

## ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ

JÁN MAZÁK

της 10ης Ιουλίου 2007<sup>1</sup>

1. Με την υπό κρίση προσφυγή, η οποία ασκήθηκε δυνάμει του άρθρου 226 ΕΚ, η Επιτροπή ζητεί από το Δικαστήριο να αναγνωρίσει ότι η Ιταλία, έχοντας καθιερώσει από παλιά και εξακολουθώντας να εφαρμόζει την πρακτική της απευθείας σύναψης με την εταιρία Agusta συμβάσεων προμήθειας ελικοπτέρων Agusta και Agusta Bell για την κάλυψη των αναγκών υπηρεσιών και υπηρεσιών χωρίς την προκήρυξη διαγωνισμού, παρέβη τις υποχρεώσεις που υπέχει από τις οδηγίες περί συντονισμού των διαδικασιών για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων προμηθειών, και συγκεκριμένα την οδηγία 93/36/ΕΟΚ<sup>2</sup> και, προηγουμένως, τις οδηγίες 77/62/ΕΟΚ<sup>3</sup>, 80/767/ΕΟΚ<sup>4</sup> και 88/295/ΕΟΚ<sup>5</sup>.

2. Η Ιταλική Δημοκρατία αμφισβητεί την προβαλλόμενη παράβαση και με το υπόμνημά της αντικρούσεως επικαλείται, μεταξύ άλλων, το άρθρο 296, παράγραφος 1, στοιχείο β', ΕΚ.

1 — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η αγγλική.

2 — Οδηγία 93/36/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 14ης Ιουνίου 1993, περί συντονισμού των διαδικασιών για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων προμηθειών (ΕΕ 1993, L 199, σ. 1).

3 — Οδηγία 77/62/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 21ης Δεκεμβρίου 1976, περί συντονισμού των διαδικασιών συνάψεως συμβάσεων κρατικών προμηθειών (ΕΕ 1977, L 13, σ. 1).

4 — Οδηγία 80/767/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 22ας Ιουλίου 1980, περί προσαρμογής και συμπληρώσεως, όσον αφορά ορισμένες αναθέτουσες αρχές της οδηγίας 77/62/ΕΟΚ «περί του συντονισμού των διαδικασιών συνάψεως συμβάσεων κρατικών προμηθειών» (ΕΕ 1980, L 215, σ. 1).

5 — Οδηγία 88/295/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 22ας Μαρτίου 1988, για την τροποποίηση της οδηγίας 77/62/ΕΟΚ περί συντονισμού των διαδικασιών συνάψεως συμβάσεων κρατικών προμηθειών και την κατάργηση ορισμένων διατάξεων της οδηγίας 80/767/ΕΟΚ (ΕΕ 1988, L 127, σ. 1).

**I — Νομικό πλαίσιο***A — Κοινοτική νομοθεσία*

3. Η οδηγία 93/36 (στο εξής: οδηγία 93/96 ή οδηγία) συντονίζει τις διαδικασίες για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων προμηθειών και ορίζει τις προϋποθέσεις σύναψης των συμβάσεων αυτών.

4. Το άρθρο 1 της οδηγίας 93/36 ορίζει τα εξής:

«α) Συμβάσεις δημόσιων προμηθειών: οι συμβάσεις εξ επαχθούς αιτίας οι συναπτόμενες εγγράφως μεταξύ ενός προμηθευτή (φυσικού ή νομικού προσώπου),

αφενός, και μιας των αναθετουσών αρχών που ορίζονται στο στοιχείο β', αφετέρου, οι οποίες έχουν ως αντικείμενο την αγορά, τη χρηματοδοτική μίσθωση, τη μίσθωση ή την αγορά με δόσεις, με ή χωρίς δικαίωμα αγοράς, προϊόντων. Η παράδοση των εν λόγω προϊόντων δύναται επιπροσθέτως να περιλαμβάνει εργασίες τοποθέτησης και εγκατάστασης: [...]

χαρακτηρισθεί απόρρητες ή των οποίων η εκτέλεση πρέπει να συνοδεύεται από ιδιαίτερα μέτρα ασφάλειας, σύμφωνα με τις νομοθετικές, κανονιστικές και διοικητικές διατάξεις που ισχύουν στο οικείο κράτος μέλος ή όταν το απαιτεί η προστασία των ουσιωδών συμφερόντων της ασφάλειας του κράτους μέλους».

δ) ανοικτές διαδικασίες: οι εθνικές διαδικασίες στα πλαίσια των οποίων κάθε ενδιαφερόμενος προμηθευτής μπορεί να υποβάλει προσφορά:

6. Το άρθρο 3 της οδηγίας έχει ως εξής: «Με την επιφύλαξη των άρθρων 2 και 4 και του άρθρου 5, παράγραφος 1, η παρούσα οδηγία εφαρμόζεται σε όλα τα προϊόντα που αφορά το άρθρο 1, στοιχείο α', περιλαμβανομένων και εκείνων που αποτελούν αντικείμενο συμβάσεων που συνάπτουν οι αναθέτουσες αρχές στον αμυντικό τομέα, εκτός από τα προϊόντα στα οποία εφαρμόζεται [το άρθρο 296, παράγραφος 1, στοιχείο β', ΕΚ].»

ε) κλειστές διαδικασίες: οι εθνικές διαδικασίες στα πλαίσια των οποίων μόνον οι προμηθευτές που έχουν προσκληθεί από την αναθέτουσα αρχή μπορούν να υποβάλουν προσφορά- (στ) διαδικασίες με διαπραγμάτευση: οι εθνικές διαδικασίες στα πλαίσια των οποίων οι αναθέτουσες αρχές προσφεύγουν στους προμηθευτές της επιλογής τους και διαπραγματεύονται τους όρους της σύμβασης με έναν ή περισσότερους από αυτούς.»

7. Σύμφωνα με το άρθρο 6 της οδηγίας:

«1. Για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων προμηθειών, οι αναθέτουσες αρχές εφαρμόζουν τις διαδικασίες που ορίζονται στο άρθρο 1, στοιχεία δ', ε' και στ', στις ακόλουθες περιπτώσεις.

5. Σύμφωνα με το άρθρο 2, παράγραφος 1, στοιχείο β', η οδηγία 93/36 δεν εφαρμόζεται «στις συμβάσεις προμηθειών που έχουν

[...]

3. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν επίσης να συνάπτουν τις συμβάσεις προμηθειών προσφεύγοντας στη διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση προκήρυξης, στις ακόλουθες περιπτώσεις:

4. Σε όλες τις άλλες περιπτώσεις, οι αναθέτουσες αρχές συνάπτουν τις συμβάσεις τους προσφεύγοντας είτε στην ανοικτή είτε στην κλειστή διαδικασία.»

[...]

8. Στις λοιπές ειδικές διατάξεις θα αναφερθώ κατά την ανάλυση των λόγων που θεμελιώνουν την προβαλλόμενη παράβαση κράτους μέλους.

γ) όταν, λόγω της τεχνικής ή καλλιτεχνικής ιδιαιτερότητάς τους ή για λόγους που αφορούν την προστασία δικαιωμάτων αποκλειστικότητας, τα προς προμήθεια προϊόντα μπορούν να κατασκευαστούν ή να παραδοθούν μόνο από ορισμένο προμηθευτή·

## **II — Τα πραγματικά περιστατικά, η προ της ασκήσεως της προσφυγής διαδικασία και τα αιτήματα των διαδίκων**

[...]

### *A — Τα πραγματικά περιστατικά*

ε) για τις συμπληρωματικές παραδόσεις που πραγματοποιούνται από τον αρχικό προμηθευτή και προορίζονται είτε για τη μερική ανανέωση προμηθειών ή εγκαταστάσεων τρέχουσας χρήσης είτε για επέκταση υφιστάμενων προμηθειών ή εγκαταστάσεων, εφόσον η αλλαγή προμηθευτή θα υποχρέωνε ενδεχομένως την αναθέτουσα αρχή να προμηθευτεί υλικό με διαφορετικά τεχνικά χαρακτηριστικά τα οποία είναι ασυμβίβαστα ή προκαλούν δυσανάλογες τεχνικές δυσχέρειες ως προς τη χρήση και συντήρηση. Η διάρκεια αυτών των συμβάσεων καθώς και των ανανεώσιμων συμβάσεων δεν επιτρέπεται, κατά κανόνα, να υπερβαίνει τα τρία έτη.

