DOMSTOLENS DOM (andra avdelningen)
den 27 oktober 2005 *

I mål C-525/03,

angående en talan om fördragsbrott enligt artikel 226 EG, som väckts den 16 december 2003,

Europeiska gemenskapernas kommission, företrädd av X. Lewis, C. Loggi och K. Wiedner, samtliga i egenskap av ombud, med delgivningsadress i Luxemburg,

sökande,

mot

Republiken Italien, företrädd av I.M. Braguglia, i egenskap av ombud, biträdd av G. Fiengo, avvocato dello Stato, med delgivningsadress i Luxemburg,

svarande,

* Rättegångsspråk: italienska.

meddelar

DOMSTOLEN (andra avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden C.W.A. Timmermans samt domarna J. Makarczyk (referent), C. Gulmann, R. Schintgen, och J. Klučka,

generaladvokat: F.G. Jacobs,
justitiesekreterare: avdelningsdirektören L. Hewlett,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 6 april 2005,

och efter att den 2 juni 2005 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

1 Europeiska gemenskapernas kommission har yrkat att domstolen skall fastställa att Republiken Italien har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt dels rådets direktiv 93/36/EEG av den 14 juni 1993 om samordning av förfarandet vid offentlig upphandling av varor (EGT L 199, s. 1; svensk specialutgåva, område 6, volym 4, s. 126), i dess lydelse enligt kommissionens direktiv 2001/78/EG av den

13 september 2001 (EGT L 285, s. 1) (nedan kallat direktiv 93/36), och rådets direktiv 92/50/EEG av den 18 juni 1992 om samordning av förfarandena vid offentlig upphandling av tjänster (EGT L 209, s. 1; svensk specialutgåva, område 6, volym 3, s. 139), i dess lydelse enligt direktiv 2001/78 (nedan kallat direktiv 92/50), dels artiklarna 43 EG och 49 EG, genom att anta artiklarna 1.2 och 2.1–2.3 i premiärministerns beslut nr 3231 av den 24 juli 2002 om brådskande åtgärder för bekämpning av skogsbränder från luften i Italien (GURI nr 177 av den 30 juli 2002, s. 42) (nedan kallat det omtvistade beslutet), enligt vilka det, i strid med bestämmelserna i gemenskapsdirektiven om offentlig upphandling av varor och tjänster, och särskilt med de gemensamma reglerna för publicering och deltagande, vilka föreskrivs i avdelningarna III och IV i direktiv 93/36 och i avdelningarna III och V i direktiv 92/50, är möjligt att använda sig av ett förhandlat förfarande vid köp av luftfartyg för bekämpning av skogsbränder, vid köp av tjänster avseende brandsläckning, liksom vid köp av teknisk och informationsteknologisk utrustning samt radiosändare och radiomottagare, utan att något av villkoren för undantag från ovannämnda gemensamma regler behöver vara uppfyllt och, under alla omständigheter, utan att det sker någon publicering i syfte att säkerställa konkurrens mellan potentiella anbudsgivare.

Bakgrund

2 Det omtvistade beslutet antogs med stöd av premiärministerns dekret av den 28 juni 2002 om undantagstillstånd i Italien, till och med den 31 oktober 2002, med anledning av bekämpning av skogsbränder från luften (GURI nr 161 av den 11 juli 2002, s. 4).

3 Enligt beslutet hade Corpo forestale dello Stato (det italienska organet för skogsövervakning) rätt att "med undantag från de bestämmelser som anges i artikel 4 [i beslutet], sluta avtal genom ett förhandlat förfarande", det vill säga med

undantag från bland annat den nationella lagstiftning genom vilken direktiven 92/50 och 93/36 har införlivats, vid köp av flygutrustning för bekämpning av skogsbränder, liksom vid köp av radiosändare och radiomottagare för kommunikation med luftfartyg som används vid bekämpning av skogsbränder. Beslutet medförde även
3 rätt för Dipartimento della protezione civile (civilförsvarsmyndigheten) att sluta avtal genom förhandlat förfarande vid köp av utrustning för att förstärka sin tekniska och informationsteknologiska kapacitet, liksom vid köp och genomförande av tjänster avseende bekämpning av skogsbränder från luften.

4 Den 28 oktober 2002 antog Ministero delle Politiche agricole e forestali (jord- och skogsbruksministeriet), med stöd av det omtvistade beslutet, dekret nr 1619/2002 om godkännande och verkställighet av ett avtal med bolaget Agusta SpA, som slutits genom ett förhandlat förfarande med tillämpning av det omtvistade beslutet. Avtalet avsåg köp av två helikoptrar med tillhörande utrustning, teknisk assistans, reservdelar och allt som är nödvändigt för luftfartygens funktion.

Det administrativa förfarandet

5 Kommissionen ansåg att det omtvistade beslutets bestämmelser om bemyndigande att upphandla varor och tjänster genom förhandlat förfarande i andra fall än dem som anges i direktiven 92/50 och 93/36 stred mot nämnda direktiv liksom mot artiklarna 43 EG och 49 EG, och sände genom en skrivelse av den 19 december 2002 en formell underrättelse till Republiken Italien och uppmanade denna stat att inom en månad inkomma med ett yttrande avseende det påtalade fördragsbrottet.

