FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT SIEGBERT ALBER

fremsat den 16. juli 1998 *

A — Indledning

1. I det foreliggende traktatbrudssøgsmål mod Irland har Kommissionen gjort gældende, at et udbud vedrørende indkøb af gødningsstoffer for Irish Forestry Board (Coillte Teoranta) ikke er blevet offentliggjort i *De Europæiske Fællesskabers Tidende*. Hovedspørgsmålet i sagen er, om Coillte Teoranta er en ordregivende myndighed som omhandlet i direktiv 77/62 [1] og dermed har været forpligtet til at foretage en offentliggørelse.

2. Den 10. marts 1994 iværksatte Coillte Teoranta et udbud vedrørende en kontrakt om levering af gødningsstoffer, dog uden at offentliggøre det i *De Europæiske Fællesskabers Tidende*. Kommissionen fik kendskab hertil den 18. maj 1994. Den 30. maj 1994 blev der på grundlag af udbudsproceduren indgået en kontrakt om levering af gødningsstoffer (kontraktbeløb ca. 280 000 IEP). En virksomhed, der uden held havde deltaget i udbuddet, anlagde den 21. juni 1994 sag mod Coillte Teoranta ved High Court (Irland) på grund af den manglende offentliggørelse [2].

3. Den 30. juni 1994 sendte Kommissionen en åbningsskrivelse til den irske regering, hvori den rejste indvending mod manglende offentliggørelse. Denne skrivelse støttedes på artikel 3, stk. 1, i direktiv 89/665/EØF [3] og var udtrykkeligt udformet som en åbningsskrivelse efter EF-traktatens artikel 169. En skrivelse med samme indhold blev sendt til Coillte Teoranta. I sin svarskrivelse bestred den irske regering Kommissionens opfattelse. Herefter fremsatte Kommissionen den 23. februar 1996 en begrundet udtalelse over for den irske regering. Denne afviste imidlertid de fremsatte klagepunkter dels med den begrundelse, at proceduren i henhold til EF-traktatens artikel 169 ikke kunne finde anvendelse i denne sag, fordi der allerede verserede en sag for de nationale domstole, og dels at Coillte Teoranta ikke er en ordregivende myndighed, og en offentliggørelse i EF-tidende dermed ikke var nødvendig.

* Originalsprog: tysk.

1 — Rådets direktiv 77/62/EØF af 21.12.1976 om samordning af fremgangsmåderne ved offentlige indkøb (EFT L 13, s. 1), som ændret ved direktiv 88/295/EØF (EFT L 127, s. 1).

2 — High Court har anmodet Domstolen om en fortolkning af begrebet ordregivende myndighed i direktiv 77/62's forstand (sag C-306/97, Connemara Machine Turf), generaladvokat Alber's forslag til afgørelse af 16.7.1998.

3 — Rådets direktiv af 21.12.1989 om samordning af love og administrative bestemmelser vedrørende anvendelsen af klageprocedurerne i forbindelse med indgåelse af offentlige indkøbs-samt bygge- og anlægskontrakter (EFT L 395, s. 33)

4. Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

1) Det fastslås, at Irland ikke har overholdt bestemmelserne i Rådets direktiv 77/62/EØF af 21. december 1976 om samordning af fremgangsmåderne ved offentlige indkøb, som ændret ved direktiv 88/295/EØF, og navnlig ikke har offentliggjort udbuddet vedrørende indkøb af gødningsstoffer for Irish Forestry Board (Coillte Teoranta) i *De Europæiske Fællesskabers Tidende* og således ikke har overholdt sine forpligtelser i henhold til traktaten.

2) Irland tilpligtes at betale sagens omkostninger.

5. Irland har nedlagt følgende påstande:

1) Frifindelse.

2) Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

B — Relevante retsforskrifter

Fællesskabsretten

6. I artikel 1 i direktiv 77/62 defineres begrebet »ordregivende myndigheder« således:

»I dette direktiv forstås ved:

...

b) 'ordregivende myndigheder' staten, lokale organer og de i bilag I anførte offentligretlige juridiske personer, eller hvad der svarer hertil i de medlemsstater, der ikke kender dette begreb

...«

7. Bilag I til direktiv 77/62, som ændret ved direktiv 88/295, indeholder en fortegnelse

over de i artikel 1, litra b), omhandlede offentligretlige juridiske personer, og hvad der svarer hertil. Som sådanne anses ifølge direktivets punkt VI følgende for Irlands vedkommende:

»Andre offentlige myndigheder, hvis offentlige indkøbsaftaler er undergivet statens kontrol.«

8. Direktiv 77/62 blev ophævet ved direktiv 93/36 [4]. Dette nye direktiv skulle have været gennemført i national ret senest den 14. juni 1994, hvilket Irland ikke havde gjort. Som ovenfor nævnt var udbudsproceduren allerede blevet afsluttet den 30. maj 1994.

