

HOTĂRÂREA CURȚII (Camera a treia)

13 noiembrie 2008 *

În cauza C-324/07,

având ca obiect o cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare formulată în temeiul articolului 234 CE de Conseil d'État (Belgia), prin decizia din 3 iulie 2007, primită de Curte la 12 iulie 2007, în procedura

Coditel Brabant SA

împotriva

Commune d'Uccle,

Région de Bruxelles-Capitale,

cu participarea:

Société Intercommunale pour la Diffusion de la Télévision (Brutélé),

* Limba de procedură: franceza.

CODITEL BRABANT
CURTEA (Camera a treia),

compusă din domnul A. Rosas, președinte de cameră, domnii A. Ó Caoimh, J. N. Cunha Rodrigues (raportor), J. Klučka și A. Arabadjiev, judecători,

avocat general: doamna V. Trstenjak,
grefier: doamna C. Strömholm, administrator,

având în vedere procedura scrisă și în urma ședinței din 9 aprilie 2008,

luând în considerare observațiile prezentate:

- pentru Coditel Brabant SA, de F. Tulkens și V. Ost, avocats;
- pentru Commune d’Uccle, de P. Coenraets, avocat;
- pentru Société Intercommunale pour la Diffusion de la Télévision (Brutélé), de N. Fortemps și J. Bourtembourg, avocats;
- pentru guvernul belgian, de domnul J. C. Halleux, în calitate de agent, asistat de B. Staelens, avocat;

- pentru guvernul german, de domnii M. Lumma și J. Möller, în calitate de agenți;

- pentru guvernul olandez, de domnii C. Wissels și Y. de Vries, în calitate de agenți;

- pentru Comisia Comunităților Europene, de domnii B. Stromsky și D. Kukovec, în calitate de agenți,

după ascultarea concluziilor avocatului general în ședința din 4 iunie 2008,

pronunță prezenta

Hotărâre

¹ Cererea de pronunțare a unei hotărâri preliminare privește interpretarea articolelor 43 CE și 49 CE, a principiilor egalității de tratament și nediscriminării pe motiv de cetățenie sau naționalitate, precum și obligația de transparență care rezultă din acestea.

- 2 Această cerere a fost formulată în cadrul unui litigiu între Coditel Brabant SA (denumită în continuare „Coditel”), pe de o parte, și Commune d’Uccle, Région de Bruxelles-Capitale și Société Intercommunale pour la Diffusion de la Télévision (Brutéle) (denumită în continuare „Brutéle”), pe de altă parte, privind atribuirea de către Commune d’Uccle a gestiunii rețelei sale comunale de difuzare prin cablu a programelor de televiziune unei societăți cooperative intercomunale.

Cadrul juridic

Legislația națională

- 3 Articolul 1 din Legea din 22 decembrie 1986 privind asociațiile intercomunale (*Moniteur belge* din 26 iunie 1987, p. 9909, denumită în continuare „Legea privind asociațiile intercomunale”) prevede:

„Mai multe comune pot, în condițiile prevăzute de prezenta lege, să formeze asociații cu obiecte bine determinate de interes comunal. Aceste asociații sunt denumite în continuare asociații intercomunale.”

- 4 Articolul 3 din această lege prevede:

„Asociațiile intercomunale sunt persoane juridice de drept public. Oricare ar fi forma sau obiectul lor, acestea nu au un caracter comercial.”

5 Articolul 10 din lege prevede:

„Fiecare asociație intercomunală cuprinde o adunare generală, un consiliu de administrație și un colegiu al comisarilor.”

6 Potrivit articolului 11 din aceeași lege:

„Indiferent de proporția aporturilor diverselor părți la constituirea fondului social, comunele dispun întotdeauna de majoritatea voturilor, precum și de președinția în diferitele organe de administrare și de control ale asociației intercomunale.”

7 Articolul 12 din Legea privind asociațiile intercomunale prevede:

„Reprezentanții comunelor asociate în adunarea generală sunt desemnați de consiliul comunal al fiecărei comune dintre consilieri, primar și consilierii comunali ai primarului.

