CONCLUZIILE AVOCATULUI GENERAL
JÁN MAZÁK
prezentate la 10 iulie 2007 [1]

1. În cadrul prezentei acțiuni, formulate în temeiul articolului 226 CE, Comisia solicită Curții să constate că, prin punerea în aplicare a unei practici, cu o existență îndelungată și menținută în vigoare, de atribuire directă către societatea „Agusta" a unor contracte pentru achiziționarea de elicoptere destinate să acopere nevoile mai multor ministere și departamente, fără a aplica nicio procedură de licitație, Republica Italiană nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în temeiul directivelor privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de bunuri, respectiv Directiva 93/36/CEE [2] și, anterior, Directiva 77/62/CEE [3], Directiva 80/767/CEE [4] și Directiva 88/295/CEE [5].

2. Republica Italiană contestă presupusa neîndeplinire a obligațiilor și, în apărare, invocă, printre altele, articolul 296 alineatul (1) litera (b) CE.

1 — Limba originală: engleza.

2 — Directiva 93/36/CEE a Consiliului din 14 iunie 1993 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de bunuri (JO L 199, p. 1).

3 — Directiva 77/62/CEE a Consiliului din 21 decembrie 1976 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de bunuri (JO 1977, L 13, p. 1).

4 — Directiva 80/767/CEE a Consiliului din 22 iulie 1980 de adaptare și de completare, în ceea ce privește anumite autorități contractante, a Directivei 77/62/CEE privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de bunuri (JO L 215, p. 1).

5 — Directiva 88/295/CEE a Consiliului din 22 martie 1988 de modificare a Directivei 77/62/CEE privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de bunuri și de abrogare a anumitor dispoziții ale Directivei 80/767/CEE (JO L 127, p. 1).

I — Cadrul juridic

A — *Dreptul comunitar*

3. Directiva 93/36 (denumită în continuare „Directiva 93/36" sau „Directiva") coordonează procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice de bunuri și stabilește condițiile de atribuire a unor astfel de contracte.

4. Articolul 1 din Directiva 93/36 prevede:

„(a) «contractele de achiziții publice de bunuri» sunt contracte cu titlu oneros încheiate în scris, având ca obiect achiziționarea, cumpărarea în rate,

închirierea sau leasingul produselor, cu sau fără opțiune de cumpărare, între un furnizor (persoană fizică sau juridică) și una dintre autoritățile contractante definite la litera (b). Furnizarea acestor produse poate include în plus lucrări de montaj și de instalare;

[…]

(d) «procedurile deschise» sunt acele proceduri naționale în cadrul cărora orice furnizor interesat poate depune o ofertă;

(e) «procedurile restrânse» sunt acele proceduri naționale în cadrul cărora numai furnizorii invitați de autoritățile contractante își pot depune ofertele;

(f) «procedurile negociate» sunt acele proceduri naționale în cadrul cărora autoritățile contractante consultă furnizorii aleși de acestea și negociază condițiile contractuale cu unul sau mai mulți dintre ei." [traducere neoficială]

5. Potrivit articolului 2 alineatul (1) litera (b), Directiva nu se aplică: „contractelor de achiziții publice de bunuri în cazurile în care acestea sunt declarate secrete, executarea lor trebuie însoțită de măsuri speciale de siguranță, în conformitate cu actele cu putere de lege și actele administrative în vigoare în statul membru în cauză, sau protejarea intereselor esențiale ale siguranței respectivului stat membru impune acest lucru." [traducere neoficială]

[…]

6. Articolul 3 din aceeași directivă prevede că: „[f]ără a aduce atingere articolelor 2, 4 și articolului 5 alineatul (1), prezenta directivă se aplică tuturor produselor menționate la articolul 1 litera (a), inclusiv celor care fac obiectul unor contracte atribuite de către autoritățile contractante în domeniul apărării, cu excepția produselor cărora li se aplică articolul [296 alineatul (1) litera (b) CE]." [traducere neoficială]

7. Potrivit articolului 6 din Directivă:

„(1) Pentru atribuirea contractelor de achiziții publice de bunuri, autoritățile contractante aplică procedurile definite la articolul 1 literele (d), (e) și (f), în cazurile enumerate mai jos.

[…]

(3) Autoritățile contractante pot atribui contractele de achiziții de bunuri printr-o procedură de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare în următoarele cazuri:

[…]

(c) în cazul în care, datorită specificității tehnice, artistice sau pentru motive referitoare la protecția drepturilor de exclusivitate, produsele pot fi fabricate sau livrate numai de către un anumit furnizor;

[…]

(e) pentru livrările suplimentare efectuate de furnizorul inițial și destinate fie pentru înlocuirea parțială a bunurilor sau a instalațiilor de uz curent, fie pentru extinderea bunurilor sau a instalațiilor existente, în cazul în care schimbarea furnizorului ar obliga autoritatea contractantă să achiziționeze un material cu caracteristici tehnice diferite care duce la incompatibilitate sau la dificultăți tehnice disproporționate de utilizare și întreținere. Ca regulă generală, durata unor astfel de contracte, precum și cea a contractelor reînnoite nu pot fi mai mari de trei ani.

(4) În toate celelalte cazuri, autoritățile contractante atribuie contractele de achiziții de bunuri printr-o procedură deschisă sau printr-o procedură restrânsă.” [traducere neoficială]

8. În ceea ce privește alte dispoziții specifice, acestea vor fi menționate cu ocazia analizei motivelor pretinsei neîndepliniri a obligațiilor.