9. Begrebet »ordregivende myndighed« er nu defineret i artikel 1 på følgende måde:

»I dette direktiv forstås ved:

...

b) 'ordregivende myndigheder', staten, regionale eller lokale myndigheder, offentligretlige organer og sammenslutninger af en/et eller flere af disse lokale myndigheder eller offentligretlige organer

ved 'offentligretligt organ' forstås ethvert organ:

— hvis opgave det er at imødekomme almenhedens behov, dog ikke på det industrielle eller forretningsmæssige område

— som er en juridisk person, og

— hvis drift enten for mere end halvdelens vedkommende finansieres af staten, regionale eller lokale myndigheder eller andre offentligretlige organer eller er underlagt disses kontrol, eller hvortil

4 — Rådets direktiv 93/36/EØF af 14.6.1993 om samordning af fremgangsmåderne ved offentlige indkøb (EFT L 199, s. 1).

staten, regionale eller lokale myndigheder eller andre offentligretlige organer kan udpege mere end halvdelen af medlemmerne i administrations-, ledelses- eller tilsynsorganet

...«

10. For så vidt angår efterprøvelsen af, om udbudsbestemmelserne er blevet overholdt, kan Kommissionen i medfør af artikel 3 i direktiv 89/665

»... påberåbe sig den i denne artikel fastlagte procedure, når den før indgåelsen af en kontrakt finder, at der er begået en klar og åbenbar overtrædelse af fællesskabsbestemmelserne vedrørende indgåelse af offentlige kontrakter i forbindelse med en kontraktindgåelsesprocedure, der er omfattet af anvendelsesområdet for direktiv ... 77/62/EØF«.

Denne procedure er fastlagt i artikel 3, stk. 2. Ifølge denne bestemmelse meddeler Kommissionen

»... den pågældende medlemsstat og den pågældende ordregivende myndighed grunddene til, at den finder, at der er begået en klar og åbenbar overtrædelse, og anmoder om, at den bringes til ophør«.

En begrundet konklusion med redegørelse for, hvorfor forholdet ikke er bragt i orden, kan ifølge stk. 4

»... bl.a. være baseret på det forhold, at den påståede overtrædelse allerede ... er indbragt for en anden instans ...«.

National ret

11. De fællesskabsretlige bestemmelser blev gennemført i national ret ved følgende retsforskrifter:

— direktiv 77/62 ved: European Communities (Award of Public Supply Contracts) Regulations, 1992 (SI nr. 37/92),

— direktiv 89/665 ved: European Communities (Review Procedures for the Award

of Public Supply and Public Works Contracts) Regulations, 1992 (SI nr. 38/92),

— direktiv 93/36 ved: European Communities (Award of Public Supply Contracts) (Amendment) Regulations, 1994 (SI nr. 292/94).

12. Forholdet mellem ministeriet for landbrug, fødevarer og skovbrug, finansministeriet og aktionærerne i Coillte Teoranta er fastlagt i Forestry Act af 1988 og i selve selskabets vedtægtsmæssige dokumenter. For klarhedens skyld vender jeg tilbage til disse bestemmelser under min gennemgang af sagens realitet.

C — Vurdering

Formaliteten

13. Den irske regering har gjort gældende, at et traktatbrudssøgsmål efter EF-traktatens artikel 169 ikke er det korrekte retsmiddel i dette tilfælde. Kommissionen burde have fulgt fremgangsmåden i artikel 3 i direktiv 89/665 [5]. Da der er anlagt sag ved High Court, er den overtrædelse af retsreglerne, der hævdes at være sket, allerede indbragt for en retsinstans. Dette er også blevet meddelt Kommissionen, som af denne grund skal følge proceduren i artikel 3 i direktiv 89/665 og ikke kan anlægge sag efter EF-traktatens artikel 169.

