

DOMSTOLENS KENDELSE

26. november 1999 *

I sag C-440/98,

angående en anmodning, som Corte dei Conti (Italien) i medfør af EF-traktatens artikel 177 (nu artikel 234 EF) har indgivet til Domstolen for i den for nævnte organ verserende efterfølgende revisionsprocedure, der er indledt mod

Radiotelevisione italiana SpA (RAI),

at opnå en præjudiciel afgørelse vedrørende fortolkningen af Rådets direktiv 92/50/EØF af 18. juni 1992 om samordning af fremgangsmåderne ved indgåelse af offentlige tjenesteydelsesaftaler (EFT L 209, s. 1), Rådets direktiv 93/36/EØF af 14. juni 1993 om samordning af fremgangsmåderne ved offentlige indkøb (EFT L 199, s. 1) og Rådets direktiv 93/37/EØF af 14. juni 1993 om samordning af fremgangsmåderne med hensyn til indgåelse af offentlige bygge- og anlægs-kontrakter (EFT L 199, s. 54),

har

DOMSTOLEN

sammensat af præsidenten, G.C. Rodríguez Iglesias, afdelingsformændene J.C. Moitinho de Almeida, D.A.O. Edward (refererende dommer), L. Sevón og

* Processprog: italiensk.

R. Schintgen samt dommerne P.J.G. Kapteyn, C. Gulmann, J.-P. Puissechet, G. Hirsch, P. Jann, H. Ragnemalm, M. Wathelet og V. Skouris,

generaladvokat: G. Cosmas

justitssekretær: R. Grass,

efter at have hørt generaladvokaten,

afsagt følgende

Kendelse

- 1 Ved afgørelse af 30. oktober 1998, indgået til Domstolen den 3. december 1998, har Corte dei Conti i medfør af EF-traktatens artikel 177 (nu artikel 234 EF) forelagt tre præjudicielle spørgsmål vedrørende fortolkningen af Rådets direktiv 92/50/EØF af 18. juni 1992 om samordning af fremgangsmåderne ved indgåelse af offentlige tjenesteydelsesaftaler (EFT L 209, s. 1), Rådets direktiv 93/36/EØF af 14. juni 1993 om samordning af fremgangsmåderne ved offentlige indkøb (EFT L 199, s. 1) og Rådets direktiv 93/37/EØF af 14. juni 1993 om samordning af fremgangsmåderne med hensyn til indgåelse af offentlige bygge- og anlægskontrakter (EFT L 199, s. 54).
- 2 Spørgsmålene er blevet rejst under en revisionsprocedure vedrørende økonomi-forvaltningen i Radiotelevisione italiana SpA (herefter »RAI«) for så vidt angår regnskabsårene 1994-1996.

Hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

- 3 I henhold til et dekret af 20. juli 1961 udstedt af republikkens præsident er RAI undergivet den revision, som Corte dei Conti udfører i medfør af den italienske forfatnings artikel 100, stk. 2, med hensyn til økonomiforvaltningen i de institutioner, staten sædvanligvis bidrager til.

- 4 I forbindelse med en efterfølgende revisionsprocedure vedrørende økonomiforvaltningen i RAI for regnskabsårene 1994-1996 har Corte dei Conti, nærmere bestemt afdelingen for revision af institutioner, besluttet at udsætte sagen og at forelægge Domstolen følgende tre præjudicielle spørgsmål:
 - »1) Skal RAI — Radiotelevisione italiana SpA — følge de fremgangsmåder med hensyn til indgåelse af aftaler, der er foreskrevet i Rådets direktiv 93/38/EØF med senere ændringer og tilføjelser, vedrørende de såkaldte udelukkede sektorer, når endvidere henses til, at lovdekretet til gennemførelse af direktivet (nr. 158 af 17.3.1995) i bilag 17, litra h), undtager 'alle, der udøver radio- og fjernsynsvirksomhed' fra direktivets personelle anvendelsesområde?