II — Situația de fapt, procedura precontencioasă și concluziile părților

A — *Situația de fapt*

9. În urma unei plângeri, Comisia a inițiat o procedură de constatare a neîndeplinirii obligațiilor (nr. 2002/4194) referitoare la Ordonanța nr. 3231 a președintelui Consiliului de Miniștri al Republicii Italiene din 24 iulie 2002 privind lupta aeriană împotriva incendiilor forestiere, prin care era permisă utilizarea procedurilor negociate prin derogare de la directivele privind contractele de achiziții publice de bunuri și de servicii. În temeiul ordonanței menționate, la 28 octombrie 2002, *Corpo Forestale dello Stato* (Corpul Forestier de Stat) a achiziționat două elicoptere marca Agusta Bell AB 412 EP cu suma de aproximativ 18 milioane de euro „printr-un contract privat negociat, prin derogare de

la prevederile legale menționate la articolul 4 [din această ordonanță]", respectiv prin derogare în special de la legislația națională de transpunere a directivelor comunitare privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de bunuri. Comisia a introdus o acțiune în fața Curții în temeiul articolului 226 CE, care a condus la Hotărârea din 27 octombrie 2005 pronunțată în cauza C-525/03 [6].

10. În temeiul informațiilor primite în cadrul procedurii menționate mai sus, Comisia a constatat că respectiva neîndeplinire a obligațiilor, care făcea obiectul acelei proceduri, nu reprezenta un caz izolat, ci caracteriza o practică generală de atribuire directă a contractelor de cumpărare de elicoptere produse de Agusta și de Agusta Bell pentru acoperirea nevoilor diferitelor corpuri ale statului italian, fără a recurge la nicio procedură de licitație. Prin urmare, Comisia a inițiat o altă procedură de constatare a neîndeplinirii obligațiilor (nr. 2003/2158).

11. În ceea ce privește *Corpo Nazionale dei Vigili del Fuoco* (Corpul pompierilor, Ministerul de Interne), Comisia a constatat mai ales că acesta a atribuit în mod direct următoarele contracte societății Agusta, fără a recurge la nicio procedură de licitație: (i) la 10 iunie 2002, un contract de cumpărare a patru elicoptere marca Agusta Bell AB 412 cu suma de aproximativ 30,5 milioane de euro; (ii) la 23 decembrie 2002, un contract de cumpărare a patru elicoptere marca Agusta A 109 Power cu suma de aproximativ 33,6 milioane de euro; și (iii) la 19 martie 2003, un contract de cumpărare în rate a patru elicoptere marca Agusta A 109 Power cu suma de aproximativ 12,8 milioane de euro. Comisia a constatat că flota de elicoptere a Corpo Nazionale dei Vigili del Fuoco este compusă în principal din elicoptere mărcile Agusta sau Agusta Bell.

12. În ceea ce privește *Corpo Carabinieri* (Ministerul Apărării), informațiile transmise Comisiei arată că, în perioada 2000-2002, Corpo Carabinieri a atribuit două contracte societății Agusta pentru achiziționarea a patru elicoptere, fără a recurge la nicio procedură de licitație. Comisia a constatat că flota de elicoptere a Corpo Carabinieri este de asemenea compusă în principal din elicoptere marca Agusta sau Agusta Bell.

13. Referitor la *Corpo Forestale dello Stato* (Ministerul Agriculturii și al Politicii Forestiere), pe lângă achizițiile care au făcut obiectul cauzei C-525/03, acest corp ar fi achiziționat încă un elicopter marca Agusta. În mod asemănător, Comisia a constatat că flota de elicoptere a Corpo Forestale este compusă în principal din elicoptere marca Agusta sau Agusta Bell.

6 — Hotărârea din 27 octombrie 2005, Comisia/Italia (C-525/03, Rec., p. I-9405).

14. În ceea ce privește Departamentul pentru Protecția Civilă, Comisia a fost informată că acesta a încheiat un contract de cumpărare în rate a unor elicoptere marca Agusta.

15. Cu privire la alte corpuri ale statului, Comisia a considerat – în pofida faptului că nicio informație referitoare la contracte nu era disponibilă – că flota aeriană a *Guardia Costiera* (Garda de coastă), o subdiviziune a *Corpo delle Capitanerie di Porto* (Ministerul Infrastructurii și Transporturilor), cea a *Guardia di Finanza* (Garda Financiară, Ministerul Economiei și Finanțelor) și cea a *Polizia di Stato* (Poliția de Stat, Ministerul de Interne) erau de asemenea compuse în exclusivitate sau în cea mai mare parte din elicoptere marca Agusta sau Agusta Bell.

B — *Procedura precontencioasă*

16. Întrucât nu a găsit nicio informație referitoare la organizarea unei licitații la nivel comunitar pentru achiziționarea de elicoptere pentru acoperirea nevoilor ministerelor și departamentelor italiene sus-menționate, Comisia a considerat că respectivele elicoptere produse de „Agusta” erau cumpărate în mod direct, cu încălcarea procedurilor prevăzute în Directiva 93/36 și, anterior, în Directiva 77/62, în Directiva 80/767 și în Directiva 88/295. La 17 octombrie 2003, Comisia a adresat guvernului italian o scrisoare de punere în întârziere, invitându-l să își prezinte observațiile.

17. Autoritățile italiene au răspuns printr-un fax trimis la 9 decembrie 2003 de Reprezentanța Permanentă pe lângă Uniunea Europeană. Considerând că răspunsul autorităților italiene nu era satisfăcător, la 5 februarie 2004, Comisia a adresat Republicii Italiene un aviz motivat, solicitându-i să se conformeze acestuia în termen de două luni de la notificare.

18. Autoritățile italiene au răspuns la avizul motivat prin trei scrisori trimise de Reprezentanța Permanentă a Italiei pe lângă Uniunea Europeană [7].

19. Comisia a considerat că autoritățile italiene nu au adus suficiente argumente pentru a respinge observațiile formulate în avizul motivat și a apreciat că Republica Italiană nu a luat nicio măsură destinată să pună capăt practicii incriminate și, în

7 — (i) Prin prima scrisoare, din data de 5 aprilie 2004, se comunica o notă din 2 aprilie 2004 a șefului serviciului legislativ al Ministerului pentru politicile comunitare; (ii) prin a doua scrisoare, din data de 13 mai 2004, se comunica o notă din 11 mai 2004 a președintelui Consiliului de Miniștri (Departamentul pentru politicile comunitare) și (iii) prin a treia scrisoare, din data de 27 mai 2004, se transmitea o notă din 12 mai 2004 a președinției Consiliului de Miniștri (Departamentul pentru protecția civilă).

consecință, la 15 septembrie 2005, a introdus prezenta acțiune în fața Curții [8].

