ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ (τρίτο τμήμα)

της 29ης Νοεμβρίου 2012*

«Δημόσιες συμβάσεις παροχής υπηρεσιών — Οδηγία 2004/18/ΕΚ — Αναθέτουσα αρχή η οποία ασκεί επί αναδόχου φορέα νομικώς διακριτού από αυτήν έλεγχο ανάλογο προς εκείνον που ασκεί επί των δικών της υπηρεσιών — Μη υποχρέωση διεξαγωγής διαγωνισμού κατά τους κανόνες του δικαίου της Ένωσης (ανάθεση καλούμενη "in house") — Ανάδοχος φορέας τον οποίο ελέγχουν από κοινού πλείονες οργανισμοί τοπικής αυτοδιοικήσεως — Προϋποθέσεις αναθέσεως "in house"»

Στις συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-182/11 και C-183/11,

με αντικείμενο δύο αιτήσεις προδικαστικής αποφάσεως δυνάμει του άρθρου 267 ΣΛΕΕ, που υπέβαλε το Consiglio di Stato (Ιταλία) με απόφαση της 23ης Φεβρουαρίου 2011, η οποία περιήλθε στο Δικαστήριο στις 18 Απριλίου 2011, στο πλαίσιο της διαδικασίας

Econord SpA

κατά

Comune di Cagno (C-182/11),

Comune di Varese,

Comune di Solbiate (C-183/11),

Comune di Varese,

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (τρίτο τμήμα),

συγκείμενο από τους R. Silva de Lapuerta, προεδρεύουσα του τρίτου τμήματος, K. Lenaerts, E. Juhász (εισηγητή), T. von Danwitz και D. Šváby, δικαστές,

γενικός εισαγγελέας: P. Cruz Villalón

γραμματέας: A. Calot Escobar

έχοντας υπόψη την έγγραφη διαδικασία,

λαμβάνοντας υπόψη τις παρατηρήσεις που υπέβαλαν:

— η Comune di Cagno και η Comune di Solbiate, εκπροσωπούμενες από την C. Colombo, avvocatessa,

* Γλώσσα διαδικασίας: η ιταλική.

— η Ιταλική Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από την G. Palmieri, επικουρούμενη από τον P. Gentili, avvocato dello Stato,

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

— η Πολωνική Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από τον M. Szpunar,

— η Ευρωπαϊκή Επιτροπή, εκπροσωπούμενη από τους C. Zadra και P. Manzini,

αφού άκουσε τον γενικό εισαγγελέα που ανέπτυξε τις προτάσεις του κατά τη συνεδρίαση της 19ης Ιουλίου 2012,

εκδίδει την ακόλουθη

Απόφαση

1 Οι αιτήσεις προδικαστικής αποφάσεως αφορούν την ερμηνεία των κανόνων του δικαίου της Ένωσης σχετικά με τις προϋποθέσεις εφαρμογής της, καλούμενης «in house», εξαιρέσεως της απευθείας αναθέσεως υπηρεσίας δημοσίου συμφέροντος.

2 Οι αιτήσεις αυτές υποβλήθηκαν στο πλαίσιο ένδικων διαφορών μεταξύ της Econord SpA και των Comune di Varese, Comune di Cagno και Comune di Solbiate, σχετικά με τη νομιμότητα της συνάψεως δημοσίας συμβάσεως υπηρεσιών εκ μέρους των δύο τελευταίων δήμων με απευθείας ανάθεση στην ASPEM SpA (στο εξής: ASPEM), χωρίς τη διεξαγωγή διαγωνισμού για τη σύμβαση αυτή σύμφωνα με τους κανόνες του δικαίου της Ένωσης.