9. Κατόπιν καταγγελίας, η Επιτροπή κίνησε τη διαδικασία λόγω παραβάσεως (αριθ. 2002/4194) αναφορικά με το διάταγμα 3231 του προέδρου του Υπουργικού Συμβουλίου της Ιταλικής Δημοκρατίας, της 24ης Ιουλίου 2002, περί της από αέρος κατάσβεσης δασικών πυρκαγιών, το οποίο επέτρεπε την προσφυγή σε διαδικασίες απευθείας ανάθεσης κατά παρέκκλιση από τις οδηγίες περί συμβάσεων δημοσίων προμηθειών και παροχής υπηρεσιών. Βάσει του εν λόγω διατάγματος, το *Corpo Forestale dello Stato* (Σώμα Προστασίας Δασών) αγόρασε στις 28 Οκτωβρίου 2002 δύο ελικόπτερα *Agusta Bell AB 412 EP* έναντι 18 περίπου εκατομμυρίων ευρώ, «με απευθείας [αγορά], κατά παρέκκλιση από τις διατάξεις που παρατίθενται στο άρθρο 4 [του επίμαχου διατάγ-

ματος]», δηλαδή, μεταξύ άλλων, των εθνικών διατάξεων περί μεταφοράς στο εσωτερικό δίκαιο των οδηγιών περί συντονισμού των διαδικασιών για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων προμηθειών. Η Επιτροπή άσκησε προσφυγή ενώπιον του Δικαστηρίου δυνάμει του άρθρου 226 ΕΚ με αποτέλεσμα την έκδοση της από 27 Οκτωβρίου 2005 αποφάσεως στην υπόθεση C-525/03, Επιτροπή κατά Ιταλίας<sup>6</sup>.

Agusta Bell AB 412 έναντι 30,5 περίπου εκατομμυρίων ευρώ, ii) στις 23 Δεκεμβρίου 2002, σύμβαση αγοράς τεσσάρων ελικοπτέρων Agusta A 109 Power έναντι 33,6 περίπου εκατομμυρίων ευρώ, και iii) στις 19 Μαρτίου 2003, σύμβαση μίσθωσης-αγοράς τεσσάρων ελικοπτέρων A 109 Power έναντι 12,8 περίπου εκατομμυρίων ευρώ. Η Επιτροπή διαπίστωσε ότι ο στόλος των ελικοπτέρων του Corpo Nazionale dei Vigili del Fuoco απαρτίζεται κατ' ουσίαν από ελικόπτερα Agusta και Agusta Bell.

10. Βάσει των στοιχείων που συλλέχθηκαν στο πλαίσιο της ανωτέρω διαδικασίας, η Επιτροπή διαπίστωσε ότι η συγκεκριμένη παράβαση, η οποία αποτέλεσε το αντικείμενο της εν λόγω διαδικασίας, δεν ήταν ένα μεμονωμένο περιστατικό αλλά συνιστούσε σύμπτωμα μιας γενικότερης πρακτικής απευθείας σύναψης με την εταιρία Agusta συμβάσεων προμήθειας ελικοπτέρων Agusta και Agusta Bell για την κάλυψη των αναγκών διαφόρων σωμάτων του ιταλικού κράτους χωρίς προκήρυξη διαγωνισμού. Ως εκ τούτου, η Επιτροπή κίνησε νέα διαδικασία παράβασης (αριθ. 2003/2158).

12. Όσον αφορά το Corpo Carabinieri (Υπουργείο Άμυνας), από τα στοιχεία που γνωστοποιήθηκαν στην Επιτροπή προκύπτει ότι, κατά την περίοδο 2000-2002, το Corpo Carabinieri συνήψε με την εταιρία Agusta δύο συμβάσεις αγοράς τεσσάρων ελικοπτέρων χωρίς προκήρυξη διαγωνισμού. Η Επιτροπή διαπίστωσε ότι ο στόλος των ελικοπτέρων του Corpo Carabinieri απαρτίζεται, επίσης, κατ' ουσίαν από ελικόπτερα Agusta και Agusta Bell.

11. Όσον αφορά το Corpo Nazionale dei Vigili del Fuoco (Πυροσβεστικό Σώμα, Υπουργείο Εσωτερικών), η Επιτροπή διαπίστωσε ειδικότερα ότι το εν λόγω σώμα συνήψε απευθείας με την εταιρία Agusta τις ακόλουθες συμβάσεις χωρίς προκήρυξη διαγωνισμού: i) στις 10 Ιουνίου 2002, σύμβαση αγοράς τεσσάρων ελικοπτέρων

13. Όσον αφορά το Corpo Forestale dello Stato (Υπουργείο Γεωργίας και Δασών), εκτός από τις συμβάσεις αγοράς που αποτέλεσαν το αντικείμενο της υπόθεσης C-525/03, το εν λόγω σώμα φέρεται να έχει αγοράσει και άλλο ελικόπτερο Agusta. Ομοίως, η Επιτροπή διαπίστωσε ότι ο στόλος των ελικοπτέρων του Corpo Forestale απαρτίζεται κατ' ουσίαν από ελικόπτερα Agusta και Agusta Bell.

6 — Συλλογή 2005, σ. I-9405.

14. Η Επιτροπή πληροφορήθηκε ότι η Υπηρεσία Πολιτικής Προστασίας συνήψε σύμβαση μίσθωσης-αγοράς ελικοπτέρων Agusta.

15. Όσον αφορά τα λοιπά κρατικά σώματα, η Επιτροπή θεώρησε, παρά το γεγονός ότι δεν διέθετε στοιχεία για τις συγκεκριμένες συμβάσεις, ότι οι στόλοι της Guardia Costiera (Ακτοφυλακής), η οποία αποτελεί τμήμα του Corpo delle Capitanerie di Porto (Λιμενικού Σώματος του Υπουργείου Έργων Υποδομής και Μεταφορών), της Guardia di Finanza (Υπηρεσίας Δίωξης Οικονομικού Εγκλήματος του Υπουργείου Οικονομίας και Οικονομικών) και της Polizia di Stato (Κρατικής Αστυνομίας του Υπουργείου Εσωτερικών) απαρτιζόνταν, επίσης, αποκλειστικώς ή κυρίως από ελικόπτερα Agusta και Agusta Bell.

*B — Η προς της ασκήσεως της προσφυγής διαδικασία*

16. Η Επιτροπή, η οποία δεν βρήκε κανένα στοιχείο όσον αφορά την προκήρυξη διαγωνισμού σε κοινοτικό επίπεδο για την αγορά ελικοπτέρων με σκοπό την κάλυψη των αναγκών των ανωτέρω αναφερομένων ιταλικών υπουργείων και υπηρεσιών, θεώρησε ότι τα ανωτέρω ελικόπτερα που κατασκευάστηκαν από την Agusta αγοράστηκαν απευθείας κατά παράβαση των διαδικασιών που προβλέπει η οδηγία 93/96 και προέβλεπαν προηγουμένως οι οδηγίες 77/62, 80/767 και 88/295. Στις 17 Οκτωβρίου

2003, η Επιτροπή απηύθυνε στην Ιταλική Κυβέρνηση έγγραφο οχλήσεως, με το οποίο την κάλεσε να υποβάλει τις παρατηρήσεις της.

17. Οι ιταλικές αρχές απάντησαν με τηλεομοιοτυπία, την οποία απέστειλαν από τη Μόνιμη Αντιπροσωπεία τους στην Ευρωπαϊκή Ένωση στις 9 Δεκεμβρίου 2003. Θεωρώντας την απάντηση των ιταλικών αρχών μη ικανοποιητική, η Επιτροπή απηύθυνε στις 5 Φεβρουαρίου 2004 αιτιολογημένη γνώμη στην Ιταλική Δημοκρατία, καλώντας την να συμμορφωθεί με την εν λόγω όχληση εντός δύο μηνών από την κοινοποίησή της.

18. Οι ιταλικές αρχές απάντησαν στην αιτιολογημένη γνώμη με τρεις επιστολές από την Ιταλική Μόνιμη Αντιπροσωπεία στην Ευρωπαϊκή Ένωση<sup>7</sup>.

19. Η Επιτροπή έκρινε ότι οι ιταλικές αρχές δεν προέβλεπαν επαρκή επιχειρήματα προς αντίκρουση των παρατηρήσεων που περιείχε η αιτιολογημένη γνώμη και διαπίστωσε ότι η Ιταλική Δημοκρατία δεν έλαβε τα αναγκαία μέτρα για την παύση της προσαπτόμενης παράνομης πρακτικής και, ως εκ τούτου,

<sup>7</sup> — i) Με την πρώτη, της 5ης Απριλίου 2004, κοινοποιήθηκε το από 2 Απριλίου 2004 σημείωμα του επικεφαλής της νομικής υπηρεσίας του Υπουργείου Κοινοτικής Πολιτικής, ii) με τη δεύτερη, της 13ης Μαΐου 2004, διαβιβάστηκε το από 11 Μαΐου 2004 σημείωμα του Προέδρου του Υπουργικού Συμβουλίου (υπηρεσία κοινοτικής πολιτικής) και iii) με την τρίτη, της 27ης Μαΐου 2004, διαβιβάστηκε το από 12 Μαΐου 2004 σημείωμα της Προεδρίας του Υπουργικού Συμβουλίου (υπηρεσία κοινοτικής πολιτικής).

άσκησε την υπό κρίση προσφυγή ενώπιον του Δικαστηρίου στις 15 Σεπτεμβρίου 2005<sup>8</sup>.

Guardia di Finanza, της Polizia di Stato, χωρίς να εφαρμόζουν καμία διαδικασία διαγωνισμού, και ιδίως χωρίς να τηρούν τις διαδικασίες που προβλέπουν οι ανωτέρω οδηγίες·

20. Η Επιτροπή ζητεί από το Δικαστήριο:

2) να καταδικάσει την Ιταλική Δημοκρατία στα δικαστικά έξοδα.