20. Comisia solicită Curții:

„1) constatarea faptului că, întrucât Guvernul Italian și în special Ministerele de Interne, al Apărării, al Economiei și Finanțelor, al Agriculturii și Politicii Forestiere, Ministerul Infrastructurii și Transporturilor, precum și Departamentul pentru Protecția Civilă al Președinției Consiliului de Miniștri au pus în aplicare o practică cu o existență îndelungată și menținută încă în vigoare, de atribuire directă către societatea „Agusta" a unor contracte pentru achiziționarea de elicoptere produse de societățile „Agusta" și „Agusta Bell" și destinate să acopere nevoile corpurilor militare ale Vigili del Fuoco, ale Carabinieri, ale Corpo forestale dello Stato, ale Guardia Costiera, ale Guardia di Finanza, ale Polizia di Stato, precum și ale Departamentului pentru Protecția Civilă, fără a aplica nicio procedură de licitație și în special fără a respecta procedurile prevăzute de Directiva 93/36 și, anterior, de Directiva 77/62, de Directiva 80/767 și de Directiva 88/295, Republica Italiană nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în temeiul acestor directive;

2) obligarea Republicii Italiene la plata cheltuielilor de judecată".

21. Republica Italiană solicită respingerea acțiunii ca inadmisibilă și, în orice caz, ca nefondată.

22. Ambele părți au fost ascultate în ședința care a avut loc la 17 aprilie 2007.

III — Apreciere

A — *Considerații introductive*

23. Este important să se arate că guvernul italian nu contestă că a utilizat procedura negociată pentru achiziționarea de elicoptere

8 — Comisia arată de asemenea că, potrivit informațiilor pe care le deține, în decembrie 2003, guvernul italian a achiziționat în mod direct, printr-o procedură negociată, alte elicoptere Agusta pentru acoperirea nevoilor *Guardia di Finanza*, *Polizia di Stato*, *Carabinieri* și *Corpo Forestale* și nu a anulat aceste contracte după primirea avizului motivat, astfel cum rezultă din data înregistrării acestora la Curtea italiană de Conturi.

pentru corpurile sale și că a atribuit în mod direct contracte societății Agusta fără a publica în prealabil un anunț de participare la nivel comunitar. Prin urmare, în acest caz, problema este dacă Republica Italiană putea să deroge în mod legal de la prevederile comunitare privind contractele de achiziții publice de bunuri [9]. Concluziile Comisiei fac trimitere nu numai la Directiva 93/36, ci și la directive anterioare, respectiv Directivele 77/62, 80/767 și 88/295. Cu toate acestea, având în vedere similaritatea prevederilor relevante din aceste directive, astfel cum s-a sugerat de către Comisie, considerăm că este suficient, din motive de claritate și de simplitate, dacă, în cele ce urmează, analiza noastră va face trimitere numai la Directiva 93/36.

B — *Admisibilitate*

24. În apărare, guvernul italian contestă admisibilitatea prezentei acțiuni.

1. Principalele argumente ale părților

25. Republica Italiană arată că, în cursul procedurii precontencioase, Comisia nu a menționat achizițiile de bunuri în scop militar, singurele achiziții de bunuri menționate în cursul acestei proceduri fiind achizițiile de bunuri civile. Mai mult, în cadrul procedurii precontencioase, Comisia nu a făcut decât să citeze un număr de contracte încheiate în ultimii ani, respectiv în 2002 și în 2003, de Corpo dei Vigili del Fuoco, Corpo Forestale și Carabinieri cu Agusta. Prin urmare, obiecțiile invocate în cursul procedurii precontencioase nu corespund cu concluziile din prezenta acțiune în fața Curții. În plus, în memoriul în duplică, Republica Italiană arată că, având în vedere caracterul vag și imprecis al faptelor invocate de Comisie, acțiunea nu îndeplinește cerințele prevăzute de jurisprudență. Republica Italiană consideră că acest fapt a adus o atingere gravă dreptului său la apărare.

26. În sfârșit, guvernul italian arată că acea parte a prezentei acțiuni referitoare la achizițiile de bunuri pentru Corpo Forestale dello Stato este inadmisibilă, din moment ce aceste achiziții se întemeiau pe Ordonanța nr. 3231. Principiul *ne bis in idem* ar fi încălcat, având în vedere că această ordonanță a fost deja analizată de Curte în cauza C-525/03 [10].

27. Comisia contestă poziția Republicii Italiene și arată că procedura precontencioasă nu a privit niciodată achizițiile de bunuri

9 — Respectiv Directiva 93/36 și, anterior, Directiva 77/62, Directiva 80/767 și Directiva 88/295.

10 — Citată la nota de subsol 6.

în scop militar. Dimpotrivă, aceasta s-a referit la achiziții de bunuri civile destinate să acopere în special nevoile anumitor corpuri militare ale Republicii Italiene. În ceea ce privește pretinsa imprecizie, Comisia arată că, începând de la scrisoarea de punere în întârziere, a fost întotdeauna clar că obiectul procedurii este practica atribuirii directe de contracte către Agusta de-a lungul unei perioade lungi de timp, care nu a fost suspendată niciodată. Scopul procedurii a fost clar pentru Republica Italiană, care a avut posibilitatea să se apere și s-a apărat, *inter alia,* prin prezentarea unui număr de documente anexate. În plus, Comisia arată că procedura care a condus la cauza C-525/03 a avut un obiect diferit de cel al prezentei acțiuni.

29. În această privință, deși este adevărat că obiectul acțiunii introduse în temeiul articolului 226 CE este circumscris de procedura precontencioasă prevăzută în respectiva dispoziție și că, în consecință, avizul motivat al Comisiei și cererea introductivă trebuie să se întemeieze pe aceleași obiecții, cerința nu poate totuși impune, în fiecare cauză, o coincidență perfectă în formularea acestora, în cazul în care obiectul acțiunii nu a fost extins sau modificat, ci numai redus. Prin urmare, Comisia își poate clarifica obiecțiile inițiale în cererea introductivă, însă cu condiția de a nu modifica obiectul litigiului [12].