 - 2) Såfremt det første spørgsmål besvares benægtende, ønskes det oplyst, om RAI — Radiotelevisione italiana SpA — skal anses for definitivt udelukket fra den kategori af personer eller enheder, der er forpligtet til at følge fremgangsmåderne i henhold til fællesskabsretten med hensyn til indgåelse af offentlige aftaler, eller om institutionen tværtimod skal følge de generelle regler, der er fastsat i fællesskabsdirektiverne 93/37/EØF af 14. juni 1993 om

offentlige bygge- og anlægskontrakter, 92/50/EØF af 18. juni 1992 om offentlige tjenesteydelsesaftaler og 93/36/EØF af 14. juni 1993 om offentlige indkøb med senere ændringer og tilføjelser?

- 3) Det ønskes oplyst, om RAI — Radiotelevisione italiana SpA — er omfattet af det fællesskabsretlige begreb 'offentligretligt organ', når henses til, at institutionen ganske vist med henblik på at opfylde behov af almen interesse i forbindelse med udførelsen af sin public service-funktion udøver 'kommerciel og industriel virksomhed' på et åbent marked, men — ud over, at den er karakteriseret ved, at den er undergivet de særlige regler med hensyn til dens funktion og organisation, som er fremstillet i forelæggelseskendelsens præmisser — er omfattet af en særlig statslig finansieringsordning, som består i en abonnementsafgift?»

Vedrørende Domstolens kompetence

- 5 Corte dei Conti har anført, at det — når det udfører opgaver som det organ, der skal revidere de offentlige institutioner — opfylder alle de kriterier, Domstolen har opstillet, for at det kan betragtes som »en ret i en medlemsstat« i traktatens artikel 177's forstand. I denne forbindelse har det henvist til det dobbelte formål med den revision, det udfører, dvs. dels at efterprøve, om forvaltningen af de institutioner, der er undergivet dets revision, har været lovlig og formelt rigtig, dels at bedømme de resultater, de har opnået i henseende til produktivitet, effektivitet og god økonomisk forvaltning.
- 6 I en meddelelse af 6. juli 1999, som er fremsendt til Domstolen af den italienske regering, har Corte dei Conti gjort gældende, at den afgørelse, organet skal træffe i hovedsagen, har karakter af en retsafgørelse. Ifølge de gældende nationale bestemmelser, navnlig artikel 8 i lov nr. 259/1958 af 21. marts 1958 finder proceduren ved afdelingen for revision af institutioner sted under overholdelse af

kontradiktionsprincippet og fører til en afgørelse, som afgør den tvist, der er indbragt for den. Denne afgørelse kan ikke appelleres og har retskraft.

- 7 Den italienske regering har gjort gældende, at de af Corte dei Conti forelagte spørgsmål må afvises.
- 8 Regeringen har tilføjet, at der i henhold til den italienske forfatningsdomstols praksis (bl.a. dommen i sag 335/95, *Rivista della Corte dei Conti*, 1995, 3, II, s. 163) sondres mellem den forudgående revision af retsakters lovlighed og den efterfølgende revision af institutionernes økonomiforvaltning. Mens der ifølge denne praksis er en række aspekter af den første form for revision, der svarer til den judicielle funktion, kan den efterfølgende forvaltningsrevision i henhold til artikel 3, stk. 4, i lov nr. 20/1994 af 14. januar 1994 (GURI nr. 10 af 14.1.1994) »ikke antages at frembyde egenskaber svarende til en revision, der kan sidestilles med en judiciel funktion, dvs. med henblik på at sikre overensstemmelse med gældende ret under udelukkelse af alle andre hensyn, der ikke er strengt juridiske«.
- 9 Kommissionen har gjort gældende, at Corte dei Conti ikke kan kvalificeres som en ret i traktatens artikel 177's forstand, når den udøver sin efterfølgende revisionsfunktion. Kommissionen har navnlig gjort gældende, at der i hovedsagen ikke er indbragt en tvist for Corte dei Conti, som organet skal afgøre ved at træffe en retsafgørelse. Eftersom de efterfølgende revisionsfunktioner, der udøves af Corte dei Conti, vedrører retsakter, som allerede er udført, foretager det kun en efterprøvelse af de resultater, forvaltningen har opnået i forhold til de oprindelige planer. I denne forbindelse udfører Corte dei Conti en administrativ myndighedsfunktioner, ikke judicielle funktioner.
- 10 Kommissionen har endvidere anført, at Corte dei Conti ved vurderingen af forvaltningsvirksomheden ikke udelukkende anvender retsregler, men også tager hensyn til andre parametre.

