

## EuGH-Vorabentscheidung zu In-house-Aufträgen kündigt sich an

Das [Consiglio di Stato](#) hat am 19. April 2011 in seiner Funktion als oberstes italienisches Verwaltungsgericht den Europäischen Gerichtshof (EuGH) nach **Artikel 267 AEUV** angerufen. Das Höchstgericht ersucht um **Vorabentscheidung** über die Auslegung des Urteils Coditel-Brabant ([C-324/07](#)) zur weiteren Beurteilung der Rechtssache **Concord s.p.a. v die Gemeinden Cagno und Varese** (C-182/11, C-183/11). Konkret gilt es zu klären, ob im Falle der Beteiligung einer weiteren Kommune an einer bestehenden kommunalen Funktionsgesellschaft mittels einer einzelnen Aktie ein In-house-Verhältnis vorliegen kann.

Cagno hat sich mit drei Gemeinderatsbeschlüssen für eine Zusammenarbeit mit der Kommune Varese entschlossen. Die Gemeinde hat sich dafür als öffentlicher Anteilseigner an ASPEM, einer Funktionsgesellschaft Vareses, beteiligt. Diese soll aus Gründen der ökonomischen Effizienz und ökologischen Nachhaltigkeit auch die Verwaltung des städtischen Gesundheitsdienstes in Cagno übernehmen. Es hat dafür keine öffentliche Ausschreibung stattgefunden, da aus Sicht der Gemeinden die Voraussetzungen eines In-house-Organisationsmodells gegeben sind. Der Kläger Econord s.p.a. hat die Beschlüsse jedoch wegen Verletzung des Wettbewerbsgrundsatzes angefochten. Das Unterbleiben einer öffentlichen Ausschreibung sei von der Gemeinde nicht begründet, der Grundsatz der analogen Kontrolle angesichts der Beteiligungsform verletzt worden.

Der EuGH hat im Urteil Teckal [C-107/98](#) Voraussetzungen für die unmittelbare Übertragung öffentlicher Dienstleistungen ermittelt - insbesondere das hier strittige Kriterium der analogen Kontrolle: *Wenn die Verwaltung über eine Person eine analoge Kontrolle wie über ihre eigenen Dienststellen ausübt und diese ihre Tätigkeit im Wesentlichen für die Gebietskörperschaft verrichtet, die ihre Anteile innehat, werde dieser Fall nicht vom Anwendungsbereich des Unionsrechts erfasst.* Der Gerichtshof hat in weiteren Urteilen (C-26/03, C-458/03, C-371/05) zusätzliche Anhaltspunkte festgeschrieben. So kamen die RichterInnen im Urteil Coditel-Brabant zu dem Schluss, dass *im Falle einer öffentlichen Kapitalgesellschaft, die im Besitz einer Vielzahl von Gebietskörperschaften steht, die Kontrolle gemeinsam ausgeübt werden müsse. Denn die Forderung nach individueller Kontrolle jeder beteiligten Stelle würde in den meisten Fällen, in denen eine öffentliche Stelle einem Zusammenschluss weiterer öffentlicher Stellen beitreten möchte, eine Ausschreibung erfordern, wodurch das Recht der auftraggebenden Verwaltung vereitelt würde, im allgemeinen Interesse liegende Aufgaben mit ihren eigenen, administrativen und sonstigen Mitteln zu erfüllen.*

Der EuGH hat die Rechtssachen C-182/11/ und C-183/11 per Verbindungsbeschluss – dieser liegt noch nicht vor – vereint. Das In-house-Modell gerät unter Beschuss, wenn der EuGH sich der Tendenz des Consiglio di Stato - eine analoge Kontrolle liege aufgrund des geringen Anteilseigentums und der schwachen gesellschaftsähnlichen Übereinkunft nicht vor – anschließen würde. Der **VÖWVG** geht vom Vorliegen eines In-house-Verhältnisses aus und verweist zudem auf die Rechtssache [C-480/06](#), in dem der EuGH u. a. argumentierte, dass das europäische Recht für derartige Zusammenschlüsse gar keine bestimmte Rechtsform vorgibt.

Stellungnahmen sind unter [v7@bka.gv.at](mailto:v7@bka.gv.at) bis **8. Juli 2011** an das österreichische Bundeskanzleramt möglich.

Für weitere Fragen stehen wir Ihnen jederzeit gerne zur Verfügung!

Herzlichst,

Ihr [VÖWVG](#)-Team