



Samling af Afgørelser

Sag C-465/11

Forposta SA

og

ABC Direct Contact sp. z o.o.

mod

Poczta Polska SA

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Krajowa Izba Odwoławcza)

»Direktiv 2004/18/EF — artikel 45, stk. 2, første afsnit, litra d) — direktiv 2004/17/EF — artikel 53, stk. 3, og artikel 54, stk. 4 — offentlige indkøb — sektoren for posttjenester — udelukkelseskriterier for proceduren for tildeling af kontrakter — alvorlig fejl i forbindelse med udøvelsen af erhverv — beskyttelse af almenvellet — opretholdelse af en loyal konkurrence«

Sammendrag – Domstolens dom (Tredje Afdeling) af 13. december 2012

1. *Præjudicielle spørgsmål — forelæggelse for Domstolen — national ret i artikel 267 TEUF's forstand — begreb — det forelæggende organ skal træffe en afgørelse, der i EU-rettens forstand har karakter af udøvelse af dømmende myndighed — Krajowa Izba Odwoławcza — omfattet*

(Art. 267 TEUF)

2. *Tilnærmelse af lovgivningerne — fremgangsmåder med hensyn til indgåelse af offentlige bygge- og anlægskontrakter og tjenesteydelseskontrakter — direktiv 2004/18 — tildeling af kontrakter — grunde til udelukkelse fra deltagelse i en udbudsprocedure — alvorlig fejl i forbindelse med udøvelsen af erhverv — begreb — fortolkning — national lovgivning, der angår et begreb, som bygger på tilstedeværelsen af omstændigheder, som den økonomiske aktør bærer ansvaret for — ikke omfattet — nødvendigt for den ordregivende myndighed i hvert enkelt tilfælde at bedømme den påtalte adfærd*

[Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/18, art. 45, stk. 2, første afsnit 1, litra d)]

3. *Tilnærmelse af lovgivningerne — fremgangsmåder med hensyn til indgåelse af offentlige bygge- og anlægskontrakter og tjenesteydelseskontrakter — direktiv 2004/18 — tildeling af kontrakter — grunde til udelukkelse fra deltagelse i en udbudsprocedure — den udtømmende karakter af listen over grunde, der fører til udelukkelse, indeholdt i direktivets artikel 45, stk. 2 — medlemsstaternes adgang til at indføre andre grunde — betingelser*

(Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/18, art. 45, stk. 2)

4. *Præjudicielle spørgsmål — fortolkning — tidsmæssige virkninger af fortolkningsdomme — tilbagevirkende gyldighed — grænser — retssikkerhed — Domstolens skønsbeføjelse*

(Art. 267 TEUF)

5. *Præjudicielle spørgsmål — fortolkning — tidsmæssige virkninger af fortolkningsdomme — tilbagevirkende gyldighed — Domstolens begrænsning heraf — betingelser — dommens væsentligste finansielle følger for den pågældende medlemsstat — ikke afgørende kriterium*

(Art. 267 TEUF)

1. For at bedømme, om det organ, der forelægger en sag, er en ret i artikel 267 TEUF's forstand – et spørgsmål, som alene skal afgøres på grundlag af EU-retten – tager Domstolen en hel række forhold i betragtning, nemlig om organet er oprettet ved lov, har permanent karakter, virker som obligatorisk retsinstans, anvender en kontradiktorisk sagsbehandling, træffer afgørelse på grundlag af retsregler, og om det er uafhængigt.

I denne forbindelse udgør Krajowa Izba Odwoławcza, som er et organ, der er oprettet ved den polske lov om tildeling af offentlige kontrakter, der har enekompetence til som første instans at afgøre tvister mellem økonomiske operatører og ordregivende myndigheder, en ret i artikel 267 TEUF's forstand, når den udøver sin kompetence i henhold til bestemmelserne i denne lov. Den omstændighed, at denne ret i medfør af andre bestemmelser eventuelt har beføjelser af rådgivende karakter, er i denne forbindelse uden betydning.

(jf. præmis 17 og 18)

2. Artikel 45, stk. 2, første afsnit, litra d), i direktiv nr. 2004/18 om samordning af fremgangsmåderne ved indgåelse af offentlige vareindkøbskontrakter, offentlige tjenesteydelseskontrakter og offentlige bygge- og anlægskontrakter skal fortolkes således, at den er til hinder for en national lovgivning, som foreskriver, at det kan betragtes som en alvorlig fejl i forbindelse med udøvelsen af erhverv, der medfører, at den pågældende økonomiske operatør automatisk udelukkes fra en igangværende procedure for tildeling af en offentlig kontrakt, når den ordregivende myndighed på grund af omstændigheder, som denne økonomiske aktør bærer ansvaret for, har ophævet eller opsagt en udbudskontrakt eller er trådt tilbage fra en udbudskontrakt, som var indgået med den nævnte økonomiske aktør, hvis ophævelsen eller opsigelsen af kontrakten eller tilbagetrædelsen fra kontrakten har fundet sted inden for et tidsrum af tre år, fra udbudsproceduren blev indledt, og værdien af den ikke opfyldte del af ovennævnte kontrakt udgør mindst 5% af kontraktværdien.