Το νομικό πλαίσιο

Το δίκαιο της Ένωσης

3 Η παράγραφος 2 του άρθρου 1 της οδηγίας 2004/18/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 31ης Μαρτίου 2004, περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημόσιων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών (ΕΕ L 134, σ. 114), το οποίο τιτλοφορείται «Ορισμοί», ορίζει τα εξής:

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

[…]

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

[…]»

4 Το άρθρο 1, παράγραφος 4, της οδηγίας αυτής ορίζει τα εξής:

«Η “σύμβαση παραχώρησης υπηρεσιών” είναι μια σύμβαση η οποία παρουσιάζει τα ίδια χαρακτηριστικά με μια δημόσια σύμβαση υπηρεσιών, εκτός από το γεγονός ότι το εργολαβικό αντάλλαγμα συνίσταται είτε αποκλειστικά στο δικαίωμα εκμετάλλευσης της υπηρεσίας είτε στο δικαίωμα αυτό σε συνδυασμό με καταβολή αμοιβής.»

5 Κατά το άρθρο 20 της εν λόγω οδηγίας:

«Οι συμβάσεις οι οποίες έχουν ως αντικείμενο υπηρεσίες αναφερόμενες στο παράρτημα ΙΙ Α συνάπτονται σύμφωνα με τα άρθρα 23 έως 55.»

6 Στο σημείο 16 του παραρτήματος ΙΙ Α της ίδιας οδηγίας αναφέρονται οι «[υ]πηρεσίες αποκομιδής απορριμμάτων, υπηρεσίες αποχέτευσης και συναφείς υπηρεσίες».

Το ιταλικό δίκαιο

7 Το άρθρο 30 του ιταλικού νομοθετικού διατάγματος 267, της 18ης Αυγούστου 2000 (κωδικοποίηση των νόμων περί του καθεστώτος των οργανισμών τοπικής αυτοδιοικήσεως) (*GURI* 227, της 28ης Σεπτεμβρίου 2000 – τακτικό συμπλήρωμα αριθ. 162, στο εξής: νομοθετικό διάταγμα 267/2000), ορίζει τα εξής:

«1. Προκειμένου να επιτυγχάνουν τη συντονισμένη εκτέλεση ορισμένων λειτουργιών και υπηρεσιών, οι οργανισμοί τοπικής αυτοδιοικήσεως δύνανται να συνάπτουν μεταξύ τους ειδικές προς τούτο συμβάσεις.

2. Οι συμβάσεις πρέπει να ορίζουν τους σκοπούς και τη διάρκεια της συνεργασίας, τις μορφές διαβουλεύσεως των συμβαλλόμενων οργανισμών, τις οικονομικές τους σχέσεις και τις αμοιβαίες υποχρεώσεις και δεσμεύσεις.

3. Για τη διαχείριση συγκεκριμένης υπηρεσίας επί ορισμένο χρόνο ή για την υλοποίηση έργου, το Κράτος ή η Περιφέρεια, εντός των ορίων της αρμοδιότητάς τους, δύνανται να προβλέπουν μορφές υποχρεωτικής συμβάσεως μεταξύ φορέων τοπικής αυτοδιοικήσεως, επί τη βάσει πρότυπης συγγραφής υποχρεώσεων.

4. Με τις συμβάσεις του παρόντος άρθρου δύναται να προβλέπεται η σύσταση κοινών γραφείων, λειτουργούντων με προσωπικό αποσπώμενο από τους μετέχοντες οργανισμούς, στα οποία μπορεί να ανατίθεται η εκτέλεση δημοσίων λειτουργιών των μετεχόντων στη συμφωνία φορέων, ή η κατ’ εξουσιοδότηση των εν λόγω οργανισμών ανάθεση λειτουργιών σε έναν από αυτούς, ο οποίος ενεργεί εξ ονόματος και για λογαριασμό των εξουσιοδοτούντων οργανισμών».

8 Το άρθρο 113 του νομοθετικού διατάγματος 267/2000, το οποίο τιτλοφορείται «Διαχείριση των δικτύων και παροχή τοπικών δημοσίων υπηρεσιών οικονομικού ενδιαφέροντος», ορίζει στην παράγραφό του 5 τα εξής:

«Η [τοπική δημόσια] υπηρεσία παρέχεται [από οργανισμό τοπικής αυτοδιοικήσεως] σύμφωνα με τις εθνικές κανονιστικές ρυθμίσεις που διέπουν τον οικείο τομέα και την κανονιστική ρύθμιση της Ευρωπαϊκής Ένωσης· κατ’ εφαρμογήν αυτών, η εκμετάλλευση της υπηρεσίας μπορεί να ανατίθεται:

