KONKLUŻJONIJIET TA' L-AVUKAT ĠENERALI TRSTENJAK

ippreżentati fit-28 ta' Marzu 2007 [1]

I — Introduzzjoni

1. Din il-kawża taqa' fil-kuntest ta' rikors imressaq mill-Kummissjoni, skond it-tieni subparagrafu ta' l-Artikolu 228(2) KE, kontra r-Repubblika Federali tal-Ġermanja għan-nuqqas tagħha li twettaq obbligu. Ir-rikors ippreżentat mill-Kummissjoni huwa intiż sabiex jiġi kkonstatat, mill-Qorti tal-Ġustizzja, li billi ma ħaditx il-miżuri neċessarji sabiex tikkonforma ruħha mas-sentenza ta' l-10 ta' April 2003, Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja [2], dwar l-għoti ta' kuntratt għall-ġbir ta' l-ilma użat tal-komun ta' Bockhorn u ta' kuntratt għar-rimi ta' l-iskart tal-belt ta' Brunswick, ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja naqset milli twettaq l-obbligi tagħha skond l-Artikolu 228(1) KE.

2. F'din is-sentenza, il-Qorti tal-Ġustizzja ddeċidiet li r-Repubblika Federali tal-Ġermanja kienet kisret il-liġi Komunitarja dwar l-għoti ta' kuntratti pubbliċi. Minn naħa, hija kkunsidrat bħala stabbilit il-fatt li l-kuntratt dwar il-ġbir ta' l-ilma użat tal-komun ta' Bockhorn ma kienx ingħata wara sejħa għal offerti u li r-riżultat tal-proċedura ta' l-għoti tal-kuntratt ma kienx ġie ppublikat fis-supplement tal-Ġurnal Uffiċjali tal-Komunitajiet Ewropej, u dan bi ksur tad-dispożizzjonijiet ta' l-Artikolu 8 flimkien ma' l-Artikoli 15(2) u 16(1) tad-Direttiva 92/50/KEE [3]. Min-naħa l-oħra, hija kkonstatat li l-belt ta' Brunswick kienet tat kuntratt għar-rimi ta' l-iskart billi rrikorriet għall-proċedura negozjata mingħajr pubblikazzjoni minn qabel ta' avviż tal-kuntratt pubbliku, minkejja li l-kundizzjonijiet stabbiliti fl-Artikolu 11(3) tad-Direttiva, iċċitata iktar 'il fuq, għall-għoti ta' kuntratti negozjati mingħajr sejħa għal offerti fuq livell Komunitarju, ma kinux issodisfati.

3. F'din il-kawża, il-kwistjoni ċentrali hija dwar x'konklużjonijiet kellha tiddeduċi r-Repubblika Federali tal-Ġermanja mis-sentenza ta' l-10 ta' April 2003 sabiex tissodisfa l-obbligu tagħha li tikkonforma ruħha mad-dritt Komunitarju. Għalkemm il-Kummissjoni ssostni li l-kuntratti tad-dritt privat, li kienu ġew konklużi inizjalment għal tul ta'

1 — Lingwa oriġinali: is-Sloven.

2 — C-20/01 u C-28/01, Ġabra p. I-3609, iktar 'il quddiem, ukoll, is-sentenza ta' l-10 ta' April 2003.

3 — Direttiva tal-Kunsill tat-18 ta' Ġunju 1992, relatata mal-koordinazzjoni ta' proċeduri għall-għoti ta' kuntratti tas-servizz pubbliku (ĠU L 209, p. 1).

mill-inqas 30 sena kellhom jiġu mitmuma, ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja tiċħad li hija għandha obbligu ta' dan it-tip billi tibbaża essenzjalment fuq id-dritt ta' l-Istati Membri taħt l-Artikolu 2(6) tad-Direttiva 89/655/KEE[4], li jillimitaw il-poteri tal-korp responsabbli mir-reviżjoni tal-proċeduri għall-ħlas ta' kumpens għal dannu.

II — Il-kuntest ġuridiku

4. L-Artikolu 228 KE jipprovdi li:

"Jekk [il]-Qorti tal-Ġustizzja issib li Stat Membru jkun naqas li jwettaq xi obbligazzjoni taħt dan it-Trattat, l-Istat ikun marbut li jieħu l-miżuri kollha meħtieġa biex jimxi mas-sentenza tal-Qorti tal-Ġustizzja.

2. Jekk il-Kummissjoni tqis li l-Istat Membru involut ma jkunx ħa dawn il-miżuri hija, għandha, wara li tagħti l-opportunità lill-Istat biex jissottometti l-osservazzjonijiet tiegħu, tagħti opinjoni motivata fejn tispeċifika l-punti li dwarhom l-Istat Membru involut ma jkunx ikkonforma ruħu mal-ġudizzju tal-Qorti tal-Ġustizzja.

Jekk l-Istat Membru involut jonqos milli jieħu l-passi neċessarji biex jikkonforma ruħu mas-sentenza tal-Qorti fiż-żmien indikat mill-Kummissjoni, din tista' tressaq il-każ quddiem il-Qorti tal-Ġustizzja. Meta tagħmel hekk, għandha tindika is-somma ta' ħlas f'daqqa jew ta' pagamenti ta' penalità li tikkonsidra illi l-Istat Membru involut għandu jħallas skond iċ-ċirkostanzi.

Jekk lill-Qorti tal-Ġustizzja jirriżultalha li l-Istat Membru involut ma jkunx mexa skond is-sentenza tagħha, din tista' timponi fuqu l-ħlas ta' somma f'daqqa jew ta' pagamenti ta' penalità [...]".

5. L-Artikolu 2(6) tad-Direttiva 89/665 jipprovdi li:

"L-effetti ta' l-eżerċizzju tal-poteri msemmij [a] fil-pargrafu 1 dwar kuntratt konkluż sussegwentement għall-għoti tiegħu għandhom jiġu stabbilit[i] bil-liġi nazzjonali.

Barra minn hekk, ħlief meta deċiżjoni għandha titwarrab qabel ma jingħataw id-danni, Stat Membru jista' jipprovdi li, wara l-

4 — Direttiva tal-Kunsill tal-21 ta' Diċembru 1989, dwar il-koordinazzjoni tal-liġijiet, ir-regolamenti u d-dispożizzjonijiet amministrattivi rigward l-applikazzjoni tal-proċeduri ta' reviżjoni għall-għoti ta' kuntratti ta' provvista pubblika u xogħlijiet pubbliċi (GU L 395, p. 33).

konklużjoni ta' kuntratt wara l-għoti tiegħu, il-poteri tal-korp responsabbli għall-proċeduri ta' reviżjoni għandhom jiġu limitati għall-għoti ta' danni lil kull persuna li ssofri minn ksur."

III — Il-fatti li wasslu għall-kawża

A — *Is-sentenza mogħtija fil-kawżi magħquda C-20/01 u C-28/01*

6. Fil-punti 1 u 2 tad-dispożittiv tas-sentenza tagħha Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja, il-Qorti tal-Ġustizzja ddeċidiet li:

"1) Billi l-komun ta' Bockhorn (Il-Ġermanja) ma għamilx sejħa għal offerti għall-kuntratt dwar il-ġbir ta' l-ilma użat tiegħu u billi ma ppubblikax ir-riżultat tal-proċedura ta' l-għoti tal-kuntratt pubbliku fis-supplement tal-Ġurnal Uffiċjali tal-Komunitajiet Ewropej, ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja, meta tat dan il-kuntratt ta' servizz pubbliku, naqset milli twettaq l-obbligi tagħha skond id-dispożizzjonijiet ta' l-Artikolu 8, flimkien ma' l-Artikoli 15(2) u 16(1) tad-Direttiva tal-Kunsill 92/50/KEE, tat-18 ta' Ġunju 1992, relatata mal-koordinazzjoni ta' proċeduri għall-għoti ta' kuntratti tas-servizz pubbliku [ĠU L 209, p. 1].

2) Billi l-belt ta' Brunswick (Il-Ġermanja) tat il-kuntratt dwar ir-rimi ta' l-iskart tagħha bi proċedura negozjata, mingħajr pubblikazzjoni minn qabel ta' avviż tal-kuntratt, minkejja li l-kundizzjonijiet stabbiliti fl-Artikolu 11(3) tad-Direttiva 92/50 għall-għoti ta' kuntratti negozjati mingħajr sejħa għal offerti fuq livell Komunitarju ma kinux issodisfati, meta ngħata dan il-kuntratt ta' servizz pubbliku r-Repubblika Federali tal-Ġermanja naqset milli twettaq l-obbligi tagħha skond l-Artikoli 8 u 11(3)(b) ta' din id-direttiva."

7. Għal espożizzjoni dettaljata tal-fatti u tal-proċeduri f'dawn il-kawżi, nirreferi għat-test ta' din is-sentenzi [5].

B — *Il-proċedura preliminari fil-kawża C-503/04*

8. Permezz ta' ittra tas-27 ta' Ġunju 2003, il-Kummissjoni talbet lill-Gvern Ġermaniż sabiex jibgħatilha informazzjoni dwar il-miżuri li huwa ħa sabiex jikkonforma mas-sentenza msemmija hawn fuq, Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja. F'risposta, tas-7 ta' Awissu 2003, il-Gvern Federali indika li r-

5 — Sentenza ċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 2, punti 6 sa 20.

Repubblika Federali tal-Ġermanja kienet dejjem ammettiet il-ksur u ħadet il-miżuri kollha meħtieġa sabiex dan ma jiġix irrepetut. Min-naħa l-oħra, huwa sostna li bl-ebda mod ma kien obbligat itemm iż-żewġ kuntratti in kwistjoni.

9. Permezz ta' ittra tas-17 ta' Ottubru 2003, il-Kummissjoni talbet lill-awtoritajiet Ġermaniżi sabiex jippreżentaw l-osservazzjonijiet tagħhom f'terminu ta' xahrejn.

10. Fil-komunikazzjoni tiegħu tat-23 ta' Diċembru 2003, il-Gvern Federali rribadixxa li r-Repubblika Federali tal-Ġermanja dejjem ammettiet u kkundannat il-ksur u ħadet il-miżuri kollha meħtieġa sabiex tevita li dan jiġi rrepetut. Barra minn hekk, f'ittra tal-bidu ta' Diċembru 2003, huwa talab lill-Gvern tal-Land ta' Niedersachsen sabiex jassigura li tiġi osservata l-liġi dwar l-għoti ta' kuntratti pubbliċi u sabiex jibgħatlu informazzjoni dwar il-miżuri meħuda sabiex tiġi evitata r-repetizzjoni ta' ksur simili. Il-Gvern Federali għamel ukoll referenza għall-Artikolu 13 tad-digriet Ġermaniż dwar l-għoti ta' kuntratti pubbliċi, li daħal fis-seħħ fl-1 ta' Frar 2001, li jipprovdi għan-nullità tal-kuntratti konklużi minn awtorità kontraenti meta l-offerenti mhux magħżula ma jkunux ġew informati bil-konklużjoni ta' l-istess kuntratti fi żmien 14-il jum ta' qabel l-għoti tal-kuntratt. Fl-aħħar nett, il-Gvern Federali sostna li d-dritt Komunitarju ma jirrikjedix ir-rexxissjoni taż-żewġ kuntratti li kienet tirreferi għalihom is-sentenza Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja.

11. Permezz ta' ittra ta' l-1 ta' April 2004, il-Kummissjoni bagħtet opinjoni motivata lir-Repubblika Federali tal-Ġermanja li fiha enfasizzat li, in kwantu l-kuntratti in kwistjoni kellu jkollhom effett għal diversi deċennji oħra, mhuwiex biżżejjed li jiġi evitat li dan il-ksur jerġa' jseħħ fi proċeduri għall-għoti ta' kuntratti pubbliċi fil-futur. Fil-fehma tagħha, l-eżekuzzjoni tas-sentenza ta' l-10 ta' April 2003 teħtieġ it-teħid ta' miżuri sabiex in-nuqqas fil-każijiet ta' l-għoti ta' kuntratti pubbliċi ttrattati fis-sentenza jinġab fi tmiemu. Hija tat lir-Repubblika Federali tal-Ġermanja terminu ta' xahrejn dekorribbli mid-data li fiha rċeviet l-ittra sabiex tagħmel dan. Ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja rrispondiet permezz ta' ittra tas-7 ta' Ġunju 2004, fejn hija kkonfermat il-pożizzjoni tagħha.

12. Il-Kummissjoni, filwaqt li sostniet li r-Repubblika Federali tal-Ġermanja ma kinitx ħadet il-miżuri meħtieġa sabiex tikkonforma ruħha mas-sentenza Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja, adixxiet lill-Qorti tal-Ġustizzja fis-7 ta' Diċembru 2004.

IV — Il-proċeduri quddiem il-Qorti tal-Ġustizzja

13. Fil-verżjoni oriġinali tar-rikors, kien intalab li, minn naħa, jiġi kkonstatat li, peress

li ma ħaditx il-miżuri li joħorġu mis-sentenza ta' l-10 ta' April 2003, dwar l-għoti ta' kuntratt għall-ġbir ta' l-ilma użat tal-komun ta' Bockhorn u ta' kuntratt għar-rimi ta' l-iskart tal-belt ta' Brunswick, ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja naqset milli twettaq l-obbligi tagħha skond l-Artikolu 228(1) tat-Trattat KE. Min-naħa l-oħra, ir-rikors kien fih talba sabiex ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja tiġi kkundannata tħallas lill-Kummissjoni, fil-kont tar-riżorsi propri tal-Komunità Ewropea, penali fl-ammont ta' EUR 31 680 għal kull jum ta' dewmien fl-adozzjoni tal-miżuri meħtieġa biex tikkonforma ruħha mas-sentenza msemmija iktar 'il fuq għal dak li jirrigwarda l-għoti ta' kuntratt għall-ġbir ta' l-ilma użat fil-komum ta' Bockhorn u penali fl-ammont ta' EUR 126 720 għall kull jum ta' dewmien fl-adozzjoni tal-miżuri meħtiega biex tikkonforma ruħha mas-sentenza msemmija iktar 'il fuq għal dak li jirrigwarda l-għoti ta' kuntratt għall-eliminazzjoni tar-rimi ta' l-iskart mill-belt ta' Brunswick. Fl-aħħar nett, ir-rikors kien fih talba sabiex ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja tiġi kkundannata tħallas l-ispejjeż.

