

Rechtssache C-384/21

**Zusammenfassung des Vorabentscheidungsersuchens gemäß Art. 98 Abs. 1
der Verfahrensordnung des Gerichtshofs**

Eingangsdatum:

24. Juni 2021

Vorlegendes Gericht:

Conseil d'État (Belgien)

Datum der Vorlageentscheidung:

15. Juni 2021

Klägerin:

Gemeinde Farciennes

Beklagte:

Société wallonne du logement

1. Gegenstand und Sachverhalt des Rechtsstreits:

- 1 Die gemeinwirtschaftliche Wohnbaugesellschaft (société de logement de service public, SLSP) Sambre et Biesme (im Folgenden: SLSP Sambre et Biesme) ist eine Genossenschaft mit beschränkter Haftung, deren wichtigste Mitglieder die Gemeinden Farciennes und Aiseau-Presles sind.
- 2 Sie gehört zum Netz der gemeinwirtschaftlichen Wohnbaugesellschaften, die von der Société wallonne du logement (Wallonische Wohnbaugesellschaft, im Folgenden: Wallonische WBG) im Auftrag der wallonischen Regierung beaufsichtigt werden.
- 3 Im Jahr 2015 beschlossen die SLSP Sambre et Biesme und die Gemeinde Farciennes, in Farciennes ein Öko-Viertel mit etwa 150 Wohnungen zu schaffen. Zu diesem Zweck beabsichtigten die Parteien, sich von der Intercommunale pour la Gestion et la Réalisation d'Études Techniques et Économiques (Interkommunale [entspricht in etwa einem Gemeindezweckverband] für die Verwaltung und Durchführung technischer und wirtschaftlicher Studien) (im Folgenden: Interkommunale oder IGRETEC) unterstützen zu lassen.

- 4 IGRETEC nimmt in mehreren Bereichen gemeinwirtschaftliche Aufgaben wahr. Mit ihrem Planungsbüro und ihrer Einkaufszentrale ist sie u. a. in der Lage, öffentliche oder private Partner bei der Planung und Realisierung von Industrie- oder Kommunalbauten sowie Infrastrukturen oder ganz allgemein bei allen städtebaulichen Projekten und Umweltprojekten zu unterstützen.
- 5 IGRETEC wurde von mehreren Gemeinden als Genossenschaft mit beschränkter Haftung gegründet. Zu ihren Mitgliedern gehören derzeit mehr als 70 Gemeinden, darunter auch die Gemeinde Farciennes, und mehr als 50 weitere öffentliche Stellen.
- 6 Ihr Betrieb unterliegt den Gesetzen über Handelsgesellschaften. Ihre Satzung behält den Gemeinden die Stimmenmehrheit sowie den Vorsitz in den verschiedenen Verwaltungsorganen vor. Beschlüsse der Organe der Interkommunalen werden mit der Mehrheit der Stimmen der kommunalen Mitglieder gefasst.
- 7 Das Genossenschaftskapital von IGRETEC ist in fünf Anteilklassen unterteilt, darunter hauptsächlich A-Anteile, die den Gemeinden zugeteilt sind (5 054 351 Anteile), und C-Anteile, die „anderen öffentlich-rechtlichen Mitgliedern“ zugeteilt sind (17 126 Anteile). Zum damaligen Zeitpunkt vertrat kein Verwaltungsratsmitglied Mitglieder der Kategorie C. Des Weiteren zählte zum Verwaltungsrat von IGRETEC ein Mitglied des Gemeinderats von Farciennes, das zugleich Mitglied des Verwaltungsrats der SLSP Sambre et Biesme war.
- 8 Am 29. Oktober 2015 beschloss die SLSP Sambre et Biesme, einen Anteil an IGRETEC zu erwerben, um deren Leistungen in Anspruch nehmen zu können, wenn auch als Mitglied mit nur einer sehr geringen Minderheitsbeteiligung.
- 9 Um die jeweiligen Rechte und Pflichten der Gemeinde Farciennes und der SLSP Sambre et Biesme bei der Gestaltung und Realisierung des Öko-Viertels in Farciennes festzulegen, wurde ein Rahmenvertrag entworfen.
- 10 Sein Art. 1 sieht u. a. vor, dass gemeinsame öffentliche Aufträge über Dienstleistungen, Bauarbeiten und Baubetreuung vergeben werden und die Gemeinde Farciennes bestimmt wird, um in ihrem gemeinsamen Namen als öffentlicher Auftraggeber zu handeln, der alle Entscheidungen über die Vergabe öffentlicher Aufträge und die Erteilung des Zuschlags allein trifft.
- 11 Nach Art. 5 („Wahl der Bauleitungsunterstützung für die Durchführung von Aufträgen über Dienstleistungen, Bauarbeiten und Baubetreuung und für die Realisierung des Stadterneuerungsvorhabens“) „vereinbaren die Parteien, dass die Gemeinde Farciennes mit IGRETEC ... einen Vertrag über die Bauleitungsunterstützung und über Leistungen auf den Gebieten Recht und Umwelt abschließt, und zwar im Rahmen des ‚In-House-Verhältnisses‘, das die einzelnen Parteien mit dieser Interkommunalen verbindet“.

- 12 Am 9. Februar 2017 beschloss der Verwaltungsrat der SLSP Sambre et Biesme zum einen, „den Abschluss eines Rahmenvertrags über gemeinsame Aufträge mit der Gemeinde Farciennes zu genehmigen“, und zum anderen, „angesichts des In-House-Verhältnisses zwischen [der SLSP Sambre et Biesme] und IGRETEC“ „den öffentlichen Auftrag für Asbestinventurleistungen nicht auszuschreiben“, dessen Sonderlastenheft er zuvor genehmigt hatte. Dieses Lastenheft wird als erste Stufe bei der Realisierung des Vorhabens eines Öko-Viertels in Farciennes beschrieben.
- 13 Am 10. Februar 2017 wurden diese beiden Beschlüsse vom 9. Februar 2017 der Wallonischen WBG, die die gemeinwirtschaftlichen Wohnbaugesellschaften beaufsichtigt, mit der Begründung zur nachträglichen Überprüfung vorgelegt, dass die Voraussetzungen der „In-House-Ausnahme“ im Verhältnis zwischen den gemeinwirtschaftlichen Wohnbaugesellschaften und IGRETEC zurzeit nicht erfüllt seien und die Aufträge, die diese Gesellschaften an IGRETEC vergäben, den Regelungen über die Vergabe öffentlicher Aufträge unterlägen.
- 14 Am 25. Februar 2017 erklärte die Wallonische WBG die Beschlüsse der SLSP Sambre et Biesme für nichtig, da sie den Vertrag über technische Unterstützung (Art. 5 des Rahmenvertrags) und den Vertrag über Asbestinventurleistungen ohne Ausschreibung an IGRETEC vergeben habe.
- 15 Nach ihrer Auffassung bestehen vernünftige Zweifel daran, dass die SLSP Sambre et Biesme auf IGRETEC einen maßgeblichen Einfluss ausübe, insbesondere, weil sie nur einen einzigen Anteil am Genossenschaftskapital von IGRETEC halte, woraus im Umkehrschluss folge, dass die Satzung von IGRETEC den Gemeinden eine Vorrangstellung einräume.
- 16 Die Benennung der Gemeinde Farciennes als führender öffentlicher Auftraggeber in Art. 1 des Rahmenvertrags reiche nicht aus, um die direkte Vergabe der Verträge an IGRETEC im Namen der verschiedenen Parteien des Rahmenvertrags zu rechtfertigen, auch wenn für die Gemeinde Farciennes individuell in ihrem Verhältnis zu IGRETEC die „In-House-Ausnahme“ gelte. Bei einem gemeinsamen Auftrag gestalteten die verschiedenen Partner den Auftrag gemeinsam, doch müssten die üblichen Vergabeverfahren von jedem Partner eingehalten werden.
- 17 Gegen diese Nichtigkeitsentscheidung richtet sich die vorliegende Klage.

2. Fragliche Bestimmungen:

Richtlinie 2014/24/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 über die öffentliche Auftragsvergabe und zur Aufhebung der Richtlinie 2004/18/EG

- 18 Art. 12 bestimmt:

„Öffentliche Aufträge zwischen Einrichtungen des öffentlichen Sektors

(1) Ein von einem öffentlichen Auftraggeber an eine juristische Person des privaten oder öffentlichen Rechts vergebener öffentlicher Auftrag fällt nicht in den Anwendungsbereich dieser Richtlinie, wenn alle der folgenden Bedingungen erfüllt sind:

a) Der öffentliche Auftraggeber übt über die betreffende juristische Person eine ähnliche Kontrolle aus, wie über seine eigenen Dienststellen;

b) mehr als 80 % der Tätigkeiten der kontrollierten juristischen Person dienen der Ausführung der Aufgaben, mit denen sie von dem die Kontrolle ausübenden öffentlichen Auftraggeber oder von anderen von diesem kontrollierten juristischen Personen betraut [wurde] und

...

Bei einem öffentlichen Auftraggeber wird davon ausgegangen, dass er über die betreffende juristische Person eine ähnliche Kontrolle im Sinne von Unterabsatz 1 Buchstabe a ausübt wie über seine eigenen Dienststellen, wenn er einen ausschlaggebenden Einfluss sowohl auf die strategischen Ziele als auch auf die wesentlichen Entscheidungen der kontrollierten juristischen Person ausübt. ...

(2) ...

(3) Ein öffentlicher Auftraggeber, der keine Kontrolle über eine juristische Person des privaten oder öffentlichen Rechts im Sinne von Absatz 1 ausübt, kann einen öffentlichen Auftrag dennoch ohne Anwendung dieser Richtlinie an diese juristische Person vergeben, wenn alle der folgenden Bedingungen erfüllt sind:

a) Der öffentliche Auftraggeber übt gemeinsam mit anderen öffentlichen Auftraggebern über diese juristische Person eine ähnliche Kontrolle aus wie über ihre eigenen Dienststellen;

b) mehr als 80 % der Tätigkeiten dieser juristischen Person dienen der Ausführung der Aufgaben, mit denen sie von den die Kontrolle ausübenden öffentlichen Auftraggebern oder von anderen von denselben öffentlichen Auftraggebern kontrollierten juristischen Personen betraut [wurde] und

...

