Συλλογή της Νομολογίας

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
MANUEL CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA
της 9ης Ιουνίου 2022[1]

Συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-383/21 και C-384/21

Société de logement de service public (SLSP) "Sambre & Biesme", SCRL (C-383/21),
Commune de Farciennes (C-384/21)
κατά
Société wallonne du logement

[αίτηση του Conseil d'État (Συμβουλίου της Επικρατείας, Βέλγιο)
για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως]

«Προδικαστική παραπομπή – Οδηγία 2014/24/ΕΕ – Δημόσιες συμβάσεις – Υπηρεσίες, έργα και προώθηση έργων – Ανάθεση in house – Φορέας in house ελεγχόμενος από κοινού από διάφορες αναθέτουσες αρχές – Δυνατότητα εφαρμογής της οδηγίας»

1. Στο Βέλγιο, μια στεγαστική εταιρία παροχής δημόσιας υπηρεσίας και ένας δήμος αποφάσισαν να συνάψουν συμφωνία-πλαίσιο για τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων. Σύμφωνα με αυτή, μία σύμβαση για την παροχή τεχνικής συνδρομής σε σχέση με την κατασκευή κατοικιών και μία σύμβαση υπηρεσιών καταγραφής αμίαντου δεν θα ανατίθεντο με διαγωνισμό, αλλά με απευθείας ανάθεση σε τρίτο φορέα, επίσης δημόσιο.

2. Η αρχή που είναι επιφορτισμένη από την Κυβέρνηση της Βαλλονίας με την εποπτεία της δράσης των στεγαστικών εταιριών παροχής δημόσιας υπηρεσίας ακύρωσε την προαναφερθείσα συμφωνία-πλαίσιο με την αιτιολογία ότι, στη συγκεκριμένη περίπτωση, δεν πληρούνταν οι προϋποθέσεις για την απευθείας ανάθεση των συμβάσεων.

3. Οι δύο υπογράφοντες τη συμφωνία προσέφυγαν έκαστος κατά της ακύρωσής της, καθόσον, κατά την κρίση τους, η απευθείας ανάθεση ήταν συμβατή με την οδηγία 2014/24/ΕΕ[2]. Η διαφορά έχει αχθεί ενώπιον του Ανωτάτου Διοικητικού Δικαστηρίου του Βελγίου, το οποίο υποβάλλει στο Δικαστήριο δύο αιτήσεις προδικαστικής αποφάσεως.

[1] Γλώσσα του πρωτοτύπου: η ισπανική.

[2] Οδηγία του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2014, σχετικά με τις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων και την κατάργηση της οδηγίας 2004/18/ΕΚ (ΕΕ 2014, L 94, σ. 65), όπως τροποποιήθηκε με τον κατ' εξουσιοδότηση κανονισμό (ΕΕ) 2015/2170 της Επιτροπής, της 24ης Νοεμβρίου 2015 (ΕΕ 2015, L 307, σ. 5).

I. Το νομικό πλαίσιο. Η οδηγία 2014/24

4. Σύμφωνα με την αιτιολογική σκέψη 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 δημοσίων [συμβάσεων]. Η σχετική νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης 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 δημοσίων [συμβάσεων].

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

[…]»

5. Η αιτιολογική σκέψη 33 αναφέρει τα εξής:

«Οι αναθέτουσες αρχές θα πρέπει να μπορούν να επιλέξουν να παρέχουν από κοινού τις δημόσιες υπηρεσίες τους μέσω συνεργασίας, χωρίς να υποχρεούνται να χρησιμοποιούν κάποια ιδιαίτερη νομική μορφή. Η συνεργασία αυτή μπορεί να καλύπτει όλα τα είδη των δραστηριοτήτων που σχετίζονται με την εκτέλεση υπηρεσιών και υποχρεώσεων παροχής υπηρεσιών που ανατίθενται στις συμμετέχουσες αρχές ή αναλαμβάνονται από αυτές, όπως υποχρεωτικά ή εθελούσια καθήκοντα τοπικών ή περιφερειακών αρχών ή υπηρεσίες που ανατίθενται σε συγκεκριμένους οργανισμούς δημοσίου δικαίου. Οι υπηρεσίες που παρέχονται από τις διάφορες συμμετέχουσες αρχές δεν είναι απαραίτητο να είναι όμοιες· μπορούν επίσης να είναι συμπληρωματικές.

Οι συμβάσεις για την από κοινού παροχή δημόσιων υπηρεσιών δεν θα πρέπει να υπόκεινται στην εφαρμογή των κανόνων που ορίζονται στην παρούσα οδηγία, υπό τις προϋποθέσεις ότι αυτές συνάπτονται αποκλειστικά μεταξύ αναθετουσών αρχών, ότι η υλοποίηση της συνεργασίας αυτής εξυπηρετεί αποκλειστικά σκοπούς που αφορούν το δημόσιο συμφέρον και ότι κανένας ιδιωτικός πάροχος υπηρεσιών δεν περιέρχεται σε πλεονεκτική θέση έναντι των ανταγωνιστών του.

Για να πληροί τις προϋποθέσεις αυτές, η συνεργασία θα πρέπει να στηρίζεται σε συνεργατική αντίληψη. Αυτό δεν συνεπάγεται ότι όλες οι συμμετέχουσες αρχές αναλαμβάνουν την εκτέλεση βασικών συμβατικών υποχρεώσεων, εφόσον αναλαμβάνουν δέσμευση να συμβάλουν στη συνεργατική εκτέλεση της σχετικής δημόσιας υπηρεσίας. Επιπροσθέτως, η υλοποίηση της συνεργασίας, συμπεριλαμβανομένων τυχόν χρηματοοικονομικών συναλλαγών μεταξύ συμμετεχουσών αναθετουσών αρχών, θα πρέπει να εξυπηρετεί αποκλειστικά σκοπούς που αφορούν το δημόσιο συμφέρον.»

6. Το άρθρο 12 («Δημόσιες συμβάσεις μεταξύ φορέων του δημοσίου τομέα») έχει ως εξής:

«1. 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 συμμετοχή ιδιωτικών κεφαλαίων στο ελεγχόμενο νομικό πρόσωπο εξαιρουμένων των μορφών συμμετοχής ιδιωτικών κεφαλαίων χωρίς δυνατότητα ελέγχου ή δικαιώματος αρνησικυρίας που απαιτούνται από εθνικές νομοθετικές διατάξεις σύμφωνες με τις Συνθήκες και δεν ασκούν αποφασιστική επιρροή στο ελεγχόμενο νομικό πρόσωπο.

[…]

3. Μια αναθέτουσα αρχή που δεν ασκεί έλεγχο κατά την έννοια της παραγράφου 1 σε νομικό πρόσωπο ιδιωτικού ή δημοσίου δικαίου μπορεί, εντούτοις, να αναθέσει δημόσια σύμβαση στο εν λόγω νομικό πρόσωπο χωρίς να εφαρμόσει τις διατάξεις της παρούσας οδηγίας, εφόσον πληρούνται οι ακόλουθες σωρευτικές προϋποθέσεις:

α) η αναθέτουσα αρχή ασκεί από κοινού με άλλες αναθέτουσες αρχές έλεγχο επί του εν λόγω νομικού προσώπου ανάλογο εκείνου που ασκούν επί των δικών τους υπηρεσιών·

β) περισσότερο από το 80 % των δραστηριοτήτων του εν λόγω νομικού προσώπου διεξάγεται κατά την εκτέλεση καθηκόντων που του έχουν ανατεθεί από τις ελέγχουσες αναθέτουσες αρχές ή άλλα νομικά πρόσωπα που ελέγχονται από τις ίδιες αναθέτουσες αρχές·

[…]

Για τους σκοπούς του πρώτου εδαφίου στοιχείο α), οι αναθέτουσες αρχές ασκούν από κοινού έλεγχο επί νομικού προσώπου, εφόσον πληρούνται οι κατωτέρω σωρευτικές προϋποθέσεις:

i) τα όργανα λήψης αποφάσεων του ελεγχόμενου νομικού προσώπου απαρτίζονται από αντιπροσώπους όλων των αναθετουσών αρχών που συμμετέχουν· ένας αντιπρόσωπος μπορεί να εκπροσωπεί πολλές ή όλες τις συμμετέχουσες αναθέτουσες αρχές·

ii) οι εν λόγω αναθέτουσες αρχές είναι σε θέση να ασκούν από κοινού αποφασιστική επιρροή στους στρατηγικούς στόχους και τις σημαντικές αποφάσεις του ελεγχόμενου νομικού προσώπου· και

iii) το ελεγχόμενο νομικό πρόσωπο δεν επιδιώκει συμφέροντα αντίθετα από αυτά των αναθετουσών αρχών που το ελέγχουν.

4. Μια σύμβαση η οποία συνάπτεται αποκλειστικά μεταξύ δύο ή περισσότερων αναθετουσών αρχών δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της παρούσας οδηγίας, εφόσον πληρούνται όλες οι κατωτέρω προϋποθέσεις:

α) η σύμβαση καθιερώνει ή υλοποιεί συνεργασία μεταξύ των συμμετεχουσών αναθετουσών αρχών η οποία αποσκοπεί να διασφαλίσει ότι οι δημόσιες υπηρεσίες που πρέπει να εκτελούν οι εν λόγω αρχές παρέχονται για την επιδίωξη των κοινών τους στόχων·

β) η υλοποίηση της συνεργασίας αυτής εξυπηρετεί αποκλειστικά σκοπούς δημοσίου συμφέροντος· και

γ) οι συμμετέχουσες αναθέτουσες αρχές εκτελούν στην ανοικτή αγορά λιγότερο από το 20 % των δραστηριοτήτων που αφορά η συνεργασία.