Fiecare comună dispune de un drept de vot în adunarea generală proporțional cu cota sa de participare.”

Ațiunea principală și întrebările preliminare

- 8 Între 1969 și 1999, Commune d'Uccle a permis Coditel să instaleze și să exploateze pe teritoriul său o rețea de difuzare prin cablu a programelor de televiziune. La 28 octombrie 1999, comuna a decis să cumpere această rețea de la 1 ianuarie 2000.
- 9 În acest scop, prin decizia din 28 octombrie 1999, Commune d'Uccle a lansat o cerere de ofertă în vederea concesiunii către un viitor concesionar a exploatării rețelei respective. Patru societăți, printre care și Coditel, și-au prezentat candidatura în urma acestei cereri de ofertă.
- 10 La 25 mai 2000, Commune d'Uccle a decis să renunțe la concesiunea exploatării rețelei sale de difuzare prin cablu a programelor de televiziune și să se orienteze spre vânzarea acesteia.
- 11 La 15 septembrie 2000, un anunț privind licitația adresat potențialilor cumpărători a fost publicat în *Bulletin des adjudications*. Au prezentat oferte de cumpărare cinci societăți, printre care și Coditel. În plus, Brutélé, o societate cooperativă intercomunală, a prezentat Commune d'Uccle nu o ofertă de cumpărare, ci o propunere de aderare ca membru asociat.
- 12 Întrucât a considerat că patru dintre cele cinci oferte erau inadmisibile, iar singura ofertă admisibilă, și anume cea a Coditel, era prea scăzută, la 23 noiembrie 2000, Commune d'Uccle a decis să renunțe la punerea în vânzare a rețelei comunale de difuzare prin cablu a programelor de televiziune.

13 Tot prin decizia din 23 noiembrie 2000, Commune d'Uccle a decis să se afilieze la Brutélé, concesionând acesteia gestiunea rețelei sale de difuzare prin cablu a programelor de televiziune.

14 Motivele acestei decizii cuprind în special considerentele următoare:

„Având în vedere că Brutélé propune Commune d'Uccle, în cazul în care aceasta se afiliază, să constituie singură un subsector de exploatare care să dispună de autonomie decizională.

Având în vedere că această autonomie privește în special:

- alegerea programelor distribuite;
- tarifele abonamentelor și de conectare;
- politica de investiții și de lucrări;
- reducerile sau avantajele care trebuie acordate anumitor categorii de persoane;
- natura și modalitățile altor servicii care sunt furnizate prin rețea și posibilitatea de a încredința asociației intercomunale realizări de interes comunal care se încadrează în obiectul său definit în statute, cum ar fi, de exemplu, realizarea unei rețele intranet comunale, a unui website și formarea personalului în acest scop.

Având în vedere că în acest cadru:

- Brutélé ar întocmi un cont de profit și pierdere și un bilanț al activităților rețelei din Uccle;

- [Commune d']Uccle ar dispune de un administrator în consiliul de administrație al Brutélé și de trei administratori în consiliul sectorului de exploatare bruxellez, de un mandat de auditor și de un expert comunal.

Având în vedere că Brutélé se angajează să acopere totalitatea rețelei din Uccle și să asigure creșterea capacității rețelei pentru a dezvolta în cadrul acesteia, în termen de cel mult un an, în cazul în care comuna dorește, toate serviciile următoare:

- extinderea ofertei TV: programe suplimentare și «pachetul de programe»;

- programele «pay per view»;

- accesul internet;

- telefonie vocală;

- supravegherea video;

— transmiterea de date de mare viteză.

Având în vedere că redevența anuală oferită este alcătuită după cum urmează:

- a) redevență fixă egală cu 10 % din încasările din abonamente de bază pentru difuzarea prin cablu a programelor de televiziune (pe baza a 31 000 de abonați și 3 400 BEF ca abonament anual, fără TVA și drepturi de autor: 10 540 000 BEF pe an);
- b) plata a 5 % din cifra de afaceri a Canal + și din pachetul de programe;
- c) plata tuturor beneficiilor realizate din toate serviciile furnizate.”