- 11 Det bemærkes, at Domstolen ved bedømmelsen af, om et organ er en ret i traktatens artikel 177's forstand — hvilket er et spørgsmål, der skal afgøres alene på grund af fællesskabsretten — tager flere forhold i betragtning, nemlig om organet er oprettet ved lov, har permanent karakter, virker som obligatorisk retsinstans, anvender en kontradiktorisk sagsbehandling, træffer afgørelse på grundlag af retsregler, samt om det er uafhængigt (jf. bl.a. dom af 30.6.1966, sag 61/65, Vaassen-Göbbels, Sml. 1965-1968, s. 227, org. ref.: Rec. s. 377, af 17.9.1997, sag C-54/96, Dorsch Consult, Sml. I, s. 4961, præmis 23, og af 2.3.1999, sag C-416/96, Eddline El-Yassini, Sml. I, s. 1209, præmis 17).
- 12 Det fremgår endvidere af fast retspraksis, at de nationale retsinstanser kun kan forelægge spørgsmål for Domstolen, hvis der verserer en tvist for dem, og hvis forelæggelsen sker med henblik på afgørelse af en retssag (kendelse af 5.3.1986, sag 318/85, Greis Unterweger, Sml. s. 955, præmis 4, dom af 19.10.1995, sag C-111/94, Job Centre, Sml. I, s. 3361, præmis 9, og af 12.11.1998, sag C-134/97, Victoria Film, Sml. I, s. 7023, præmis 14).
- 13 Afgørelsen af, om et organ har ret til at forelægge spørgsmål for Domstolen, må derfor træffes på grundlag af såvel strukturelle som funktionelle kriterier. I denne henseende kan et nationalt organ kvalificeres som en »ret« i traktatens artikel 177's forstand, når det udøver judicielle funktioner, mens det ved udøvelsen af andre funktioner, navnlig af administrativ karakter, ikke kan kvalificeres som sådan.
- 14 Heraf følger, at det for at afgøre, om et nationalt organ, som ifølge lovgivningen er tillagt forskellige funktioner, må kvalificeres som en »ret« i traktatens artikel 177's forstand, er nødvendigt at undersøge den særlige karakter af de funktioner, det udøver, i den specielle lovgivningsmæssige sammenhæng, hvori det forelægger spørgsmål for Domstolen. I forbindelse med denne undersøgelse er det uden betydning, at andre afdelinger af det pågældende organ, eller endog den

afdeling, som har forelagt spørgsmål for Domstolen — men under udøvelse af andre funktioner end dem, der ligger til grund for forelæggelsen — må kvalificeres som en »ret« i traktatens artikel 177's forstand.

- 15 Det fremgår af de indlæg, der er indgivet til Domstolen, at den efterfølgende revision, der udføres af Corte dei Conti i hovedsagen, i det væsentlige er en funktion, der består i evaluering og efterprøvelse af resultaterne af forvaltningsvirksomhed. Heraf følger, at Corte dei Conti ikke udøver en judiciel funktion i den sammenhæng, der har givet anledning til denne præjudicielle anmodning.
- 16 Under disse omstændigheder har Domstolen ikke kompetence til at besvare de spørgsmål, Corte dei Conti har forelagt.

Sagens omkostninger

- 17 De udgifter, der er afholdt af den italienske regering og af Kommissionen, som har afgivet indlæg for Domstolen, kan ikke erstattes. Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i proceduren for Corte dei Conti, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger.

Af disse grunde
bestemmer

DOMSTOLEN

Domstolen har ikke kompetence til at besvare de spørgsmål, Corte dei Conti har forelagt ved afgørelse af 30. oktober 1998.

Således bestemt i Luxembourg den 26. november 1999.

R. Grass

G.C. Rodríguez Iglesias

Justitssekretær

Præsident