URTEIL DES GERICHTSHOFES

17. September 2002 *

In der Rechtssache C-513/99

betreffend ein dem Gerichtshof nach Artikel 234 EG vom Korkein hallinto-oikeus (Finnland) in dem bei diesem anhängigen Rechtsstreit

Concordia Bus Finland Oy Ab, früher Stagecoach Finland Oy Ab,

gegen

Helsingin kaupunki

und

HKL-Bussiliikenne

vorgelegtes Ersuchen um Vorabentscheidung über die Auslegung der Artikel 2 Absätze 1 Buchstabe a, 2 Buchstabe c und 4 sowie 34 Absatz 1 der Richtlinie 93/38/EWG des Rates vom 14. Juni 1993 zur Koordinierung der Auftragsvergabe durch Auftraggeber im Bereich der Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie im Telekommunikationssektor (ABl. L 199, S. 84) in der durch die Akte über die Bedingungen des Beitritts der Republik Österreich, der Republik Finn-

* Verfahrenssprache: Finnisch.

land und des Königreichs Schweden und die Anpassungen der die Europäische Union begründenden Verträge (ABl. 1994, C 241, S. 21, und ABl. 1995, L 1, S. 1) geänderten Fassung sowie des Artikels 36 Absatz 1 der Richtlinie 92/50/EWG des Rates vom 18. Juni 1992 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Dienstleistungsaufträge (ABl. L 209, S. 1)

erlässt

DER GERICHTSHOF

unter Mitwirkung des Präsidenten G. C. Rodríguez Iglesias, der Kammerpräsidenten P. Jann und F. Macken sowie der Richter C. Gulmann, D. A. O. Edward, A. La Pergola, M. Wathelet, R. Schintgen und V. Skouris (Berichterstatter),

Generalanwalt: J. Mischo
Kanzler: H. von Holstein, Hilfskanzler

unter Berücksichtigung der schriftlichen Erklärungen

— der Concordia Bus Finland Oy Ab, vertreten durch M. Heinonen, oikeustieteen kandidaatti,

— der Helsingin Kaupunki, vertreten durch A.-L. Salo-Halinen als Bevollmächtigte,

— der finnischen Regierung, vertreten durch T. Pynnä als Bevollmächtigte,

— der griechischen Regierung, vertreten durch D. Tsagkaraki und K. Grigoriou als Bevollmächtigte,

— der niederländischen Regierung, vertreten durch M. A. Fierstra als Bevollmächtigten,

— der österreichischen Regierung, vertreten durch C. Pesendorfer als Bevollmächtigte,

— der schwedischen Regierung, vertreten durch A. Kruse als Bevollmächtigten,

— der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch M. Nolin als Bevollmächtigten, im Beistand von E. Savia, avocat,

aufgrund des Sitzungsberichts,

nach Anhörung der mündlichen Ausführungen der Concordia Bus Finland Oy Ab, vertreten durch M. Savola, asianajaja, der Helsingin Kaupunki, vertreten durch A.-L. Salo Halinen, der finnischen Regierung, vertreten durch T. Pynnä, der griechischen Regierung, vertreten durch K. Grigoriou, der österreichischen Regierung, vertreten durch M. Winkler als Bevollmächtigten, der schwedischen Regierung, vertreten durch A. Kruse, der Regierung des Vereinigten Königreichs, vertreten durch R. Williams, Barrister, und der Kommission, vertreten durch M. Nolin, im Beistand von E. Savia, in der Sitzung vom 9. Oktober 2001,

nach Anhörung der Schlussanträge des Generalanwalts in der Sitzung vom 13. Dezember 2001,

folgendes

Urteil

1 Der Korkein hallinto-oikeus (im Folgenden: vorlegendes Gericht) hat mit Beschluss vom 17. Dezember 1999, beim Gerichtshof eingegangen am 28. Dezember 1999, gemäß Artikel 234 EG drei Fragen nach der Auslegung der Artikel 2 Absätze 1 Buchstabe a, 2 Buchstabe c und 4 sowie 34 Absatz 1 der Richtlinie 93/38/EWG des Rates vom 14. Juni 1993 zur Koordinierung der Auftragsvergabe durch Auftraggeber im Bereich der Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie im Telekommunikationssektor (ABl. L 199, S. 84) in der durch die Akte über die Bedingungen des Beitritts der Republik Österreich, der Republik Finnland und des Königreichs Schweden und die Anpassungen der die Europäische Union begründenden Verträge (ABl. 1994, C 241, S. 21, und ABl. 1995, L 1, S. 1) geänderten Fassung sowie des Artikels 36 Absatz 1 der Richtlinie 92/50/EWG des Rates vom 18. Juni 1992 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Dienstleistungsaufträge (ABl. L 209, S. 1) zur Vorabentscheidung vorgelegt.

2 Diese Fragen stellen sich in einem Rechtsstreit zwischen der Concordia Bus Finland Oy Ab (im Folgenden: Concordia) und der Helsingin Kaupunki (Stadt Helsinki) sowie des Unternehmens HKL-Bussiliikenne (im Folgenden: HKL) über die Gültigkeit einer Entscheidung des liikepalvelulautakunta (Wirtschaftsausschuss) der Stadt Helsinki über die Vergabe eines Auftrags für den Betrieb einer Linie des städtischen Busnetzes der Stadt Helsinki an die HKL.

Rechtlicher Rahmen

Die gemeinschaftsrechtliche Regelung

Die Richtlinie 92/50

3 Artikel 1 der Richtlinie 92/50 bestimmt:

„Im Sinne dieser Richtlinie

a) gelten als ‚*öffentliche Dienstleistungsaufträge*' die zwischen einem Dienstleistungserbringer und einem öffentlichen Auftraggeber geschlossenen schriftlichen entgeltlichen Verträge, ausgenommen

...

ii) Aufträge in den Bereichen, die in den Artikeln 2, 7, 8 und 9 der Richtlinie 90/531/EWG genannt sind, und Aufträge, die den Bedingungen des Artikels 6 Absatz 2 derselben Richtlinie entsprechen;

..."

4 Artikel 36 der Richtlinie 92/50, der die Überschrift „Zuschlagskriterien" trägt, lautet wie folgt:

„(1) Der Auftraggeber wendet unbeschadet der für die Vergütung von bestimmten Dienstleistungen geltenden einzelstaatlichen Rechts- und Verwaltungsvorschriften bei der Erteilung des Zuschlags folgende Kriterien an:

a) entweder — wenn der Zuschlag auf das wirtschaftlich günstigste Angebot erfolgt — verschiedene auf den jeweiligen Auftrag bezogene Kriterien, z. B. Qualität, technischer Wert, Ästhetik, Zweckmäßigkeit der Leistung, Kundendienst und technische Hilfe, Lieferzeitpunkt, Ausführungszeitraum oder -frist, Preis,

b) oder ausschließlich das Kriterium des niedrigsten Preises.

(2) Bei Aufträgen, die auf das wirtschaftlich günstigste Angebot vergeben werden sollen, geben die Auftraggeber in den Verdingungsunterlagen oder in der Vergabebekanntmachung alle Zuschlagskriterien an, deren Verwendung sie vorsehen, möglichst in der Reihenfolge der ihnen zuerkannten Bedeutung."

Die Richtlinie 93/38

5 Artikel 2 der Richtlinie 93/38 bestimmt:

„(1) Diese Richtlinie gilt für Auftraggeber, die

a) staatliche Behörden oder öffentliche Unternehmen sind und die eine Tätigkeit im Sinne des Absatzes 2 ausüben;

b) oder wenn sie nicht staatliche Behörden oder öffentliche Unternehmen sind, als eine ihrer Tätigkeiten eine Tätigkeit im Sinne des Absatzes 2 oder verschiedene dieser Tätigkeiten auf der Grundlage von besonderen oder ausschließlichen Rechten ausüben, die von einer zuständigen Behörde eines Mitgliedstaats gewährt wurden.