14. Matul il-fażi tal-proċedura bil-miktub, ġew mitmuma l-kuntratti in kwistjoni. Fir-risposta tad-difiża tagħha ta' l-14 ta' Frar 2005, li ġiet ippreżentata fir-reġistru tal-Qorti tal-Ġustizzja fil-15 ta' Frar 2005, ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja ddikjarat li fit-3 ta' Jannar 2005 l-komun ta' Bockhorn u l-impriża in kwistjoni kienu kkonkludew ftehim għar-rexxissjoni tal-kuntratt għall-ġbir ta' l-ilma użat. Fl-istess risposta, hija talbet li jiġi miċħud ir-rikors u sussidjarjament li s-sentenza fuq ir-rikors ikollha biss effett prospettiv, kif ukoll li l-Kummissjoni tiġi kkundannata tħallas l-ispejjeż.

15. Fir-replika tagħha tas-26 ta' April 2005, il-Kummissjoni ddikjarat li għal dak li jirrigwarda dan il-motiv, hija la kienet ser tkompli r-rikors tagħha u lanqas it-talba għall-impożizzjoni ta' penali.

16. Fil-kontroreplika tagħha tat-28 ta' Lulju 2005, ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja (skond ftehim ta' l-4 u 5 ta' Lulju 2005) ħabbret li minn dakinhar il-belt ta' Brunswick kien irnexxielha wkoll ittemm il-kuntratt li kien jikkonċernaha; konsegwentement, ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja talbet lill-Qorti tal-Ġustizzja sabiex tagħlaq il-proċedura kompletament skond id-dispożizzjonijiet ta' l-Artikoli 92(2) u 91(3) u (4) tar-Regoli tal-Proċedura u sabiex tordna l-kanċellament tal-kawża; sussidjarjament, hija talbet li jiġi miċħud ir-rikors kollu minħabba l-inammissibbiltà tiegħu. Bħala prekawzjoni, ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja sostniet li f'dak l-istadju ma kienx għadu possibbli li tiġi kkundannata tħallas somma f'daqqa minħabba raġunijiet proċedurali u kif ukoll ta' mertu.

17. Il-Kummissjoni rreaġixxiet billi, fl-osservazzjonjiet tagħha tas-6 ta' Diċembru 2005, qalet li kienet qed tkompli r-rikors oriġinali tagħha safejn jikkonċerna l-konstatazzjoni li, fid-data rilevanti, ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja ma kinitx ikkonformat ruħha mas-sentenza tal-Qorti tal-Ġustizzja għal dak li

jikkonċerna l-kuntratt konkluż mill-belt ta' Brunswick. Barra minn hekk, tenut kont tar-rexxissjoni *a posteriori* ta' dan it-tieni kuntratt ukoll, hija sostniet li l-kundanna għall-ħlas ta' penali ma kinitx għadha meħtieġa. Fl-istess osservazzjonijiet, il-Kummissjoni rrilevat li, għalkemm il-kundanna għall-ħlas ta' somma f'daqqa kienet għadha possibbli, madankollu hija kien jidhrilha li ma kienx xieraq li tagħmel talba f'dan is-sens, tenut kont taċ-ċirkustanzi.

18. B'digriet tal-President tal-Qorti tal-Ġustizzja tas-6 ta' Ġunju 2005, ir-Renju ta' l-Olanda, ir-Repubblika Franċiża u r-Repubblika tal-Finlandja ġew ammessi li jintervjenu in sostenn tat-talbiet tar-Repubblika Federali tal-Ġermanja u dan skond l-Artikolu 93(1) tar-Regoli tal-Proċedura.

19. Il-proċedura orali saret fis-7 ta' Diċembru 2006 bil-parteċipazzjoni tal-Kummissjoni, tar-Repubblika Federali tal-Ġermanja u tar-Repubblika Franċiża.

V — Motivi u argumenti prinċipali

20. Ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja tippreżenta diversi lmenti relattivi għall-ammissibbiltà tar-rikors u ssostni li l-istess rikors huwa, barra minn hekk, infondat.

A — *L-ammissibbiltà tar-rikors*

1. Il-legalità tal-proċedura

21. L-ewwel nett, il-Gvern Ġermaniż jinvoka n-nuqqas ta' interess ġuridiku tal-Kummissjoni li tressaq rikors peress li hija ma ppreżentatx talba għal interpretazzjoni tas-sentenza skond l-Artikolu 102 tar-Regoli tal-Proċedura tal-Qorti tal-Ġustizzja. Fil-fehma tiegħu l-kwistjoni dwar l-effetti marbuta mas-sentenza Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja, kellha tiġi solvuta permezz ta' l-imsemmija talba, u mhux billi jitressaq rikors skond l-Artikolu 228 KE. Il-preżentata immedjata ta' rikors sabiex tiġi imposta penali mingħajr talba minn qabel għall-interpretazzjoni, barra minn hekk, tmur kontra l-prinċipju ta' proporzjonalità.

22. Il-Kummissjoni tibbaża r-rikors tagħha fuq il-fatt li r-Repubblika Federali tal-Ġermanja ma adottatx miżuri li jwassluha sabiex tikkonforma ruħha mas-sentenza ta' l-10 ta' April 2003, minkejja li kienet obbligata tagħmel dan bl-Artikolu 228(1) KE. F'dik is-sentenza, il-Qorti tal-Ġustizzja kienet irrikonoxxiet is-setgħa tal-Kummissjoni li, permezz ta' rikors għal nuqqas ta' twettiq ta' obbligu, tikseb dikjarazzjoni, fid-dawl tal-fatt li ntemm, ta' ksur imwettaq mill-Istati Membri fir-rigward ta' l-obbligi tagħhom taħt id-dritt Komunitarju, per eżempju taħt

il-forma ta' kuntratti għall-provvista ta' servizzi fit-tul konklużi bi ksur tad-dritt dwar il-kuntratti pubbliċi.

23. Il-Kummissjoni tikkontesta li l-kwistjoni setgħet tinqata' permezz ta' talba għal interpretazzjoni ppreżentata skond l-Artikolu 102 tar-Regoli tal-Proċedura. Il-Qorti tal-Ġustizzja kienet ikkonstatat in-nuqqas ta' twettiq ta' obbligu fil-kuntest tal-proċedura bbażata fuq l-Artikolu 226 KE, li wasslet għas-sentenza ta' l-10 ta' April 2003. Din id-dikjarazzjoni hija l-unika kontenut possibbli ta' sentenza li tilqa' r-rikors, peress li l-Qorti tal-Ġustizzja mhijiex kompetenti sabiex tiddeċiedi dwar il-miżuri li Stat Membru għandu jieħu wara din is-sentenza.

2. Nuqqas tas-suġġett tal-kawża

24. Il-Gvern Ġermaniż jipproponi l-għeluq tal-proċedura skond l-Artikolu 92(2) tar-Regoli tal-Proċedura tal-Qorti tal-Ġustizzja, peress li l-kundizzjonijiet għall-applikazzjoni ta' din id-dispożizzjoni huma ssodisfati. Kemm il-kuntratt għall-ġbir ta' l-ilma użat tal-komun ta' Bockhurn kif ukoll il-kuntratt għar-rimi ta' l-iskart tal-belt ta' Brunswick, li ż-żamma fis-seħħ tagħhom kienet wasslet lill-Kummissjoni sabiex tiftaħ il-proċeduri, issa huma mitmuma. Konsegwentement, ir-rikors m'għandux suġġett u l-kawża prinċipali tispiċċa.

25. Sussidjarjament, il-Gvern Ġermaniż isostni li r-rikors għandu jiġi miċħud bħala inammissibbli minħabba nuqqas ta' interess ġuridiku peress li, mar-rexissjoni tal-kuntratti in kwistjoni, m'hemmx aktar raġuni li timmotiva lill-Istati Membri jikkonformaw ruħhom mas-sentenza mogħtija mill-Qorti tal-Ġustizzja fil-kawżi magħquda C-20/01 u C-28/01. Fil-fatt, fil-kuntest ta' rikors ippreżentat skond l-Artikolu 228(2) KE, ir-risposta għall-kwistjoni dwar jekk jeżistix interess ġuridiku tiddependi mid-data ta' l-aħħar seduta u mhux minn dik ta' l-iskadenza tat-terminu ffissat fl-opinjoni motivata.

26. Il-Gvern Olandiż jaqbel ma' l-argumenti tal-Gvern Ġermaniż u jipproponi lill-Qorti tal-Ġustizzja sabiex tiċħad ir-rikors bħala inammissibbli, minħabba n-nuqqas ta' interess ġuridiku, peress li mar-rexissjoni tal-kuntratt għar-rimi ta' l-iskart konkluż mill-belt ta' Brunswick is-suġġett tal-kawża ma baqax jeżisti.

27. Il-Kummissjoni ssostni li, fil-proċedura skond l-Artikolu 228(2) KE kif ukoll fil-proċedura skond l-Artikolu 226 KE, l-ammissibbiltà tar-rikors hija suġġetta għall-eżistenza ta' nuqqas ta' twettiq ta' obbligu fil-mument li fih jiskadi t-terminu li jkun ġie mogħti lill-Istat Membru fl-opinjoni motivata. Jekk l-Istat Membru ma jiħux il-passi li jwassluh sabiex jikkonforma ruħu mas-sentenza fit-terminu stabbilit, il-Kummissjoni tista' tressaq il-każ quddiem il-Qorti tal-Ġustizzja. Jekk rikors ikun ammissibbli meta jiġi ppreżentat, ma jistax isir inammissibbli minħabba avvenimenti li jseħħu fil-futur.

28. F'din il-kawża, il-Kummissjoni tafferma li hija għandha interess li tistabbilixxi jekk, fil-mument rilevanti, meta l-kuntratt konkluż mill-belt ta' Brunswick kien għadu fis-seħħ, ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja kinitx diġà kkonformat ruħha mas-sentenza mogħtija fil-kawżi C-20/01 u C-28/01. Il-Kummissjoni hija tal-fehma li dan ma kienx il-każ, peress li s-sentenza kienet timponi li l-kuntratt jiġi mitmum. F'dawn iċ-ċirkustanzi partikolari, il-Kummissjoni tqis li huwa meħtieġ li r-rikors tagħha jiġi milqugħ.

B — *Il-mertu tar-rikors*

29. L-argumenti tal-Kummissjoni dwar il-mertu tar-rikors jirrigwardaw, essenzjalment, il-kunsiderazzjonijiet żviluppati fir-rigward ta' l-ammissibbiltà. Il-Kummissjoni ssostni li l-passi meħuda mir-Repubblika Federali tal-Ġermanja ma kinux biżżejjed sabiex hija tikkonforma ruħha mas-sentenza msemmija iktar 'il fuq, peress li ma wasslux sabiex il-kuntratt dwar ir-rimi ta' l-iskart konkluż mill-belt ta' Brunswick jiġi mitmum qabel l-għeluq tat-terminu ffissat fl-opinjoni motivata. L-obbligu ta' Stat Membru li jġib fi tmiem ksur ikkonstatat mill-Qorti tal-Ġustizzja u l-kompetenzi tal-Kummissjoni sabiex taġixxi f'dan is-sens huma previsti fl-Artikolu 228 KE, jiġifieri f'dispożizzjoni tad-dritt Komunitarju primarju. Peress li l-Artikolu 2 (6) tad-Direttiva 89/665 huwa dispożizzjoni tad-dritt Komunitarju sekondarju, bl-ebda mod ma jista' jbiddel il-portata ta' dan l-obbligu. Min-naħa l-oħra, il-proċedura ta' reviżjoni prevista mid-Direttiva 89/665 għandha għan iktar speċifiku mill-proċedura għal nuqqas ta' twettiq ta' obbligu.

30. Min-naħa l-oħra, il-Gvern Ġermaniż isostni li r-rikors huwa infondat, peress li, fil-fehma tiegħu, il-passi indikati fil-korrispondenza tiegħu tat-23 ta' Diċembru 2003 kienu biżżejjed sabiex jiżguraw l-eżekuzzjoni tas-sentenza. Dawn il-passi meħtieġa, u, fil-fehma tiegħu, suffiċjenti, kienu jikkonsistu fi struzzjonijiet espressi, mogħtija lil-*Land* u lill-*Bund*, fir-rigward tal-ħarsien strett tad-dispożizzjonijiet applikabbli fil-qasam ta' l-għoti ta' kuntratti pubbliċi.

31. Il-Gvern Ġermaniż isostni wkoll — u f'dan ir-rigward huwa sostnut mill-Gvern Olandiż, Franċiż u Finlandiż — li l-konstatazzjoni ta' nuqqas ta' twettiq ta' obbligu skond l-Artikolu 226 KE ma tistax tagħti lok għal obbligu li l-kuntratt li jirriżulta mill-għoti tal-kuntratt pubbliku jiġi mitmum. Minn naħa, din l-interpretazzjoni tmur kontra l-Artikolu 2(6) tad-Direttiva 89/665, li jippermetti lill-Istati Membri jillimitaw il-poteri tal-korp responsabbli għall-proċeduri ta' reviżjoni, għall-ħlas ta' kumpens ta' danni lil kull persuna leża minħabba mġiba illegali ta' l-awtoritajiet kontraenti. Skond din id-dispożizzjoni, il-kuntratti mogħtija mill-awtoritajiet kontraenti jistgħu għalhekk jibqgħu fis-seħħ. Bħalma r-Repubblika Federali tal-Ġermanja għamlet użu minn din il-possibbiltà, id-dritt Komunitarju ma jeskludix il-validità ta' l-obbligi kkuntrattati. Barra

minn hekk, obbligu li jintemmu l-kuntratti jmur kontra kontra l-prinċipju ta' ċertezza legali u tal-protezzjoni ta' l-aspettattivi leġittimi, kontra l-prinċipju *pacta sunt servanda*, kontra l-Artikolu 295 KE, kontra d-dritt fundamentali tal-proprjetà u kontra l-ġurisprudenza tal-Qorti tal-Ġustizzja fir-rigward tal-limitazzjoni fiż-żmien ta' l-effetti ta' sentenza.

32. Il-Gvern Ġermaniż isostni wkoll li, skond id-dritt Ġermaniż u abbażi tal-klawsoli rilevanti tal-kuntratti, dawn ta' l-aħħar ma jistgħux jiġu mitmuma f'dan il-każ, jekk mhux b'riskju ta' kundanna għall-ħlas ta' kumpens għal dannu sproporzjonati.