1) να αναγνωρίσει ότι η Ιταλική Δημοκρατία παρέβη τις υποχρεώσεις που υπέχει από την οδηγία 93/36 και υπείχε προηγουμένως από τις οδηγίες 77/62, 80/767 και 88/295, καθόσον η Ιταλική Κυβέρνηση και, ειδικότερα, τα Υπουργεία Εσωτερικών, Άμυνας, Οικονομίας και Οικονομικών, Γεωργίας και Δασών, Έργων Υποδομής και Μεταφορών και η Υπηρεσία Πολιτικής Προστασίας της Προεδρίας του Υπουργικού Συμβουλίου, έχουν καθιερώσει από παλιά και εξακολουθούν να εφαρμόζουν την πρακτική της απευθείας σύναψης με την εταιρία Agusta συμβάσεων προμήθειας ελικόπτρων Agusta και Agusta Bell για την κάλυψη των αναγκών των στρατιωτικών σωμάτων του Corpo dei Vigili del Fuoco, των Carabinieri, του Corpo Forestale dello Stato, της Guardia Costiere, της

21. Η Ιταλική Δημοκρατία ισχυρίζεται ότι η προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη και, εν πάση περιπτώσει, ως αβάσιμη.

22. Αμφότεροι οι διάδικοι αγόρευαν κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση της 17ης Απριλίου 2007.

### III — Αξιολόγηση

#### A — Προκαταρκτικές παρατηρήσεις

<sup>8</sup> — Η Επιτροπή επισημαίνει επίσης ότι, σύμφωνα με τα στοιχεία που διαθέτει, η Ιταλική Κυβέρνηση αγόρασε με απευθείας διαπραγμάτευση τον Δεκέμβριο του 2003 και άλλα ελικόπτερα Agusta για την κάλυψη των αναγκών των Guardia di Finanza, Polizia di Stato, Carabinieri και Corpo Forestale και, όπως προκύπτει από την ημερομηνία καταχώρισής τους στο Ιταλικό Ελεγκτικό Συνέδριο, η Ιταλία δεν ακύρωσε τις συμβάσεις αυτές μετά την παραλαβή της αιτιολογημένης γνώμης.

23. Πρέπει να σημειωθεί ότι η Ιταλική Κυβέρνηση δεν αμφισβητεί το γεγονός ότι ακολούθησε τη διαδικασία διαπραγμάτευσης

για την αγορά ελικοπτέρων για τις ανάγκες των σωμάτων της και ότι συνήψε απευθείας συμβάσεις με την εταιρία Agusta χωρίς προηγούμενη δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού σε κοινοτικό επίπεδο. Ως εκ τούτου, η συζήτηση στην υπό κρίση υπόθεση εστιάζεται στο αν η Ιταλία μπορούσε να αποστεί νομίμως των κοινοτικών διατάξεων περί συμβάσεων δημοσίων προμηθειών<sup>9</sup>. Τα αιτήματα της Επιτροπής αφορούν όχι μόνον την οδηγία 93/36 αλλά και τις προηγούμενες οδηγίες, και συγκεκριμένα τις οδηγίες 77/62, 80/767 και 88/295. Εντούτοις, δεδομένης της ομοιότητας των οικείων διατάξεων των οδηγιών αυτών, όπως υποστήριξε η Επιτροπή, φρονώ ότι αρκεί για λόγους σαφήνειας και απλότητας να αναφέρομαι στο εξής μόνο στην οδηγία 93/36.

Επιτροπή δεν αναφέρθηκε σε στρατιωτικές προμήθειες, κάνοντας κατά τη διαδικασία αυτή λόγο μόνο για πολιτικές προμήθειες. Επιπλέον, στο πλαίσιο της προ της ασκήσεως της προσφυγής διαδικασίας, η Επιτροπή παρέθεσε απλώς και μόνον ορισμένες συμβάσεις που συνήψαν τα τελευταία έτη, δηλαδή το 2002 και 2003, το *Corpo dei Vigili del Fuoco*, το *Corpo Forestale* και οι *Carabinieri* με την εταιρία Agusta. Ως εκ τούτου, η αιτίαση που διατυπώθηκε κατά την προ της ασκήσεως της προσφυγής διαδικασία δεν αντιστοιχεί προς τα αιτήματα της υπό κρίση προσφυγής. Επιπλέον, η Ιταλία ισχυρίζεται, με το υπόμνημά της ανταπαντήσεως, ότι, λαμβανομένης υπόψη της ασάφειας και αοριστίας των προβληθέντων από την Επιτροπή πραγματικών περιστατικών, η προσφυγή δεν πληροί τις προϋποθέσεις που θέτει η νομολογία. Η Ιταλική Δημοκρατία υποστηρίζει ότι το γεγονός αυτό προσέβαλε κατάφωρα τα δικαιώματά της άμυνας.

## B — Επί του παραδεκτού

24. Με το υπόμνημά της αντικρούσεως, η Ιταλική Κυβέρνηση αμφισβητεί το παραδεκτό της υπό κρίση προσφυγής.

26. Τέλος, η Ιταλική Κυβέρνηση ισχυρίζεται ότι η υπό κρίση προσφυγή είναι απαράδεκτη κατά το σκέλος που αφορά τις προμήθειες του *Corpo Forestale dello Stato*, καθόσον οι προμήθειες αυτές στηρίζονταν στο διάταγμα 3231. Προσβάλλεται η αρχή *ne bis in idem*, καθόσον το διάταγμα αυτό κρίθηκε ήδη από το Δικαστήριο στην υπόθεση C-525/03<sup>10</sup>.

### 1. Κύρια επιχειρήματα των διαδίκων

25. Η Ιταλία υποστηρίζει ότι, κατά την προ της ασκήσεως της προσφυγής διαδικασία, η

27. Η Επιτροπή αμφισβητεί τις απόψεις της Ιταλικής Δημοκρατίας. Φρονεί ότι η προ της ασκήσεως της προσφυγής διαδικασία

<sup>9</sup> — Ειδικότερα, της οδηγίας 93/36 και των προηγούμενων οδηγιών 77/62, 80/767 και 88/295.

<sup>10</sup> — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 6.

ουδέποτε αφορούσε στρατιωτικές προμήθειες. Αντιθέτως, αφορούσε πολιτικές προμήθειες, οι οποίες προορίζονταν, μεταξύ άλλων, για την κάλυψη των αναγκών ορισμένων στρατιωτικών σωμάτων της Ιταλικής Δημοκρατίας. Ως προς την προβαλλόμενη αοριστία, η Επιτροπή ισχυρίζεται ότι υπήρξε πάντοτε σαφές, ήδη από το έγγραφο οχλήσεως, ότι αντικείμενο της διαδικασίας ήταν η για μεγάλο χρονικό διάστημα πρακτική της απευθείας σύναψης συμβάσεων με την εταιρία Agusta χωρίς καμιά διακοπή. Ο σκοπός της διαδικασίας ήταν σαφής στην Ιταλία, η οποία είχε τη δυνατότητα να αμυνθεί, όπως και το έπραξε, προσκομίζοντας, μεταξύ άλλων, μια σειρά από συνημμένα έγγραφα. Επιπλέον, η Επιτροπή υποστηρίζει ότι η διαδικασία που οδήγησε στην υπόθεση C-525/03 έχει διαφορετικό αντικείμενο από την υπό κρίση υπόθεση.

## 2. Εκτίμηση

28. Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, η Επιτροπή οφείλει, με κάθε δικόγραφο προσφυγής που καταθέτει δυνάμει του άρθρου 226 ΕΚ, να παραθέτει τις συγκεκριμένες αιτιάσεις επί των οποίων το Δικαστήριο καλείται να αποφανθεί, καθώς και, κατά τρόπο τουλάχιστον συνοπτικό, τα νομικά και πραγματικά στοιχεία επί των οποίων στηρίζει τις αιτιάσεις αυτές<sup>11</sup>.

11 — Βλ. μεταξύ άλλων, απόφαση της 23ης Οκτωβρίου 1997, C-375/95, Επιτροπή κατά Ελλάδας (Συλλογή 1997, σ. I-5981, σκέψη 35 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

29. Συναφώς, υπενθυμίζεται ότι, μολονότι είναι αληθές ότι το αντικείμενο της ασκηθείσας δυνάμει του άρθρου 226 ΕΚ προσφυγής οριοθετείται κατά την προ της ασκήσεως της προσφυγής διαδικασία που προβλέπει η διάταξη αυτή και ότι, συνεπώς, η αιτιολογημένη γνώμη της Επιτροπής και η προσφυγή της πρέπει να βασίζονται στις ίδιες αιτιάσεις, η επιταγή αυτή δεν δύναται να βαίνει έως το σημείο επιβολής, εν πάση περιπτώσει, του όρου περί απόλυτης συμπτώσεως των διατυπώσεών τους, εφόσον το αντικείμενο της διαφοράς δεν διευρύνεται ή δεν μεταβάλλεται, αλλά, αντιθέτως, απλώς περιορίζεται. Η Επιτροπή δηλαδή μπορεί να διευκρινίσει τις αρχικές αιτιάσεις της με το δικόγραφο της προσφυγής της, υπό την προϋπόθεση ωστόσο ότι δεν μεταβάλλει το αντικείμενο της διαφοράς<sup>12</sup>.

