγούμενων οικονομικών χρήσεων. Αν η ελεγχόμενη αναθέτουσα αρχή ασκεί τη δραστηριότητά της λιγότερο από τρία έτη, τα αποτελέσματά της πρέπει να υπολογίζονται σε συνάρτηση με το σχέδιο δραστηριότητάς της.

3) Δεν υπάρχει άμεση συμμετοχή ιδιωτικών κεφαλαίων στην ελεγχόμενη αναθέτουσα αρχή.

2. Οι in-house αναθέσεις επιτρέπονται μόνον κατ' εξαίρεση, εφόσον πληρούνται οι παρατιθέμενες στην παράγραφο 1 του παρόντος άρθρου προϋποθέσεις και η διάρκεια, η καλή ποιότητα και η διαθεσιμότητα των υπηρεσιών δεν μπορεί να εξασφαλισθεί μέσω της διενέργειας δημόσιου διαγωνισμού.

[…]

5. Δημόσιες επιχειρήσεις, ανώνυμες εταιρίες και εταιρίες περιορισμένης ευθύνης στις οποίες το μετοχικό κεφάλαιο που κατέχει το Δημόσιο υπερβαίνει το ήμισυ των ψήφων της γενικής συνέλευσης των μετόχων δεν μπορούν να συνάπτουν συμβάσεις in-house αναθέσεων.»

10 Το άρθρο 4 του Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymas (λιθουανικού νόμου περί ανταγωνισμού), της 23ης Μαρτίου 1999 (Žin., 1999, nº 30-856, στο εξής: νόμος περί ανταγωνισμού), ορίζει τα εξής:

«1. Κατά την άσκηση των καθηκόντων που τους έχουν ανατεθεί σε σχέση με τη ρύθμιση των οικονομικών δραστηριοτήτων στη Δημοκρατία της Λιθουανίας, οι φορείς της δημόσιας διοίκησης οφείλουν να εγγυώνται την ελευθερία του δίκαιου ανταγωνισμού.

2. Οι φορείς της δημόσιας διοίκησης δεν επιτρέπεται να εκδίδουν νομικές πράξεις ή άλλες αποφάσεις με τις οποίες απονέμονται προνόμια ή εισάγονται δυσμενείς διακρίσεις εις βάρος ιδιωτικών οικονομικών φορέων ή των ομίλων τους και οι οποίες προκαλούν, ή ενδέχεται να προκαλέσουν, διαφορές ως προς τις συνθήκες ανταγωνισμού που ισχύουν για τους ανταγωνιζόμενους στην οικεία αγορά οικονομικούς φορείς, παρά μόνον εάν η διαφορά ως προς τις συνθήκες ανταγωνισμού είναι αδύνατον να αποφευχθεί τηρουμένων των απαιτήσεων της νομοθεσίας της Δημοκρατίας της Λιθουανίας.»

Η διαφορά της κύριας δίκης και τα προδικαστικά ερωτήματα

11 Στις 7 Φεβρουαρίου 2014 η αναθέτουσα αρχή δημοσίευσε προκήρυξη διαγωνισμού για την παροχή υπηρεσιών συντήρησης και διαχείρισης των χώρων πρασίνου, των δασών και των πάρκων του Δήμου του Κάουνας.

12 Η σχετική δημόσια σύμβαση, η οποία αποτελούνταν από τρία μέρη, ανατέθηκε στο σύνολό της στην Irgita και, στο πλαίσιο αυτό, υπογράφηκε, μεταξύ άλλων, στις 18 Μαρτίου 2014 σύμβαση παροχής υπηρεσιών αποψίλωσης και κλαδέματος για διάρκεια τριών ετών, ήτοι έως τις 18 Μαρτίου 2017.

13 Η σύμβαση προέβλεπε τον μέγιστο όγκο των υπηρεσιών που θα μπορούσαν να ζητηθούν από την Irgita. Ωστόσο, η αναθέτουσα αρχή δεν δεσμευόταν να παραγγείλει όλες τις υπηρεσίες ούτε ολόκληρο τον όγκο των υπηρεσιών που προβλέπονταν στην εν λόγω σύμβαση. Επιπλέον, η αναθέτουσα αρχή έπρεπε να καταβάλει στην Irgita αμοιβή, σύμφωνα με τον πίνακα τιμών που αναγράφονταν στην ίδια σύμβαση, μόνο για τις υπηρεσίες οι οποίες θα παρέχονταν στην πράξη.

14 Την 1η Απριλίου 2016 η αναθέτουσα αρχή ζήτησε την άδεια της Viešųjų pirkimų tarnyba (αρχής δημοσίων συμβάσεων, Λιθουανία) προκειμένου να συνάψει με την Kauno švara σύμβαση εσωτερικής ανάθεσης για υπηρεσίες κατ' ουσίαν ανάλογες με εκείνες τις οποίες είχε αναλάβει η Irgita με τη σύμβαση της 18ης Μαρτίου 2014.

15 Η Kauno švara, η οποία διαθέτει νομική προσωπικότητα, ελέγχεται από την αναθέτουσα αρχή, που κατέχει το σύνολο του κεφαλαίου της. Επιπλέον, το 90,07 % του κύκλου εργασιών της για το 2015 προερχόταν από την άσκηση δραστηριότητας αποκλειστικώς υπέρ της αναθέτουσας αρχής.

16 Στις 20 Απριλίου 2016 η αρχή δημοσίων συμβάσεων έδωσε την άδεια για τη σύναψη σύμβασης μεταξύ της Kauno švara και της αναθέτουσας αρχής με αντικείμενο την παροχή των σχετικών υπηρεσιών, επιβάλλοντας όμως ταυτόχρονα στην αναθέτουσα αρχή την υποχρέωση να αξιολογήσει, πριν από τη σύναψη της σύμβασης, αν υπήρχε δυνατότητα να εξασφαλίσει την εκτέλεση των ίδιων υπηρεσιών διοργανώνοντας διαδικασία για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης. Εν πάση περιπτώσει, η αναθέτουσα αρχή όφειλε να συμμορφωθεί με το άρθρο 4, παράγραφος 2, του νόμου περί ανταγωνισμού.

17 Στις 3 Μαΐου 2016 ο Δήμος του Κάουνας αποφάσισε να συνάψει με την Kauno švara σύμβαση παροχής υπηρεσιών χορτοκοπτικής και κατάρτισε πίνακα τιμών για τις προς εκτέλεση υπηρεσίες (στο εξής: επίδικη απόφαση).

