ARREST VAN HET HOF (Vierde kamer)
16 oktober 1997 *

In zaak C-304/96,

betreffende een verzoek aan het Hof krachtens artikel 177 EG-Verdrag van het Tribunale amministrativo regionale della Liguria (Italië), in het aldaar aanhangig geding tussen

Hera SpA

en

Unità Sanitaria Locale n. 3 — genovese (USL),

Impresa Romagnoli SpA,

om een prejudiciële beslissing over de uitlegging van artikel 30, lid 4, van richtlijn 93/37/EEG van de Raad van 14 juni 1993 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken (PB 1993, L 199, blz. 54),

wijst

* Procestaal: Italiaans.

HET HOF VAN JUSTITIE (Vierde kamer),

samengesteld als volgt: H. Ragnemalm (rapporteur), kamerpresident, P. J. G. Kapteyn en J. L. Murray, rechters,

advocaat-generaal: C. O. Lenz
griffier: R. Grass

gelet op de schriftelijke opmerkingen ingediend door:

— de Italiaanse regering, vertegenwoordigd door U. Leanza, hoofd van de dienst diplomatieke geschillen van het Ministerie van Buitenlandse zaken, als gemachtigde, bijgestaan door P. G. Ferri, avvocato dello Stato,

— de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door H. van Lier, juridisch adviseur, en P. Stancanelli, lid van haar juridische dienst, als gemachtigden,

gezien het rapport van de rechter-rapporteur,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 29 mei 1997,

het navolgende

Arrest

1 Bij beschikking van 4 juli 1996, binnengekomen bij het Hof op 19 september daaraanvolgend, heeft het Tribunale amministrativo regionale della Liguria krachtens

artikel 177 EG-Verdrag een prejudiciële vraag gesteld over de uitlegging van artikel 30, lid 4, van richtlijn 93/37/EEG van de Raad van 14 juni 1993 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken (PB 1993, L 199, blz. 54).

2 Deze vraag is gerezen in een geding tussen de vennootschap Hera SpA (hierna: „Hera") en de Unità Sanitaria Locale n. 3 — genovese (de lokale gezondheidsdienst; hierna: „USL") alsmede de vennootschap Impresa Romagnoli SpA (hierna: „Romagnoli") over een beschikking waarbij zij van een aanbestedingsprocedure werd uitgesloten.

3 Op 19 december 1995 publiceerde de USL een aankondiging voor een aanbesteding bij inschrijving voor werkzaamheden verband houdende met de interne herstructurering en de technologische aanpassing van het „Vecchio Istituto" van de Presidio Socio Sanitario te Genua. Uit deze aankondiging bleek, dat de opdracht zou worden gegund aan de inschrijvende onderneming die de grootste korting zou verlenen ten opzichte van het bedrag van de basisprijs van de werkzaamheden, dat 16 643 000 000 LIT bedroeg.

4 De inschrijving van Hera, die 17,30 % onder de basisprijs lag, was de laagste. Deze inschrijving werd evenwel uitgesloten van de aanbestedingsprocedure op grond dat zij abnormaal laag was, zodat de opdracht aan Romagnoli werd gegund.

5 Het besluit van de aanbestedende dienst was gebaseerd op artikel 21, lid 1 bis, van wet nr. 109 (*GURI*, supplement nr. 29, van 19 februari 1994), zoals gewijzigd bij besluitwet nr. 101 (*GURI* nr. 78 van 3 april 1995) en bij wet nr. 216 (*GURI* nr. 127 van 2 juni 1995). Op grond van deze bepaling worden „tot 1 januari 1997 uitgesloten van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken waarvan het bedrag boven of onder de communautaire drempel ligt, inschrijvingen waarvan het percentage van de korting meer dan een vijfde ligt onder de gemiddelde korting van alle toegelaten inschrijvingen".

6 In een bij de verwijzende rechter tegen het besluit van de aanbestedende dienst ingesteld beroep betoogde Hera onder meer, dat de USL artikel 30, lid 4, van richtlijn 93/37 had geschonden, dat luidt:

„Indien voor een bepaalde opdracht inschrijvingen worden gedaan die in verhouding tot het uit te voeren werk abnormaal laag lijken, verzoekt de aanbestedende dienst, vóór hij deze inschrijvingen kan afwijzen, schriftelijk om de door hem dienstig geachte preciseringen over de samenstelling van de inschrijving en onderzoekt hij de samenstelling aan de hand van de ontvangen toelichtingen, waarbij hij rekening houdt met de verstrekte motivering.

(...)

Tot eind 1992 evenwel mag de aanbestedende dienst, wanneer dit volgens de geldende nationale wetgeving is toegestaan, bij uitzondering en met uitsluiting van elke discriminatie op grond van nationaliteit, zonder de in de eerste alinea vermelde procedure te volgen inschrijvingen afwijzen die abnormaal laag zijn in verhouding tot de prestatie, wanneer het aantal dergelijke inschrijvingen voor een bepaalde opdracht zo groot is, dat het volgen van deze procedure een aanzienlijke vertraging zou veroorzaken en het met de uitvoering van de betrokken opdracht samenhangende openbare belang zou worden geschaad. In de in artikel 11, lid 5, bedoelde aankondiging wordt vermeld dat van deze uitzonderingsprocedure gebruik wordt gemaakt."

7 De nationale rechter heeft opgemerkt, dat de Italiaanse rechtsregels betreffende de uitsluiting van abnormaal lage inschrijvingen door de USL juist waren toegepast. Hij heeft evenwel vastgesteld, dat deze regels verschilden van artikel 30, lid 4, van richtlijn 93/37.

