ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ (πέμπτο τμήμα)

της 13ης Ιουνίου 2013*

«Δημόσιες συμβάσεις — Οδηγία 2004/18/ΕΚ — Έννοια του όρου "δημόσια σύμβαση" — Άρθρο 1, παράγραφος 2, στοιχείο α' — Σύμβαση μεταξύ δύο οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης — Ανάθεση από τον ένα οργανισμό στον άλλο του έργου του καθαρισμού ορισμένων από τους χώρους του, για το οποίο καταβάλλεται χρηματική αποζημίωση»

Στην υπόθεση C-386/11,

με αντικείμενο αίτηση προδικαστικής απόφασης δυνάμει του άρθρου 267 ΣΛΕΕ, που υπέβαλε το Oberlandesgericht Düsseldorf (Γερμανία) με απόφαση της 6ης Ιουλίου 2011, η οποία περιήλθε στο Δικαστήριο στις 20 Ιουλίου 2011, στο πλαίσιο της δίκης

Piepenbrock Dienstleistungen GmbH & Co. KG

κατά

Kreis Düren,

παρεμβαίνων:

Stadt Düren,

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (πέμπτο τμήμα),

συγκείμενο από τους T. von Danwitz, πρόεδρο τμήματος, A. Rosas, E. Juhász, D. Šváby (εισηγητή) και C. Vajda, δικαστές,

γενική εισαγγελέας: V. Trstenjak

γραμματέας: M. Aleksejev, υπάλληλος διοίκησης,

έχοντας υπόψη την έγγραφη διαδικασία και κατόπιν της επ' ακροατηρίου συζήτησης της 7ης Φεβρουαρίου 2013,

λαμβάνοντας υπόψη τις παρατηρήσεις που υπέβαλαν:

— η Piepenbrock Dienstleistungen GmbH & Co. KG, εκπροσωπούμενη από τον L. Wionzeck, Rechtsanwalt,

— η Kreis Düren, εκπροσωπούμενη από τους R. Gruneberg και A. Wilden, Rechtsanwälte,

* Γλώσσα διαδικασίας: η γερμανική.

— η Ιταλική Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από την G. Palmieri, επικουρούμενη από τη W. Ferrante, avvocato dello Stato,

— η Αυστριακή Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από τον M. Fruhmann,

— η Ευρωπαϊκή Επιτροπή, εκπροσωπούμενη από τους A. Tokár, G. Wilms και C. Zadra,

κατόπιν της απόφασης που έλαβε, αφού άκουσε τη γενική εισαγγελέα, να εκδικάσει την υπόθεση χωρίς ανάπτυξη προτάσεων,

εκδίδει την ακόλουθη

Απόφαση

1 Η αίτηση προδικαστικής απόφασης αφορά την ερμηνεία του άρθρου 1, παράγραφος 2, στοιχείο α′, 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 L 134, σ. 114).

2 Η αίτηση αυτή έχει υποβληθεί στο πλαίσιο ένδικης διαφοράς μεταξύ της εταιρίας Piepenbrock Dienstleistungen GmbH & Co. KG (στο εξής: Piepenbrock) και της Kreis Düren (περιφερειακής ένωσης δήμων του Düren, Γερμανία), αντικείμενο της οποίας είναι ένα σχέδιο σύμβασης με την οποία η εν λόγω ένωση θα ανέθετε στον Stadt Düren (Δήμο του Düren), έναντι καταβολής χρηματικής αποζημίωσης, το έργο του καθαρισμού ορισμένων κτιρίων που βρίσκονται εντός των ορίων του δήμου αυτού, αλλά ανήκουν στην Kreis Düren, η οποία και τα χρησιμοποιεί.

Το νομικό πλαίσιο

Το δίκαιο της Ένωσης

3 Κατά την αιτιολογική σκέψη 2 της οδηγίας 2004/18:

«Η ανάθεση των συμβάσεων που συνάπτονται στα κράτη μέλη για λογαριασμό του κράτους, των αρχών τοπικής αυτοδιοίκησης ή περιφερειακής διοίκησης και άλλων οργανισμών δημοσίου δικαίου υπόκειται στην τήρηση των αρχών της Συνθήκης [ΕΚ], ιδίως στην αρχή της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, στην αρχή της ελευθερίας της εγκατάστασης και της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, καθώς και στις αρχές που απορρέουν από αυτές, όπως η αρχή της ίσης μεταχείρισης, η αρχή της αποφυγής των διακρίσεων, η αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης, η αρχή της αναλογικότητας και η αρχή της διαφάνειας. Εντούτοις, για δημόσιες συμβάσεις που υπερβαίνουν κάποια αξία, είναι σκόπιμο να εκπονούνται διατάξεις κοινοτικού συντονισμού των εθνικών διαδικασιών για τη σύναψη αυτών των συμβάσεων, οι οποίες να βασίζονται σε αυτές τις αρχές, προκειμένου να διασφαλίζουν τα αποτελέσματά τους και να εγγυώνται το άνοιγμα των δημοσίων συμβάσεων στον ανταγωνισμό. [...]»