Für die Zwecke von Unterabsatz 1 Buchstabe a üben öffentliche Auftraggeber gemeinsam die Kontrolle über eine juristische Person aus, wenn alle folgenden Bedingungen erfüllt sind:

i) Die beschlussfassenden Organe der kontrollierten juristischen Person setzen sich aus Vertretern sämtlicher teilnehmender öffentlicher Auftraggeber

zusammen. Einzelne Vertreter können mehrere oder alle teilnehmenden öffentlichen Auftraggeber vertreten;

ii) diese öffentlichen Auftraggeber können gemeinsam einen maßgeblichen Einfluss auf die strategischen Ziele und wesentlichen Entscheidungen der kontrollierten juristischen Person ausüben und

iii) die kontrollierte juristische Person verfolgt keine Interessen, die denen der kontrollierenden öffentlichen Auftraggeber zuwiderlaufen.

(4) Ein ausschließlich zwischen zwei oder mehr öffentlichen Auftraggebern geschlossener Vertrag fällt nicht in den Anwendungsbereich dieser Richtlinie, wenn alle nachfolgend genannten Bedingungen erfüllt sind:

a) Der Vertrag begründet oder erfüllt eine Zusammenarbeit zwischen den beteiligten öffentlichen Auftraggebern mit dem Ziel sicherzustellen, dass von ihnen zu erbringende öffentliche Dienstleistungen im Hinblick auf die Erreichung gemeinsamer Ziele ausgeführt werden;

b) die Durchführung dieser Zusammenarbeit wird ausschließlich durch Überlegungen im Zusammenhang mit dem öffentlichen Interesse bestimmt und

c) die beteiligten öffentlichen Auftraggeber erbringen auf dem offenen Markt weniger als 20 % der durch die Zusammenarbeit erfassten Tätigkeiten.“

3. Vorbringen der Parteien

A. Gemeinde Farciennes

- 19 Die Gemeinde Farciennes trägt zunächst vor, dass die Richtlinie 2014/24 bis zum 18. April 2016 umzusetzen gewesen sei und dass der belgische Gesetzgeber diese Richtlinie durch ein Gesetz vom 17. Juni 2016 umgesetzt habe, das zum Zeitpunkt der Erhebung der vorliegenden Klage immer noch nicht in Kraft getreten sei. Sie weist darauf hin, dass die unbedingten und hinreichend genauen Bestimmungen einer Richtlinie unmittelbare Wirkung hätten, wenn sie nicht innerhalb der vorgeschriebenen Frist umgesetzt worden seien.
- 20 Die Gemeinde Farciennes macht geltend, dass die Voraussetzungen für die Anwendung der In-House-Ausnahme im vorliegenden Fall sowohl im Verhältnis zwischen der Gemeinde Farciennes und IGRETEC als auch zwischen IGRETEC und der SLSP Sambre et Biesme erfüllt seien.

Erster Klagegrund: „Gemeinsames In-House“

- 21 Die Gemeinde Farciennes trägt vor, „dass die öffentlichen Auftraggeber über den Auftragnehmer eine Kontrolle wie über ihre eigenen Dienststellen ausüben, wenn sie über eine satzungsmäßige Stellung verfügen, die es ihnen ermöglicht,

gemeinsam auf wichtige Entscheidungen und die strategischen Ziele der Gesellschaft Einfluss zu nehmen. Die Gesellschaft darf jedenfalls nicht ausschließlich von der öffentlichen Körperschaft kontrolliert werden, die eine Mehrheitsbeteiligung hält“ (Schlussanträge des Generalanwalts Cruz Villalón in den verbundenen Rechtssachen Econord, C-182/11 und C-183/11, EU:C:2012:494, Nr. 48).

- 22 Sie verweist auch darauf, dass „[d]ie Kontrolle über die konzessionsnehmende Einrichtung ... wirksam sein, nicht aber unbedingt individuell ausgeübt werden [muss]“ (Urteil vom 13. November 2008, Coditel Brabant, C-324/07, EU:C:2008:621, Rn. 46).
- 23 Sie gibt an, dass die SLSP Sambre et Biesme am Kapital von IGRETEC beteiligt sei, dass diese Beteiligung nicht rein formal oder symbolisch sei, dass sie nicht erworben worden sei, um „die Vorschriften für öffentliche Aufträge zu umgehen“, und dass sie es nicht verhindere, dass die Bedingung der sog. „ähnlichen Kontrolle“ erfüllt sei.
- 24 Ebenfalls unter Verweis auf das Urteil vom 13. November 2008, Coditel Brabant (C-324/07, EU:C:2008:621), vertritt sie die Auffassung, dass die Anzahl der Anteile am Gesellschaftskapital oder der Prozentsatz der Beteiligung einer bestimmten öffentlichen Stelle nicht das entscheidende Kriterium sei, da der Gerichtshof bereits anerkannt habe, dass unter bestimmten Umständen die Voraussetzung der von der öffentlichen Stelle ausgeübten Kontrolle erfüllt sein könne, wenn sie nur 0,25 % des Kapitals eines öffentlichen Unternehmens halte. Sie argumentiert, dass die gemeinwirtschaftliche Wohnbaugesellschaft auch nicht über „exorbitante Befugnisse“ verfügen müsse, „die einen ausschlaggebenden Einfluss rechtfertigen“, dass nicht der Anteil am Kapital ausschlaggebend sei, sondern dass bei der Beurteilung des Kriteriums der ähnlichen Kontrolle alle einschlägigen Rechtsvorschriften und Umstände des Einzelfalls berücksichtigt werden müssten.
- 25 Sie fügt hinzu, dass ein Anteil ausreiche und dass die gemeinwirtschaftliche Wohnbaugesellschaft nicht unbedingt eine Beteiligung im Hinblick auf eine Investition und somit auf ein finanzielles Ergebnis in Verbindung mit einer bestimmten Anzahl von Anteilen eingehen müsse.
- 26 Es spiele keine Rolle, dass die gemeinwirtschaftliche Wohnbaugesellschaft an IGRETEC nur einen symbolischen Anteil halte, der nur 0,0000000197 % der mit einem Stimmrecht in der Generalversammlung verbundenen Anteile entspreche. Das Kriterium der Beteiligung am Kapital könne nämlich nicht das einzige Mittel sein, um diesen Zweck zu erreichen, da die Kontrolle, die der Kontrolle entspreche, die ein öffentlicher Auftraggeber über seine eigenen Dienststellen ausübe, anders zum Ausdruck kommen könne als durch einen kapitalbezogenen Ansatz (Urteil vom 18. Juni 2020, Porin kaupunki, C-328/19, EU:C:2020:483, Rn. 68).

- 27 Sie argumentiert, dass eine solche ähnliche Kontrolle von allen öffentlichen Stellen gemeinsam über die Organe der Interkommunalen ausgeübt werde und dass die in der Satzung von IGRETEC festgelegte „kommunale Vorrangstellung“ nicht allein den Gemeinden die Befugnis zur Kontrolle der Interkommunalen verleihe. Sie legt dar, inwieweit die Satzung von IGRETEC deutlich zeige, dass andere öffentliche Mitglieder als die Gemeinden einen ausschlaggebenden Einfluss auf die strategischen Ziele und die wesentlichen Entscheidungen der Interkommunalen haben könnten (die C-Anteile, die anderen Mitgliedern als den Gemeinden zugeteilt worden seien, berechtigten zur Stimmabgabe in der Generalversammlung, und jede Mitgliederkategorie trete gesondert zusammen, um eine Anzahl von Kandidaten für den Verwaltungsrat zu bestimmen, die der Anzahl der auf ihren Vorschlag zu vergebenden Mandate entspreche).
- 28 Wie in der Rechtssache Coditel Brabant bedeute diese kommunale Vorrangstellung nicht, dass IGRETEC deshalb über einen „Autonomiespielraum“ verfüge, der die gemeinwirtschaftliche Wohnbaugesellschaft daran hindere, eine ähnliche Kontrolle wie über ihre eigenen Dienststellen auszuüben. Der Gerichtshof habe nämlich hervorgehoben, dass die Interkommunale BRUTÉLÉ in Form einer interkommunalen Genossenschaft gegründet worden sei (was auch bei IGRETEC der Fall sei), dass sie keinen kommerziellen Charakter habe und dass ihre Satzung die Erfüllung von Aufgaben von gemeindlichem Interesse zum Gegenstand habe, ohne dass sie andere Interessen als das der ihr angeschlossenen öffentlichen Stellen verfolge. Der Gerichtshof habe auch festgestellt, dass nicht verlangt werden könne, dass die von einer öffentlichen Stelle ausgeübte Kontrolle individuell sei, was zur Folge hätte, dass in den meisten Fällen, in denen eine öffentliche Stelle beabsichtige, sich einem Zusammenschluss aus anderen öffentlichen Stellen wie einer interkommunalen Genossenschaft anzuschließen, ein Ausschreibungsverfahren erforderlich werde, und dass ein solches Ergebnis nicht mit der unionsrechtlichen Regelung über öffentliche Aufträge vereinbar wäre, da anerkannt sei, dass eine öffentliche Stelle die Möglichkeit habe, ihre im allgemeinen Interesse liegenden Aufgaben mit ihren eigenen administrativen, technischen und sonstigen Mitteln zu erfüllen, ohne gezwungen zu sein, sich an externe Einrichtungen zu wenden, die nicht zu ihren Dienststellen gehörten, und dass von dieser Möglichkeit für die öffentlichen Stellen, zur Erfüllung ihres gemeinwirtschaftlichen Auftrags auf ihre eigenen Mittel zurückzugreifen, in Zusammenarbeit mit anderen öffentlichen Stellen Gebrauch gemacht werden könne.
- 29 Das In-House-Verhältnis zwischen der gemeinwirtschaftlichen Wohnbaugesellschaft und IGRETEC ziele nicht darauf ab, die Vorschriften für öffentliche Aufträge zu umgehen, da der Zweck des Vertrags gerade darin bestehe, die Vergabe gemeinsamer öffentlicher Aufträge im Rahmen der Planung und Realisierung der Arbeiten zur Errichtung des Öko-Viertels in Farcienes zu beschließen. Die Inanspruchnahme von IGRETEC sei ausdrücklich dazu bestimmt, dem öffentlichen Auftraggeber eine Unterstützung bei der Bauleitung im Hinblick auf die Durchführung dieser öffentlichen Aufträge unter Berücksichtigung der Aufgaben der Interkommunalen zu ermöglichen, und es

gebe keinerlei Rechtfertigung dafür, dass die gemeinwirtschaftliche Wohnbaugesellschaft gezwungen sei, sich „dem Markt zu öffnen“, um für sich eine solche Zusammenarbeit zu gewährleisten, die von ihr als rein öffentlich gedacht gewesen sei.

