

POROZUMIENIE GMIN A ZAMÓWIENIE IN HOUSE



Przekazanie zadania organizacji usług jednej z gmin z obszaru objętego współpracą i w związku z tym udzielenie zamówienia na usługi transportowe bez postępowania przetargowego spółce należącej w całości do gminy odpowiedzialnej – były przedmiotem prac TSUE [czwartej izby] w sprawie sygnowanej C-328/19. Orzeczenie w trybie prejudycjalnym wydano w dniu 18 czerwca 2020 r.

SPÓR W POSTĘPOWANIU GŁÓWNYM

Na mocy porozumienia o współpracy, które weszło w życie w dniu 1 lipca 2012 r. (zwanego dalej porozumieniem o współpracy w zakresie publicznego transportu zbiorowego), miasta Pori, Harjavalta, Kokemäki, Ulvila i gmina Nakkila w Finlandii postanowiły przekazać wykonywanie niektórych zadań transportowych miastu Pori jako właściwemu organowi lokalnemu. Gminy będące stronami porozumienia zarządzają wykonaniem tych zadań zgodnie z zasadami określonymi w §§ 76 i 77 ustawy o gminach z 1995 r., przy czym miasto Pori jest instytucją wspólną.

Komisja publicznego transportu zbiorowego regionu Pori pełni funkcję organu właściwego w zakresie transportu lokalnego w mieście Pori, wyłącznie w zakresie usług transportu

wykonywanych na obszarze utworzonym przez strony porozumienia. Funkcjonowanie komisji publicznego transportu zbiorowego jest regulowane statutem zatwierdzonym przez radę miasta Pori, a także zasadami zarządzania zatwierdzonymi przez komisję. Koszty usług transportu zleconych zgodnie z rozporządzeniem nr 1370/2007 są rozdzielane między gminy będące stronami tego porozumienia na zasadach określonych specjalnie przez komisję publicznego transportu zbiorowego. Przygotowując budżet i plan finansowy, gminy będące stronami porozumienia muszą mieć możliwość przedstawiania propozycji dotyczących celów i finansowania współpracy.

Statut komisji publicznego transportu zbiorowego przewiduje, że działa ona jako wspólny regionalny organ właściwy do spraw transportu na obszarze obejmującym terytorium stron tego porozumienia, pod nadzorem zgromadzenia gminnego i rady wykonawczej miasta Pori. Komisja ta,

§§ 76 i 77
fińskiej
ustawy
o gminach
z 1995 r.

na całym obszarze objętym porozumieniem, jest odpowiedzialna za zadania powierzone na mocy rozporządzenia nr 1370/2007 i ustawy o publicznym transporcie zbiorowym organowi właściwemu w dziedzinie publicznego transportu zbiorowego. Decyduje ona na tej podstawie w szczególności o zasadach organizacji i zlecania usług publicznego transportu zbiorowego w rozumieniu tego rozporządzenia, które są wykonywane wyłącznie na obszarze jej właściwości. Zatwierdza ona również zawarcie umów oraz decyduje o taryfach i opłatach.

Miasta Pori i Ulvila oraz gmina Merikarvia postanowiły w porozumieniu o współpracy w zakresie organizacji i świadczenia usług społecznych i zdrowotnych zawartym w dniu 18 grudnia 2012 r. na podstawie §§ 76 i 77 ustawy o restrukturyzacji gmin i usług z dnia 9 lutego 2007 r., przekazać miastu Pori zadanie organizacji usług społecznych i zdrowotnych na całości ich terytorium. Porozumienie to opiera się na tzw. modelu gminy odpowiedzialnej, określonym w ustawie o gminach z 1995 r. i w ustawie o gminach z 2015 r. Zgodnie z tym modelem wykonanie zadania należącego do różnych gmin powierza się jednej z nich, zwanej gminą odpowiedzialną, na ich rachunek, w ramach zawartego przez te gminy porozumienia.

W praktyce zadanie organizacji usług społecznych i zdrowotnych objętych obszarem współpracy należy do komisji ds. zagwarantowania podstawowych praw społecznych miasta Pori, która jest komisją mieszaną, składającą się z osiemnastu członków. Ponadto porozumienie o współpracy w zakresie usług zdrowotnych stanowi, że rada miasta Pori zatwierdza statut tej komisji i określa zakres jej działania i zadania. Komisja ponosi pełną odpowiedzialność za usługi społeczne i zdrowotne, system tych usług oraz niezbędny budżet.

