BESCHIKKING VAN HET HOF (Zesde kamer)

4 oktober 2007 *

In zaak C-492/06,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 234 EG, ingediend door de Consiglio di Stato (Italië) bij beslissing van 21 februari 2006, ingekomen bij het Hof op 28 november 2006, in de procedure

Consorzio Elisoccorso San Raffaele

tegen

Elilombarda Srl,

Azienda Ospedaliera Ospedale Niguarda Ca' Granda di Milano,

geeft

HET HOF VAN JUSTITIE (Zesde kamer),

samengesteld als volgt: P. Kūris, kamerpresident, L. Bay Larsen (rapporteur) en J.-C. Bonichot, rechters,

advocaat-generaal: Y. Bot,
griffier: R. Grass,

* Procestaal: Italiaans.

teneinde te beslissen bij een met redenen omklede beschikking overeenkomstig artikel 104, lid 3, eerste alinea, van zijn Reglement voor de procesvoering,

de advocaat-generaal gehoord,

de navolgende

Beschikking

1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van artikel 1 van richtlijn 89/665/EEG van de Raad van 21 december 1989 houdende de coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende de toepassing van de beroepsprocedures inzake het plaatsen van overheidsopdrachten voor leveringen en voor de uitvoering van werken (PB L 395, blz. 33), zoals gewijzigd bij richtlijn 92/50/EEG van de Raad van 18 juni 1992 (PB L 209, blz. 1; hierna: „richtlijn 89/665")

2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen Consorzio Elisoccorso San Raffaele (hierna: „Consorzio") en Elilombarda Srl (hierna: „Elilombarda"), kopstuk van een tijdelijke vereniging in oprichting, inzake een procedure voor de gunning van een overheidsopdracht.

Toepasselijke bepalingen

Gemeenschapsregeling

3 Artikel 1 van richtlijn 89/665 bepaalt:

„1. De lidstaten nemen de nodige maatregelen om ervoor te zorgen dat, wat betreft de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten die vallen onder de werkingssfeer van de richtlijnen 71/305/EEG, 77/62/EEG en 92/50/EEG [...], tegen de door de aanbestedende diensten genomen besluiten doeltreffend en vooral zo snel mogelijk beroep kan worden ingesteld overeenkomstig het bepaalde in de volgende artikelen, met name artikel 2, lid 7, op grond van het feit dat door die besluiten het gemeenschapsrecht inzake overheidsopdrachten of de nationale voorschriften waarin dat gemeenschapsrecht is omgezet, geschonden zijn.

[...]

3. De lidstaten dragen er zorg voor dat de beroepsprocedures, volgens modaliteiten die de lidstaten kunnen bepalen, althans toegankelijk zijn voor eenieder die belang heeft of heeft gehad bij de gunning van een bepaalde overheidsopdracht voor leveringen of voor de uitvoering van werken en die door een beweerde schending is of dreigt te worden gelaedeerd. Met name kunnen de lidstaten verlangen dat degene die van deze procedure gebruik wenst te maken, de aanbestedende dienst vooraf in kennis heeft gesteld van de beweerde schending en van zijn voornemen om beroep in te stellen."

4 Artikel 2, lid 1, van deze richtlijn luidt als volgt:

„De lidstaten zorgen ervoor dat de maatregelen betreffende het in artikel 1 bedoelde beroep de nodige bevoegdheden behelzen om:

[...]

b) onwettige besluiten nietig te verklaren c.q. nietig te doen verklaren, met inbegrip van het verwijderen van discriminerende technische, economische of financiële specificaties in oproepen tot inschrijving, bestekken dan wel in enig ander stuk dat verband houdt met de aanbestedingsprocedure;

[...]"

5 In artikel 26, lid 1, van richtlijn 92/50 wordt bepaald:

„Combinaties of consortiums van dienstverleners mogen inschrijven. Van deze consortiums of combinaties mag niet worden verlangd dat zij met het oog op de inschrijving een bepaalde rechtsvorm aannemen, doch dit kan wel van een combinatie of een consortium worden geëist wanneer de opdracht daaraan is gegund."