(2) Unter diese Richtlinie fallende Tätigkeiten sind

...

c) das Betreiben von Netzen zur Versorgung der Öffentlichkeit im Bereich des Verkehrs per Schiene, automatische Systeme, Straßenbahn, Trolleybus, Bus oder Kabel.

Im Verkehrsbereich ist ein Netz vorhanden, wenn die Verkehrsleistung gemäß von einer zuständigen Behörde eines Mitgliedstaats erteilten Auflagen erbracht wird; dazu gehören die Festlegung der Strecken, die Transportkapazitäten oder die Fahrpläne;

...

(4) Der Betrieb eines öffentlichen Busverkehrs gilt nicht als Tätigkeit im Sinne des Absatzes 2 Buchstabe c), sofern andere Unternehmen entweder allgemein oder für ein besonderes, geografisch abgegrenztes Gebiet die Möglichkeit haben, die gleiche Aufgabe unter den gleichen Bedingungen wie der betreffende Auftraggeber zu übernehmen.

..."

6 Artikel 34 der Richtlinie 93/38 lautet:

„(1) Unbeschadet nationaler Rechts- und Verwaltungsvorschriften über die Vergütung von bestimmten Dienstleistungen ist das für die Auftragsvergabe maßgebende Kriterium

a) entweder das wirtschaftlich günstigste Angebot unter Berücksichtigung mehrerer von Auftrag zu Auftrag unterschiedlicher Kriterien wie etwa: Lie-

ferfrist, Ausführungsdauer, Betriebskosten, Rentabilität, Qualität, Ästhetik und Zweckmäßigkeit, technischer Wert, Kundendienst und technische Hilfe, Verpflichtungen hinsichtlich der Ersatzteile, Versorgungssicherheit, Preis

b) oder ausschließlich der niedrigste Preis.

(2) Im Fall von Absatz 1 Buchstabe a) gibt der Auftraggeber in den Auftragsunterlagen oder in der Bekanntmachung alle Zuschlagskriterien, deren Verwendung er vorsieht, so weit wie möglich in der Reihenfolge ihrer Bedeutung an.

...“

7 Artikel 45 Absätze 3 und 4 der Richtlinie 93/38 bestimmt:

„(3) Die Wirkung der Richtlinie 90/531/EWG endet unbeschadet der Verpflichtungen der Mitgliedstaaten in Bezug auf die in Artikel 37 jener Richtlinie genannten Fristen mit dem Beginn der Anwendung der vorliegenden Richtlinie durch die Mitgliedstaaten.

(4) Die Bezugnahmen auf die Richtlinie 90/531/EWG gelten als Bezugnahmen auf die vorliegende Richtlinie.“

Das nationale Recht

8 Die Richtlinien 92/50 und 93/38 wurden im finnischen Recht durch das julkisista hankinnoista annettu laki 1505/1992 (Gesetz über öffentliche Aufträge), geändert durch die Gesetze 1523/1994 und 725/1995 (im Folgenden: Gesetz 1505/1992), umgesetzt.

9 Nach § 1 Absatz 1 des Gesetzes 1505/1992 müssen die staatlichen und kommunalen Behörden sowie andere Auftraggeber, die in diesem Gesetz genannt sind, bei der Auftragsvergabe die Vorschriften dieses Gesetzes beachten, um Wettbewerb zu ermöglichen und sicherzustellen, dass die Teilnehmer eines Ausschreibungsverfahrens gleich und ohne Diskriminierung behandelt werden.

10 Nach § 2 des Gesetzes 1505/1992 sind Auftraggeber u. a. die kommunalen Behörden.

11 Gemäß § 7 Absatz 1 des Gesetzes 1505/1992 ist der Auftrag zum einen möglichst günstig zu vergeben und soll zum anderen das Angebot den Zuschlag erhalten, das preislich das niedrigste oder gesamtwirtschaftlich das günstigste ist.

12 Die Verfahren der Vergabe öffentlicher Aufträge sind in Finnland eingehender geregelt durch die Verordnung 243/1995 über die Vergabe von Waren-, Dienstleistungs- und Bauaufträgen, die einen bestimmten Schwellenwert überschreiten, und die Verordnung 567/1994 über die Vergabe von einen bestimmten Schwellenwert überschreitenden Aufträgen von Einrichtungen im Bereich der Wasser- und Energieversorgung, des Verkehrs und der Telekommunikation, geändert durch die Verordnung 244/1995 (im Folgenden: Verordnung 567/1994).

13 Gemäß § 4 Absatz 1 der Verordnung 243/1995 betrifft die Verordnung keine Aufträge, für die die Verordnung 567/1994 gilt. § 1 Absatz 10 der Verordnung 567/1994 sieht vor, dass die Verordnung keine Aufträge betrifft, für die die Verordnung 243/1995 gilt.

14 § 43 der Verordnung 243/1995 lautet:

„1. Der Auftraggeber nimmt das Angebot, das nach den Beurteilungskriterien des Gesamtauftrags gesamtwirtschaftlich am günstigsten ist, oder das niedrigste Angebot an. Grundlagen für die gesamtwirtschaftliche Beurteilung können insbesondere der Preis, die Lieferzeit, die Betriebskosten, die durch die Lebensdauer bedingten Kosten, die Qualität, ästhetische und funktionelle Eigenschaften, technische Vorzüge, Wartungsdienst, Versorgungssicherheit, technische Hilfe und Umweltschutzerwägungen sein.

..."

15 Entsprechend sieht § 21 Absatz 1 der Verordnung 567/1994 vor, dass der Auftraggeber entweder dem Angebot, das gesamtwirtschaftlich nach den Beurteilungskriterien für die Ware, die Dienstleistung oder das Bauwerk am günstigsten ist, oder dem preislich niedrigsten Angebot den Zuschlag erteilt.

Kriterien für eine gesamtwirtschaftliche Beurteilung können z. B. Preis, Lieferzeit, Betriebskosten, durch die Lebensdauer bedingte Kosten, Qualität, Auswirkung auf die Umwelt, ästhetische und funktionelle Eigenschaften, technische Vorzüge, Wartungsdienst und technische Hilfe sein.

Das Ausgangsverfahren und die Vorabentscheidungsfragen

Die Organisation der Busverkehrsdienste der Stadt Helsinki

16 Wie sich aus dem Vorlagebeschluss ergibt, beschloss der Stadtrat von Helsinki am 27. August 1997, den gesamten innerstädtischen Busverkehr schrittweise öffentlich in der Weise auszuschreiben, dass der erste öffentlich ausgeschriebene Verkehr mit dem Herbstfahrplan 1998 beginnen konnte.

17 Nach den Richtlinien für den Kollektivverkehr der Stadt Helsinki sind der joukkoliikennelautakunta (Kollektivverkehrsausschuss) der Stadt Helsinki und die diesem unterstehende Helsingin kaupungin liikennelaitos (städtische Verkehrsbetriebe) für die Planung, Entwicklung, Produktion und andere Regelungsbereiche sowie für die Überwachung des städtischen Kollektivverkehrs zuständig.

18 Nach der geltenden Regelung ist der Wirtschaftsausschuss der Stadt Helsinki für die Vergabe der innerstädtischen Verkehrsdienste von Helsinki gemäß den vom Stadtrat und dem Kollektivverkehrsausschuss genehmigten Zielen zuständig.

Außerdem ist das Beschaffungsamt der Stadt Helsinki für Aufgaben im Zusammenhang mit der Vergabe der Kollektivverkehrsdienste zuständig.

19 Die Verkehrsbetriebe sind ein kommunaler Wirtschaftsbetrieb, der sich funktionell und wirtschaftlich in vier Produktionseinheiten (Bus, Straßenbahn und Untergrundbahn sowie Fahrweg und Immobilien) gliedert. Die die Busse betreffende Produktionseinheit ist HKL. Zu den Verkehrsbetrieben gehört auch eine Zentraleinheit des Konzerns, die aus einer Planungsabteilung und einer Verwaltungs- und Wirtschaftsabteilung besteht. Die Planungsabteilung spielt die Rolle eines Auftraggebers, was die Ausarbeitung der dem Kollektivverkehrsausschuss vorzulegenden Vorschläge, die auszuschreibenden Linien und das Qualitätsniveau der erforderlichen Dienste angeht. Die Produktionseinheiten sind wirtschaftlich von dem übrigen Teil der Verkehrsbetriebe getrennt und besitzen eine eigene Buchführung und einen eigenen Rechnungsabschluss.