Decyzją z dnia 4 maja 2015 r. komisja ds. zagwarantowania podstawowych praw społecznych miasta Pori postanowiła, że zadanie dowozu osób niepełnosprawnych do ośrodków pracy i dziennego pobytu autobusami niskopodłogowymi będzie wykonywane na całym obszarze objętym porozumieniem o współpracy w zakresie usług zdrowotnych przez miasto Pori jako zadanie własne, za pośrednictwem Porin Linjat, spółki akcyjnej w całości należącej do tego miasta. W związku z tym miasto Pori nie przeprowadziło w odniesieniu do zamówienia na przewóz osób niepełnosprawnych postępowania przetargowego, lecz udzieliło go bezpośrednio spółce Porin Linjat w systemie umowy *in house*, która w prawie fińskim określana jest jako udzielenie zamówienia podmiotowi powiązanemu. Miasto Pori stwierdza jednak, że wcześniej zawarło z Porin Linjat dwie inne umowy w ramach porozumienia o współpracy w zakresie publicznego transportu zbiorowego.

SKARGA DO SĄDU GOSPODARCZEGO

Spółka Lytlylän Liikenne Oy zaskarżyła decyzję komisji ds. zagwarantowania podstawowych praw społecznych miasta Pori z dnia 4 maja 2015 r. do sądu gospodarczego Finlandii, który stwierdził nieważność tej decyzji ze względu na to, że po pierwsze, Porin Linjat nie może zostać uznana za podmiot powiązany lub podmiot wewnętrzny miasta Pori w rozumieniu § 10 ustawy z lutego 2007 r., a po drugie, że żadna inna podstawa określona w tej ustawie nie uzasadnia zwolnienia z obowiązku przeprowadzenia postępowania przetargowego dla zamówienia rozpatrywanego w postępowaniu głównym. Sąd ten uważa, że w przeciwieństwie do miasta Pori, które ma pięciu przedstawicieli w komisji publicznego transportu zbiorowego, inne gminy będące stronami porozumienia o współpracy w zakresie usług zdrowotnych mają tylko po jednym przedstawicielu w tej komisji, przez co nie są w stanie sprawować kontroli nad spółką Porin Linjat.

WAŻNE !

Zysku osiągniętego przez tę spółkę z tytułu wykonywania usług publicznego transportu zbiorowego w tych gminach nie można uwzględniać przy ocenie, czy spółka ta wykonuje zasadniczą część swojej działalności na rzecz kontrolującej ją instytucji zamawiającej, w tym przypadku miasta Pori. Chociaż usługi transportu są wykonywane częściowo na podstawie aktów wydanych przez miasto, to jednak wysokość obrotów osiągniętych przez Porin Linjat z tytułu wykonywania usług transportowych w tym mieście jest niewystarczająca, aby wykazać istnienie stosunku pomiędzy miastem Pori a podmiotem powiązanym, ponieważ spółka Porin Linjat nie wykonuje zasadniczej części swej działalności na rzecz swojego jedyne go akcjonariusza.

Pori, popierane przez Porin Linjat, odwołało się do naczelnego sądu administracyjnego Finlandii, podnosząc, że spółka ta stanowi podmiot z nim powiązany. Porin Linjat jest bowiem spółką należąca do miasta Pori i kontrolowaną przez nie, a od 2009 r. nie startuje jako oferent w przetargach na usługi transportowe. Nie uczestniczy w ogóle w grze konkurencji na rynku. Ponad 90% obrotów Porin Linjat pochodzi z wykonywania usług transportu dla miasta Pori.

Sąd odsyłający zastanawiał się, czy porozumienie o współpracy w zakresie usług zdrowotnych może ze względu na swój charakter zostać wyłączone z zakresu stosowania dyrektywy 2004/18/WE, ze względu na to, że polega ono na przekazaniu uprawnień lub na współpracy między organami sektora publicznego, lub też z innego powodu. Współpraca między gminami regionu Pori opiera się, w odniesieniu do świadczenia zarówno usług społecznych

i zdrowotnych, jak i usług transportowych, na tzw. modelu „gminy odpowiedzialnej”. Sąd rozważał, czy zamówienia udzielane przez gminę odpowiedzialną nie podlegają obowiązkowi przeprowadzenia postępowania przetargowego, jeżeli ta gmina lub jej podmiot powiązany nabywają usługi w imieniu gmin z obszaru współpracy, przeznaczone dla ich mieszkańców. Sąd odsyłający uznał, że tzw. model gminy odpowiedzialnej może być rozumiany jako przekazanie kompetencji w rozumieniu nadanym mu w wyroku z dnia 21 grudnia 2016 r., Remondis (C-51/15, EU:C:2016:985). Wyrok ten jednak nie porusza kwestii, czy obowiązek przeprowadzenia postępowania przetargowego przewidziany w przepisach Unii powinien mieć zastosowanie do działań podejmowanych w następstwie przekazania kompetencji.