15 Din decizia de trimitere rezultă că Commune d’Uccle trebuia să subscrie 76 de părți sociale ale Brutélé, în valoare de 200 000 BEF fiecare. Pe de altă parte, comuna a solicitat și a obținut de la Brutélé posibilitatea de a se retrage în mod unilateral din această asociație intercomunală în orice moment.

16 Rezultă de asemenea din decizia de trimitere că Brutélé este o societate cooperativă intercomunală ai cărei afiliați sunt comune, precum și o asociație intercomunală care grupează ea însăși exclusiv comune. Societatea nu este deschisă afiliaților privați. Consiliul său de administrație este compus din reprezentanți ai comunelor (cel mult trei pe comună) numiți de adunarea generală, ea însăși compusă din reprezentanții acestora. Consiliul de administrație exercită competențele cele mai întinse.

- 17 Tot potrivit deciziei de trimitere, comunele sunt divizate în două sectoare, dintre care unul grupează comunele din regiunea bruxelleză, care pot fi subdivizate în subsectoare. În cadrul fiecărui sector, se formează un consiliu de sector constituit din administratori numiți de adunarea generală, reunită în grupuri distincte reprezentând titularii părților sociale pentru fiecare dintre aceste sectoare, la propunerea comunelor. Consiliul de administrație poate delega consiliilor de sector competențele pe care le deține în ceea ce privește, pe de o parte, problemele specifice subsectoarelor, în special modalitățile de aplicare a tarifelor, programul de lucrări și de investiții, finanțarea acestora, campaniile publicitare și, pe de altă parte, problemele comune diferitelor subsectoare care constituie sectorul de exploatare. Celelalte organe statutare ale Brutélé sunt adunarea generală, ale cărei decizii se impun tuturor asociațiilor, directorul general, colegiul experților, care sunt funcționari comunali al căror număr este egal cu cel al administratorilor și care au sarcina de a-i asista pe aceștia din urmă, și colegiul comisarilor-revizori. Directorul general, experții și comisarii sunt, după caz, numiți de consiliul de administrație sau de adunarea generală.
- 18 Decizia de trimitere precizează, în plus, că Brutélé desfășoară partea cea mai importantă a activității sale cu afiliații săi.
- 19 Prin cererea introductivă depusă la 22 ianuarie 2001, Coditel a introdus în fața Conseil d'État (Consiliul de Stat) (Belgia) o acțiune privind în special anularea deciziei din 23 noiembrie 2000 prin care Commune d'Uccle s-a afiliat la Brutélé. În acest cadru, Coditel a criticat faptul că această comună s-a afiliat la Brutélé, încredințând acesteia din urmă gestiunea rețelei sale de difuzare prin cablu a programelor de televiziune fără a proceda la o comparație între avantajele acestei formule și cele pe care le-ar fi prezentat concesionarea rețelei sale de difuzare prin cablu a programelor de televiziune către un alt operator. Coditel a susținut că, procedând astfel, Commune d'Uccle a încălcat în special principiul nediscriminării și obligația de transparență consacrate de dreptul comunitar.
- 20 Brutélé a contestat această afirmație, susținând că este o asociație intercomunală „pură”, ale cărei activități sunt destinate și rezervate comunelor asociate și că statutele sale permit Commune d'Uccle, în calitate de subsector de exploatare, să exercite un

control imediat și precis asupra activităților Brutélé în acest subsector, identic celui pe care această comună l-ar exercita asupra propriilor servicii interne.