Das im Ausgangsverfahren streitige Ausschreibungsverfahren

20 Das Beschaffungsamt der Stadt Helsinki forderte mit Schreiben vom 1. September 1997 und mit im *Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften* vom 4. September 1997 veröffentlichter Bekanntmachung zur Abgabe von Angeboten für den Betrieb des innerstädtischen Busverkehrs der Stadt Helsinki nach Gruppen und Fahrplänen auf, die in einem 7 Lose umfassenden Dokument näher angegeben waren. Im Ausgangsverfahren geht es um den Auftrag für das die Linie 62 betreffende Los 6 dieser Ausschreibung.

21 Aus den Akten geht hervor, dass nach der Ausschreibung das Unternehmen den Zuschlag erhalten sollte, das das für die Stadt gesamtwirtschaftlich günstigste

Angebot machen würde. Bei dieser Beurteilung sollten drei Gruppen von Kriterien berücksichtigt werden, nämlich der für den Betrieb geforderte Gesamtpreis, die Qualität des Fuhrparks (Busse) und das Qualitäts- und Umweltkonzept des Verkehrsunternehmers.

22 Was zunächst den Gesamtangebotspreis angeht, sollte das günstigste Angebot 86 Punkte erhalten; die Punktzahl der anderen Angebote errechnete sich nach folgender Formel: Punktzahl = Betrag der jährlichen Vergütung für den Linienbetrieb gemäß dem günstigsten Angebot, geteilt durch das betreffende Angebot und multipliziert mit 86.

23 Sodann konnte der Bieter für den Fuhrpark höchstens 10 zusätzliche Punkte nach bestimmten Kriterien erhalten. So wurden derartige Punkte u. a. für den Einsatz von Bussen zugeteilt, die zum einen Stickoxidemissionen von unter 4 g/kWh (+ 2,5 Punkte/Bus) oder unter 2 g/kWh (+ 3,5 Punkte/Bus) und zum anderen einen Lärmpegel von unter 77 dB (+ 1 Punkt/Bus) aufwiesen.

24 Was schließlich das Qualitäts- und Umweltkonzept des Verkehrsunternehmers angeht, sollten zusätzliche Punkte für eine Gesamtheit von qualitativen Kriterien und für ein zertifiziertes Umweltkonzept zugeteilt werden.

25 Das Beschaffungsamt der Stadt Helsinki erhielt acht Angebote für das Los 6, darunter die Angebote der HKL und der Swebus Finland Oy Ab ([im Folgenden: Swebus], die später zur Stagecoach Finland Oy Ab [im Folgenden: Stagecoach], dann zu Concordia wurde). Das Angebot der Letztgenannten umfasste zwei als A und B bezeichnete Vorschläge.

26 Der Wirtschaftsausschuss beschloss am 12. Februar 1998, die HKL als Betreiber der Linie, die das Los 6 bildete, auszuwählen, da deren Angebot als wirtschaftlich insgesamt am günstigsten angesehen wurde. Aus dem Vorlagebeschluss ergibt sich, dass die Concordia (seinerzeit Swebus) das vom Preis her günstigste Angebot gemacht hatte, wobei sie 81,44 Punkte für die A-Variante und 86 Punkte für die B-Variante erhalten hatte. Die HKL hatte 85,75 Punkte erhalten, in Bezug auf den Fuhrpark erhielt die HKL die meisten Punkte, nämlich 2,94 Punkte; die Concordia (seinerzeit Swebus) erhielt 0,77 Punkte für die A-Variante und –1,44 Punkte für die B-Variante. Die von der HKL zuletzt in diesem Rahmen erzielten 2,94 Punkte umfassten die Höchstzuschläge wegen Stickoxidemissionen unter 2 g/kWh sowie für einen Lärmpegel unter 77 dB. Die Concordia (seinerzeit Swebus) erhielt keine zusätzlichen Punkte im Rahmen der die Stickoxidemissionen und den Lärmpegel der Busse betreffenden Kriterien. Die HKL und die Concordia erhielten die Höchstpunktzahl für ihre Qualitäts- und Umweltzertifikate. Somit erhielt die HKL insgesamt die höchste Punktzahl, nämlich 92,69 Punkte. Die Concordia (seinerzeit Swebus) wurde auf den zweiten Platz gesetzt, da sie 86,21 Punkte für ihre A-Variante und 88,56 Punkte für ihre B-Variante erhalten hatte.

Der Ablauf des Verfahrens vor den innerstaatlichen Gerichten

27 Die Concordia (seinerzeit Swebus) erhob gegen die Entscheidung des Wirtschaftsausschusses Nichtigkeitsklage vor dem Kilpailuneuvosto (finnischer Wettbewerbsrat) und machte u. a. geltend, dass die Vergabe von Zusatzpunkten für Fahrzeuge, die gewisse Stickoxidemissionen und gewisse Lärmpegel unterschritten, unangemessen und diskriminierend sei. Es seien Zusatzpunkte für den Einsatz einer Art von Autobussen gewährt worden, die tatsächlich nur ein Bieter, nämlich die HKL, habe anbieten können.

28 Der Wettbewerbsrat wies die Klage ab. Der Auftraggeber habe das Recht, zu bestimmen, welchen Fuhrpark er einsetzen wolle. Aufstellung und Gewichtung

der Auswahlkriterien müssten sich jedoch objektiv an den Bedürfnissen des Auftraggebers und der Art des Auftrags orientieren. Der Auftraggeber müsse erforderlichenfalls begründen können, dass Auswahl und Anwendung der Bewertungskriterien sachgerecht erfolgt seien.

29 Die Entscheidung der Stadt Helsinki, Busse mit geringen Emissionen zu begünstigen, stelle eine umweltpolitische Entscheidung zur Verringerung der Umweltbeeinträchtigungen durch den Busverkehr dar. Es liege kein Verfahrensfehler vor. Beinhalte das Kriterium eine unangemessene Benachteiligung eines Bieters, so könne das Verfahren aufgehoben werden. Vorliegend habe es indessen allen Bietern freigestanden, erdgasbetriebene Busse zu erwerben. Es sei daher nicht nachgewiesen, dass die Concordia durch das fragliche Kriterium diskriminiert worden sei.

30 Die Concordia (seinerzeit Stagecoach) legte gegen die Entscheidung des Wettbewerbsrates beim vorlegenden Gericht Rechtsmittel ein. Sie machte geltend, dass die Vergabe von Zusatzpunkten für die Busse mit den geringsten Schadstoff- und Lärmemissionen die HKL begünstige, da sie praktisch als einziger Bieter in der Lage gewesen sei, einen entsprechenden Fuhrpark einzusetzen. Darüber hinaus seien die genannten Umweltkriterien im Rahmen der Gesamtbewertung nicht berücksichtigungsfähig, da sie in keinem unmittelbaren Zusammenhang mit dem Gegenstand der Ausschreibung stünden.

31 In seinem Vorlagebeschluss führt das vorlegende Gericht zunächst aus, dass für die Entscheidung, ob auf den zu entscheidenden Sachverhalt die Verordnung 243/1995 oder die Verordnung 567/1994 Anwendung finde, festzustellen sei, ob der streitige Auftrag in den Anwendungsbereich der Richtlinie 92/50 oder der Richtlinie 93/38 falle. Hierzu stellt das vorlegende Gericht fest, dass in Anhang VII der Richtlinie 93/38 für die Republik Finnland sowohl öffentliche und private Auftraggeber, die im Geltungsbereich der laki luvanvaraisesta henkilöliikenteestä

tiellä (Gesetz über den genehmigungspflichtigen Straßenpersonenverkehr) 343/91 Omnibusverkehr betrieben, als auch die Verkehrsbetriebe der Stadt Helsinki genannt würden, die U-Bahn- und Straßenbahnverkehr betrieben.