14. Ifølge artikel 3, stk.1, i direktiv 89/665 [6] kan proceduren efter denne artikel kun finde anvendelse, når Kommissionen *før* indgåelsen af en kontrakt finder, at der er begået en klar og åbenbar overtrædelse af direktiv 77/62.

15. Kommissionen har henvist til, at åbningsskrivelsen først blev sendt til den irske regering den 30. juni 1994, hvorimod den pågældende kontrakt var blevet indgået allerede den 30. maj 1994.

16. Om det tidsmæssig aspekt har Domstolen i dommen i sagen Kommissionen mod Nederlandene [7] udtalt, at det efter direktiv 89/665's ånd og bogstav af hensyn til samtlige berørte parters interesse er ønskeligt, at Kommissionen meddeler medlemsstaten og

5 — Jf. ovenfor i punkt 10.

6 — Jf. ovenfor i punkt 10.

7 — Dom af 24.1.1995, sag C-359/93, Kommissionen mod Nederlandene, Sml. I, s. 157, præmis 12.

den ordregivende myndighed sine indsigelser snarest muligt før kontrakten afsluttes. Herved får medlemsstaten og den ordregivende myndighed tid til at svare og eventuelt afhjælpe forholdet, før kontrakten afsluttes.

Realiteten

20. Det skal først undersøges, hvilke fællesskabsretlige bestemmelser der finder anvendelse.

17. Det er imidlertid oplyst i den foreliggende sag, at Kommissionen først en måned *efter* indgåelsen af kontrakten om levering af gødningsstofferne sendte åbningsskrivelsen til den irske regering og Coillte Teoranta. Dermed kan proceduren i artikel 3 i direktiv 89/665 ikke længere anvendes.

21. Det er ubestridt, at direktiv 77/62, som ændret ved direktiv 88/295, finder anvendelse. Den irske regering er dog af den opfattelse, at direktiv 93/36 og dettes grundprincipper også kan tages i betragtning ved bedømmelsen af denne sag.

18. Det bemærkes desuden, at den særlige procedure i henhold til direktiv 89/665 udgør en forebyggende foranstaltning, der ikke kan begrunde undtagelser fra eller træde i stedet for Kommissionens beføjelser på grundlag af traktatens artikel 169. Efter denne bestemmelse er der tillagt Kommissionen kompetence til efter et frit skøn at anlægge sag ved Domstolen, når den finder, at en medlemsstat ikke har overholdt en forpligtelse, der påhviler den i henhold til traktaten, og den pågældende medlemsstat ikke efterkommer Kommissionens begrundede udtalelse [8].

22. Det bemærkes dog, at dette direktiv skulle have været gennemført senest den 14. juni 1994, og at Irland den 22. juli 1994 endnu ikke havde gjort dette [9]. De af Kommissionen anfægtede begivenheder fandt sted i maj 1994 på et tidspunkt, hvor direktiv 93/36 endnu ikke var gennemført i irsk ret og i øvrigt endnu ikke skulle være gennemført, hvilket udelukker en umiddelbar anvendelse af direktivet.

19. Kommissionens sagsanlæg efter EF-traktatens artikel 169 kan dermed antages til realitetsbehandling.

23. Det er yderst tvivlsomt, om man kan anvende det tidsmæssigt senere direktiv til at

8 — Dommen i sagen Kommissionen mod Nederlandene, a.st., præmis 13.

9 — Dette fremgår ligeledes af den irske regerings skriftlige svar af 22.7.1994 på Kommissionens åbningsskrivelse.

fortolke det tidligere. Den irske regering, der har anført, at Domstolen bør følge denne fremgangsmåde, har henvist til præamblen til direktiv 93/36, hvori er anført, at dette hovedsageligt er blevet vedtaget for klarhedens skyld. Der er således ingen vanskeligheder forbundet med at læse de tidligere bestemmelser i lyset af den nye affattelse.

24. Det bemærkes for det første, at ordlyden af definitionen af ordregivende myndigheder er blevet betydeligt udvidet i direktiv 93/36 og nu omfatter elementer, der ikke var nævnt i det tidligere direktiv. Den nye affattelse kunne for så vidt også indebære en indskrænkning af direktivets anvendelsesområde. Dette har Kommissionen da også fremført under den mundtlige forhandling.