[…]»

II. Τα πραγματικά περιστατικά, οι ένδικες διαδικασίες και τα προδικαστικά ερωτήματα

7. Η Société de logement de service publique Sambre & Biesme [3] είναι δημόσιος φορέας υπό τη νομική μορφή της συνεταιριστικής εταιρίας περιορισμένης ευθύνης. Οι κύριοι εταίροι της είναι οι Δήμοι Farciennes και Aiseau-Presles. Εντάσσεται στο δίκτυο των στεγαστικών εταιριών παροχής δημόσιας υπηρεσίας της Βαλλονίας (Βέλγιο).

8. Το 2015, η SLSP Sambre και Biesme και ο Δήμος Farciennes αποφάσισαν να δημιουργήσουν στη Farciennes «οικολογικό οικισμό» με περίπου 150 κατοικίες, δημόσιες και ιδιωτικές. Δοθείσης της κλίμακας του έργου, τα μέρη ζήτησαν τη συνδρομή του Intercommunale pour la gestion et la réalisation d'études techniques et économiques [4], φορέα ο οποίος περιβάλλεται ομοίως τη νομική μορφή συνεταιριστικής εταιρίας περιορισμένης ευθύνης.

9. Ο IGRETEC απαρτίζεται αποκλειστικά από νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου. Το 2016 αριθμούσε, μεταξύ των μελών του, περισσότερους από 70 δήμους (μεταξύ των οποίων και τον Δήμο Farciennes) και περισσότερες από 50 άλλες «δημόσιες αρχές». Οι δήμοι κατείχαν 5 054 351 εταιρικά μερίδια με δικαίωμα ψήφου και οι λοιπές δημόσιες αρχές 17 126 τέτοια μερίδια.

10. Το καταστατικό του IGRETEC παρέχει στους δήμους την πλειοψηφία των ψήφων καθώς και την προεδρία στα διάφορα διοικητικά όργανα. Οι αποφάσεις των οργάνων αυτών λαμβάνονται κατά πλειοψηφία των δήμων-μελών του συνεταιρισμού.

11. Κατά τον χρόνο των πραγματικών περιστατικών, ένας δημοτικός σύμβουλος του Δήμου Farciennes, ο οποίος ήταν επίσης μέλος του διοικητικού συμβουλίου της SLSP Sambre και Biesme, μετείχε στο διοικητικό συμβούλιο του IGRETEC.

[3] Στεγαστική εταιρία παροχής δημόσιας υπηρεσίας Sambre και Biesme (στο εξής: SLSP Sambre και Biesme).

[4] Διαδημοτικός συνεταιρισμός για τη διαχείριση και υλοποίηση τεχνικών και οικονομικών μελετών (στο εξής: IGRETEC).

12. Στις 29 Οκτωβρίου 2015, η SLSP Sambre και Biesme αποφάσισε να αγοράσει ένα μόνον εταιρικό μερίδιο στον IGRETEC, αξίας ύψους 6,20 ευρώ, προκειμένου να έχει τη δυνατότητα να επωφεληθεί των υπηρεσιών του. Απέκτησε κατ' αυτόν τον τρόπο την ιδιότητα του εταίρου διαδημοτικού συνεταιρισμού, έστω και αν η συμμετοχή της ήταν απλώς συμβολική [5].

13. Τον Ιανουάριο του 2017, ο Δήμος Farciennes και η SLSP Sambre και Biesme κατήρτισαν σχέδιο συμφωνίας-πλαισίου προκειμένου να καθορίσουν τα αντίστοιχα δικαιώματα και υποχρεώσεις τους κατά τη μελέτη και κατασκευή του οικολογικού οικισμού στη Farciennes. Η συμφωνία περιείχε τις ακόλουθες ρήτρες:

— κατά το άρθρο της 1, τα μέρη αποφάσισαν τη σύναψη κοινών δημοσίων συμβάσεων υπηρεσιών, έργων και προώθησης έργων και όρισαν τον Δήμο Farciennes ως αναθέτουσα αρχή που ενεργεί για λογαριασμό όλων των συμβαλλομένων και λαμβάνει μεμονωμένα κάθε απόφαση σχετικά με την ανάθεση των συμβάσεων·

— κατά το άρθρο της 5 [6], «οι συμβαλλόμενοι συμφωνούν ότι ο Δήμος Farciennes συνάπτει με τον IGRETEC […] συμφωνία παροχής συνδρομής στους τομείς της διοίκησης έργου, των νομικών και των περιβαλλοντικών υπηρεσιών, τούτο δε στο πλαίσιο σχέσης in house που συνδέει έκαστο των συμβαλλομένων με τον εν λόγω διαδημοτικό συνεταιρισμό»

— με σκοπό τον συντονισμό της λήψης αποφάσεων κατά την εφαρμογή της συμφωνίας-πλαισίου, το παράρτημά της προέβλεπε τη σύσταση διευθύνουσας επιτροπής [7]·

— ο IGRETEC, αν και δεν είχε υπογράψει τη συμφωνία-πλαίσιο, εκτός από την εκπροσώπησή του στη διευθύνουσα επιτροπή, θα ήταν επιφορτισμένος και με τη γραμματεία της.

14. Στις 9 Φεβρουαρίου 2017, το διοικητικό συμβούλιο της SLSP Sambre και Biesme αποφάσισε: α) «να εγκρίνει τη σύναψη συμφωνίας-πλαισίου για τις κοινές συμβάσεις με τον Δήμο Farciennes» και β) «να μην προκηρύξει διαγωνισμό για την ανάθεση της δημόσιας σύμβασης υπηρεσιών καταγραφής αμιάντου», της οποίας τη συγγραφή υποχρεώσεων είχε εγκρίνει, «δεδομένης της σχέσης in house μεταξύ της SLSP Sambre και Biesme και του IGRETEC». Η συγγραφή υποχρεώσεων περιγράφεται ως το πρώτο στάδιο υλοποίησης του έργου του οικολογικού οικισμού στο Farciennes.

15. Στις 10 Φεβρουαρίου 2017, επίτροπος της SWL, αρμόδιος για την SLSP Sambre και Biesme, άσκησε προσφυγή ενώπιον της ίδιας της SWL κατά των δύο προαναφερθεισών αποφάσεων (στο εξής: επίμαχες αποφάσεις). Η SWL ενεργεί για λογαριασμό της Κυβέρνησης της Βαλλονίας ως εποπτική αρχή των στεγαστικών εταιριών παροχής δημόσιας υπηρεσίας.

16. Στις 25 Φεβρουαρίου 2017, η SWL ακύρωσε τις επίμαχες αποφάσεις για τον λόγο ότι η σύμβαση για την παροχή τεχνικής συνδρομής (άρθρο 5 της συμφωνίας-πλαισίου) και η σύμβαση υπηρεσιών καταγραφής αμίαντου είχαν ανατεθεί στον IGRETEC χωρίς δημόσιο διαγωνισμό.

[5] Ανερχόταν στο 0,0000000197 % των μεριδίων με δικαίωμα ψήφου (σ. 26 της διάταξης περί παραπομπής στην υπόθεση C-383/21) και στο 0,0000049 % (σ. 39 της διάταξης περί παραπομπής στην υπόθεση C-384/21).

[6] Υπό τον τίτλο «Επιλογή συνδρομής για τη διοίκηση του έργου με σκοπό την εκτέλεση συμβάσεων υπηρεσιών, έργων και προώθησης έργων και με σκοπό την υλοποίηση του σχεδίου αστικής ανάπλασης».

[7] Η διευθύνουσα επιτροπή απαρτίζεται από τέσσερις εκπροσώπους του Δήμου Farciennes, δύο εκπροσώπους της SLSP Sambre και Biesme, δύο εκπροσώπους του IGRETEC και δύο εκπροσώπους της Société wallonne du logement (στεγαστική εταιρία της Βαλλονίας, στο εξής: SWL). Οι αποφάσεις της επιτροπής λαμβάνονται κοινή συναινέσει.

17. Κατά την κρίση της SWL:

— υφίστανται εύλογες αμφιβολίες ως προς το εάν η SLSP Sambre και Biesme ασκεί καθοριστική επιρροή στον IGRETEC, στον βαθμό που κατέχει ένα μόλις μερίδιο στο εταιρικό κεφάλαιο του τελευταίου, το καταστατικό του οποίου παρέχει θέση υπεροχής στους δήμους·

— ο ορισμός του Δήμου Farciennes ως κύριας αναθέτουσας αρχής (άρθρο 1 της συμφωνίας-πλαισίου) δεν αρκεί για να δικαιολογήσει την απευθείας ανάθεση των συμβάσεων στον IGRETEC, εξ ονόματος των διαφόρων συμβαλλόμενων στη συμφωνία-πλαίσιο, ακόμη και αν ο Δήμος Farciennes υπάγεται μεμονωμένα στην εξαίρεση in house όσον αφορά τις σχέσεις του με τον IGRETEC. Στο πλαίσιο κοινής σύμβασης, οι διάφοροι εταίροι συνεργάζονται μεταξύ τους για τη μελέτη του έργου, πλην όμως έκαστος εξ αυτών οφείλει να τηρεί τις συνήθεις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων.

18. Δεδομένου ότι οι αποφάσεις της SWL είναι δεκτικές προσφυγής ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων, η SLSP Sambre και Biesme και ο Δήμος Farciennes προσέβαλαν, αυτοτελώς, τις επίμαχες αποφάσεις.

19. Το Conseil d'État (Συμβούλιο της Επικρατείας, Βέλγιο), το οποίο καλείται να αποφανθεί επί των εν λόγω προσφυγών, υποβάλλει στο Δικαστήριο δύο αιτήσεις προδικαστικής αποφάσεως.