32 Das vorlegende Gericht erklärt sodann, dass für die Entscheidung des Ausgangsverfahrens die Auslegung gemeinschaftsrechtlicher Vorschriften erforderlich sei, um festzustellen, ob eine Stadt bei der Vergabe eines Auftrags wie im Falle des Ausgangsverfahrens berechtigt sei, Umweltgesichtspunkte bei der Prüfung der Fuhrparkangebote zu berücksichtigen. Erwiesen sich die Argumente der Klägerin hinsichtlich der Umweltgesichtspunkte und einiger anderer Punkte als stichhaltig, so erreiche ihr Angebot Variante B eine höhere Punktzahl als das der HKL.

33 Das vorlegende Gericht stellt fest, dass Artikel 36 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 92/50 und Artikel 34 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 93/38 unter den Kriterien, nach denen sich das wirtschaftlich günstigste Angebot ermittele, Umweltgesichtspunkte nicht erwähnten. Demgegenüber habe der Gerichtshof in seinen Urteilen vom 20. September 1988 in der Rechtssache 31/87 (Beentjes, Slg. 1988, 4635) und vom 28. März 1995 in der Rechtssache C-324/93 (Evans Medical und Macfarlan Smith, Slg. 1995, I-563) entschieden, dass den öffentlichen Auftraggebern im Hinblick auf die Wahl des wirtschaftlich günstigsten Angebots die Auswahl der Zuschlagskriterien überlassen bleibe. Diese Auswahl könne sich jedoch nur auf Kriterien erstrecken, die der Wahl des wirtschaftlich günstigsten Angebots dienten.

34 Schließlich nimmt das vorlegende Gericht auf die Mitteilung der Kommission vom 11. März 1998 „Das öffentliche Auftragswesen in der Europäischen Union" (KOM[1998] 143 endg.) Bezug, in der die Kommission die Auffassung vertreten hat, dass Umweltelemente zur Auswahl des wirtschaftlich günstigsten Angebots dienen könnten, wenn sich aus dem Bezug auf diese Faktoren ein wirtschaftlicher Vorteil zum unmittelbaren wirtschaftlichen Nutzen des öffentlichen Auftraggebers nachweisen lasse.

35 In Anbetracht dieser Umstände hat das vorlegende Gericht das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1. Sind die Bestimmungen über den Anwendungsbereich der Richtlinie 93/38/EWG des Rates vom 14. Juni 1993 zur Koordinierung der Auftragsvergabe durch Auftraggeber im Bereich der Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie im Telekommunikationssektor... und insbesondere Artikel 2 Absatz 1 Buchstabe a, Absatz 2 Buchstabe c und Absatz 4 dahin auszulegen, dass diese Richtlinie auf ein Verfahren Anwendung findet, das eine Stadt als Auftraggeber für die Vergabe eines Betriebes des innerstädtischen Busverkehrs durchgeführt hat, wenn

   — die Stadt für die Planung, Entwicklung, Durchführung und die übrigen Organisationsmaßnahmen sowie für die Überwachung des öffentlichen Verkehrs im Stadtgebiet zuständig ist,

   — die Stadt zur Erledigung der vorgenannten Aufgaben einen Verkehrsausschuss und diesem Ausschuss unterstehende Verkehrsbetriebe unterhält,

   — die städtischen Verkehrsbetriebe über eine Planungsabteilung verfügen, die Bestellungen vornimmt und Vorschläge für den Verkehrsausschuss hinsichtlich der auszuschreibenden Linienverbindungen und des festzulegenden Beförderungsniveaus erarbeitet,

— die städtischen Verkehrsbetriebe über wirtschaftlich von dem übrigen Teil der Verkehrsbetriebe getrennte Produktionseinheiten, unter anderem auch eine für den Autobusverkehr, verfügen und Letztere an Ausschreibungen für den Autobusverkehr teilnimmt?

2. Sind die gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen über öffentliche Aufträge, insbesondere Artikel 36 Absatz 1 der Richtlinie 92/50/EWG des Rates vom 18. Juni 1992 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Dienstleistungsaufträge..., bzw. die entsprechende Bestimmung in Artikel 34 Absatz 1 der Richtlinie 93/38/EWG dahin auszulegen, dass eine Stadt, die einen Auftrag für den Betrieb des innerstädtischen Busverkehrs ausschreibt, bei den Kriterien für den auf der Grundlage des günstigsten Angebots zu vergebenden Auftrag neben dem Angebotspreis, dem Qualitäts- und Umweltkonzept des Verkehrsunternehmers und mehreren anderen Eigenschaften des Fuhrparks auch die Verringerung der Stickoxid- und Lärmemissionen in der in der Ausschreibung angegebenen Weise so berücksichtigen kann, dass für Fahrzeuge, deren Stickoxidausstoß oder Lärmpegel unterhalb gewisser Grenzen bleibt, Zusatzpunkte vergeben werden, die in die Gesamtbewertung der Angebote einfließen?

3. Wenn diese Frage bejaht wird: Sind die gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen über öffentliche Aufträge dahin auszulegen, dass die Vergabe von Zusatzpunkten für die vorgenannten Eigenschaften des Fuhrparks hinsichtlich Stickoxid- und Lärmemissionen dennoch unzulässig ist, wenn von vornherein feststeht, dass das eigene Busunternehmen der Stadt, die die Ausschreibung veranstaltet, einen Fuhrpark anbieten kann, der diesen Anforderungen genügt, während aufgrund der tatsächlichen Umstände nur wenige andere Unternehmen dieses Sektors hierzu in der Lage sind?

Zu den Vorabentscheidungsfragen

36 Vorab ist festzustellen, dass die Gründe, auf die sich die Concordia für ihr Rechtsmittel beim vorlegenden Gericht stützt, wie sich aus dem Vorlagebeschluss ergibt, allein aus der angeblichen Rechtswidrigkeit des Systems der Bewertung der den Fuhrpark betreffenden Kriterien, die in der im Ausgangsverfahren streitigen Ausschreibung vorgesehen sind, hergeleitet sind.

37 Damit gehen die zweite und die dritte Frage des vorlegenden Gerichts im Wesentlichen dahin, ob Artikel 36 Absatz 1 der Richtlinie 92/50 oder Artikel 34 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 93/38 es zulassen, bei den Kriterien für den auf der Grundlage des wirtschaftlich günstigsten Angebots zu vergebenden öffentlichen Auftrag auch die Verringerung der Stickoxid- und Lärmemissionen der Fahrzeuge in der Weise zu berücksichtigen, dass Zusatzpunkte beim Vergleich der Angebote vergeben werden können, wenn diese Emissionen oder dieser Lärmpegel unterhalb gewisser Grenzen bleiben.

38 Zum anderen fragt das vorlegende Gericht auch, ob die in diesen Richtlinien formulierten Regeln, insbesondere der Grundsatz der Gleichbehandlung, die Berücksichtigung derartiger Kriterien zulassen, wenn von vornherein feststeht, dass das eigene Busunternehmen der Stadt, die die Ausschreibung veranstaltet, zu den wenigen Unternehmen gehört, die in der Lage sind, einen Fuhrpark anzubieten, der diesen Kriterien entspricht.

39 Dabei ist aber festzustellen, dass Artikel 36 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 92/50 und Artikel 34 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 93/38 im Wesentlichen gleich formuliert sind.

40 Außerdem ergibt sich aus dem Vorlagebeschluss, dass im Rahmen des Ausgangsverfahrens keine Frage nach der anwendbaren innerstaatlichen oder gemeinschaftsrechtlichen Regelung gestellt worden ist.

41 Wie sich aus dem Wortlaut der ersten Frage ergibt, fragt das vorlegende Gericht den Gerichtshof nämlich nicht nach der Anwendbarkeit der Richtlinie 92/50, sondern nur nach der Anwendbarkeit der Richtlinie 93/38 auf das Ausgangsverfahren.