4 Το άρθρο 1 της οδηγίας αυτής ορίζει τα εξής:

«[...]

2.

α) Οι “δημόσιες συμβάσεις” είναι συμβάσεις εξ επαχθούς αιτίας οι οποίες συνάπτονται γραπτώς μεταξύ ενός ή περισσοτέρων οικονομικών φορέων και μιας ή περισσοτέρων αναθετουσών αρχών και έχουν ως αντικείμενο την εκτέλεση έργων, την προμήθεια προϊόντων ή την παροχή υπηρεσιών κατά την έννοια της παρούσας οδηγίας.[...]

δ) Οι “δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών” είναι δημόσιες συμβάσεις, πλην των δημόσιων συμβάσεων έργων ή προμηθειών, που έχουν ως αντικείμενο την παροχή των υπηρεσιών που αναφέρονται στο παράρτημα ΙΙ.

[...]

8. Ως “εργολήπτης”, “προμηθευτής” και “πάροχος υπηρεσιών” νοείται κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο ή φορέας του δημοσίου, ή κοινοπραξία αυτών των προσώπων ή/και οργανισμών, που προσφέρει αντιστοίχως την εκτέλεση εργασιών ή/και έργων, την προμήθεια προϊόντων ή την παροχή υπηρεσιών στην αγορά.

Ο όρος “οικονομικός παράγων” [“επιχειρηματίας”] καλύπτει ταυτόχρονα τους όρους “εργολήπτης”, “προμηθευτής” και “πάροχος υπηρεσιών”. Χρησιμοποιείται μόνο για λόγους απλούστευσης του κειμένου.

[...]»

5 Οι υπηρεσίες καθαρισμού κτιρίων συνιστούν, σύμφωνα με το παράρτημα ΙΙ Α, κατηγορία 14, της οδηγίας 2004/18, υπηρεσίες κατά την έννοια της οδηγίας αυτής.

Το γερμανικό δίκαιο

6 Το άρθρο 28, παράγραφος 2, του Θεμελιώδους Νόμου της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας (Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland) ορίζει τα εξής:

«Στους δήμους παρέχεται η εγγύηση ότι θα μπορούν να διαχειρίζονται υπ’ ευθύνη τους, εντός των ορίων του νόμου, όλες τις τοπικού χαρακτήρα υποθέσεις. Οι ενώσεις δήμων έχουν επίσης, εντός των ορίων των αρμοδιοτήτων τους, το δικαίωμα διοικητικής αυτοτέλειας, σύμφωνα με τον νόμο. [...]»

7 Το άρθρο 23 του νόμου του ομόσπονδου κράτους της Βόρειας Ρηνανίας-Βεστφαλίας για τη συνεργασία μεταξύ των δήμων (Gesetz über die kommunale Gemeinschaftsarbeit des Landes Nordrhein-Westfalen, στο εξής: GkG NRW) έχει ως εξής:

«1) Οι δήμοι και οι ενώσεις δήμων μπορούν να συμφωνούν ότι ένα από τα μέρη αναλαμβάνει την ευθύνη για την εκπλήρωση ορισμένων καθηκόντων άλλων μερών ή την υποχρέωση να εκτελεί τέτοια καθήκοντα για λογαριασμό των άλλων μερών.

2) Το μέρος που αναλαμβάνει την ευθύνη για την εκπλήρωση ορισμένων καθηκόντων άλλων μερών υπεισέρχεται στο δικαίωμα και στην υποχρέωση εκτέλεσης των καθηκόντων αυτών. Όταν ένα από τα μέρη αναλαμβάνει την υποχρέωση να εκτελεί τέτοια καθήκοντα για λογαριασμό των άλλων μερών, τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις τους ως φορέων των καθηκόντων εξακολουθούν να υφίστανται στο ακέραιο.

3) Με τη συμφωνία μπορεί να παρέχεται στα λοιπά μέρη δικαίωμα σύμπραξης κατά την εκπλήρωση ή την εκτέλεση των καθηκόντων. Αυτό ισχύει επίσης ως προς την πρόσληψη προσωπικού.