21 Conseil d'État consideră că afilierea Commune d'Uccle la Brutélé nu constituie un contract de achiziții publice de servicii, ci o concesiune de servicii publice în sensul dreptului comunitar. Directivele comunitare în materie de achiziții publice nu ar fi aplicabile unei astfel de concesiuni, însă principiul nediscriminării pe motiv de cetățenie sau naționalitate ar presupune o obligație de transparență în atribuirea concesiunii, potrivit jurisprudenței Curții rezultate din Hotărârea din 7 decembrie 2000, Telaustria și Telefonadress (C-324/98, Rec., p. I-10745). Pentru a îndeplini cerințele dreptului comunitar, Commune d'Uccle ar fi trebuit, în principiu, să asigure condiții concurențiale pentru a analiza dacă o concesiune a serviciului său de difuzare prin cablu a programelor de televiziune către alți operatori economici decât Brutélé nu constituie o alternativă mai avantajoasă decât cea reținută. Conseil d'État dorește să afle dacă aceste cerințe ale dreptului comunitar trebuie să fie respinse în temeiul jurisprudenței Curții rezultate din Hotărârea din 18 noiembrie 1999, Teckal (C-107/98, Rec., p. I-8121), potrivit căreia acestea nu sunt aplicabile în cazul în care o entitate concesionară este sub controlul unei autorități publice concedente și desfășoară partea cea mai importantă a activității sale cu aceasta.

22 În aceste condiții, Conseil d'État a hotărât să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții următoarele întrebări preliminare:

„1) O comună poate, fără a asigura condiții concurențiale, să se afilieze la o societate cooperativă care regrupează exclusiv alte comune și asociații de comune (asociație intercomunală denumită «pură») pentru a-i transfera atribuțiile privind administrarea rețelei sale de difuzare prin cablu a programelor de televiziune, în condițiile în care societatea desfășoară partea cea mai importantă a activităților sale doar cu afiliații săi și în interesul acestora, iar deciziile în legătură cu aceste activități sunt luate de consiliul de administrație și de consiliile de sector în limitele împuternicirilor pe care acesta li le acordă, organe statutare care sunt constituite din reprezentanți ai autorităților publice și care hotărăsc cu majoritatea voturilor acestora?

- 2) Capacitatea tuturor cooperativelor sau a unei părți dintre aceștia, în cazul sectoarelor sau al subsectoarelor de exploatare, de a influența astfel, prin intermediul organelor statutare, deciziile societății cooperative poate fi considerată ca având o asemenea natură încât să le permită să exercite asupra acesteia un control analog celui exercitat asupra propriilor servicii?

- 3) Această capacitate de a influența deciziile și acest control, pentru a fi considerate analoge, trebuie să fie exercitate individual de fiecare membru afiliat sau este suficient ca ele să fie exercitate de majoritatea membrilor afiliați?"

Cu privire la întrebările preliminare

Cu privire la prima și la a doua întrebare

²³ Ținând seama de conexitatea lor, prima și a doua întrebare trebuie examinate împreună.

²⁴ Rezultă din decizia de trimitere că, prin afilierea la Brutélé, Commune d'Uccle a încredințat acesteia gestiunea rețelei sale de difuzare prin cablu a programelor de televiziune. Rezultă de asemenea că remunerația Brutélé provine nu de la comună, ci din plățile efectuate de utilizatorii acestei rețele. Acest mod de remunerare caracterizează o concesiune de servicii publice (Hotărârea din 13 octombrie 2005, Parking Brixen, C-458/03, Rec., p. I-8585, punctul 40).