VI — Analiżi ġuridika

33. Bħalma osservajt fil-bidu ta' dawn il-konklużjonijiet, il-kwistjoni ċentrali f'din il-kawża hija dwar x'konklużjonijiet kellha tiddeduċi r-Repubblika Federali tal-Ġermanja mis-sentenza ta' l-10 ta' April 2003 sabiex tissodisfa l-obbligu tagħha li tikkonforma ruħha mad-dritt Komunitarju.

34. Din id-deskrizzjoni li tissimplifika s-suġġett tal-kawża taħbi, madankollu, il-kumplessità tagħha fuq livell ġuridiku, in kwantu tqajjem kwistjonijiet li jaffettwaw direttament kemm l-ammissibbiltà kif ukoll il-mertu tar-rikors.

A — *L-ammissibbiltà tar-rikors*

1. Il-legalità tal-proċedura

35. L-ewwel mistoqsija hija dwar l-ilment tal-Gvern Ġermaniż fir-rigward ta' l-ammissibbiltà tal-kawża għan-nuqqas ta' twettiq ta' obbligu kif ippreżentatat mill-Kummissjoni skond it-tieni subparagrafu ta' l-Artikolu 228 (2) KE. Skond il-Gvern Ġermaniż, il-Kummissjoni kellha tibda billi, skond l-Artikolu 102 tar-Regoli tal-Proċedura tal-Qorti tal-Ġustizzja, tippreżenta talba għall-interpretazzjoni tas-sentenza mogħtija fil-kawżi C-20/01 u C-28/01. Il-preżentata immedjata ta' rikors sabiex tiġi imposta penali mingħajr talba għal interpretazzjoni minn qabel, tmur kontra l-prinċipju ta' proporzjonalità.

36. Fil-fehma tiegħi, din it-teżi ma tistax issib sostenn la fit-Trattati u lanqas fir-regoli applikabbli għall-proċeduri quddiem il-qrati Komunitarji. L-istess teżi tidher li tibbaża fuq

idea żbaljata tan-natura tal-kawża skond it-tieni subparagrafu ta' l-Artikolu 228(2) KE, u għalhekk teħtieġ kjarifika.

37. L-ewwel nett, jiena nosserva li r-regoli applikabbli għall-proċeduri quddiem il-qrati Komunitarji ma jagħtu ebda priorità lit-talba għal interpretazzjoni fuq ir-rikors ippreżentat skond it-tieni subparagrafu ta' l-Artikolu 228(2) KE. Lanqas ma jissuġġettaw il-preżentata ta' rikors mill-Kummissjoni għall-preżentata ta' l-imsemmija talba. Id-diversi proċeduri quddiem il-Qorti tal-Ġustizzja huma distinti minn xulxin minħabba l-kundizzjonijiet u l-għanijiet tagħhom u għalhekk, bħala prinċipju, għandhom jitqiesu bħala awtonomi u suxxettibbli li jeskludu tipi ta' proċeduri oħra minħabba l-karatteristiċi speċifiċi tagħhom f'każ konkret biss.

38. Mill-Artikolu 102 tar-Regoli tal-Proċedura jirriżulta li sabiex talba għal interpretazzjoni ta' sentenza tkun ammissibbli hija għandha tkun tikkonċerna d-dispożittiv tas-sentenza kkonċernata u l-motivi essenzjali tagħha, u għandha telimina kull inċertezza jew ambigwità li taffettwa s-sens u l-portata tas-sentenza nnifisha peress li hija għandha tiddetermina l-każ imressaq quddiem il-Qorti tal-Ġustizzja. Skond il-ġurisprudenza ta' l-istess Qorti tal-Ġustizzja, it-talba għal interpretazzjoni ta' sentenza għalhekk mhijiex ammissibbli meta hija tittratta punti li ma jkunux ġew deċiżi mis-sentenza kkonċernata jew meta tkun maħsuba sabiex tikseb mingħand il-qorti in kwistjoni opinjoni dwar l-applikazzjoni, l-eżekuzzjoni jew l-effetti tas-sentenza li tkun tat[6].

39. F'din il-każwa, il-Kummissjoni u l-Gvern Ġermaniż ma jaqblux fuq il-punt dwar jekk is-sentenza ta' l-10 ta' April 2003 timponix obbligu legali fuq ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja sabiex ittemm il-kuntratti għall-provvista tas-servizzi. F'każ bħal dan, ir-rikors tal-Kummissjoni jista' jiġi interpretat biss bħala talba lill-Qorti tal-Ġustizzja sabiex din tistabbilixxi, b'mod vinkolanti għall-partijiet, x'għandha tkun l-applikazzjoni u l-implementazzjoni, anki l-konsegwenzi, tas-sentenza li tkun ingħatat. Fil-fatt is-suġġett tal-kawża ma jkunx l-inċertezza jew l-ambigwità tad-deċiżjoni, iżda l-mod kif ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja għandha, fil-prattika, tiżgura l-implementazzjoni tad-deċiżjoni ġudizzjarja. Għaldaqstant, tenut kont tal-kriterji żviluppati mill-ġurisprudenza, it-talba magħmula skond l-Artikolu 102 tar-Regoli tal-Proċedura għandha tiġi miċħuda bħala inammissibbli, jekk ma jkunx hemm deċiżjoni li tista' leġittimament tkun is-suġġett ta' interpretazzjoni.

40. Barra minn hekk, nixtieq nirreferi għall-kunsiderazzjonijiet żviluppati mill-Avukat

6 — Ara s-sentenzi tat-28 ta' Ġunju 1955, Assider vs L-Awtorità Għolja (5/55, Ġabra p. 263); tas-7 ta' April 1965, L-Awtorità Għolja vs Collotti u l-Qorti tal-Ġustizzja (70/63a, Ġabra p. 353); tat-13 ta' Lulju 1966, Willame vs Il-Kummissjoni tal-KEEA (110/63a, Ġabra p. 411); digrieti tad-29 ta' Settembru 1983, Il-Qorti ta' l-Awdituri vs Williams (9/81 Interpretazzjoni, Ġabra p. 2859) u Alvarez vs Il-Parlament (206/81a, Ġabra p. 2865); tal-11 ta' Diċembru 1986, Suss vs Il-Kummissjoni (25/86, Ġabra p. 3929) ta' l-20 ta' April 1988, Maindiaux *et* vs CES *et* (146/85 u 431/85 Interpretazzjoni, Ġabra p. 2003), digriet tal-Qorti tal-Prim'Istanza ta' l-14 ta' Lulju 1993, Raiola-Denti *et* vs Il-Kunsill (T-22/91 Interpretazzjoni, Ġabra p. II-817, punt 6).

Ġenerali Geelhoed fil-kawża Il-Kummissjoni vs Franza, fejn jingħad li kull obbligu ta' Stat li jikkonforma ruħu ma' sentenza tal-Qorti tal-Ġustizzja jista' jinvolvi kwistjonijiet li jikkonċernaw il-kontenut tagħha, li għandhom jiġu riżolti, jekk ikun il-każ, permezz tal-proċedura prevista fl-Artikolu 228 KE [7]. Jien ma nistax ħlief naqbel ma' din l-affermazzjoni, in kwantu, min-natura tagħha stess, il-proċedura għal nuqqas ta' twettiq ta' obbligu twassal biss għal dikjarazzjoni tan-nuqqas mill-qorti [8]. ikkonstatat b'mod xi ftit jew wisq estensiv [10]. Minn daqshekk, għalkemm il-kompetenzi tal-Qorti tal-Ġustizzja fil-proċeduri għal nuqqas ta' twettiq ta' obbligu huma limitati, dan bl-ebda mod ma jwaqqafha, b'mod ġenerali, milli tinkludi fis-sentenza tagħha kunsiderazzjonijiet dwar in-natura u l-portata tal-possibbiltajiet ta' regolarizzazzjoni eventwali. Il-legalità tal-proċeduri hija kkonfermata mit-termini ta' l-Artikolu 228 KE li, b'mod espliċitu, jimponi fuq l-Istat Membru l-obbligu li jieħu l-passi neċessarji sabiex jikkonforma ruħu mas-sentenza tal-Qorti tal-Ġustizzja [11].

41. Safejn il-Qorti tal-Ġustizzja tillimita ruħha li tikkonstata n-nuqqas ta' twettiq ta' obbligu, xi drabi jista' jkun diffiċli għall-Istati Membri li jġibu dan in-nuqqas fi tmiem. F'każijiet bħal dawn, il-Qorti tal-Ġustizzja, fil-motivi tas-sentenza tagħha, tipprova tistabbilixxi kuntest li fih il-miżura kritikata tkun tista' tiġi meqjusa bħala konformi mat-Trattat [9]. Hija tista' wkoll tipprovdi għajnuna għall-interpretazzjoni fid-dispożittiv tas-sentenza, billi tiddefinixxi n-nuqqas ta' twettiq

42. Għaldaqstant, bħala prinċipju, il-partijiet jistgħu jiddeterminaw il-portata ta' l-obbligu ta' l-Istat Membru permezz ta' sempliċi interpretazzjoni tas-sentenza għal nuqqas ta' twettiq ta' obbligu, mingħajr il-bżonn li tiġi ppreżentata talba skond l-Artikolu 102 tar-Regoli tal-Proċedura.

43. Fid-dawl ta' dawn l-elementi kollha, m'hemmx dubju li l-proċedura għal nuqqas ta' twettiq ta' obbligi taħt l-Artikolu 228 KE hija t-triq li wieħed għandu jsegwi sabiex jiġu ċċarati kwistjonijiet li jirrigwardaw l-obbligu ta' Stat Membru sabiex jiżgura l-implementazzjoni ta' sentenza tal-Qorti tal-Ġustizzja [12]. Minħabba l-partikolarità tagħha, din

7 — Konklużjonijiet ta' l-Avukat Ġenerali Geelhoed ippreżentati fl-24 ta' Novembru 2005 fil-kawża Il-Kummissjoni vs Ir-Repubblika Franċiża (sentenza ta' l-14 ta' Marzu 2006, C-177/04, p. I-2461, punt 43).

8 — Sentenza tat-18 ta' Novembru 2004, Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja (C-126/03, Ġabra p. I-1197, punti 25 u 26); konklużjonijiet ta' l-Avukat Ġenerali Reischl tal-11 ta' Settembru 1979 fil-kawża Franza vs Ir-Renju Unit (sentenza ta' l-4 Ottubru 1979, 141/78, Ġabra p. 2923, 2946). Schütz, H.-J., Bruha, T., u König, D., *Casebook Europarecht*, Beck, München 2004, p. 333; Cremer, W., f'Calliess/Ruffert (Hrsg.), *Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag*, Artikolu 228, punt 1. P. u U. Karpenstein josservaw (fi Grabitz/Hilf (Ed.), *Das Recht der Europäischen Union*, Volum III, Artikolu 228 KE, punt 6) li, bħala sentenza li tagħmel dikjarazzjoni, hija la tista' tikkostitwixxi titolu eżekuttiv u lanqas tista' tbiddel sitwazzjoni ġuridika. Skond l-Artikolu 228(1) KE, il-konstatazzjoni tan-nuqqas ta' twettiq ta' obbligu toħloq l-obbligu fuq l-Istat Membru in kwistjoni biex iġib dan in-nuqqas fi tmiem. Madankollu, il-Qorti tal-Ġustizzja m'għandhiex dritt la li telimina hija stess il-miżura li tmur kontra t-Trattat u lanqas li timponi fuq l-Istat Membru li jkun wettaq il-ksur, l-obbligu li jelimina dan il-ksur.

9 — Sentenza tat-12 ta' Lulju 1973, Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja (70/72, Ġabra p. 813, punt 13).

10 — Burgi, M., f'*Handbuch des Rechtsschutzes der Europäischen Union (Ed. Rengeling/Middeke/Gellermann)*, Edizzjoni Nru 2, Beck, München, 2003, § 6, punt 49 fil-marġni.

11 — Karpenstein, P. u Karpenstein, U., f'Grabitz/Hilf (Ed.), *Das Recht der Europäischen Union*, Volum III, Artikolu 228 KE, punt 6.

12 — Ara Fernández Martín, J. M., *The EC Public Procurement Rules: A Critical Analysis*, Clarendon Press, Oxford, 1996, p. 220.

il-proċedura teskludi lill-oħrajn kollha, inkluża t-talba għal interpretazzjoni, b'mod li huwa superfluwu li wieħed jivverifika l-proporzjonalità ta' dan ir-rikors.

2. Ir-rikors taħt l-Artikolu 228(2) KE u l-proċedura ta' korrezzjoni stabbilita fl-Artikolu 3 tad-Direttiva 89/665

44. Jeħtieġ li, l-argument li permezz tiegħu l-Gvern Ġermaniż jibbaża kemm fuq il-miżuri ta' kontroll nazzjonali u ta' sanzjoni u kif ukoll fuq il-proċedura ta' korrezzjoni prevista fl-Artikolu 3 tad-Direttiva 89/665 sabiex jikkritika lill-Kummissjoni talli rrikorriet għall-Artikolu 228(2) KE sabiex tiġġieled kontra l-probabbli persistenza tal-ksur tad-dritt Komunitarju jiġi, qabel kollox, meqjus bħala eċċezzjoni ta' l-inammissibbiltà tar-rikors.

45. Ir-risposta għal din l-eċċezzjoni għandha tkun li l-miżuri meħuda mill-Kummissjoni skond l-Artikolu 226 KE mhumiex affettwati mill-adattazzjoni tad-dritt nazzjonali għad-dispożizzjonijiet tad-Direttiva 89/665 [13]. Meta hija taħseb li awtorità kontraenti kisret id-dritt Komunitarju, il-Kummissjoni tista', *ex officio* u irrispettivament mill-miżuri nazzjonali meħuda skond it-testi li jittrasponu d-Direttiva 89/665, tibda proċeduri kontra l-Istat Membru in kwistjoni għal nuqqas ta' twettiq ta' obbligu, skond l-Artikolu 226 KE [14]. Jekk il-proċedura għal nuqqas ta' twettiq ta' obbligi ma tistax tiġi eskluża bħala mezz ta' rikors, dan mhuwiex biss minħabba s-supremazija tad-dritt primarju fuq id-dispożizzjonijiet tad-dritt sekondarju li jinsabu fid-Direttiva 89/665, imma wkoll minħabba d-differenza fl-iskop tal-mekkaniżmi ta' stħarriġ tal-legalità li huma previsti fiha [15].