4) Στη συμφωνία πρέπει να προβλέπεται η κατάλληλη αποζημίωση, η οποία πρέπει καταρχήν να υπολογίζεται κατά τρόπο που να καλύπτονται τα έξοδα που συνεπάγεται η ανάληψη ή η εκτέλεση των καθηκόντων.

5) Εάν η συμφωνία είναι αόριστης διάρκειας ή η διάρκεια υπερβαίνει τα 20 έτη, η συμφωνία αυτή πρέπει να προβλέπει τις προϋποθέσεις και τον τύπο της καταγγελίας.»

8 Το αιτούν δικαστήριο επισημαίνει καταρχάς, με την απόφαση για την υποβολή αίτησης προδικαστικής απόφασης, ότι ο GkG NRW κάνει συναφώς διάκριση μεταξύ των συμφωνιών «παροχής εντολής», με τις οποίες ένας φορέας αναλαμβάνει την υποχρέωση να εκτελεί ορισμένα καθήκοντα για λογαριασμό άλλου φορέα, και των συμφωνιών «μεταβίβασης αρμοδιότητας», με τις οποίες μεταβιβάζεται σε ένα φορέα η αρμοδιότητα για την άσκηση ορισμένου καθήκοντος που υπέχει άλλος φορέας. Το αιτούν δικαστήριο επισημαίνει εξάλλου ότι, κατά τη νομολογία των εθνικών δικαστηρίων, οι συμφωνίες «παροχής εντολής» διέπονται από το δίκαιο των δημόσιων συμβάσεων, εφόσον έχουν συναφθεί εξ επαχθούς αιτίας.

Η διαφορά της κύριας δίκης και το προδικαστικό ερώτημα

9 Η Kreis Düren είναι ένωση δήμων, στην οποία ανήκει και ο Stadt Düren. Ο καθαρισμός των κτιρίων που ανήκουν στην ένωση αυτή είχε ανατεθεί, με διάφορες συμβάσεις, στην εταιρία Piepenbrock.

10 Η εν λόγω ένωση κατάρτισε σχέδιο σύμβασης δημόσιου δικαίου που θα συνήπτε με τον Stadt Düren και με την οποία η ένωση αυτή θα ανέθετε στον δήμο αυτό, αρχικά για μια δοκιμαστική περίοδο δύο ετών, το έργο του καθαρισμού των κτιρίων της που βρίσκονται εντός των ορίων του Stadt Düren και χρησιμοποιούνται ως γραφεία ή για τη στέγαση διοικητικών υπηρεσιών ή σχολείων.

11 Το άρθρο 1 αυτού του σχεδίου σύμβασης έχει ως εξής:

«1) Η Kreis Düren αναθέτει στον Stadt Düren, με σκοπό την απαλλαγή της από τη σχετική υποχρέωσή της, το έργο του καθαρισμού των κτιρίων που της ανήκουν και βρίσκονται εντός των ορίων του Stadt Düren.

2) Το έργο του καθαρισμού περιλαμβάνει τον καθαρισμό των χώρων και των υαλοπινάκων στα κτίρια της Kreis Düren που χρησιμοποιούνται ως γραφεία ή για τη στέγαση διοικητικών υπηρεσιών ή σχολείων.

3) Ο Stadt Düren αναλαμβάνει την εκτέλεση του περιγραφόμενου στα σημεία 1 και 2 έργου υπό την αποκλειστική ευθύνη του. Το δικαίωμα και η υποχρέωση εκπλήρωσης αυτού του έργου μεταβιβάζονται στον Stadt Düren (άρθρο 23, παράγραφος 1, πρώτη εναλλακτική περίπτωση, και παράγραφος 2, πρώτη περίοδος, του GkG NRW). Ο Stadt Düren υπεισέρχεται στις υποχρεώσεις της Kreis και είναι ο μόνος που φέρει την ευθύνη γι' αυτές.

4) Ο Stadt Düren μπορεί να χρησιμοποιεί τρίτους για την εκτέλεση του έργου που του ανατίθεται κατά το σημείο 1.»

12 Το εν λόγω σχέδιο σύμβασης προβλέπει, σύμφωνα με το άρθρο 23, παράγραφος 4, του GkG NRW, την καταβολή χρηματικής αποζημίωσης για τις δαπάνες του Stadt Düren, η οποία υπολογίζεται βάσει ορισμένου ωριαίου συντελεστή.