[…]

c) σε εταιρίες με κεφάλαιο εξ ολοκλήρου δημόσιο, υπό τον όρο, αφενός, ότι ο δημόσιος ή οι δημόσιοι οργανισμοί που κατέχουν το εταιρικό κεφάλαιο ασκούν επί της εταιρίας έλεγχο ανάλογο προς εκείνον που ασκούν επί των δικών τους υπηρεσιών και, αφετέρου, ότι η εταιρία ασκεί το κύριο μέρος της δραστηριότητάς της με τον δημόσιο οργανισμό ή τους δημόσιους οργανισμούς που την ελέγχουν.»

Το ιστορικό της διαφοράς της κύριας δίκης και το προδικαστικό ερώτημα

9 Από την ενώπιον του Δικαστηρίου δικογραφία προκύπτει ότι η Comune di Varese ίδρυσε την ASPEM για να διαχειρίζεται, ως «in house» παρέχουσα υπηρεσίες, δημόσιες υπηρεσίες στην περιφέρειά της και, κυρίως, την υπηρεσία αστικής καθαριότητας. Κατά τον χρόνο των πραγματικών περιστατικών, η Comune di Varese κατείχε σχεδόν το σύνολο του κεφαλαίου της εταιρίας αυτής, πράγμα που της εξασφάλιζε τον έλεγχό της.

10 Με σειρά αποφάσεων που εξέδωσαν κατά το έτος 2005, η Comune di Cagno και η Comune di Solbiate προέκριναν ως μορφή διαχειρίσεως της υπηρεσίας αστικής καθαριότητας, και ειδικότερα της υπηρεσίας διαθέσεως των στερεών αστικών αποβλήτων, τη συντονισμένη διαχείριση με άλλους δήμους δυνάμει των άρθρων 30 και 113, παράγραφος 5, στοιχείο c, του νομοθετικού διατάγματος 267/2000, ενέκριναν προς τούτο τη σύναψη συμβάσεως με την Comune di Varese για την ανάθεση, έναντι ανταλλάγματος, της υπηρεσίας αστικής καθαριότητας στην ASPEM και απέκτησαν την ιδιότητα του μετόχου σε αυτή ως δημόσιοι οργανισμοί, συμμετέχοντας, ο κάθε ένας από τους δήμους αυτούς, στο εταιρικό κεφάλαιο με μία μετοχή.

11 Από την ενώπιον του Δικαστηρίου δικογραφία προκύπτει ότι το εταιρικό κεφάλαιο της ASPEM ανέρχεται σε 173 785 ευρώ, διαιρείται δε σε αντίστοιχο αριθμό μετοχών ονομαστικής αξίας ενός ευρώ. Η Comune di Varese έχει την πλειοψηφία του εταιρικού κεφαλαίου κατέχοντας 173 467 μετοχές. Οι υπόλοιπες 318 μετοχές κατανέμονται μεταξύ 36 δήμων της περιφέρειας Varese, οι δε επιμέρους συμμετοχές κυμαίνονται μεταξύ 1 και 19 μετοχών.

12 Παράλληλα με την απόκτηση της συμμετοχής αυτής, η Comune di Cagno και η Comune di Solbiate προέβησαν, από κοινού με άλλους ενδιαφερόμενους δήμους, στη σύναψη συμφωνίας μετόχων, η οποία προέβλεπε το δικαίωμα να ζητείται η γνώμη τους, να ορίζουν ένα μέλος της επιτροπής ελεγκτών και, σε συμφωνία με τους υπόλοιπους συμβαλλόμενους στη συμφωνία αυτή δήμους, ένα μέλος του διοικητικού συμβουλίου.