- 30 Außerdem folge aus der Vorrangstellung der Gemeinden in den Organen der Interkommunalen nicht, dass die anderen öffentlichen Mitglieder, wie die gemeinwirtschaftlichen Wohnbaugesellschaften, reine Minderheitsmitglieder wären, die keinen ausschlaggebenden Einfluss auf die strategischen Ziele und wesentlichen Entscheidungen der Interkommunalen hätten. Die Gemeinde Farciennes verweist auf die Rechtsprechung des Gerichtshofs und macht geltend, dass es nicht erforderlich sei, dass jeder öffentliche Auftraggeber mindestens einen Vertreter in den Leitungsorganen der Einrichtung habe, damit die Bedingung der ähnlichen Kontrolle erfüllt sei. Die satzungsmäßigen Bestimmungen von IGRETEC ermöglichten es, zu überprüfen, dass tatsächlich eine gemeinsame Kontrolle durch alle öffentlichen Auftraggeber bestehe, die Mitglieder von IGRETEC seien, und dass die Kontrolle nicht allein von den Mitgliedern mit Mehrheitsbeteiligung, den Gemeinden, ausgeübt werde. In diesem Zusammenhang sei darauf zu verweisen, dass sowohl die Satzung von IGRETEC als auch die Struktur der SLSP Sambre et Biesme, deren wichtigste Mitglieder die Gemeinde Farciennes und die Gemeinde Aiseau-Presles seien, die ebenfalls Mitglieder von IGRETEC seien, belegten, dass die Voraussetzungen für die In-House-Ausnahme erfüllt seien. Sollte dieser Auslegung nicht gefolgt werden, sei der Gerichtshof um Vorabentscheidung zu ersuchen.
- 31 Für die Annahme eines In-House-Verhältnisses könne nicht verlangt werden, dass die gemeinwirtschaftliche Wohnbaugesellschaft mindestens ein Mitglied im Verwaltungsrat von IGRETEC stelle oder zu einer Kategorie von Mitgliedern mit vorrangigen Rechten in den Organen von IGRETEC gehöre. Solche Anforderungen ergäben sich weder aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs noch aus Art. 12 der Richtlinie 2014/24. Die Gemeinde Farciennes verweist auf die „ganz besonderen Umstände der Rechtssache, die zu dem Urteil Econord geführt hat“ (ein öffentlicher Auftraggeber habe fast alle Anteile an der kontrollierten Einrichtung gehalten), und macht geltend, dass eine Minderheitsbeteiligung nicht im Widerspruch zum Begriff der gemeinsamen Kontrolle stehe. Um zu dem Schluss zu kommen, dass ein In-House-Verhältnis im Rahmen einer gemeinsamen ähnlichen Kontrolle vorliege, reiche die Feststellung aus, dass jeder öffentliche Auftraggeber am Kapital und an den Leitungsorganen der betreffenden Einrichtung „beteiligt“ sei, was für die Mitglieder mit einer Minderheitsbeteiligung lediglich impliziere, dass es ihnen möglich sei, „tatsächlich“ zur Kontrolle der betreffenden Einrichtung „beizutragen“, ohne dass sie ein Mitglied im Leitungsorgan haben müssten.
- 32 Innerhalb von IGRETEC gebe es keinen öffentlichen Auftraggeber, der gegenüber den anderen angeschlossenen öffentlichen Auftraggebern über eine Mehrheit verfüge und die alleinige Kontrolle ausüben könne. Die Gemeinde Farciennes meint, sie habe belegt, dass im vorliegenden Fall tatsächlich alle öffentlichen

Stellen, die Mitglieder von IGRETEC seien, gemeinsam die Kontrolle ausüben und dass die Anforderungen des Code de la démocratie locale et de la décentralisation (Gesetzbuch über die lokale Demokratie und die Dezentralisierung) berücksichtigt werden müssten, der die Vorrangstellung der Gemeinden in den Interkommunalen vorschreibe. Diese Vorrangstellung bedeute aber weder, dass die Gemeinden über einen „Autonomiespielraum“ verfügten, der es ausschließe, dass andere öffentliche Stellen wie die gemeinwirtschaftlichen Wohnbaugesellschaften eine ähnliche Kontrolle wie über ihre eigenen Dienststellen ausübten, noch bedeute es, dass die Interkommunalen, die keinen kommerziellen Charakter hätten, andere Interessen als das der ihnen angeschlossenen öffentlichen Stellen verfolgten. In diesem Zusammenhang weist die Gemeinde Farciennes darauf hin, dass die beiden wichtigsten Mitglieder der SLSP Sambre et Biesme die Gemeinde Farciennes und die Gemeinde Aiseau-Presles seien, die auch Mitglieder von IGRETEC seien, wobei die Wohnbaugesellschaft sozusagen die Aufgaben verkörpere, die die Gemeinden im Bereich des öffentlichen Wohnungsbaus zu erfüllen hätten.

- 33 In der Rechtssache Coditel Brabant sei der Gerichtshof auch nicht deshalb zu dem Schluss gekommen, dass die Bedingung der ähnlichen Kontrolle erfüllt gewesen sei, weil jede Mitgliedsgemeinde der Interkommunalen einen Vertreter in den Leitungsorganen gehabt habe, was ihnen die Kontrolle verschafft habe. In dem Urteil sei festgestellt worden, dass es ausreiche, dass der Verwaltungsrat der betreffenden Interkommunale aus „Vertretern der angeschlossenen Gemeinden besteht, die von der Generalversammlung ernannt werden“, die sich selbst aus „Gemeindevertretern“ zusammensetze.
- 34 Für den Fall, dass der Conseil d'État (Staatsrat) ihrer Analyse nicht folgen sollte, schlägt die Gemeinde Farciennes vor, den Gerichtshof insbesondere zu dem Begriff der gemeinsamen Kontrolle zu befragen.
- 35 Die Gemeinde Farciennes weist darauf hin, dass einer ihrer Gemeinderäte zugleich Mitglied des Verwaltungsrats von IGRETEC und des Verwaltungsrats der SLSP Sambre et Biesme gewesen sei. Sie betont, dass die konkreten Umstände des Falls berücksichtigt werden müssten, und bekräftigt, dass eine symbolische Beteiligung gerechtfertigt sei, da das von der gemeinwirtschaftlichen Wohnbaugesellschaft verfolgte Ziel nicht darin bestehe, eine finanzielle Investition zu tätigen, sondern darin, die gemeinsamen Leistungen und die Struktur der Interkommunalen in Anspruch zu nehmen. Das Gesetzbuch über die lokale Demokratie und die Dezentralisierung begrenze die Anzahl der Mitglieder des Verwaltungsrats einer Interkommunalen, und aus dem Urteil Econord ergebe sich nur, dass es kein Mitglied mit Mehrheitsbeteiligung geben dürfe, das allen seinen Standpunkt aufzwingen, was hier nicht der Fall sei. Vorliegend werde eine ähnliche Kontrolle mit Hilfe der Gemeinde Farciennes ausgeübt, die zugleich Mitglied von IGRETEC als auch der SLSP Sambre et Biesme sei und in den Verwaltungsräten dieser beiden Einrichtungen ein Mitglied stelle.