13 Από τη δικογραφία που τέθηκε στη διάθεση του Δικαστηρίου προκύπτει εξάλλου ότι το εν λόγω σχέδιο προβλέπει ότι, σε περίπτωση πλημμελούς εκπλήρωσης της σύμβασης από τον Stadt Düren, η Kreis Düren έχει το δικαίωμα να καταγγείλει μονομερώς τη σύμβαση αυτή.

14 Τέλος, από την απόφαση περί παραπομπής προκύπτει ότι οι σχετικές υπηρεσίες καθαρισμού θα παρέχονταν από την Dürener Reinigungsgesellschaft mbH, εταιρία που ανήκει στον Stadt Düren.

15 Η Piepenbrock άσκησε ένδικη προσφυγή, με αίτημα να απαγορευθεί στον Kreis Düren να συνάψει την εν λόγω σύμβαση χωρίς να εφαρμόσει τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης, ισχυριζόμενη ότι η εκτέλεση του έργου αυτού αντί αμοιβής συνιστά συνήθη στην αγορά υπηρεσία, η οποία μπορεί επίσης να παρέχεται από ιδιώτες παρόχους υπηρεσιών. Εξάλλου, εδώ δεν πρόκειται για πράξη εσωτερικής ανάθεσης, στην οποία, σύμφωνα με την απόφαση της 18ης Νοεμβρίου 1999, C-107/98, Teckal (Συλλογή 1999, σ. I-8121), δεν έχει εφαρμογή η νομοθεσία για τις δημόσιες συμβάσεις, αφού δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής της εξαίρεσης αυτής, ούτε είναι λυσιτελής η παραπομπή στην απόφαση της 9ης Ιουνίου 2009, C-480/06, Επιτροπή κατά Γερμανίας (Συλλογή 2009, σ. I-4747), αφού δεν υπάρχει «οριζόντια συνεργασία» μεταξύ των δύο ενδιαφερόμενων δημόσιων φορέων.

16 Η προσφυγή της Piepenbrock απορρίφθηκε σε πρώτο βαθμό, με το σκεπτικό ότι το επίμαχο σχέδιο σύμβασης αφορά συμφωνία «μεταβίβασης αρμοδιότητας», κατά το άρθρο 23 του GkG NRW, η οποία δεν διέπεται από τη νομοθεσία για τις δημόσιες συμβάσεις. Η εν λόγω εταιρία άσκησε έφεση κατά της παραπάνω απόφασης ενώπιον του Oberlandesgericht Düsseldorf, ισχυριζόμενη ότι ο χαρακτηρισμός αυτός του επίμαχου σχεδίου σύμβασης ως συμφωνίας μεταβίβασης αρμοδιότητας δεν έχει καμία σημασία σε σχέση με τα χαρακτηριστικά του σχεδίου αυτού.

17 Η Kreis Düren ισχυρίζεται αντίθετα ότι η δημοσίου δικαίου μεταβίβαση καθηκόντων αυτή συνιστά απόφαση για την εσωτερική οργάνωση του κράτους και δεν διέπεται από το δίκαιο που ρυθμίζει τις δημόσιες συμβάσεις.

18 Το αιτούν δικαστήριο τονίζει αυτό το χαρακτηριστικό του επίμαχου στην κύρια δίκη σχεδίου σύμβασης και διερωτάται αν το γεγονός ότι η σύμβαση αυτή διέπεται από το δημόσιο δίκαιο έχει συνέπειες ως προς την εφαρμογή των κανόνων για τις δημόσιες συμβάσεις.

19 Το αιτούν δικαστήριο διαπιστώνει, πρώτον, ότι το επίμαχο έργο δεν συνιστά άσκηση δημόσιας εξουσίας, κατά την έννοια των άρθρων 51, πρώτο εδάφιο, ΣΛΕΕ και 62 ΣΛΕΕ, και ότι επομένως εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων της Συνθήκης ΛΕΕ που αφορούν την ελευθερία εγκατάστασης και την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών και των πράξεων του παράγωγου δικαίου που αφορούν την υλοποίηση των ελευθεριών αυτών, όπως είναι η οδηγία 2004/18.

20 Το αιτούν δικαστήριο διαπιστώνει, δεύτερον, ότι η εξαίρεση που τονίστηκε με την προπαρατεθείσα απόφαση Teckal δεν έχει εφαρμογή στην περίπτωση του επίμαχου σχεδίου σύμβασης, καθόσον η Kreis Düren δεν ασκεί επί του Stadt Düren, ούτε βέβαια επί της εταιρίας Dürener Reinigungsgesellschaft, έλεγχο ανάλογο προς εκείνον που ασκεί επί των δικών της υπηρεσιών.