46. Ċertament, l-Artikolu 2(6) tad-Direttiva 89/165 jippermetti lill-Istati Membri, li wara l-konklużjoni tal-kuntratt, jillimitaw il-protezzjoni ġuridika nazzjonali għall-ħlas ta' kumpens għal dannu lil kull persuna li ssofri minn ksur, iżda ma jistax iwassal sabiex l-imġiba ta' awtorità kontraenti titqies, fi kwalunkwe każ, bħala konformi mad-dritt Komunitarju [16]. Fil-fatt hija biss il-Qorti tal-Ġustizzja li għandha l-kompetenza sabiex tiddetermina, fil-kuntest ta' rikors għal nuqqas ta' twettiq ta' obbligi, jekk in-nuqqas ikkontestat jeżistix jew le [17].

47. Min-naħa l-oħra, fis-sentenza tagħha Il-Kummissjoni vs L-Irlanda, il-Qorti tal-Ġustizzja kkonstatat li l-proċedura prevista fl-

13 — Frenz, W., *Handbuch Europarecht, Band 3, Beihilfe- und Vergaberecht, Springer-Verlag,* Berlin/Heidelberg 2007, punt 3399, p. 1016.

14 — Seidel, I., f'Dauses (Ed.), *Handbuch des EU-Wirtschaftsrechts,* IV, punt 173.

15 — Bitterich, K., "Kein „Bestandsschutz" für vergaberechtswidrige Verträge gegenüber Aufsichtsmaßnahmen nach Artikel 226 EG", *Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht,* 16 sena (2005), Nru 4, p. 164.

16 — Sentenza tad-9 ta' Settembru 2004, Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja (C-125/03, li għadha ma ġietx ippubblikata fil-Ġabra, punt 15).

17 — *Ibid,* punt 16.

Artikolu 3 tad-Direttiva 89/665 — li jippermetti lill-Kummissjoni taġixxi fil-konfront ta' Stat Membru meta hija jidhrilha li jkun hemm ksur ċar u manifest tad-dispożizzjonijiet Komunitarji dwar l-għoti tal-kuntratti pubbliċi — tikkostitwixxi miżura preventiva li la tista' tidderoga u lanqas tissostitwixxi l-kompetenzi tal-Kummissjoni taħt l-Artikolu 226 KE[18].

48. Il-proċedura ta' l-Artikolu 3 tad-Direttiva 89/665 hija maħsuba sabiex tippermetti lill-Istati Membri jevitaw il-ksur prevedibbli tal-liġi dwar l-għoti tal-kuntratti u b'hekk jirregolaw mill-ewwel, inkluż sabiex inaqqsu ftit mix-xogħol tal-Kummissjoni, il-każijiet li ma jkun fihom ebda problema ta' natura ġuridika. Għaldaqstant, hija tipprevjeni l-proċeduri twal u kumplessi fir-rigward ta' nuqqas ta' twettiq ta' obbligu f'każijiet li ma jkunux ambigwi[19].

49. Fid-dawl tal-funzjoni speċifika tagħhom fis-sistema ta' kontroll tar-regolarità ta' l-għoti ta' kuntratti pubbliċi, iż-żewġ proċeduri huma distinti minn xulxin ukoll minħabba l-kundizzjonijiet ta' l-introduzzjoni tagħhom, peress li, b'differenza mill-proċedura ta' korrezzjoni, dik għan-nuqqas ta' twettiq ta' obbligu mhijiex suġġetta għall-eżistenza ta' ksur ċar u manifest[20], fis-sens tad-Direttiva 89/665, imma teħtieġ sempliċement in-nuqqas ta' osservanza ta' xi obbligu Komunitarju[21]. Dan huwa barra minn hekk għaliex id-diversi stadji tal-proċedura ma jistgħux jissostitwixxu lil xulxin minkejja li huma strutturati b'mod parallel: l-opinjoni motivata prevista fl-Artikolu 226 KE u l-osservazzjonijiet ta' l-Istat Membru fuq din l-opinjoni ma jistgħux jiġu sostitwiti bi proċedura skond l-Artikolu 3 tad-Direttiva 89/665, imma jeħtieġu li jiġu implementati separatament sabiex tiġi adita l-Qorti tal-Ġustizzja iktar 'il quddiem. Min-naħa l-oħra, il-kompetenzi mogħtija lill-Kummissjoni permezz ta' l-Artikolu 226 mhumiex esklużi f'każ li tinbeda l-proċedura skond l-Artikolu 3 tad-Direttiva[22].

50. Jeħtieġ li jingħad ukoll li l-proċedura ta' korrezzjoni mhijiex strument li jippermetti li tiġi adita l-Qorti tal-Ġustizzja. Madankollu, peress li fi kwalunkwe każ il-preżervazzjoni

18 — Ara s-sentenza tas-17 ta' Diċembru 1998 (C-353/96, Ġabra p. I-8565, punt 22), kif ukoll il-konklużjonijiet ta' l-Avukat Ġenerali Alber ta' l-24 ta' Jannar 1995, Il-Kummissjoni vs L-Olanda (C-359/93, Ġabra p. I-157, punt 13); sentenzi ta' l-4 ta' Mejju 1995, Il-Kummissjoni vs Il-Greċja (C-79/94, Ġabra p. I-1071, punt 11); tas-16 ta' Lulju 1998 fl-istess kawża (punt 18), u tat-28 ta' Ottubru 1999, Il-Kummissjoni vs L-Awstrija (C-328/96, Ġabra p. I-7479, punt 57).

19 — Seidel, I., f'Dauses (Ed.), *Handbuch des EU-Wirtschaftsrechts*, IV., punt 164, u Frenz, W., *Handbuch Europarecht, Volum 3, Beihilfe- und Vergaberecht*, Springer-Verlag, Berlin/Heidelberg 2007, punt 3407, p. 1019. Dan jirriżulta mit-tmien premessa tad-Direttiva 89/665 fejn jingħad li l-Kummissjoni, meta tikkunsidra li jkun ġie kommess ksur ċar u evidenti fi proċedura ta' għoti ta' kuntratt, għandha tkun tista' tiġbed l-attenzjoni ta' l-awtoritajiet kompetenti ta' l-Istat Membru u ta' l-awtorità kontraenti kkonċernata sabiex jittieħdu l-miżuri xierqa għall-korrezzjoni rapida ta' kull allegat ksur.

20 — Skond l-Artikolu 3(1) tad-Direttiva 89/665, il-Kummissjoni tista' tinvoka l-proċedura li jipprovdi għaliha dan l-Artikolu meta, qabel ma jiġi konkluż kuntratt, tikkunsidra li jkun hemm ksur ċar u evidenti tad-dispożizzjonijiet Komunitarji fir-rigward tal-kuntratti pubbliċi fl-għoti ta' kuntratt li jaqa' taħt l-applikazzjoni tad-Direttivi 71/305/KEE u 77/62/KEE.

21 — Sentenza Il-Kummissjoni vs L-Olanda (iċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 18, punt 14).

22 — Konklużjonijiet ta' l-Avukat Ġenerali Tesauro tas-17 ta' Novembru 1994 fil-kawża Il-Kummissjoni vs L-Olanda (punti 4 *et seq*).

tad-dritt Komunitarju titlob stħarriġ ġudizzjarju mill-Qorti tal-Ġustizzja, il-leġiżlatur Komunitarju ma setax kellu l-intenzjoni li jeskludi dan l-istħarriġ billi jelimina l-proċedura għal nuqqas ta' twettiq ta' obbligu.

51. Għal dak li jirrigwarda l-kompetenzi tal-Kummissjoni, jeħtieġ li jiġi mfakkar li, bħala gwardjan tat-Trattat, hija mhijiex obbligata tagħti prijorità lill-proċedura ta' korrezzjoni. Min-naħa l-oħra, hija libera li tadixxi lill-Qorti tal-Ġustizzja jekk jidhrilha li Stat Membru naqas milli jwettaq xi obbligu li huwa għandu skond it-Trattat u ma kkonformax ruħu ma' l-opinjoni motivata li tkun intbagħtitlu [23].

52. Fil-fehma tiegħi, l-istess konklużjonijiet japplikaw għall-proċedura skond l-Artikolu 228(2) KE. Din il-proċedura, li ġiet inkluża fid-dritt primarju permezz tat-Trattat ta' Maastricht, hija bbażata fuq dik ta' l-Artikolu 226 KE. Hija tiftaħ il-possibbiltà għall-Qorti tal-Ġustizzja li ma tillimitax lilha nnifisha li tikkonstata n-nuqqas ta' implementazzjoni ta' l-ewwel sentenza, imma li barra minn hekk timponi l-ħlas ta' somma f'daqqa jew penali fuq l-Istat Membru li jkun kiser il-liġi. Huwa b'dan il-mod li l-proċedura skond l-Artikolu 228(2) KE hija maħsuba biex tinċentiva lill-Istat Membru li ma jikkooperax sabiex jikkonforma ruħu mas-sentenza li tikkonstata l-ksur billi jiġu imposti fuqu xi penali pekunjarji [24]. Min-naħa l-oħra, il-miżuri ta' kontroll li l-Kummissjoni tista' tadotta skond id-Direttiva 89/665 huma maħsuba biex jipprevjenu l-ksur tad-dritt Komunitarju fl-iktar stadju bikri possibbli. Il-mekkaniżmi tad-dritt primarju u dawk tad-dritt sekondarju għalhekk ma jeskludux lil xulxin, imma jikkumplementaw lil xulxin biex jiggarantixxu r-regolarità ta' l-imġiba ta' l-Istati Membri [25].

53. Minn daqshekk, il-Gvern Ġermaniż ma jistax jibbaża l-eċċezzjoni tiegħu ta' l-inammissibbiltà tar-rikors fuq il-mekkaniżmi ta' stħarriġ u ta' sanzjoni previsti fid-Direttiva 89/665.

3. Nuqqas ta' interess ġuridiku u nuqqas tas-suġġett tal-kawża

54. Fil-kontroreplika, il-Gvern Ġermaniż jinvoka n-nuqqas ta' interess ġuridiku fir-rigward tal-kumplament tas-suġġett tal-kawża wara r-replika tas-26 ta' April 2005; fil-fatt, wara r-rexissjoni tal-kuntratt għarrimi ta' l-iskart konkluż mill-belt ta' Brunswick u l-*Braunschweigische Kohlebergwerke* (iktar 'il quddiem, il-BKB), ma kienx għad hemm lok li r-Repubblika Federali tal-Ġermanja tkun meħtieġa tbiddel l-imġiba tagħha billi jiġu imposti fuqha penali jew

23 — Għal dak li jikkonċerna l-ksur ta' l-obbligu tat-traspożizzjoni tad-direttivi, ara s-sentenzi tal-11 ta' Awwissu 1995, Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja (C-433/93, Ġabra p. I-2303, punt 22), tal-5 ta' Novembru 2002, Il-Kummissjoni vs Il-Belġju (C-471/98, Ġabra p. I-9681, punt 39), u ta' l-10 ta' April 2003, Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja (iċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 2, punt 30).

24 — Konklużjonijiet ta' l-Avukat Ġenerali Ruiz-Jarabo Colomer tat-28 ta' Settembru 1999 fil-kawża Il-Kummissjoni vs Il-Greċja (sentenza ta' l-4 ta' Lulju 2000, C-387/97, Ġabra p. I-5047, punt 58).

25 — Fil-kummentarju tiegħu fuq is-sentenza tal-Qorti tal-Ġustizzja ta' l-10 ta' April 2003, Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja, *Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht* 2003, p. 566, P. Kalbe jirriferi għal sistema doppja ta' protezzjoni ġuridika kontra l-ksur ta' direttivi Komunitarji dwar l-għoti ta' kuntratti pubbliċi.

multa ta' somma f'daqqa. Il-Gvern Ġermaniż jitlob l-għeluq tal-proċedura u sussidjarjament, l-inammissibbiltà tar-rikors peress li, wara r-rexissjoni tal-kuntratti in kwistjoni, ma kienx għad hemm iktar miżuri li kellhom jittieħdu sabiex tiġi eżegwita s-sentenza mogħtija fil-kawżi magħquda C-20/01 u C-28/01. Huwa jibbaża t-talbiet tiegħu fuq il-fatt li, biex tiġi evalwata l-kwistjoni dwar jekk hemmx interess ġuridiku fil-kuntest ta' rikors taħt l-Artikolu 228(2) KE, id-data determinanti hija dik ta' l-aħħar seduta.

55. Dawn l-argumenti ma jistgħux jiġu aċċettati. Minn ġurisprudenza stabbilita jirriżulta li, fil-kuntest tal-kompetenzi li hija għandha taħt l-Artikolu 226 KE, il-Kummissjoni m'għandhiex bżonn turi l-eżistenza ta' interess ġuridiku. Fil-fatt, il-Kummissjoni għandha l-inkarigu li tiżgura, *ex officio*, kif ukoll fl-interess ġenerali, l-applikazzjoni tad-dritt Komunitarju mill-Istati Membri u li tikkonstata, bil-ħsieb li dawn jintemmu, l-eżistenza ta' nuqqasijiet ta' twettiq ta' obbligi taħt id-dritt Komunitarju [26].

56. Barra minn dan, hija l-Kummissjoni li hija responsabbli sabiex tevalwa l-opportunità li jitressaq u li jinżamm rikors kontra Stat Membru, li tivverifika d-dispożizzjonijiet li dan ikun kiser u li tagħżel il-mument meta hija tibda l-proċedura għal nuqqas ta' twettiq ta' obbligu kontrih, u l-kunsiderazzjonijiet li jiddeterminaw din l-għażla ma jistgħux jaffettwaw l-ammissibbiltà tar-rikors [27].

57. Fl-aħħar nett għandu jiġi mfakkar li, filwaqt li hija l-Kummissjoni biss li tikkunsidra l-opportunità li jitressaq u li jinżamm rikors għal nuqqas ta' twettiq ta' obbligu, il-Qorti tal-Ġustizzja hija marbuta li teżamina jekk in-nuqqas ta' twettiq ta' obbligu kkontestat jeżistix jew le, mingħajr ma tista' tiddeċiedi fuq l-eżerċizzju, mill-Kummissjoni, tad-diskrezzjoni tagħha [28].

58. Fid-dawl ta' dawn il-kunsiderazzjonijiet kollha, jeħtieġ li l-eċċezzjoni ta' l-inammissibbiltà tiġi miċħuda in kwantu hija bbażata fuq in-nuqqas ta' interess ġuridiku tal-Kummissjoni.