Zweiter Klagegrund: „In-House-Zusammenarbeit“

- 36 Hilfsweise macht die Gemeinde Farciennes geltend, dass Art. 12 Abs. 4 der Richtlinie in Ermangelung einer gemeinsamen Kontrolle eine horizontale Zusammenarbeit zwischen öffentlichen Auftraggebern zulasse. Die Zusammenarbeit zwischen der SLSP Sambre et Biesme, der Gemeinde Farciennes und IGRETEC erfolge im Rahmen einer solchen Zusammenarbeit zwischen öffentlichen Auftraggebern, da es für die Gemeinde und die gemeinwirtschaftliche Wohnbaugesellschaft darum gehe, ihr gemeinsames Projekt für das Öko-Viertel zu verwirklichen, und für IGRETEC darum, ihre Aufgaben zum Nutzen aller ihrer Mitglieder zu erfüllen. Für jede Partei handele es sich somit um einen Vertrag, der auf die Erreichung gemeinsamer Ziele abziele. Sie fügt hinzu, dass nur öffentliche Interessen betroffen seien, und dass IGRETEC weniger als 20 % der von der Zusammenarbeit betroffenen Tätigkeiten auf dem Wettbewerbsmarkt ausführe.
- 37 Die Gemeinde Farciennes macht geltend, dass Art. 12 Abs. 4 der Richtlinie die gemeinsame Wahrnehmung von Aufgaben zur Erreichung gemeinsamer Ziele vorsehe, auch wenn es sich um unterschiedliche Aufgaben handle, dass es sich bei den vorgesehenen gemeinwirtschaftlichen Aufgaben daher nicht um gemeinsame Aufgaben handle und dass die Gegenpartei irre, wenn sie behaupte, dass die fragliche Vorschrift verlange, dass der Vertrag die gemeinsame Erbringung öffentlicher Dienstleistungen im Wege der Zusammenarbeit zum Gegenstand haben müsse. Was den Umstand betrifft, dass in Art. 12 Abs. 4 auf den „Vertrag“ Bezug genommen wird, der ausschließlich zwischen zwei oder mehr öffentlichen Auftraggebern geschlossen wird, so weist sie darauf hin, dass gemäß Art. 2 der Richtlinie der Begriff „öffentliche Aufträge“ als zwischen einem oder mehreren Wirtschaftsteilnehmern und einem oder mehreren öffentlichen Auftraggebern schriftlich geschlossene entgeltliche Verträge über die Ausführung von Bauleistungen, die Lieferung von Waren oder die Erbringung von Dienstleistungen zu verstehen sei. Der Rahmenvertrag über gemeinsame Aufträge betreffe eine solche Zusammenarbeit, da es um einen Vertrag gehe, der zur Errichtung des neuen Öko-Viertels beitrage, die den Bau neuer Wohnungen durch die SLSP Sambre et Biesme umfasse, während die Gemeinde Farciennes dort ebenfalls den Bau neuer Privatwohnungen plane. Der Zweck der Vereinbarung bestehe darin, die jeweiligen Rechte und Pflichten der Parteien im Zusammenhang mit der Planung und Durchführung der Arbeiten zur Errichtung des Öko-Viertels in Farciennes festzulegen, für das gemeinsame öffentliche Aufträge vergeben werden sollten. Die Bestimmungen des Vertrags regelten diese Modalitäten der Zusammenarbeit und die Aufgaben jeder der Parteien im Rahmen dieser Zusammenarbeit, wobei eines der Elemente der Zusammenarbeit darin bestehe, dass die Gemeinde Farciennes mit IGRETEC einen Vertrag über Bauleitungsunterstützung und Leistungen auf den Gebieten Recht und Umwelt abschließe, und zwar im Rahmen des In-House-Verhältnisses, das jede der Parteien gemäß Art. 5 des Vertrags mit der oben genannten Interkommunalen verbinde. Die IGRETEC auf diese Weise übertragene Aufgabe diene daher der Umsetzung der Zusammenarbeit zwischen der SLSP Sambre et Biesme und der Gemeinde Farciennes, wie es Art. 12 Abs. 4 Buchst. a der Richtlinie vorsehe.

Auch für IGRETEC gehe es um die Zusammenarbeit mit der SLSP Sambre et Biesme und der Gemeinde Farciennes, die beide Mitglieder der Interkommunalen seien. Zu den Aufgaben von IGRETEC gehörten u. a. die Aufgaben eines Planungs- und Verwaltungsbüros. Die Behauptung, IGRETEC verfolge keine gemeinwirtschaftlichen Aufgaben, sei erstaunlich, wo es sich doch um eine reine Interkommunale handele, die nur Aufgaben im kommunalen Interesse habe, und der Umstand, dass die Errichtung des Öko-Viertels in der Satzung von IGRETEC nicht als Gesellschaftszweck genannt werde, führe offensichtlich nicht dazu, dass der Vertrag nicht die Bedingungen für eine horizontale Zusammenarbeit erfülle. Die Gegenpartei verkenne demnach den Inhalt und die Tragweite der in Art. 12 Abs. 4 der Richtlinie festgelegten Bedingungen.

- 38 Die Gemeinde Farciennes macht geltend, dass die Umstände des vorliegenden Falls unter den Begriff der Zusammenarbeit im Sinne von Art. 12 Abs. 4 der Richtlinie 2014/24 fielen, wie ihn der Gerichtshof der Europäischen Union in seinem Urteil vom 4. Juni 2020, Remondis (C-429/19, EU:C:2020:436, Rn. 32-34), präzisiert habe, in dem es heiße: „Eine Zusammenarbeit zwischen Einrichtungen des öffentlichen Sektors beruht ... auf einer gemeinsamen Strategie der Partner dieser Zusammenarbeit und setzt voraus, dass die öffentlichen Auftraggeber ihre Anstrengungen zur Erbringung von öffentlichen Dienstleistungen bündeln“. Das schließe die bloße Erstattung von Kosten aus, schließe aber „eine ihrem Wesen nach kollaborative Dimension“ ein und setze voraus, dass „die Einrichtungen des öffentlichen Sektors, die eine solche Vereinbarung treffen wollen, gemeinsam ihren Bedarf und die Lösungen dafür definieren“.
- 39 Im vorliegenden Fall habe es tatsächlich eine „Initiative der Vertragsparteien zur Zusammenarbeit“ gegeben, denn:
- es bestehe ein „In-House“-Verhältnis zwischen der Gemeinde Farciennes und IGRETEC;
 - die Gemeinde Farciennes und die SLSP Sambre et Biesme verfolgten ein gemeinsames Projekt zur Errichtung eines Öko-Viertels und einer Wohnsiedlung mit etwa 150 privaten und öffentlichen Wohnungen (mit dem Ziel, eine soziale Mischung zu erreichen), für das die Gemeinde und die gemeinwirtschaftliche Wohnbaugesellschaft ihre Ressourcen (einschließlich der von der gemeinwirtschaftlichen Wohnbaugesellschaft erhaltenen Subvention) zusammenlegten;
 - die Gemeinde Farciennes und die SLSP Sambre et Biesme seien Mitglieder von IGRETEC im Bereich „Planungs- und Verwaltungsbüro und Einkaufszentrale“, weshalb eine Zusammenarbeit mit IGRETEC beschlossen worden sei;
 - der Rahmenvertrag über gemeinsame Aufträge bezeuge diese Zusammenarbeit zwischen der Gemeinde, der SLSP Sambre et Biesme und IGRETEC und beschränke sich nicht auf die Zahlung eines Preises durch die

gemeinwirtschaftliche Wohnbaugesellschaft an IGRETEC, wobei dies tatsächlich im Rahmen dieser Zusammenarbeit erfolge, weil zwischen der Gemeinde Farciennes und IGRETEC jedenfalls ein „In-House“-Verhältnis bestehe und die Parteien vereinbart hätten, dass die Gemeinde Farciennes mit IGRETEC einen Vertrag über die Bauleitungsunterstützung sowie Leistungen auf den Gebieten Recht und Umwelt abschließe.

- 40 Die Gemeinde Farciennes ist der Ansicht, dass im vorliegenden Fall die Bedingungen nach Art. 12 Abs. 4 der Richtlinie erfüllt seien, da diese Vorschrift nicht darüber hinaus vorsehe, dass eine „gemeinsame Erbringung öffentlicher Dienstleistungen“ durch die öffentlichen Auftraggeber erfolgen müsse, dass es den betreffenden öffentlichen Auftraggebern untersagt sei, Projekte für Privatpersonen durchzuführen, oder dass das besondere Projekt, das Gegenstand der Zusammenarbeit sei, Teil des Gesellschaftszwecks der Partner der Zusammenarbeit sein müsse. Die hier vorgesehene Zusammenarbeit betreffe nur die Erbringung von Dienstleistungen für öffentliche Stellen. Auch IGRETEC nehme im Rahmen des Vertrags ihre gemeinwirtschaftlichen Aufgaben wahr und erbringe öffentliche Dienstleistungen für zwei ihrer Mitglieder, die sich in der Interkommunalen zusammengeschlossen hätten, um gerade diese gemeinwirtschaftlichen Aufgaben zu erfüllen.
- 41 Für den Fall, dass der Conseil d'État (Staatsrat) beschließt, dieser Analyse nicht zu folgen, schlägt die Gemeinde Farciennes vor, den Gerichtshof anzurufen.

B. Wallonische WBG

Erster Klagegrund: „Gemeinsames In-House“

- 42 Die Wallonische WBG bringt zunächst vor, dass Art. 12 Abs. 3 der Richtlinie 2014/24, auf den sich die SLSP Sambre et Biesme berufe, keine unmittelbare Wirkung habe. Nur Bestimmungen, die eine Verhaltensregel aufstellten und damit dem Einzelnen subjektive Rechte verliehen, könnten unmittelbare Wirkung entfalten, wohingegen die genannte Bestimmung der Richtlinie 2014/24 diese Voraussetzung nicht erfülle, da sie den Staat nicht zugunsten eines Wirtschaftsteilnehmers zu einem Tun oder Unterlassen verpflichte. Vielmehr gewähre diese Bestimmung dem Staat nur die Möglichkeit, von der Ausschreibung eines Auftrags abzusehen, wenn bestimmte Bedingungen erfüllt seien. Aufgrund dessen könne sich die SLSP Sambre et Biesme nicht auf diese Bestimmung berufen, um im vorliegenden Fall den Verstoß gegen den Wettbewerbsgrundsatz zu rechtfertigen. Sollte der Conseil d'État (Staatsrat) ihre Auffassung nicht teilen, schlägt die Wallonische WBG vor, den Gerichtshof zu der unmittelbaren Wirkung dieser Bestimmung zu befragen.
- 43 Sie führt weiter aus, warum ihrer Ansicht nach vorliegend die Voraussetzungen für ein „gemeinsames In-House-Verhältnis“ zwischen der SLSP Sambre et Biesme auf der einen und IGRETEC auf der anderen Seite nicht erfüllt sind.