2. Analiză

28. Potrivit unei jurisprudențe constante a Curții, în orice cerere introdusă în temeiul articolului 226 CE, Comisia este obligată să indice motivele precise asupra cărora i se solicită Curții să se pronunțe, precum și, în mod cu totul sumar, elementele de drept și de fapt pe care se întemeiază aceste motive [11].

30. Mai întâi, apreciem ca fiind convingătoare explicația Comisiei că adjectivul „militar” se referă fără nicio ambiguitate la anumite „corpuri” ale statului, și nu la „achizițiile de bunuri”, astfel cum susține guvernul italian [13]. Din dosarul înaintat Curții rezultă cu claritate că susținerile Comisiei se referă numai la bunuri civile achiziționate pentru acoperirea nevoilor anumitor corpuri ale statului italian, dintre care unele au un caracter militar, iar altele, un caracter civil. De fapt, o comparație între avizul motivat

11 — A se vedea printre altele Hotărârea din 23 octombrie 1997, Comisia/Grecia (C-375/95, Rec., p. I-5981, punctul 35 și jurisprudența citată).

12 — A se vedea, recent, Hotărârea din 26 aprilie 2007, Comisia/Finlanda (C-195/04, Rep., p. I-3351, punctul 18 și jurisprudența citată). A se vedea de asemenea Hotărârea din 10 noiembrie 2005, Comisia/Austria (C-29/04, Rec., p. I-9705, punctele 25-27 și jurisprudența citată).

13 — Comisia precizează în mod întemeiat în memoriul său în replică faptul că însăși Republica Italiană invocă în memoriul său în apărare argumentul potrivit căruia *Carabinieri*, *Guardia di Finanza* și *Guardia Costiera* sunt corpuri ale statului cu caracter militar. Celelalte corpuri sunt totuși civile.

și cererea introductivă, care sunt redactate în termeni aproape identici, arată că acestea se întemeiază pe aceleași obiecții. În aceste împrejurări, nu poate fi reținut argumentul Republicii Italiene potrivit căruia obiecția invocată în cursul procedurii precontencioase nu corespunde cu concluzia din prezenta acțiune.

31. În continuare, în ceea ce privește susținerea guvernului italian potrivit căreia situația de fapt invocată de Comisie este vagă și imprecisă, în opinia noastră, în procedura precontencioasă din prezenta cauză s-a arătat în mod clar de ce Comisia a considerat că Republica Italiană nu a respectat directivele privind achizițiile publice de bunuri. Într-adevăr, la punctul 14 din avizul motivat și la punctul 25 din scrisoarea de punere în întârziere, Comisia a arătat fără ambiguitate că nu a reușit să obțină nicio informație care ar confirma că, la achiziționarea de elicoptere, guvernul italian a urmat proceduri de atribuire a unor contracte de achiziții publice la nivel comunitar, în conformitate cu Directiva 93/36, dar și, anterior, cu Directivele 77/62, 80/767 și 88/295. Așadar, obiecțiile au fost suficient de clare pentru ca guvernul italian să se poată apăra.

32. În sfârșit, considerăm că principiul *ne bis in idem* nu a fost încălcat în prezenta acțiune. În opinia noastră, obiectul cauzei C-525/03 privea o anumită normă națională (respectiv Ordonanța nr. 3231), care autoriza utilizarea procedurilor negociate, prin derogare de la directivele privind contractele de achiziții publice de bunuri și de servicii. Într-adevăr, această acțiune a fost considerată inadmisibilă din cauza valabilității temporare a ordonanței. Prezenta acțiune nu urmărește obținerea unei reexaminări a legalității Ordonanței nr. 3231, ci privește pretinsa practică a atribuirii directe a contractelor pentru achiziționarea de elicoptere de la societatea Agusta, fără a se recurge la nicio procedură de licitație la nivel comunitar.

33. Din cele de mai sus rezultă că excepția de inadmisibilitate invocată de guvernul italian trebuie respinsă.

C — *Cu privire la fond*

1. Raporturile „in-house” cu Agusta

34. Pentru a stabili dacă Republica Italiană a încălcat într-adevăr directivele privind contractele de achiziții publice de bunuri, vom analiza mai întâi susținerea guvernului italian potrivit căreia, până la sfârșitul anilor 1990, raporturile sale cu Agusta erau raporturi „in-house”.

a) Principalele argumente ale părților

35. Republica Italiană susține că raporturile cu Agusta erau raporturi „in-house” și descrie, în memoriul în apărare, evoluția participării publice în capitalul societății Agusta. Deși Republica Italiană recunoaște că atribuirea directă de contracte de către stat societăților la al căror capital a participat în acea perioadă poate fi cu greu conciliată cu jurisprudența privind tranzacțiile „in-house”, aceasta susține că raporturile Agusta cu statul italian erau în mai mare măsură ceea ce aceasta numește „autoproducție de bunuri și de servicii”, utilizată de stat și care reprezenta o parte esențială a portofoliului producției societăților care beneficiau de o participare a statului.

36. Comisia susține că autoritățile italiene nu au dovedit că, în prezenta cauză, sunt îndeplinite criteriile stabilite de Curte în cauza Teckal [14], deoarece Republica Italiană s-a limitat la a transmite numai informații vagi și imprecise.

b) Analiză

37. Astfel cum arată în mod întemeiat Comisia, este important să se reamintească faptul că, potrivit unei jurisprudențe constante a Curții, asigurarea condițiilor concurențiale, în conformitate cu directivele privind atribuirea contractelor de achiziții publice, nu este obligatorie, chiar dacă cocontractantul este o entitate distinctă din punct de vedere juridic de autoritatea contractantă, dacă sunt îndeplinite două condiții. Pe de o parte, autoritatea publică, ce este o autoritate contractantă, trebuie să exercite asupra entității distincte în cauză un control similar celui pe care îl exercită asupra propriilor servicii și, pe de altă parte, această entitate trebuie să își desfășoare partea cea mai importantă a activității împreună cu colectivitatea sau cu colectivitățile publice care o dețin [15].