25. For det andet er det nævnt i første betragtning til direktiv 93/36, at en ny affattelse er nødvendig for klarhedens skyld, men også fordi det var nødvendigt at foretage ændringer [10]. Det var ligeledes nødvendigt at bringe direktivet i overensstemmelse med ordningerne vedrørende offentlige bygge- og anlægskontrakter og vedrørende offentlige tjenesteydelsesaftaler [11]. Ifølge tredje betragtning vedrører denne tilpasning netop indsættelse af en funktionel definition af ordregivende myndigheder. Dette medfører til gengæld, at den nu gældende definition ikke nødvendigvis er sammenfaldende med den tidligere gældende, og at man følgelig må være meget påpasselig, hvis man vil tage dette i betragtning ved fortolkningen. Det nye direktiv, der ligeledes har ophævet bilag I og erstattet dette, indeholder i definitionen af ordregivende myndigheder nye elementer, der ikke kun er en simpel præcisering af den tidligere definition og dennes almindelige principper, men som er en ændring, der går videre end det, og som ikke vil kunne anvendes med tilbagevirkende kraft. Desuden skal der ved fortolkningen af en fællesskabsretlig regel både tages hensyn til dens ordlyd, den sammenhæng, hvori den indgår, og formålet med den [12]. Det følger heraf, at de faktiske omstændigheder i nærværende sag kun skal bedømmes i forhold til direktiv 77/62.

26. Kommissionen er af den opfattelse, at Coillte Teoranta er en ordregivende myndighed i direktiv 77/62's forstand, hvilket har til følge, at udbuddene i overensstemmelse med direktivets artikel 9 skal offentliggøres i *De Europæiske Fællesskabers Tidende*, hvilket ikke er sket i denne sag.

10 — Det hedder i første betragtning til direktivet: »Rådets direktiv 77/62/EØF ... er blevet ændret flere gange; for klarhedens skyld bør der derfor i forbindelse med nye ændringer foretages en kodificering af dette direktiv.«

11 — Rådets direktiv 93/37/EØF af 14.6.1993 om samordning af fremgangsmåderne med hensyn til indgåelse af offentlige bygge- og anlægskontrakter (EFT L 199, s. 54) og Rådets direktiv 92/50/EØF af 18.6.1992 om samordning af fremgangsmåderne ved indgåelse af offentlige tjenesteydelsesaftaler (EFT L 209, s. 1).

12 — Dom af 30.7.1996, sag C-84/95, Bosphorus, Sml. I, s. 3953, præmis 11, som indeholder andre henvisninger.

27. Det anføres til støtte for dette anbringende, at Coillte Teoranta varetager vigtige offentlige opgaver, såsom vedligeholdelse af statsskove og støtte til udviklingen af skovbrug i Irland. Coillte Teoranta er ejer af 12 nationalparker og stiller fritidsanlæg til rådighed på mere end 180 steder i Irland. For at kunne opfylde formålene er selskabet blevet stiftet ved lov og har modtaget økonomiske midler fra den irske regering. Det fremgår desuden af selskabets vedtægter, at regeringen udnævner bestyrelsen og dennes formand, og at den udøver kontrol med selskabets økonomi.

28. Den irske regering gør heroverfor gældende, at Coillte Teoranta alene er et statsejet privat selskab. Selv om staten er hovedaktionær, udøver den dog ingen indflydelse på selskabets løbende forretninger. Den irske regering bemærker, at Coillte Teoranta i henhold til Forestry Act skal drives som en virksomhed. Statens indflydelse begrænser sig til overordnede politiske spørgsmål — en lignende indflydelse som den, enhver hovedaktionær kan udøve i andre selskaber. Men selskabets formål og opgaver er af ren kommerciel karakter. På denne måde konkurrerer selskabet med andre virksomheder og drager ikke fordel af en afvigende situation i forhold til disse selskaber. Såfremt Coillte Teoranta stiller sine anlæg og sin ejendom til rådighed for offentligheden til fritidsmæssig afbenyttelse, sker dette ud fra økonomiske overvejelser, fordi fordelene herved overstiger omkostningerne. Sammenlagt konkluderer den irske regering, at hverken Coillte Teoranta eller indgåelsen af indkøbsaftaler med andre virksomheder er undergivet statslig indflydelse udover det, der er tilladt hovedaktionærer i andre selskaber.