6 Eftersom kommissionen ansåg att det yttrande som den italienska regeringen inkom med som svar på ovannämnda skrivelse var otillfredsställande sände kommissionen den 3 april 2003 ett motiverat yttrande till Republiken Italien, i vilket den uppmanade Italien att inom en månad från delgivningen av det motiverade yttrandet vidta nödvändiga åtgärder för att följa detta och därvid särskilt upphäva eller ändra vissa bestämmelser i det omtvistade beslutet samt ogiltigförklara rättsakter och åtgärder som eventuellt antagits i syfte att genomföra offentliga upphandlingar med tillämpning av bestämmelserna, liksom avstå från att fullgöra eventuellt redan tilldelade avtal.

7 Eftersom kommissionen inte blev övertygad av Republiken Italiens svar på det motiverade yttrandet beslutade den att väcka förevarande talan.

Huruvida talan kan tas upp till sakprövning

8 Inledningsvis skall det understrykas att domstolen kan pröva ex officio huruvida de villkor som anges i artikel 226 EG för att väcka talan om fördragsbrott är uppfyllda (se bland annat dom av den 31 mars 1992 i mål C-362/90, kommissionen mot Italien, REG 1992, s. I-2353, punkt 8, och av den 15 januari 2002 i mål C-439/99, kommissionen mot Italien, REG 2002, s. I-305, punkt 8).

9 Det saknar härvid betydelse att Republiken Italien som svar på en fråga under förhandlingen har hävdat att talan kan tas upp till sakprövning, medan den i sitt svaromål har gjort gällande att talan saknar föremål på grund av att det omtvistade beslutet hade upphört att gälla till och med innan kommissionen hade ifrågasatt dess giltighet eller begärt att det skulle upphävas.

10 Inte heller den omständigheten att Republiken Italien inte har erkänt det påstådda fördragsbrottet, vilken kommissionen under förhandlingen har anfört till stöd för att talan kan tas upp till sakprövning, har någon betydelse. Fördragsbrottsförfarandet avser nämligen ett objektivt konstaterande av att en medlemsstat inte har iakttagit sina skyldigheter enligt fördraget eller enligt en sekundärrättsakt (se bland annat dom av den 1 oktober 1998 i mål C-71/97, kommissionen mot Spanien, REG 1998, s. I-5991, punkt 14, och av den 18 januari 2001 i mål C-83/99, kommissionen mot Spanien, REG 2001, s. I-445, punkt 23).

11 För det första avser förevarande talan om fördragsbrott, såsom framgår av yrkandena i den ansökan genom vilken talan väckts, endast artiklarna 1.2 och 2.1-2.3 i det omtvistade beslutet, och avsikten är således inte att få till stånd en prövning av rättsakter som har antagits med stöd av ovannämnda beslut, även om dessa uttryckligen omnämnts i det motiverade yttrandet.

12 För det andra skall kommissionen, vid utövandet av de befogenheter som den har tilldelats enligt artikel 226 andra stycket EG, i gemenskapens allmänna intresse på eget initiativ övervaka medlemsstaternas tillämpning av fördraget och av bestämmelser som institutionerna har antagit på grundval av fördraget samt försöka få eventuella fördragsbrott fastställda för att få dessa överträdelser att upphöra (se, för ett liknande resonemang, dom av den 11 augusti 1995 i mål C-431/92, kommissionen mot Tyskland, REG 1995, s. I-2189, punkt 21, och av den 10 april 2003 i de förenade målen C-20/01 och C-28/01, kommissionen mot Tyskland, REG 2003, s. I-3609, punkt 29).

13 Det framgår av ordalydelsen i artikel 226 andra stycket EG att kommissionen kan väcka talan om fördragsbrott vid domstolen enbart när medlemsstaten i fråga inte har följt det motiverade yttrandet inom den däri förelagda fristen (se dom av den 31 mars 1992 i det ovannämnda målet kommissionen mot Italien, punkt 9).

14 Vidare skall enligt fast rättspraxis förekomsten av ett fördragsbrott bedömas mot bakgrund av den situation som rådde i medlemsstaten vid utgången av den frist som har angivits i det motiverade yttrandet (se bland annat domen av den 31 mars 1992 i det ovannämnda målet kommissionen mot Italien, punkt 10, samt dom av den 4 juli 2002 i mål C-173/01, kommissionen mot Grekland, REG 2002, s. I-6129, punkt 7, och av den 10 april 2003 i mål C-114/02, kommissionen mot Frankrike, REG 2003, s. I-3783, punkt 9).

15 När undantagstillståndet i Italien, som utropades genom premiärministerns dekret av den 28 juni 2002, avseende tiden fram till och med den 31 oktober 2002, upphörde att gälla hade det omtvistade beslutet upphört att ha rättsverkningar, eftersom det endast var tillämpligt under den i dekretet föreskrivna tidsperioden.

16 Det omtvistade beslutet, som upphörde att gälla den 1 november 2002, hade följaktligen upphört att ha rättsverkningar före utgången av fristen i det motiverade yttrandet, och till och med före avsändandet av den formella underrättelsen. Även för det fall att ett fördragsbrott skulle kunna konstateras, kan det under alla omständigheter inte längre ha förelegat vid tidpunkten för utgången av ovannämnda frist, eftersom det fördragsbrott som Republiken Italien enligt förevarande talan påstås ha gjort sig skyldig till endast avser det omtvistade beslutet.

17 Kommissionens talan skall således avvisas.

Rättegångskostnader

18 Enligt artikel 69.2 i rättegångsreglerna skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Republiken Italien har emellertid inte yrkat att kommissionen skall förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Vardera parten skall följaktligen bära sin rättegångskostnad.

På dessa skäl beslutar domstolen (andra avdelningen) följande dom:

1) Talan avvisas.

2) Europeiska gemenskapernas kommission och Republiken Italien skall bära sina rättegångskostnader.

Underskrifter