18 Ακολούθως, στις 19 Μαΐου 2016, η αναθέτουσα αρχή και η Kauno švara συνήψαν την εν λόγω σύμβαση (στο εξής: επίδικη σύμβαση). Η σύμβαση αυτή, της οποίας η διάρκεια ορίστηκε σε πέντε έτη, προβλέπει, μεταξύ άλλων, ότι οι παραγγελίες υπηρεσιών θα εξαρτώνται από τις ανάγκες της αναθέτουσας αρχής, ότι η αμοιβή για τις υπηρεσίες θα καθορίζεται βάσει του πίνακα τιμών που περιλαμβάνεται στη σύμβαση και ότι η διάρκεια ισχύος της σύμβασης θα μπορεί να παραταθεί.

19 Στις 20 Μαΐου 2016 η Irgita προσέφυγε ενώπιον του αρμόδιου πρωτοβάθμιου λιθουανικού δικαστηρίου, βάλλοντας κατά της επίδικης απόφασης και της επίδικης σύμβασης. Στο πλαίσιο της προσφυγής αυτής υποστήριξε ότι, λόγω της από 18 Μαρτίου 2014 σύμβασής της με την αναθέτουσα αρχή, η τελευταία δεν επιτρεπόταν να συνάψει την επίδικη σύμβαση.

20 Κατόπιν της απόρριψης της προσφυγής της στον πρώτο βαθμό, η Irgita δικαιώθηκε ενώπιον του Lietuvos apeliacinis teismas (εφετείου της Λιθουανίας), το οποίο, με απόφαση της 4ης Οκτωβρίου 2017, ακύρωσε την επίδικη απόφαση και κήρυξε άκυρη την επίδικη σύμβαση.

21 Το δικαστήριο αυτό έκρινε ότι το δικαίωμα πραγματοποίησης εσωτερικής ανάθεσης, το οποίο προβλέπεται στο άρθρο 10, παράγραφος 5, του νόμου για τις δημόσιες συμβάσεις, όπως ίσχυε από 1ης Ιουλίου 2014 έως την 1η Ιουλίου 2017, δεν μπορεί να δικαιολογήσει παρέκκλιση από τις απαγορεύσεις του άρθρου 4, παράγραφος 2, του νόμου περί ανταγωνισμού, βάσει του οποίου δεν επιτρέπεται να θίγεται ο ανταγωνισμός μεταξύ των οικονομικών φορέων, να απονέμονται προνόμια σε έναν εξ αυτών και να γίνονται διακρίσεις εις βάρος των υπολοίπων. Εν προκειμένω, η επίδικη σύμβαση ήταν παράνομη, κατά την εκτίμηση του ως άνω δικαστηρίου, ιδίως επειδή είχε ως συνέπεια τη μείωση του όγκου των παραγγελιών προς την Irgita για παροχή υπηρεσιών εκ μέρους της και επειδή η αναθέτουσα αρχή, προβαίνοντας σε εσωτερική ανάθεση, είχε παράσχει στην επιχείρηση την οποία ήλεγχε η ίδια προνόμια που μπορούσαν να στρεβλώσουν τις συνθήκες του ανταγωνισμού μεταξύ των οικονομικών φορέων στην αγορά της συντήρησης των δασικών ζωνών του Δήμου του Κάουνας.

22 Στο πλαίσιο της αίτησης αναίρεσης που ασκήθηκε ενώπιόν του από τον Δήμο του Κάουνας και από την αναθέτουσα αρχή, το Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Ανώτατο Δικαστήριο της Λιθουανίας) διαπιστώνει, αφενός, ότι η επίδικη σύμβαση αποτελεί σαφώς εσωτερική ανάθεση και, αφετέρου, ότι η υπόθεση της κύριας δίκης θέτει το γενικό ζήτημα της σχέσης μεταξύ των εσωτερικών αναθέσεων και της αρχής του ελεύθερου ανταγωνισμού μεταξύ ανεξάρτητων φορέων.

23 Εξάλλου, παρατηρεί ότι, από τα τέλη του 2011 μέχρι τα μέσα του 2015, η σταθερή θέση της νομολογίας του Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas (Ανωτάτου Διοικητικού Δικαστηρίου της Λιθουανίας) ήταν ότι οι εσωτερικές αναθέσεις που πληρούσαν τα κριτήρια της απόφασης της 18ης Νοεμβρίου 1999, Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562), ήταν νόμιμες. Ωστόσο, ήδη από τα μέσα του 2015, το Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas (Ανώτατο Διοικητικό Δικαστήριο της Λιθουανίας), λαμβάνοντας ιδίως υπόψη δύο διατάξεις του Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas (Συνταγματικού Δικαστηρίου της Δημοκρατίας της Λιθουανίας), εξαρτά τη νομιμότητα των εσωτερικών αναθέσεων από την τήρηση όχι μόνον των κριτηρίων της απόφασης της 18ης Νοεμβρίου 1999, Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562), αλλά και άλλων κριτηρίων εκτίμησης, τα οποία αντλούνται ειδικότερα από τον νόμο περί ανταγωνισμού. Μεταξύ των ως άνω κριτηρίων καταλέγονται, πιο συγκεκριμένα, η αδιάλειπτη παροχή, η καλή ποιότητα και η διαθεσιμότητα της υπηρεσίας, καθώς και τα αποτελέσματα που θα έχει η σχεδιαζόμενη εσωτερική ανάθεση, αφενός, επί της ίσης μεταχείρισης των λοιπών οικονομικών φορέων και, αφετέρου, επί της ευχέρειας των οικονομικών αυτών φορέων να ανταγωνίζονται για την παροχή των σχετικών υπηρεσιών.

24 Το αιτούν δικαστήριο εκτιμά ότι η έννοια της «εσωτερικής ανάθεσης» συνιστά αυτοτελή έννοια του δικαίου της Ένωσης, στον βαθμό που, υπό το πρίσμα της απόφασης της 18ης Νοεμβρίου 1999, Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562), απορρέει κατά τα φαινόμενα από τη γενική έννοια της «δημόσιας σύμβασης». Επομένως, η έννοια αυτή, εφόσον ο ορισμός της δεν παραπέμπει στο δίκαιο των κρατών μελών, διέπεται από το δίκαιο της Ένωσης, συμπέρασμα το οποίο συνάγεται από την απόφαση της 18ης Ιανουαρίου 2007, Auroux κ.λπ. (C-220/05, EU:C:2007:31).