59. Skond l-Artikolu 92(2) tar-Regoli tal-Proċedura, il-Qorti tal-Ġustizzja tista' tikkonstata *ex officio* li s-suġġett tar-rikors m'għadux jeżisti, meta hija tqis li ma jkunx hemm lok għal deċiżjoni. Hija tista' wkoll

26 — Sentenzi tat-8 ta' Diċembru 2005, Il-Kummissjoni vs Il-Lussemburgu (C-33/04, Ġabra p. I-10629, punt 65), ta' l-1 ta' frar 2001, Il-Kummissjoni vs Franza (C-333/99, Ġabra p. I-1025, punt 23), tat-2 ta' Ġunju 2005, Il-Kummissjoni vs Il-Greċja (C-394/02, Ġabra p. I-4713, punti 14 u 15), ta' l-4 ta' April 1974, Il-Kummissjoni vs Franza (167/73, Ġabra p. 359, punt 15), u ta' l-10 ta' April 2003, Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja (iċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 2, punt 29).

27 — Sentenzi Il-Kummissjoni vs Il-Lussemburgu (iċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 26, punt 66), ta' l-1 ta' Ġunju 1994, Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja (C-317/92, Ġabra p. I-2039, punt 4); tat-18 ta' Ġunju 1998, Il-Kummissjoni vs L-Italja (C-35/96, Ġabra p. I-3851, punt 27) u Il-Kummissjoni vs Franza (sentenza ta' l-1 ta' Frar 2001, iċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 26, punt 24).

28 — Sentenza Il-Kummissjoni vs Il-Lussemburgu (iċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 26, punt 67), flimkien mar-referenza għas-sentenza tat-13 ta' Ġunju 2002, Il-Kummissjoni vs Spanja (C-474/99, Ġabra p. I-5293, punt 25).

tintalab tagħmel dan mill-partijiet [29]. Madankollu l-intervent ta' l-istess partijiet mhuwiex meħtieġ. Il-Qorti tal-Ġustizzja, fil-fatt, tista' twaqqaf il-proċeduri *ex officio*. Iktar 'il quddiem, ser nežamina jekk kienx hemm xi avveniment li jiġġustifika deċiżjoni li ma tingħatax sentenza.

60. L-ewwel nett, jeħtieġ li jiġi kkonstatat li permezz tal-kuntratt ta' rexissjoni konkluż fis-7 ta' Lulju 2005 bejn il-belt ta' Brunswick u l-kumpannija BKB, ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja kkonformat ruħha mat-talba li jiġi mitmum il-kuntratt għall-provvista tasservizzi kkontestati, kif previst fl-opinjoni motivata tat-30 ta' Marzu 2004 [30]. Għalhekk, in-nuqqas waqaf milli jeżisti wara l-għeluq tat-terminu ta' xahrejn previst fl-opinjoni motivata, iżda f'mument li fih il-proċedura bil-miktub quddiem il-Qorti tal-Ġustizzja ma kinitx għadha ġiet fi tmiem.

61. Il-possibbiltà li ma tingħatax sentenza hija kontradetta mill-fatt li, skond il-ġurisprudenza stabbilita tal-Qorti tal-Ġustizzja, l-eżistenza ta' nuqqas ta' twettiq ta' obbligi għandha tiġi analizzata fid-dawl tas-sitwazzjoni ta' l-Istat Membru fil-mument li fih jagħlaq it-terminu li jkun ġie impost fuqu fl-opinjoni motivata. Huwa għalhekk li l-eliminazzjoni tan-nuqqas ta' twettiq ta' obbligu wara dan it-terminu ma jitteħidx in kunsiderazzjoni mill-Qorti tal-Ġustizzja u ma jbiddel xejn fl-ammissibbiltà tar-rikors [31].

62. Dan ma jirriżultax biss direttament middiċitura ta' l-Artikolu 226 KE, imma wkoll mill-iskop ta' din il-fażi tal-proċedura preliminari, li huwa li l-Istat Membru tingħatalu l-aħħar possibbiltà biex iġib in-nuqqas fi tmiem qabel ma jitressaq ir-rikors. Madankollu, jeħtieġ li wieħed jistaqsi jekk dan japplikax ukoll għall-proċedura taħt l-Artikolu 228(2) KE. L-opinjoni tal-Gvern Ġermaniż li l-verifika, dwar jekk is-suġġett ta' rikors ikunx għadu jeżisti, għandha ssir fiddata ta' l-aħħar seduta tidher li hija, essenzjalment, konformi mat-teżi sostnuta mill-Avukat Ġenerali Ruiz-Jarabo Colomer fil-kawża Il-Kummissjoni vs Il-Greċja. Fil-konklużjonijiet tiegħu f'dik il-kawża, l-Avukat Ġenerali ddikjara li l-proċedura taħt l-Artikolu 228(2) KE mhijiex maħsuba biex jiġi kkonstatat mill-ġdid in-nuqqas ta' twettiq ta' obbligu, imma biex tinċentiva lill-Istat Membru li ma jkunx ikkoopera sabiex jikkonforma ruħu mas-sentenza. Id-data tas-seduta jew, fin-nuqqas ta' seduta, il-mument ta' l-għeluq tal-proċedura bil-mik-

29 — Sentenza tad-9 ta' Ottubru 2001, L-Italja vs Il-Kummissjoni (C-400/99, Ġabra p. I-7303, punti 49 sa 65).

30 — Ara l-paġna 4 ta' l-opinjoni motivata li, il-Kummissjoni bagħtet lir-Repubblika Federali tal-Ġermanja, fit-30 ta' Marzu 2004, skond l-Artikolu 228 KE minħabba li ma ħaditx il-miżuri neċessarji sabiex tikkonforma ruħha mas-sentenza mogħtija fl-10 ta' April 2003 fil-kawżi magħquda C-20/01 u C-28/01, fir-rigward ta' l-għoti ta' kuntratt għall-ġbir ta' l-ilma użat tal-komun ta' Bockhorn u ta' kuntratt għar-rimi ta' l-iskart tal-belt ta' Brunswick.

31 — Sentenza tat-18 ta' Lulju 2006, Il-Kummissjoni vs L-Italja (C-119/04, Ġabra p. I-6885, punti 27 u 28), tas-7 ta' Marzu 2002, Il-Kummissjoni vs Spanja (C-29/01, Ġabra p. I-2503, punt 11), tal-15 ta' Marzu 2001, Il-Kummissjoni vs Franza (C-147/00, Ġabra p. I-2387, punt 26), tal-21 ta' Ġunju 2001, Il-Kummissjoni vs Il-Lussemburgu (C-119/00, Ġabra p. I-4795, punt 14), tat-30 ta' Novembru 2000, Il-Kummissjoni vs Il-Belġju (C-384/99, Ġabra p. I-10633, punt 16), tat-3 ta' Lulju 1997, Il-Kummissjoni vs Franza (C-60/96, Ġabra p. I-3827, punt 15), tas-17 ta' Settembru 1996, Il-Kummissjoni vs L-Italja (C-289/94, Ġabra p. I-4405, punt 20), tat-12 ta' Diċemnbru 1996, Il-Kummissjoni vs L-Italja, (C-302/95, Ġabra p. I-6765, punt 13).

tub huma d-dati li jikkostitwixxu l-aħħar terminu li fih ikunu jistgħu jiġu ppreżentati osservazzjonijiet mill-Istat konvenut għal dak li jikkonċerna l-livell ta' konformità li huwa jkun laħaq jew mill-Kummissjoni għal dak li jikkonċerna l-ammont u l-forma tal-penali pekunjarja li jkun jeħtieġ li tiġi imposta [32].

63. Jiena naqbel ma' din il-fehma, imma biss safejn din tirrigwarda l-ħtieġa li tiġi imposta penali fuq l-Istat li jkun kiser il-liġi f'każ partikolari. Min-naħa l-oħra, għal dak li jikkonċerna t-talba biex jiġi kkonstatat in-nuqqas ta' adozzjoni ta' miżuri li jeżegwixxu s-sentenza dwar in-nuqqas ta' twettiq ta' obbligu, jeħtieġ bla dubju li wieħed jibqa' jirreferi għat-terminu ffissat fl-opinjoni motivata. Jidher li l-Qorti tal-Ġustizzja bbażat ruħha fuq l-istess premessa fis-sentenza riċenti tagħha C-119/04, Il-Kummissjoni vs L-Italja, fejn hija eżaminat iż-żewġ talbiet b'mod indipendenti waħda mill-oħra billi applikat kull darba d-data ta' referenza rilevanti [33].

32 — Konklużjonijiet ta' l-Avukat Ġenerali Ruiz-Jarabo Colomer fil-kawża Il-Kummissjoni vs Il-Greċja (sentenza ta' l-4 ta' Lulju 2000, iċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 24, punti 57 sa 59).

33 — Sentenza tat-18 ta' Lulju 2006 ċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 31. Fl-ewwel lok (fil-punti 27 sa 32) il-Qorti tal-Ġustizzja kkonstatat li ma' l-għeluq tat-terminu ffissat fl-opinjoni motivata, ir-Repubblika Taljana ma kinitx għadha adottat il-miżuri kollha neċessarji sabiex tikkonforma ruħha mas-sentenza tas-26 ta' Ġunju 2001, Il-Kummissjoni vs L-Italja (C-212/99, Ġabra p. I-4923). Sussegwentement (punti 33 sa 46) il-Qorti tal-Ġustizzja eżaminat jekk il-kundizzjonijiet għall-impożizzjoni ta' penali kinux issodisfati u, b'mod partikolari, jekk in-nuqqas kienx dam sa meta hija eżaminat il-fatti. Ara wkoll is-sentenzi tat-12 ta' Lulju 2005, Il-Kummissjoni vs Franza (C-304/02, Ġabra p. I-6263, punti 30 u 31), u Il-Kummissjoni vs Franza (iċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 7, punti 20 u 21).

64. Għaldaqstant, ir-rexissjoni *a posteriori* tal-kuntratt għar-rimi ta' l-iskart ma jistax, fil-fehma tiegħi jiġi kkunsidrat bħala li jrendi l-kawża mingħajr suġġett fis-sens ta' l-Artikolu 92(2) tar-Regoli tal-Proċedura. Konsegwentement, din l-eċċezzjoni ta' inammissibbiltà għandha wkoll tiġi miċħuda.

B — *Il-mertu tar-rikors*

1. Il-kontinwazzjoni ta' l-effetti tal-ksur tal-liġi dwar l-għoti ta' kuntratti pubbliċi

65. Rikors abbażi ta' l-Artikolu 228(2) KE huwa fondat meta l-Istat Membru li fil-konfront tiegħu jkun ġie kkonstatat in-nuqqas ta' twettiq ta' obbligu permezz ta' sentenza tal-Qorti tal-Ġustizzja, jkun naqas milli jieħu l-miżuri neċessarji sabiex jeżegwixxi din is-sentenza. Skond l-Artikolu 228 (1) KE, dan l-Istat huwa obbligat li jġib fi tmiem is-sitwazzjoni li tmur kontra d-dritt Komunitarju. Dan l-obbligu li tittieħed azzjoni jestendi għall-awtoritajiet lokali u reġjonali kollha ta' l-Istat li jkun ġie kkundannat [34].

66. L-ewwel nett, għal dak li jikkonċerna l-oneru tal-prova tal-fatti, jeħtieġ li jiġi mfak-

34 — Sentenza ta' l-10 ta' Marzu 1987, Il-Kummissjoni vs L-Italja (199/85, Ġabra p. 1039, punt 16).

kar li, skond il-ġurisprudenza tal-Qorti tal-Ġustizzja, hija l-Kummissjoni li għandha, fil-kuntest ta' din il-kawża, tipprovdi lill-Qorti tal-Ġustizzja l-elementi meħtieġa sabiex jiġi ddeterminat l-istat ta' eżekuzzjoni, minn Stat Membru, ta' sentenza li tikkonstata nuqqas ta' twettiq ta' obbligu [35]. Barra minn dan, fil-mument li l-Kummissjoni tipprovdi biżżejjed elementi li juru l-kontinwazzjoni tan-nuqqas ta' twettiq ta' obbligu, huwa l-Istat Membru interessat li għandu jikkontesta, b'mod sostanzjali u dettaljat, l-informazzjoni ppreżentata u l-konsegwenzi tagħha [36].

67. Il-Kummissjoni ssostni li r-Repubblika Federali tal-Ġermanja ma ħarsitx l-obbligu tagħha li twaqqaf in-nuqqasijiet ikkonstatati fis-sentenza ta' l-10 ta' April 2003, Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja. Hija jidhrilha li l-istruzzjonijiet espressi li ngħataw lil-*Land* u lill-*Bund*, fir-rigward ta' l-osservanza stretta tad-dispożizzjonijiet applikabbli fil-qasam ta' l-għoti ta' kuntratti pubbliċi kienu insuffiċjenti. Fil-fehma tagħha, in-nuqqas ta' twettiq ta' obbligu dam minħabba ż-żamma fis-seħħ tal-kuntratt għar-rimi ta' l-iskart bejn il-belt ta' Brunswick u l-BKB. Hija tibbaża l-argument tagħha, essenzjalment, fuq il-kunsiderazzjonijiet elaborati mill-Qorti tal-Ġustizzja fil-punti 36 u 37 tas-sentenza tagħha. Għalhekk, hija tikkunsidra li r-rexissjoni ta' dak il-kuntratt hija l-unika miżura adattata biex jiġu eliminati l-effetti tal-ksur tad-dispożizzjonijiet applikabbli fil-qasam ta' l-għoti ta' kuntratti pubbliċi.

68. Jiena naqbel ma' l-interpretazzjoni li l-Kummissjoni tagħti lis-siltiet tas-sentenza tal-Qorti tal-Ġustizzja, iċċitati iktar 'il fuq. Fil-fehma tiegħi, il-Qorti tal-Ġustizzja ma tħalli ebda dubju fir-rigward tal-fatt li l-effetti ta' nuqqas ta' twettiq ta' obbligu jibqgħu jinħassu matul it-tul kollu ta' l-applikazzjoni ta' kuntratt li jikser ir-regoli għall-għoti ta' kuntratti pubbliċi [37].

69. Din l-interpretazzjoni taqbel mal-ġurisprudenza tal-Qorti tal-Ġustizzja li tistabbilixxi li, fil-qasam ta' l-għoti ta' kuntratti pubbliċi, il-ksur tad-dispożizzjonijiet tad-direttivi jitqies li waqaf fil-każ biss li, fid-data ta' għeluq it-terminu stabbiliti fl-opinjoni motivata, l-effetti ta' l-avviż tal-kuntratt

35 — Sentenzi Il-Kummissjoni vs L-Italja (iċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 31, punt 41) u Il-Kummissjoni vs Il-Greċja, (iċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 24, punt 73).