13 Στο πλαίσιο αυτό, οι δύο δήμοι εκτίμησαν ότι πληρούνταν οι προϋποθέσεις αναθέσεως «in house» της επίμαχης υπηρεσίας δημοσίου συμφέροντος, δεδομένου ότι την ASPEM ήλεγχαν από κοινού οργανισμοί τοπικής αυτοδιοικήσεως. Προέβησαν συνεπώς σε απευθείας ανάθεση της δημόσιας αυτής υπηρεσίας στην ASPEM. Η Econord SpA αμφισβήτησε την απευθείας αυτή ανάθεση, υποστηρίζοντας ότι, εν προκειμένω, δεν ήταν βέβαιος ο έλεγχος που ασκούσαν οι δύο δήμοι επί της ASPEM και ότι, κατά συνέπεια, η ανάθεση της υπηρεσίας θα έπρεπε να έχει γίνει σύμφωνα με τους κανόνες του δικαίου της Ένωσης.

14 Το Consiglio di Stato επισημαίνει ότι η απόφαση της 18ης Νοεμβρίου 1999, C-107/98, Teckal (Συλλογή 1999, σ. I-8121), ήταν η πρώτη απόφαση στο πλαίσιο της νομολογίας η οποία διευκρινίζει τις προϋποθέσεις βάσει των οποίων επιτρέπεται η σύναψη δημόσιας συμβάσεως με απευθείας ανάθεση. Κατά τη σκέψη 50 της αποφάσεως αυτής, επιτρέπεται η σύναψη δημοσίας συμβάσεως με απευθείας ανάθεση, ακόμη και με πρόσωπο το οποίο είναι τυπικώς και νομικώς διακριτό από την αναθέτουσα αρχή, εφόσον, συγχρόνως, ο οργανισμός τοπικής αυτοδιοικήσεως ασκεί επί του επίμαχου προσώπου έλεγχο ανάλογο με εκείνο που ασκεί επί των δικών του υπηρεσιών και το πρόσωπο αυτό πραγματοποιεί το ουσιώδες της δραστηριότητάς του με τον ή τους οργανισμούς που το ελέγχουν. Πράγματι, σε μια τέτοια περίπτωση, το επίμαχο πρόσωπο δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι έχει την ιδιότητα του τρίτου σε σχέση με την αναθέτουσα αρχή. Το Consiglio di Stato σημειώνει ότι, στις

υποθέσεις των κυρίων δικών, όσον αφορά τις δύο σωρευτικές προϋποθέσεις που αναφέρονται στη σκέψη 50 της προπαρατεθείσας αποφάσεως Teckal, αμφισβητείται μόνο η συνδρομή της ασκήσεως «ανάλογου ελέγχου».

15 Το Consiglio di Stato επισημαίνει ότι με την απόφαση της 13ης Οκτωβρίου 2005, C-458/03, Parking Brixen (Συλλογή 2005, σ. I-8585), το Δικαστήριο έθεσε αρκούντως αυστηρές προϋποθέσεις όσον αφορά την αποδοχή της υπάρξεως «ανάλογου ελέγχου» και καθόρισε συναφώς σημαντικό αριθμό συγκεκριμένων ενδείξεων.

16 Εντούτοις, στις μεταγενέστερες αποφάσεις της 19ης Απριλίου 2007, C-295/05, Asemfo (Συλλογή 2007, σ. I-2999), της 17ης Ιουλίου 2008, C-371/05, Επιτροπή κατά Ιταλίας, και της 13ης Νοεμβρίου 2008, C-324/07, Coditel Brabant (Συλλογή 2008, σ. I-8457), το Δικαστήριο ακολούθησε ευρύτερη προσέγγιση και ελάφρυνε τις προϋποθέσεις που πρέπει να συντρέχουν προκειμένου να γίνει δεκτή η ύπαρξη «ανάλογου ελέγχου». Το Consiglio di Stato συνάγει ειδικότερα από την τρίτη απόφαση το συμπέρασμα ότι μπορεί μία εταιρία να θεωρηθεί εταιρία «in house» στην περίπτωση ελέγχου τον οποίο ασκούν από κοινού πλείονες δημόσιοι οργανισμοί και ότι η κατάσταση καθενός από τους δημόσιους αυτούς οργανισμούς ατομικώς, όσον αφορά τον ασκούμενο έλεγχο επί της εν λόγω εταιρίας, είναι άνευ σημασίας.