25 Επιπλέον, πάντοτε κατά το αιτούν δικαστήριο, από το άρθρο 12 της οδηγίας 2014/24, σε συνδυασμό με τις αιτιολογικές σκέψεις 2, 31 και 32 της ίδιας οδηγίας, προκύπτει ότι η νομιμότητα των εσωτερικών αναθέσεων υπό την έννοια του άρθρου αυτού εξαρτάται αποκλειστικώς από τις προϋποθέσεις που τέθηκαν με την απόφαση της 18ης Νοεμβρίου 1999, Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562), όπερ αποκλείει τη συνεκτίμηση άλλων στοιχείων και υποδηλώνει ότι η οδηγία 2014/24 προβαίνει σε αυστηρή εναρμόνιση των εσωτερικών αναθέσεων.

26 Το αιτούν δικαστήριο δεν αποκλείει πάντως το ενδεχόμενο να διατηρούν τα κράτη μέλη ορισμένο περιθώριο εκτίμησης. Ως προς το ζήτημα αυτό, το άρθρο 1, παράγραφος 4, της οδηγίας 2014/24 καθιστά σαφές ότι η οδηγία δεν θίγει το δικαίωμα των κρατών μελών να ορίζουν, σύμφωνα με το ενωσιακό δίκαιο, ποιες υπηρεσίες θεωρούν «γενικού οικονομικού συμφέροντος», πώς θα πρέπει να οργανώνονται και να χρηματοδοτούνται οι εν λόγω υπηρεσίες, τηρουμένων των κανόνων περί κρατικών ενισχύσεων, και σε ποιες ειδικές υποχρεώσεις θα πρέπει να υπόκεινται. Ομοίως, η εν λόγω οδηγία δεν επηρεάζει το δικαίωμα των δημόσιων αρχών να αποφασίζουν αν, πώς και σε ποιον βαθμό προτίθενται να αναλάβουν οι ίδιες την άσκηση ορισμένων δημόσιων λειτουργιών δυνάμει του άρθρου 14 ΣΛΕΕ και του πρωτοκόλλου αριθ. 26. Το άρθρο 36 του Χάρτη προβλέπει επίσης ότι η Ένωση αναγνωρίζει και σέβεται την πρόσβαση στις υπηρεσίες γενικού οικονομικού συμφέροντος όπως αυτή ρυθμίζεται από τις εθνικές νομοθεσίες και πρακτικές, σύμφωνα με τις Συνθήκες, προκειμένου να προάγεται η κοινωνική και εδαφική συνοχή της Ένωσης.

27 Κατά την εκτίμηση του αιτούντος δικαστηρίου, τα κράτη μέλη πρέπει να μπορούν να εξαρτούν τη δυνατότητα επιλογής της λύσης της εσωτερικής ανάθεσης από την τήρηση απαιτήσεων σχετικών ιδίως με τη σαφήνεια, την προβλεψιμότητα και την προστασία της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης, υπό την επιφύλαξη ότι οι απαιτήσεις αυτές ορίζονται σαφώς στη νομοθεσία τους και δεν προκύπτουν αποκλειστικώς από τη νομολογία.

28 Επιπλέον, ακόμη και σε περίπτωση που τα εθνικά δικαστήρια θα μπορούσαν να θέσουν περιορισμούς στην πραγματοποίηση εσωτερικών αναθέσεων, το αιτούν δικαστήριο αμφιβάλλει για τη βασιμότητα των περιορισμών αυτών. Ειδικότερα, κατά το αιτούν δικαστήριο, η συλλογιστική του Lietuvos apeliacinis teismas (εφετείου Λιθουανίας) θα κατέληγε στο αποτέλεσμα να αμφισβητείται το δικαίωμα της αναθέτουσας αρχής να προβεί σε εσωτερική ανάθεση σύμφωνη με τα κριτήρια της απόφασης της 18ης Νοεμβρίου 1999, Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562), σε κάθε περίπτωση που και άλλοι οικονομικοί φορείς, πέραν της ελεγχόμενης επιχείρησης, είναι σε θέση να παράσχουν τις σχετικές υπηρεσίες.

29 Στο πλαίσιο αυτό, το Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Ανώτατο Δικαστήριο της Λιθουανίας) αποφάσισε να αναστείλει την ενώπιόν του διαδικασία και να υποβάλει στο Δικαστήριο τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

«1) Δεδομένων των περιστάσεων της υπό κρίση υποθέσεως, εμπίπτει μια εσωτερική (in-house) ανάθεση στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2004/18 ή της οδηγίας 2014/24, όταν οι διαδικασίες για την επίμαχη in-house ανάθεση, συμπεριλαμβανομένης της διοικητικής διαδικασίας, κινήθηκαν σε χρόνο κατά τον οποίο ήταν ακόμη σε ισχύ η οδηγία 2004/18, αλλά αυτή καθαυτή η σύμβαση συνήφθη στις 19 Μαΐου 2016, όταν η οδηγία 2004/18 δεν ήταν πλέον σε ισχύ;

2) Εάν θεωρηθεί ότι η in-house ανάθεση εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2004/18:
   α) Πρέπει (ιδίως) το άρθρο 1, παράγραφος 2, στοιχείο α′, της οδηγίας, λαμβανομένων υπόψη των αποφάσεων του Δικαστηρίου [της 18ης Νοεμβρίου 1999,] Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562), [της 18ης Ιανουαρίου 2007,] Jean Auroux κ.λπ. (C-220/05, EU:C:2007:31), [και της 6ης Απριλίου 2006,] ANAV (C-410/04, EU:C:2006:237) […], να ερμηνεύονται υπό την έννοια ότι ο όρος "ανάθεση in-house" εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του δικαίου της Ένωσης και ότι το περιεχόμενο και η εφαρμογή της εν λόγω έννοιας δεν επηρεάζονται από το εσωτερικό δίκαιο των κρατών μελών, μεταξύ άλλων, από περιορισμούς στη σύναψη αυτού του είδους των συμβάσεων όπως για παράδειγμα την προϋπόθεση ότι οι δημόσιες συμβάσεις αδυνατούν να διασφαλίσουν την ποιότητα, τη διαθεσιμότητα και τη διάρκεια των παρεχόμενων υπηρεσιών;
   β) Εάν η απάντηση στο ανωτέρω ερώτημα είναι αρνητική, δηλαδή εάν θεωρηθεί ότι ο όρος "in-house ανάθεση" εμπίπτει, είτε εν μέρει είτε συνολικώς, στο πεδίο εφαρμογής του δικαίου των κρατών μελών, πρέπει η προαναφερθείσα διάταξη της οδηγίας να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι τα κράτη μέλη έχουν μεν την εξουσία να επιβάλλουν περιορισμούς ή να θεσπίζουν πρόσθετες προϋποθέσεις για τις in-house αναθέσεις (σε σύγκριση με το δίκαιο της Ένωσης και τη νομολογία του Δικαστηρίου της Ένωσης που ερμηνεύει το δίκαιο αυτό), πλην όμως μπορούν να ασκούν την εξουσία αυτή μόνο μέσω συγκεκριμένων και σαφών θετικών νομικών διατάξεων σχετικά με τις δημόσιες συμβάσεις;