Nationale regeling

6 De nationale regeling inzake het plaatsen van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken, voor leveringen en voor dienstverlening [zie respectievelijk wet nr. 109 van 11 februari 1994 (GURI nr. 41 van 19 februari 1994), wetsbesluit nr. 358 van 24 juli 1992 (GURI nr. 188 van 11 augustus 1992) en wetsbesluit nr. 157 van 17 maart 1995 (GURI nr. 104 van 6 mei 1995)], sluit de bevoegdheid van de verschillende ondernemingen die deel uitmaken van een „tijdelijke vereniging" of van een „groep van ondernemingen" om individueel in rechte op te treden, uit noch beperkt deze.

7 Volgens vaste rechtspraak van de Consiglio di Stato hebben de ondernemingen die lid zijn van een tijdelijke vereniging of van een groep van ondernemingen het recht om individueel op te komen tegen de handelingen die betrekking hebben op de overheidsopdracht waarop zij hebben ingeschreven.

Hoofdgeding en prejudiciële vraag

8 Op 30 november 2004 liet Azienda Ospedaliera Ospedale Niguarda Ca' Granda di Milano, als aanbestedende dienst, een aankondiging van opdracht publiceren voor met name een helikopterreddingsdienst, voor een bedrag van 25 900 000 EUR.

9 Er werden twee offertes ingediend, de eerste door Elilombarda, als kopstuk van een tijdelijke vereniging in oprichting, bestaande uit haarzelf en Helitalia SpA, en de tweede door Consorzio, samengesteld uit Elilario Italia SpA en Air Viaggi San Raffaele Srl.

10 Op 28 april 2005 gunde de aanbestedende dienst de opdracht aan Consorzio, waaraan het besluit werd meegedeeld bij nota van 10 mei 2005.

11 Elilombarda stelde onder meer tegen dit besluit in eigen naam en individueel beroep in bij het Tribunale amministrativo regionale della Lombardia (hierna: „TAR Lombardia").

12 In het kader van deze procedure wierp Consorzio een exceptie van niet-ontvankelijkheid op, stellende dat het beroep niet was ingesteld door de tijdelijke vereniging in oprichting zelf, die, volgens hem, als enige bevoegd was geweest om in rechte op te treden ter bescherming van haar belang bij de gunning van de opdracht, maar door één van de marktdeelnemers die deze vereniging vormden.

13 Onder verwijzing naar de rechtspraak van de Consiglio di Stato verwierp het TAR Lombardia de exceptie van niet-ontvankelijkheid, wees het het beroep toe en verklaarde het de door de aanbestedende dienst vastgestelde maatregelen nietig.

14 Consorzio stelde hoger beroep in bij de Consiglio di Stato, die vooraf de beslissing van het TAR Lombardia betreffende de ontvankelijkheid van het door Elilombarda ingestelde beroep dient te onderzoeken.

15 In zijn verwijzingsbeslissing beklemtoont de Consiglio di Stato, enerzijds, dat de nationale regeling op het gebied van overheidsopdrachten de bevoegdheid van de verschillende ondernemingen die deel uitmaken van een vereniging om individueel

in rechte op te treden, uitsluit noch beperkt, en, anderzijds, dat het TAR Lombardia de hierover in zijn rechtspraak opgestelde beginselen metterdaad heeft toegepast.

16 Hij vraagt zich echter af of, gelet op hetgeen het Hof heeft geoordeeld in zijn arrest van 8 september 2005, Espace Trianon en Sofibail (C-129/04, Jurispr. blz. I-7805), artikel 1 van richtlijn 89/665 eraan in de weg staat dat één van de leden van een inschrijvende tijdelijke vereniging individueel beroep instelt tegen een gunningsbesluit.