- 25 Contractele de concesiune de servicii publice nu intră în domeniul de aplicare al Directivei 92/50/CEE a Consiliului din 18 iunie 1992 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de servicii (JO L 209, p. 1, Ediție specială, 06/vol. 2, p. 50), aplicabilă la data faptelor din acțiunea principală. Cu toate că astfel de contracte sunt excluse din domeniul de aplicare al acestei directive, autoritățile publice care le atribuie sunt obligate să respecte normele fundamentale ale Tratatului CE, principiile nediscriminării pe motiv de cetățenie sau naționalitate și egalității de tratament, precum și obligația de transparență care decurge din acestea (a se vedea în acest sens Hotărârea Telaustria și Telefonadress, citată anterior, punctele 60-62, și Hotărârea din 21 iulie 2005, Coname, C-231/03, Rec., p. I-7287, punctele 16-19). Fără a implica în mod necesar o obligație de a lansa o cerere de ofertă, această obligație de transparență impune autorității concedente să garanteze, în favoarea oricărui concesionar potențial, un nivel de publicitate suficient care să permită asigurarea unui mediu concurențial în domeniul concesiunii de servicii publice, precum și controlul imparțialității procedurilor de atribuire (a se vedea în acest sens Hotărârile citate anterior Telaustria și Telefonadress, punctul 62, precum și Coname, punctul 21).
- 26 Cu toate acestea, aplicarea normelor enunțate la articolele 12 CE, 43 CE și 49 CE, precum și a principiilor generale a căror expresie specifică o reprezintă acestea, este exclusă dacă, în același timp, controlul exercitat de autoritatea publică concedentă asupra entității concesionare este analog celui pe care această autoritate îl exercită asupra propriilor servicii și dacă această entitate desfășoară partea cea mai importantă a activității sale cu autoritatea sau autoritățile care o dețin (a se vedea în acest sens Hotărârile citate anterior Teckal, punctul 50, și Parking Brixen, punctul 62).
- 27 În ceea ce privește a doua dintre aceste condiții, instanța națională a precizat în decizia de trimitere că Brutélé desfășoară partea cea mai importantă a activității sale cu afiliații săi. Prin urmare, rămâne să se examineze domeniul de aplicare al primei condiții, și anume cea potrivit căreia autoritatea sau autoritățile publice concedente trebuie să exercite asupra entității concesionare un control analog celui pe care îl exercită asupra propriilor servicii.

- 28 Pentru a aprecia dacă o autoritate publică concedentă exercită asupra entității concesionare un control analog celui pe care îl exercită asupra propriilor servicii, trebuie să se țină seama de ansamblul dispozițiilor legislative și de împrejurările relevante. Trebuie să rezulte din această examinare că entitatea concesionară în cauză este supusă unui control care permite autorității publice concedente să influențeze deciziile entității respective. Trebuie să fie vorba despre o posibilitate de influență determinantă atât asupra obiectivelor strategice, cât și asupra deciziilor importante ale acestei entități (a se vedea în acest sens Hotărârea Parking Brixen, citată anterior, punctul 65, și Hotărârea din 11 mai 2006, Carbotermo și Consorzio Alisei, C-340/04, Rec., p. I-4137, punctul 36).
- 29 Printre împrejurările relevante care se desprind din decizia de trimitere trebuie să se considere, în primul rând, deținerea capitalului entității concesionare, în al doilea rând, componența organelor de decizie ale acesteia și, în al treilea rând, întinderea competențelor recunoscute consiliului său de administrație.
- 30 Cu privire la prima dintre aceste împrejurări, trebuie amintit că este exclus ca o autoritate publică concedentă să poată exercita asupra unei entități concesionare un control analog celui pe care îl exercită asupra propriilor servicii dacă o întreprindere privată deține o participație la capitalul acestei entități (a se vedea în acest sens Hotărârea din 11 ianuarie 2005, Stadt Halle și RPL Lochau, C-26/03, Rec., p. I-1, punctul 49).
- 31 În schimb, împrejurarea că autoritatea publică concedentă deține, împreună cu alte autorități publice, totalitatea capitalului unei societăți concesionare sugerează, fără a fi decisivă, că această autoritate publică exercită asupra acestei societăți un control analog celui pe care îl exercită asupra propriilor servicii (Hotărârea Carbotermo și Consorzio Alisei, citată anterior, punctul 37, și Hotărârea din 19 aprilie 2007, Asemfo, C-295/05, Rep., p. I-2999, punctul 57).