3) Εάν θεωρηθεί ότι η in-house ανάθεση εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2014/24:
   α) Πρέπει (ιδίως) οι διατάξεις των άρθρων 1, παράγραφος 4, και 12 της οδηγίας καθώς και η διάταξη του άρθρου 36 του Χάρτη, είτε από κοινού είτε χωριστά, λαμβανομένων υπόψη των αποφάσεων του Δικαστηρίου [της 18ης Νοεμβρίου 1999,] Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562), [της 18ης Ιανουαρίου 2007,] Jean Auroux κ.λπ. (C-220/05, EU:C:2007:31), [και της 6ης Απριλίου 2006,] ANAV (C-410/04, EU:C:2006:237) […], να ερμηνεύονται υπό την έννοια ότι ο όρος "in-house ανάθεση" εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του δικαίου της Ένωσης και ότι το περιεχόμενο και η εφαρμογή του εν λόγω όρου δεν επηρεάζονται από το εσωτερικό δίκαιο των κρατών μελών, μεταξύ άλλων, από περιορισμούς στη σύναψη αυτού του είδους των συμβάσεων όπως, για παράδειγμα, την προϋπόθεση ότι οι δημόσιες συμβάσεις αδυνατούν να διασφαλίσουν την ποιότητα, τη διαθεσιμότητα και τη διάρκεια των παρεχόμενων υπηρεσιών;
   β) Εάν η απάντηση στο ανωτέρω ερώτημα είναι αρνητική, δηλαδή εάν θεωρηθεί ότι ο όρος "in-house ανάθεση" εμπίπτει, είτε εν μέρει είτε συνολικώς, στο πεδίο εφαρμογής του δικαίου των κρατών μελών, πρέπει η διάταξη του άρθρου 12 της οδηγίας 2014/24 να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι τα κράτη μέλη έχουν μεν την εξουσία να επιβάλλουν περιορισμούς ή να θεσπίζουν πρόσθετες προϋποθέσεις για τις in-house αναθέσεις (σε σύγκριση με το δίκαιο της Ένωσης και τη νομολογία του Δικαστηρίου της Ένωσης που ερμηνεύει το δίκαιο αυτό), πλην όμως μπορούν να ασκούν την εξουσία αυτή μόνο μέσω συγκεκριμένων και σαφών θετικών νομικών διατάξεων σχετικά με τις δημόσιες συμβάσεις;

4) Ανεξάρτητα από το ποια οδηγία καλύπτει την επίμαχη εν προκειμένω in-house ανάθεση, πρέπει οι αρχές της ισότητας, της μη διακριτικής μεταχειρίσεως των προμηθευτών των δημοσίων συμβάσεων και της διαφάνειας (άρθρο 2 της οδηγίας 2004/18 και άρθρο 18 της οδηγίας 2014/24), η γενική αρχή περί απαγορεύσεως των διακρίσεων για λόγους ιθαγένειας (άρθρο 18 ΣΛΕΕ), η ελευθερία εγκαταστάσεως (άρθρο 49 ΣΛΕΕ), η ελευθερία παροχής υπηρεσιών (άρθρο 56 ΣΛΕΕ), η δυνατότητα χορηγήσεως αποκλειστικών δικαιωμάτων στις επιχειρήσεις (άρθρο 106 ΣΛΕΕ) και η νομολογία του Δικαστηρίου […] (αποφάσεις του Δικαστηρίου [της 18ης Νοεμβρίου 1999], Teckal, [C-107/98, EU:C:1999:562, της 6ης Απριλίου 2006,] ANAV, [C-410/04, EU:C:2006:237, της 10ης Σεπτεμβρίου 2009,] Sea, [C-573/07, EU:C:2009:532, της 8ης Δεκεμβρίου 2016,] Undis Servizi [, C-553/15, EU:C:2016:935] και άλλες) να ερμηνεύονται υπό την έννοια ότι σύμβαση in-house αναθέσεως συναφθείσα μεταξύ αναθέτουσας αρχής και νομικώς διακριτής οντότητας, σε περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή ασκεί επί της εν λόγω οντότητας έλεγχο ανάλογο με αυτόν που ασκεί επί των υπηρεσιών ή των οργάνων της και η δραστηριότητα της εν λόγω οντότητας συνίσταται κυρίως στην άσκηση δραστηριοτήτων προς όφελος της αναθέτουσας αρχής, είναι, αυτή καθαυτή, νόμιμη, δηλαδή, μεταξύ άλλων, δεν προσβάλλει το δικαίωμα των λοιπών οικονομικών

φορέων για δίκαιο ανταγωνισμό, δεν συνιστά δυσμενή διάκριση εις βάρος αυτών των οικονομικών φορέων και δεν απονέμει προνόμια στην ελεγχόμενη οντότητα με την οποία έχει συναφθεί η σύμβαση in-house αναθέσεως;»

Επί των προδικαστικών ερωτημάτων

Επί του πρώτου ερωτήματος

30 Με το πρώτο ερώτημά του, το αιτούν δικαστήριο ζητεί, κατ' ουσίαν, να διευκρινιστεί αν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2004/18 ή της οδηγίας 2014/24 μια περίπτωση όπως αυτή της κύριας δίκης, όπου δημόσια σύμβαση ανατέθηκε από αναθέτουσα αρχή σε νομικό πρόσωπο επί του οποίου η ίδια ασκεί έλεγχο ανάλογο προς εκείνο που ασκεί επί των δικών της υπηρεσιών, στο πλαίσιο διαδικασίας η οποία κινήθηκε ενώ ίσχυε ακόμη η οδηγία 2004/18 και κατέληξε στη σύναψη σύμβασης μετά την κατάργηση της εν λόγω οδηγίας.