Sąd odsyłający wskazał, że w stosownym razie tzw. model gminy odpowiedzialnej mógłby również zostać uznany za współpracę między podmiotami sektora publicznego. W takim przypadku należałoby jednak wyjaśnić, czy gmina odpowiedzialna może przy organizacji usług na rzecz innych podmiotów zamawiających, które uczestniczą we współpracy, skorzystać z usług podmiotu z nią powiązanego bez przeprowadzenia postępowania przetargowego. Pojawiły się również pytania, czy w celu ustalenia części obrotu spółki Porin Linjat osiąganej z tytułu wykonywania usług publicznego transportu zbiorowego w mieście Pori należy brać pod uwagę obroty związane z transportem regionalnym, które miasto Pori organizuje jako organ właściwy w imieniu miast Harjavalta, Kokemäki i Ulvila, a także gminy Nakkila na podstawie porozumienia o współpracy w zakresie publicznego transportu zbiorowego. Czy część obrotów Porin Linjat wygenerowana w wyniku wykonywania usług publicznego transportu zbiorowego w mieście Pori wynosi tyle, że spółkę tę można uznać za podmiot kontrolowany przez to miasto. Czy Pori może zostać uznane za instytucję zamawiającą w odniesieniu do całego transportu regionalnego i czy w związku z tym wszystkie te zamówienia powinny być brane pod uwagę przy obliczaniu obrotu osiąganego przez Porin Linjat z tytułu wykonywania usług publicznego transportu zbiorowego tego miasta?

PYTANIA PREJUDYCJALNE

W tych okolicznościach naczelny sąd administracyjny postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

1) Czy art. 1 ust. 2 lit. a) dyrektywy [2004/18/WE] należy interpretować w ten sposób, że model gminy odpowiedzialnej w rodzaju rozpatrywanego w sprawie [główniej] porozumienia o współpracy między gminami spełnia przesłanki przekazania kompetencji nieobjętego zakresem stosowania dyrektywy (wyrok Remondis, C-51/15, EU:C:2016:985) lub współpracy horyzontalnej niepodlegającej obowiązkowi organizowania przetargu (wyrok Piepenbrock, C-386/11 i przytoczone tam orzecznictwo) lub stanowi inny, trzeci przypadek?

2) Jeżeli model gminy odpowiedzialnej zgodnie z porozumieniem o współpracy spełnia przesłanki przekazania kompetencji: czy w przypadku udzielenia zamówień po przekazaniu kompetencji organ władzy publicznej, któremu zostały przekazane kompetencje, jest uznawany za instytucję zamawiającą i czy ten organ władzy publicznej jako gmina odpowiedzialna na podstawie kompetencji przekazanych mu przez inne gminy może także udzielić zamówień na usługi podmiotowi powiązanemu z nim bez organizowania przetargu w zakresie, w jakim bez instytucji odpowiedzialnej gminy udzielenie tych zamówień na usługi byłoby, jako zadanie własne, obowiązkiem gmin, które przekazały kompetencje?

3) Jeżeli model gminy odpowiedzialnej zgodnie z porozumieniem o współpracy spełnia natomiast przesłanki współpracy horyzontalnej: czy gminy zaangażowane we współpracę mogą bez organizowania przetargu udzielać zamówień na usługi gminie uczestniczącej we współpracy, która udzieliła podmiotowi powiązanemu z nią zamówienia na te usługi bez organizowania przetargu?

4) Czy w ramach oceny, czy spółka wykonuje znaczną część swojej działalności dla gminy, która ją kontroluje, przy obliczaniu wysokości obrotu odnoszącego się do gminy uwzględnia się obrót spółki stanowiącej własność gminy, która prowadzi transport w rozumieniu rozporządzenia nr 1370/2007 w zakresie, w jakim spółka osiąga ten obrót z tytułu transportu, który gmina organizuje jako właściwy organ w rozumieniu rozporządzenia nr 1370/2007?