21 Το αιτούν δικαστήριο επισημαίνει, τρίτον, ότι το όλο πλαίσιο της υπόθεσης που έχει υποβληθεί στην κρίση του διαφέρει από τις περιστάσεις της υπόθεσης στην οποία εκδόθηκε η προπαρατεθείσα απόφαση Επιτροπή κατά Γερμανίας, καθόσον το χαρακτηριστικό του επίμαχου εν προκειμένω σχεδίου σύμβασης είναι η μη ύπαρξη συνεργασίας μεταξύ των ενδιαφερόμενων δημόσιων φορέων, αφού ο ένας απλώς και μόνο μεταβιβάζει στον άλλο ένα από τα καθήκοντά του, πράγμα που επιτρέπεται κατά τον GkG NRW.

22 Το αιτούν δικαστήριο διερωτάται πάντως μήπως, κατόπιν της εν λόγω απόφασης Επιτροπή κατά Γερμανίας, ορισμένοι τύποι συμβάσεων μεταξύ οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης, διαφορετικοί από τον τύπο συμβάσεων τον οποίο αφορά η εν λόγω απόφαση, εξαιρούνται από το πεδίο εφαρμογής της νομοθεσίας για τις δημόσιες συμβάσεις. Έτσι, θέτει το ερώτημα αν πρέπει να γίνεται διάκριση μεταξύ των συμβάσεων που αφορούν τα κατά κυριολεξία καθήκοντα δημόσιας υπηρεσίας, όπως είναι η διάθεση των αποβλήτων, και των συμβάσεων που αφορούν μόνο έμμεσα την εκτέλεση των καθηκόντων αυτών, όπως είναι εν προκειμένω ο καθαρισμός των χώρων που χρησιμοποιούνται για την εκπλήρωση τέτοιων καθηκόντων.

23 Το αιτούν δικαστήριο διερωτάται επίσης μήπως οι συμφωνίες συνεργασίας μεταξύ δήμων, ως «πράξεις εσωτερικής διοικητικής οργάνωσης», εξαιρούνται γενικά από το πεδίο εφαρμογής της νομοθεσίας για τις δημόσιες συμβάσεις. Το εν λόγω δικαστήριο επισημαίνει συναφώς ότι η Ευρωπαϊκή Ένωση δεν έχει καμία αρμοδιότητα σχετικά με τη διοικητική οργάνωση των κρατών μελών και, επιπλέον, ότι το άρθρο 28, παράγραφος 2, του Θεμελιώδους Νόμου της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας εγγυάται το αυτοδιοίκητο των δήμων, άρα και τη δυνατότητα εθελούσιας συνεργασίας μεταξύ δήμων.

24 Αντίθετα, το αιτούν δικαστήριο παρατηρεί ότι το αντικείμενο του επίμαχου σχεδίου σύμβασης είναι ουσιαστικά πανομοιότυπο με το αντικείμενο μιας οποιασδήποτε σύμβασης που θα διεπόταν από την οδηγία 2004/18 και με την οποία ο Stadt Düren θα αναλάμβανε, αντί αμοιβής, να παρέχει υπηρεσίες καθαρισμού. Το εθνικό δικαστήριο διερωτάται στο σημείο αυτό αν η προβλεπόμενη από τον GkG NRW διάκριση μεταξύ της κατηγορίας των συμφωνιών «παροχής εντολής» και της κατηγορίας των συμφωνιών «μεταβίβασης αρμοδιότητας», στην οποία ανήκει η επίμαχη εν προκειμένω σύμβαση, έχει κρίσιμη σημασία, αν ληφθεί υπόψη το γεγονός ότι, όταν μια συμφωνία αφορά βοηθητικά καθήκοντα, που δεν αφορούν άμεσα την προς τα έξω δραστηριότητα των δήμων, η μεταβίβαση αρμοδιότητας είναι καθαρά τυπική, αφού η επιλογή οποιουδήποτε από τους δύο αυτούς τύπους συμφωνίας έχει στην πράξη τα ίδια αποτελέσματα από οικονομική άποψη. Για τον λόγο αυτό, το εθνικό δικαστήριο εξετάζει το ενδεχόμενο να συνιστά η σύναψη συμφωνίας «μεταβίβασης αρμοδιότητας», υπό τις περιστάσεις της υπόθεσης της κύριας δίκης, «μεθόδευση με σκοπό την καταστρατήγηση των κανόνων στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων», όπως αναφέρεται στη σκέψη 48 της προπαρατεθείσας απόφασης Επιτροπή κατά Γερμανίας.