17 Το αιτούν δικαστήριο παρατηρεί ότι, εν προκειμένω, η Comune di Varese ασκεί πλήρη έλεγχο της ASPEM, πράγμα που δεν ισχύει για την Comune di Cagno και την Comune di Solbiate. Πράγματι, η απόκτηση μιας μετοχής και μια ιδιαιτέρως χαλαρή συμφωνία μετόχων ουδόλως καθιστούν δυνατό τον από κοινού πραγματικό έλεγχο της επίμαχης εταιρίας, καθόσον οι δύο τελευταίοι δήμοι δεν μπορούν να επηρεάζουν τις αποφάσεις της ASPEM και δεν πληρούν το κριτήριο του «ανάλογου ελέγχου». Εντούτοις, υπό το πρίσμα της προπαρατεθείσας αποφάσεως Coditel Brabant, η κατάσταση καθενός από τους συμμετέχοντες οργανισμούς τοπικής αυτοδιοικήσεως, ατομικώς θεωρούμενη, όσον αφορά την άσκηση του ελέγχου είναι άνευ σημασίας.

18 Υπ' αυτές τις συνθήκες, το Consiglio di Stato αποφάσισε να αναστείλει την ενώπιόν του διαδικασία και να υποβάλει στο Δικαστήριο το ακόλουθο προδικαστικό ερώτημα:

«[Η] νομολογιακή αρχή κατά την οποία η θέση που κατέχει, από πλευράς εξουσίας ελέγχου, ένας έκαστος των μετεχόντων στην εταιρεία-όργανο δημοσίων φορέων δεν ασκεί επιρροή πρέπει να τυγχάνει εφαρμογής και σε περίπτωση κατά την οποία, όπως εν προκειμένω, ένας εκ των μετεχόντων δήμων κατέχει μία μόνο μετοχή της εταιρείας-οργάνου, ενώ οι μεταξύ δημοσίων φορέων συμφωνίες μετόχων δεν εξασφαλίζουν στον μετέχοντα δήμο την άσκηση ουσιαστικού ελέγχου επί της εταιρείας, με αποτέλεσμα η συμμετοχή στην εταιρεία να μπορεί να θεωρηθεί απλώς ως τυπική για την ανάθεση συμβάσεως παροχής υπηρεσιών;»

Επί του προδικαστικού ερωτήματος

Προκαταρκτικές παρατηρήσεις

19 Η Comune di Cagno και η Comune di Solbiate υποστηρίζουν ότι, σε χρόνο μεταγενέστερο των πραγματικών περιστατικών των υπό κρίση αιτήσεων προδικαστικής αποφάσεως, προκήρυξαν ανοικτό διαγωνισμό, βάσει του οποίου η επίμαχη υπηρεσία ανατέθηκε οριστικώς στην ASPEM. Αυτή η μεταγενέστερη εξέλιξη ενδεχομένως να έχει σημασία ως προς το κατά πόσον η απάντηση του Δικαστηρίου στο ερώτημα που υπέβαλε το αιτούν δικαστήριο είναι χρήσιμη.

20 Η Ιταλική Κυβέρνηση υποστηρίζει ότι το προδικαστικό ερώτημα είναι απαράδεκτο επειδή δεν εκθέτει επαρκώς το νομικό και πραγματικό πλαίσιο των διαφορών των κύριων δικών.

21 Συναφώς, πρέπει να υπομνησθεί ότι, κατά πάγια νομολογία, στο πλαίσιο της διαδικασίας του άρθρου 267 ΣΛΕΕ, η οποία στηρίζεται σε σαφή διάκριση των λειτουργιών των εθνικών δικαστηρίων και του Δικαστηρίου, τόσο η διαπίστωση και η εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών της διαφοράς της κύριας δίκης όσο και η ερμηνεία και εφαρμογή του εθνικού δικαίου εμπίπτουν στην αποκλειστική αρμοδιότητα του εθνικού δικαστή. Ομοίως, απόκειται αποκλειστικώς στο εθνικό δικαστήριο, το οποίο έχει επιληφθεί της διαφοράς και φέρει την ευθύνη της δικαστικής αποφάσεως που πρόκειται να εκδοθεί, να εκτιμήσει, λαμβάνοντας υπόψη τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της υποθέσεως, αν τα ερωτήματα που υποβάλλει στο Δικαστήριο είναι αναγκαία και κρίσιμα. Επομένως, εφόσον τα υποβαλλόμενα ερωτήματα αφορούν την ερμηνεία του δικαίου της Ένωσης, το Δικαστήριο υποχρεούται, κατ' αρχήν, να αποφανθεί (απόφαση της 25ης Οκτωβρίου 2012, C-553/11, Rintisch, σκέψη 15 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