42 Es ist daher zum einen davon auszugehen, dass die zweite und die dritte Frage sich darauf beziehen, ob Kriterien für die Zuschlagserteilung wie die im Ausgangsverfahren streitigen im Einklang mit den einschlägigen Vorschriften der Richtlinie 92/50 stehen, und zum anderen davon, dass die erste Frage des vorlegenden Gerichts im Wesentlichen dahin geht, ob diese Fragen dann anders zu beantworten wären, wenn die Richtlinie 93/38 anwendbar wäre. Daraus folgt, dass zunächst die zweite, danach die dritte und zuletzt die erste Frage zu prüfen sind.

Zur zweiten Frage

43 Die zweite Frage des vorlegenden Gerichts geht im Wesentlichen dahin, ob Artikel 36 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 92/50 dahin auszulegen ist, dass der Auftraggeber dann, wenn er im Rahmen eines öffentlichen Auftrags über die Erbringung von städtischen Busverkehrsdienstleistungen beschließt, diesen Auftrag dem Bieter zu erteilen, der das wirtschaftlich günstigste Angebot vorgelegt hat, die Verringerung der Stickoxidemissionen oder des Lärmpegels der Fahr-

zeuge in der Weise berücksichtigen kann, dass beim Vergleich der Angebote Zusatzpunkte zugeteilt werden können, wenn diese Emissionen oder dieser Lärmpegel unterhalb einer bestimmten Höchstgrenze liegen.

Dem Gerichtshof vorgelegte Erklärungen

44 Die Concordia vertritt die Auffassung, dass die Beurteilungskriterien im Rahmen einer öffentlichen Ausschreibung nach dem Wortlaut der einschlägigen gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften stets wirtschaftlicher Natur sein müssten. Wenn der Auftraggeber Umweltgesichtspunkten oder ähnlichen Gesichtspunkten Geltung verschaffen wolle, müsse er ein anderes Verfahren als die öffentliche Ausschreibung wählen.

45 Demgegenüber sind die anderen Parteien des Ausgangsverfahrens, die Mitgliedstaaten, die Erklärungen abgegeben haben, und die Kommission der Ansicht, dass es zulässig sei, Umweltkriterien bei den Kriterien zu berücksichtigen, die für die Erteilung des Zuschlags für einen öffentlichen Auftrag ausschlaggebend seien. Sie berufen sich zunächst auf die Artikel 36 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 92/50 und 34 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 93/38, die nur eine beispielhafte Aufzählung der Merkmale enthielten, die der Auftraggeber bei der Vergabe eines solchen Auftrags berücksichtigen dürfe; sodann verweisen sie auf Artikel 6 EG, der die Einbeziehung des Umweltschutzes in andere Gemeinschaftspolitiken verlange; schließlich nehmen sie Bezug auf die Urteile in den Rechtssachen Beentjes sowie Evans Medical und Macfarlan Smith, die es dem Auftraggeber erlaubten, diejenigen Kriterien auszuwählen, die er bei der Bewertung der vorgelegten Angebote für erheblich halte.

46 Insbesondere heben die Stadt Helsinki und die finnische Regierung hervor, dass es im Interesse der Stadt und ihrer Bewohner liege, den Schadstoffausstoß so weit wie möglich zu reduzieren. Für die Stadt Helsinki als innerhalb ihres Stadtgebiets für den Umweltschutz Verantwortliche ergäben sich unmittelbare Spareffekte,

insbesondere im medizinisch-sozialen Bereich, der etwa 50 % ihres Gesamthaushalts ausmache. Sämtliche Faktoren, die, selbst in geringem Maße, zur Verbesserung der Gesundheit der Bevölkerung beitrügen, führten in erheblichem Umfang zu einer raschen Verringerung dieser Belastungen.

47 Die griechische Regierung erklärt, das den nationalen Behörden bei der Auswahl der Kriterien für die Vergabe öffentlicher Aufträge eingeräumte Ermessen setze voraus, dass diese Auswahl nicht willkürlich erfolge und dass die ausgewählten Kriterien nicht gegen die Bestimmungen des EG-Vertrags, insbesondere die in diesem niedergelegten tragenden Grundsätze wie die Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit sowie das Verbot der Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit verstießen.

48 Die niederländische Regierung vertritt die Auffassung, die angewandten Kriterien für die Vergabe öffentlicher Aufträge müssten stets einen wirtschaftlichen Bezug aufweisen. Diese Voraussetzung sei indes im Ausgangsverfahren erfüllt, da die Stadt Helsinki als Auftraggeber fungiere und gleichzeitig finanziell für die Umweltpolitik verantwortlich sei.

49 Die österreichische Regierung macht geltend, dass die Richtlinien 92/50 und 93/38 zwei wesentliche Einschränkungen für die Auswahl von Kriterien für die Vergabe öffentlicher Aufträge enthielten. Zum einen müssten die vom Auftraggeber festgelegten Kriterien einen Bezug zum Auftragsgegenstand aufweisen und es ermöglichen, das für den Auftraggeber wirtschaftlich günstigste Angebot zu ermitteln. Zum anderen müssten diese Kriterien das dem Auftraggeber eingeräumte Ermessen auf eine objektive Grundlage stellen und keinen Spielraum für willkürliche Auswahlentscheidungen lassen. Darüber hinaus müssten die Vergabekriterien in unmittelbarem Zusammenhang mit dem Auftragsgegenstand stehen, ihr Inhalt objektiv feststellbar und ihr Beitrag zur Wirtschaftlichkeit des Angebots quantifizierbar sein.

50 Die schwedische Regierung erklärt im gleichen Sinne, dass das Auswahlermessen des Auftraggebers insoweit begrenzt sei, als die Vergabekriterien im Zusammenhang mit dem zu vergebenden Auftrag stehen und zur Ermittlung des wirtschaftlich günstigsten Angebots geeignet sein müssten. Außerdem müssten die Vergabekriterien den Bestimmungen des Vertrages über den freien Waren- und Dienstleistungsverkehr entsprechen.

51 Die Regierung des Vereinigten Königreichs ist der Ansicht, Artikel 36 Absatz 1 der Richtlinie 92/50 und Artikel 34 Absatz 1 der Richtlinie 93/38 seien dahin auszulegen, dass die Behörde oder das Unternehmen, die ein Ausschreibungsverfahren für eine Busverkehrsdienstleistung veranstalten, berechtigt seien, neben anderen Vergabekriterien auch Umweltkriterien zur Ermittlung des wirtschaftlich günstigsten Angebots vorzusehen, solange die Vergleichbarkeit aller Angebote gewährleistet sei, ein Zusammenhang mit der ausgeschriebenen Dienstleistung bestehe und die Kriterien zuvor veröffentlicht worden seien.

52 Die Kommission vertritt die Auffassung, dass die Kriterien für die Vergabe öffentlicher Aufträge, die bei der Beurteilung des wirtschaftlich günstigsten Angebots berücksichtigt werden könnten, vier Voraussetzungen erfüllen müssten. Die Kriterien müssten objektiv und für alle Angebote gültig sein, in enger Verbindung zum Gegenstand des betreffenden Auftrags stehen und einen wirtschaftlichen Vorteil zum unmittelbaren Nutzen des Auftraggebers enthalten.

Rechtliche Würdigung

53 Nach Artikel 36 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 92/50 kann der Auftraggeber bei der Erteilung des Zuschlags — wenn der Zuschlag auf das wirtschaftlich günstigste Angebot erfolgt — verschiedene auf den jeweiligen Auftrag

bezogene Kriterien, zum Beispiel Qualität, technischer Wert, Ästhetik, Zweckmäßigkeit der Leistung, Kundendienst und technische Hilfe, Lieferzeitpunkt, Ausführungszeitraum oder -frist und Preis, anwenden.