25 Στο πλαίσιο αυτό, το Oberlandesgericht Düsseldorf αποφάσισε να αναστείλει τη διαδικασία και να υποβάλει στο Δικαστήριο το ακόλουθο προδικαστικό ερώτημα:

«Νοείται ως “δημόσια σύμβαση”, κατά το άρθρο 1, παράγραφος 2, στοιχείο α′, της οδηγίας 2004/18 [...], η σύμβαση επίσης που συνάπτεται μεταξύ δύο οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης και με την οποία ο ένας από αυτούς μεταβιβάζει στον άλλο μια αυστηρά οριοθετημένη αρμοδιότητα, με αντάλλαγμα την απόδοση των εξόδων, ιδίως όταν τα μεταβιβαζόμενα καθήκοντα δεν αφορούν την καθαυτό άσκηση δημόσιας εξουσίας, αλλά μόνο βοηθητικές δραστηριότητες;»

Επί του προδικαστικού ερωτήματος

26 Το αιτούν δικαστήριο θέτει κατ’ ουσία, με το ερώτημά του, το ζήτημα αν συνιστά δημόσια σύμβαση υπηρεσιών, κατά την έννοια του άρθρου 1, παράγραφος 2, στοιχείο δ′, της οδηγίας 2004/18, και διέπεται επομένως από τις διατάξεις της οδηγίας αυτής μια σύμβαση με την οποία, όπως συμβαίνει στην υπόθεση της κύριας δίκης, ένας δημόσιος φορέας αναθέτει σε άλλο δημόσιο φορέα το έργο του καθαρισμού ορισμένων κτιρίων που χρησιμοποιούνται ως γραφεία ή για τη στέγαση διοικητικών υπηρεσιών ή σχολείων, όπου ο δεύτερος αυτός φορέας μπορεί να χρησιμοποιεί τρίτους για την εκτέλεση του έργου αυτού, για την οποία καταβάλλεται χρηματική αποζημίωση που τεκμαίρεται ότι αντιστοιχεί στα έξοδα εκτέλεσης του έργου αυτού, ενώ ο πρώτος φορέας διατηρεί το δικαίωμα ελέγχου της ορθής εκτέλεσης του εν λόγω έργου.

27 Στο σημείο αυτό πρέπει συγκεκριμένα να γίνει δεκτό ότι η Kreis Düren, με το επίμαχο στην κύρια δίκη σχέδιο σύμβασης, διατηρεί αυτό το δικαίωμα ελέγχου, αφού η σύμβαση αυτή προβλέπει ότι, σε περίπτωση πλημμελούς εκπλήρωσης της σύμβασης από τον Stadt Düren, η Kreis Düren έχει το δικαίωμα να προβεί σε μονομερή καταγγελία της.

28 Υπενθυμίζεται ότι, κατά το άρθρο 1, παράγραφος 2, της οδηγίας 2004/18, η εξ επαχθούς αιτίας σύμβαση που συνάπτεται εγγράφως μεταξύ ενός επιχειρηματία και μιας αναθέτουσας αρχής με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών που περιλαμβάνονται στο παράρτημα II A της οδηγίας αυτής συνιστά δημόσια σύμβαση.

29 Από την άποψη αυτή, πρώτον, δεν έχουν σημασία ούτε το γεγονός ότι ο ίδιος ο επιχειρηματίας αυτός αποτελεί αναθέτουσα αρχή ούτε το γεγονός ότι ο ενδιαφερόμενος φορέας δεν επιδιώκει κατά κύριο λόγο κερδοσκοπικό σκοπό, δεν διαθέτει την οργανωτική δομή επιχείρησης και δεν δραστηριοποιείται σε μόνιμη βάση στην αγορά (απόφαση της 19ης Δεκεμβρίου 2012, C-159/11, Ordine degli Ingegneri della provincia di Lecce κ.λπ., σκέψη 26).

30 Δεύτερον, οι δραστηριότητες που είναι παρεμφερείς προς τις δραστηριότητες που αποτελούν το αντικείμενο του επίμαχου στην κύρια δίκη σχεδίου σύμβασης είναι υπηρεσίες καθαρισμού κτιρίων, κατά την έννοια του παραρτήματος II Α, κατηγορία 14, της οδηγίας 2004/18.