W OCENIE TRYBUNAŁU

Mimo że w odróżnieniu od porozumienia o współpracy w dziedzinie usług zdrowotnych sąd odsyłający nie wspominał o charakterze prawnym porozumienia o współpracy w zakresie publicznego transportu zbiorowego, z wniosku wydania orzeczenia w trybie prejudycjalnym wynika jednak, że w drodze tego porozumienia miasto Harjavalta, Kokemäki i Ulvila oraz gmina Nakkila powierzyły miastu Pori zadanie zarządzania, jako gmina odpowiedzialna, publicznym transportem zbiorowym gmin uczestniczących we współpracy. Z postanowienia odsyłającego zatem wynika, że porozumienie o współpracy w zakresie publicznego transportu zbiorowego opiera się, podobnie jak porozumienie o współpracy w dziedzinie usług zdrowotnych, na tzw. modelu gminy odpowiedzialnej. Na podstawie tego założenia Trybunał zbadał pytania przedstawione przez sąd odsyłający.

W pierwszym pytaniu sąd krajowy zwraca się zasadniczo o to, czy art. 1 ust. 2 lit. a) dyrektywy 2004/18/WE należy interpretować w ten sposób, że porozumienie, na mocy którego będące jego stronami gminy przekazują jednej spośród siebie zadanie organizacji usług na ich rzecz, jest wyłączone z zakresu stosowania dyrektywy 2004/18/WE ze względu

na to, że stanowi przekazanie kompetencji w rozumieniu art. 4 ust. 2 TUE, zgodnie z wykładnią zawartą w wyroku z dnia 21 grudnia 2016 r., Remondis lub współpracę między instytucjami zamawiającymi zwolnioną z obowiązku przeprowadzenia postępowania przetargowego w rozumieniu wyroku z dnia 13 czerwca 2013 r. w sprawie Piepenbrock.

Art.1
ust. 2 lit. a)
dyrektywy
2004/18

Jak wskazał Trybunał w wyroku Remondis, podział kompetencji w ramach państwa członkowskiego jest chroniony na mocy art. 4 ust. 2 TUE, zgodnie z którym Unia ma obowiązek poszanowania tożsamości narodowej państw członkowskich nierozzerwalnie związanej z ich podstawowymi strukturami politycznymi i konstytucyjnymi, w tym w odniesieniu do samorządu regionalnego i lokalnego. Ponadto ten podział kompetencji nie jest ustalony raz na zawsze, więc nadana przez to postanowienie ochrona obejmuje również jego reorganizację wewnątrz państwa członkowskiego. Takie zmiany, mogące przyjąć postać dobrowolnego przekazania sobie kompetencji przez organy władzy publicznej, skutkują tym, że organ uprzednio odpowiedzialny pozbywa się obowiązku i uprawnień w zakresie wykonywania danego zadania publicznego, a ten obowiązek i to uprawnienie powierza się innemu organowi.

Art. 4
ust. 2 TUE

Z pkt 42–44 tego wyroku wynika również, że takie przekazanie kompetencji nie spełnia wszystkich przesłanek określonych w definicji pojęcia „zamówienia publicznego”. Zamówienie publiczne objęte zakresem dyrektywy 2004/18/WE może stanowić tylko umowa o charakterze odpłatnym. Odpłatny charakter oznacza, że instytucja zamawiająca, która zawarła umowę w sprawie zamówienia publicznego, otrzymuje z tego tytułu, w zamian za świadczenie wzajemne, świadczenie, które powinno powodować bezpośrednie przysporzenie o charakterze gospodarczym po stronie instytucji zamawiającej. Wzajemny charakter umowy jest tym samym zasadniczą cechą zamówienia publicznego. Tymczasem już sam fakt, że organ władzy publicznej pozbywa się kompetencji, które wcześniej były mu powierzone, sprawia, że organ ten traci wszelki interes gospodarczy polegający na realizacji zadań leżących w zakresie tych kompetencji. W niniejszym przypadku z postanowienia odsyłającego wynika, że w porozumieniu o współpracy w zakresie usług zdrowotnych gminy będącej jego stronami przekazały zadanie organizacji usług społecznych i zdrowotnych tychże gmin miastu Pori. Zarządzanie utworzonym w ten sposób obszarem współpracy jest zorganizowane zgodnie z zasadami określonymi w § 76 i 77 ustawy o gminach z 1995 r.