- 44 Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs könne ein Vertragsverhältnis zwischen zwei rechtlich unterschiedlichen Personen als „in-house“ eingestuft werden, wenn die Person, die eine Ware bestelle oder eine Dienstleistung in Auftrag gebe, über die Person, die sie liefere bzw. erbringe, eine ähnliche Kontrolle wie über ihre eigenen Dienststellen ausübe und wenn diese Person ihre Tätigkeit im Wesentlichen mit der oder den öffentlichen Stellen durchführe, aus denen sie bestehe.
- 45 Danach müsse der Besteller bzw. Auftraggeber ein öffentlicher Auftraggeber sein und über eine Kontrollbefugnis verfügen, die es ihm ermögliche, „auf die Entscheidungen dieser Einrichtung einzuwirken“. Es müsse sich dabei um die Möglichkeit handeln, „sowohl auf die strategischen Ziele als auch auf die wichtigen Entscheidungen dieser Einrichtung ausschlaggebenden Einfluss zu nehmen“ (Urteil vom 13. November 2008, Coditel Brabant, C-324/07, EU:C:2008:621, Rn. 28), so dass die ähnliche Kontrolle mehr als einen beherrschenden Einfluss bedeute, da sie eine Kontrolle über die Einrichtung voraussetze, die sowohl die strategischen Entscheidungen als auch einzelne Managemententscheidungen umfasse. Zudem müsse die Intensität der ausgeübten Kontrolle unter Berücksichtigung der gesamten Geschäftsführung und aller Strukturen der betreffenden Einrichtung umfassend beurteilt werden, und nicht in Bezug auf ihr spezifisches Verhalten in einem öffentlichen Vergabeverfahren (vgl. Urteil vom 17. Juli 2008, Kommission/Italien, C-371/05, nicht veröffentlicht, EU:C:2008:410).
- 46 Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs sei es zwar weder erforderlich, dass jede Einrichtung einzeln auf die kontrollierte Einrichtung einen ebenso maßgeblichen Einfluss ausübe, wie wenn sie die Tätigkeit selbständig und intern organisiert hätte, noch, dass die öffentliche Einrichtung über eine Mehrheitsbeteiligung verfüge, so dass die Kontrolle gemeinsam ausgeübt werden könne. Die Voraussetzung hierfür sei jedoch insbesondere, dass es bei der laufenden Wahrnehmung der an die kontrollierte Einrichtung übertragenen gemeinwirtschaftlichen Aufgaben keine unterschiedlichen Interessen gebe, dass nicht damit zu rechnen sei, dass die betreffende Einrichtung unabhängig von ihren Anteilseignern Ziele verfolge, und dass sie infolgedessen nicht auf den Markt ausgerichtet sei. Die Wallonische WBG trägt vor, der Gerichtshof habe in jüngerer Zeit im Urteil vom 29. November 2012, Econord (C-182/11 und C-183/11, EU:C:2012:758, Rn. 31), die Voraussetzungen einer ähnlichen Kontrolle im Fall eines „gemeinsamen In-House“ dahin gehend genauer ausgestaltet, dass jeder der öffentlichen Auftraggeber sowohl am Kapital als auch an den Leitungsorganen der beauftragten Einrichtung beteiligt sein müsse und die Kontrolle über Letztere nicht allein auf der Kontrollbefugnis der öffentlichen Stelle, die eine Mehrheitsbeteiligung am Kapital der betreffenden Einrichtung halte, beruhen dürfe, und dies wie folgt begründet: „Hat ein öffentlicher Auftraggeber innerhalb einer gemeinsam gehaltenen beauftragten Einrichtung eine Stellung inne, die ihm nicht die geringste Möglichkeit einer Beteiligung an der Kontrolle über diese Einrichtung sichert, würde damit ... einer Umgehung [des Unionsrechts] über öffentliche Aufträge und Dienstleistungskonzessionen Tür und

Tor geöffnet, da ein rein formaler Beitritt zu einer solchen Einrichtung oder deren gemeinsamem Leitungsorgan diesen öffentlichen Auftraggeber von der Verpflichtung befreien würde, ein Ausschreibungsverfahren nach den Unionsvorschriften durchzuführen, obwohl er bei dieser Einrichtung in keiner Weise an der Ausübung der Kontrolle ... wie über eigene Dienststellen ... beteiligt wäre.“ Der Gerichtshof habe in dieser Rechtssache den italienischen Staatsrat [Consiglio di Stato] ersucht, zu prüfen, ob die von den öffentlichen Auftraggebern geschlossene gesellschaftsrechtliche Nebenvereinbarung sie in die Lage versetze, wirksam zur Kontrolle der beauftragten Einrichtung beizutragen (Rn. 32), da jede von ihnen nur eine Aktie an der beauftragten Einrichtung gezeichnet habe. Der Gerichtshof habe mit dieser Entscheidung der Gefahr einer Umgehung der Vergabevorschriften durch eine rein formale Zugehörigkeit zu einer gemeinsamen Einrichtung begegnen wollen und seine frühere Rechtsprechung bestätigt, wonach trotz einer sehr geringen Kapitalbeteiligung der öffentlichen Auftraggeber eine strukturell und funktionell wirksame Kontrollbefugnis über die beauftragte Einrichtung erforderlich sei.

- 47 Die Wallonische WBG kommt zu dem Schluss, dass mit der Entscheidung des Verwaltungsrats der SLSP Sambre et Biesme vom 29. Oktober 2015, eine Beteiligung an IGRETEC zu erwerben, einzig und allein das Ziel verfolgt worden sei, die Anwendung der Vergabevorschriften zu umgehen. Zwar stehe die Inanspruchnahme einer Einrichtung, die gemeinsam von mehreren öffentlichen Auftraggebern gehalten werde, nicht grundsätzlich einer Berufung auf die „In-House-Ausnahme“ entgegen, doch sei hierfür Voraussetzung, dass der öffentliche Auftraggeber, der sich dieser Einrichtung bediene, eine wirksame strukturelle und funktionale Kontrolle über diese ausübe, was sowohl eine Beteiligung am Kapital als auch an den Leitungsorganen der beauftragten Einrichtung voraussetze, und dass die Kontrolle geeignet sei, einen ausschlaggebenden Einfluss auf ihre strategischen Ziele und ihre wesentlichen Entscheidungen auszuüben.
- 48 Ferner führt die Wallonische WBG aus, inwiefern die Beteiligung der SLSP Sambre et Biesme, die nur einen einzigen Anteil am Genossenschaftskapital von IGRETEC halte, angesichts der an IGRETEC gezeichneten Anteile vollkommen symbolisch sei, da diese Beteiligung nach ihren Berechnungen nur 0,000000197 % der Anteile betrage, die in der Generalversammlung stimmberechtigt seien (Mitglieder der Kategorien A, C und P). Zudem verfüge die SLSP Sambre et Biesme über kein Mitglied im Verwaltungsrat von IGRETEC, während den Gemeinden (Mitglieder der Kategorie A) eine Vorrangstellung bei der Kontrolle der Organe von IGRETEC eingeräumt werde. Da nach der Satzung von IGRETEC Mitglieder der Kategorie A (Gemeinden) eine Mehrheit im Verwaltungsrat hätten, hindere ihre Macht die Mitglieder der anderen Kategorien, darunter die SLSP Sambre et Biesme, daran, sich wirksam an der strukturellen und funktionalen Kontrolle von IGRETEC zu beteiligen und einen ausschlaggebenden Einfluss auf ihre strategischen Ziele und ihre wesentlichen Entscheidungen auszuüben.

- 49 Die „In-House-Ausnahme“ sei eng auszulegen und die Beweislast liege bei demjenigen, der sich auf sie berufe. Um eine gemeinsame Kontrolle zu belegen, müssten die Entscheidungsorgane der beauftragten Einrichtung aus Vertretern aller öffentlichen Auftraggeber bestehen. Die SLSP Sambre et Biesme verfüge jedoch über keinen Vertreter im Verwaltungsrat von IGRETEC. Ferner handele der Gemeinderat von Farciennes, der Mitglied des Verwaltungsrats sei, nur als Vertreter der Gemeinde Farciennes und nicht als Vertreter der SLSP Sambre et Biesme. Infolgedessen sei die Voraussetzung für eine gemeinsame „In-House-Kontrolle“ nicht erfüllt.

Zweiter Klagegrund: „In-House-Zusammenarbeit“

- 50 Zunächst stellt die Wallonische WBG jede unmittelbare Wirkung von Art. 12 Abs. 4 der Richtlinie 2014/24, der sich auf die „nicht institutionalisierte horizontale Zusammenarbeit zwischen öffentlichen Auftraggebern“ beziehe, in Abrede, da auch diese Bestimmung einem Wirtschaftsteilnehmer keine subjektiven Rechte verleihe, da sie dem Staat keine Verpflichtung zum Tun oder Unterlassen auferlege.
- 51 Sodann führt sie aus, dass die Gemeinde Farciennes nicht nachgewiesen habe, dass die drei kumulativen Bedingungen nach dieser Vorschrift im vorliegenden Fall erfüllt seien, nämlich (1) dass der Vertrag eine Zusammenarbeit zwischen den beteiligten öffentlichen Auftraggebern begründe oder erfülle, um sicherzustellen, dass von ihnen zu erbringende öffentliche Dienstleistungen im Hinblick auf die Erreichung gemeinsamer Ziele ausgeführt würden, (2) dass die Durchführung dieser Zusammenarbeit ausschließlich durch Überlegungen im Zusammenhang mit dem öffentlichen Interesse bestimmt werde und (3) dass die beteiligten öffentlichen Auftraggeber auf dem offenen Markt weniger als 20 % der durch die Zusammenarbeit erfassten Tätigkeiten erbrächten.
- 52 Sie macht geltend, dass der zwischen der SLSP Sambre et Biesme, der Gemeinde Farciennes und IGRETEC geschlossene Vertrag keinen Vertrag darstelle, der ausschließlich zwischen öffentlichen Auftraggebern geschlossen worden sei, um sicherzustellen, dass von ihnen zu erbringende öffentliche Dienstleistungen im Hinblick auf die Erreichung gemeinsamer Ziele ausgeführt würden. Sie weist darauf hin, dass der fragliche Vertrag die Erbringung von Beratungsleistungen betreffe, mit denen IGRETEC von der Gemeinde Farciennes und der SLSP Sambre et Biesme betraut worden sei und die unter deren Aufsicht durchgeführt würden, und dass der Vertrag daher nicht zum Ziel habe, die Vertragsparteien in die Lage zu versetzen, im Wege der Zusammenarbeit gemeinsam öffentliche Dienstleistungen zu erbringen. Darüber hinaus erbringe IGRETEC diese Leistungen als auf die Planung, Durchführung und Umsetzung von Projekten spezialisiertes Beratungsunternehmen sowohl für öffentliche als auch für private Partner, so dass sie keine gemeinwirtschaftlichen Aufgaben wahrnehme.
- 53 Noch grundlegender sei, dass sich die von der SLSP Sambre et Biesme und der Gemeinde Farciennes verfolgten Ziele, die in der Errichtung eines Öko-Viertels

bestünden, offenkundig vom Unternehmensgegenstand von IGRETEC unterschieden.