31 Τρίτον, μια σύμβαση θεωρείται ότι συνάπτεται «εξ επαχθούς αιτίας», κατά την έννοια του άρθρου 1, παράγραφος 2, στοιχείο α΄, της οδηγίας 2004/18, ακόμη και όταν η προβλεπόμενη αντιπαροχή περιορίζεται στην επιστροφή των εξόδων που προκλήθηκαν από την παροχή της υπηρεσίας που αφορά η συμφωνία (βλ. επ' αυτού προπαρατεθείσα απόφαση Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce κ.λπ., σκέψη 29).

32 Με την επιφύλαξη των εξακριβώσεων στις οποίες οφείλει να προβεί το αιτούν δικαστήριο, διαπιστώνεται αφενός ότι μια σύμβαση όπως η σχεδιαζόμενη στην υπόθεση της κύριας δίκης έχει όλα τα χαρακτηριστικά που εκτέθηκαν παραπάνω και συνεπώς αποτελεί καταρχήν δημόσια σύμβαση.

33 Αφετέρου διαπιστώνεται ότι η εν λόγω σύμβαση δεν ανήκει σε κανένα από τους δύο τύπους συμβάσεων που, μολονότι συνάπτονται από δημόσιους φορείς, δεν εμπίπτουν εντούτοις στο πεδίο εφαρμογής της νομοθεσίας της Ένωσης για τις δημόσιες συμβάσεις.

34 Πρώτον, πρόκειται για τις συμβάσεις που συνάπτει ένας δημόσιος φορέας με πρόσωπο που είναι νομικά αυτοτελές έναντι αυτού του δημόσιου φορέα, εφόσον ο εν λόγω φορέας ασκεί επί του προσώπου αυτού έλεγχο ανάλογο προς εκείνον που ασκεί επί των δικών του υπηρεσιών και εφόσον το μεγαλύτερο μέρος των δραστηριοτήτων του προσώπου αυτού αφορά τον ελέγχοντα φορέα ή τους ελέγχοντες φορείς (βλ. επ' αυτού προπαρατεθείσες αποφάσεις Teckal, σκέψη 50, και Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce κ.λπ., σκέψη 32).

35 Δεν αμφισβητείται συναφώς ότι καμία από τις προϋποθέσεις αυτές δεν συντρέχει στην περίπτωση σύμβασης παρόμοιας με τη σύμβαση της οποίας σχεδιάζεται η σύναψη στην υπόθεση της κύριας δίκης. Συγκεκριμένα, από την απόφαση περί παραπομπής προκύπτει καταρχάς ότι, στο πλαίσιο της υπόθεσης της κύριας δίκης, κανείς φορέας δεν ελέγχει τον άλλο. Επιπλέον, ο φορέας που αναθέτει την εκτέλεση ορισμένου έργου στον άλλο φορέα, μολονότι διατηρεί το δικαίωμα ελέγχου της ορθής εκτέλεσης του έργου αυτού, δεν ασκεί επί του δεύτερου φορέα έλεγχο που να μπορεί να χαρακτηριστεί ανάλογος προς εκείνον που ασκεί επί των δικών του υπηρεσιών. Τέλος, ο δεύτερος αυτός φορέας δεν ασκεί το μεγαλύτερο μέρος των δραστηριοτήτων του για λογαριασμό του πρώτου φορέα.

36 Δεύτερον, πρόκειται για τις συμβάσεις που καθιερώνουν συνεργασία μεταξύ δημόσιων φορέων, με σκοπό τη διασφάλιση της εκτέλεσης ορισμένου έργου δημόσιας υπηρεσίας το οποίο οφείλουν να επιτελούν όλοι οι μετέχοντες φορείς (βλ. προαναφερθείσα απόφαση Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce κ.λπ., σκέψη 34).

37 Στην περίπτωση αυτή, οι κανόνες του δικαίου της Ένωσης για τις δημόσιες συμβάσεις δεν έχουν εφαρμογή, υπό την προϋπόθεση ότι οι συμβάσεις αυτές έχουν συναφθεί αποκλειστικά από δημόσιους φορείς, χωρίς τη συμμετοχή ιδιώτη, ότι καμία ιδιωτική επιχείρηση δεν περιέρχεται σε προνομιακή θέση έναντι των ανταγωνιστών της και ότι η συνεργασία την οποία καθιερώνουν οι εν λόγω φορείς διέπεται αποκλειστικά από εκτιμήσεις και επιταγές που προσιδιάζουν στην επιδίωξη σκοπών δημόσιου συμφέροντος (προπαρατεθείσα απόφαση Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce κ.λπ., σκέψη 35).