Begrebet »alvorlig fejl« skal således i almindelighed anses for at henvise til en adfærd hos den pågældende økonomiske aktør, hvilket angiver en misligholdelseshensigt eller uagtsomhed af en vis alvor hos denne. Enhver delvis, upræcis eller mangelfuld opfyldelse af en kontrakt eller en del af denne kan således eventuelt påvise en begrænset faglig kompetence hos den pågældende økonomiske operatør, men er ikke automatisk lig med en alvorlig fejl. Konstateringen af en »alvorlig fejl« kræver i princippet endvidere, at der foretages en konkret og individuel vurdering af den pågældende økonomiske operatørs holdning. I denne forbindelse kan begrebet »alvorlig fejl« ikke erstattes af begrebet som den pågældende økonomiske operatør »bærer ansvaret for«.

Følgelig skal det fastslås, at en national lovgivning, som ikke begrænser sig til at opridse den generelle ramme for anvendelsen af artikel 45, stk. 2, første afsnit, litra d), direktiv 2004/18, men i den henseende pålægger ordregivende myndigheder præceptive betingelser og konklusioner, som automatisk skal drages af visse omstændigheder, uden at give denne ordregivende myndighed mulighed for i hvert enkelt tilfælde at bedømme grovheden af den nævnte operatørs angivelige forsømmelige adfærd i forbindelse med gennemførelsen af den tidligere kontrakt, således overskrider den skønsbeføjelse, som

medlemsstaterne er tillagt i medfør af direktivets artikel 45, stk. 2, andet afsnit, til under overholdelse af EU-retten at fastsætte det præcise indhold af gennemførelsesbestemmelserne til den i denne artikels stk. 2, første afsnit, litra d), anførte udelukkelsesgrund.

(jf. præmis 30, 31 og 33-36 samt domskonkl. 1)

3. De EU-retlige bestemmelser om offentlige kontrakter begrundet ikke, at en national lovgivning med henblik på beskyttelse af almenvellet, ordregivers legitime interesser samt for at opretholde en loyal konkurrence mellem de økonomiske aktører pålægger en ordregivende myndighed automatisk at udelukke en økonomisk aktør fra en procedure for tildeling af en offentlig kontrakt på grund af en alvorlig fejl i forbindelse med udøvelsen af erhverv uden at foretage en konkret og individuel vurdering af den pågældende økonomiske operatørs holdning.

Artikel 45, stk. 2, i direktiv 2004/18 om samordning af fremgangsmåderne ved indgåelse af offentlige vareindkøbskontrakter, offentlige tjenesteydelseskontrakter og offentlige bygge- og anlægskontrakter opregner således udtømmende de grunde, der kan begrunde udelukkelse af en økonomisk operatør fra deltagelse i en kontrakt, af årsager, der er støttet på objektive faktorer vedrørende hans faglige kvalifikationer, og er således til hinder for, at medlemsstaterne til den i denne bestemmelse indeholdte liste følger andre udelukkelsesgrunde, som er støttet på kriterier vedrørende faglige kvalifikationer.

Det er kun, når den pågældende udelukkelsesgrund ikke er tilknyttet den økonomiske operatørs faglige kvalifikationer, og derfor ikke er omfattet af en sådan udtømmende opregning, at den eventuelle gyldighed af denne grund, henset til principperne eller andre EU-retlige bestemmelser om offentlige kontrakter, kan finde anvendelse.

(jf. præmis 38, 39 og 41 samt domskonkl. 2)

4. Under udøvelse af sin kompetence i henhold til artikel 267 TEUF vil Domstolen kun undtagelsesvis under anvendelse af et almindeligt retssikkerhedsprincip, der er knæsat i Fællesskabets retsorden, finde anledning til at begrænse borgernes mulighed for at påberåbe sig den således fortolkede bestemmelse med henblik på anfægtelse af tidligere i god tro stiftede retsforhold. Domstolen har nærmere bestemt kun anvendt denne løsning under ganske bestemte omstændigheder, hvor der ellers er risiko for alvorlige økonomiske følgevirkninger, navnlig fordi der er stiftet mange retsforhold i god tro i henhold til de pågældende retsforskrifter, som blev anset for at være lovligt i kraft, og fordi det fremgår, at borgerne og de nationale myndigheder er blevet tilskyndet til at følge en adfærd, som ikke var i overensstemmelse med EU-retten, på grund af en objektiv og betydelig usikkerhed vedrørende de EU-retlige bestemmelseres rækkevidde, en usikkerhed, som de øvrige medlemsstater eller Europa-Kommissionen eventuelt selv har bidraget til med den af dem fulgte adfærd.

(jf. præmis 44 og 45)

5. Jf. afgørelsens tekst.

(jf. præmis 47)