30. Πρώτον, θεωρώ πειστική την εξήγηση της Επιτροπής ότι το επίθετο «στρατιωτικά» αναφέρεται με επαρκή σαφήνεια σε ορισμένα κρατικά «σώματα» και όχι σε «προμήθειες» όπως υποστηρίζει η Ιταλική Κυβέρνηση<sup>13</sup>. Από τη δικογραφία προκύπτει σαφώς ότι η Επιτροπή αναφέρεται μόνο σε πολιτικές προμήθειες για την κάλυψη των αναγκών τόσο στρατιωτικών όσο και πολιτικών σωμάτων του ιταλικού κράτους. Πράγματι, από τη σύγκριση της αιτιολογημένης γνώμης και της προσφυγής, οι οποίες διατυπώνονται με σχεδόν πανομοιότυπους όρους, προκύπτει

12 — Βλ., ως πιο πρόσφατη, απόφαση της 26ης Απριλίου 2007, C-195/04, Επιτροπή κατά Φινλανδίας (Συλλογή 2007, σ. I-3351, σκέψη 18 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία). Βλ., επίσης, απόφαση της 10ης Νοεμβρίου 2005, C-29/04, Επιτροπή κατά Αυστρίας (Συλλογή 2005, σ. I-9705, σκέψεις 25 έως 27 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

13 — Η Επιτροπή ορθώς επισημαίνει, με το υπόμνημά της απαντήσεως, ότι η ίδια η Ιταλική Δημοκρατία αναφέρει στο υπόμνημά της αντικρούσεως ότι οι Carabinieri, Guardia di Finanza και Guardia Costiera είναι κρατικά στρατιωτικά σώματα. Ωστόσο, τα άλλα σώματα είναι πολιτικά.



ότι αμφότερες στηρίζονται στις ίδιες εναντιώσεις. Υπό τις εν λόγω περιστάσεις, δεν μπορεί να στηριχθεί ο ισχυρισμός της Ιταλικής Δημοκρατίας ότι η αιτίαση που διατυπώθηκε κατά την προ της ασκήσεως της προσφυγής διαδικασία δεν αντιστοιχεί στα αιτήματα της υπό κρίση προσφυγής.

31. Δεύτερον, όσον αφορά τον ισχυρισμό της Ιταλικής Κυβέρνησης ότι τα προβαλλόμενα από την Επιτροπή πραγματικά περιστατικά ήταν ασαφή και αόριστα, είμαι της γνώμης ότι, κατά την προ της ασκήσεως της προσφυγής διαδικασία, ήταν σαφές για ποιο λόγο η Επιτροπή έκρινε ότι η Ιταλική Δημοκρατία δεν συμμορφώθηκε με τις οδηγίες περί δημοσίων προμηθειών. Πράγματι, στο σημείο 14 της αιτιολογημένης γνώμης και στο σημείο 25 του εγγράφου οχλήσεως, η Επιτροπή αναφέρει με σαφείς όρους ότι δεν κατόρθωσε να συλλέξει στοιχεία που να επιβεβαιώνουν ότι η Ιταλική Κυβέρνηση είχε ακολουθήσει τις διαδικασίες προκήρυξης διαγωνισμού σε κοινοτικό επίπεδο για την αγορά ελικοπτέρων, σύμφωνα με την οδηγία 93/36 καθώς και τις προηγούμενες οδηγίες 77/62, 80/767 και 88/295. Ως εκ τούτου, οι ισχυρισμοί ήταν επαρκώς σαφείς προκειμένου να αντικρουστούν από την Ιταλική Κυβέρνηση.

32. Τέλος, φρονώ ότι στην παρούσα διαδικασία δεν προσβάλλεται η αρχή *ne bis in idem*. Κατά την άποψή μου, το αντικείμενο της υπόθεσης C-525/03 αφορούσε

συγκεκριμένο εθνικό διάταγμα (δηλαδή το διάταγμα 3231), το οποίο επέτρεπε την προσφυγή σε διαδικασίες διαπραγμάτευσης κατά παρέκκλιση από τις οδηγίες περί συμβάσεων δημοσίων προμηθειών και παροχής υπηρεσιών. Πράγματι, η προσφυγή εκείνη κρίθηκε απαράδεκτη λόγω της προσωρινής ισχύος του διατάγματος. Με την υπό κρίση προσφυγή δεν ζητείται η επανεξέταση της νομιμότητας του διατάγματος 3231. Αντιθέτως, αντικείμενο της υπό κρίση υπόθεσης είναι η προβαλλόμενη πρακτική της απευθείας σύναψης συμβάσεων αγοράς ελικοπτέρων με την εταιρία Agusta χωρίς προκήρυξη διαγωνισμού σε κοινοτικό επίπεδο.

33. Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι η ένσταση απαραδέκτου της Ιταλικής Κυβέρνησης πρέπει να απορριφθεί.

### Γ — Επί της ουσίας

#### 1. Οι εσωτερικές σχέσεις με την Agusta

34. Προς διαπίστωση του αν η Ιταλία έχει όντως παραβεί τις οδηγίες περί συμβάσεων δημοσίων προμηθειών, θα ασχοληθώ, καταρχάς, με τον ισχυρισμό της Ιταλικής Κυβέρνησης ότι, μέχρι το τέλος της δεκαετίας του 1990, οι σχέσεις της με την εταιρία Agusta ήταν εσωτερικού χαρακτήρα.

α) Κύρια επιχειρήματα των διαδίκων

35. Η Ιταλία υποστηρίζει ότι οι σχέσεις της με την εταιρία Agusta ήταν εσωτερικού χαρακτήρα και, με το υπόμνημά της αντικρούσεως, παρουσιάζει την εξέλιξη της κρατικής συμμετοχής στην εταιρία Agusta. Η Ιταλία, μολονότι αναγνωρίζει ότι η απευθείας σύναψη από το κράτος συμβάσεων με εταιρίες με κρατική συμμετοχή στο κεφάλαιό τους δύσκολα συμβιβάζεται με τη νομολογία περί εσωτερικών πράξεων, υποστηρίζει ότι οι σχέσεις της εταιρίας Agusta με το ιταλικό κράτος είχαν μάλλον τον χαρακτήρα της αποκαλούμενης «αυτοπαραγωγής προϊόντων και υπηρεσιών» που χρησιμοποιούνταν από το κράτος και συνιστούσαν ουσιώδες μέρος της παραγωγής εταιριών με κρατική συμμετοχή.

36. Η Επιτροπή υποστηρίζει ότι οι ιταλικές αρχές δεν απέδειξαν την πλήρωση, στην υπό κρίση υπόθεση, των κριτηρίων που έθεσε το Δικαστήριο με την απόφαση Teckal<sup>14</sup>, καθόσον η Ιταλία περιορίστηκε στην υποβολή μόνον αόριστων και ανακριβών στοιχείων.

14 — Βλ. απόφαση της 18ης Νοεμβρίου 1999, C-107/98 (Συλλογή 1999, σ. I-8121).

β) Εκτίμηση

37. Όπως ορθώς υποστηρίζει η Επιτροπή, πρέπει να υπομνηστεί ότι, κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, η προσφυγή σε διαγωνισμό, σύμφωνα με τις οδηγίες περί συνάψεως δημοσίων συμβάσεων, δεν είναι υποχρεωτική, έστω κι αν ο αντισυμβαλλόμενος είναι νομικώς διακριτός φορέας σε σχέση με την αναθέτουσα αρχή, όταν πληρούνται σωρευτικά δύο προϋποθέσεις. Αφενός, η δημόσια αρχή, που αποτελεί την αναθέτουσα αρχή, πρέπει να ασκεί επί του διακριτού αυτού φορέα έλεγχο ανάλογο με αυτόν που ασκεί στις δικές της υπηρεσίες και, αφετέρου, ο φορέας αυτός πρέπει να ασκεί το ουσιώδες τμήμα της δραστηριότητάς του με τον ή τους δημοσίους οργανισμούς στους οποίους ανήκει<sup>15</sup>.

38. Η Ιταλία όφειλε όχι μόνο να επικαλεστεί την ύπαρξη τέτοιου είδους σχέσης μεταξύ της αναθέτουσας αρχής και της εταιρίας Agusta, αλλά και να προσκομίσει αποδείξεις από τις οποίες θα μπορούσε να συναχθεί με σαφήνεια η πλήρωση των ανωτέρω δύο προϋποθέσεων. Ωστόσο, από τη δικογραφία προκύπτει ότι τα οικεία επιχειρήματα της Ιταλικής Δημοκρατίας είναι μάλλον μη πειστικά και δεν στηρίζονται σε κανένα σχετικό έγγραφο. Ως εκ τούτου, στην υπό κρίση υπόθεση, η Ιταλική Κυβέρνηση δεν μπόρεσε να αποδείξει την πλήρωση των εν λόγω δύο προϋποθέσεων.