29. Som allerede nævnt er ordregivende myndigheder i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 1, litra b), i direktiv 77/62, staten, lokale organer, og — for Irlands vedkommende — andre myndigheder, hvis offentlige indkøbsaftaler er undergivet statens kontrol, jf. bilag I, punkt VI.

30. Dette indebærer, at det i denne sag først må undersøges, om Coillte Teoranta kan henhøre under begrebet »stat«.

31. Domstolen har i Beentjes-sagen [13] haft lejlighed til at udtale sig om vedtægterne for et organ, der ikke var en selvstændig juridisk person, og hvis forpligtelser og oprettelse var fastsat ved lov, og hvis medlemmer var udpeget af et udvalg i den pågældende provins. Det skulle følge instrukserne fra en centralkommission, der var oprettet ved kongelig anordning, og hvis medlemmer var udpeget af regeringen. Staten var garant for de forpligtelser, der fulgte af dets handlinger,

13 — Dom af 20.9.1988, sag 31/87, Sml. s. 4635.

og finansierede de offentlige kontrakter, som det udbød.

32. På det tidspunkt fandt direktiv 71/305/EØF [14] anvendelse. Den definition af ordregivende myndigheder, der er givet heri, svarer til den, som man finder i direktiv 77/62.

33. Domstolen udtalte i denne sag, at begrebet stat som omhandlet i direktivet skulle fortolkes formålsbestemt [15]. Formålet med direktivet var ifølge Domstolen »en effektiv gennemførelse af etableringsfriheden og den frie udveksling af tjenesteydelser i forbindelse med offentlige bygge- og anlægskontrakter ...« [16]. Heraf udledte den, at det pågældende organ skulle anses for en del af staten, idet dens sammensætning og funktioner var fastsat ved lov, og at det var afhængig af myndighederne med hensyn til udnævnelsen af medlemmer, garantien for de forpligtelser, der fulgte af dets retsakter, og finansieringen af de offentlige kontrakter, som det skulle udbyde. Og det på trods af at organet ikke formelt var en del af staten [17].

14 — Rådets direktiv 71/305/EØF af 26.7.1971 om samordning af fremgangsmåderne med hensyn til indgåelse af offentlige bygge- og anlægskontrakter (EFT 1971 II, s. 613).

15 — Beentjes-dommen, a.st., præmis 11.

16 — A.st., præmis 11.

17 — A.st., præmis 12.

34. I denne sag må man benytte samme tilgang. Formålet med direktivet, der finder anvendelse her, adskiller sig ikke grundlæggende fra det direktiv, der var genstand for førnævnte sag. Ifølge første og anden betragtning er formålet med direktiv 77/62 en bedre kontrol med forbuddet mod hindringer for frie varebevægelser ved offentlige indkøb. Ifølge tolvte betragtning er det desuden sat som mål at udvikle en effektiv konkurrence inden for offentlige indkøb. Det er dog nødvendigt, at de personer, som direktivet er rettet til — de ordregivende myndigheder — fastsættes ud fra en formålsbetragtning og ikke en ren formel betragtning med henblik på at skabe en konkurrence, der er fri for forskelsbehandling.

35. Coillte Teoranta kan ikke efter dets formål anses for en del af staten. Ganske vist blev selskabet oprettet ved lov og udstyret med offentlige midler; i forbindelse med spørgsmål om udvikling af skovbrug i områder af økonomisk interesse skal det indhente udtalelser fra finansministeren, bestyrelsesmedlemmerne udnævnes af regeringen, og den årlige plan for salg af jorder og træ skal afstemmes med regeringen.

36. Coillte Teoranta er imidlertid en selvstændig juridisk person. De tildelte offentlige indkøbskontrakter finansieres af selskabskapitalen, som staten oprindeligt havde stillet til rådighed, men som i mellemtiden også

sikres ved private erhvervsmæssige aktiviteter. Der indgås ingen offentlige kontrakter for statens regning. Sammenlagt må statens indflydelse på Coillte Teoranta's forretninger anses for at være væsentlig ringere end det, der var tilfældet i Beentjes-sagen. Dermed kan en sådan afhængighed af staten ikke begrundes ud fra en formålsbetragtning, der tillader den slutning, at der for selskabets vedkommende er tale om en del af staten.