Daraus schließt die Wallonische WBG, dass der zwischen der SLSP Sambre et Biesme, der Gemeinde Farciennes und IGRETEC geschlossene Vertrag nicht die Bedingungen für eine horizontale Zusammenarbeit erfülle. IGRETEC handele als bloßer Erbringer von Dienstleistungen gegen Entgelt, ohne dass zwischen den drei Einrichtungen eine „echte Zusammenarbeit“ im Sinne der Rechtsprechung des Gerichtshofs bestünde.

- 54 Sofern der Conseil d'État (Staatsrat) ihren Standpunkt nicht teilen sollte, sei es angebracht, den Gerichtshof zu diesem Punkt zu befragen.

4. Beurteilung des Conseil d'État (Staatsrat):

A. *Erster Klagegrund: „Gemeinsames In-House“*

- 55 Der Umstand, dass beide Parteien einer Vereinbarung selbst öffentliche Stellen sind, reicht nicht aus, um die Anwendung der Vergabevorschriften auszuschließen (Urteil vom 18. November 1999, Teckal, C-107/98, EU:C:1999:562, Rn. 50 und 51; 31. Erwägungsgrund der Richtlinie 2014/24). Das „In-House-Verhältnis“ stellt eine Ausnahme von der Anwendung dieser Vorschriften dar. Die Voraussetzungen, unter denen sie geltend gemacht werden kann, sind daher eng auszulegen, und es obliegt demjenigen, der sich auf sie beruft, zu beweisen, dass diese Voraussetzungen erfüllt sind (Urteile vom 13. Oktober 2005, Parking Brixen, C-458/03, EU:C:2005:605, Rn. 63, und vom 8. Mai 2014, Datenlotsen Informationssysteme, C-15/13, EU:C:2014:303, Rn. 23).
- 56 Bei einem „gemeinsamen In-House-Verhältnis“ halten mehrere öffentliche Auftraggeber eine Einrichtung und üben über diese „gemeinsam“ eine „ähnliche Kontrolle“ wie über ihre eigenen Dienststellen aus.
- 57 Aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs ergibt sich, dass die Ausübung einer (einfachen oder gemeinsamen) „ähnlichen Kontrolle“ jedenfalls voraussetzt, dass der öffentliche Auftraggeber bzw. die öffentlichen Auftraggeber allein oder gemeinsam eine wirksame strukturelle und funktionale Kontrolle über die beauftragte Einrichtung ausübt bzw. ausüben, die es ihm bzw. ihnen ermöglicht, sowohl die strategischen Ziele als auch die wesentlichen Entscheidungen dieser Einrichtung maßgeblich zu beeinflussen. Die Intensität der ausgeübten Kontrolle muss in einer Gesamtschau im Hinblick auf die Gesamtheit der Geschäftsführung und der Strukturen der betreffenden Einrichtung beurteilt werden. Bei dieser Beurteilung sind alle Rechtsvorschriften und maßgebenden Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen (Urteile vom 13. Oktober 2005, Parking Brixen, C-458/03, EU:C:2005:605, Rn. 65, vom 11. Mai 2006, Carbotermo und Consorzio Alisei, C-340/04, EU:C:2006:308, Rn. 36, vom 17. Juli 2008, Kommission/Italien, C-371/05, nicht veröffentlicht, Rn. 24, vom 13. November 2008, Coditel Brabant,

C-324/07, EU:C:2008:621, Rn. 28, vom 10. September 2009, Sea, C-573/07, EU:C:2009:532, Rn. 65, und vom 8. Mai 2014, Datenlotsen Informationssysteme, C-15/13, EU:C:2014:303, Rn. 24).

- 58 Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs deutet ferner der Umstand, dass die Beschlussorgane der beauftragten Einrichtung aus Vertretern des öffentlichen Auftraggebers bzw. der öffentlichen Auftraggeber bestehen, darauf hin, dass dieser bzw. diese die betreffenden Beschlussorgane beherrschen und damit in der Lage sind, sowohl auf die strategischen Ziele als auch auf die wesentlichen Entscheidungen dieser Einrichtung ausschlaggebenden Einfluss zu nehmen (Urteil vom 13. November 2008, Coditel Brabant, C-324/07, EU:C:2008:621, Rn. 34).
- 59 Was insbesondere den Fall angeht, dass die ähnliche Kontrolle von mehreren öffentlichen Auftraggebern „gemeinsam“ ausgeübt wird, ergibt sich aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs, dass allein aufgrund dessen, dass einer der öffentlichen Auftraggeber einen rein symbolischen Anteil an der beauftragten Gesellschaft hält, nicht davon auszugehen ist, dass er die Voraussetzung einer „ähnlichen Kontrolle“ nicht erfüllt (Urteil vom 19. April 2007, Asemfo, C-295/05, EU:C:2007:227, Rn. 58 bis 61).
- 60 Die SLSP Sambre et Biesme selbst räumt allerdings ein, dass der öffentliche Auftraggeber nachweisen muss, dass er in der Lage ist, sich auf bestimmte Weise an der Kontrolle des Auftraggebers zu beteiligen, um sich auf eine „gemeinsame ähnliche Kontrolle“ berufen zu können. Die SLSP Sambre et Biesme tut jedoch keine Fähigkeit zur Kontrolle über IGRETEC dar. In der angefochtenen Maßnahme heißt es hierzu, dass „die Satzung von IGRETEC ihren kommunalen Mitgliedern (Kategorie A) zum Nachteil der anderen öffentlichen Einrichtungen (Kategorie C) eine größere Bedeutung einräumt“, dass „nicht sichergestellt ist, dass die Mitglieder der Kategorie C – zu denen die SLSP Sambre et Biesme gehört – durch ihre eigenen Mitglieder im Verwaltungsrat vertreten sind und über so viele Stimmen wie Anteile verfügen“, dass „eine sehr geringe Beteiligung am Genossenschaftskapital von IGRETEC zu ... einem schwachen Einfluss führt“, dass „nur die Mitglieder, die Gemeinden sind, in der Generalversammlung Beschlüsse blockieren können“ und dass „die Satzung von IGRETEC den Gemeinden (Kategorie A) derzeit offensichtlich eine Vorrangstellung einräumt, so dass die SLSP Sambre et Biesme nicht belegen kann, dass auch die anderen öffentlich-rechtlichen Mitglieder einen tatsächlichen und maßgeblichen Einfluss ausüben“.
- 61 Aus dem Urteil vom 29. November 2012, Econord (C-182/11 und C-183/11, EU:C:2012:758, Rn. 31 und 33), ergibt sich, dass der öffentliche Auftraggeber, um sich auf eine „gemeinsame ähnliche Kontrolle“ berufen zu können, „sowohl am Kapital als auch an den Leitungsorganen der Einrichtung beteiligt“ sein muss, um dadurch in der Lage zu sein, „tatsächlich zur Kontrolle [dieser Einrichtung] beizutragen“. Der Gerichtshof hat festgestellt, dass der Begriff der „gemeinsamen Kontrolle“ nicht ausgehöhlt werden dürfe: „Hat ein öffentlicher Auftraggeber innerhalb einer gemeinsam gehaltenen beauftragten Einrichtung eine Stellung

inne, die ihm nicht die geringste Möglichkeit einer Beteiligung an der Kontrolle über diese Einrichtung sichert, würde damit nämlich einer Umgehung der unionsrechtlichen Vorschriften über öffentliche Aufträge und Dienstleistungskonzessionen Tür und Tor geöffnet, da ein rein formaler Beitritt zu einer solchen Einrichtung oder deren gemeinsamem Leitungsorgan diesen öffentlichen Auftraggeber von der Verpflichtung befreien würde, ein Ausschreibungsverfahren nach den Unionsvorschriften durchzuführen, obwohl er bei dieser Einrichtung in keiner Weise an der Ausübung der ‚Kontrolle wie über eigene Dienststellen‘ beteiligt wäre.“