15 — Βλ. προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 14 απόφαση Teckal, σκέψη 50, και την πιο πρόσφατη απόφαση της 19ης Απριλίου 2007, C-295/05, Asociación Nacional de Empresas Forestales (Asemfo) κατά Transformación Agraria SA (Tragsa) και Administración del Estado (Συλλογή 2007, σ. I-2999, σκέψη 55 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

39. Επιπλέον, το Δικαστήριο προσφάτως διευκρίνισε ότι η έστω και κατά μειοψηφία συμμετοχή μιας ιδιωτικής επιχείρησης στο κεφάλαιο εταιρίας στην οποία συμμετέχει και η οικεία αναθέτουσα αρχή αποκλείει εν πάση περιπτώσει τη δυνατότητα αυτής της αναθέτουσας αρχής να ασκεί επί της εταιρίας αυτής έλεγχο ανάλογο προς αυτόν που ασκεί στις δικές της υπηρεσίες<sup>16</sup>.

40. Επομένως, το γεγονός ότι, όπως επισήμανε η Επιτροπή, κατά την περίοδο μεταξύ των ετών 1970-1990 η εταιρία Agusta ουδέποτε ανήκε καθ' ολοκληρία στο ιταλικό κράτος, αρκεί καθαυτό για να αποκλειστεί η ύπαρξη εσωτερικής σχέσης με την εταιρία Agusta<sup>17</sup>. Επιπλέον, όσον αφορά την περίοδο από το έτος 2000 και εφεξής, κατά την οποία συστάθηκε η κοινοπραξία «Agusta Westland» με τη βρετανική εταιρία Westland, η εσωτερική σχέση με το ιταλικό κράτος πρέπει επίσης να αποκλειστεί.

41. Ως εκ τούτου, θα εξετάσω τώρα αν όντως υπάρχει παράβαση των οδηγιών περί συμβάσεων δημοσίων προμηθειών.

2. Η ύπαρξη πρακτικής

α) Κύρια επιχειρήματα των διαδίκων

42. Λαμβανομένου υπόψη του γεγονότος ότι οι επίμαχες δημόσιες προμήθειες πληρούν τις προϋποθέσεις που θέτει η οδηγία 93/36, δεδομένου ότι, λόγω του υψηλού τιμήματος των ελικοπτέρων, οι συμβάσεις αυτές υπερβάναν πάντα κατά πολύ το κατώτατο όριο των 130 000 ειδικών τραβηκτικών δικαιωμάτων (ΕΤΔ)<sup>18</sup>, η Επιτροπή υποστηρίζει ότι, σύμφωνα με το άρθρο 6 της οδηγίας, θα έπρεπε να αποτελέσουν αντικείμενο ανοιχτής ή κλειστής διαδικασίας και όχι διαδικασίας με διαπραγματεύση. Ως εκ τούτου, η Επιτροπή ισχυρίζεται ότι η παραβίαση του κοινοτικού δικαίου είναι πρόδηλη. Καθόσον οι ιταλικές αρχές ρητώς παραδέχθηκαν ότι αγόρασαν τα ελικόπτερα Agusta χωρίς προκήρυξη διαγωνισμού σε κοινοτικό επίπεδο πριν το 2000, η Επιτροπή υποστηρίζει ότι η πρακτική της απευθείας σύναψης συμβάσεων με την εταιρία Agusta ακολουθήθηκε μετά το 2000, όπως επιβεβαιώνεται από τις συμβάσεις που επισυνάπτονται στην προσφυγή της.

43. Κατ' ουσίαν, όσον αφορά τις προ του 2000 αγορές, η Ιταλία ισχυρίζεται ότι είναι εσωτερικού χαρακτήρα, ενώ, όσον αφορά τις πρόσφατες αγορές, η Ιταλική Δημοκρατία υποστηρίζει ότι η απευθείας σύναψη

16 — Βλ. απόφαση του Δικαστηρίου της 11ης Ιανουαρίου 2005, C-26/03, Stadt Halle (Συλλογή 2005, σ. I-1, σκέψεις 49 και 50).

17 — Το επιχείρημα της Ιταλικής Δημοκρατίας ότι η απόφαση Stadt Halle δεν είναι εφαρμοστέα επειδή είναι μεταγενέστερη των γεγονότων της υπό κρίση υπόθεσης είναι, κατά τη γνώμη μου, αλυσιτελής καθόσον η μεταγενέστερη απόφαση απλώς ερμήνευσε τον νόμο, όπως αυτός θα έπρεπε να έχει ερμηνευθεί ab initio.

18 — Όπως ορίζει το άρθρο 5, παράγραφος 1, στοιχείο α', περίπτωση ii, της οδηγίας 93/36. Το ποσό αυτό σε ΕΤΔ ισούται με περίπου 162 000 ευρώ για τα έτη 2002 και 2003.

συμβάσεων είναι αποτέλεσμα του διεθνούς κλίματος περί ασφάλειας μετά την 11η Σεπτεμβρίου 2001. Επομένως, τα πολιτικά ελικόπτερα πρέπει να εξομοιωθούν με τα στρατιωτικά. Ως εκ τούτου, οι αγορές αυτές εξαιρούνταν από το κοινοτικό δίκαιο βάσει του άρθρου 296 ΕΚ.

## β) Εκτίμηση

44. Η Επιτροπή ισχυρίζεται ότι η επίμαχη πρακτική ήταν «γενική» και «συστηματική» και επικαλείται παράβαση των οδηγιών 93/36 και 77/62 καθώς και των λοιπών εφαρμοστέων εν τω μεταξύ οδηγιών. Επομένως, η πρακτική της συστηματικής απευθείας σύναψης συμβάσεων με την εταιρία Agusta για την αγορά ελικοπτέρων μπορεί να διήρκεσε 30 έτη.

45. Η Ιταλική Κυβέρνηση δεν αμφισβητεί την ως άνω πρακτική. Επιπλέον, με τα παραρτήματα του υπομνήματός της αντικρούσεως, η Ιταλία πράγματι επιβεβαιώνει τον σχετικό ισχυρισμό της Επιτροπής. Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι η Ιταλική Δημοκρατία όντως χρησιμοποίησε τη διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προκήρυξη διαγωνισμού σε κοινοτικό επίπεδο. Ως εκ τούτου, είναι αναγκαίο να εξετασθεί αν η Ιταλική Δημοκρατία μπορούσε νόμιμα να παρεκκλίνει από την οδηγία.

46. Η δωδέκατη αιτιολογική σκέψη του προοιμίου της οδηγίας 93/36 σαφώς ορίζει ότι η διαδικασία με διαπραγμάτευση πρέπει να θεωρείται ως εξαιρετική και ότι, κατά συνέπεια, πρέπει να εφαρμόζεται μόνο σε περιορισμένο αριθμό περιπτώσεων. Για τον σκοπό αυτό, το άρθρο 6, παράγραφοι 2 και 3, της οδηγίας απαριθμεί ρητά και εξαντλητικά τις περιπτώσεις στις οποίες μπορεί να γίνει χρήση της διαδικασίας με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού<sup>19</sup>.

47. Πρέπει να ληφθεί υπόψη ότι οι παρεκκλίσεις από τους κανόνες που έχουν ως σκοπό να εξασφαλίσουν τη δυνατότητα άσκησης των δικαιωμάτων που αναγνωρίζονται από τη Συνθήκη στον τομέα των συμβάσεων δημοσίων προμηθειών πρέπει να ερμηνεύονται στενά<sup>20</sup>. Προκειμένου να μη στερηθεί η οδηγία 93/36 της πρακτικής αποτελεσματικότητάς της, τα κράτη μέλη δεν μπορούν, επομένως, να χρησιμοποιούν τη διαδικασία με διαπραγμάτευση σε περιπτώσεις που αυτή δεν προβλέπει ή να προσθέτουν στις ρητές προβλεπόμενες από την εν λόγω οδηγία περιπτώσεις νέους όρους που έχουν ως αποτέλεσμα να καθιστούν ευκολότερη την προσφυγή στην εν λόγω διαδικασία<sup>21</sup>. Επιπροσθέτως, το βάρος αποδείξεως ότι συντρέχουν όντως οι έκτακτες περι-

19 — Βλ. προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 14 απόφαση Teckal, σκέψη 43, στην οποία αναφέρεται ότι «οι μόνες επιτρεπόμενες εξαιρέσεις στην εφαρμογή της οδηγίας 93/36 είναι εκείνες που αναφέρονται ρητώς και περιοριστικώς (βλ., σχετικά με την οδηγία 77/62, απόφαση της 17ης Νοεμβρίου 1993, C-71/92, Επιτροπή κατά Ισπανίας, Συλλογή 1993, σ. I-5923, σκέψη 10)». Όσον αφορά, μεταξύ άλλων, την οδηγία 93/37/ΕΟΚ, βλ. απόφαση της 17ης Σεπτεμβρίου 1998, C-323/96, Επιτροπή κατά Βελγίου (Συλλογή 1998, σ. I-5063, σκέψη 34).