20. Όσον αφορά την πρώτη (υπόθεση C-383/21) υποβάλλει τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

«1) Έχει το άρθρο 12[, παράγραφος 3,] της οδηγίας 2014/24/ΕΕ […] την έννοια ότι παράγει άμεσο αποτέλεσμα;

2) Σε περίπτωση καταφατικής απάντησης στο ανωτέρω πρώτο προδικαστικό ερώτημα, έχει το άρθρο 12[, παράγραφος 3,] της προαναφερθείσας οδηγίας 2014/24/ΕΕ την έννοια ότι η προϋπόθεση να εκπροσωπείται η αναθέτουσα αρχή, εν προκειμένω μια στεγαστική εταιρία παροχής δημόσιας υπηρεσίας, στα όργανα λήψης αποφάσεων του ελεγχόμενου νομικού προσώπου, εν προκειμένω ενός διαδημοτικού συνεταιρισμού, πληρούται απλώς και μόνον επειδή ένα πρόσωπο που είναι μέλος του διοικητικού συμβουλίου του εν λόγω διαδημοτικού συνεταιρισμού υπό την ιδιότητα του δημοτικού συμβούλου άλλης συμμετέχουσας αναθέτουσας αρχής, εν προκειμένω ενός δήμου, είναι επίσης, λόγω των πραγματικών περιστάσεων και χωρίς να υφίσταται εκ του νόμου διασφάλιση της εκπροσώπησης, μέλος του διοικητικού συμβουλίου στεγαστικής εταιρίας παροχής δημόσιας υπηρεσίας, ενώ ο δήμος είναι μέλος (όχι μοναδικό) του ελεγχόμενου φορέα (διαδημοτικού συνεταιρισμού) και συγχρόνως εταίρος της στεγαστικής εταιρίας παροχής δημόσιας υπηρεσίας;

3) Σε περίπτωση αρνητικής απάντησης στο πρώτο προδικαστικό ερώτημα, πρέπει να θεωρηθεί ότι μια αναθέτουσα αρχή, εν προκειμένω μια στεγαστική εταιρία παροχής δημόσιας υπηρεσίας, «συμμετέχει» στα όργανα λήψης αποφάσεων του ελεγχόμενου νομικού προσώπου, εν προκειμένω ενός διαδημοτικού συνεταιρισμού, απλώς και μόνον επειδή ένα πρόσωπο που αποτελεί μέλος του διοικητικού συμβουλίου του εν λόγω διαδημοτικού συνεταιρισμού υπό την ιδιότητα του δημοτικού συμβούλου άλλης συμμετέχουσας αναθέτουσας αρχής, εν προκειμένω ενός δήμου, είναι επίσης, λόγω των πραγματικών περιστάσεων και χωρίς να υφίσταται εκ του νόμου διασφάλιση της εκπροσώπησης, μέλος

του διοικητικού συμβουλίου της στεγαστικής εταιρίας παροχής δημόσιας υπηρεσίας, ενώ ο δήμος είναι μέλος (όχι μοναδικό) του ελεγχόμενου φορέα (διαδημοτικού συνεταιρισμού) και συγχρόνως εταίρος της στεγαστικής εταιρίας παροχής δημόσιας υπηρεσίας;»

21. Με τη δεύτερη αίτηση προδικαστικής αποφάσεως (υπόθεση C-384/21), το αιτούν δικαστήριο, πέραν των ανωτέρω, υποβάλλει τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

«4) Έχει το άρθρο 12[, παράγραφος 4,] της οδηγίας 2014/24/ΕΕ […] την έννοια ότι παράγει άμεσο αποτέλεσμα;

5) Σε περίπτωση καταφατικής απάντησης στο εν λόγω προδικαστικό ερώτημα, έχει το άρθρο 12[, παράγραφος 4,] της προαναφερθείσας οδηγίας 2014/24/ΕΕ την έννοια ότι παρέχει τη δυνατότητα να ανατεθούν χωρίς προηγούμενο διαγωνισμό καθήκοντα παροχής συνδρομής στους τομείς της διοίκησης έργου, των νομικών και των περιβαλλοντικών υπηρεσιών σε αναθέτουσα αρχή, εν προκειμένω σε διαδημοτικό συνεταιρισμό, δεδομένου ότι τα καθήκοντα αυτά εντάσσονται στο πλαίσιο συνεργασίας μεταξύ δύο άλλων αναθετουσών αρχών, εν προκειμένω ενός δήμου και μιας στεγαστικής εταιρίας παροχής δημόσιας υπηρεσίας, ότι δεν αμφισβητείται ότι ο δήμος ασκεί έλεγχο σχέσης “in house” επί του διαδημοτικού συνεταιρισμού και ότι ο δήμος και η στεγαστική εταιρία παροχής δημόσιας υπηρεσίας αποτελούν μέλη του διαδημοτικού συνεταιρισμού στον τομέα δραστηριοτήτων “γραφείο μελετών και διαχείρισης και κεντρική αρχή αγορών” που περιλαμβάνονται στον εταιρικό του σκοπό, ο οποίος αφορά ακριβώς τα καθήκοντα που έχουν την πρόθεση να του αναθέσουν, καθήκοντα τα οποία αντιστοιχούν στις δραστηριότητες που πραγματοποιούνται στην αγορά από γραφεία μελετών και διαχείρισης που ειδικεύονται στη μελέτη, την υλοποίηση και την κατασκευή έργων;»

III. Η διαδικασία ενώπιον του Δικαστηρίου

22. Οι αιτήσεις προδικαστικής αποφάσεως περιήλθαν στο Δικαστήριο στις 24 Ιουνίου 2021. Αποφασίστηκε η συνεκδίκαση των δύο αυτών υποθέσεων προς διευκόλυνση της έγγραφης και της προφορικής διαδικασίας και προς έκδοση κοινής απόφασης.

23. Γραπτές παρατηρήσεις κατέθεσαν η SLSP Sambre και Biesme, ο Δήμος Farciennes, η Βελγική Κυβέρνηση και η Επιτροπή. Όλοι οι ανωτέρω παρέστησαν στην επ’ ακροατηρίου συζήτηση της 30ής Μαρτίου 2022.

IV. Ανάλυση

A. Προκαταρκτικές παρατηρήσεις

24. Καθ’ υπόδειξιν του Δικαστηρίου, οι παρούσες προτάσεις θα επικεντρωθούν στο πρώτο ερώτημα αμφοτέρων των υποθέσεων και στο τέταρτο και πέμπτο ερώτημα της δεύτερης υπόθεσης.

Β. Το πρώτο προδικαστικό ερώτημα στην υπόθεση C-383/21 και το πρώτο και τέταρτο προδικαστικό ερώτημα στην υπόθεση C-384/21

25. Σύμφωνα με το αιτούν δικαστήριο, ο βελγικός νόμος περί μεταφοράς της οδηγίας 2014/24 στο εθνικό δίκαιο δεν είχε ακόμη τεθεί σε ισχύ κατά τον χρόνο των πραγματικών περιστατικών, παρά το γεγονός ότι η προθεσμία μεταφοράς είχε πλέον παρέλθει [8].

26. Με τις προσφυγές τους, οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν ότι το άρθρο 12, παράγραφοι 3 και 4, της οδηγίας 2014/24 έχει άμεσο αποτέλεσμα, καθόσον περιέχει ανεπιφύλακτες και αρκούντως ακριβείς διατάξεις που θεσπίζουν δικαιώματα για τους ιδιώτες, τα οποία οι τελευταίοι μπορούν να επικαλεστούν έναντι του κράτους και όλων των διοικητικών οργάνων του [9].

27. Η Βελγική Κυβέρνηση και η Επιτροπή [10] διατυπώνουν αντίθετη άποψη. Υποστηρίζουν ότι το άρθρο 12, παράγραφοι 3 και 4, της οδηγίας 2014/24 δεν πληροί τις προϋποθέσεις παραγωγής άμεσου αποτελέσματος, καθόσον, εν συνόψει:

— οι αναθέτουσες αρχές και οι οργανισμοί δημοσίου δικαίου που καλύπτονται από τις οδηγίες περί δημοσίων συμβάσεων δεν είναι «ιδιώτες» δικαιούχοι δικαιωμάτων τα οποία θα μπορούσαν να επικαλεστούν έναντι του κράτους·

— τα άρθρα αυτά δεν προβλέπουν υποχρέωση ενέργειας ή παράλειψης εκ μέρους του κράτους και υπέρ των οικονομικών φορέων.

28. Το αποτέλεσμα που εν συνεχεία υποστηρίζω (εφαρμογή εν προκειμένω του άρθρου 12, παράγραφοι 3 και 4, της οδηγίας 2014/24) θα μπορούσε, στην πράξη, να επιτευχθεί είτε μέσω της παραδοχής ότι το ενδεχόμενο άμεσο αποτέλεσμα των εν λόγω διατάξεων ωφελεί τους οικείους δημόσιους φορείς, οι οποίοι θα μπορούσαν να το επικαλεστούν έναντι του κράτους, είτε απλώς με το επιχείρημα ότι, ελλείψει εμπρόθεσμης μεταφοράς της οδηγίας, οι εν λόγω φορείς δεσμεύονταν από τις οικείες διατάξεις. Φρονώ ότι η δεύτερη αυτή θέση είναι η ορθή.

1. Το άμεσο αποτέλεσμα, ο ανεπιφύλακτος χαρακτήρας και η δυνατότητα επίκλησης από τις δημόσιες αρχές του άρθρου 12, παράγραφοι 3 και 4, της οδηγίας 2014/24

29. Κατά τη γνώμη μου, η λογική που διαπνέει τα προδικαστικά αυτά ερωτήματα δεν είναι η πλέον ορθή. Εάν ήταν, η απάντηση θα έπρεπε να κινηθεί προς την κατεύθυνση που υποστήριξε η SWL στο πλαίσιο της διαφοράς της κύριας δίκης και που προβάλλουν εν προκειμένω η Βελγική Κυβέρνηση και η Επιτροπή.