GMINA ODPOWIEDZIALNA

Pytania drugie i czwarte rozpatrywano łącznie. Chodziło o ustalenie, czy art. 1 ust. 2 lit. a) dyrektywy 2004/18 należy interpretować w ten sposób, że porozumienie o współpracy,

na mocy którego będące jego stronami gminy przekazują jednej spośród siebie zadanie organizacji usług na rzecz tych gmin, pozwala uznać tę gminę, przy udzielaniu zamówień, za instytucję zamawiającą i upoważnia ją do zlecenia podmiotowi *in house*, bez przeprowadzenia postępowania przetargowego, usług zaspokajających nie tylko jej własne potrzeby, lecz również potrzeby pozostałych gmin należących do tego porozumienia. Z odpowiedzi na pytanie pierwsze wynika, że – z zastrzeżeniem weryfikacji przez sąd odsyłający – w systemie „gminy odpowiedzialnej” następuje przekazanie kompetencji w rozumieniu art. 4 ust. 2 TUE, zgodnie z jego wykładnią dokonaną w wyroku Remondis. Takie przekazanie kompetencji oznacza utratę właściwości przez pozostałe gminy będące stronami porozumienia na rzecz gminy odpowiedzialnej. Tym samym gmina odpowiedzialna w pewnym sensie wstępuje w prawa i obowiązki swoich partnerów.

Art. 4
ust. 2 TUE

Z tego wynika, że organ, któremu przekazano wykonanie zadania, musi być przy udzielaniu zamówienia na usługi w ramach tego zadania uznany za instytucję zamawiającą, i to w odniesieniu do obszaru wszystkich gmin będących stronami porozumienia, na mocy którego przekazano mu kompetencje, gdyż w przeciwnym razie takie przekazanie kompetencji w rozumieniu art. 4 ust. 2 TUE, zgodnie z jego wykładnią dokonaną w wyroku Remondis zostałyby pozbawione skuteczności (*effet utile*).

WAŻNE !

Należy ocenić, czy instytucja zamawiająca może skorzystać z usług podmiotu *in house* w celu zaspokojenia nie tylko swoich własnych potrzeb, ale również potrzeb gmin, które przekazały jej kompetencje. Zakłada się, że instytucja zamawiająca udziela zamówienia *in house*, korzystając z własnych środków. Nawet jeśli podmiot będący wykonawcą zamówienia jest od niej prawnie odrębny, to stanowi on jak gdyby część jej wewnętrznych służb, jeżeli spełnione są dwie przesłanki. Przede wszystkim instytucja zamawiająca musi sprawować nad podmiotem będącym wykonawcą zamówienia kontrolę analogiczną do tej, jaką sprawuje nad własnymi służbami. Podmiot ten musi prowadzić zasadniczą część swojej działalności na rzecz instytucji zamawiających, do których należy.

Zgodnie z utrwalonym orzecnictwem Trybunału przesłankę dotyczącą kontroli organu władzy publicznej uznaje się za spełnioną, jeżeli instytucja zamawiająca posiada, samodzielnie lub wraz z innymi instytucjami publicznymi, całość kapitału zakładowego spółki, której udzielono zamówienia. Okoliczność ta wskazuje zazwyczaj, że instytucja zamawiająca sprawuje nad tą spółką kontrolę analogiczną do kontroli sprawowanej nad swymi własnymi służbami. Udzielanie zamówień *in house* zostało dopuszczone przez

Trybunał jedynie w sytuacjach, w których instytucja zamawiająca posiadała w całości lub w części kapitał zakładowy podmiotu będącego wykonawcą zamówienia. Nie można jednak z tego wyciągnąć wniosku, że – w ramach systemu zakładającego model gminy odpowiedzialnej w rozumieniu prawa fińskiego – instytucja zamawiająca, w tym przypadku gmina odpowiedzialna, nie może zdecydować się udzielić zamówienia *in house* dla zaspokojenia potrzeb instytucji zamawiających, z którymi zawarła porozumienie, wyłącznie z tego powodu, że pozostałe gminy – strony porozumienia nie mają żadnego udziału w kapitale podmiotu *in house*. Kryterium posiadania części kapitału nie może bowiem stanowić jedyne źródło osiągnięcia tego celu.

Z odpowiedzi na pytanie pierwsze oraz z niniejszego wyroku wynika, że miastu Pori przekazano kompetencje innych gmin nie tylko na podstawie porozumienia o współpracy w zakresie publicznego transportu zbiorowego, lecz również na podstawie porozumienia w zakresie usług zdrowotnych. Po przekazaniu kompetencji miastu Pori, jako gmina odpowiedzialna, podjęło się wykonania przekazanych mu zadań w imieniu gmin stron porozumienia. Bezsporne jest ponadto, że wykonawca zamówienia, Porin Linjat, jest podmiotem powiązanym z miastem Pori, które sprawuje nad nim kontrolę. Wynika z tego, że miasto Pori trzeba uznać przy udzieleniu zamówienia na usługi w odniesieniu do tych zadań za instytucję zamawiającą.