22 Επομένως, η εκ μέρους του Δικαστηρίου απόρριψη αιτήσεως εθνικού δικαστηρίου για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως είναι δυνατή μόνον όταν είναι πρόδηλο ότι η ζητούμενη ερμηνεία του δικαίου της Ένωσης ουδεμία σχέση έχει με το υποστατό ή το αντικείμενο της διαφοράς της κύριας δίκης, όταν το πρόβλημα είναι υποθετικής φύσεως ή, ακόμη, όταν το Δικαστήριο δεν διαθέτει τα πραγματικά και νομικά στοιχεία που του είναι αναγκαία για να δώσει χρήσιμη απάντηση στα υποβληθέντα ερωτήματα (απόφαση Rintisch, προπαρατεθείσα, σκέψη 16 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

23 Αυτό, όμως, δεν συμβαίνει εν προκειμένω. Πράγματι, το αιτούν δικαστήριο ζητεί από το Δικαστήριο να διευκρινίσει τη νομολογία του σχετικά με τον από κοινού ασκούμενο έλεγχο εκ μέρους πλειόνων αναθετουσών αρχών επί αναδόχου φορέα ο οποίος τους ανήκει, καθώς και τις προϋποθέσεις υπό τις οποίες πρέπει να γίνει δεκτό σε τέτοια περίπτωση ότι ασκείται «ανάλογος έλεγχος», ζήτημα το οποίο αναμφισβήτητα συνδέεται με το αντικείμενο των υποθέσεων των κύριων δικών. Επιπλέον, το Δικαστήριο κρίνει ότι τα νομικά και πραγματικά στοιχεία που εκτίθενται στην υπό κρίση αίτηση είναι επαρκή προκειμένου να δοθεί χρήσιμη απάντηση στο υποβληθέν ερώτημα.

24 Ως εκ τούτου, οι αιτήσεις προδικαστικής αποφάσεως είναι παραδεκτές.

Επί της ουσίας

25 Κατά πάγια νομολογία, αναθέτουσα αρχή, όπως οι οργανισμοί τοπικής αυτοδιοικήσεως, απαλλάσσεται από την υποχρέωση διεξαγωγής δημόσιου διαγωνισμού εφόσον ασκεί επί του αναδόχου φορέα έλεγχο ανάλογο προς εκείνο που ασκεί επί των δικών της υπηρεσιών και ο φορέας αυτός πραγματοποιεί το ουσιώδες της δραστηριότητάς του με την ή τις αναθέτουσες αρχές που τον ελέγχουν (απόφαση Teckal, προπαρατεθείσα, σκέψη 50). Δεν αμφισβητείται ότι η νομολογία αυτή, η οποία αφορούσε αρχικώς την ερμηνεία και εφαρμογή της οδηγίας 93/36/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 14ης Ιουνίου 1993, περί συντονισμού των διαδικασιών για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων προμηθειών (ΕΕ L 199, σ. 1), εφαρμόζεται επίσης στις διαδικασίες συνάψεως δημοσίων συμβάσεων έργων και υπηρεσιών.