38. Revenea Republicii Italiene sarcina de a nu se limita la invocarea existenței unui astfel de raport între autoritățile contractante și Agusta, ci de a furniza dovezile necesare care să permită Curții să concluzioneze în mod neechivoc că sunt îndeplinite cele două condiții menționate mai sus. Cu toate acestea, rezultă din dosarul aflat în fața Curții că susținerile Republicii Italiene cu privire la acest aspect nu sunt concludente și nu sunt susținute de niciun document relevant. Prin urmare, în prezenta cauză, guvernul italian nu a demonstrat că sunt îndeplinite cele două condiții.

14 — A se vedea Hotărârea din 18 noiembrie 1999, Teckal (C-107/98, Rec., p. I-8121).

15 — A se vedea Hotărârea Teckal, citată la nota de subsol 14, punctul 50, și, mai recent, Hotărârea din 19 aprilie 2007, Asociación Nacional de Empresas Forestales (C-295/05, Rep., p. I-2999, punctul 55 și jurisprudența citată).

39. Mai mult, Curtea a clarificat recent faptul că participarea, fie și minoritară, a unei întreprinderi private la capitalul unei societăți la care participă de asemenea autoritatea contractantă respectivă exclude în orice caz ca această autoritate contractantă să poată exercita asupra societății un control similar celui pe care îl exercită asupra proprilor servicii [16].

2. Existența practicii

a) Principalele argumente ale părților

40. În consecință, faptul că, astfel cum arată Comisia, între anii 1970 și 1990, Agusta nu a fost niciodată deținută în întregime de statul italian, este suficient în sine pentru a exclude existența unui raport „in-house" cu Agusta [17]. Mai mult, în ceea ce privește perioada ulterioară anului 2000, an în care a fost constituită întreprinderea comună „Agusta Westland" cu societatea britanică Westland, raportul „in-house" cu statul italian trebuie de asemenea exclus.

42. Având în vedere că achizițiile publice de bunuri în cauză îndeplinesc condițiile prevăzute de Directiva 93/36, întrucât, datorită prețurilor ridicate ale elicopterelor, contractele au depășit întotdeauna cu mult pragul de 130 000 de Drepturi Speciale de Tragere (DST) [18], Comisia susține că acestea ar fi trebuit să facă obiectul unei proceduri deschise sau restrânse, în conformitate cu articolul 6 din Directivă, nu însă al unei proceduri negociate. Prin urmare, Comisia arată că încălcarea dreptului comunitar este demonstrată. Din moment ce autoritățile italiene au admis în mod explicit achiziționarea de elicoptere Agusta fără a aplica nicio procedură de licitație la nivel comunitar înainte de 2000, Comisia susține că practica atribuirii directe de contracte către Agusta a continuat după 2000, fapt confirmat de contractele anexate la cererea sa introductivă.

41. Așadar, vom analiza în continuare dacă directivele privind achizițiile publice de bunuri au fost într-adevăr încălcate.

43. În esență, în ceea ce privește achizițiile *anterioare anului 2000*, Republica Italiană susține că este vorba despre contracte „in-house", în timp ce referitor la achizițiile *recente*, aceasta susține că atribuirea

16 — A se vedea Hotărârea din 11 ianuarie 2005, Stadt Halle și RPL Lochau (C-26/03, Rec., p. I-1, punctele 49 și 50).

17 — Argumentul Republicii Italiene că jurisprudența Stadt Halle și RPL Lochau nu este aplicabilă pentru că este ulterioară faptelor din prezenta cauză nu este pertinent, în opinia noastră, întrucât această hotărâre doar a interpretat dreptul aplicabil, astfel cum acesta ar fi trebuit interpretat *ab initio*.

18 — Astfel cum este stabilit la articolul 5 alineatul (1) litera (a) punctul (ii) din Directiva 93/36. Această sumă în DST este egală cu aproximativ 162 000 de euro pentru 2002 și pentru 2003.

directă de contracte este rezultatul climatului internațional de insecuritate de după 11 septembrie 2001. Așadar, elicopterele civile trebuie asimilate celor militare. Prin urmare, în temeiul articolului 296 CE, aceste achiziții nu intrau sub incidența dreptului comunitar.

b) Analiză

44. Comisia pretinde că practica respectivă era „generală" și „sistematică" și invocă încălcarea Directivei 93/36, a Directivei 77/62 și a celorlalte directive aplicabile între timp. Rezultă că practica atribuirii sistematice de contracte în mod direct societății Agusta pentru achiziționarea de elicoptere a durat aproximativ 30 de ani.

45. Guvernul italian nu contestă practica menționată. Mai mult, în anexele la memoriul în apărare, Republica Italiană confirmă de fapt susținerea Comisiei cu privire la acest aspect. Rezultă că Republica Italiană a utilizat într-adevăr procedura negociată fără a aplica nicio procedură de licitație la nivel comunitar. Prin urmare, este necesar să se analizeze dacă Republica Italiană putea sau nu putea să deroge în mod legal de la Directivă.

46. Al doisprezecelea considerent al Directivei 93/36 prevede în mod clar că procedura negociată trebuie considerată excepțională și aplicabilă, așadar, numai în cazuri enumerate în mod limitativ. În acest scop, articolul 6 alineatele (2) și (3) din Directivă enumeră în mod exhaustiv și expres cazurile în care procedura negociată poate fi utilizată fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare [19].