54 Um zu bestimmen, ob und unter welchen Voraussetzungen der Auftraggeber nach Artikel 36 Absatz 1 Buchstabe a Umweltschutzkriterien berücksichtigen kann, ist erstens festzustellen, dass — wie eindeutig aus dem Wortlaut dieser Vorschrift und insbesondere aus der Verwendung des Ausdrucks „zum Beispiel" hervorgeht — die Kriterien, die als Kriterien für die Erteilung des Zuschlags für einen öffentlichen Auftrag an das wirtschaftlich günstigste Angebot festgelegt werden können, nicht abschließend aufgezählt sind (siehe in diesem Sinne auch das Urteil vom 18. Oktober 2001 in der Rechtssache C-19/00, SIAC Construction, Slg. 2001, I-7725, Randnr. 35).

55 Zweitens darf Artikel 36 Absatz 1 Buchstabe a nicht dahin ausgelegt werden, dass jedes Vergabekriterium, das der Auftraggeber festgelegt hat, um das wirtschaftlich günstigste Angebot zu ermitteln, notwendigerweise rein wirtschaftlicher Art sein muss. Es kann nämlich nicht ausgeschlossen werden, dass Faktoren, die nicht rein wirtschaftlich sind, sich auf den Wert eines Angebots für diesen Auftraggeber auswirken können. Diese Feststellung wird auch durch den Wortlaut dieser Vorschrift, in dem die Ästhetik eines Angebots ausdrücklich als Kriterium genannt wird, bekräftigt.

56 Im Übrigen soll, wie der Gerichtshof bereits entschieden hat, die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Aufträge auf Gemeinschaftsebene die Hemmnisse für den freien Dienstleistungs- und Warenverkehr beseitigen (siehe u. a. Urteil SIAC Construction, Randnr. 32).

57 Mit Rücksicht auf dieses Ziel und auch in Anbetracht des Wortlauts des Artikels 130r Absatz 2 Unterabsatz 1 Satz 3 EG-Vertrag, der durch den Vertrag von Amsterdam in leicht geänderter Form in Artikel 6 EG übernommen worden ist und nach dem die Erfordernisse des Umweltschutzes bei der Festlegung und Durchführung der Gemeinschaftspolitiken und -maßnahmen einbezogen werden müssen, ist zu folgern, dass Artikel 36 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 92/50 die Möglichkeit nicht ausschließt, dass der Auftraggeber im Rahmen der Beurteilung, welches Angebot wirtschaftlich am günstigsten ist, Umweltschutzkriterien anwendet.

58 Diese Feststellung bedeutet jedoch nicht, dass alle derartigen Kriterien vom Auftraggeber berücksichtigt werden dürfen.

59 Zwar überlässt Artikel 36 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 92/50 dem öffentlichen Auftraggeber die Wahl der Kriterien für die Zuschlagserteilung, doch kommen nur Kriterien in Betracht, die der Ermittlung des wirtschaftlich günstigsten Angebots dienen (siehe in diesem Sinne für öffentliche Bauaufträge die Urteile Beentjes, Randnr. 19, Evans Medical und Macfarlan Smith, Randnr. 42, sowie SIAC Construction, Randnr. 36). Da ein Angebot sich notwendigerweise auf den Auftragsgegenstand bezieht, müssen auch die Zuschlagskriterien, die nach dieser Vorschrift festgelegt werden können, mit dem Auftragsgegenstand zusammenhängen.

60 Dabei ist zunächst darauf hinzuweisen, dass — wie der Gerichtshof bereits entschieden hat — der öffentliche Auftraggeber, um das günstigste Angebot herauszufinden, aufgrund qualitativer und quantitativer Kriterien, die je nach Auftrag wechseln, die vorgelegten Angebote beurteilen und eine Entscheidung treffen muss (siehe in diesem Sinne für öffentliche Bauaufträge das Urteil vom 28. März 1985 in der Rechtssache 274/83, Kommission/Italien, Slg. 1985, 1077, Randnr. 25).

61 Außerdem geht ebenfalls aus der Rechtsprechung hervor, dass ein Zuschlagskriterium, das einem öffentlichen Auftraggeber bei der Vergabe des Auftrags an einen Bieter eine uneingeschränkte Entscheidungsfreiheit einräumen würde, unvereinbar mit Artikel 36 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 92/50 wäre (siehe in diesem Sinne Urteile Beentjes, Randnr. 26, und SIAC Construction, Randnr. 37).

62 Sodann ist festzustellen, dass die zur Ermittlung des wirtschaftlich günstigsten Angebots festgelegten Kriterien unter Beachtung aller Verfahrensvorschriften der Richtlinie 92/50, insbesondere der Publizitätsvorschriften, angewendet werden müssen. Gemäß Artikel 36 Absatz 2 dieser Richtlinie müssen daher alle derartigen Kriterien im Leistungsverzeichnis oder in der Bekanntmachung des Auftrags ausdrücklich angegeben werden, wenn möglich in absteigender Reihenfolge der ihnen zugemessenen Bedeutung, damit die Unternehmer in der Lage sind, vom Bestehen und von der Tragweite dieser Kriterien Kenntnis zu nehmen (siehe in diesem Sinne für öffentliche Bauaufträge das Urteil Beentjes, Randnrn. 31 und 36, sowie das Urteil vom 26. September 2000 in der Rechtssache C-225/98, Kommission/Frankreich, Slg. 2000, I-7445, Randnr. 51).

63 Schließlich müssen bei solchen Kriterien alle wesentlichen Grundsätze des Gemeinschaftsrechts, vor allem das Diskriminierungsverbot, das aus den Bestimmungen des Vertrages zum Niederlassungsrecht und zum Recht des freien Dienstleistungsverkehrs folgt, beachtet werden (siehe in diesem Sinne die Urteile Beentjes, Randnr. 29, und Kommission/Frankreich, Randnr. 50).

64 Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass der öffentliche Auftraggeber, wenn er beschließt, einen Auftrag an den Bieter zu vergeben, der das wirtschaftlich günstigste Angebot gemäß Artikel 36 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 92/50 abgegeben hat, Umweltschutzkriterien berücksichtigen darf, sofern diese Kriterien mit dem Gegenstand des Auftrags zusammenhängen, diesem Auftraggeber keine uneingeschränkte Entscheidungsfreiheit einräumen, im Leistungs-

verzeichnis oder in der Bekanntmachung des Auftrags ausdrücklich genannt sind und bei ihnen alle wesentlichen Grundsätze des Gemeinschaftsrechts, vor allem das Diskriminierungsverbot, beachtet werden.

65 Was das Ausgangsverfahren angeht, ist zunächst festzustellen, dass Kriterien, die sich auf die Höhe der Stickoxidemissionen und auf den Lärmpegel der Busse beziehen, wie die in der vorliegenden Rechtssache streitigen, als Kriterien anzusehen sind, die mit dem Gegenstand eines Auftrags zusammenhängen, der die Erbringung von städtischen Busverkehrsdienstleistungen betrifft.

66 Sodann sind Kriterien, nach denen an Angebote, die bestimmten spezifischen und objektiv quantifizierbaren Umweltanforderungen entsprechen, Zusatzpunkte vergeben werden, nicht so geartet, dass dem öffentlichen Auftraggeber eine unbeschränkte Entscheidungsfreiheit eingeräumt wird.

67 Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass die im Ausgangsverfahren streitigen Kriterien — wie in den Randnummern 21 bis 24 dieses Urteils angegeben ist — in der vom Beschaffungsamt der Stadt Helsinki veröffentlichten Bekanntmachung des Auftrags ausdrücklich genannt worden sind.

68 Schließlich ist festzustellen, dass die Frage, ob bei den im Ausgangsverfahren streitigen Kriterien insbesondere das Diskriminierungsverbot beachtet wird, im Rahmen der Beantwortung der dritten Vorabentscheidungsfrage, deren Gegenstand sie gerade bildet, zu prüfen sein wird.