36 — Sentenza tat-18 ta' Lulju 2006, Il-Kummissjoni vs L-Italja (iċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 31, punt 41), flimkien mal-konklużjonijiet ta' l-Avukat Ġenerali Poiares Maduro tas-26 ta' Jannar 2006 fl-istess kawża (punt 24) u s-sentenza, Il-Kummissjoni vs Franza (iċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 33, punt 56). Fil-konklużjonijiet tiegħu fil-kawża Il-Kummissjoni vs Il-Greċja (sentenza ta' l-4 ta' Lulju 2000, iċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 24, punt 77), l-Avukat Ġenerali Ruiz-Jarabo Colomer jiddikjara li, fil-kuntest ta' rikors magħmul skond l-Artikolu 228 KE, huwa l-Istat Membru li għandu jipprova li huwa kkonforma ruħu kif xieraq mas-sentenza mogħtija li tikkonċerna ksur tat-Trattat.

37 — Ara wkoll, Heuvels, K., Fortwirkender Richtlinienverstoß nach De-facto-Vergaben, *Neue Zeitschrift für Baurecht und Vergaberecht*, is-6 sena (2005), Nru 1 p. 32; Bitterich, K., Kein "Bestandsschutz" für vergaberechtswidrige Verträge gegenüber Aufsichtsmaßnahmen nach Artikel 226 EG, *Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht*, is-16-il sena (2005), Nru 4, p. 164; Bitterich, K., Kündigung vergaberechtswidrig zu Stande gekommener Verträge durch öffentliche Auftraggeber, *Neue Juristische Wochenschrift* 26/2006, p. 1845; Prieß, G., Beendigung des Dogmas durch Kündigung: Keine Bestandsgarantie für vergaberechtswidrige Verträge, *Neue Zeitschrift für Baurecht und Vergaberecht* 2006, p. 220; Kalbe, P., Kommentar zum Urteil des Gerichtshofs vom 10. April 2003 in den verbundenen Rechtssachen C-20/01 u C-28/01, *Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht* 2003, p. 567; Griller, S., Qualifizierte Verstöße gegen das Vergaberecht — Der Fall St. Pölten, *ecolex*, 2000, p. 8; u Hintersteininger, M., Fehlerhafte Anwendung des EG-Vergaberechts am Beispiel St. Pölten — Zum Urteil des EuGH vom 28. 10. 1999, *Österreichische Juristen-Zeitung* 2000, p. 634.

in kwistjoni jkunu spiċċaw[38]. Din l-ipoteżi tista' tiġi eskluża sakemm il-kuntratti konklużi bi ksur tad-dritt Komunitarju jibqgħu jipproduċu l-effetti tagħhom, jiġifieri sakemm ikunu għadhom qegħdin jiġu eżegwiti[39].

70. Peress li l-kuntratt għar-rimi ta' l-iskart, previst inizjalment għal tletin sena, kien għadu validu fid-data rilevanti għall-istħarriġ ġuridika li jeħtieġ li jsir f'dan il-każ, aħna nistgħu nippreżumu li n-nuqqasijiet ikkonstatati fis-sentenza inizjali kienu għadhom qegħdin jipproduċu l-effetti tagħhom[40]. Fil-fatt, il-Gvern Ġermaniż bl-ebda mod ma jikkontesta li l-kuntratt in kwistjoni regolat mid-dritt privat baqa' jipproduċu effetti ġuridiċi anki wara s-sentenza ta' l-10 ta' April 2003. Madankollu, huwa jiċħad li għandu obbligu li jtemm l-istess kuntratt billi jibbaża ruħu fuq il-possibbiltà, taħt l-Artikolu 2(6) tad-Direttiva 89/665, li wara l-konklużjoni ta' kuntratt il-poteri tal-korp responsabbli għall-proċeduri ta' reviżjoni jiġu limitati għall-ħlas ta' kumpens għal dannu lill kull persuna li ssofri ksur[41].

2. Il-protezzjoni tad-drittijiet kweżiti fil-kuntest ta' kuntratt li jkun kiser id-dispożizzjonijiet applikabbli fil-qasam ta' l-għoti ta' kuntratti pubbliċi

71. Jeħtieġ li minn hawn 'il quddiem jiġi eżaminat jekk ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja kinitx legalment obbligata li ttemm il-kuntratt in kwistjoni jew jekk setgħetx tieħu miżuri oħra sabiex tikkonforma ruħha ma' l-obbligi tagħha taħt l-Artikolu 228(1) KE.

72. L-ewwel nett, jeħtieġ li jiġi kkonstatat li l-miżuri invokati mill-Gvern Ġermaniż, jiġifieri l-istruzzjonijiet espressi li ngħataw lil-*Land* u lill-*Bund*, fir-rigward ta' l-osservanza stretta tad-dispożizzjonijiet applikabbli fil-qasam ta' l-għoti ta' kuntratti pubbliċi kif ukoll it-talba għall-għoti ta' informazzjoni dwar il-miżuri meħuda u implementati, huma maħsubin esklużivament biex jipprevjenu ksur fil-futur u għalhekk mhumiex

38 — Ara s-sentenza tad-9 ta' Settembru 2004, Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja (iċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 16, punt 12), flimkien ma' referenza għas-sentenza Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja (iċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 2, punti 34 sa 37) kif ukoll is-sentenza Il-Kummissjoni vs L-Awstrija (iċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 18, punt 57) u s-sentenza tal-31 ta' Marzu 1992, Il-Kummissjoni vs L-Italja (C-362/90, Ġabra p. I-2353, punti 11 u 13).

39 — Sentenza tad-9 ta' Settembru 2004, Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja (iċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 16, punti 12 *et seq*). Is-sentenza Il-Kummissjoni vs L-Awstrija (iċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 18, punt 44) li tat bidu għas-sentenzi f'dan il-qasam.

40 — Ara l-konklużjonijiet ta' l-Avukat Ġenerali Geelhoed fil-kawżi magħquda Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja (sentenza ta' l-10 ta' April 2003, iċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 2, punt 57).

41 — Ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja għamlet użu minn din il-possibbiltà meta adottat l-ewwel sentenza ta' l-Artikolu 114 (2) tal-Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB – Liġi kontra r-restrizzjonijiet fuq il-kompetizzjoni), fil-verżjoni li tirriżulta mill-komunikazzjoni tal-15 ta' Lulju 2005 (BGBl, I, p. 2114), emendata l-aħħar bl-Artikolu 132 tar-Regolament tal-31 ta' Ottubru 2006 (BGBl. I, p. 2407). Skond din id-dispożizzjoni, id-deċiżjoni li jingħata kuntratt ma tistax tiġi annullata. Skond l-Artikolu 126 ta' l-istess liġi, impriża milquta bi ksur ta' xi regola tal-liġi dwar l-għoti ta' kuntratti pubbliċi tista' tinvoka dritt għall-ħlas ta' kumpens ta' dannu minħabba l-preġudizzju li tkun sofriet fir-rigward ta' l-aspettattivi leġittimi tagħha.

adattati biex iwaqqfu l-ksur tad-dritt Komunitarju li, bħal f'dan il-każ, kien diġà seħħ u dam għaddej. Peress li l-Gvern Ġermaniż ma bagħat ebda informazzjoni dwar miżuri oħrajn, jeħtieġ li jiġi stabbilit jekk huwa kienx obbligat itemm il-kuntratt.

jiġi rikonoxxut li ċerti Stati Membri għandhom pożizzjoni partikolari, minħabba l-karatteristiċi speċifiċi tad-dritt nazzjonali tagħhom, jkun kuntrarju għall-ħtieġa li d-dritt Komunitarju jiġi applikat b'mod uniformi fl-Istati Membri kollha ta' l-Unjoni.

73. Naħseb li huwa neċessarju li jiġi mfakkar, preliminarjament, li Stat Membru għandu jieħu l-passi kollha meħtieġa sabiex itemm in-nuqqas, mingħajr ma joħloq ebda ostaklu għal dan. B'mod partikolari, skond ġurisprudenza stabbilita tal-Qorti tal-Ġustizzja, Stat Membru ma jistax jinvoka problemi interni fl-implementazzjoni u t-traspożizzjoni ta' regola Komunitarja. Dan japplika wkoll għad-dispożizzjonijiet, prattiċi jew ċirkustanzi tas-sistema legali tiegħu [42]. Għalhekk, ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja ma tistax tinvoka l-fatt li fis-sistema legali tagħha, b'differenza minn dik ta' Stati Membri oħra, is-sistema applikabbli għall-kuntratti pubbliċi fiha elementi tad-dritt ċivili, li minħabba fihom l-awtorità kontraenti jkollha l-istatus ta' kontraent taħt id-dritt privat, li jkun l-istess bħal dak ta' l-offerent magħżul [43]. Li

74. Għal dak li jikkonċerna l-argument tal-Gvern Ġermaniż li r-rexissjoni tal-kuntratti tkun ħaġa eċċessiva, minħabba d-dritt tal-kontraenti għall-protezzjoni ta' l-aspettattivi leġittimi tagħhom, jeħtieġ li jiġi osservat li dan jibbaża ruħu fuq drittijiet ta' terzi persuni maħluqa illegalment mill-awtorità kontraenti. Bħalma enfasizza l-Avukat Ġenerali Alber fil-konklużjonijiet tiegħu fil-kawża Il-Kummissjoni vs L-Awstrija, għal dak li jikkonċerna l-obbligi fundamentali tiegħu fil-konfront tal-Komunità, l-Istat Membru ma jistax jinvoka l-konsegwenzi ta' l-imġiba illegali tiegħu sabiex jikkontesta l-obbligu legali nnifsu [44]. Għaldaqstant, il-prinċipju *pacta sunt servanda* jista' jiġi invokat biss meta d-dritt Komunitarju jirrikonoxxi espressament il-protezzjoni tad-drittijiet kweżiti għall-kuntratti konklużi bi ksur tar-regoli dwar l-għoti ta' kuntratti pubbliċi.

75. Il-kwistjoni dwar l-obbligu li jiġu mitmuma kuntratti bħal dawn għadha ma ġietx deċiża b'mod espliċitu mill-Qorti tal-Ġustizzja. Madankollu, jekk wieħed jikkunsidra s-sentenza ta' l-10 ta' April 2003, Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja fid-dawl tal-ġurisprudenza ċċitata iktar 'il fuq, fejn jingħad li l-

42 — Sentenzi tat-2 ta' Diċembru 1986, Il-Kummissjoni vs Il-Belġju (239/85, Ġabra p. 3645, punt 13), tat-2 ta' Diċembru 1980, Il-Kummissjoni vs L-Italja (42/80, p. 3635, punt 4), u ta' l-14 ta' Mejju 2002, Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja (C-383/00, Ġabra p. I-4219, punt 18).

43 — Fl-Istati Membri li s-sistema legali tagħhom ġejja tardizzjonalment mid-dritt Ruman, il-kuntratti pubbliċi huma kompletament suġġetti għad-dritt pubbliku. Huwa għalhekk li fi Franza, fi Spanja u fil-Portugall il-proċedura għall-għoti ta' kuntratti pubbliċi u l-kuntratt bejn l-awtorità kontraenti u l-offerent magħżul huma suġġetti għad-dritt pubbliku. Konsegwentement, il-kawżi li jirrigwardaw il-proċedura għall-għoti u l-kuntratt jistgħu jiġu deċiżi biss mill-qrati amministrattivi jew mill-Conseil d'État. L-għoti ta' kuntratt huwa għalhekk att amministrattiv individwali. Min-naħa l-oħra, taħt id-dritt Ġermaniż dwar il-kuntratti pubbliċi, l-għoti ta' kuntratt isegwi s-sistema ta' l-aċċettazzjoni ta' offerta taħt id-dritt ċivili. Bħala regola ġenerali, l-għoti ta' kuntratt jieħu l-forma ta' ordni jew ta' konferma (Seidel, I., fil: Dauses (Ed.), *Handbuch des EU-Wirtschaftsrechts*, IV, punti 8 u 9).

44 — Konklużjonijiet iċċitati iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 18, punt 83.

effetti tad-deċiżjonijiet li jagħtu l-kuntratti bi ksur tad-dritt Komunitarju għandhom jispiċċaw, kollox jidher li jindika li l-Qorti tal-Ġustizzja tafferma bla dubju l-prinċipju ta' l-eżistenza ta' l-obbligu li l-kuntratt in kwistjoni jiġi mitmum[45].

76. Barra minn hekk mill-kunċett ta' *effet utile,* fis-sens ta' l-iktar effikaċità prattika possibbli tad-direttivi dwar il-kuntratti pubbliċi, ma tista' tiġi dedotta ebda konklużjoni oħra. L-effett utli huwa prinċipju ċentrali tad-dritt Komunitarju, li l-importanza partikolari tiegħu fid-dritt dwar il-kuntratti pubbliċi ma tidhirx ħlief wara eżami fil-fond ta' l-għan ta' dawn id-direttivi[46]. Fil-fatt, iktar milli tara fid-direttivi dwar il-kuntratti pubbliċi sempliċi regoli formali dwar l-għoti ta' kuntratti, il-Qorti tal-Ġustizzja tenfasizza wkoll l-għan tagħhom, li huwa li jiżguraw l-implementazzjoni tal-moviment liberu tal-merkanzija u tal-prestazzjoni libera tas-servizzi[47]. Għaldaqstant, il-ksur tad-direttivi ma jieqafx mal-konklużjoni tal-kuntratt, imma jibqa' għaddej sakemm dan il-kuntratt jibqa' fis-seħħ jew sakemm jintemm b'xi mod jew ieħor. Sabiex din il-ġurisprudenza ma tiġix imċaħħda minn kull prattiċità tagħha, ksur ikkonstatat waqt proċedura għal nuqqas ta' twettiq ta' obbligu għandu għalhekk jiġi eliminat permezz tar-rexissjoni tal-kuntratt korrispondenti[48].