W odniesieniu do drugiej przesłanki, zgodnie z którą podmiot będący wykonawcą zamówienia powinien wykonywać zasadniczą część swojej działalności na rzecz instytucji zamawiających posiadających w nim udziały, należy stwierdzić, że w przypadku gdy przedsiębiorstwo jest w posiadaniu kilku jednostek samorządu terytorialnego, przesłanka ta może być spełniona, jeżeli przedsiębiorstwo wykonuje zasadniczą część swej działalności na rzecz tych jednostek rozpatrywanych jako całość. Należy zatem zbadać, czy za działalność wykonywaną na rzecz instytucji zamawiającej można uznać usługi zlecone podmiotowi *in house* na podstawie dwóch porozumień o współpracy, które, po pierwsze, przekazują kompetencje tej samej gminie odpowiedzialnej, po drugie, dotyczą różnych usług, po trzecie, nie są zawarte przez te same strony, a po czwarte, mają na celu zaspokojenie zarówno potrzeb samej instytucji zamawiającej, jak i innych instytucji zamawiających będących stronami tych porozumień. Z informacji, którymi dysponuje Trybunał, wynika, że wykonanie obu porozumień rozpatrywanych w postępowaniu głównym obejmuje pewną liczbę gwarancji mogących uniemożliwić uzyskanie przez podmiot *in house* ukierunkowania na rynek oraz zakresu swobody, które utrudniłyby sprawowanie kontroli zarówno przez miasto Pori, jak i przez jego partnerów. Dzięki temu, że te porozumienia o współpracy zawierają wystarczające gwarancje mogące zabezpieczyć

przed zakłóceniem konkurencji, nie ma znaczenia, że podmiotowy i przedmiotowy zakres stosowania tych porozumień nie pokrywa się.

WAŻNE !

W celu ustalenia, czy podmiot *in house* prowadzi zasadniczą część swojej działalności na rzecz kontrolujących go instytucji zamawiających, należy uwzględnić całość działalności, jaką prowadzi on w ramach obu rozpatrywanych w postępowaniu głównym porozumień o współpracy.

Zatem w celu obliczenia części obrotu osiągniętego przez Porin Linjat z tytułu świadczenia usług rozpatrywanych w postępowaniu głównym, należy zsumować obrót osiągnięty przez tę spółkę na zlecenie tego miasta na podstawie porozumienia o współpracy w zakresie usług zdrowotnych oraz porozumienia o współpracy w zakresie publicznego transportu zbiorowego, w celu zaspokojenia jego własnych potrzeb, z obrotem osiągniętym przez tę spółkę na zlecenie gmin będących stronami tych porozumień. Ponadto Trybunał uznał, że świetle odpowiedzi na pytanie pierwsze nie ma potrzeby udzielania odpowiedzi na pytanie trzecie.

PODSUMOWANIE

Trybunał (czwarta izba) w omawianej sprawie orzekł następująco.

Artykuł 1 ust. 2 lit. a) dyrektywy 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi należy interpretować w ten sposób, że porozumienie, na mocy którego będące jego stronami gminy przekazują jednej spośród siebie zadanie organizacji usług na rzecz tych gmin, jest wyłączone z zakresu stosowania tej dyrektywy ze względu na to, że stanowi przekazanie kompetencji w rozumieniu art. 4 ust. 2 TUE, zgodnie z wykładnią zawartą w wyroku Remondis.

Artykuł 1 ust. 2 lit. a) dyrektywy 2004/18 należy interpretować w ten sposób, że porozumienie o współpracy, na mocy którego będące jego stronami gminy przekazują jednej spośród siebie zadanie organizacji usług na rzecz tych gmin, pozwala uznać tę gminę przy udzieleniu zamówień za instytucję zamawiającą, i upoważnia ją do zlecenia podmiotowi *in house*, bez przeprowadzenia postępowania przetargowego, usług zaspokajających nie tylko jej własne potrzeby, lecz również potrzeby pozostałych gmin będących stronami tego porozumienia, podczas gdy bez tego przekazania kompetencji wspomniane gminy musiałyby same zaspokoić własne zapotrzebowanie.

Oprac. Maria Olszewska