69 In Anbetracht aller vorstehenden Erwägungen ist daher auf die zweite Frage zu antworten, dass Artikel 36 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 92/50 dahin auszulegen ist, dass der Auftraggeber, wenn er im Rahmen eines öffentlichen Auftrags über die Erbringung von städtischen Busverkehrsdienstleistungen beschließt, einen Auftrag an den Bieter zu vergeben, der das wirtschaftlich günstigste Angebot abgegeben hat, Umweltschutzkriterien wie die Höhe der Stickoxidemissionen oder den Lärmpegel der Busse berücksichtigen darf, sofern diese Kriterien mit dem Gegenstand des Auftrags zusammenhängen, dem Auftraggeber keine unbeschränkte Entscheidungsfreiheit einräumen, ausdrücklich im Leistungsverzeichnis oder in der Bekanntmachung des Auftrags genannt sind und bei ihnen alle wesentlichen Grundsätze des Gemeinschaftsrechts, insbesondere das Diskriminierungsverbot, beachtet werden.

Zur dritten Frage

70 Die dritte Frage des vorlegenden Gerichts geht im Wesentlichen dahin, ob der Gleichbehandlungsgrundsatz der Berücksichtigung von Umweltschutzkriterien wie der im Ausgangsverfahren streitigen deshalb entgegensteht, weil das eigene Verkehrsunternehmen des Auftraggebers zu den wenigen Unternehmen zählt, die in der Lage sind, einen Fuhrpark anzubieten, der diesen Kriterien entspricht.

Dem Gerichtshof vorgelegte Erklärungen

71 Die Concordia macht geltend, die Möglichkeit zum Einsatz gasbetriebener Busse, die praktisch die einzigen Fahrzeuge gewesen seien, mit denen das Zusatzkriterium der verringerten Stickoxid- und Lärmemissionen habe erfüllt werden können, sei sehr eingeschränkt gewesen. Zur Zeit der Ausschreibung habe es in ganz Finnland eine einzige Tankanlage für Erdgas gegeben. Die Kapazität dieser

Anlage habe zur Versorgung von etwa fünfzehn gasbetriebenen Bussen ausgereicht. Unmittelbar vor Beginn der streitigen Ausschreibung habe die HKL elf neue gasbetriebene Busse bestellt, was die Kapazität der Tankanlage erschöpft habe, so dass es unmöglich geworden sei, dort weitere Fahrzeuge zu betanken. Im Übrigen sei diese Tankanlage provisorischer Art gewesen.

72 Die Concordia meint deshalb, dass die HKL der einzige Bieter gewesen sei, der tatsächlich im Stande gewesen sei, gasbetriebene Busse anzubieten. Sie schlägt daher vor, auf die dritte Frage zu antworten, dass die Zuteilung von Punkten in Abhängigkeit vom Stickoxidausstoß und der Verringerung der Lärmemissionen zumindest in dem Fall unzulässig sei, in dem die Unternehmer des betroffenen Wirtschaftsbereichs nicht einmal theoretisch über die Möglichkeit verfügten, die Leistung, die zur Zuteilung dieser Punkte berechtige, anzubieten.

73 Die Stadt Helsinki führt aus, sie sei weder nach Gemeinschaftsrecht noch nach finnischem Recht verpflichtet gewesen, ihren Busverkehr auszuschreiben. Da mit einer Ausschreibung immer zusätzliche Arbeit und Kosten verbunden seien, hätte für sie kein vernünftiger Grund bestanden, eine Ausschreibung zu veranstalten, wenn sie genau gewusst hätte, dass nur ihr eigenes Unternehmen einen den in der Bekanntmachung des Auftrags festgelegten Kriterien entsprechenden Fuhrpark hätte anbieten können, oder wenn sie den Busbetrieb für sich hätte behalten wollen.

74 Die finnische Regierung vertritt die Auffassung, es sei Aufgabe der nationalen Rechtsprechungsorgane, die Objektivität der im streitigen Ausschreibungsverfahren festgelegten Kriterien zu überprüfen.

75 Die niederländische Regierung macht geltend, die Vergabekriterien müssten nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes objektiv sein, und es dürften keine Bieter

benachteiligt werden. Allerdings habe der Gerichtshof in den Randnummern 32 und 33 seines Urteils vom 16. September 1999 in der Rechtssache C-27/98 (Fracasso und Leitschutz, Slg. 1999, I-5697) entschieden, dass, falls nach Abschluss eines Verfahrens zur Vergabe öffentlicher Aufträge nur ein einziges Angebot übrig bleibe, der Auftraggeber nicht verpflichtet sei, den Auftrag dem einzigen Bieter zu erteilen, der für geeignet gehalten worden sei, an der Ausschreibung teilzunehmen. Ausschreibungskriterien seien also nicht allein deshalb unzulässig, weil sie dazu führten, dass nur noch ein einziger Bieter übrig bleibe. Jedenfalls sei es Aufgabe des vorlegenden Gerichts, festzustellen, ob im Ausgangsverfahren der Wettbewerb tatsächlich verfälscht worden sei.

76 Die österreichische Regierung ist der Auffassung, dass die Anwendung der im Ausgangsverfahren streitigen Vergabekriterien im Grundsatz unproblematisch sei, selbst wenn wie in dem beim vorlegenden Gericht anhängigen Rechtsstreit nur eine begrenzte Anzahl von Bietern in der Lage sei, sie zu erfüllen. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes (Urteil vom 22. September 1988 in der Rechtssache 45/87, Kommission/Irland, Slg. 1988, 4929) wäre eine Grenze der Zulässigkeit gewisser ökologischer Mindeststandards aber jedenfalls dort zu ziehen, wo durch die herangezogenen Kriterien der Markt für die zu beschaffende Leistung oder das zu beschaffende Produkt so weit verengt werde, dass nur mehr ein Bieter übrig bleibe. Es finde sich jedoch kein Hinweis darauf, dass dies im Ausgangsverfahren der Fall gewesen sei.

77 Die schwedische Regierung macht geltend, die Berücksichtigung des Kriteriums der Stickoxidemissionen in der Weise, in der dies im Ausgangsverfahren geschehen sei, habe dazu geführt, dass der Bieter, der über gas- oder alkoholbetriebene Busse verfügt habe, belohnt worden sei. Indessen seien die anderen Bieter nicht daran gehindert gewesen, selbst derartige Busse zu erwerben. Diese Fahrzeuge seien schon seit vielen Jahren auf dem Markt.

78 Die Vergabe von Zusatzpunkten für geringe Stickoxidemissionen und einen geringen Lärmpegel für Busse, die der Bieter einzusetzen beabsichtige, stelle keine unmittelbare Diskriminierung dar, da die Regelung unterschiedslos für alle gelte.

Darüber hinaus stelle das Zusatzpunktesystem wohl auch keine mittelbare Diskriminierung in dem Sinne dar, dass es notwendigerweise die HKL begünstige.

79 Die Regierung des Vereinigten Königreichs ist der Auffassung, die Richtlinie 93/38 stehe der Vergabe von Zusatzpunkten im Rahmen der Wertung der Angebote auch dann nicht entgegen, wenn von vornherein feststehe, dass voraussichtlich nur wenige Unternehmen diese Zusatzpunkte erhalten können, sofern der Auftraggeber die Möglichkeit, derartige Zusatzpunkte zu vergeben, im Zeitpunkt der Veröffentlichung der Ausschreibung bekannt gemacht habe.

80 Die Kommission sieht sich in Anbetracht der unterschiedlichen Standpunkte der Parteien des Ausgangsverfahrens nicht in der Lage, zu entscheiden, ob die im Ausgangsverfahren festgelegten Kriterien den Grundsatz der Gleichbehandlung der Bieter verletzen. Es sei daher Aufgabe des vorlegenden Gerichts, anhand objektiv vorliegender und übereinstimmender Anhaltspunkte festzustellen, ob die genannten Kriterien ausschließlich mit dem Ziel festgelegt worden seien, das letztlich berücksichtigte Unternehmen auszuwählen, oder ob sie zu diesem Zweck bestimmt worden seien.