20 — Βλ. απόφαση της 10ης Μαρτίου 1987, 199/85, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 1987, σ. 1039, σκέψη 14).

21 — Βλ. απόφαση της 13ης Ιανουαρίου 2005, C-84/03, Επιτροπή κατά Ισπανίας (Συλλογή 2005, σ. I-139, σκέψεις 48, 58 και το διατακτικό, καθώς και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

στάσεις που δικαιολογούν την παρέκκλιση φέρει αυτός που επικαλείται τις εν λόγω διατάξεις<sup>22</sup>.

48. Ως εκ τούτου, πρέπει να εξετασθεί αν η Ιταλική Δημοκρατία πληροί τις προϋποθέσεις που ρητώς καλύπτονται από τις παρεκκλίσεις που προβλέπει η Συνθήκη και/ή η οδηγία στην οποία στηρίζεται.

### 3. Οι θεμιτές επιταγές εθνικού συμφέροντος

#### α) Κύρια επιχειρήματα των διαδίκων

49. Η Ιταλική Δημοκρατία υποστηρίζει ότι η αγορά των επίμαχων ελικοπτήρων πληροί τις θεμιτές επιταγές εθνικού συμφέροντος που προβλέπουν το άρθρο 296 ΕΚ και το άρθρο 2, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας. Η Ιταλική Δημοκρατία ισχυρίζεται ότι οι διατάξεις αυτές είναι εφαρμοστέες διότι τα επίμαχα ελικοπτερα είναι «προϊόντα διπλής χρήσεως», δηλαδή προϊόντα δυνάμενα να χρησιμοποιηθούν τόσο για πολιτικούς όσο και για στρατιωτικούς σκοπούς.

22 — Βλ. προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 20 απόφαση της 10ης Μαρτίου 1987, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκέψη 14. Προσφάτως, αναφορικά με την οδηγία 93/38/ΕΟΚ, βλ. απόφαση της 2ας Ιουνίου 2005, C-394/02, Επιτροπή κατά Ελλάδας (Συλλογή 2005, σ. I-4713, σκέψη 33).

50. Πρώτον, η Ιταλική Κυβέρνηση είναι της άποψης ότι το άρθρο 296 ΕΚ καλύπτει όλες τις προμήθειες των στρατιωτικών σωμάτων του ιταλικού κράτους. Όσον αφορά τα λοιπά σώματα, επισημαίνει ότι από το 2001 οι προμήθειες των εν λόγω σωμάτων περιλήφθηκαν προοδευτικά σε συγκεκριμένο τομέα της δημόσιας ασφάλειας (ή της εσωτερικής ασφάλειας) και υπόκεινται σε καθεστώς που τείνει να τις εξομοιώσει με τις στρατιωτικές προμήθειες<sup>23</sup>. Η Ιταλία φρονεί ότι με την απόφαση *Leifer*<sup>24</sup>, η οποία αφορούσε παρέκκλιση από το άρθρο 28 ΕΚ σε σχέση με προϊόντα διπλής χρήσεως, το Δικαστήριο ρητώς αναγνώρισε ότι τα κράτη μέλη έχουν διακριτική ευχέρεια κατά τη λήψη μέτρων που θεωρούνται αναγκαία για την προάσπιση τόσο της εσωτερικής όσο και της εξωτερικής δημόσιας ασφάλειάς τους.

51. Συναφώς, η Ιταλική Δημοκρατία παραπέμπει στην απόφαση του Πρωτοδικείου *Fiocchi Munizioni* κατά Επιτροπής<sup>25</sup>, η οποία ορίζει ότι το καθεστώς που θεσπίζει το άρθρο 296, παράγραφος 1, στοιχείο β', ΕΚ αποσκοπεί στη διαφύλαξη της ελεύθερης δράσης των κρατών μελών σε ορισμένους τομείς που άπτονται της εθνικής άμυνας

23 — Η Ιταλική Δημοκρατία υποστηρίζει ότι το γεγονός ότι η στρατιωτική ή παραστρατιωτική χρήση των επίμαχων ελικοπτήρων είναι μόνον ενδεχόμενη δεν θίγει τον «μη πολιτικό» χαρακτήρα τους, καθόσον η ανάγκη διασφάλισης της καταλληλότητας των ελικοπτήρων για στρατιωτικούς σκοπούς επιβάλλει υποχρεώσεις κατά το στάδιο της παραγγελίας και της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης όπως, μεταξύ άλλων, την υποχρέωση σεβασμού των αρχών περί απορρήτου.

24 — Απόφαση της 17ης Οκτωβρίου 1995, C-83/94 (Συλλογή 1995, σ. I-3231, σκέψη 35).

25 — Απόφαση της 30ής Σεπτεμβρίου 2003, T-26/01 (Συλλογή 2003, σ. II-3951, σκέψη 58).

και ασφάλειας. Το άρθρο 296, παράγραφος 1, στοιχείο β', ΕΚ παρέχει στα κράτη μέλη μια ιδιαίτερως ευρεία διακριτική ευχέρεια αξιολόγησης των αναγκών τέτοιου είδους προστασίας.

52. Δεύτερον, η Ιταλική Δημοκρατία υποστηρίζει ότι, λαμβανομένου υπόψη του γεγονότος ότι τα επίμαχα ελικόπτερα μπορούν να χρησιμοποιηθούν στον αγώνα κατά της τρομοκρατίας καθώς και σε αποστολές για την προστασία της δημόσιας τάξης, είναι εφαρμοστέα η παρέκκλιση που προβλέπει το άρθρο 2, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας. Προβάλλει, επίσης, τον ισχυρισμό περί υποχρεώσεων εχεμύθειας αναφορικά με την αγορά των ελικοπτέρων.

53. Η Επιτροπή ισχυρίζεται ότι η Ιταλική Δημοκρατία δεν απέδειξε στην υπό κρίση υπόθεση την ύπαρξη προϋποθέσεων που να δικαιολογούν την εφαρμογή του άρθρου 30 ΕΚ και το επιχείρημα των «προϊόντων διπλής χρήσεως». Επιπλέον, όσον αφορά το άρθρο 2, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας και το επιχείρημα ότι η αποκάλυψη στοιχείων αναφορικά με τις επίμαχες αγορές θα αντέκειτο προς ουσιώδη συμφέροντα της Ιταλικής Δημοκρατίας, η Επιτροπή υποστηρίζει ότι η Ιταλική Δημοκρατία δεν προσδιόρισε ποια είναι τα στοιχεία αυτά. Όσον αφορά το άρθρο 296 ΕΚ, το επίμαχο ζήτημα δεν είναι «η εμπορία όπλων, πυρομαχικών και πολεμικού υλικού», αλλά η αγορά ελικοπτέρων τα οποία προορίζονται κατ' ουσία για πολιτική χρήση. Η Ιταλική Δημοκρατία δεν απέδειξε ότι η κατάσταση στην παρούσα περίπτωση συνιστούσε αναγκαίο μέτρο για την προστασία ουσιωδών συμφερόντων της, όπως η ασφάλεια, που είναι

αναγκαία προϋπόθεση για την εφαρμογή του άρθρου 296 ΕΚ. Η Επιτροπή υποστηρίζει ότι ορισμένη μόνο χρήση των ελικοπτέρων είναι για πολιτικούς σκοπούς και ότι η στρατιωτική τους χρήση είναι μόνον ενδεχόμενη και αβέβαιη. Ως εκ τούτου, δεν μπορεί να εφαρμοστεί το άρθρο 296 ΕΚ. Ακόμη κι αν υποθεθεί ότι οι επίμαχες προμήθειες ήταν στρατιωτικού χαρακτήρα, το άρθρο 296 ΕΚ δεν θα επέτρεπε αυτομάτως οποιαδήποτε παρέκκλιση, όπως αυτή που εφάρμοσε η Ιταλία υπό τις περιστάσεις της υπό κρίση υπόθεσης. Η θέση ενός ολόκληρου βιομηχανικού τομέα εκτός διαδικασιών ανταγωνισμού με σκοπό την προστασία της εθνικής ασφάλειας δεν είναι σύμφωνη με την αρχή της αναλογικότητας, ούτε είναι αναγκαία.

