

Rechtssache C-337/05

Kommission der Europäischen Gemeinschaften

gegen

Italienische Republik

„Vertragsverletzung eines Mitgliedstaats — Öffentliche Lieferaufträge
— Richtlinien 77/62/EWG und 93/36/EWG — Vergabe öffentlicher
Aufträge ohne vorherige Vergabebekanntmachung — Keine Ausschreibung
— Hubschrauber der Fabrikate ‚Agusta‘ und ‚Agusta Bell‘“

Schlussanträge des Generalanwalts J. Mazák vom 10. Juli 2007 I - 2176

Urteil des Gerichtshofs (Große Kammer) vom 8. April 2008 I - 2195

Leitsätze des Urteils

*1. Vertragsverletzungsklage — Vorverfahren — Aufforderung zur Äußerung
(Art. 226 EG)*

I - 2173

2. *Rechtsangleichung — Verfahren zur Vergabe öffentlicher Lieferaufträge — Richtlinie 93/36 — Ausnahmen von den gemeinsamen Vorschriften — Enge Auslegung*
(Richtlinie 93/36 des Rates, Art. 6 Abs. 2 und 3)
3. *Rechtsangleichung — Verfahren zur Vergabe öffentlicher Lieferaufträge — Richtlinien 77/62 und 93/36 — Erteilung des Zuschlags*
(Richtlinien 93/36 und 77/62 des Rates)

1. In der vorprozessualen Phase des Vertragsverletzungsverfahrens muss die mit Gründen versehene Stellungnahme im Sinne des Art. 226 EG eine zusammenhängende und detaillierte Darlegung der Gründe enthalten, aus denen die Kommission zu der Überzeugung gelangt ist, dass der betreffende Mitgliedstaat gegen eine seiner Verpflichtungen aus dem EG-Vertrag verstoßen hat; dagegen können an die Genauigkeit des Mahnschreibens keine so strengen Anforderungen wie bei der mit Gründen versehenen Stellungnahme gestellt werden, da das Mahnschreiben zwangsläufig nur in einer ersten knappen Zusammenfassung der Rügen bestehen kann.

(vgl. Randnr. 23)

Ausnahmecharakter hat und nur in bestimmten, genau festgelegten Fällen zur Anwendung gelangen darf. Zu diesem Zweck führt Art. 6 Abs. 2 und 3 dieser Richtlinie abschließend und ausdrücklich die einzigen Ausnahmefälle auf, in denen der Rückgriff auf das Verhandlungsverfahren zulässig ist. Die Ausnahmen von den Vorschriften, die die Wirksamkeit der im Vertrag niedergelegten Rechte im Bereich der öffentlichen Aufträge gewährleisten sollen, sind nämlich eng auszulegen. Die Mitgliedstaaten können daher weder in der Richtlinie 93/36 nicht geregelte Tatbestände für den Rückgriff auf das Verhandlungsverfahren vorsehen noch die dort ausdrücklich geregelten Tatbestände um neue Bestimmungen ergänzen, die den Rückgriff auf das Verhandlungsverfahren erleichtern, da sie sonst die praktische Wirksamkeit dieser Richtlinie beseitigen würden. Im Übrigen trägt die Beweislast für das tatsächliche Vorliegen der eine Ausnahme rechtfertigenden außergewöhnlichen Umstände derjenige, der sich auf diese Ausnahme berufen will.

2. Aus dem zwölften Erwägungsgrund der Richtlinie 93/36 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Lieferaufträge ergibt sich insbesondere, dass das Verhandlungsverfahren

(vgl. Randnrn. 56-58)

3. Ein Mitgliedstaat, der in langjähriger und anhaltender Praxis ohne jedes Ausschreibungsverfahren und insbesondere ohne Befolgung der in der Richtlinie 93/36 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Lieferaufträge in der durch die Richtlinie 97/52 geänderten Fassung und früher der Richtlinie 77/62 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Lieferaufträge in der durch die Richtlinien 80/767 und 88/295 geänderten und ergänzten Fassung vorgesehenen Verfahren Aufträge direkt vergeben hat, um zur Deckung des Bedarfs mehrerer Militär- und Zivilkorps Hubschrauber eines bestimmten inländischen Fabrikats zu erwerben, verstößt gegen seine Verpflichtungen aus diesen Richtlinien.

Eine solche Praxis kann nicht mit dem Bestehen eines „In house“-Verhältnisses gerechtfertigt werden, wenn ein privates Unternehmen am Kapital der die genannten Helikopter herstellenden Gesellschaft, an der auch der betreffende öffentliche Auftraggeber beteiligt ist, eine — sei es auch minderheitliche — Beteiligung hat, so dass der öffentliche Auftraggeber über die Gesellschaft keine ähnliche Kontrolle ausüben kann wie über seine eigenen Dienststellen.

Was im Übrigen die berechtigten Belange von nationalem Interesse im Sinne von Art. 296 EG und Art. 2 Abs. 1 Buchst. b der Richtlinie 93/36 betrifft, die damit begründet werden, dass diese Hubschrauber Güter mit doppeltem Verwendungszweck seien, so kann nach Art. 296 Abs. 1 Buchst. b EG jeder Mitgliedstaat die Maßnahmen ergreifen, die seines Erachtens für die Wahrung seiner wesentlichen Sicherheitsinteressen erforderlich sind, soweit sie die Erzeugung von Waffen, Munition und Kriegsmaterial oder den Handel damit betreffen; Voraussetzung ist dabei allerdings, dass diese Maßnahmen auf dem Gemeinsamen Markt die Wettbewerbsbedingungen hinsichtlich der nicht eigens für militärische Zwecke bestimmten Waren nicht beeinträchtigen. Deshalb müssen beim Erwerb von Ausrüstungsgegenständen, deren Nutzung für militärische Zwecke ungewiss ist, zwingend die Regeln für die Vergabe öffentlicher Aufträge beachtet werden. Die Lieferung von Hubschraubern an Militärkorps zur zivilen Nutzung unterliegt denselben Regeln.

(vgl. Randnrn. 38-41, 46-49, 60 und Tenor)