8 In het kader van dit beroep heeft de nationale rechter besloten, de behandeling van de zaak te schorsen, totdat het Hof uitspraak heeft gedaan over de prejudiciële vraag, of de communautaire rechtsorde „al dan niet toestaat en, zo ja, in welke gevallen, dat een van de Lid-Staten tijdelijke afwijkingen ten aanzien van de inwerkingtreding van richtlijnen vaststelt, wanneer die richtlijnen een uitdrukkelijke termijn bepalen".

9 Blijkens de verwijzingsbeschikking vraagt de nationale rechter in wezen, of artikel 30, lid 4, van richtlijn 93/37 aldus moet worden uitgelegd, dat het de aanbestedende dienst toestaat, na 31 december 1992 abnormaal lage inschrijvingen af te wijzen, zonder de in artikel 30, lid 4, eerste alinea, bedoelde onderzoeksprocedure in acht te nemen.

De ontvankelijkheid

10 Volgens de Italiaanse regering behoeft de gestelde vraag geen beantwoording, aangezien de met artikel 30, lid 4, van richtlijn 93/37 overeenkomende bepalingen rechtstreekse werking hadden, deze richtlijn de Lid-Staten geen enkele bevoegdheid tot afwijking verleent en het Italiaanse Ministerie van Openbare werken een verklarende circulaire heeft gepubliceerd, waarin de betrokken autoriteiten werd verzocht artikel 21, lid 1 bis, van wet nr. 109 overeenkomstig richtlijn 93/37 uit te leggen en toe te passen.

11 Volgens vaste rechtspraak is het uitsluitend een zaak van de nationale rechter aan wie het geschil is voorgelegd en die de verantwoordelijkheid draagt voor de te geven rechterlijke beslissing, om, gelet op de bijzonderheden van elk geval, te oordelen over de noodzaak van een prejudiciële beslissing voor het wijzen van zijn vonnis alsmede over de relevantie van de vragen die hij aan het Hof voorlegt. Het verzoek van een nationale rechter kan alleen worden afgewezen, wanneer duidelijk blijkt, dat de gevraagde uitlegging van het gemeenschapsrecht geen verband houdt met een reëel geschil of met het voorwerp van het hoofdgeding (arrest van 26 oktober 1995, zaak C-143/94, Furlanis, Jurispr. 1995, blz. I-3633, r. o. 12). In casu is dit echter niet het geval.

12 Mitsdien moet de gestelde vraag worden beantwoord.

De prejudiciële vraag

13 Om te beginnen zij eraan herinnerd dat, gelijk de Commissie heeft opgemerkt, richtlijn 93/37 een codificatie vormt van richtlijn 71/305/EEG van de Raad van 26 juli 1971 betreffende de coördinatie van de procedure voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken (PB 1971, L 185, blz. 5), en de achtereenvolgende wijzigingen ervan. Artikel 30, lid 4, van richtlijn 93/37 komt overeen met artikel 29, lid 5, van richtlijn 71/305, in de versie voortvloeiende uit richtlijn 89/440/EEG van de Raad van 18 juli 1989 (PB 1989, L 210, blz. 1).

14 Artikel 30, lid 4, van richtlijn 93/37 formuleert strikte voorwaarden waaronder de aanbestedende dienst kan afwijken van de onderzoeksprocedure waarin voor abnormaal lage inschrijvingen is voorzien. De aanbestedende dienst kan, bij uitzondering en met uitsluiting van elke discriminatie op grond van nationaliteit, de onderzoeksprocedure achterwege laten, wanneer het aantal dergelijke inschrijvingen voor een bepaalde opdracht zo groot is, dat het volgen van deze procedure een aanzienlijke vertraging zou veroorzaken en het met de uitvoering van de betrokken opdracht samenhangende openbare belang zou worden geschaad. Voorts mag van deze bevoegdheid slechts gebruik worden gemaakt tot 31 december 1992.

15 In het arrest Furlanis (reeds aangehaald), waarin het Hof zich moest uitspreken over de betrokken bepaling, zoals deze voortvloeide uit richtlijn 71/305, zoals gewijzigd bij richtlijn 89/440, oordeelde het in de rechtsoverwegingen 17 en 20, dat enkel procedures waarin uiterlijk op 31 december 1992 een definitieve aanbesteding heeft plaatsgevonden, onder de in die bepaling bedoelde uitzondering vallen, en beklemtoonde het, dat deze bepaling, die een tijdelijke regeling invoert welke afwijkt van en een uitzondering vormt op de normale procedure, strikt moet worden uitgelegd.

16 Mitsdien moet op de gestelde vraag worden geantwoord, dat artikel 30, lid 4, van richtlijn 93/37 aldus moet worden uitgelegd, dat het de aanbestedende dienst niet toestaat, na 31 december 1992 abnormaal lage inschrijvingen af te wijzen, zonder de in artikel 30, lid 4, eerste alinea, bedoelde onderzoeksprocedure in acht te nemen.

Kosten

17 De kosten door de Italiaanse regering en de Commissie van de Europese Gemeenschappen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakt, kunnen niet voor vergoeding in aanmerking komen. Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen.

HET HOF VAN JUSTITIE (Vierde kamer),

uitspraak doende op de door het Tribunale amministrativo regionale della Liguria bij beschikking van 4 juli 1996 gestelde vraag, verklaart voor recht:

Artikel 30, lid 4, van richtlijn 93/37/EEG van de Raad van 14 juni 1993 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken, moet aldus worden uitgelegd, dat het de aanbestedende dienst niet toestaat, na 31 december 1992 abnormaal lage inschrijvingen af te wijzen, zonder de in artikel 30, lid 4, eerste alinea, bedoelde onderzoeksprocedure in acht te nemen.

Ragnemalm Kapteyn Murray

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 16 oktober 1997.

De griffier

R. Grass

De president van de Vierde kamer

H. Ragnemalm