77. L-impożizzjoni ta' obbligu li jiġu mitmuma l-kuntratti li jiksru l-liġi dwar il-kuntratti pubbliċi hija meħtieġa wkoll minħabba l-effett dissważiv tagħha, sabiex tiġi żgurata l-osservanza diliġenti tad-direttivi

45 — Fil-kummentarju tiegħu dwar is-sentenza tal-Qorti tal-Ġustizzja ta' l-10 ta' April 2003 fil-kawżi magħquda C-20/01 u C-28/01 (*Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht,* 2003, p. 567), P. Kalbe jsostni li f'kuntest ta' proċedura skond l-Artikolu 226 KE, il-konstatazzjoni u d-deskrizzjoni tan-nuqqas ta' twettiq ta' obbligu ma kinux jiddependu b'mod esklużiv fuq il-kuntratti in kwistjoni. Konsegwentement, is-sentenza ma ħaditx pożizzjoni fuq il-kwistjoni ta' l-esklużività ta' dawn il-kuntratti. Madankollu, minn din is-sentenza jirriżulta ċar li n-nuqqas ta' twettiq ta' obbligu ma jistax jitneħħa ħlief bir-rexissjoni tal-kuntratti u bil-ftuħ ta' proċedura ġdida ta' kuntratti pubbliċi. Ara wkoll Gjørtler, P., Varemærker og udbud, *Lov & ret,* Ġunju 2003, p. 33, li jikkonkludi li l-obbligu ta' rexissjoni tal-kuntratt huwa ekwivalenti għall-prinċipju tal-lealtà stabbilit fl-Artikolu 10 KE.

46 — Leffler, H., Damages liability for breach of EC procurement law: governing principles and practical solutions, *Public Procurement Law Review,* Nru 4, 2003, p. 152, 153, u Pachnou, D., Enforcement of the EC procurement rules: the standards required of national review systems under EC law in the context of the principle of effectiveness, *Public Procurement Law Review,* Nru 2, 2000, p. 69.

47 — Skond it-tieni premessa tad-Direttiva 2004/18/KE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill, tal-31 ta' Marzu 2004, fuq koordinazzjoni ta' proċeduri għall-għoti ta' kuntratti għal xogħlijiet pubbliċi, kuntratti għal provvisti pubbliċi u kuntratti għal servizzi pubbliċi (GU L 134, p. 114), id-dritt sekondarju dwar l-għoti ta' kuntratti pubbliċi huwa maħsub li jiżgura l-implementazzjoni effikaċi tal-libertajiet fundamentali intraprenditorjali. Il-preambolu tad-Direttivi 92/50 u 89/665, li japplikaw għal dan il-każ, għandu kontenut simili. Id-direttivi dwar il-kuntratti pubbliċi għandhom għalhekk jinftehmu bħala li joħorġu mil-libertajiet fundamentali. Huma ġew adottati sabiex jiżguraw l-effettività tal-libertajiet fundamentali u l-ftuħ tal-kuntratti pubbliċi għall-kompetizzjoni Komunitarja. Barra minn hekk, il-Qorti tal-Ġustizzja mill-ewwel stabbiliet li l-għan tad-direttivi dwar il-kuntratti pubbliċi — u għaldaqstant, tal-leġiżlazzjoni dwar il-kuntratti pubbliċi — huwa l-applikazzjoni effettiva tal-libertajiet fundamentali. Ara s-sentenzi Il-Kummissjoni vs L-Italja (iċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 34, punt 12), ta' l-10 ta' Frar 1982, Transporoute (76/81, Ġabra p. 417, punt 7), tat-3 ta' Ottubru 2000, University of Cambridge (C-380/98, Ġabra p. I-8035, punt 16), u tat-18 ta' Ottubru 2001, SIAC Construction (C-19/00, Ġabra p. I-7725, punt 32).

48 — Bitterich, K., Kein „Bestandsschutz" für vergaberechtswidrige Verträge gegenüber Aufsichtsmaßnahmen nach Artikel 226 EG, *Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht,* 16. Jahrgang (2005), p. 165; Frenz, W., *Handbuch Europarecht, Band 3, Beihilfe- und Vergaberecht,* Springer-Verlag, Berlin/Heidelberg 2007, punt 3394 *et seq* p. 1015, u f'Qualifizierte Verstöße gegen das Vergaberecht — Der Fall St. Pölten, (*ecolex,* 2000, p. 8), P. Griller jafferma li ċerti ċirkustanzi jistgħu jinvolvu l-obbligu li jiġu l-kuntratti li jiksru l-liġi dwar il-kuntratti pubbliċi jiġu mitmuma, bil-kundizzjoni madankollu li r-relazzjonijiet kuntrattwali ma' l-offerenti magħżul jippermettu din ir-rexissjoni.

dwar il-kuntratti pubbliċi, għall-finijiet ta' l-implementazzjoni effikaċi tad-dritt Komunitarju. Fin-nuqqas ta' sanzjoni adegwata, l-Istati Membri li jiksru d-dritt dwar il-kuntratti pubbliċi jistgħu jiġu mħeġġa jipprattikaw politika ta' fatt komplut [49], li ma tagħmilx ħlief tipperpetwa s-sitwazzjoni kuntrarja għad-dritt Komunitarju.

78. F'dan il-każ, din il-miżura hija konformi wkoll mal-prinċipju ta' proporzjonalità, tenut kont tat-tul ta' 30 sena previst inizjalment għall-kuntratt tar-rimi ta' l-iskart. Minħabba dan id-dewmien, ir-relazzjoni kuntrattwali kienet ta' natura li toħloq fatti kompluti. Ir-rexissjoni kienet għalhekk l-unika soluzzjoni sabiex jiġi evitat li s-sitwazzjoni kuntrarja għad-dritt komunitarja tiġi pperpetwata.

79. L-Artikolu 2(6) tad-Direttiva 89/665 ma jeskludix dan l-obbligu ta' rexissjoni tal-kuntratt. Fl-ewwel lok, bħala test tad-dritt sekondarju, din id-direttiva ma tistax twassal għal restrizzjoni tal-libertajiet fundamentali. Fit-tieni lok, il-protezzjoni kontra l-offerenti l-oħrajn li l-Artikolu 2(6) tad-Direttiva jagħti lill-kuntratti li jiksru d-dritt Komunitarju fl-ebda mod ma tfisser li d-dritt Komunitarju jeskludi, b'mod ġenerali, kull obbligu li dawn il-kuntratti li jiksru l-liġi dwar il-kuntratti pubbliċi jiġu mitmuma. Fil-fatt, minn din id-dispożizzjoni jirriżulta li offerent li jirrikorri għall-korp responsabbli għar-reviżjoni ma jistax jibbaża fuq l-Artikolu 228(1) KE sabiex jallega li l-Istat Membru għandu obbligu li jtemm il-kuntratti li jkunu jiksru r-regoli tal-kuntratti pubbliċi [50]. Għalhekk, din id-dispożizzjoni tikkonċerna sempliċement l-iżvilupp tal-protezzjoni ġuridika individwali kontra d-deċiżjonijiet illegali ta' l-għoti ta' kuntratti pubbliċi meħuda fl-Istati Membri [51]. Hija ma tgħid xejn dwar il-protezzjoni ta' l-interess Komunitarju, li wieħed għandu jiddistingwi mill-interess individwali ta' l-offerenti li ma jkunux ntgħażlu [52]. Min-naħa l-oħra, ma jistax ikun mod ieħor peress li d-dritt primarju, li jieħu preċedenza, fih diġà regoli eżawrjenti f'dan ir-rigward. Din is-sistema Komunitarja ta' protezzjoni ġuridika kontra d-deċiżjonijiet illegali ta' l-għoti ta' kuntratti pubbliċi meħuda mill-awtoritajiet nazzjonali ġiet analizzata u maħsuba bir-reqqa sabiex tieħu in kunsiderazzjoni d-diversi interessi in kwistjoni. Fil-fatt, il-proċedura ta' reviżjoni, li hija maħsuba biex tipproteġi l-interessi individwali, issib il-bażi tagħha fil-proċedura għal nuqqas ta' twettiq ta' obbligu u fil-proċedura ta' korrezzjoni, li huma maħsubin biex jippreżervaw l-interess tal-Komunità għar-ripristinazzjoni tal-legalità. Kif osservajt

49 — Għar-riskju ta' ksur irreversibbli tad-dritt Komunitarju meta Stat Membru jipprattika politika tal-fatt komplut, ara Fernández Martín, J. M., *The EC Public Procurement Rules: A Critical Analysis*, Clarendon Press, Oxford 1996, p. 157, u f'"Enforcing the Public Procurement Rules: Legal Remedies in the Court of Justice and the National Courts, *Remedies for enforcing the public procurement rules*", (1993, p. 16), P. Arrowsmith isostni li n-nuqqas ta' din il-possibbiltà ta' rexissjoni tal-kuntratt jista' jnaqqas id-dispożizzjoni ta' l-amministrazzjonijiet li jikkonformaw mal-liġi dwar il-kuntratti pubbliċi. Jeżisti riskju li l-kuntratti jiġu konklużi bi ksur ta' l-obbligu ta' komunikazzjoni, sabiex ċerti kandidati jiġu skoraġġuti u sabiex il-possibbiltajiet ta' reviżjoni tagħhom jiġu limitati.

50 — Bitterich, K., Kündigung vergaberechtswidrig zu Stande gekommener Verträge durch öffentliche Auftraggeber, *Neue Juristische Wochenschrift*, 26/2006, p. 1846.

51 — Pachnou, D., Enforcement of the EC procurement rules: the standards required of national review systems under EC law in the context of the principle of effectiveness, *Public Procurement Law Review*, Nru 2, 2000, p. 57, 58.

52 — F'Fehlerhafte Anwendung des EG-Vergaberechts am Beispiel St. Pölten — Zum Urteil des EuGH vom 28. 10.1999 (*Österreichische Juristen-Zeitung*, 2000, 55. Jahrgang, Nru 17, p. 633, 634), M. Hintersteininger isostni li l-Artikolu 2(6) tad-Direttiva 89/665 ma jippermettix li tiġi limitata r-responsabbiltà ta' l-Istat ħlief fir-rapporti bejn l-istess Stat u l-offerent li ma jkunx intgħażel. Din id-dispożizzjoni hija għalhekk ta' natura derogatorja. Barra minn hekk, bħala sempliċi regola tad-dritt sekondarju, id-direttiva ma tistax tirrestrinġi l-obbligu fundamentali ta' l-Istat Membru li jistabbilixxi sitwazzjoni konformi mad-dritt Komunitarju.

fil-bidu, il-proċedura għal nuqqas ta' twettiq ta' obbligu, minħabba l-karatteristiċi speċifiċi tagħha, twassal sabiex tiġi evitata l-proċedura ta' korrezzjoni. Peress li l-kawża għal nuqqas ta' twettiq ta' obbligu hija maħsuba esklużivament biex tiddefendi l-interess ġenerali, id-dispożizzjonijiet li jirrigwardaw id-dritt għar-reviżjoni fil-qasam tal-kuntratti pubbliċi, inkluż l-Artikolu 2(6) tad-Direttiva 89/665 jistgħu jiġu meqjusa bħala irrilevanti f'dan il-każ.

80. Indipendentement minn dan, u bil-għan li d-dritt dwar il-kuntratti pubbliċi jiġi implementat bl-iktar mod effikaċi possibbli, ir-rexissjoni tal-kuntratt segwita minn sejħa għal offerti ġdida tidher ġeneralment bħala s-soluzzjoni li l-iktar tħares l-interess individwali ta' l-offerenti mhux magħżula. Minn naħa, għall-offerent, il-konklużjoni tal-kuntratt u l-eżekuzzjoni tiegħu spiss huma iktar vantaġġjużi mill-ħlas ta' kumpens għal dannu magħmul mill-awtorità kontraenti [53]. Minn-naħa l-oħra, f'każ ta' kawża għal ħlas ta' kumpens għal dannu quddiem il-qrati nazzjonali, l-offerent jiġi kkonfrontat b'ċerti diffikultajiet, peress li huwa mhux biss għandu jagħti prova tal-ħsara li jkun ġarrab, imma wkoll tal-fatt li huwa kien ippreżenta l-iktar offerta attraenti, mingħajr ma nsemmu d-diffikultà ta' dejjem diffiċli li jiġi ddeterminat l-ammont tad-dannu [54].

81. Barra minn hekk, mhuwiex ċar għaliex kuntratt, li jkun qiegħed jikser id-dritt dwar il-kuntratti pubbliċi u li jwassal għal ksur persistenti tal-libertajiet fundamentali, għandu jiġi eskluż *a priori* mill-miżuri maħsubin għall-eżekuzzjoni ta' sentenza li tikkonstata n-nuqqas ta' twettiq ta' obbligu [55].

82. Għaldaqstant, dan l-argument tal-Gvern Ġermaniż għandu jiġi miċħud ukoll. Għal-hekk jeħtieġ li jiġi preżunt li l-possibbiltajiet ipprovduti mid-dritt nazzjonali sabiex jiġi mitmum kuntratt għandhom jiġu użati u

53 — Fernández Martín, J. M., (*The EC Public Procurement Rules: A Critical Analysis*, Clarendon Press, Oxford 1996, p. 213), u Pachnou, D., (Enforcement of the EC procurement rules: the standards required of national review systems under EC law in the context of the principle of effectiveness, *Public Procurement Law Review*, Nru 2, 2000, p. 65) jikkunsidraw il-ħlas ta' kumpens għal dannu bħala t-tieni alternattiva fir-rigward ta' l-eżekuzzjoni stess; Hintersteininger, M., (Fehlerhafte Anwendung des EG-Vergaberechts am Beispiel St. Pölten — Zum Urteil des EuGH vom 28. 10.1999, *Österreichische Juristen-Zeitung*, 2000, il-55 sena, Nru 17, p. 634) tikkunsidra l-ħlas ta' somma flus bħala forma defiċjenti ta' riżarċiment. Fil-fehma tagħha, ir-regola li għandha tingħata preferenza lir-*restitutio in integrum* milli lid-danni, hija prinċipju ġenerali tad-dritt.

54 — Leffler, H., (Damages liability for breach of EC procurement law: governing principles and practical solutions, *Public Procurement Law Review*, Nru 4, 2003, p. 160) isemmi l-possibbiltajiet dgħajfin li offerent għandu li jirbaħ kawża għall-ħlas ta' danni wara telf ta' kuntratt pubbliku; Fernández Martín, J. M., (*The EC Public Procurement Rules: A Critical Analysis*, Clarendon Press, Oxford 1996, p. 214) ifakkar li, fil-parti l-kbira ta' l-Istati Membri, jeħtieġ li jiġi stabbilit li r-rikorrenti kieku kien jikseb il-kuntratt jew ta' l-inqas kellu possibbiltà tajba li jiksbu. Mingħajr din il-prova, il-qrati jirrifjutaw li jagħtu danni. L-awtur isostni li huwa improbabbli li r-rikorrent jissupera dan l-ostaklu.