31 Κατά πάγια νομολογία, εφαρμοστέα επί δημόσιας σύμβασης είναι, κατ' αρχήν, η οδηγία η οποία ισχύει στο χρονικό σημείο όπου η αναθέτουσα αρχή επιλέγει το είδος της διαδικασίας που θα ακολουθήσει και δίνει οριστική απάντηση στο ζήτημα αν υπάρχει ή όχι υποχρέωση διεξαγωγής διαγωνισμού για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης (βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 10ης Ιουλίου 2014, Impresa Pizzarotti, C-213/13, EU:C:2014:2067, σκέψη 31, και της 7ης Απριλίου 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, σκέψη 83).

32 Δεδομένου ότι, δυνάμει του άρθρου 91, πρώτο εδάφιο, της οδηγίας 2014/24, η οδηγία 2004/18 καταργήθηκε από τις 18 Απριλίου 2016, πρέπει να εξεταστεί αν, κατά την ημερομηνία αυτή, η αναθέτουσα αρχή είχε ήδη λάβει, στην υπόθεση της κύριας δίκης, την οριστική απόφαση να επιλέξει τη λύση της εσωτερικής ανάθεσης.

33 Εν προκειμένω, από την απόφαση περί παραπομπής προκύπτει ότι, την 1η Απριλίου 2016, η αναθέτουσα αρχή απευθύνθηκε στην αρχή δημοσίων συμβάσεων προκειμένου να λάβει άδεια για την επίμαχη εσωτερική ανάθεση και ότι η άδεια αυτή της χορηγήθηκε στις 20 Απριλίου 2016, ήτοι μετά την κατάργηση της οδηγίας 2004/18.

34 Επομένως, όπως επισήμανε ο γενικός εισαγγελέας στο σημείο 34 των προτάσεών του, δεδομένου ότι η αρχή δημοσίων συμβάσεων χορήγησε την άδειά της μετά την κατάργηση της οδηγίας 2004/18, η περίπτωση την οποία αφορά η υπόθεση της κύριας δίκης εμπίπτει κατ' ανάγκην στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2014/24.

35 Επιπλέον, εφόσον προϋπόθεση για τη χορήγηση της άδειας αυτής ήταν να αξιολογήσει η αναθέτουσα αρχή τη δυνατότητα να εξασφαλίσει την παροχή των σχετικών υπηρεσιών μέσω της διεξαγωγής κλασικής διαδικασίας για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης, δεν ήταν δυνατόν η αναθέτουσα αρχή να είχε λάβει, κατά την ημερομηνία που καταργήθηκε η οδηγία 2004/18, δηλαδή στις 18 Απριλίου 2016, οριστική απόφαση ως προς το ζήτημα αν όφειλε να προκηρύξει διαγωνισμό για την ανάθεση της επίμαχης στην κύρια δίκη δημόσιας σύμβασης.

36 Κατόπιν τούτου, στο πρώτο ερώτημα πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι μια περίπτωση όπως αυτή της κύριας δίκης, όπου δημόσια σύμβαση ανατέθηκε από αναθέτουσα αρχή σε νομικό πρόσωπο επί του οποίου η ίδια ασκεί έλεγχο ανάλογο προς εκείνο που ασκεί επί των δικών της υπηρεσιών, στο πλαίσιο διαδικασίας η οποία κινήθηκε ενώ ίσχυε ακόμη η οδηγία 2004/18 και κατέληξε στη σύναψη σύμβασης μετά την κατάργηση της εν λόγω οδηγίας στις 18 Απριλίου 2016, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2014/24, εφόσον η αναθέτουσα αρχή έλαβε μετά την ως άνω ημερομηνία την οριστική της απόφαση ως προς το ζήτημα αν όφειλε να προκηρύξει διαγωνισμό για την ανάθεση δημόσιας σύμβασης.

Επί του δεύτερου ερωτήματος

37 Λαμβανομένης υπόψη της απάντησης που δόθηκε στο πρώτο ερώτημα, παρέλκει η απάντηση στο δεύτερο ερώτημα.

Επί του τρίτου ερωτήματος, υπό α′

38 Διαπιστώνεται ευθύς εξ αρχής ότι το τρίτο ερώτημα, υπό α′, παραπέμπει, μεταξύ άλλων, στο άρθρο 1, παράγραφος 4, της οδηγίας 2014/24, καθώς και στο άρθρο 36 του Χάρτη, τα οποία αφορούν τις υπηρεσίες γενικού οικονομικού συμφέροντος.

39 Ωστόσο, η απόφαση περί παραπομπής δεν περιέχει κανένα στοιχείο από το οποίο να μπορεί να συναχθεί ότι η ερμηνεία της έννοιας «υπηρεσίες γενικού οικονομικού συμφέροντος» έχει σημασία για την επίλυση της διαφοράς της κύριας δίκης και, ως εκ τούτου, δεν παρέχει στο Δικαστήριο τη δυνατότητα να δώσει χρήσιμη απάντηση στο τρίτο ερώτημα, υπό α′, στον βαθμό που αναφέρεται στο άρθρο 1, παράγραφος 4, της οδηγίας 2014/24 και στο άρθρο 36 του Χάρτη.

40 Επομένως, πρέπει να αναδιατυπωθεί το τρίτο ερώτημα, υπό α′, και να γίνει δεκτό ότι, με το ερώτημα αυτό, το αιτούν δικαστήριο ζητεί να διευκρινιστεί αν το άρθρο 12, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24 έχει την έννοια ότι δεν επιτρέπει εθνικό κανόνα με τον οποίο κράτος μέλος εξαρτά την πραγματοποίηση εσωτερικών αναθέσεων από την προϋπόθεση, μεταξύ άλλων, ότι η σύναψη δημόσιας σύμβασης δεν καθιστά δυνατή τη διασφάλιση της καλής ποιότητας, της διαθεσιμότητας και της αδιάλειπτης παροχής των υπηρεσιών.

41 Επισημαίνεται εκ προοιμίου ότι η οδηγία 2014/24 έχει ως αντικείμενο, όπως σημειώνεται στην αιτιολογική της σκέψη 1, τον συντονισμό των εθνικών διαδικασιών σύναψης συμβάσεων που υπερβαίνουν ένα ορισμένο ποσό.