- 32 Rezultă din decizia de trimitere că, în cauza principală, entitatea concesionară este o societate cooperativă intercomunală ai cărei afiliați sunt comune, precum și o asociație intercomunală care regrupează ea însăși exclusiv comune și că aceasta nu este deschisă afiliaților privați.
- 33 În al doilea rând, după cum reiese din dosar, consiliul de administrație al Brutélé este compus din reprezentanți ai comunelor afiliate, numiți de adunarea generală, care este ea însăși compusă din reprezentanți ai comunelor afiliate. Aceștia sunt desemnați, potrivit articolului 12 din Legea privind asociațiile intercomunale, de consiliul comunal al fiecărei comune dintre consilieri, primar și consilierii comunali ai primarului.
- 34 Împrejurarea că organele de decizie ale Brutélé sunt compuse din delegați ai autorităților publice care îi sunt afiliate indică faptul că aceste autorități controlează organele de decizie ale Brutélé și sunt astfel în măsură să exercite o influență determinantă atât asupra obiectivelor strategice, cât și asupra deciziilor importante ale acesteia.
- 35 În al treilea rând, după cum reiese din dosar, consiliul de administrație al Brutélé exercită competențele cele mai întinse. Acesta stabilește în special tarifele. Are, în plus, posibilitatea, dar nu și obligația, de a delega consiliilor de sector sau de subsector rezolvarea anumitor probleme specifice acestor sectoare sau subsectoare.
- 36 Se pune întrebarea dacă Brutélé a dobândit astfel o orientare spre piață și o marjă de autonomie care ar periclita controlul exercitat de autoritățile publice care îi sunt afiliate.

- 37 În această privință, trebuie arătat că Brutélé s-a constituit nu sub forma unei societăți pe acțiuni sau a unei societăți anonime susceptibile să urmărească obiective independente de acționarii săi, ci sub forma unei societăți cooperative intercomunale reglementate de Legea privind asociațiile intercomunale. În plus, în temeiul articolului 3 din această lege, asociațiile intercomunale nu au caracter comercial.
- 38 Pare să reiasă din această lege, completată de statutele Brutélé, că obiectivul statutar al acesteia este realizarea misiunii de interes comunal pentru îndeplinirea căreia a fost creată și că aceasta nu urmărește niciun interes distinct de cel al autorităților publice care îi sunt afiliate.
- 39 Sub rezerva verificării faptelor de către instanța de trimitere, rezultă că, în pofida întinderii competențelor recunoscute consiliului său de administrație, Brutélé nu se bucură de o marjă de autonomie care să excludă exercitarea asupra sa, de către comunele care îi sunt afiliate, a unui control analog celui pe care acestea îl exercită asupra propriilor servicii.
- 40 Aceste considerații se aplică *a fortiori* în cazul în care deciziile în legătură cu activitățile societății cooperative intercomunale sunt luate de consiliile de sector sau de subsector în limitele delegațiilor pe care consiliul de administrație le acordă acestora. Într-adevăr, atunci când una sau mai multe comune afiliate sunt recunoscute ca alcătuind un sector sau un subsector al activității acestei societăți, controlul pe care aceste comune sunt susceptibile să îl exercite asupra problemelor delegate consiliilor de sector sau de subsector este și mai strict decât cel pe care îl exercită împreună cu toți afiliații în cadrul organelor plene ale respectivei societăți.
- 41 Rezultă din cele ce precedă că, sub rezerva verificării de către instanța de trimitere a faptelor în ceea ce privește marja de autonomie de care se bucură societatea cooperativă intercomunală în cauză, în împrejurări precum cele din acțiunea principală, controlul exercitat, prin intermediul organelor statutare, de către autoritățile publice afiliate la o astfel de societate cooperativă intercomunală asupra deciziilor luate de aceasta poate fi

considerat ca permițând autorităților respective să exercite asupra acestei societăți un control analog celui pe care acestea îl exercită asupra propriilor servicii.

42 În consecință, trebuie să se răspundă la prima și la a doua întrebare după cum urmează:

- Articolele 43 CE și 49 CE, principiile egalității și nediscriminării pe motiv de cetățenie sau naționalitate, precum și obligația de transparență care rezultă din acestea nu se opun atribuirii de către o autoritate publică, fără a asigura condiții concurențiale, a unei concesiuni de servicii publice către o societate cooperativă intercomunală ai cărei afiliați sunt toți autorități publice, din moment ce aceste autorități publice exercită asupra societății menționate un control analog celui pe care îl exercită asupra propriilor servicii, iar societatea respectivă desfășoară partea cea mai importantă a activității sale cu aceste autorități publice.