38 Τα παραπάνω κριτήρια προβλέπονται σωρευτικά, οπότε η σύμβαση που έχει συναφθεί μεταξύ δημόσιων φορέων αποκλείεται, κατ' εξαίρεση, από το πεδίο εφαρμογής των διατάξεων της Ένωσης για τις δημόσιες συμβάσεις μόνο όταν ανταποκρίνεται σε όλα τα κριτήρια αυτά (βλ. επ' αυτού προπαρατεθείσα απόφαση Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce κ.λπ., σκέψη 36).

39 Από τις διαπιστώσεις του αιτούντος δικαστηρίου προκύπτει όμως ότι το επίμαχο στην κύρια δίκη σχέδιο σύμβασης δεν αποσκοπεί εκ πρώτης όψεως στην καθιέρωση συνεργασίας μεταξύ των δύο συμβαλλόμενων δημόσιων φορέων ενόψει της επιτέλεσης κοινού σε αμφότερους τους φορείς έργου δημόσιας υπηρεσίας.

40 Εξάλλου, από τις διαπιστώσεις αυτές προκύπτει επίσης ότι η σύμβαση αυτή επιτρέπει να χρησιμοποιείται τρίτο πρόσωπο για την εκτέλεση του έργου που προβλέπει η σύμβαση, πράγμα που σημαίνει ότι το τρίτο αυτό πρόσωπο ενδέχεται να περιέρχεται σε πλεονεκτική θέση έναντι των άλλων επιχειρήσεων που δρουν στην ίδια αγορά.

41 Κατόπιν των παραπάνω σκέψεων, στο προδικαστικό ερώτημα πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι μια σύμβαση όπως η επίμαχη στην υπόθεση της κύριας δίκης, με την οποία, χωρίς να καθιερώνεται συνεργασία μεταξύ των συμβαλλόμενων δημόσιων φορέων προς τον σκοπό της επιτέλεσης κοινού σε αμφότερους τους συμβαλλόμενους έργου δημόσιας υπηρεσίας, ένας δημόσιος φορέας αναθέτει σε άλλο δημόσιο φορέα το έργο του καθαρισμού ορισμένων κτιρίων που χρησιμοποιούνται ως γραφεία ή για τη στέγαση διοικητικών υπηρεσιών ή σχολείων, διατηρώντας το δικαίωμα ελέγχου της ορθής εκτέλεσης του εν λόγω έργου, για την οποία καταβάλλεται χρηματική αποζημίωση που τεκμαίρεται ότι αντιστοιχεί στα έξοδα εκτέλεσης του έργου αυτού, ενώ ο δεύτερος αυτός φορέας μπορεί επίσης να χρησιμοποιεί τρίτα πρόσωπα, τα οποία ενδέχεται να μπορούν να δρουν ανταγωνιστικά στην αγορά για την εκτέλεση του έργου αυτού, συνιστά δημόσια σύμβαση υπηρεσιών, κατά την έννοια του άρθρου 1, παράγραφος 2, στοιχείο δ', της οδηγίας 2004/18.

Επί των δικαστικών εξόδων

42 Δεδομένου ότι η παρούσα διαδικασία έχει ως προς τους διαδίκους της κύριας δίκης τον χαρακτήρα παρεμπίπτοντος που ανέκυψε ενώπιον του εθνικού 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 (πέμπτο τμήμα) αποφαίνεται:

Μια σύμβαση όπως η επίμαχη στην υπόθεση της κύριας δίκης, με την οποία, χωρίς να καθιερώνεται συνεργασία μεταξύ των συμβαλλόμενων δημόσιων φορέων προς τον σκοπό της επιτέλεσης κοινού σε αμφότερους τους συμβαλλόμενους έργου δημόσιας υπηρεσίας, ένας δημόσιος φορέας αναθέτει σε άλλο δημόσιο φορέα το έργο του καθαρισμού ορισμένων κτιρίων που χρησιμοποιούνται ως γραφεία ή για τη στέγαση διοικητικών υπηρεσιών ή σχολείων, διατηρώντας το δικαίωμα ελέγχου της ορθής εκτέλεσης του εν λόγω έργου, για την οποία καταβάλλεται χρηματική αποζημίωση που τεκμαίρεται ότι αντιστοιχεί στα έξοδα εκτέλεσης του έργου αυτού, ενώ ο δεύτερος αυτός φορέας μπορεί επίσης να χρησιμοποιεί τρίτα πρόσωπα, τα οποία ενδέχεται να μπορούν να δρουν ανταγωνιστικά στην αγορά για την εκτέλεση του έργου αυτού, συνιστά δημόσια σύμβαση υπηρεσιών, κατά την έννοια του άρθρου 1, παράγραφος 2, στοιχείο δ', 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.

(υπογραφές)