26 Πρέπει επίσης να επισημανθεί ότι, κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, το ζήτημα εάν πρόκειται για παραχώρηση υπηρεσίας ή για δημόσια σύμβαση υπηρεσιών και, στη δεύτερη περίπτωση, εάν η αξία του αντικειμένου της δημόσιας συμβάσεως υπερβαίνει το προβλεπόμενο από τους κανόνες της Ένωσης όριο δεν ασκεί επιρροή επί της απαντήσεως την οποία καλείται το Δικαστήριο να δώσει στο προδικαστικό ερώτημα, δεδομένου ότι η εξαίρεση από την εφαρμογή των κανόνων του δικαίου της Ένωσης εφαρμόζεται σε όλες αυτές τις περιπτώσεις, εφόσον πληρούνται οι προϋποθέσεις ασκήσεως «ανάλογου ελέγχου» (βλ., υπ' αυτή την έννοια, απόφαση της 10ης Σεπτεμβρίου 2009, C-573/07, Sea, Συλλογή 2009, σ. I-8127, σκέψεις 31 έως 40).

27 Κατά πάγια νομολογία, υφίσταται «ανάλογος έλεγχος» εφόσον ο οικείος φορέας υπόκειται σε έλεγχο που επιτρέπει στην αναθέτουσα αρχή να επηρεάζει τις αποφάσεις του. Η δυνατότητα καθοριστικής επιρροής πρέπει να καλύπτει τόσο τους στρατηγικούς στόχους όσο και τις σημαντικές αποφάσεις του

φορέα αυτού (προπαρατεθείσες αποφάσεις Parking Brixen, σκέψη 65, Coditel Brabant, σκέψη 28, και Sea, σκέψη 65). Με άλλη διατύπωση, η αναθέτουσα αρχή πρέπει να είναι σε θέση να ασκεί έλεγχο επί της δομής και της λειτουργίας του φορέα αυτού (απόφαση Επιτροπή κατά Ιταλίας, προπαρατεθείσα, σκέψη 26). Κατά το Δικαστήριο ο έλεγχος αυτός πρέπει να είναι πραγματικός (απόφαση Coditel Brabant, προπαρατεθείσα, σκέψη 46).

28 Κατά τη νομολογία, σε περίπτωση προσφυγής σε φορέα ο οποίος ανήκει από κοινού σε πλείονες δημόσιες αρχές, οι αρχές αυτές μπορούν να ασκούν τον «ανάλογο έλεγχο» από κοινού, χωρίς να είναι απαραίτητο καθεμία από αυτές να ασκεί τον έλεγχο αυτό ατομικώς (βλ., υπ' αυτή την έννοια, προπαρατεθείσες αποφάσεις Coditel Brabant, σκέψεις 47 και 50, καθώς και Sea, σκέψη 59).

29 Κατά συνέπεια, αν μια δημόσια αρχή αποκτά μειοψηφικό πακέτο μετοχών ανώνυμης εταιρίας, της οποίας το κεφάλαιο ανήκει εξ ολοκλήρου σε δημόσιους φορείς, με σκοπό να της αναθέσει τη διαχείριση δημόσιας υπηρεσίας, ο έλεγχος τον οποίο ασκούν επί της εν λόγω εταιρίας οι δημόσιες αρχές που συμμετέχουν σε αυτή μπορεί να χαρακτηριστεί ανάλογος με εκείνο που ασκούν επί των δικών τους υπηρεσιών, όταν οι αρχές αυτές τον ασκούν από κοινού (απόφαση Sea, προπαρατεθείσα, σκέψη 63).

30 Υπό τις συνθήκες αυτές, μολονότι, σε περίπτωση προσφυγής πλειόνων δημοσίων αρχών σε κοινό φορέα με σκοπό την ανάθεση σε αυτόν κοινού καθήκοντός τους δημόσιας υπηρεσίας, δεν είναι, βεβαίως, απαραίτητο κάθε μία από τις αρχές αυτές να έχει, μόνη της, ατομική εξουσία ελέγχου επί του φορέα αυτού, εντούτοις ο έλεγχος που ασκείται σε αυτόν δεν μπορεί να στηρίζεται μόνο στην εξουσία ελέγχου της δημόσιας αρχής που κατέχει την πλειοψηφία του μετοχικού κεφαλαίου του οικείου φορέα και τούτο διότι άλλως θα καθίστατο κενή περιεχομένου η έννοια του κοινού ελέγχου.