30. Προς επίρρωση τούτου υπενθυμίζω ότι η θεωρία του λεγόμενου «άμεσου αποτελέσματος», η οποία αναπτύχθηκε από το Δικαστήριο σε σχέση με τις οδηγίες, αποσκοπεί πρωτίστως στην προστασία των ιδιωτών. Τους επιτρέπει να ασκούν τα δικαιώματα που τους παρέχουν οι οδηγίες και τα οποία δεν θα μπορούσαν διαφορετικά να διεκδικήσουν ελλείψει των αναγκαίων μέτρων εφαρμογής σε εθνικό επίπεδο.

[8] Η καταληκτική ημερομηνία μεταφοράς της οδηγίας 2014/24 στο εθνικό δίκαιο ήταν η 18η Απριλίου 2016. Ο βελγικός νόμος μεταφοράς εγκρίθηκε στις 17 Ιουνίου 2016. Έχει εφαρμογή από τις 30 Ιουνίου 2017, μετά τη θέση σε ισχύ του εκτελεστικού διατάγματος της 18ης Απριλίου 2017.

[9] Παρατηρήσεις του Δήμου Farciennes, σημεία 33 επ., και της SLSP Sambre και Biesme, σημεία 34 επ.

[10] Παρατηρήσεις της Βελγικής Κυβέρνησης, σημεία 17 επ. και 80 επ., και της Επιτροπής, σημεία 12 επ. Η SWL είχε υποστηρίξει την ίδια θέση ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου.

31. Η πάγια νομολογία του Δικαστηρίου σχετικά με το άμεσο αποτέλεσμα των οδηγιών, ιδίως εκείνων που δεν έχουν μεταφερθεί εγκαίρως ή έχουν μεταφερθεί πλημμελώς, καθορίζει ποιος μπορεί να επικαλεστεί το άμεσο αυτό αποτέλεσμα και υπό ποιες προϋποθέσεις.

32. Με πρόσφατη απόφαση της 8ης Μαρτίου 2022, το Δικαστήριο έκρινε ότι:

— «[…] όταν οι διατάξεις οδηγίας είναι, από απόψεως του περιεχομένου τους, απαλλαγμένες αιρέσεων και αρκούντως ακριβείς, οι ιδιώτες μπορούν να τις επικαλούνται έναντι του κράτους μέλους ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων, είτε σε περίπτωση κατά την οποία το κράτος μέλος παρέλειψε να τις μεταφέρει εμπροθέσμως στην εσωτερική έννομη τάξη είτε σε περίπτωση κατά την οποία τις μετέφερε στην εσωτερική έννομη τάξη πλημμελώς […]» [11].

— «[…] μια διάταξη του δικαίου της Ένωσης είναι, αφενός, απαλλαγμένη αιρέσεων όταν θεσπίζει υποχρέωση η οποία δεν συνοδεύεται από καμία επιφύλαξη και δεν απαιτείται για την εκτέλεσή της ή την επαγωγή των αποτελεσμάτων της η έκδοση κάποιας πράξεως, είτε των οργάνων της Ένωσης είτε των κρατών μελών, και, αφετέρου, είναι αρκούντως ακριβής ώστε να μπορούν να την επικαλεστούν οι ιδιώτες και να την εφαρμόσει το δικαστήριο όταν θεσπίζει υποχρέωση χωρίς αμφίσημη διατύπωση […]» [12].

— «[…] ακόμη και αν μια οδηγία αφήνει στα κράτη μέλη ορισμένο περιθώριο εκτιμήσεως κατά τη θέσπιση των λεπτομερειών εφαρμογής της, μια διάταξη της οδηγίας αυτής μπορεί να θεωρείται απαλλαγμένη αιρέσεων και ακριβής εφόσον επιβάλλει στα κράτη μέλη, χωρίς αμφίσημη διατύπωση, συγκεκριμένη υποχρέωση επιτεύξεως αποτελέσματος και δεν συνοδεύεται από καμία αίρεση όσον αφορά την εφαρμογή του κανόνα τον οποίο θεσπίζει […]» [13].

33. Υπό το πρίσμα των παραδοχών αυτών, φρονώ ότι δημόσιοι φορείς, όπως ο Δήμος Farciennes και η SLSP Sambre και Biesme, οι οποίοι αποτελούν απλώς προέκταση του εν ευρεία εννοία κράτους, δεν μπορούν να επικαλεστούν έναντι αυτού το (υποτιθέμενο) άμεσο αποτέλεσμα του άρθρου 12 της οδηγίας 2014/24.

34. Αφενός, ακόμη και αν γίνει δεκτό ότι οι παράγραφοι 3 και 4 του εν λόγω άρθρου περιλαμβάνουν μια «αρκούντως ακριβή» διατύπωση, δυσχερώς θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι η τελευταία είναι «ανεπιφύλακτη» και ότι επιβάλλει ρητή υποχρέωση στα κράτη μέλη. Τουναντίον, επιτρέπει στα κράτη μέλη, εφόσον το κρίνουν σκόπιμο, να εξαιρούν από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2014/24 τις συμβάσεις που συνάπτονται μεταξύ φορέων του δημοσίου τομέα.

35. Το Δικαστήριο αναφέρει ότι αποτέλεσμα του άρθρου 12, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24, «[το οποίο] 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» [14].

[11] Απόφαση στην υπόθεση Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (Άμεσο αποτέλεσμα) (C-205/20, EU:C:2022:168, σκέψη 17).

[12] Όπ.π. (σκέψη 18).

[13] Όπ.π. (σκέψη 19).

[14] Απόφαση της 3ης Οκτωβρίου 2019, Irgita (C-285/18, στο εξής: απόφαση Irgita, EU:C:2019:829, σκέψη 43)· η υπογράμμιση δική μου. Μεταγενέστερα, διάταξη της 6ης Φεβρουαρίου 2020, Pia Opera Croce Verde Padova (C-11/19, EU:C:2020:88, σκέψεις 40 έως 46).

36. Στην ίδια αυτήν κατεύθυνση, το Δικαστήριο επισημαίνει ότι η οδηγία 2014/24 «δεν υποχρεώνει τα κράτη μέλη να χρησιμοποιούν οπωσδήποτε τη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων» και ότι «δεν είναι δυνατόν και να τα εξαναγκάζει να προβαίνουν σε εσωτερική ανάθεση σε περίπτωση που πληρούνται οι προϋποθέσεις του άρθρου 12, παράγραφος 1» [15]. Το ίδιο ισχύει όσον αφορά τις παραγράφους 3 και 4 του άρθρου 12.

37. Η εκτίμηση αυτή συνάδει με την ελευθερία των κρατών μελών «να επιλέγουν τον τρόπο παροχής υπηρεσιών με τον οποίο οι αναθέτουσες αρχές θα καλύπτουν τις δικές τους ανάγκες» [16].

38. Εξάλλου, όπως έχω ήδη αναφέρει, οι δημοτικοί φορείς και οι οργανισμοί δημοσίου δικαίου (ακόμη και αν έχουν τη μορφή εμπορικών εταιριών) δεν μπορούν να επικαλεστούν έναντι του κράτους το υποτιθέμενο «άμεσο αποτέλεσμα» του άρθρου 12, παράγραφοι 3 και 4, της οδηγίας 2014/24. Στις σχέσεις τους με τα κρατικά όργανα τα οποία ελέγχουν τις αποφάσεις τους, οι δημοτικοί φορείς δεν είναι «ιδιώτες» που μπορούν να επωφεληθούν του αποτελέσματος αυτού.

39. Για τους λόγους αυτούς, μολονότι θεωρώ ότι παρέλκει εν προκειμένω η απάντηση σχετικά με το άμεσο αποτέλεσμα του άρθρου 12, παράγραφοι 3 και 4, της οδηγίας 2014/24, αναφέρω, για την περίπτωση που το Δικαστήριο αποφασίσει να εξετάσει το ζήτημα αυτό, το οποίο συζητήθηκε εκτενώς κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, ότι η άποψή μου είναι ίδια με εκείνη που εξέφρασαν η Βελγική Κυβέρνηση και η Επιτροπή κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση.

40. Το άρθρο 12 της οδηγίας 2014/24 θέτει τις ελάχιστες προϋποθέσεις σχετικά με ορισμένη εξουσία της οποίας την άσκηση, εμμένω, τα κράτη μέλη μπορούν να αποκλείσουν πλήρως. Εάν δεν αποφασίσουν να την αποκλείσουν, η μόνη πιθανή περίπτωση άμεσου αποτελέσματος του εν λόγω άρθρου 12 (το οποίο θα μπορούσε να επικαλεστεί μόνον ένας οικονομικός φορέας που θεωρεί ότι έχει υποστεί ζημία) θα ήταν εκείνη κατά την οποία η αναθέτουσα αρχή θα προσπαθούσε, ελλείψει των ελάχιστων προϋποθέσεων που επιβάλλει το άρθρο 12, να καταστρατηγήσει τη νομοθεσία περί δημοσίων συμβάσεων και να πραγματοποιήσει μια εσωτερική πράξη ή οριζόντια συνεργασία.

2. Η εφαρμογή του άρθρου 12, παράγραφοι 3 και 4, της οδηγίας 2014/24 στις δημόσιες αρχές

41. Όσα έχουν έως τώρα εκτεθεί δεν σημαίνουν, ωστόσο, ότι το άρθρο 12, παράγραφοι 3 και 4, της οδηγίας 2014/24 στερείται εν προκειμένω εφαρμογής.

42. Όσον αφορά τις δημόσιες αρχές, η υποχρέωση συμμόρφωσης, πριν από τη μεταφορά της οδηγίας, προς το άρθρο της 12, παράγραφοι 3 και 4, δεν απορρέει από το ενδεχόμενο άμεσο αποτέλεσμα που θα μπορούσαν να έχουν οι διατάξεις αυτές, αλλά από την «υποχρ[έωση] όλων των κρατικών αρχών να συμμορφώνονται προς τις διατάξεις των οδηγιών (άρθρο 288, τρίτο εδάφιο, ΣΛΕΕ) καθώς και να συνεργάζονται καλόπιστα και να διασφαλίζουν την εκτέλεση των υποχρεώσεων που απορρέουν από τις Συνθήκες ή προκύπτουν από πράξεις των θεσμικών οργάνων (άρθρο 4, παράγραφος 3, ΣΕΕ)» [17].