47. Trebuie să se aibă de asemenea în vedere că derogările de la normele destinate să asigure caracterul efectiv al drepturilor conferite de tratat în cadrul contractelor de achiziții publice de bunuri sunt de strictă interpretare [20]. Pentru a nu lipsi Directiva 93/36 de efectul său util, statele membre nu pot, așadar, să prevadă utilizarea procedurii negociate în cazurile neprevăzute de directivă sau să adauge la cazurile prevăzute în mod expres de directivă condiții noi, care fac mai ușor de utilizat această procedură [21]. În plus, sarcina de a dovedi existența efectivă a unor împrejurări excepționale care

19 — A se vedea Hotărârea Teckal, citată la nota de subsol 14, punctul 43, în care Curtea declară că „singurele excepții permise de la aplicarea Directivei 93/36 sunt cele menționate în mod limitativ și expres în această directivă (a se vedea, cu privire la Directiva 77/62, Hotărârea din 17 noiembrie 1993, Comisia/Spania, C-71/92, Rec., p. I-5923, punctul 10)". În ceea ce privește, printre altele, Directiva 93/37/CEE, a se vedea Hotărârea din 17 septembrie 1998, Comisia/Belgia (C-323/96, Rec., p. I-5063, punctul 34).

20 — A se vedea Hotărârea din 10 martie 1987, Comisia/Italia (C-199/85, Rec., p. 1039, punctul 14).

21 — A se vedea Hotărârea din 13 ianuarie 2005, Comisia/Spania (C-84/03, Rec., p. I-139, punctele 48 și 58 și dispozitiv, precum și jurisprudența citată.

să justifice derogarea revine persoanei care intenționează să invoce aceste împrejurări [22].

48. În consecință, este necesar să se examineze dacă Republica Italiană îndeplinește sau nu îndeplinește condițiile care rezultă în mod expres din derogările prevăzute în tratat și/sau în directiva pe care o invocă.

3. Condițiile legitime privind interesul național

a) Principalele argumente ale părților

49. Republica Italiană arată că achizițiile de elicoptere în discuție îndeplinesc condițiile legitime privind interesul național prevăzute la articolul 296 CE, precum și la articolul 2 alineatul (1) litera (b) din Directivă. Republica Italiană susține că aceste dispoziții sunt aplicabile, întrucât elicopterele respective sunt „bunuri cu utilizare dublă", și anume bunuri care pot fi utilizate atât în scopuri civile, cât și militare.

50. În primul rând, guvernul italian consideră că articolul 296 CE acoperă toate achizițiile de bunuri pentru corpurile militare ale statului italian. În ceea ce privește celelalte corpuri, acesta accentuează faptul că, din 2001, achizițiile de bunuri pentru corpurile respective au fost incluse în mod progresiv într-un domeniu specific, aferent securității statului (sau „homeland security"), și căruia i se aplică un regim care tinde să asimileze aceste achiziții achizițiilor de bunuri militare [23]. Republica Italiană consideră că, în cauza Leifer și alții [24], care privea o derogare de la articolul 28 CE în ceea ce privește bunurile cu utilizare dublă, Curtea a recunoscut în mod expres că statele membre au o putere discreționară atunci când adoptă măsuri considerate necesare pentru a asigura securitatea publică, atât internă, cât și externă.

51. În această privință, Republica Italiană face trimitere la Hotărârea Tribunalului de Primă Instanță în cauza Fiocchi Munizioni/Comisia [25], în care se arată că regimul introdus prin articolul 296 alineatul (1) litera (b) CE este instituit pentru a menține libertatea de acțiune a statelor membre în anumite domenii care afectează apărarea și securitatea națională. Articolul 296 alineatul

22 — A se vedea Hotărârea din 10 martie 1987, Comisia/Italia, citată la nota de subsol 20, punctul 14. Mai recent, cu privire la Directiva 93/38/CEE, a se vedea Hotărârea din 2 iunie 2005, Comisia/Grecia (C-394/02, Rec., p. I-4713, punctul 33).

23 — Republica Italiană afirmă că faptul că utilizarea militară sau paramilitară a elicopterelor în discuție este numai o eventualitate nu pune sub semnul întrebării caracterul „necivil" al acestora, din moment ce necesitatea de a se asigura că elicopterele corespund unor scopuri militare impune anumite condiții la momentul comenzii și al atribuirii contractului de achiziții, în special în ceea ce privește obligația de discreție.

24 — Hotărârea din 17 octombrie 1995 (C-83/94, Rec., p. I-3231, punctul 35).

25 — Hotărârea Tribunalului din 30 septembrie 2003 (T-26/01, Rec., p. II-3951, punctul 58).

(1) litera (b) CE conferă statelor membre o putere discreționară extrem de largă atunci când evaluează nevoile care beneficiază de o asemenea protecție.

52. În al doilea rând, Republica Italiană susține că, având în vedere că elicopterele în discuție pot fi implicate în lupta împotriva terorismului, precum și în misiuni de protecție a ordinii publice, derogarea prevăzută la articolul 2 alineatul (1) litera (b) din Directivă este aplicabilă. Aceasta invocă de asemenea cerințele de confidențialitate în ceea ce privește achiziționarea elicopterelor.

securitatea, care reprezintă o condiție indispensabilă prevăzută la articolul 296 CE. Comisia arată că numai utilizarea în scop civil a elicopterelor este certă, iar utilizarea militară a acestora este numai potențială și incertă. Prin urmare, articolul 296 CE nu este aplicabil. Chiar și în ipoteza în care achizițiile în discuție ar avea un caracter militar, articolul 296 CE nu ar permite o derogare automată precum cea aplicată de Republica Italiană în împrejurările din prezenta cauză. Înlăturarea unui întreg sector industrial de la procedurile concurențiale pentru a proteja securitatea națională nu pare nici proporționată, nici necesară.

b) Analiză

53. Comisia susține că, în prezenta cauză, Republica Italiană nu a dovedit existența cerințelor care justificau aplicarea articolului 30 CE și a argumentului privind „bunurile cu utilizare dublă". În plus, în ceea ce privește articolul 2 alineatul (1) litera (b) din Directivă și argumentul potrivit căruia divulgarea unor elemente privind achizițiile în discuție ar fi contrară intereselor fundamentale ale Republicii Italiene, Comisia arată că aceasta din urmă nu a precizat care ar putea fi aceste „elemente". Referitor la articolul 296 CE, nu este vorba aici despre „comerțul cu armament, muniție și material de război", ci despre achizițiile de elicoptere destinate în mod esențial utilizării civile. Republica Italiană nu a demonstrat că situația din prezenta cauză constituie o măsură necesară pentru a proteja interesele sale fundamentale precum