17 Daarop heeft de Consiglio di Stato de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vraag gesteld:

„Dient artikel 1 van richtlijn 89/665 [...] aldus te worden uitgelegd dat het eraan in de weg staat dat naar nationaal recht één van de leden van een tijdelijke vereniging zonder rechtspersoonlijkheid die als zodanig heeft deelgenomen aan een procedure voor de gunning van een overheidsopdracht en waaraan deze opdracht niet is gegund, individueel beroep kan instellen tegen het gunningsbesluit?"

Beantwoording van de prejudiciële vraag

18 Krachtens artikel 104, lid 3, eerste alinea, van het Reglement voor de procesvoering kan het Hof, wanneer het antwoord op een prejudiciële vraag duidelijk uit de rechtspraak kan worden afgeleid, na de advocaat-generaal te hebben gehoord, beslissen bij een met redenen omklede beschikking.

19 Met zijn vraag wenst de verwijzende rechter te vernemen of artikel 1 van richtlijn 89/665 aldus moet worden uitgelegd dat het eraan in de weg staat dat naar nationaal recht één enkel lid van een tijdelijke vereniging zonder rechtspersoonlijkheid die als zodanig heeft deelgenomen aan een procedure voor de gunning van een overheidsopdracht en waaraan de opdracht niet is gegund, individueel beroep kan instellen tegen het besluit tot gunning van deze opdracht.

20 In dit verband zij eraan herinnerd dat ingevolge artikel 1, lid 3, van voornoemde richtlijn de lidstaten er zorg voor dienen te dragen dat de daarin voorziene beroepsprocedures „althans" toegankelijk zijn voor eenieder die belang heeft of heeft gehad bij de gunning van een bepaalde overheidsopdracht en die is of dreigt te worden gelaedeerd door een beweerde schending van het gemeenschapsrecht inzake overheidsopdrachten of de nationale voorschriften waarin dat gemeenschapsrecht is omgezet.

21 Hieruit volgt dat richtlijn 89/665 enkel de minimumvoorwaarden vaststelt waaraan de beroepsprocedures in de nationale rechtsorden moeten voldoen om de eerbiediging van de gemeenschapsrechtelijke regels inzake overheidsopdrachten te verzekeren (zie arrest van 19 juni 2003, GAT, C-315/01, Jurispr. blz. I-6351, punt 45 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

22 In zijn voormelde arrest Espace Trianon en Sofibail heeft het Hof artikel 1 van richtlijn 89/665 uitgelegd met het oog op een situatie waarin volgens de nationale rechtsorde een beroep tot nietigverklaring van een besluit tot gunning van een overheidsopdracht moet worden ingesteld door de gezamenlijke leden die een inschrijvende tijdelijke vereniging vormen.

23 Onder verwijzing naar een situatie als die waarop de aan hem voorgelegde prejudiciële vragen betrekking hadden, heeft het Hof in de punten 19 tot en met 21 van dat arrest opgemerkt dat:

— een tijdelijke vereniging kan worden aangemerkt als een persoon die belang heeft bij de gunning van een overheidsopdracht in de zin van artikel 1, lid 3, van richtlijn 89/665, aangezien zij door indiening van een offerte voor de overheidsopdracht in kwestie haar belang bij de gunning hiervan heeft aangetoond, en dat

— niets in de zaak in het hoofdgeding eraan in de weg staat dat de leden van de tijdelijke vereniging gezamenlijk, in hun hoedanigheid van lid van die vereniging of in eigen naam, beroep tot nietigverklaring instellen tegen de litigieuze besluiten.

24 Het Hof is zodoende in punt 22 van genoemd arrest tot de conclusie gekomen dat de betrokken nationale procedureregel de toegankelijkheid van een beroep niet beperkt op een wijze die in strijd is met artikel 1, lid 3, van richtlijn 89/665.