[15] Απόφαση Irgita (σκέψη 46).

[16] Όπ.π. (σκέψη 45), με παραπομπή στην αιτιολογική σκέψη 5 της οδηγίας 2014/24, κατά την οποία «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».

[17] Ακολουθώ συναφώς τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα N. Wahl στην υπόθεση Portgás (C-425/12, EU:C:2013:623, σημείο 52).

43. Επομένως, η απάντηση που πρέπει να δοθεί στο πρώτο προδικαστικό ερώτημα αμφοτέρων των αιτήσεων προδικαστικής αποφάσεως θα πρέπει να επικεντρωθεί πρωτίστως στη δέσμευση των δημοσίων αρχών από την οδηγία 2014/24 (ή αλλιώς, στο *υποχρεωτικό* αποτέλεσμά της, όπως το χαρακτήρισε η Επιτροπή κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση), ακόμη και αν η τελευταία, παρά την παρέλευση της προθεσμίας, δεν είχε μεταφερθεί στο εθνικό δίκαιο.

44. Το Δικαστήριο έχει επιβεβαιώσει αυτή την υποχρέωση συμμόρφωσης [18].

45. Όσον αφορά τις αναθέτουσες αρχές που εμπλέκονται στις δύο αυτές διαφορές, των οποίων ο χαρακτήρας δημοσίου δικαίου δεν αμφισβητείται, τούτο σημαίνει ότι δεσμεύονταν από την οδηγία 2014/24 από την ημερομηνία κατά την οποία η τελευταία θα έπρεπε να έχει μεταφερθεί στο εθνικό δίκαιο [19].

46. Ελλείψει μεταφοράς στο εθνικό δίκαιο και ανεξαρτήτως του εάν το άρθρο 12, παράγραφοι 3 και 4, της οδηγίας 2014/24 είχε άμεσο αποτέλεσμα ώστε οι ιδιώτες να μπορούν να το επικαλεστούν έναντι των δημοσίων αρχών ή των εξαρτώμενων από αυτές φορέων, οι τελευταίοι, στο μέτρο που ενεργούσαν ως αναθέτουσες αρχές, όφειλαν να συμμορφώνονται με τις απαιτήσεις του εν λόγω άρθρου.

47. Εάν, προκειμένου να αποκτήσουν τις υπηρεσίες που είναι απαραίτητες για την υλοποίηση των αντίστοιχων έργων τους, ο Δήμος Farciennes και η SLSP Sambre και Biesme επέλεγαν να μην προσφύγουν στην αγορά και να παρακάμψουν τις συνήθεις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων, τότε έναντι αυτών θα ίσχυαν, κατά τον χρόνο των πραγματικών περιστατικών, οι όροι του άρθρου 12 της οδηγίας 2014/24.

48. Μετά τη μεταφορά της οδηγίας, η συνεργασία μεταξύ δημοσίων φορέων, είτε κάθετη (in house) είτε οριζόντια, δεν θα υπόκειται στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων εάν το κράτος μέλος, ασκώντας την ελευθερία του, αποφασίσει να κάνει χρήση των δυνατοτήτων εξαίρεσης από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2014/24 που του παρέχει το άρθρο 12 της οδηγίας, όπως το τελευταίο έχει ερμηνευθεί από το Δικαστήριο [20].

49. Συναφώς, εάν ένα κράτος επιλέξει να επιτρέψει μηχανισμούς συνεργασίας μεταξύ φορέων του δημοσίου τομέα που εκφεύγουν των τυπικών διαδικασιών σύναψης συμβάσεων της οδηγίας 2014/24, οι αναθέτουσες αρχές του θα πρέπει να συμμορφώνονται με τις απαιτήσεις του άρθρου 12, παράγραφοι 3 και 4, εφόσον σκοπεύουν να μην προσφύγουν στην αγορά για την απόκτηση ορισμένων υπηρεσιών ή προμηθειών.

[18] Απόφαση της 12ης Δεκεμβρίου 2013, Portgás (C-425/12, EU:C:2013:829, σκέψη 34).

[19] Μετά την (ορθή) μεταφορά της οδηγίας στο εθνικό δίκαιο, οι κανόνες περί δημοσίων συμβάσεων και οι παρεκκλίσεις από αυτούς προβλέπονται στο εθνικό δίκαιο. Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, έγινε γνωστό ότι ο Βέλγος νομοθέτης αναπαρήγαγε κατ' ουσίαν, με τον νόμο της 17ης Ιουνίου 2016, το περιεχόμενο του άρθρου 12 της οδηγίας 2014/24. Θα μπορούσε ωστόσο να μην το έχει πράξει. Επομένως, είναι (θεωρητικά) δυνατή η μεταφορά της οδηγίας στο εθνικό δίκαιο χωρίς να έχει γίνει χρήση της δυνατότητας εξαίρεσης που προβλέπεται στο άρθρο 12.

[20] Η αυστηρή ερμηνεία αποτελεί πάγια απαίτηση, καθόσον οι περιπτώσεις του άρθρου 12 της οδηγίας 2014/24 αποτελούν «εξαιρέσεις» ή «παρεκκλίσεις» από την εφαρμογή της. Χωρίς να υπεισέρχομαι εδώ στο ζήτημα του προς τα πού πρέπει να κινείται η ερμηνεία αυτή, οφείλω να επαναλάβω ότι το εν λόγω άρθρο οριοθετεί το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας. Δεν αποτελεί, εν στενή εννοία, εξαίρεση από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας (βλ. προτάσεις μου στην υπόθεση Informatikgesellschaft für Software-Entwicklung, C-796/18, EU:C:2020:47, σημεία 37 και 38).

Γ. Το πέμπτο προδικαστικό ερώτημα στην υπόθεση C-384/21

1. Αντικείμενο

50. Το πέμπτο προδικαστικό ερώτημα στην υπόθεση C-384/21 αφορά την εξαίρεση από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2014/24, όπως αυτή προβλέπεται στο άρθρο της 12, παράγραφος 4.

51. Σε αντίθεση με την εξαίρεση των παραγράφων 2 και 3 του άρθρου 12 της οδηγίας 2014/24, σύμφωνα με τις οποίες μία αναθέτουσα αρχή (ή περισσότερες) πρέπει να κατέχει τον έλεγχο επί του αναδόχου δημόσιας σύμβασης, η εξαίρεση της παραγράφου 4 βασίζεται στη συνεργασία αναθετουσών αρχών που δεν έχουν μεταξύ τους τέτοια σχέση ελέγχου.

52. Το προδικαστικό ερώτημα προκύπτει από τα επιχειρήματα που επικουρικώς προέβαλε ο Δήμος Farciennes για την περίπτωση που ήθελε γίνει δεκτό ότι, υπό το πρίσμα της σχέσης μεταξύ της SLSP Sambre και Biesme και του IGRETEC, δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις του άρθρου 12, παράγραφος 3, της οδηγίας [21].

53. Ο Δήμος Farciennes υποστηρίζει ότι, ελλείψει από κοινού ελέγχου, όπως προβλέπεται στην εν λόγω παράγραφο, η οριζόντια συνεργασία μεταξύ των αναθετουσών αρχών θα εξακολουθούσε, σύμφωνα με το άρθρο 12, παράγραφος 4, της οδηγίας 2014/24, να είναι δυνατή. Κατά τον ίδιο, η συνεργασία μεταξύ αυτού, της SLSP Sambre και Biesme και του IGRETEC είναι τέτοιας φύσεως.

54. Από την ανάγνωση των παρατηρήσεών του συνάγω ότι ο Δήμος Farciennes υποστηρίζει δύο τρόπους κατανόησης των σχέσεων μεταξύ των εμπλεκόμενων δημοσίων φορέων:

— σύμφωνα με τον πρώτο, τον οποίο φαίνεται να προκρίνει, υφίσταται οριζόντια συνεργασία η οποία, κατά τον ίδιο και την SLSP Sambre και Biesme, συμβάλλει στην υλοποίηση του σχεδίου για τη δημιουργία του οικολογικού οικισμού και, κατά τον IGRETEC, στην εκπλήρωση της αποστολής του προς όφελος των εταίρων του, ήτοι στη συμβολή στην εκτέλεση των έργων τους. Ως εκ τούτου, η συμφωνία μεταξύ των συμβαλλομένων αποσκοπεί, κατά την άποψή του, στην επίτευξη κοινών σκοπών [22]·

— σύμφωνα με τον δεύτερο τρόπο κατανόησης, η σχέση in house μεταξύ του δήμου και του IGRETEC συνεπάγεται ότι, όταν ο πρώτος αναθέτει στον δεύτερο την εκτέλεση ορισμένων υπηρεσιών, χρησιμοποιεί τις δικές του υπηρεσίες, γεγονός που πρέπει να ληφθεί υπόψη στο πλαίσιο της συνεργασίας του με την SLSP Sambre και Biesme [23].

55. Υποστηρίζει ότι, σε αμφότερους τους συνδυασμούς, οι σχέσεις καλύπτονται από το άρθρο 12, παράγραφος 4, της οδηγίας 2014/24. Κατά συνέπεια, δεν απαιτείται η διενέργεια δημόσιου διαγωνισμού.

[21] Από τη διατύπωση του ερωτήματος προκύπτει ότι, κατά το αιτούν δικαστήριο, ο Δήμος Farciennes ασκεί επί του IGRETEC έλεγχο παρόμοιο με εκείνον που ασκεί στις δικές του υπηρεσίες, πλην όμως κάτι τέτοιο δεν ισχύει όσον αφορά τη σχέση μεταξύ της SLSP Sambre και Biesme και του IGRETEC.