55 — Arrowsmith, S., (Enforcing the Public Procurement Rules: Legal Remedies in the Court of Justice and the National Courts, *Remedies for enforcing the public procurement rules*, 1993, p. 8) jikkunsidra li, f'kuntest ta' proċedura għal nuqqas ta' twettiq ta' obbligu, l-Istat Membru jista' jitlob lill-Qorti tal-Ġustizzja jttemm il-kuntratt li jkun jikser il-liġi dwar il-kuntratti pubbliċi.

eżawriti, billi wieħed jieħu in kunsiderazzjoni l-prinċipju ta' l-effikaċità u l-ekwivalenza tal-mezzi ta' reviżjoni li jistgħu jintużaw biex tiġi żgurata l-implementazzjoni tad-dritt Komunitarju [56]. Il-fatt li kemm il-belt ta' Brunswick kif ukoll il-komun ta' Bockhorn irnexxielhom jeħilsu mill-obbligi kuntrattwali tagħhom matul il-proċedura jmur kontra il-fehma tal-Gvern Ġermaniż li r-rexissjoni ta' l-obbligi kuntrattwali mhijiex possibbli jew tkun possibbli bir-riskju li wieħed jiġi kkundannat iħallas danni li ma jkunux proporzjonati.

83. Peress li r-Repubblika Federali tal-Ġermanja ma kinitx temmet il-kuntratt in kwistjoni fid-data rilevanti, għandu jiġi kkonstatat li hija ma ħaditx il-miżuri neċessarji sabiex tikkonforma ruħha mas-sentenza ta' l-10 ta' April 2003, Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja, għal dak li jikkonċerna l-għoti tal-kuntratt għar-rimi ta' l-iskart mill-belt ta' Brunswick.

C — *Fuq in-nuqqas ta' bżonn li jiġu imposti penali*

84. Dan il-każ jirrigwarda ksur min-naħa tar-Repubblika Federali tal-Ġermanja ta' l-Artikolu 228(1) KE, li jagħti l-possibbiltà lill-Qorti tal-Ġustizzja li timponi penali.

85. Anki jekk il-Kummissjoni rtirat it-talba inizjali tagħha għall-impożizzjoni ta' penali u anki kieku ħadd ma qatt talab l-impożizzjoni ta' somma f'daqqa, il-Qorti tal-Ġustizzja għandha diskrezzjoni wiesgħa sabiex tiddeċiedi dwar dan, peress li mhijiex marbuta mill-proposti tal-Kummissjoni fir-rigward tal-konsegwenzi finanzjarji tad-dikjarazzjoni li Stat ma jkunx ikkonforma ruħu ma' sentenza preċedenti tal-Qorti tal-Ġustizzja. Dawn il-proposti ma jikkostitwixxux ħlief bażi ta' referenza utli għall-Qorti tal-Ġustizzja fil-kuntest ta' l-eżerċizzju tad-diskrezzjoni tagħha taħt l-Artikolu 228(2) KE [57]. Fi kliem ieħor, l-applikazzjoni ta' din id-dispożizzjoni taqa' taħt il-kompetenzi ta' ġurisdizzjoni sħiħa tal-Qorti tal-Ġustizzja [58].

86. Il-proċedura prevista fl-Artikolu 228(2) KE hija maħsuba sabiex tħeġġeġ lill-Istat

56 — Fis-sentenza tagħha ta' l-20 ta' Diċembru 2005 (33 O 16465/05), il-Landgericht München I bbażat ruħha fuq l-Artikolu 313(3) des Bürgerliches Gesetzbuch (Kodiċi Ċivili Ġermaniż — BGB) u fuq klawsola kuntrattwali ta' "lealtà" biex tiddikjara bħala legali r-rexissjoni straordinarja mill-belt ta' Munich ta' kuntratt għat-trasport li għalih ma kien ġie ppubblikat ebda sejħa għal offerti; din il-qorti, fil-fatt, sostniet li skond is-sentenza mogħtija mill-Qorti tal-Ġustizzja tal-Komunitajiet Ewropej fil-proċedura għal nuqqas ta' twettiq ta' obbligu f'din il-kawża (sentenza tat-18 ta' Novembru 2004, Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja, iċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 8), kien inkonċepibbli li l-belt in kwistjoni tiġi mitluba tagħti interpretazzjoni stretta lill-kuntratt. Fl-istess sens, ara Prieß, G., Beendigung des Dogmas durch Kündigung: Keine Bestandsgarantie für vergaberechtswidrige Verträge, *Neue Zeitschrift für Baurecht und Vergaberecht*, 2006, Nru 4, p. 221. Għall-kuntratti ta' tul indefinit, l-Artikolu 314 BGB jippermetti li dawn jiġu mitmuma għal raġunijiet gravi.

57 — Sentenza ta' l-4 ta' Lulju 2000, Il-Kummissjoni vs Il-Greċja (iċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 24, punt 89), u tal-25 ta' Novembru 2003, Il-Kummissjoni vs Spanja (C-278/01, Ġabra p. I-14141, punt 41).

58 — Konklużjonijiet ta' l-Avukat Ġenerali Geelhoed fil-kawża Il-Kummissjoni vs Franza (iċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 33, punt 84).

Membru li jkun qiegħed f'sitwazzjoni ta' illegalità sabiex jikkonforma ruħu mas-sentenza dwar nuqqas ta' twettiq ta' obbligu u, b'hekk tiżgura l-applikazzjoni effettiva tad-dritt Komunitarju. Il-miżuri previsti f'din id-dispożizzjoni, jiġifieri s-somma f'daqqa u l-penali, għandhom it-tnejn l-istess għan.

87. Bħalma l-Qorti tal-Ġustizzja enfasizzat fis-sentenza tagħha tat-12 ta' Lulju 2005, Il-Kummissjoni vs Franza, l-applikazzjoni ta' xi waħda jew l-oħra minn dawn iż-żewġ miżuri tiddependi mill-kapaċità ta' kull waħda minnhom li tissodisfa l-għan li jkun irid jintlaħaq fiċ-ċirkustanzi tal-każ partikolari. Għalkemm l-impożizzjoni ta' penali tidher partikolarment adattata sabiex tħeġġeġ lil Stat Membru biex iġib fit-tmiem, fl-iqsar żmien, nuqqas ta' twettiq ta' obbligu li, fin-nuqqas ta' tali miżura, jkollu t-tendenza li jibqa' jeżisti, l-impożizzjoni ta' somma f'daqqa hija bbażata iktar fuq l-analiżi tal-konsegwenzi, li jirriżultaw minn nuqqas ta' eżekuzzjoni ta' l-obbligi ta' l-Istat Membru kkonċernat, fuq l-interessi privati u pubbliċi, partikolarment meta n-nuqqas jkun ippersista tul perijodu twil wara li tkun ingħatat is-sentenza li jkun ġie kkonstatat inizjalment [59].

88. Għal dak li jirrigwarda l-funzjoni ta' penali bħala strument disważiv, li ddeskrivejt iktar 'il fuq, il-kwistjoni dwar jekk l-Istat Membru in kwistjoni jkunx issodisfa l-obbligi tiegħu u jekk, konsegwentament, il-kundizzjonijiet għall-impożizzjoni ta' dik il-penali jkunux għadhom issodisfati għandha tiġi analizzata, kif diġà rajna, fid-data tas-seduta. Peress li l-kuntratt għar-rimi ta' l-iskart kien ġie mitmum matul il-proċedura bil-miktub, dawn il-kundizzjonijiet m'għadhomx issodisfati, b'mod li l-impożizzjoni ta' penali ma tidhirx li hija xierqa.

89. Min-naħa l-oħra, bħala penali pekunjarja li titħallas f'darba, is-somma f'daqqa tippermetti li jiġi punit nuqqas ta' twettiq ta' obbligu li jappartjeni ċertament għall-passat, b'mod li l-eliminazzjoni tal-ksur ikun biss ta' interess minuri għall-Komunità, imma li jeżiġi madankollu l-impożizzjoni ta' penali għall-finijiet ta' disważjoni [60]. Jeħtieġ li wieħed jirrikorri għat-theddida ta' impożizzjoni ta' somma f'daqqa, b'mod partikolari, meta l-Istat Membru ma jkunx ikkonforma ruħu mas-sentenza ħlief minħabba biża mit-tieni proċedura [61], meta n-nuqqas ta' twettiq ta'

59 — Sentenza ċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 33, punti 80 u 81.

60 — Karpenstein, P., u Karpenstein, U., f'Grabitz/Hilf, Das Recht der Europäischen Union, Volum III, Artikolu 228 KE, punt 28; Bonnie, A., Commission Discretion under Article 171 (2) E.C., European law review, Nru 6 (1998), p. 547, u Burgi, M., fil-: *Handbuch des Rechtsschutzes der Europäischen Union (Hrsg. Rengeling/Middeke/Gellermann)*, Edizzjoni 2, C. H. Beck, Munich 2003, § 6, punt 49.

61 — Karpenstein, P., u Karpenstein, U., f'Grabitz/Hilf, *Das Recht der Europäischen Union*, Volum III, Artikolu 228 KE, punt 28; Gaitanides, C., *Vertrag über die Europäische Union und Vertrag zur Gründung der Europäischen Union*, von der Groeben/Schwarz (Hrsg.), Artikolu 228 KE, isostni li dan huwa l-każ meta Stat Membru ma jikkonformax ruħu mas-sentenza ħlief tardivament u li r-rikors il-ġdid ma jkunx għadu ġie ppreżentat jew meta l-proċess ikun għadu ma ngħalaqx.

obbligu jkun partikolarment gravi [62] u meta jkun hemm riskju konkret li l-Istat ikun reċidiv [63].

90. F'dan il-każ, xejn ma jindika li hemm riskju li l-Istat ikun reċidiv u n-nuqqas ta' twettiq ta' obbligu ma jistax jiġi meqjus bħala partikolarment gravi. Minħabba l-importanza purament lokali tal-kuntratt għar-rimi ta' l-iskart mogħti mill-belt ta' Brunswick, l-ostaklu li nħoloq għall-funzjonament tas-suq intern jista' jitqies bħala minimu.

91. Ċertament, kull rifjut sabiex wieħed jikkonforma ruħu ma' xi sentenza tal-Qorti tal-Ġustizzja huwa gravi, b'mod li, bħala prinċipju, huwa possibbli li n-nuqqas in kwistjoni jiġi sanzjonat simbolikament [64], bl-impożizzjoni ta' somma f'daqqa għall-perijodu bejn l-għoti tas-sentenza ta' l-10 ta' April 2003 fil-kawżi magħquda C-20/01 u C-28/01, Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja, u l-konklużjoni tal-kuntratt ta' rexissjoni; madankollu, jeħtieġ li jiġi rrilevat, bħala ċirkustanza attenwanti, li r-Repubblika Federali tal-Ġermanja kkonformat ruħha ma' l-obbligi li joħorġu minn din l-ewwel sentenza filwaqt li l-proċedura bil-miktub kienet għadha għaddejja.

92. F'dawn iċ-ċirkustanzi, naħseb li m'għandhomx jiġu imposti penali pekunjarji.

VII — L-ispejjeż

93. Skond l-Artikolu 69(2) tar-Regoli tal-Proċedura, il-parti li titlef il-kawża għandha tbati l-ispejjeż, jekk dawn ikunu ġew mitluba. Peress li fl-opinjoni tiegħi r-Repubblika Federali tal-Ġermanja ser titlef u peress li l-Kummissjoni talbet li din tiġi kkundannata tbati l-ispejjeż, jeħtieġ li r-Repubblika Federali tal-Ġermanja tiġi kkundannata tbati l-ispejjeż.

94. Skond l-Artikolu 69(4) tar-Regoli tal-Proċedura, l-Istati Membri li jintervjenu għandhom ibatu l-ispejjeż rispettivi tagħhom. Għaldaqstant, ir-Repubblika Franċiża, ir-Renju ta' l-Olanda u r-Repubblika tal-Finlandja għandhom ibatu l-ispejjeż tagħhom.

62 — Candela Castillo, J., La loi européenne, désormais mieux protégée — Quelques réflexions sur la première décision de la Commission demandant à la Cour de Justice de prononcer une sanction pécuniaire au sens de l'article 171 du Traité à l'encontre de certains États membres pour violation du droit communautaire, *Revue du Marché Unique Européen*, Nru 1 (1997), p. 20, 21.

63 — Karpenstein, P., u Karpenstein, U., f'Grabitz/Hilf, *Das Recht der Europäischen Union*, Volum III, Artikolu 228 KE, punt 28; Díez Hochleitner, J., Le traité de Maastricht et l'inexécution des arrêts de la Cour de Justice par les États membres, *Revue du Marché Unique Européen*, Nru 2 (1994), p. 140; Bonnie, A., Commission Discretion under Article 171 (2) E.C., *European Law Review*, Nru 6 (1998), p. 547; Burgi, M., f'*Handbuch des Rechtsschutzes der Europäischen Union* (Ed. Rengeling/Middeke/Gellermann), 2. Auflage, C. H. Beck, Munich 2003, § 6, punt 51.

64 — Karpenstein, P. u Karpenstein, U. (Grabitz/Hilf, *Das Recht der Europäischen Union*, Volum III, Artikolu 228 KE, punt 28 fil-marġni) jikkunsidraw li s-somma f'daqqa għandha tiġi preferuta mill-penali meta l-prinċipju ta' proporzjonalità jitlob li tiġi imposta sanzjoni "simbolika" fuq l-Istat Membru, per eżempju minħabba li huwa prevedibbli li jkun ser jirregolarizza s-sitwazzjoni tiegħu ftit qabel l-għoti tas-sentenza.

VIII — Konklużjoni

95. Abbażi tal-kunsiderazzjonijiet elaborati iktar 'il fuq, u fid-dawl tal-fatt li l-Kummissjoni ma żammitx ir-rikors tagħha għal dak li jikkonċerna l-komun ta' Bockhorn, jiena nipproponu li l-Qorti tal-Ġustizzja:

— tikkonstata li billi li ma ħaditx il-miżuri neċessarji sabiex tikkonforma ruħha mas-sentenza ta' l-10 ta' April 2003 Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja (C-20/81 u C-28/81, dwar l-għoti ta' kuntratt għar-rimi ta' l-iskart tal-belt ta' Brunswick, ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja naqset milli twettaq l-obbligi tagħha taħt l-Artikolu 228(1) KE;

— tikkundanna lir-Repubblika Federali tal-Ġermanja tbati l-ispejjeż;

— tikkonstata li r-Repubblika Franċiża, ir-Renju ta' l-Olanda, u r-Repubblika tal-Finlandja għandhom ibatu l-ispejjeż rispettivi tagħhom.