54. Astfel cum a constatat deja Curtea, tratatul prevede derogări aplicabile în situațiile care pot pune în pericol securitatea publică numai la articolele 30 CE, 39 CE, 46 CE, 58 CE, 64 CE, 296 CE și 297 CE, care privesc cazuri excepționale și clar definite. Nu se poate deduce din aceste articole că există o excepție generală, inerentă tratatului, care exclude din domeniul de aplicare al dreptului comunitar orice măsură luată din motive privind securitatea publică. Recunoașterea existenței unei astfel de excepții, indiferent de cerințele specifice prevăzute de tratat, ar putea să aducă atingere caracterului

obligatoriu al dreptului comunitar și aplicării sale uniforme [26]. Așadar, securitatea publică poate fi invocată numai în cazul în care există o amenințare reală și suficient de gravă la adresa unui interes fundamental al societății. Mai mult, aceste derogări nu trebuie aplicate în mod greșit, astfel încât, în realitate, să servească scopuri pur economice [27].

55. Curtea a statuat de asemenea că revine statului membru care intenționează să invoce aceste excepții obligația de a prezenta dovada că derogările în discuție nu depășesc limitele ipotezelor menționate și că acestea sunt necesare pentru protecția intereselor fundamentale privind securitatea sa [28].

56. În memoriul în apărare, Republica Italiană se întemeiază în special pe articolul 296 CE. Scopul articolului 296 CE este să coordoneze și să echilibreze raporturile și tensiunile care există între protecția concurenței pe piața comună și protecția intereselor fundamentale ale statelor membre în ceea ce privește securitatea, care au legătură cu producția sau cu comerțul cu armament, cu muniție și cu material de război al statelor membre, astfel încât acestora din urmă le este permis să deroge de la dreptul comunitar, însă numai în condițiile stricte prevăzute.

57. Întrucât reprezintă o derogare, acest articol trebuie interpretat în mod strict.

58. În consecință, această derogare, precum, de exemplu, derogarea de la articolul 30 CE, nu poate fi considerată o scutire automată și/sau nerestricționată pe care statele membre o pot invoca indiferent de împrejurările specifice dintr-o anumită situație. Articolul 296 CE ar trebui aplicat de statele membre de la caz la caz, iar într-o situație precum aceasta, fiecare contract de achiziții publice trebuie evaluat. În temeiul articolului 296 CE, măsurile puse în aplicare de un stat membru și care au legătură cu producția sau cu comerțul cu armament, cu muniție și cu material de război trebuie să fie *necesare* pentru protecția intereselor fundamentale privind securitatea acestuia. În plus, articolul 296 CE este subordonat condiției potrivit căreia „aceste măsuri nu trebuie să aducă atingere condițiilor de concurență pe piața comună în ceea ce privește produsele care nu sunt destinate unor scopuri *specific* militare” (sublinierea noastră). Mai mult, articolul 296

26 — Hotărârea din 15 mai 1986, Johnston (222/84, Rec., p. 1651, punctul 26), Hotărârea din 26 octombrie 1999, Sirdar (C-273/97, Rec., p. I-7403, punctul 16), Hotărârea din 11 ianuarie 2000, Kreil (C-285/98, Rec., p. I-69, punctul 16), și Hotărârea din 11 martie 2003, Dory (C-186/01, Rec., p. I-2479, punctul 31).

27 — Hotărârea din 14 martie 2000, Église de scientologie (C-54/99, Rec., p. I-1335, punctul 17 și jurisprudența citată).

28 — Hotărârea din 16 septembrie 1999, Comisia/Spania (C-414/97, Rec., p. I-5585, punctul 22). A se vedea de asemenea Hotărârea din 4 octombrie 1991, Richardt și „Les Accessoires Scientifiques” (C-367/89, Rec., p. I-4621, punctele 20 și 21, precum și jurisprudența citată).

CE este aplicabil numai produselor care sunt enumerate în lista cuprinsă în Decizia Consiliului din 15 aprilie 1958 [29].

59. Considerăm că, în cazul în care aplicarea articolului 296 CE de către un stat membru denaturează concurența în cadrul pieței comune, statul membru în cauză trebuie să facă dovada că produsele sunt destinate unor scopuri *specific* militare [30]. În opinia noastră, acest fapt exclude deja în sine produsele cu utilizare dublă [31].

60. Natura produselor înscrise pe lista din 1958 și trimiterea explicită pe care articolul 296 CE o face la „scopuri specific militare" confirmă faptul că numai comerțul cu echipament care este conceput, dezvoltat și produs în scopuri specific militare poate fi scutit, în temeiul articolului 296 alineatul (1) litera (b) CE, de la normele comunitare privind concurența [32]. Cerința ca produsele să fie destinate unor scopuri specific militare însemnă, de exemplu, că achiziționarea unui elicopter pentru *corpurile militare*, care este destinat unor scopuri civile, trebuie să respecte normele privind achizițiile publice. *A fortiori*, elicopterele achiziționate pentru anumite *departamente civile* ale unui stat membru, care ar putea fi utilizate numai în mod ipotetic, astfel cum susține Republica Italiană, și în scopuri militare, trebuie în mod inevitabil să respecte aceste norme.

61. În prezenta cauză, Republica Italiană nu a susținut niciodată că toate elicopterele în discuție au fost achiziționate în scopuri specific militare. De fapt, guvernul italian arată, în esență, că aceste elicoptere sunt utilizate în scopuri civile, chiar dacă pot fi *de asemenea* utilizate în mod ipotetic în scopuri militare. Prin urmare, din dosarul aflat în fața Curții reiese în mod clar că elicopterele în cauză nu erau destinate unei utilizări în scopuri specific militare. În consecință, Republica Italiană nu își poate întemeia apărarea pe articolul 296 alineatul (1) litera (b) CE.