- Sub rezerva verificării de către instanța de trimitere a faptelor în ceea ce privește marja de autonomie de care se bucură societatea în cauză, în împrejurări precum cele din acțiunea principală, în care deciziile privind activitățile unei societăți cooperative intercomunale deținute exclusiv de autorități publice sunt luate de organele statutare ale acestei societăți, compuse din reprezentanți ai autorităților publice afiliate, controlul exercitat asupra acestor decizii de către autoritățile publice respective poate fi considerat ca permițând acestora din urmă să exercite asupra societății menționate un control analog celui pe care acestea îl exercită asupra propriilor servicii.

Cu privire la a treia întrebare

- 43 Prin intermediul celei de a treia întrebări, instanța de trimitere solicită, în esență, să se stabilească dacă, în cazul în care o autoritate publică se afiliază la o societate cooperativă intercomunală ai cărei afiliați sunt toți autorități publice, cu scopul de a-i transfera gestiunea unui serviciu public, controlul pe care autoritățile afiliate la această societate îl exercită asupra acesteia trebuie, pentru a fi calificat drept analog celui pe care acestea îl exercită asupra propriilor servicii, să fie exercitat individual de fiecare dintre aceste autorități publice sau poate fi exercitat împreună de acestea, hotărând, dacă este cazul, cu majoritate.
- 44 Pe de o parte, trebuie amintit că, potrivit jurisprudenței Curții, în cazul în care o entitate concesionară este deținută de mai multe autorități publice, condiția privind partea cea mai importantă a activității acestei entități poate fi îndeplinită dacă se ia în considerare activitatea pe care această entitate o realizează cu ansamblul acestor autorități (a se vedea în acest sens Hotărârea Carbotermo și Consorzio Alisei, citată anterior, punctele 70 și 71, și Hotărârea Asemfo, citată anterior, punctul 62).
- 45 Ar fi consecvent cu raționamentul care stă la baza acestei jurisprudențe să se considere că îndeplinirea condiției privind controlul pe care îl exercită autoritățile publice poate fi realizată de asemenea dacă se ține seama de controlul asupra entității concesionare exercitat împreună de autoritățile publice care o dețin.
- 46 Potrivit cerințelor jurisprudenței, controlul exercitat asupra entității concesionare de către o autoritate publică concedentă trebuie să fie analog celui pe care această autoritate îl exercită asupra propriilor servicii, dar nu trebuie să fie identic în toate privințele cu acesta (a se vedea în acest sens Hotărârea Parking Brixen, citată anterior, punctul 62). Este necesar ca acest control exercitat asupra entității concesionare să fie efectiv, dar nu este indispensabil ca acesta să fie individual.

47 Pe de altă parte, în cazul în care mai multe autorități publice aleg să își îndeplinească misiunile de serviciu public apelând la o entitate concesionară comună, este exclus în mod normal ca una dintre aceste autorități, cu excepția cazului în care deține o participație majoritară în această entitate, să exercite singură un control determinant asupra deciziilor acesteia din urmă. A impune caracterul individual al controlului exercitat de o autoritate publică în astfel de cazuri ar avea drept efect impunerea recurgerii la o procedură concurențială în cele mai multe dintre cazurile în care o autoritate publică ar intenționa să se afilieze la o grupare compusă din alte autorități publice, cum ar fi o societate cooperativă intercomunală.

48 Or, un asemenea rezultat nu ar fi conform cu sistemul de norme comunitare în materie de achiziții publice și de concesiuni. Într-adevăr, se admite că o autoritate publică are posibilitatea de a îndeplini sarcinile de interes public care îi revin prin propriile mijloace, administrative, tehnice și de altă natură, fără a fi obligată să apeleze la entități externe care nu aparțin serviciilor sale (Hotărârea Stadt Halle și RPL Lochau, citată anterior, punctul 48).

49 Această posibilitate a autorităților publice de a recurge la propriile mijloace pentru a-și îndeplini misiunile de serviciu public poate fi exercitată în colaborare cu alte autorități publice (a se vedea în acest sens Hotărârea Asemfo, citată anterior, punctul 65).