Rechtliche Würdigung

81 Die Pflicht zur Beachtung des Grundsatzes der Gleichbehandlung entspricht dem Wesen der Richtlinien auf dem Gebiet der öffentlichen Aufträge, die namentlich die Entwicklung eines echten Wettbewerbs auf den Gebieten fördern sollen, die in ihren jeweiligen Anwendungsbereich fallen, und die Zuschlagskriterien aufstellen, die einen solchen Wettbewerb gewährleisten sollen (siehe in diesem Sinne Urteil vom 22. Juni 1993 in der Rechtssache C-243/89, Kommission/Dänemark, Slg. 1993, I-3353, Randnr. 33).

82 Nach der in Randnummer 63 des vorliegenden Urteils zitierten Rechtsprechung muss bei den Zuschlagskriterien daher das Diskriminierungsverbot beachtet werden, so wie es sich aus den Vorschriften des Vertrages über das Niederlassungsrecht und den freien Dienstleistungsverkehr ergibt.

83 Im vorliegenden Fall ist zunächst festzustellen, dass die im Ausgangsverfahren streitigen Zuschlagskriterien, wie aus dem Vorlagebeschluss hervorgeht, objektiv und ohne Unterschied auf alle Angebote anwendbar waren. Sodann standen diese Kriterien in einem unmittelbaren Zusammenhang mit dem angebotenen Fuhrpark und waren in ein System der Zuteilung von Punkten integriert. Schließlich konnten im Rahmen dieses Systems Zusatzpunkte aufgrund anderer mit dem Fuhrpark zusammenhängender Kriterien vergeben werden, wie z. B. aufgrund des Einsatzes von Niederflurbussen, der Zahl der Sitzplätze und der Klappsitze sowie des Alters der Busse.

84 Außerdem hat die Concordia, wie sie in der mündlichen Verhandlung eingeräumt hat, die Ausschreibung für die Linie 15 des städtischen Busnetzes der Stadt Helsinki gewonnen, obwohl in dieser Ausschreibung ausdrücklich der Einsatz von gasbetriebenen Fahrzeugen verlangt wurde.

85 Es ist daher festzustellen, dass in einem solchen tatsächlichen Rahmen der Umstand, dass eines der Kriterien, die der Auftraggeber zur Ermittlung des wirtschaftlich günstigsten Angebots festgelegt hatte, nur von einer kleinen Zahl von Unternehmen erfüllt werden konnte, zu denen ein zu diesem Auftraggeber gehörendes Unternehmen gehörte, als solcher keinen Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz darstellen kann.

86 Unter diesen Voraussetzungen ist auf die dritte Frage zu antworten, dass der Gleichbehandlungsgrundsatz der Berücksichtigung von Umweltschutzkriterien

wie der im Ausgangsverfahren streitigen nicht allein deshalb entgegensteht, weil das eigene Verkehrsunternehmen des Auftraggebers zu den wenigen Unternehmen zählt, die in der Lage sind, einen Fuhrpark anzubieten, der diesen Kriterien entspricht.

Zur ersten Frage

87 Die erste Frage des vorlegenden Gerichts geht im Wesentlichen dahin, ob die zweite und die dritte Frage anders zu beantworten wären, wenn das im Ausgangsverfahren streitige Verfahren der Vergabe eines öffentlichen Auftrags in den Anwendungsbereich der Richtlinie 93/38 fiele.

88 In diesem Zusammenhang ist erstens darauf hinzuweisen, dass Artikel 36 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 92/50 und Artikel 34 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 93/38 im Wesentlichen gleich formuliert sind.

89 Zweitens ist festzustellen, dass die Vorschriften über die Vergabekriterien sowohl der Richtlinie 93/36/EWG des Rates vom 14. Juni 1993 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Lieferaufträge (ABl. L 199, S. 1) als auch der Richtlinie 93/37/EWG des Rates vom 14. Juni 1993 zur Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Bauaufträge (ABl. L 199, S. 54) ebenfalls in der Formulierung mit den Artikeln 36 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 92/50 und 34 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 93/38 im Wesentlichen übereinstimmen.

90 Drittens stellen diese Richtlinien in ihrer Gesamtheit den harten Kern des Rechts der öffentlichen Aufträge der Gemeinschaft dar und sollen in ihren jeweiligen Anwendungsbereichen ähnliche Ziele erreichen.

91 Unter diesen Voraussetzungen gibt es keinen Grund, zwei Vorschriften, die in denselben Bereich des Gemeinschaftsrechts fallen und die im Wesentlichen übereinstimmend sind, unterschiedlich auszulegen.

92 Im Übrigen hat der Gerichtshof in Randnummer 33 des Urteils Kommission/Dänemark bereits entschieden, dass die Pflicht zur Beachtung des Gleichbehandlungsgrundsatzes dem Wesen aller Richtlinien auf dem Gebiet der öffentlichen Aufträge entspricht. Aus den Akten des Ausgangsverfahrens hat sich aber kein Hinweis darauf ergeben, dass die Auslegung dieses Grundsatzes, was die Auswahl der Zuschlagskriterien durch den Auftraggeber angeht, im vorliegenden Fall von der speziellen auf den in Frage stehenden Auftrag anwendbaren Richtlinie abhängen sollte.

93 Auf die erste Frage ist daher zu antworten, dass die zweite und die dritte Frage nicht anders zu beantworten wären, wenn das im Ausgangsverfahren streitige Verfahren der Vergabe des öffentlichen Auftrags in den Anwendungsbereich der Richtlinie 93/38 fiele.

Kosten

94 Die Auslagen der finnischen, der griechischen, der niederländischen, der österreichischen und der schwedischen Regierung sowie der Regierung des Vereinigten

Königreichs und der Kommission, die Erklärungen vor dem Gerichtshof abgegeben haben, sind nicht erstattungsfähig. Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren ein Zwischenstreit in dem bei dem vorlegenden Gericht anhängigen Rechtsstreit; die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts.

Aus diesen Gründen

hat

DER GERICHTSHOF

auf die ihm vom Korkein hallinto-oikeus mit Beschluss vom 17. Dezember 1999 vorgelegten Fragen für Recht erkannt:

1. Artikel 36 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 92/50/EWG des Rates vom 18. Juni 1992 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Dienstleistungsaufträge ist dahin auszulegen, dass der Auftraggeber, wenn er im Rahmen eines öffentlichen Auftrags über die Erbringung von städtischen Busverkehrsdienstleistungen beschließt, einen Auftrag an den Bieter zu vergeben, der das wirtschaftlich günstigste Angebot abgegeben hat, Umweltschutzkriterien wie die Höhe der Stickoxidemissionen oder den Lärmpegel der Busse berücksichtigen darf, sofern diese Kriterien mit dem Gegenstand des Auftrags zusammenhängen, dem Auftraggeber keine unbeschränkte Entscheidungsfreiheit einräumen, ausdrücklich im Leistungsverzeichnis oder in der Bekanntmachung des Auftrags genannt sind und bei ihnen alle wesentlichen Grundsätze des Gemeinschaftsrechts, insbesondere das Diskriminierungsverbot, beachtet werden.

2. Der Gleichbehandlungsgrundsatz steht der Berücksichtigung von Umweltschutzkriterien wie der im Ausgangsverfahren streitigen nicht allein deshalb entgegen, weil das eigene Verkehrsunternehmen des Auftraggebers zu den wenigen Unternehmen zählt, die in der Lage sind, einen Fuhrpark anzubieten, der diesen Kriterien entspricht.

3. Die zweite und die dritte Fragen wären nicht anders zu beantworten, wenn das im Ausgangsverfahren streitige Verfahren der Vergabe des öffentlichen Auftrags in den Anwendungsbereich der Richtlinie 93/38/EWG des Rates vom 14. Juni 1993 zur Koordinierung der Auftragsvergabe durch Auftraggeber im Bereich der Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie im Telekommunikationssektor fiele.

Rodríguez Iglesias	Jann	Macken
Gulmann	Edward	La Pergola
Wathelet	Schintgen	Skouris

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 17. September 2002.

Der Kanzler

R. Grass

Der Präsident

G. C. Rodríguez Iglesias