- 62 Jedoch stellt sich die Frage, inwieweit und auf welche Art und Weise der Auftraggeber an den Leitungsorganen der kontrollierten Einrichtung „beteiligt“ sein und „tatsächlich zur Kontrolle beitragen“ muss. In seinem Urteil vom 8. Mai 2014, *Datenlotsen Informationssysteme* (C-15/13, EU:C:2014:303, Rn. 28), hat der Gerichtshof entschieden, dass kein Kontrollverhältnis zwischen dem öffentlichen Auftraggeber und der beauftragten Einrichtung bestehe, wenn der öffentliche Auftraggeber nicht am Kapital dieser Einrichtung beteiligt sei und „keinen Vertreter in deren Aufsichtsrat“ habe.
- 63 Art. 12 Abs. 3 der Richtlinie 2014/24 scheint den Begriff der „Beteiligung“ in den Entscheidungsgremien der kontrollierten Einrichtung zu klären, indem er vorsieht: „Die beschlussfassenden Organe der kontrollierten juristischen Person setzen sich aus Vertretern sämtlicher teilnehmender öffentlicher Auftraggeber zusammen. Einzelne Vertreter können mehrere oder alle teilnehmenden öffentlichen Auftraggeber vertreten“.
- 64 Im vorliegenden Fall erwarb die SLSP Sambre et Biesme am 29. Oktober 2015 einen Anteil an IGRETEC zum Preis von 6,20 Euro, um unmittelbar deren Dienstleistungen in Anspruch zu nehmen. Dieser einzelne Anteil repräsentierte zum 31. Dezember 2015 0,0000049 % der 20 366 778 Anteile der Interkommunalen und 0,0000197 % der 5 071 477 Anteile, die in der Generalversammlung stimmberechtigt sind. Aus den Akten geht auch hervor, dass die Mitglieder der „Kategorie C“ zur gleichen Zeit zusammen 0,084 % der Anteile an der Interkommunalen und 0,34 % der Anteile, die in der Generalversammlung stimmberechtigt sind, repräsentierten. Die Mitglieder der „Kategorie C“ und insbesondere die SLSP Sambre et Biesme hatten daher bei IGRETEC die Stellung von Mitgliedern mit einer sehr geringen Minderheitsbeteiligung inne.
- 65 Diese sehr geringe Minderheitsbeteiligung ermöglichte es den Mitgliedern der Kategorie C nicht, wirksam zur Kontrolle von IGRETEC beizutragen. Darüber hinaus räumte die Satzung den Gemeinden (Mitglieder der Kategorie A) unter allen Gesichtspunkten und in allen Entscheidungsgremien eine Vorrangstellung ein. Dem Vorbringen der SLSP Sambre et Biesme, dass die Mitglieder der Kategorie C im Verwaltungsrat von IGRETEC vertreten seien, kann nicht gefolgt werden. Angesichts der begrenzten Anzahl von Verwaltungsratsmitgliedern können Mitglieder der Kategorie C aufgrund ihrer sehr geringen Minderheitsbeteiligung faktisch nicht über ein Verwaltungsratsmitglied in diesem

Organ vertreten sein. Die Satzung von IGRETEC stellte dagegen keineswegs sicher, dass ein von den Mitgliedern der Kategorie C benanntes Mitglied im Verwaltungsrat sitzt, um sie zu vertreten. In der angefochtenen Maßnahme wird daher völlig zu Recht festgestellt, dass „[d]ie Mitglieder der Kategorie C, zu der die SLSP Sambre et Biesme gehört, ... nicht über die Gewissheit [verfügen], dass sie durch ihre eigenen Mitglieder im Verwaltungsrat vertreten werden“. Aus dem Vorstehenden folgt, dass die Mitglieder der Kategorie C, zu denen die SLSP Sambre et Biesme gehört, nach Art und Umfang in keiner Weise an der Ausübung der gemeinsamen Kontrolle über IGRETEC beteiligt sind.

- 66 Die SLSP Sambre et Biesme hat jedoch im Laufe des Verfahrens geltend gemacht, dass zum maßgeblichen Zeitpunkt ein Gemeinderatsmitglied der Gemeinde Farciennes, das zugleich Verwaltungsratsmitglied der SLSP Sambre et Biesme gewesen sei, im Verwaltungsrat von IGRETEC gesessen habe. Die SLSP Sambre et Biesme hat jedoch nicht nachweisen können, dass diese Konstellation gesetzlich vorgesehen und garantiert ist. Außerdem saß diese Person in ihrer Eigenschaft als „Mitglied des Gemeinderats von Farciennes“ im Verwaltungsrat von IGRETEC. Nichts deutet darauf hin, dass sie in dieser Eigenschaft auch als Vertreterin der Interessen der SLSP Sambre et Biesme galt, obwohl sie tatsächlich auch Mitglied des Verwaltungsrats dieser Gesellschaft war.
- 67 Die SLSP Sambre et Biesme macht jedoch geltend, dass dieser Sachverhalt ausreiche, um ihre „Beteiligung“ an den Entscheidungsgremien von IGRETEC zu belegen und davon auszugehen, dass sie über diese Interkommunale eine „ähnliche Kontrolle“ *mit Hilfe* der Gemeinde Farciennes ausübe, die sowohl Mitglied von IGRETEC als auch der SLSP Sambre et Biesme sei und in jeder dieser Einrichtungen über ein Mitglied im Verwaltungsrat verfüge. Die Überprüfung einer solchen Kontrolle sei konkret unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls zu beurteilen, und es reiche aus, dass eine solche Kontrolle statfinde, unabhängig davon, wie sie tatsächlich ausgeübt werde.
- 68 Der Gerichtshof ist hierzu zu befragen. Die SLSP Sambre et Biesme bringt zwar vor, die Gemeinde Farciennes sei sowohl Mitglied der SLSP Sambre et Biesme als auch von IGRETEC und übe über diese beiden Einrichtungen eine Kontrolle aus, behauptet jedoch nicht, dass ein „horizontales In-House-Verhältnis“ vorliege, das es zwei Einrichtungen, die von demselben öffentlichen Auftraggeber kontrollierten werden, erlaubt, ohne vorherige Ausschreibungen untereinander Aufträge zu vergeben. Jedenfalls scheint eine solche Art der Kontrolle nur dann vorliegen zu können, wenn die beiden Vertragspartner ausschließlich von derselben Behörde kontrolliert werden (Schlussanträge des Generalanwalts Mengozzi in der Rechtssache Datenlotsen Informationssysteme [C-15/13, EU:C:2014:23, Nrn. 44 und 45]), was vorliegend nicht der Fall ist, da die Gemeinde Farciennes IGRETEC und die SLSP Sambre et Biesme nur gemeinsam mit anderen öffentlich-rechtlichen Mitgliedern bzw., was die SLSP Sambre et Biesme betrifft, sogar gemeinsam mit privaten Mitgliedern hält.

69 Im Übrigen scheinen die Parteien des Rechtsstreits der Ansicht zu sein, dass die Antwort auf die gestellte Frage unterschiedlich ausfallen könnte, je nachdem, ob Art. 12 Abs. 3 der Richtlinie 2014/24 in seiner zum maßgeblichen Zeitpunkt des Sachverhalts anwendbaren Fassung eine unmittelbare Wirkung zuerkannt wird oder nicht. Daher ist dem Gerichtshof auch die Frage zu stellen, ob der vorstehenden Bestimmung unmittelbare Wirkung zuzuerkennen ist. Der Gerichtshof hat, ohne sich zur unmittelbaren Wirkung von Art. 12 der Richtlinie 2014/24 zu äußern, im Urteil vom 3. Oktober 2019, Irgita (C-285/18, EU:C:2019:829, Rn. 46 und 49), zu Art. 12 Abs. 1 festgestellt, dass diese Bestimmung die Mitgliedstaaten nicht dazu zwingen könne, eine „In-House“-Vergabe in Anspruch zu nehmen, wenn die in dieser Bestimmung vorgesehenen Voraussetzungen erfüllt seien, und dass es einem Mitgliedstaat freistehe, einem öffentlichen Auftraggeber Bedingungen für den Abschluss eines internen Auftrags vorzuschreiben, die nicht in Art. 12 Abs. 1 vorgesehen seien.

70 Der Conseil d'État (Staatsrat) stellt hierzu die ersten drei unten wiedergegebenen Fragen.

B. Zweiter Klagegrund: „In-House-Zusammenarbeit“

71 Die Gemeinde Farciennes beruft sich hilfsweise auf das Bestehen einer horizontalen Zusammenarbeit zwischen öffentlichen Auftraggebern im Sinne von Art. 12 Abs. 4 der Richtlinie 2014/24.

72 Wie bereits bei der Prüfung des ersten Klagegrundes ausgeführt, war das Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie 2014/24 zum Zeitpunkt des streitigen Sachverhalts noch nicht in Kraft, während die Frist zu ihrer Umsetzung bereits abgelaufen war. Daher ist dem Gerichtshof zunächst die Frage vorzulegen, ob Art. 12 Abs. 4 dieser Richtlinie unmittelbare Wirkung zuzuerkennen ist.

73 Die horizontale öffentlich-öffentliche Zusammenarbeit stellt eine Ausnahme von der Anwendung der Vorschriften für die Vergabe öffentlicher Aufträge dar. Wie bei den „In-House“-Verhältnissen sind die Bedingungen für die Inanspruchnahme einer solchen Zusammenarbeit eng auszulegen, und es obliegt demjenigen, der sich darauf beruft, zu beweisen, dass die Bedingungen dafür erfüllt sind.

74 Zu den Voraussetzungen für die Berufung auf eine horizontale Zusammenarbeit gehört nach Art. 12 Abs. 4 der Richtlinie 2014/24 u. a., dass der „Vertrag“ eine „Zusammenarbeit“ zwischen den „beteiligten öffentlichen Auftraggebern“ begründen oder erfüllen muss, um sicherzustellen, dass von ihnen zu erbringende öffentliche Dienstleistungen im Hinblick auf die Erreichung gemeinsamer Ziele ausgeführt werden.

75 Im Urteil vom 28. Mai 2020, Informatikgesellschaft für Software-Entwicklung (C-796/18, EU:C:2020:395, Rn. 57-60), hat der Gerichtshof klargestellt, dass sich Art. 12 Abs. 4 der Richtlinie 2014/24 lediglich „auf eine Gemeinsamkeit der Ziele [bezieht], ohne die gemeinsame Erbringung ein und derselben öffentlichen

Dienstleistung zu verlangen ... [oder] dass die Erbringung öffentlicher Dienstleistungen von den an der Zusammenarbeit beteiligten öffentlichen Personen gemeinsam gewährleistet wird“, da sich aus dem 33. Erwägungsgrund der Richtlinie ergibt, dass „[die] von den verschiedenen [an einer solchen Zusammenarbeit] teilnehmenden Stellen erbrachten Dienstleistungen ... nicht notwendigerweise identisch sein [müssen]; sie können sich auch ergänzen“. Der Gerichtshof schließt daraus, dass Art. 12 Abs. 4 der Richtlinie 2014/24 „dahin auszulegen [ist], dass er die beteiligten öffentlichen Auftraggeber gleichermaßen ermächtigt, sowohl gemeinsam als auch jeweils allein eine öffentliche Aufgabe wahrzunehmen, sofern ihre Zusammenarbeit es ermöglicht, ihre gemeinsamen Ziele zu erreichen“, und dass „eine Zusammenarbeit zwischen öffentlichen Personen alle Arten von Tätigkeiten in Verbindung mit der Ausführung der Dienstleistungen und Zuständigkeiten, die den beteiligten öffentlichen Auftraggebern zugeteilt wurden oder von ihnen übernommen werden, erfassen kann“. Der Ausdruck „alle Arten von Tätigkeiten“ „kann eine zu einer öffentlichen Dienstleistung akzessorische Tätigkeit umfassen, sofern diese Tätigkeit zur wirksamen Erfüllung der öffentlichen Aufgabe beiträgt, die Gegenstand der Zusammenarbeit zwischen den beteiligten öffentlichen Auftraggebern ist“.