## β) Εκτίμηση

54. Το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι η Συνθήκη προβλέπει τη δυνατότητα παρεκκλίσεων σε περίπτωση καταστάσεων ικανών να απειλήσουν τη δημόσια ασφάλεια μόνο στα άρθρα 30 ΕΚ, 39 ΕΚ, 46 ΕΚ, 58 ΕΚ, 64 ΕΚ, 296 ΕΚ και 297 ΕΚ, τα οποία αφορούν εξαιρετικές και σαφώς προσδιορισμένες περιπτώσεις. Από τα άρθρα αυτά δεν μπορεί να συναχθεί η ύπαρξη γενικής και εγγενούς στη Συνθήκη επιφύλαξης εξαιρούσας από το πεδίο εφαρμογής του κοινοτικού δικαίου όλα τα μέτρα που λαμβάνονται για τη δημόσια ασφάλεια. Η αναγνώριση της ύπαρξης γενικής επιφύλαξης, εκτός των συγκεκριμένων προϋποθέσεων που θέτουν οι διατάξεις της Συνθήκης, θα μπορούσε να θίξει τον δεσμευτικό χαρακτήρα και την ομοιόμορφη εφαρμογή του

κοινοτικού δικαίου<sup>26</sup>. Κατά συνέπεια, η δημόσια ασφάλεια μπορεί να προβάλλεται μόνο σε περίπτωση πραγματικής και ακού- ντως σοβαρής απειλής, θίγουσας θεμελιώδες συμφέρον της κοινωνίας. Εξάλλου, οι λόγοι αυτοί δεν μπορούν να εκτραπούν από τον κύριο σκοπό τους προκειμένου, στην πράξη, να εξυπηρετήσουν καθαρώς οικονομικούς σκοπούς<sup>27</sup>.

55. Το Δικαστήριο έχει αποφανθεί ότι εναπόκειται στο κράτος μέλος το οποίο προτίθεται να επικαλεσθεί τις παρεκκλίσεις αυτές να προσκομίσει την απόδειξη ότι αυτές οι απαλλαγές δεν υπερβαίνουν τα όρια των εν λόγω περιπτώσεων και ότι είναι αναγκαίες για την προστασία των ουσιωδών συμφερό- των της ασφάλειάς του<sup>28</sup>.

56. Με το υπόμνημά της αντικρούσεως, η Ιταλία επικαλείται ειδικότερα το άρθρο 296 ΕΚ. Σκοπός του άρθρου 296 ΕΚ είναι ο συντονισμός και η εξισορρόπηση σχέσεων και εντάσεων μεταξύ της προστασίας του ανταγωνισμού στην κοινή αγορά και της προστασίας ουσιωδών συμφερόντων της ασφάλειας των κρατών μελών, που αφορούν την παραγωγή ή εμπορία όπλων, πυρομα- χικών και πολεμικού υλικού των κρατών μελών, με αποτέλεσμα τα κράτη μέλη να

μπορούν να παρεκκλίνουν από το κοινοτικό δίκαιο αλλά μόνον υπό τις προβλεπόμενες αυστηρές προϋποθέσεις.

57. Ως παρέκκλιση, το άρθρο αυτό πρέπει να ερμηνευθεί στενά.

58. Ως εκ τούτου, μια τέτοιου είδους παρέκ- κλιση, όπως η παρέκκλιση του άρθρου 30 ΕΚ, δεν μπορεί να θεωρηθεί ως αυτόματη και/ή γενική απαλλαγή, την οποία μπορούν να επικαλούνται τα κράτη μέλη ανεξαρ- τήτως των ειδικών περιστάσεων κάθε περί- πτωσης. Το άρθρο 296 ΕΚ πρέπει να εφαρ- μόζεται από τα κράτη μέλη κατά περίπτωση και, όταν πρόκειται για περιπτώσεις όπως η επίμαχη, κάθε μεμονωμένη σύμβαση δημό- σιας προμήθειας πρέπει να αξιολογείται αυτοτελώς. Σύμφωνα με το άρθρο 296 ΕΚ, τα μέτρα που λαμβάνουν τα κράτη μέλη και αφορούν την παραγωγή ή εμπορία όπλων, πυρομαχικών και πολεμικού υλικού πρέπει να είναι *αναγκαία* για την προστασία ουσι- ωδών συμφερόντων της ασφάλειάς τους. Επιπλέον, το άρθρο 296 ΕΚ εφαρμόζεται υπό την προϋπόθεση ότι «τα μέτρα αυτά δεν [...] αλλοιώνουν τους όρους του ανταγωνισμού εντός της κοινής αγοράς σχετικά με τα προϊ- όντα που δεν προορίζονται για στρατιωτι- κούς *ειδικά* σκοπούς» (η υπογράμμιση δική μου). Επιπλέον, το άρθρο 296 ΕΚ εφαρμό-

26 — Απόφαση της 15ης Μαΐου 1986, 222/84, Johnston (Συλλογή 1986, σ. 1651, σκέψη 26), απόφαση της 26ης Οκτωβρίου 1999, C-273/97, Sirdar (Συλλογή 1999, σ. I-7403, σκέψη 16), απόφαση της 11ης Ιανουαρίου 2000, C-285/98, Kreil (Συλλογή 2000, σ. I-69, σκέψη 16), και της 11ης Μαρτίου 2003, C-186/01, Dory κατά Bundesrepublik Deutschland (Συλλογή 2003, σ. I-2479, σκέψη 31).

27 — Απόφαση της 14ης Μαρτίου 2000, C-54/99, Eglise de scientologie (Συλλογή 2000, σ. I-1335, σκέψη 17 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

28 — Απόφαση της 16ης Σεπτεμβρίου 1999, C-414/97, Επιτροπή κατά Ισπανίας (Συλλογή 1999, σ. I-5585, σκέψη 22). Βλ., επίσης, απόφαση της 4ης Οκτωβρίου 1991, C-367/89, Richardt και «Les Accessoires Scientifiques» (Συλλογή 1991, σ. I-4621, σκέψεις 20 και 21 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

ζεται μόνον όταν πρόκειται για προϊόντα που απαριθμούνται στον κατάλογο που περιέχεται στην από 15 Απριλίου 1958 απόφαση του Συμβουλίου<sup>29</sup>.

59. Κατά τη γνώμη μου, όταν η εφαρμογή του άρθρου 296 ΕΚ από ένα κράτος μέλος αλλοιώνει τους όρους του ανταγωνισμού στην κοινή αγορά, το οικείο κράτος μέλος πρέπει να αποδείξει ότι τα προϊόντα προορίζονται για στρατιωτικούς ειδικά σκοπούς<sup>30</sup>. Κατά την άποψή μου, αυτό καθαυτό αποκλείει τη διπλή χρήση των προϊόντων<sup>31</sup>.

60. Η φύση των προϊόντων του καταλόγου του 1958 και η ρητή αναφορά του άρθρου 296 ΕΚ σε «στρατιωτικούς ειδικά σκοπούς» επιβεβαιώνουν ότι μόνον η εμπορία εξοπλισμού που σχεδιάζεται, αναπτύσσεται και παράγεται για στρατιωτικούς ειδικά σκοπούς μπορεί να εξαιρεθεί από τους κοινοτικούς κανόνες περί ανταγωνισμού βάσει του άρθρου 296, παράγραφος 1, στοιχείο β', ΕΚ<sup>32</sup>. Η προϋπόθεση ότι τα προϊόντα πρέπει

να προορίζονται για στρατιωτικούς ειδικά σκοπούς σημαίνει, για παράδειγμα, ότι η προμήθεια ελικοπτέρου για *στρατιωτικό σώμα*, το οποίο προορίζεται για πολιτικούς σκοπούς πρέπει να συνάδει με τους κανόνες περί συνάψεως δημοσίων συμβάσεων. Κατά μείζονα λόγο, η προμήθεια ελικοπτέρων για ορισμένες *πολιτικές υπηρεσίες* ενός κράτους μέλους, τα οποία θα μπορούσαν μόνον υποθετικά να χρησιμοποιηθούν, όπως υποστηρίζει η Ιταλική Δημοκρατία, και για στρατιωτικούς σκοπούς, πρέπει αναπόφευκτα να συνάδει με τους εν λόγω κανόνες.

61. Στην υπό κρίση υπόθεση, η Ιταλική Δημοκρατία ουδέποτε ισχυρίστηκε ότι όλα τα επίμαχα ελικόπτερα αγοράστηκαν για στρατιωτικούς ειδικά σκοπούς. Αντιθέτως, η Ιταλική Κυβέρνηση υποστηρίζει κατ' ουσίαν ότι τα επίμαχα ελικόπτερα μπορούν υποθετικά να χρησιμοποιηθούν και για στρατιωτικούς σκοπούς, αλλά χρησιμοποιούνται, εντούτοις, ταυτόχρονα για πολιτικούς σκοπούς. Όπως προκύπτει σαφώς από τη δικογραφία, τα επίμαχα ελικόπτερα δεν προορίζονταν να χρησιμοποιηθούν για στρατιωτικούς ειδικά σκοπούς. Ως εκ τούτου, η Ιταλική Δημοκρατία δεν μπορεί να στηριχθεί, με το υπόμνημά της αντικρούσεως, στο άρθρο 296, παράγραφος 1, στοιχείο β', ΕΚ.

29 — Στις 15 Απριλίου 1958, το Συμβούλιο κατήρτισε έναν κατάλογο προϊόντων επί των οποίων εφαρμόζεται το άρθρο αυτό. Ο κατάλογος αυτός δεν δημοσιεύθηκε ούτε τροποποιήθηκε ποτέ επισήμως αλλά είναι διαθέσιμος στο κοινό. Βλ. γραπτή ερώτηση E-1324/01 του Bart Staes (Ομάδα των Πρασίνων/ΕΕΕ) προς το Συμβούλιο: το άρθρο 296, παράγραφος 1, στοιχείο β', της Συνθήκης ΕΚ (ΕΕ C 364 Ε, της 20.12.2001, σ. 85).