[22] Παρατηρήσεις του Δήμου Farciennes, σημεία 115 επ., ιδίως 143 και 145.

[23] Όπ.π., σημεία 115 επ., ιδίως 139 και 140.

2. Η συνεργασία κατά το άρθρο 12, παράγραφος 4, της οδηγίας 2014/24

56. Σύμφωνα με το γράμμα του άρθρου 12, παράγραφος 4, της οδηγίας 2014/24, μια δημόσια σύμβαση δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2014/24, εάν πληρούνται σωρευτικά οι τρεις προϋποθέσεις που απαριθμούνται στα στοιχεία α', β' και γ', του άρθρου αυτού [24].

57. Οι αμφιβολίες του εθνικού δικαστηρίου επικεντρώνονται στον όρο «συνεργασία» κατά την έννοια του εν λόγω άρθρου, όρος ο οποίος πρέπει να ερμηνεύεται αυτοτελώς [25].

58. Επ' ευκαιρία άλλης υπόθεσης [26] είχα αναφέρει ότι η εν λόγω διάταξη ενσωματώνει την πρότερη της κωδικοποίησης νομολογία του Δικαστηρίου, αλλά βαίνει και πέραν αυτής: την αποσαφηνίζει και την καθιστά πιο ευέλικτη, κατά τρόπο ώστε οι απαιτήσεις της να συγκλίνουν, έως ενός ορισμένου βαθμού, με εκείνες άλλων κατηγοριών που επιτρέπουν την εξαίρεση ορισμένων συμβάσεων φορέων του δημοσίου τομέα από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2014/24 [27].

59. Τούτο εξηγεί τα ακόλουθα χαρακτηριστικά της οριζόντιας συνεργασίας που, σύμφωνα με την οδηγία 2014/24, δεν υπόκειται στις τυπικές διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων:

— δεν απαιτείται, όπως συνέβαινε υπό το καθεστώς της προηγούμενης νομολογίας [28], η συνεργασία να αποσκοπεί στην από κοινού εκπλήρωση αποστολής δημόσιας υπηρεσίας που είναι κοινή για όλες τις συμμετέχουσες αναθέτουσες αρχές [29]·

— η συνεργασία μπορεί να αφορά (ή να συνίσταται σε) δραστηριότητες υποστήριξης των δημόσιων υπηρεσιών, υπό την προϋπόθεση ότι αυτές συμβάλλουν στην πραγματική παροχή των τελευταίων [30]·

— οι υπηρεσίες που παρέχονται από τις αναθέτουσες αρχές δεν χρειάζεται κατ' ανάγκην να είναι πανομοιότυπες. Υπό την προϋπόθεση ότι τηρείται η απαίτηση περί κοινών σκοπών, οι οποίοι,

[24] Πέραν των προϋποθέσεων αυτών, η συνεργασία μεταξύ φορέων του δημοσίου τομέα πρέπει, σε κάθε περίπτωση, να τηρεί τους θεμελιώδεις κανόνες της Συνθήκης ΛΕΕ, ιδίως εκείνους που αφορούν την ελεύθερη κυκλοφορία εμπορευμάτων, την ελευθερία εγκατάστασης και την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών, καθώς και τις αρχές της ίσης μεταχείρισης, της απαγόρευσης των διακρίσεων, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της αναλογικότητας και της διαφάνειας. Όσον αφορά την απαγόρευση συνεργασίας μεταξύ αναθετουσών αρχών η οποία έχει ως αποτέλεσμα να ευνοείται μια ιδιωτική επιχείρηση έναντι των ανταγωνιστών της, βλ. απόφαση της 28ης Μαΐου 2020, Informatikgesellschaft für Software-Entwicklung (C-796/18, EU:C:2020:395, σκέψεις 63 επ. και σημείο 3 του διατακτικού).

[25] Απόφαση της 4ης Ιουνίου 2020, Remondis II (C-429/19, στο εξής: απόφαση Remondis II, EU:C:2020:436, σκέψη 24).

[26] Προτάσεις στην υπόθεση Informatikgesellschaft für Software-Entwicklung (C-796/18, EU:C:2020:47, σημεία 26 έως 28).

[27] Πριν από την οδηγία 2014/24, το Δικαστήριο είχε αρνηθεί να αναγνωρίσει τη δυνατότητα οριζόντιας συνεργασίας κατά την απευθείας ανάθεση συμβάσεων σχετικά με παροχές υπηρεσιών προς υποστήριξη δημόσιας υπηρεσίας, όπως αρχιτεκτονικών ή τεχνικών μελετών και καθαρισμού γραφείων: βλ. απόφαση της 19ης Δεκεμβρίου 2012, Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce κ.λπ. (C-159/11, EU:C:2012:817), για την πρώτη περίπτωση και απόφαση της 13ης Ιουνίου 2013, Piepenbrock (C-386/11, EU:C:2013:385), για τη δεύτερη. Θα μπορούσε, ωστόσο, να υποστηριχθεί ότι ο λόγος μιας τέτοιας άρνησης δεν έγκειτο στον επικουρικό χαρακτήρα της παροχής, αλλά στο γεγονός ότι η συμφωνία μεταξύ των μερών δεν αποσκοπούσε στην από κοινού εκτέλεση κοινών καθηκόντων δημόσιας υπηρεσίας: παραπέμπω στη σκέψη 34 της απόφασης Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce κ.λπ. και στη σκέψη 39 της απόφασης Piepenbrock. Σε κάθε περίπτωση, ο περιορισμός έχει απαλειφθεί από την ισχύουσα οδηγία.

[28] Πέραν αυτών που μνημονεύονται στην προηγούμενη υποσημείωση, βλ. αποφάσεις της 9ης Ιουνίου 2009, Επιτροπή κατά Γερμανίας (C-480/06, EU:C:2009:357, σκέψη 37) και της 8ης Μαΐου 2014, Datenlotsen Informationssysteme (C-15/13, EU:C:2014:303, σκέψη 35). Ούτως έπραξε και η Επιτροπή στην πρόταση οδηγίας του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για τις δημόσιες συμβάσεις (COM/2011/0896 τελικό, άρθρο 11, παράγραφος 4, στοιχείο α').

[29] Απόφαση της 28ης Μαΐου 2020, Informatikgesellschaft für Software-Entwicklung (C-796/18, EU:C:2020:395, σκέψεις 57 και 58 και διατακτικό).

[30] Όπ.π. (σκέψεις 59 και 60 και διατακτικό). Με τις προτάσεις μου στην εν λόγω υπόθεση (C-796/18, EU:C:2020:47, σημεία 84 και 85), διατύπωσα την άποψη ότι οι υποστηρικτικές δραστηριότητες έπρεπε να «συνδέονται άμεσα και άρρηκτα με τη δημόσια υπηρεσία» και να έχουν «τέτοιας σημασίας βοηθητικό χαρακτήρα ώστε η ίδια η υπηρεσία να εξαρτάται από αυτές για την εκτέλεσή της ως δημόσιας υπηρεσίας». Παρότι η διατύπωση του Δικαστηρίου είναι διαφορετική, δεν μου φαίνεται, εντούτοις, πιο διασταλτική.

επιπλέον, πρέπει να άπτονται του δημοσίου συμφέροντος, οι υπηρεσίες αυτές μπορούν κάλλιστα να είναι συμπληρωματικές [31]·

— εφόσον έχουν αναληφθεί δεσμεύσεις για συμβολή στη συνεργατική εκτέλεση της δημόσιας υπηρεσίας, δεν είναι απαραίτητο έκαστος εκ των συμβαλλομένων να μετέχει εξίσου στη συνεργασία· η τελευταία μπορεί να βασίζεται σε καταμερισμό καθηκόντων ή σε ορισμένη εξειδίκευση [32].

60. Αντιθέτως, είναι απαραίτητο η συνεργασία των συμβαλλομένων να αποσκοπεί στην επίτευξη *σκοπών κοινών για όλους τους συμβαλλομένους*. Το τελευταίο αποτελεί ουσιώδες στοιχείο της οριζόντιας συνεργασίας, το οποίο τη διαφοροποιεί από την απευθείας ανάθεση σε φορείς ελεγχόμενους από την αναθέτουσα αρχή.

61. Υπ' αυτή την έννοια απεφάνθη το Δικαστήριο στην υπόθεση Remondis II, αναφερόμενο στην «εγγενώς συνεργατική διάσταση» της συνεργασίας του άρθρου 12, παράγραφος 4, της οδηγίας 2014/24. Η διάσταση αυτή συνίσταται, μεταξύ άλλων, στο γεγονός ότι κατά την κατάρτιση της συμφωνίας συνεργασίας οι συμβαλλόμενοι καθορίζουν τις κοινές ανάγκες τους και εντοπίζουν κοινές λύσεις [33].

62. Επιπλέον, η οριζόντια συνεργασία βασίζεται σε μια συνεργατική αντίληψη, όπερ σημαίνει ότι λαμβάνει τη μορφή αμοιβαίων δεσμεύσεων των συμμετεχόντων. Οι δεσμεύσεις αυτές βαίνουν πέραν της εκτέλεσης ορισμένης υπηρεσίας, αφενός, και της καταβολής του αντιτίμου της, αφετέρου, όπως διευκρινίζεται στην απόφαση Remondis II [34].

63. Η έκφραση «συνεργατική αντίληψη», η οποία περιλαμβάνεται ρητώς στην αιτιολογική σκέψη 33 της οδηγίας 2014/24, ισοδυναμεί με τις προτάσεις που είχαν διατυπωθεί περί «ουσιαστικής συνεργασίας», η οποία «συνεπάγεται αμοιβαία δικαιώματα και υποχρεώσεις των μερών» [35]. Δεν είναι δυνατόν μία από τις αναθέτουσες αρχές να είναι «απλός "αγοραστής"» [36] του οικείου έργου, υπηρεσίας ή προμήθειας.