42 Υπό το πρίσμα αυτής της σκέψης πρέπει να ερμηνευθεί το άρθρο 12, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24, κατά το οποίο «δημόσια σύμβαση που ανατίθεται από αναθέτουσα αρχή σε άλλο νομικό πρόσωπο ιδιωτικού ή δημοσίου δικαίου δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της παρούσας οδηγίας, εάν πληρούνται οι [...] σωρευτικές προϋποθέσεις [που ορίζονται στα στοιχεία α′ έως γ′ της ίδιας παραγράφου]».

43 Αποτέλεσμα της διάταξης αυτής, η οποία διευκρινίζει μόνον τις προϋποθέσεις που πρέπει να τηρεί η αναθέτουσα αρχή όταν προτίθεται να προβεί σε εσωτερική ανάθεση, είναι ότι παρέχεται στα κράτη μέλη η ευχέρεια να αποκλείουν τέτοιες αναθέσεις από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2014/24.

44 Κατά συνέπεια, δεν στερεί από τα κράτη μέλη την ελευθερία να προτιμήσουν έναν συγκεκριμένο τρόπο παροχής υπηρεσιών, εκτέλεσης έργων ή εφοδιασμού σε προμήθειες, έναντι των άλλων τρόπων. Πράγματι, η ελευθερία αυτή ενέχει μια επιλογή η οποία προηγείται χρονικώς της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης και, ως εκ τούτου, δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2014/24.

45 Το συμπέρασμα ότι τα κράτη μέλη είναι ελεύθερα να επιλέγουν τον τρόπο παροχής υπηρεσιών με τον οποίο οι αναθέτουσες αρχές θα καλύπτουν τις δικές τους ανάγκες συνάγεται επίσης από την αιτιολογική σκέψη 5 της οδηγίας 2014/24, η οποία αναφέρει ότι «καμία διάταξη της παρούσας οδηγίας δεν υποχρεώνει τα κράτη μέλη να αναθέτουν σε εξωτερικούς φορείς την παροχή υπηρεσιών που επιθυμούν να παρέχουν τα ίδια ή να οργανώνουν με άλλα μέσα πλην των δημοσίων συμβάσεων κατά την έννοια της παρούσας οδηγίας», αποτυπώνοντας, ως προς το ζήτημα αυτό, την προγενέστερη της οδηγίας 2014/24 νομολογία του Δικαστηρίου.

46 Συνεπώς, όπως η οδηγία 2014/24 δεν υποχρεώνει τα κράτη μέλη να χρησιμοποιούν οπωσδήποτε τη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων, δεν είναι δυνατόν και να τα εξαναγκάζει να προβαίνουν σε εσωτερική ανάθεση σε περίπτωση που πληρούνται οι προϋποθέσεις του άρθρου 12, παράγραφος 1.

47 Άλλωστε, η ελευθερία που παρέχεται κατ' αυτόν τον τρόπο στα κράτη μέλη υπογραμμίζεται με ακόμη μεγαλύτερη σαφήνεια στο άρθρο 2, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/23/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2014, σχετικά με την ανάθεση συμβάσεων παραχώρησης (ΕΕ 2014, L 94, σ. 1), κατά το οποίο:

«Η παρούσα οδηγία αναγνωρίζει την αρχή της ελεύθερης διοίκησης εκ μέρους των εθνικών, περιφερειακών και τοπικών αρχών σύμφωνα με το εθνικό και το ενωσιακό δίκαιο. Οι αρχές αυτές διαθέτουν την ελευθερία να αποφασίζουν για τη βέλτιστη εκτέλεση των έργων ή παροχή των υπηρεσιών για τη διασφάλιση υψηλού επιπέδου ποιότητας, ασφάλειας και οικονομικής προσιτότητας, ίσης μεταχείρισης και την προώθηση της καθολικής πρόσβασης και των δικαιωμάτων των χρηστών των δημόσιων υπηρεσιών.

Οι εν λόγω αρχές μπορούν να επιλέξουν να εκτελούν τα καθήκοντα δημόσιου συμφέροντος που τους ανατίθενται είτε ιδίοις πόροις ή σε συνεργασία με άλλες δημόσιες αρχές ή να τα αναθέτουν σε οικονομικούς φορείς.»

48 Εντούτοις, η ελευθερία που διαθέτουν τα κράτη μέλη όσον αφορά την επιλογή του τρόπου διαχείρισης τον οποίο θεωρούν ως τον καταλληλότερο για την εκτέλεση έργων ή για την παροχή υπηρεσιών δεν μπορεί να είναι απεριόριστη. Αντιθέτως, πρέπει να ασκείται σύμφωνα με τους θεμελιώδεις κανόνες της Συνθήκης ΛΕΕ, ιδίως για την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, την ελευθερία εγκατάστασης και την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών, καθώς και με τις αρχές που απορρέουν από τους κανόνες αυτούς, όπως η ίση μεταχείριση, η απαγόρευση των διακρίσεων, η αμοιβαία αναγνώριση, η αναλογικότητα και η διαφάνεια (βλ., κατ' αναλογίαν, αποφάσεις της 9ης Ιουλίου 1987, CEI και Bellini, 27/86 έως 29/86, EU:C:1987:355, σκέψη 15, της 7ης Δεκεμβρίου 2000, Telaustria και Telefonadress, C-324/98, EU:C:2000:669, σκέψη 60, και της 10ης Σεπτεμβρίου 2009, Sea, C-573/07, EU:C:2009:532, σκέψη 38).

49 Εντός των ορίων αυτών, επιτρέπεται στα κράτη μέλη να επιβάλλουν στις αναθέτουσες αρχές πρόσθετες προϋποθέσεις, πέραν εκείνων που προβλέπονται στο άρθρο 12, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24 για τη σύναψη συμβάσεων εσωτερικής ανάθεσης, ιδίως προς διασφάλιση της αδιάλειπτης παροχής, της καλής ποιότητας και της διαθεσιμότητας της υπηρεσίας.

50 Κατόπιν των ανωτέρω σκέψεων, στο τρίτο ερώτημα, υπό α', πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι το άρθρο 12, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24 έχει την έννοια ότι επιτρέπει εθνικό κανόνα με τον οποίο κράτος μέλος εξαρτά την πραγματοποίηση εσωτερικής ανάθεσης, μεταξύ άλλων, από την προϋπόθεση ότι η σύναψη δημόσιας σύμβασης δεν καθιστά δυνατή τη διασφάλιση της καλής ποιότητας, της διαθεσιμότητας και της αδιάλειπτης παροχής των υπηρεσιών, εφόσον η επιλογή που γίνεται υπέρ συγκεκριμένου τρόπου παροχής υπηρεσιών και προηγείται χρονικώς της διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης συνάδει με τις αρχές της ίσης μεταχείρισης, της απαγόρευσης των διακρίσεων, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της αναλογικότητας και της διαφάνειας.