37. Da Coillte Teoranta ikke efter den her fremsatte opfattelse henhører under statsbegrebet i artikel 1, litra b), i direktiv 77/62, skal det undersøges, om der ifølge bilag I foreligger en myndighed, hvis offentlige indkøbsaftaler er undergivet statens kontrol. Bestemmende herfor er den indflydelse, som staten udøver på indgåelsen af offentlige kontrakter udover varetagelsen af offentlige interesser.

38. Kommissionen gør det samme synspunkt gældende som under det ovenfor diskuterede spørgsmål. Den gør navnlig gældende, at den omstændighed, at selskabet er oprettet ved lov, at bestyrelsen udnævnes af regeringen, at stiftelseskapitalen blev stillet til rådighed af staten, og at denne stadig kontrollerer økonomien, har til følge, at Coillte Teoranta er en myndighed, hvis offentlige kontrakter staten kontrollerer.

39. Heroverfor har den irske regering atter henvist til selskabets erhvervsmæssige karakter, idet dette på det relevante marked skal konkurrere med andre private virksomheder. Det har ingen forrettigheder, der giver selskabet en privilegeret stilling i forhold til andre. Statens indflydelse er begrænset til det, som andre aktionærer også tilstås eller ville kunne få. Staten har retligt set ingen mulighed for at påvirke de daglige forretninger og har heller ikke forsøgt at udøve en sådan indflydelse. Coillte Teoranta behandles i selskabsretlig henseende som alle andre selskaber. Dets virksomhed drives med økonomisk gevinst for øje og er uafhængig af ministerens anvisninger.

40. Det afgørende spørgsmål er derfor følgende: Var de offentlige indkøbsaftaler, som Coillte Teoranta udbød, undergivet statens kontrol, således som det er forudsat i bilag I til direktiv 77/62 for så vidt angår Irland?

41. Der bør igen benyttes en tilgang, der ikke begrænser sig til en ren formel betragtning. Alle offentlige virksomheder er på en eller anden måde kendetegnet ved statslig kontrol, uden at dette er ensbetydende med, at de ligeledes er ordregivende myndigheder i direktivets forstand.

42. Begrebet offentlig virksomhed forekommer i EF-traktatens artikel 90, stk. 1. Denne artikel forbyder medlemsstaterne, for så vidt angår disse virksomheder, at træffe eller opretholde foranstaltninger, som er i strid med bestemmelserne i den fælles konkurrencepolitik. Offentlige virksomheder er karakteriseret ved, at de offentlige myndigheder kan udøve indflydelse på deres administration. Muligheden for at kunne udøve indflydelse er tilstrækkelig, og denne mulighed består altid, når staten besidder majoriteten af aktiekapitalen [18].

43. Karakteren af offentlig virksomhed siger imidlertid intet om, hvorvidt de offentlige indkøbsaftaler, som Coillte Teoranta indgår, er undergivet statens kontrol. Da bilag I til direktiv 77/62 udtrykkeligt taler om statens kontrol med offentlige indkøbsaftaler, kræver dette punkt en konkret bedømmelse [19]. Indkøbsaftaler skal efter de pågældende bestemmelser åbne mulighed for en form for statslig kontrol, således at de offentlige myndigheder kan få indflydelse på kontraktindgåelsen.

44. De offentlige myndigheder har tilvejebragt hele aktiekapitalen i Coillte Teoranta. Som modydelse har de modtaget en tilsvarende aktieandel i selskabet. Den årlige plan for salg af træ og arealer skal forelægges for ministeren. Bestyrelsesmedlemmerne udpeges af vedkommende ministre. Der kræves samtykke eller tilladelse fra vedkommende minister til investeringer, der overstiger et beløb på 250 000 IEP. Energiministeren kan fastsætte de økonomiske mål. Selskabet har ligeledes fået overladt visse offentlige opgaver, såsom at indrette installationer med et rekreativt, sportsligt, uddannelsesmæssigt, videnskabeligt, kulturelt og turistmæssigt sigte på selskabets arealer. Bestyrelsen varetager den daglige ledelse af selskabet, herunder beslutninger om indkøb.