31 Αν η θέση αναθέτουσας αρχής στο πλαίσιο αναδόχου φορέα κοινής ιδιοκτησίας δεν της εξασφάλιζε ούτε την ελάχιστη δυνατότητα συμμετοχής στον έλεγχο του φορέα αυτού, θα καθίστατο δυνατή, στην πραγματικότητα, η καταστρατήγηση των διατάξεων του δικαίου της Ένωσης σχετικά με τις δημόσιες συμβάσεις και την παραχώρηση υπηρεσιών, εφόσον καθαρά τυπική συμμετοχή σε τέτοιο φορέα ή σε κοινό όργανο το οποίο ασκεί τη διοίκησή του θα απάλλασσε την αναθέτουσα αυτή αρχή από την υποχρέωση διεξαγωγής διαγωνισμού σύμφωνα με το δίκαιο της Ένωσης, μολονότι η αρχή αυτή δεν θα συμμετείχε με κανένα τρόπο στην άσκηση του «ανάλογου ελέγχου» επί του φορέα αυτού (βλ., υπ' αυτή την έννοια, απόφαση της 21ης Ιουλίου 2005, C-231/03, Coname, Συλλογή 2005, σ. I-7287, σκέψη 24).

32 Κατά συνέπεια, στις υποθέσεις των κυρίων δικών, εναπόκειται στο αιτούν δικαστήριο να επιβεβαιώσει αν η σύναψη εκ μέρους των Comune di Cagno και Comune di Solbiate συμφωνίας μετόχων, η οποία προβλέπει το δικαίωμα να ζητείται η γνώμη τους, να ορίζουν έναν από τα μέλη της επιτροπής ελεγκτών και, σε συμφωνία με τους υπόλοιπους δήμους που αφορούσε η συμφωνία αυτή, ένα μέλος του διοικητικού συμβουλίου, καθιστά δυνατή την εκ μέρους των δήμων αυτών πραγματική συμβολή στον έλεγχο της ASPEM.

33 Κατόπιν των ανωτέρω σκέψεων, στο υποβληθέν ερώτημα πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι, όταν πλείονες δημόσιες αρχές, με την ιδιότητά τους ως αναθέτουσες αρχές, ιδρύουν από κοινού φορέα επιφορτισμένο με την εκπλήρωση καθήκοντός τους δημόσιας υπηρεσίας ή όταν δημόσια αρχή συμμετέχει σε τέτοιο φορέα, η βάσει της νομολογίας του Δικαστηρίου προϋπόθεση κατά την οποία, προκειμένου να απαλλαγούν από την υποχρέωση διεξαγωγής διαγωνισμού για τη σύναψη δημόσιας συμβάσεως κατά το δίκαιο της Ένωσης, πρέπει να ασκούν από κοινού έλεγχο επί του φορέα αυτού ανάλογο προς εκείνο που ασκούν επί των δικών τους υπηρεσιών πληρούται εφόσον κάθε μία από τις αρχές αυτές συμμετέχει τόσο στο κεφάλαιο όσο και στα όργανα διοικήσεως του εν λόγω φορέα.

Επί των δικαστικών εξόδων

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

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

Όταν πλείονες δημόσιες αρχές, με την ιδιότητά τους ως αναθέτουσες αρχές, ιδρύουν από κοινού φορέα επιφορτισμένο με την εκπλήρωση καθήκοντός τους δημόσιας υπηρεσίας ή όταν δημόσια αρχή συμμετέχει σε τέτοιο φορέα, η βάσει της νομολογίας του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης προϋπόθεση κατά την οποία, προκειμένου να απαλλαγούν από την υποχρέωση διεξαγωγής διαγωνισμού για τη σύναψη δημόσιας συμβάσεως κατά το δίκαιο της Ένωσης, πρέπει να ασκούν από κοινού έλεγχο επί του φορέα αυτού ανάλογο προς εκείνο που ασκούν επί των δικών τους υπηρεσιών πληρούται εφόσον κάθε μία από τις αρχές αυτές συμμετέχει τόσο στο κεφάλαιο όσο και στα όργανα διοικήσεως του εν λόγω φορέα.

(υπογραφές)