Επί του τρίτου ερωτήματος, υπό β'

51 Με το τρίτο ερώτημα, στοιχείο β', το αιτούν δικαστήριο ζητεί, κατ' ουσίαν, να διευκρινιστεί αν το άρθρο 12, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24, ερμηνευόμενο υπό το πρίσμα της αρχής της διαφάνειας, έχει την έννοια ότι οι προϋποθέσεις από τις οποίες τα κράτη μέλη εξαρτούν την πραγματοποίηση εσωτερικών αναθέσεων πρέπει να ορίζονται με συγκεκριμένους και σαφείς κανόνες του θετικού δικαίου των δημοσίων συμβάσεων.

52 Όπως προεκτέθηκε στη σκέψη 44 της παρούσας απόφασης, η οδηγία 2014/24 δεν έχει ως αποτέλεσμα να στερούνται τα κράτη μέλη την ελευθερία να προτιμήσουν έναν συγκεκριμένο τρόπο παροχής υπηρεσιών, εκτέλεσης έργων ή εφοδιασμού σε προμήθειες, έναντι των άλλων τρόπων.

53 Επομένως, όταν κράτος μέλος θεσπίζει κανόνες βάσει των οποίων ένας τέτοιος τρόπος παροχής υπηρεσιών, εκτέλεσης έργων ή εφοδιασμού σε προμήθειες προτιμάται έναντι άλλων, όπως έχει συμβεί εν προκειμένω, όσον αφορά τις προϋποθέσεις από τις οποίες το λιθουανικό δίκαιο εξαρτά την πραγματοποίηση εσωτερικών αναθέσεων υπό την έννοια του άρθρου 12, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24, η θέσπιση των κανόνων αυτών δεν άπτεται της μεταφοράς της οδηγίας στην εσωτερική έννομη τάξη.

54 Ωστόσο, σε περίπτωση που τα κράτη μέλη αποφασίσουν να ακολουθήσουν την επιλογή αυτή, εξακολουθούν να υπόκεινται, όπως υπογραμμίστηκε στη σκέψη 48 της παρούσας απόφασης, στην υποχρέωση τήρησης διαφόρων αρχών, μεταξύ των οποίων η αρχή της διαφάνειας.

55 Η αρχή της διαφάνειας επιτάσσει, όπως και η αρχή της ασφάλειας δικαίου, να ορίζονται οι προϋποθέσεις από τις οποίες τα κράτη μέλη εξαρτούν την πραγματοποίηση εσωτερικών αναθέσεων με κανόνες επαρκώς προσβάσιμους, ακριβείς και προβλέψιμους στην εφαρμογή τους προκειμένου να αποτρέπεται κάθε κίνδυνος αυθαιρεσίας.

56 Κατόπιν των ανωτέρω σκέψεων, εναπόκειται στο αιτούν δικαστήριο να κρίνει αν η εξέλιξη της ερμηνείας των διατάξεων του νόμου περί ανταγωνισμού, εκ μέρους των ανωτάτων λιθουανικών δικαστηρίων, από τα μέσα του 2015 και εντεύθεν έχει αποτυπωθεί με επαρκή σαφήνεια και ακρίβεια και αν της έχει δοθεί επαρκής δημοσιότητα, ώστε τόσο οι αναθέτουσες αρχές όσο και οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς να είχαν ευλόγως τη δυνατότητα να ενημερωθούν για αυτήν.

57 Επομένως, στο τρίτο ερώτημα, υπό β′, πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι το άρθρο 12, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24, ερμηνευόμενο υπό το πρίσμα της αρχής της διαφάνειας, έχει την έννοια ότι οι προϋποθέσεις από τις οποίες τα κράτη μέλη εξαρτούν την πραγματοποίηση εσωτερικών αναθέσεων πρέπει να ορίζονται με ακριβείς και σαφείς κανόνες του θετικού δικαίου των δημοσίων συμβάσεων οι οποίοι πρέπει να είναι επαρκώς προσβάσιμοι και προβλέψιμοι στην εφαρμογή τους προκειμένου να αποτρέπεται κάθε κίνδυνος αυθαιρεσίας, πράγμα που εναπόκειται, εν προκειμένω, στο αιτούν δικαστήριο να ελέγξει.

Επί του τέταρτου ερωτήματος

58 Με το τέταρτο ερώτημά του, το αιτούν δικαστήριο ζητεί, κατ' ουσίαν, να διευκρινιστεί αν η πραγματοποίηση εσωτερικής ανάθεσης που πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 12, παράγραφος 1, στοιχεία α′ έως γ′, της οδηγίας 2014/24 είναι, αυτή καθ' εαυτήν, σύμφωνη με το δίκαιο της Ένωσης.

59 Από το άρθρο 12, παράγραφος 1, στοιχεία α′ έως γ′, της οδηγίας 2014/24 προκύπτει ότι δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας αυτής δημόσια σύμβαση η οποία ανατίθεται από αναθέτουσα αρχή σε άλλο νομικό πρόσωπο ιδιωτικού ή δημοσίου δικαίου όταν, πρώτον, η αναθέτουσα αρχή ασκεί επί του νομικού αυτού προσώπου έλεγχο ανάλογο εκείνου που ασκεί επί των δικών της υπηρεσιών, δεύτερον, πλέον του 80 % των δραστηριοτήτων του εν λόγω νομικού προσώπου ασκούνται στο πλαίσιο της εκτέλεσης των καθηκόντων που του έχουν ανατεθεί από την αναθέτουσα αρχή η οποία το ελέγχει ή από άλλα νομικά πρόσωπα ελεγχόμενα από αυτήν και, τρίτον, δεν υπάρχει, κατ' αρχήν, άμεση συμμετοχή ιδιωτικών κεφαλαίων στο ελεγχόμενο νομικό πρόσωπο.

60 Εντούτοις, η ως άνω διάταξη αφορά αποκλειστικώς το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2014/24 και δεν είναι δυνατό να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι καθορίζει τις προϋποθέσεις υπό τις οποίες μια δημόσια σύμβαση πρέπει να αποτελεί αντικείμενο εσωτερικής ανάθεσης.