- 76 Im Urteil vom 4. Juni 2020, Remondis (C-429/19, EU:C:2020:436, Rn. 32 bis 34), hat der Gerichtshof darauf hingewiesen, dass für Art. 12 Abs. 4 der Richtlinie 2014/24 und die dort vorgesehene Ausschlussregelung eine „echte Zusammenarbeit“ zwischen den beteiligten öffentlichen Auftraggebern Voraussetzung ist: „[D]er Abschluss einer Kooperationsvereinbarung zwischen Einrichtungen des öffentlichen Sektors [muss] das Ergebnis einer Initiative der Vertragsparteien zur Zusammenarbeit sein (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 9. Juni 2009, Kommission/Deutschland, C-480/06, EU:C:2009:357, Rn. 38). Der Aufbau einer Zusammenarbeit zwischen Einrichtungen des öffentlichen Sektors hat nämlich eine ihrem Wesen nach kollaborative Dimension, die bei einem unter die Vorschriften der Richtlinie 2014/24 fallenden Verfahren zur Vergabe eines öffentlichen Auftrags fehlt. ... Somit setzt die Ausarbeitung einer Kooperationsvereinbarung voraus, dass die Einrichtungen des öffentlichen Sektors, die eine solche Vereinbarung treffen wollen, gemeinsam ihren Bedarf und die Lösungen dafür definieren. Im Rahmen der Vergabe eines normalen öffentlichen Auftrags ist eine solche Phase der Bedarfsprüfung und -definition dagegen im Allgemeinen einseitig. Im letztgenannten Fall veröffentlicht der öffentliche Auftraggeber nämlich lediglich eine Ausschreibung, in der die von ihm selbst festgelegten Spezifikationen aufgeführt sind. ... Eine Zusammenarbeit zwischen Einrichtungen des öffentlichen Sektors beruht mithin auf einer gemeinsamen Strategie der Partner dieser Zusammenarbeit und setzt voraus, dass die öffentlichen Auftraggeber ihre Anstrengungen zur Erbringung von öffentlichen Dienstleistungen bündeln“ (Hervorhebung nur hier).
- 77 Im vorliegenden Fall sind die Gemeinde Farciennes und die SLSP Sambre et Biesme die einzigen Parteien des Rahmenvertrags über gemeinsame Aufträge über Dienstleistungen, Bauarbeiten und Baubetreuung im Zusammenhang mit der

Planung und Realisierung der Arbeiten zur Errichtung des Öko-Viertels in Farciennes. IGRETEC ist nicht Partei dieses Vertrags. Es trifft zu, dass die Tätigkeiten der Bauleitungsunterstützung sowie der Beratung auf den Gebieten Recht und der Umwelt, mit denen IGRETEC betraut ist, zu den gemeinwirtschaftlichen Aufgaben gehören, für deren Umsetzung sie zu sorgen hat und für die diese Interkommunale gegründet wurde. Der bloße Umstand, dass sie diese Aufgaben im Rahmen des zwischen der Gemeinde Farciennes und der SLSP Sambre et Biesme geschlossenen Vertrags zur Verwirklichung des Projekts eines Öko-Viertels in Farciennes wahrnimmt, bedeutet jedoch nicht, dass IGRETEC selbst an dem Projekt mitarbeitet oder dass sie ein gemeinsames Ziel mit den Parteien dieses Vertrags verfolgt.

- 78 Aus diesen verschiedenen Faktoren ergibt sich, dass IGRETEC nicht als „Partei eines Vertrags über eine Zusammenarbeit“ angesehen werden kann, der „voraus[setzt], dass die Einrichtungen ... gemeinsam ihren Bedarf und die Lösungen dafür definieren“, „auf einer gemeinsamen Strategie der Partner dieser Zusammenarbeit [beruht]“, „voraus[setzt], dass die öffentlichen Auftraggeber ihre Anstrengungen zur Erbringung von öffentlichen Dienstleistungen bündeln“, und „das Ergebnis einer Initiative der Vertragsparteien zur Zusammenarbeit [ist]“.
- 79 Die Gemeinde Farciennes scheint jedoch zu behaupten, dass die IGRETEC übertragenen Aufgaben der Bauleitungsunterstützung sowie von Leistungen auf den Gebieten Recht und Umwelt die Bedingungen nach Art. 12 Abs. 4 der Richtlinie 2014/24 erfüllen könnten, da diese Aufgaben Teil einer Zusammenarbeit zwischen der SLSP Sambre et Biesme und der Gemeinde Farciennes seien, dass die Gemeinde Farciennes und IGRETEC jedenfalls ein gemeinsames „In-House“-Verhältnis verbinde und dass die Gemeinde und die SLSP Sambre et Biesme gerade im Bereich „Planungs- und Verwaltungsbüro und Einkaufszentrale“ Mitglieder von IGRETEC seien. Der Staatsrat stellt hierzu die vierte und die fünfte Frage.

5. Vorlagefragen:

- 80 Der Conseil d’État (Staatsrat) legt folgende Fragen vor:
1. Ist Art. 12 Abs. 3 der Richtlinie 2014/24/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 über die öffentliche Auftragsvergabe und zur Aufhebung der Richtlinie 2004/18/EG in der Fassung der Delegierten Verordnung (EU) 2015/2170 der Kommission vom 24. November 2015 dahin auszulegen, dass er unmittelbare Wirkung entfaltet?
 2. Für den Fall, dass diese erste Frage bejaht wird: Ist Art. 12 Abs. 3 der genannten Richtlinie 2014/24/EU dahin auszulegen, dass die Voraussetzung, wonach ein öffentlicher Auftraggeber, vorliegend eine gemeinwirtschaftliche Wohnbaugesellschaft, in den Entscheidungsgremien der kontrollierten juristischen Person, hier einer interkommunalen Genossenschaft, vertreten sein muss, allein deswegen erfüllt ist, weil eine Person, die in ihrer Eigenschaft als

Gemeinderatsmitglied eines anderen beteiligten öffentlichen Auftraggebers, vorliegend einer Gemeinde, im Verwaltungsrat dieser interkommunalen Genossenschaft sitzt, aus rein tatsächlichen Gründen und ohne dass die Vertretung gesetzlich garantiert ist, auch Mitglied im Verwaltungsrat der gemeinwirtschaftlichen Wohnbaugesellschaft ist, während die Gemeinde sowohl (nicht alleiniges) Mitglied der kontrollierten Einrichtung (interkommunalen Genossenschaft) als auch der gemeinwirtschaftlichen Wohnbaugesellschaft ist?

3. Für den Fall, dass die erste Frage verneint wird: Ist ein öffentlicher Auftraggeber, vorliegend eine gemeinwirtschaftliche Wohnbaugesellschaft, an den Entscheidungsgremien der kontrollierten juristischen Person, hier einer interkommunalen Genossenschaft, allein deswegen „beteiligt“, weil eine Person, die in ihrer Eigenschaft als Gemeinderatsmitglied eines anderen beteiligten öffentlichen Auftraggebers, vorliegend einer Gemeinde, im Verwaltungsrat dieser interkommunalen Genossenschaft sitzt, aus rein tatsächlichen Gründen und ohne dass die Vertretung gesetzlich garantiert ist, auch Mitglied im Verwaltungsrat der gemeinwirtschaftlichen Wohnbaugesellschaft ist, während die Gemeinde sowohl (nicht alleiniges) Mitglied der kontrollierten Einrichtung (interkommunalen Genossenschaft) als auch der gemeinwirtschaftlichen Wohnbaugesellschaft ist?

4. Ist Art. 12 Abs. 4 der Richtlinie 2014/24/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 über die öffentliche Auftragsvergabe und zur Aufhebung der Richtlinie 2004/18/EG in der Fassung der Delegierten Verordnung (EU) 2015/2170 der Kommission vom 24. November 2015 dahin auszulegen, dass er unmittelbare Wirkung entfaltet?

5. Für den Fall, dass diese Frage bejaht wird: Ist Art. 12 Abs. 4 der genannten Richtlinie 2014/24/EU dahin auszulegen, dass er es erlaubt, einem öffentlichen Auftraggeber, hier einer interkommunalen Genossenschaft, ohne vorherige Ausschreibung Aufgaben im Bereich Bauleitungsunterstützung sowie betreffend Leistungen auf den Gebieten Recht und Umwelt zu übertragen, wenn diese Aufgaben in den Rahmen einer Zusammenarbeit zwischen zwei anderen öffentlichen Auftraggebern fallen, hier einer Gemeinde und einer gemeinwirtschaftlichen Wohnbaugesellschaft, unstreitig ist, dass die Gemeinde eine „gemeinsame In-House-Kontrolle“ über die interkommunale Genossenschaft ausübt, und die Gemeinde und die gemeinwirtschaftliche Wohnbaugesellschaft Mitglieder der interkommunalen Genossenschaft im Tätigkeitsbereich „Planungs- und Verwaltungsbüro und Einkaufszentrale“ ihres Gesellschaftszwecks sind, der gerade von den Aufgaben betroffen ist, die sie ihr übertragen wollen, wobei diese Aufgaben Tätigkeiten entsprechen, die auf dem Markt von Planungs- und Verwaltungsbüros ausgeübt werden, die sich auf die Planung, Realisierung und Umsetzung von Projekten spezialisiert haben?