25 Bijgevolg heeft het Hof geoordeeld dat artikel 1 van voornoemde richtlijn er niet aan in de weg staat dat naar nationaal recht van een lidstaat enkel de gezamenlijke leden van een tijdelijke vereniging zonder rechtspersoonlijkheid die als zodanig heeft deelgenomen aan een procedure voor de gunning van een overheidsopdracht en waaraan de opdracht niet is gegund, beroep kunnen instellen tegen het besluit tot gunning van deze opdracht.

26 Daarmee heeft het Hof, zoals Elilombarda en de Commissie van de Europese Gemeenschappen in hun schriftelijke opmerkingen terecht hebben opgemerkt, enkel in verband met de omstandigheden van het hoofdgeding een minimumdrempel vastgesteld voor de door richtlijn 89/665 gegarandeerde toegang tot beroepen inzake aanbestedingen.

27 Het Hof heeft geenszins uitgesloten dat andere lidstaten in hun nationale recht een ruimere toegang tot deze beroepen kunnen verlenen door een bredere invulling te geven aan het begrip procesbevoegdheid dan het door die richtlijn gegarandeerde minimum.

28 Bij ontbreken van een specifieke bepaling hieromtrent is het namelijk een aangelegenheid van de nationale rechtsorde van elke lidstaat om in het bijzonder te bepalen of en onder welke voorwaarden de procesbevoegdheid in beroepsprocedures kan worden uitgebreid tot ondernemingen die deel uitmaken van een vereniging die als zodanig heeft ingeschreven.

29 Dienaangaande moet worden gepreciseerd dat, waar het gaat om procedurele regels voor beroepen in rechte ter bescherming van de rechten die het gemeenschapsrecht aan de door besluiten van aanbestedende diensten gelaedeerde gegadigden en inschrijvers verleent, deze geen inbreuk mogen maken op de nuttige werking van richtlijn 89/665 (zie arrest van 12 december 2002, Universale-Bau e.a., C-470/99, Jurispr. blz. I-11617, punt 72), die beoogt te waarborgen dat tegen onwettige besluiten van aanbestedende diensten doeltreffend en zo snel mogelijk beroep kan worden ingesteld.

30 Anders dan de Cypriotische regering betoogt, brengt een uitlegging van artikel 1 van deze richtlijn op grond waarvan de procesbevoegdheid kan worden uitgebreid tot elk van de leden van een tijdelijke vereniging die heeft ingeschreven in het kader van een procedure voor de gunning van een overheidsopdracht, deze doelstelling niet in gevaar, maar lijkt zij integendeel juist te kunnen bijdragen aan de verwezenlijking hiervan.

31 Derhalve dient op de voorgelegde vraag te worden geantwoord dat artikel 1 van richtlijn 89/665 aldus moet worden uitgelegd dat het er niet aan in de weg staat dat naar nationaal recht één enkel lid van een tijdelijke vereniging zonder rechtspersoonlijkheid die als zodanig heeft deelgenomen aan een procedure voor de gunning van een overheidsopdracht en waaraan de opdracht niet is gegund, individueel beroep kan instellen tegen het besluit tot gunning van deze opdracht.

Kosten

32 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. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof van Justitie (Zesde kamer) verklaart voor recht:

Artikel 1 van richtlijn 89/665/EEG van de Raad van 21 december 1989 houdende de coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende de toepassing van de beroepsprocedures inzake het plaatsen van overheidsopdrachten voor leveringen en voor de uitvoering van werken, zoals gewijzigd bij richtlijn 92/50/EEG van de Raad van 18 juni 1992, moet aldus worden uitgelegd dat het er niet aan in de weg staat dat naar nationaal recht één enkel lid van een tijdelijke vereniging zonder rechtspersoonlijkheid die als zodanig heeft deelgenomen aan een procedure voor de gunning van een overheidsopdracht en waaraan de opdracht niet is gegund, individueel beroep kan instellen tegen het besluit tot gunning van deze opdracht.

ondertekeningen