61 Όπως συνάγεται, κατ' ουσίαν, από τη σκέψη 48 της παρούσας απόφασης, το γεγονός ότι μια εσωτερική ανάθεση, υπό την έννοια του άρθρου 12, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24, δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας αυτής δεν μπορεί να απαλλάξει τα κράτη μέλη αλλά ούτε και τις αναθέτουσες αρχές από την υποχρέωση να τηρούν, μεταξύ άλλων, τις αρχές της ίσης μεταχείρισης, της απαγόρευσης των διακρίσεων, της αναλογικότητας και της διαφάνειας.

62 Πρέπει εξάλλου να τονιστεί ότι η αιτιολογική σκέψη 31 της οδηγίας αυτής αναφέρει, όσον αφορά τις συνεργασίες μεταξύ φορέων του δημόσιου τομέα, ότι πρέπει να διασφαλίζεται ότι καμία συνεργασία αυτού του είδους, η οποία αποκλείεται από το πεδίο εφαρμογής της εν λόγω οδηγίας, δεν συνεπάγεται στρέβλωση του ανταγωνισμού έναντι των ιδιωτικών οικονομικών φορέων.

63 Εν προκειμένω, το αιτούν δικαστήριο οφείλει ειδικότερα να κρίνει αν η αναθέτουσα αρχή, πραγματοποιώντας την επίμαχη στην υπόθεση της κύριας δίκης εσωτερική ανάθεση, της οποίας το αντικείμενο επικαλύπτει εκείνο της δημόσιας σύμβασης που εκτελούσε ήδη η Irgita ως ανάδοχος, παρέβη τις συμβατικές υποχρεώσεις τις οποίες υπείχε από τη δημόσια αυτή σύμβαση και παραβίασε την αρχή της διαφάνειας, σε περίπτωση που αποδειχθεί ότι η αναθέτουσα αρχή δεν προσδιόρισε με επαρκή σαφήνεια τις ανάγκες της, ιδίως παραλείποντας να εξασφαλίσει στην ανάδοχο την παροχή ενός ελάχιστου όγκου υπηρεσιών, ή ακόμη αν η εν λόγω εσωτερική ανάθεση συνιστά ουσιώδη τροποποίηση της όλης οικονομίας της σύμβασης που είχε συναφθεί με την Irgita.

64 Επομένως, στο τέταρτο ερώτημα πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι η πραγματοποίηση εσωτερικής ανάθεσης που πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 12, παράγραφος 1, στοιχεία α′ έως γ ′, της οδηγίας 2014/24 δεν είναι αυτή καθ' εαυτήν σύμφωνη με το δίκαιο της Ένωσης.

Επί των δικαστικών εξόδων

65 Δεδομένου ότι η παρούσα διαδικασία έχει ως προς τους διαδίκους της κύριας δίκης τον χαρακτήρα παρεμπίπτοντος που ανέκυψε ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου, σ' αυτό εναπόκειται να αποφανθεί επί των δικαστικών εξόδων. Τα έξοδα στα οποία υποβλήθηκαν όσοι υπέβαλαν παρατηρήσεις στο Δικαστήριο, πλην των ως άνω διαδίκων, δεν αποδίδονται.

Για τους λόγους αυτούς, το Δικαστήριο (τέταρτο τμήμα) αποφαίνεται:

1) **Μια περίπτωση όπως αυτή της κύριας δίκης, όπου δημόσια σύμβαση ανατέθηκε από αναθέτουσα αρχή σε νομικό πρόσωπο επί του οποίου η ίδια ασκεί έλεγχο ανάλογο προς εκείνο που ασκεί επί των δικών της υπηρεσιών, στο πλαίσιο διαδικασίας η οποία κινήθηκε ενώ ίσχυε ακόμη η οδηγία 2004/18/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 31ης Μαρτίου 2004, περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημόσιων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών, και κατέληξε στη σύναψη σύμβασης μετά την κατάργηση της εν λόγω οδηγίας στις 18 Απριλίου 2016, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2014/24/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2014, σχετικά με τις δημόσιες προμήθειες και την κατάργηση της οδηγίας 2004/18, εφόσον η αναθέτουσα αρχή έλαβε μετά την ως άνω ημερομηνία την οριστική της απόφαση ως προς το ζήτημα αν όφειλε να προκηρύξει διαγωνισμό για την ανάθεση δημόσιας σύμβασης.**

2) **Το άρθρο 12, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24 έχει την έννοια ότι επιτρέπει εθνικό κανόνα με τον οποίο κράτος μέλος εξαρτά την πραγματοποίηση εσωτερικής ανάθεσης, μεταξύ άλλων, από την προϋπόθεση ότι η σύναψη δημόσιας σύμβασης δεν καθιστά δυνατή τη διασφάλιση της καλής ποιότητας, της διαθεσιμότητας και της αδιάλειπτης παροχής των υπηρεσιών, εφόσον η επιλογή που γίνεται υπέρ συγκεκριμένου τρόπου παροχής υπηρεσιών και προηγείται χρονικώς της διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης συνάδει με τις αρχές της ίσης μεταχείρισης, της απαγόρευσης των διακρίσεων, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της αναλογικότητας και της διαφάνειας.**

3) Το άρθρο 12 παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24, ερμηνευόμενο υπό το πρίσμα της αρχής της διαφάνειας, έχει την έννοια ότι οι προϋποθέσεις από τις οποίες τα κράτη μέλη εξαρτούν την πραγματοποίηση εσωτερικών αναθέσεων πρέπει να ορίζονται με ακριβείς και σαφείς κανόνες του θετικού δικαίου των δημοσίων συμβάσεων, οι οποίοι πρέπει να είναι επαρκώς προσβάσιμοι και προβλέψιμοι στην εφαρμογή τους προκειμένου να αποτρέπεται κάθε κίνδυνος αυθαιρεσίας, πράγμα που εναπόκειται, εν προκειμένω, στο αιτούν δικαστήριο να ελέγξει.

4) Η πραγματοποίηση εσωτερικής ανάθεσης που πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 12, παράγραφος 1, στοιχεία α′ έως γ′, της οδηγίας 2014/24 δεν είναι αυτή καθ' εαυτήν σύμφωνη με το δίκαιο της Ένωσης.

(υπογραφές)