30 — Στην προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 28 απόφαση C-414/97, Επιτροπή κατά Ισπανίας, στη σκέψη 22, το Δικαστήριο αποφαινεται ότι «εναπόκειται στο κράτος μέλος το οποίο προτίθεται να επικαλεσθεί τις παρεκκλίσεις αυτές [δηλαδή, μεταξύ άλλων, τα άρθρα 30 ΕΚ και 296 ΕΚ] να προσκομίσει την απόδειξη ότι αυτές οι απαλλαγές δεν υπερβαίνουν τα όρια των εν λόγω περιπτώσεων».

31 — Α contrario, εντούτοις, πρέπει να επισημάνω ότι τα προϊόντα που περιέχονται στον κατάλογο και δεν προορίζονται για στρατιωτικούς ειδικά σκοπούς εμπίπτουν στους κανόνες περί συνάψεως δημοσίων συμβάσεων.

32 — Βλ. προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 25 απόφαση Fioocchi Munizioni κατά Επιτροπής, σκέψεις 59 και 61.

62. Η Ιταλική Δημοκρατία δεν προσπάθησε να αποδείξει ότι οι ανησυχίες της όσον αφορά την εχεμύθεια δεν θα μπορούσαν να διασκεδαστούν επαρκώς με τις διαδικασίες που προβλέπει η οδηγία και, ειδικότερα, με την κλειστή διαδικασία του άρθρου 1, στοιχείο ε', αυτής. Αντιθέτως, η Ιταλία με τη συστηματική απευθείας σύναψη συμβάσεων με την εταιρία Agusta απέκλεισε από το πεδίο εφαρμογής των κανόνων περί



συνάψεως δημοσίων συμβάσεων ένα ουσιώδες μέρος των προμηθειών ελικοπτήρων για την κεντρική διοίκηση του ιταλικού κράτους. Η πρακτική αυτή είναι σαφώς δυσανάλογη προς τη ρητή μέριμνα για την προστασία του απορρήτου<sup>33</sup>.

ελικοπτήρων και του ότι οι επίμαχες προμήθειες συνιστούσαν συμπληρωματικές παραδόσεις, η κυβέρνηση είχε το δικαίωμα να συνάψει συμβάσεις ακολουθώντας τη διαδικασία διαπραγμάτευσης, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 6, παράγραφος 3, στοιχεία γ' και ε', της οδηγίας 93/36.

63. Επιπλέον, όσον αφορά το άρθρο 2, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας, το γεγονός ότι τα επίμαχα ελικόπτερα εξυπηρετούν αποκλειστικώς ή πρωταρχικώς πολιτικούς σκοπούς καθιστά αλυσιτελές το επιχείρημα της Ιταλικής Δημοκρατίας περί αναγκαιότητας προστασίας του απορρήτου της αγοράς των ελικοπτήρων στην επίμαχη περίπτωση και, ως εκ τούτου, δεν μπορεί να εφαρμοστεί η παρέκκλιση που προβλέπει η διάταξη αυτή στις αγορές ελικοπτήρων που αποτελούν αντικείμενο της παρούσας διαδικασίας.

65. Η Επιτροπή ισχυρίζεται ότι οι δύο προαναφερόμενες εξαιρέσεις δεν είναι λυσιτελείς στην υπό κρίση υπόθεση. Όσον αφορά τις συμπληρωματικές παραδόσεις, η Επιτροπή υποστηρίζει, επιπροσθέτως, ότι ισχύει ο γενικός κανόνας της τριετίας του άρθρου 6, παράγραφος 3, στοιχείο ε', της οδηγίας και, εν πάση περιπτώσει, αφού οι προηγούμενες προμήθειες υπήρξαν παράνομες, ήταν εξ ορισμού παράνομες και οι συμπληρωματικές παραδόσεις.

4. Επί της ομοιογένειας/διαλειτουργικότητας του στόλου

β) Εκτίμηση

α) Κύρια επιχειρήματα των διαδίκων

64. Η Ιταλική Δημοκρατία υποστηρίζει ότι, λόγω της τεχνικής ιδιαιτερότητας των

66. Αρκεί να σημειωθεί ότι η Ιταλική Δημοκρατία δεν κατόρθωσε να εξηγήσει και να αποδείξει επαρκώς τι την οδήγησε να θεωρήσει ότι μόνον τα ελικόπτερα Agusta είχαν τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά που δικαιολογούσαν τις αγορές βάσει του άρθρου 6, παράγραφος 3, στοιχεία γ' και ε', της οδηγίας. Επιπλέον, συμφωνώ με την Επιτροπή και φρονώ ότι το γεγονός που

33 — Συμφωνώ με την Επιτροπή ότι είναι συναφώς προσήκουσα η υπενθύμιση των προτάσεων του γενικού εισαγγελέα Léger στην υπόθεση C-349/97, Ισπανία κατά Επιτροπής (Συλλογή 2003, σ. I-3851, σημεία 249 έως 257), όπου κατέληξε ότι οι υποχρεώσεις εχεμύθειας δεν μπορούν να προβληθούν για την απαλλαγή μιας δημόσιας σύμβασης από τον ανταγωνισμό. Στην περίπτωση εκείνη, εφαρμοστέα ήταν η οδηγία 77/62, η οποία καταργήθηκε με την οδηγία 93/36.

επικαλέστηκε η Ιταλική Δημοκρατία, ότι και άλλα κράτη μέλη που κατασκευάζουν ελικόπτερα ακολουθούν την ίδια διαδικασία, είναι αλυσιτελές για τους σκοπούς της παρούσας διαδικασίας.

#### IV — Έξοδα

67. Ως εκ τούτου, λαμβανομένων υπόψη των ανωτέρω σκέψεων, προτείνω στο Δικαστήριο να αναγνωρίσει ότι η Ιταλική Δημοκρατία παρέβη τις υποχρεώσεις που υπέχει από την οδηγία 93/36 και υπείχε προηγουμένως από τις οδηγίες 77/62, 80/767 και 88/295.

68. Κατά το άρθρο 69, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου, η Ιταλική Κυβέρνηση ως ηττηθείς διάδικος πρέπει να καταδικαστεί στα δικαστικά έξοδα.

#### V — Πρόταση

69. Κατόπιν των ανωτέρω σκέψεων, προτείνω στο Δικαστήριο τα εξής:

- 1) να αναγνωρίσει ότι η Ιταλική Δημοκρατία παρέβη τις υποχρεώσεις που υπέχει από την οδηγία 93/36/ΕΟΚ, της 14ης Ιουνίου 1993, περί συντονισμού των διαδικασιών για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων προμηθειών και υπείχε προηγουμένως από τις οδηγίες 77/62/ΕΟΚ, του Συμβουλίου, της 21ης Δεκεμβρίου 1976, περί συντονισμού των διαδικασιών συνάψεως συμβάσεων κρατικών προμηθειών, 80/767/ΕΟΚ, του Συμβουλίου, της 22ας Ιουλίου 1980, περί προσαρμογής και συμπληρώσεως, όσον αφορά ορισμένες αναθέτουσες αρχές της οδηγίας 77/62/ΕΟΚ περί του συντονισμού των διαδικασιών συνάψεως συμβάσεων κρατικών προμηθειών και 88/295/ΕΟΚ, του Συμβουλίου, της 22ας Μαρτίου 1988, για την

τροποποίηση της οδηγίας 77/62/ΕΟΚ περί συντονισμού των διαδικασιών συνάψεως συμβάσεων κρατικών προμηθειών και την κατάργηση ορισμένων διατάξεων της οδηγίας 80/767/ΕΟΚ, καθόσον η Ιταλική Κυβέρνηση, και ειδικότερα τα Υπουργεία Εσωτερικών, Άμυνας, Οικονομίας και Οικονομικών, Γεωργίας και Δασών, Έργων Υποδομής και Μεταφορών και η Υπηρεσία Πολιτικής Προστασίας της Προεδρίας της Κυβέρνησης, έχουν καθιερώσει από παλιά και εξακολουθούν να εφαρμόζουν την πρακτική της απευθείας σύναψης με την εταιρία Agusta συμβάσεων προμήθειας ελικοπτέρων Agusta και Agusta Bell για την κάλυψη των αναγκών των στρατιωτικών σωμάτων της Πυροσβεστικής, των Καραμπινιέρων, της Κρατικής Δασονομίας, του Λιμενικού, της Υπηρεσίας Δίωξης Οικονομικού Εγκλήματος, της Κρατικής Αστυνομίας και της Υπηρεσίας Πολιτικής Προστασίας, χωρίς να εφαρμόζουν καμία διαδικασία διαγωνισμού, και ιδίως χωρίς να τηρούν τις διαδικασίες που προβλέπουν οι ανωτέρω οδηγίες·

- 2) να καταδικάσει την Ιταλική Δημοκρατία στα δικαστικά έξοδα.