50 Așadar, trebuie să se admită că, în cazul în care mai multe autorități publice dețin o entitate concesionară căreia îi încredințează îndeplinirea uneia dintre misiunile lor de serviciu public, controlul pe care aceste autorități publice îl exercită asupra acestei entități poate fi exercitat împreună de acestea din urmă.

51 Fiind vorba despre un organ colegial, procedura utilizată pentru luarea deciziilor, în special recurgerea la majoritate, este lipsită de relevanță.

- 52 Această concluzie nu a fost infirmată de Hotărârea Coname, citată anterior. Desigur, Curtea a considerat, în această hotărâre, că o participare de 0,97 % este atât de redusă încât nu este de natură să permită unei comune să exercite controlul asupra concesionarului care gestionează un serviciu public (a se vedea Hotărârea Coname, citată anterior, punctul 24). Cu toate acestea, la acest punct din hotărârea menționată, Curtea nu avea în vedere problema dacă un astfel de control putea fi exercitat împreună.
- 53 În rest, într-o hotărâre ulterioară, și anume Hotărârea Asemfo, citată anterior, (punctele 56-61), Curtea a admis că, în anumite împrejurări, condiția privind controlul exercitat de autoritatea publică poate fi îndeplinită în cazul în care o astfel de autoritate publică nu deține decât 0,25 % din capitalul unei întreprinderi publice.
- 54 În consecință, trebuie să se răspundă la a treia întrebare că, în cazul în care o autoritate publică se afiliază la o societate cooperativă intercomunală ai cărei afiliați sunt toți autorități publice, cu scopul de a-i transfera gestiunea unui serviciu public, controlul pe care autoritățile afiliate la respectiva societate îl exercită asupra acesteia, pentru a fi calificat drept analog celui pe care acestea îl exercită asupra propriilor servicii, poate fi exercitat împreună de autoritățile menționate, hotărând, dacă este cazul, cu majoritate.

Cu privire la cheltuielile de judecată

- 55 Întrucât, în privința părților din acțiunea principală, procedura are caracterul unui incident survenit la instanța de trimitere, este de competența acesteia să se pronunțe cu privire la cheltuielile de judecată. Cheltuielile efectuate pentru a prezenta observații Curții, altele decât cele ale părților menționate, nu pot face obiectul unei rambursări.

Pentru aceste motive, Curtea (Camera a treia) declară:

- 1) **Articolele 43 CE și 49 CE, principiile egalității și nediscriminării pe motiv de cetățenie sau naționalitate, precum și obligația de transparență care rezultă din acestea nu se opun atribuirii de către o autoritate publică, fără a asigura condiții concurențiale, a unei concesiuni de servicii publice către o societate cooperativă intercomunală ai cărei afiliați sunt toți autorități publice, din moment ce aceste autorități publice exercită asupra societății menționate un control analog celui pe care îl exercită asupra propriilor servicii, iar societatea respectivă desfășoară partea cea mai importantă a activității sale cu aceste autorități publice.**

- 2) **Sub rezerva verificării de către instanța de trimitere a faptelor în ceea ce privește marja de autonomie de care se bucură societatea în cauză, în împrejurări precum cele din acțiunea principală, în care deciziile privind activitățile unei societăți cooperative intercomunale deținute exclusiv de autorități publice sunt luate de organele statutare ale acestei societăți, compuse din reprezentanți ai autorităților publice afiliate, controlul exercitat asupra acestor decizii de către autoritățile publice respective poate fi considerat ca permițând acestora din urmă să exercite asupra societății menționate un control analog celui pe care acestea îl exercită asupra propriilor servicii.**

- 3) **În cazul în care o autoritate publică se afiliază la o societate cooperativă intercomunală ai cărei afiliați sunt toți autorități publice, cu scopul de a-i transfera gestiunea unui serviciu public, controlul pe care autoritățile afiliate la respectiva societate îl exercită asupra acesteia, pentru a fi calificat drept analog celui pe care acestea îl exercită asupra propriilor servicii, poate fi exercitat împreună de autoritățile menționate, hotărând, dacă este cazul, cu majoritate.**

Semnături