62. Republica Italiană nu a încercat să demonstreze că obiectivele sale în ceea ce privește confidențialitatea nu ar fi putut să fie atinse în mod corespunzător în cadrul procedurilor prevăzute de Directivă, în special în cadrul procedurii restrânse menționate la articolul 1 litera (e) din aceasta. În schimb, Republica Italiană a înlăturat o parte substanțială a achizițiilor de elicoptere pentru administrația centrală a statului italian din

29 — Consiliul a adoptat lista cu produsele cărora li se aplică acest articol la 15 aprilie 1958. Lista menționată nu a fost niciodată publicată oficial sau modificată, însă ea se află în domeniul public. A se vedea întrebarea scrisă E-1324/01 a lui Bart Staes (Verts/ALE) către Consiliu: Articolul 296 alineatul (1) litera (b) CE (JO 2001, C 364 E, p. 85).

30 — În Hotărârea din 16 septembrie 1999, Comisia/Spania, citată la nota de subsol 28, Curtea a declarat la punctul 22 că „revine statului membru care intenționează să invoce aceste excepții [respectiv, printre altele, articolele 30 CE și 296 CE] obligația de a prezenta dovada că derogările în discuție nu depășesc limitele ipotezelor menționate".

31 — *A contrario,* trebuie să observăm că produsele care apar pe listă și nu sunt destinate unor scopuri specific militare intră într-adevăr sub incidența normelor privind achizițiile publice.

32 — A se vedea Hotărârea Fiocchi Munizioni/Comisia, citată la nota de subsol 25, punctele 59 și 61.

domeniul de aplicare al reglementării privind achizițiile publice prin atribuirea în mod sistematic a contractelor direct către Agusta. Această practică este vădit disproporționată în raport cu obiectivul exprimat privind protecția confidențialității [33].

63. Mai mult, în ceea ce privește articolul 2 alineatul (1) litera (b) din Directivă, faptul că elicopterele în discuție servesc exclusiv sau în principal unor scopuri civile invalidează argumentul Republicii Italiene privind necesitatea de a proteja confidențialitatea achizițiilor elicopterelor din prezenta cauză și, prin urmare, derogarea în temeiul acestei dispoziții nu este aplicabilă în cazul achiziționării de elicoptere care fac obiectul prezentei acțiuni.

4. Cu privire la omogenitatea/interoperabilitatea flotei

a) Principalele argumente ale părților

64. Republica Italiană susține că, datorită specificităților tehnice ale elicopterelor și datorită faptului că achizițiile în cauză constituie livrări suplimentare, guvernul era îndreptățit să atribuie contractele printr-o procedură negociată, în temeiul articolului 6 alineatul (3) literele (c) și (e) din Directiva 93/36.

65. Comisia susține că cele două excepții menționate mai sus nu sunt pertinente în prezenta cauză. În ceea ce privește livrările suplimentare, Comisia arată că, în plus, se aplică regula generală de trei ani prevăzută la articolul 6 alineatul (3) litera (e) din Directivă și, în orice caz, din moment ce livrările anterioare erau ilegale, livrările suplimentare sunt de asemenea ilegale prin definiție.

b) Analiză

66. Este suficient să se constate că Republica Italiană nu a explicat și nu a dovedit îndeajuns ceea ce a determinat-o să considere că numai elicopterele Agusta au caracteristicile necesare pentru a justifica achizițiile în temeiul articolului 6 alineatul (3) literele (c) și (e) din Directivă. Mai mult, suntem de acord cu Comisia și apreciem că susținerea Republicii

33 — Împărtășim opinia Comisiei potrivit căreia este necesar să se amintească în această privință Concluziile avocatului general Léger din 21 februarie 2002 prezentate în cauza Spania/Comisia (Hotărârea din 8 mai 2003, C-349/97, Rec., p. I-3851, punctele 249-257), în care acesta a concluzionat că cerințele privind confidențialitatea nu pot fi invocate în scopul de a sustrage concurenței un contract de achiziții publice. În acel caz, dispozițiile aplicabile erau cele ale Directivei 77/62, care a fost abrogată de Directiva 93/36.

Italiene potrivit căreia alte state membre care produc elicoptere urmează aceeași procedură nu este pertinentă în prezenta cauză.

67. Rezultă că, în lumina considerațiilor de mai sus, propunem Curții să constate că Republica Italiană nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în temeiul Directivei 93/36 și, anterior, în temeiul Directivelor 77/62, 80/767 și 88/295.

IV — Cu privire la cheltuielile de judecată

68. Potrivit articolului 69 alineatul (2) din Regulamentul de procedură al Curții de Justiție, Republica Italiană, în calitatea sa de parte care a căzut în pretenții, trebuie obligată la plata cheltuielilor de judecată.

V — Concluzie

69. Având în vedere cele de mai sus, propunem Curții:

(1) constatarea faptului că, întrucât Guvernul Italian și, în special, Ministerele de Interne, al Apărării, al Economiei și Finanțelor, al Agriculturii și Politicii Forestiere, Ministerul Infrastructurii și Transporturilor, precum și Departamentul pentru Protecția Civilă al Președinției Consiliului de Miniștri au pus în aplicare o practică cu o existență îndelungată și menținută încă în vigoare de atribuire directă către societatea „Agusta" a unor contracte pentru achiziționarea de elicoptere produse de societățile „Agusta" și „Agusta Bell" și destinate să acopere

nevoile corpurilor militare ale Vigili del Fuoco, ale Carabinieri, ale Corpo forestale dello Stato, ale Guardia Costiera, ale Guardia di Finanza, ale Polizia di Stato, precum și ale Departamentului pentru Protecția Civilă, fără a aplica nicio procedură de licitație și în special fără a respecta procedurile prevăzute de Directiva 93/36/CEE a Consiliului din 14 iunie 1993 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de bunuri și, anterior, de Directiva 77/62/CEE a Consiliului, de Directiva 80/767/CEE a Consiliului și de Directiva 88/295/CEE a Consiliului, Republica Italiană nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în temeiul acestor directive;

(2) obligarea Republicii Italiene la plata cheltuielilor de judecată.