[31] Ως παράδειγμα συμπληρωματικών υπηρεσιών μπορούν να μνημονευθούν οι δραστηριότητες συλλογής και επεξεργασίας αποβλήτων, στις οποίες αναφέρεται η απόφαση της 9ης Ιουνίου 2009, Επιτροπή κατά Γερμανίας (C-480/06, EU:C:2009:357) ή οι δραστηριότητες διδασκαλίας και έρευνας που επιτελούν τα δημόσια πανεπιστήμια, όπως επισήμανε ο γενικός εισαγγελέας P. Mengozzi με τις προτάσεις του στην υπόθεση Datenlotsen Informationssysteme (C-15/13, EU:C:2014:23, σημείο 59). Στην πράξη, η ευελιξία που παρέχει η οδηγία 2014/24 μπορεί να αποδειχθεί περιττή, διότι η διαφορά ως προς την ουσία των υπηρεσιών που παρέχει κάθε αναθέτουσα αρχή δεν της επιτρέπει να καθορίσει σκοπούς κοινούς για όλες αυτές. Σε μια τέτοια περίπτωση, θα απουσίαζε ένα απαραίτητο στοιχείο της συνεργασίας. Είναι επίσης πιθανό η διαφορά αυτή να εμποδίζει τη *συνεργατική* παροχή των αντίστοιχων υπηρεσιών, είτε διότι η μία αναθέτουσα αρχή δεν ενδιαφέρεται για τις υπηρεσίες που παρέχει η άλλη είτε διότι η συμπληρωματικότητα δεν είναι αμοιβαία, αλλά μονομερής. Στην περίπτωση αυτή, εάν η σχέση μεταξύ των συμβαλλομένων περιορίζεται στην έναντι τιμήματος αγορά από τη μία αναθέτουσα αρχή της υπηρεσίας της άλλης αναθέτουσας αρχής δεν υφίσταται συνεργασία κατά την έννοια του άρθρου 12, παράγραφος 4, της οδηγίας 2014/24. Πιθανότατα, δεν θα μπορούσε επίσης να γίνει λόγος για αλληλεπίδραση που εξυπηρετεί *αποκλειστικά σκοπούς δημοσίου συμφέροντος*, όπως απαιτεί το στοιχείο β' της ίδιας παραγράφου: η καταβολή ενός ποσού ως αντάλλαγμα παροχής ορισμένης υπηρεσίας δεν αποτελεί σκοπό δημοσίου συμφέροντος. Η αναφορά σε συμπληρωματικές υπηρεσίες (ακριβέστερα, «καθήκοντα» δημόσιας υπηρεσίας) περιλαμβάνεται στην αιτιολογική σκέψη 14, στοιχείο αα', της πρότασης οδηγίας του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για τις δημόσιες συμβάσεις, η οποία επισυνάπτεται στο σημείωμα της Γενικής Γραμματείας, έγγραφο 14971/12 του Συμβουλίου, της 19ης Οκτωβρίου 2012. Η εξαίρεση της συνεργασίας από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας τελούσε ρητώς υπό την προϋπόθεση ότι οι συμπληρωματικές υπηρεσίες μπορούσαν να παρέχονται «σε συνεργασία». Λόγω του εκ του περισσού χαρακτήρα της, η απαλοιφή της απαίτησης από το τελικό κείμενο στερείται σημασίας.

[32] Αιτιολογική σκέψη 33, τρίτο εδάφιο, της οδηγίας 2014/24. Η ιδέα αυτή εμφανιζόταν ήδη στο έγγραφο εργασίας των υπηρεσιών της Επιτροπής σχετικά με την εφαρμογή του δικαίου της ΕΕ για τις δημόσιες συμβάσεις στις σχέσεις μεταξύ αρχών ανάθεσης (συνεργασία μεταξύ δημοσίων αρχών), SEC(2011) 1169 τελικό, της 4ης Οκτωβρίου 2011, σημείο 3.3.2.

[33] Απόφαση Remondis II (σκέψεις 32 και 33).

[34] Όπ.π. (σκέψη 27).

[35] Πρόταση οδηγίας του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου σχετικά με τις δημόσιες συμβάσεις, της 20ής Δεκεμβρίου 2011 [COM(2011) 896 τελικό], άρθρο 11, παράγραφος 4, στοιχείο α'.

[36] Η έκφραση περιλαμβάνεται στο σημείωμα της Γενικής Γραμματείας, έγγραφο 9315/12 του Συμβουλίου, της 27ης Απριλίου 2012, σ. 38. Αντιστοίχως στην απόφαση Remondis II (σκέψη 29).

64. Ο *ουσιαστικός* χαρακτήρας της συνεργασίας είναι θεμελιώδης σε κάθε συμφωνία που επιδιώκει να κάνει χρήση του άρθρου 12, παράγραφος 4, της οδηγίας 2014/24. Βάσει του χαρακτηριστικού αυτού είναι δυνατή η διάκριση της εν λόγω μορφής οριζόντιας συνεργασίας από την κάθετη συνεργασία (in house), καθώς και από τις συμβάσεις που υπόκεινται σε διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων, στις οποίες ένας από τους συμβαλλόμενους επιτελεί καθήκοντα σύμφωνα με τις προδιαγραφές που έχει θέσει ο άλλος συμβαλλόμενος, ο οποίος, με τη σειρά του, περιορίζεται στην καταβολή του αντίστοιχου τιμήματος [37].

3. Επί της υπόθεσης της κύριας δίκης

α) Πρώτο σενάριο

65. Ο Δήμος Farciennes παρουσιάζει ένα πρώτο σενάριο προς στήριξη του επιχειρήματός του ότι υφίσταται σχέση οριζόντιας συνεργασίας μεταξύ του ίδιου, της SLSP Sambre και Biesmes και του IGRETEC.

66. Εν συνόψει, υπενθυμίζω ότι:

— η SLSP Sambre και Biesme και ο Δήμος Farciennes έλαβαν την πρωτοβουλία να υλοποιήσουν από κοινού τα αντίστοιχα έργα οικιστικής και αστικής ανάπλασης σε συγκεκριμένο οικισμό·

— προς τον σκοπό αυτόν, συνήψαν συμφωνία-πλαίσιο για τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων στην οποία ο IGRETEC δεν ήταν υπογράφων·

— η συμμετοχή του IGRETEC προέκυψε από την ανάθεση σε αυτόν των υπηρεσιών που είναι αναγκαίες για την υλοποίηση του σχεδίου οικολογικού οικισμού. Η ανάθεση αυτή έπεται της απόφασης των αναθετουσών αρχών να συνεργαστούν για την υλοποίηση ενός τέτοιου έργου.

67. Κατά τη γνώμη μου, η ούτως περιγραφείσα τριμερής σχέση δεν βρίσκει κάλυψη στο άρθρο 12, παράγραφος 4, της οδηγίας 2014/24. Την ίδια εκτίμηση εκφράζει το αιτούν δικαστήριο, κατά το οποίο «το γεγονός απλώς ότι εκτελεί τα καθήκοντά του στο πλαίσιο της συμφωνίας που συνήφθη μεταξύ του Δήμου Farciennes και της SLSP Sambre και Biesme για την υλοποίηση ενός σχεδίου βιώσιμης κοινότητας στο Farciennes δεν συνεπάγεται ότι ο IGRETEC συμμετέχει ο ίδιος στο έργο ή ότι επιδιώκει έναν κοινό σκοπό με τα συμβαλλόμενα μέρη της συμφωνίας αυτής» [38].

68. Διάφοροι λόγοι με οδηγούν να επιβεβαιώσω την εκτίμηση αυτή του αιτούντος δικαστηρίου, την οποία συμμερίζεται και η Επιτροπή, υπό το πρίσμα της περιγραφής των πραγματικών περιστατικών από το αιτούν δικαστήριο. Πρέπει να τονιστεί ότι στο τελευταίο εναπόκειται αποκλειστικά ο καθορισμός του πραγματικού πλαισίου της διαφοράς, όπερ προϋποθέτει αξιολόγηση της συμμετοχής των εμπλεκόμενων προσώπων και του σκοπού που έκαστο εξ αυτών επιδιώκει.

[37] Στο πλαίσιο της οριζόντιας συνεργασίας δεν αποκλείονται οι χρηματοοικονομικές μεταφορές μεταξύ των συμμετεχόντων, πλην όμως, επαναλαμβάνω, απαγορεύεται η συνεισφορά του ενός εκ των συμμετεχόντων να περιορίζεται σε απλή πληρωμή.

[38] Διάταξη περί παραπομπής στην υπόθεση C-384/21, σ. 56.

69. Πρώτον, όπως επισημαίνει το αιτούν δικαστήριο υπό τους όρους που μόλις εξέθεσα, δεν υφίσταται κοινός σκοπός που να δικαιολογεί τη συνεργασία μεταξύ των τριών φορέων κατά την έννοια του άρθρου 12, παράγραφος 4, της οδηγίας 2014/24[39].

70. Η εξέταση του καταστατικού του IGRETEC και της συμμετοχής του στα επίμαχα έργα οδηγεί το Conseil d'État (Συμβούλιο της Επικρατείας) να τονίσει ότι τα καθήκοντα που επιτελεί εν προκειμένω ο IGRETEC εμπίπτουν στον «τομέα Ι» του εταιρικού σκοπού του, ήτοι στις δραστηριότητες που αναπτύσσουν στην αγορά ειδικευόμενες στην υλοποίηση έργων εταιρίες μελετών και διαχείρισης, και όχι στον «τομέα ΙΙ», ο οποίος αφορά την οικονομική, κοινωνική και τουριστική ανάπτυξη της περιοχής και, ειδικότερα, την κατασκευή, χρηματοδότηση και χρήση ορισμένων κτιρίων[40].