45. Der forekommer imidlertid ingen bestemmelser, hvorefter ministeren eller en statstjenestemand kan pålægge selskabet eller bestyrelsen at indgå kontrakter (i givet fald på grundlag af ikke-forretningsmæssige kriterier). Selskabet er forpligtet til at føre virksomhed på en omkostningsbevidst og forretningsmæssig måde. Bestyrelsesmedlemmerne skal udøve deres beføjelser i overensstemmelse med deres loyalitetspligt over for selskabet uafhængig af deres egne interesser. Selskabet skal respektere hovedlinjerne i den nationale politik for skovbrugsvirksomhed, hvilket ligeledes gælder for samtlige skovejere i Irland. Bestyrelsen fremlægger hvert år en femårig udviklingsplan, hvori planerne for selskabets drift og udvikling samt dets formue, inklusive erhvervelse og salg af arealer, for skovplantning og forventet udbytte nærmere beskrives. Men også i dette tilfælde indrømmes der efter de gældende bestemmelser ikke staten beføjelser, hvor-

18 — Dom af 6.3.1974, forenede sager 6/73 og 7/73, Instituto Chemioterapici Italiana og Commercial Solvents Corporation mod Kommissionen, Sml. s. 223, præmis 41, og af 6.7.1982, forenede sager 188/80, 189/80 og 190/80, Frankrig, Italien og Det Forenede Kongerige mod Kommissionen, Sml. s. 2545, præmis 26.

19 — Jf. i den forbindelse generaladvokat Lenz' forslag til afgørelse i sag C-247/89 (Kommissionen mod Portugal, Sml. 1991 I, s. 3659, punkt 59).

efter staten kan gribe regulerende ind i selskabets daglige drift.

46. Det er korrekt, at det ud fra de førnævnte kriterier kan fastslås, at staten udøver en generel indflydelse på selskabet, men dette er ikke tilstrækkeligt til under hensyn til de bestemmelser, der finder anvendelse i denne sag, at opnå en konkret kontrol med tildelingen af offentlige indkøbsaftaler. Indgåelsen af offentlige indkøbsaftaler er ikke afhængig af de offentlige myndigheders mellemkomst. Derfor er Coillte Teoranta ikke en ordregivende myndighed i henhold til direktiv 77/62.

47. Det fremgår af ovenstående, at Coillte Teoranta ikke henhører under anvendelsesområdet for direktiv 77/62, og at Irland derfor må frifindes i traktatbrudssøgsmålet.

48. Selv om direktiv 93/36 ikke finder anvendelse i denne sag, idet kontrakten blev indgået, inden direktivet trådte i kraft, og idet dette indeholder ændringer og ikke kun tilvejebringer klarhed, bør der under hensyn til parternes udførlige stillingtagen til spørgsmålet subsidiært tilføjes følgende. I lyset af den ændrede og udvidede definition af en ordregivende myndighed i artikel 1, litra b), bør det undersøges, om Coillte Teoranta er en offentligretligt organ. Det ville for det første være nødvendigt, at det er oprettet specielt med henblik på at imødekomme almenhedens behov, dog ikke på det industrielle eller forretningsmæssige område. Dette ville her føre til et bekræftende svar, da Coillte Teoranta ligeledes — og overvejende — har til formål, at stille installationer til fritids- og rekreativt brug til rådighed for offentligheden på selskabets områder. Selv om dette ikke er selskabets eneste opgaver, ændrer det ikke ved det forhold, så længe opgaverne udføres som en særlig pligt [20]. Desuden er Coillte Teoranta en juridisk person. Når flertallet af medlemmerne af selskabets bestyrelse er udnævnt af staten, ville Coillte Teoranta være en ordregivende myndighed i direktiv 93/36's forstand. Som ovenfor anført finder dette direktiv imidlertid ikke anvendelse i denne sag.

D — Sagens omkostninger

49. I henhold til procesreglementets artikel 69, stk. 2, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger. Da Kommissionen ifølge det her fremsatte forslag har tabt sagen, må det pålægges den at betale sagens omkostninger.

20 — Jf. i denne forbindelse Domstolens dom af 15.1.1998, sag C-44/96, Mannesmann Anlagebau Austria AG m.fl., Sml. I, s. 73, særlig præmis 25 og 26, og generaladvokat La Pergola's forslag til afgørelse af 19.2.1998 i sag C-360/96, BFI Holding BV (dom af 10.11.1998, Sml. I, s. 6821, på s. 6824).

E — Forslag til afgørelse

50. På grundlag af de foranstående betragtninger foreslår jeg Domstolen at træffe følgende afgørelse:

»1) Irland frifindes.

2) Kommissionen betaler sagens omkostninger.«