71. Δεύτερον, απουσιάζει και η συνεργατική διάσταση, η οποία αντανακλάται, σε πρώτο χρόνο, στον καθορισμό των κοινών για τα μέρη που σκοπεύουν να συνεργαστούν αναγκών και λύσεων. Στο στάδιο αυτό, η επαγγελματική παρέμβαση του IGRETEC μπορεί να βοηθήσει τον Δήμο Farciennes και την SLSP Sambre και Biesme να εντοπίσουν και να κατανοήσουν τις ανάγκες του σχεδίου οικολογικού οικισμού που και οι δύο θέλουν να δημιουργήσουν. Αντιθέτως, ως προς τον IGRETEC, πρόκειται για αλλότριες ανάγκες.

72. Τρίτον, η στρατηγική ως προς τον βέλτιστο τρόπο διαμοιρασμού και κοινής χρήσης των πόρων των συμβαλλομένων περιορίζεται, κατά τη γνώμη μου, στον Δήμο Farciennes και στην SLSP Sambre και Biesme, ακόμη και αν λειτουργούν με βάση τις επιλογές που προτείνει ο IGRETEC[41]. Ο τελευταίος δεν παρέχει, στην πραγματικότητα, από κοινού με τον εν λόγω δήμο και την SLSP Sambre και Biesme, κανενός είδους δημόσια υπηρεσία.

73. Τέλος, η είσοδος του IGRETEC στη σχέση μεταξύ των δύο αναθετουσών αρχών[42] μέσω της συμφωνίας παροχής συνδρομής στους τομείς της διοίκησης των έργων, των νομικών και των περιβαλλοντικών υπηρεσιών δεν πληροί τις απαιτήσεις ουσιαστικής συνεργασίας. Μέσω της συμφωνίας αυτής, ο Δήμος Farciennes και η SLSP Sambre και Biesme δεν δεσμεύονται, όσον αφορά τον IGRETEC, σε τίποτα διαφορετικό από ό,τι θα έκαναν στο πλαίσιο δημόσιου διαγωνισμού: ζητούν υπηρεσίες τις οποίες παρέχει ο IGRETEC, αναλαμβάνοντας ως αντάλλαγμα, ως μόνη υποχρέωση, αυτή της πληρωμής.

[39] Διάταξη περί παραπομπής στην υπόθεση C-384/21, σ. 56. Από τις παρατηρήσεις των διαδίκων δεν προκύπτει η ύπαρξη σκοπού κοινού για όλους, εάν και εφόσον υπάρχει τέτοιος· επιπλέον, ο σκοπός αυτός δεν είναι εμφανής σε έναν εξωτερικό παρατηρητή. Κατά τη γνώμη μου, οι υποθέσεις αυτές καταδεικνύουν τις δυσκολίες στις οποίες αναφέρθηκα στην υποσημείωση 31. Παράδειγμα συνεργασίας για (και διά) την/της παροχή(-ής) συμπληρωματικών υπηρεσιών με ίδιο σκοπό αποτελεί η σύμβαση που εξετάστηκε με την απόφαση της 9ης Ιουνίου 2009, Επιτροπή κατά Γερμανίας (C-480/06, EU:C:2009:357): βλ. σκέψη 37. Ο κοινός σκοπός συνίστατο στον εξορθολογισμό της επεξεργασίας αποβλήτων, η οποία έπρεπε να πραγματοποιείται σε μία από τις πλησιέστερες εγκαταστάσεις.

[40] Διάταξη περί παραπομπής στην υπόθεση C-384/21, σ. 56 και 57. Πρέπει, ωστόσο, να σημειωθεί ότι προϋπόθεση για την εξαίρεση από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2014/24, σύμφωνα με το άρθρο της 12, είναι να έχει η αναθέτουσα αρχή τη δυνατότητα να επιλέξει να λάβει την υπηρεσία μέσω συνεργασίας μεταξύ φορέων του δημοσίου τομέα (κάθετης ή οριζόντιας) ή με προσφυγή στην αγορά. Γενικώς, οι παροχές που λαμβάνονται μέσω της συνεργασίας μεταξύ δημοσίων φορέων μπορούν (επίσης) να ληφθούν στην αγορά.

[41] Οι προτάσεις του επικεντρώνονταν σε θέματα όπως ο αριθμός κατοικιών, η κατεδάφιση ή η ανακαίνιση των υφιστάμενων κατοικιών, η χρήση ιδιωτικών επενδύσεων, το είδος της δημόσιας σύμβασης και άλλα συναφή.

[42] Στην πραγματικότητα, όπως αναφέρει η Επιτροπή (σημείο 33 των γραπτών παρατηρήσεών της), ο IGRETEC δεν εμφανίζεται ως αναθέτουσα αρχή. Δεν είναι σαφές ποια υπηρεσία «αποκτά» ο IGRETEC, η οποία θα έπρεπε, σε περίπτωση που δεν υφίστατο η συνεργασία, να ανατεθεί μέσω διαγωνισμού.

β) Δεύτερο σενάριο

74. Το δεύτερο σενάριο προβλέπει έναν συνδυασμό οριζόντιας και κάθετης συνεργασίας, στο πλαίσιο της οποίας ο IGRETEC, ελεγχόμενος από τον έναν από τους δύο μετέχοντες στην οριζόντια συνεργασία (τον Δήμο Farciennes), παρέχει υπηρεσίες και στον άλλο (την SLSP Sambre και Biesme) και αμείβεται και από τους δύο.

75. Ο Δήμος Farciennes υποστηρίζει ότι, όταν αναθέτει στον IGRETEC τη συνδρομή στους τομείς της διοίκησης των έργων, των νομικών και των περιβαλλοντικών υπηρεσιών, χρησιμοποιεί τους ιδίους πόρους του δήμου. Το γεγονός αυτό πρέπει, κατά την άποψή του, να ληφθεί υπόψη και στο πλαίσιο της συνεργασίας του με την SLSP Sambre και Biesme.

76. Δεν μπορώ να δεχθώ το επιχείρημα αυτό, το οποίο ο ίδιος ο Δήμος Farciennes προβάλλει επικουρικώς (στο πλαίσιο μιας επιχειρηματολογίας που, με τη σειρά της, είναι επικουρική της κύριας θέσης) και, ίσως για τον λόγο αυτό, δεν αναπτύσσει περαιτέρω.

77. Εάν αντιλαμβάνομαι ορθά τη θέση του Δήμου Farciennes, αυτό που υποστηρίζει είναι ότι οι δύο φορείς που μετέχουν στη σχέση κάθετης συνεργασίας (ο IGRETEC και ο ίδιος ο δήμος) είναι, δυνάμει της σχέσης αυτής, ένα και το αυτό πρόσωπο για τους σκοπούς της οριζόντιας συνεργασίας με τρίτο[43]. Κατά συνέπεια, δεν ήταν αναγκαίο, κατά την άποψή του, να υπογράψουν και οι δύο τη συμφωνία-πλαίσιο με την SLSP Sambre και Biesme.

78. Δεν συμμερίζομαι την επιχειρηματολογία αυτή. Στην κάθετη συνεργασία (in house) η αναθέτουσα αρχή και η βοηθητική οντότητα επί της οποίας ασκεί έλεγχο παρόμοιο με αυτόν που ασκεί στις δικές της υπηρεσίες είναι τυπικά διακριτοί φορείς, τόσο πριν όσο και μετά τη σύναψη μιας δημόσιας σύμβασης.

79. Επομένως, η ύπαρξη σχέσης in house μεταξύ του Δήμου Farciennes και του IGRETEC δεν αρκεί για να θεωρηθεί ότι πληρούνται οι προϋποθέσεις της οριζόντιας συνεργασίας με την SLSP Sambre και Biesme.

V. Πρόταση

80. Βάσει των προεκτεθέντων, προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει στο Conseil d'État (Συμβούλιο της Επικρατείας, Βέλγιο) ως εξής:

«1) Αναθέτουσα αρχή που προτίθεται να αναθέσει δημόσια σύμβαση εμπίπτουσα στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2014/24/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2014, σχετικά με τις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων και την κατάργηση της οδηγίας 2004/18/ΕΚ, χωρίς να ακολουθήσει τις διαδικασίες ανάθεσης που προβλέπονται σε αυτήν, οφείλει, από της λήξεως της προθεσμίας μεταφοράς της οδηγίας στο εθνικό δίκαιο, να τηρεί τους όρους του άρθρου 12 της οδηγίας, εάν κατά τον χρόνο αυτόν η μεταφορά στο εθνικό δίκαιο δεν έχει ακόμη πραγματοποιηθεί.

2) Το άρθρο 12, παράγραφος 4, της οδηγίας 2014/24 έχει την έννοια ότι:

[43] Σημείο 146 τελευταία περίοδος των παρατηρήσεων του Δήμου Farciennes: «Εξ ορισμού, η σχέση in house επιτρέπει την εξομοίωση του [IGRETEC] με τον Δήμο Farciennes». Καίτοι, κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η εκπρόσωπος του δήμου αναφέρθηκε σε «λειτουργική και οργανική σχέση» μεταξύ των δύο φορέων, διατήρησε εντούτοις το επιχείρημα που βασίζεται στη σχέση in house μεταξύ τους.

– Αποκλείει την ύπαρξη συνεργασίας μεταξύ αναθετουσών αρχών όταν η μεταξύ τους σχέση, στο πλαίσιο της οποίας δεσμεύονται να παρέχουν τις αντίστοιχες υπηρεσίες τους, δεν επιδιώκει σκοπούς κοινούς για όλες.

– Δεν καλύπτει σχέση μεταξύ ανεξάρτητων αναθετουσών αρχών κατά την οποία η μία λαμβάνει από την άλλη υπηρεσία με αντάλλαγμα, αποκλειστικά, πληρωμή σε χρήμα.»