



Samling af Afgørelser

Sag C-568/13

**Azienda Ospedaliero-Universitaria di Careggi-Firenze
mod
Data Medical Service srl**

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Consiglio di Stato)

»Præjudiciel forelæggelse — offentlige tjenesteydelseskontrakter — direktiv 92/50/EØF — artikel 1, litra c), og artikel 37 — direktiv 2004/18/EF — artikel 1, stk. 8, første afsnit, og artikel 55 — begreberne »tjenesteyder« og »økonomisk aktør« — offentligt universitetshospital — foretagende, der er tildelt juridisk personlighed såvel som erhvervsmæssig og organisatorisk uafhængighed — virksomhed, som hovedsageligt ikke har gevinst for øje — institutionelt formål om at tilbyde sundhedsydelser — mulighed for at tilbyde tilsvarende ydelser på markedet — adgang til at deltage i en procedure for indgåelse af en offentlig kontrakt«

Sammen drag – Domstolens dom (Femte Afdeling) af 18. december 2014

1. *Tilnærmelse af lovgivningerne — fremgangsmåder ved indgåelse af offentlige tjenesteydelseskontrakter — direktiv 92/50 — udelukkelse fra deltagelse i en udbudsprocedure — national lovgivning, der udelukker et offentligt hospital, som er bemyndiget til at levere visse ydelser på markedet, fra at deltage i en procedure for indgåelse af en offentlig kontrakt vedrørende de samme ydelser — ikke tilladt*

[Rådets direktiv 92/50, art. 1, litra a) og c), og art. 26, stk. 2)]

2. *Tilnærmelse af lovgivningerne — fremgangsmåder ved indgåelse af offentlige tjenesteydelseskontrakter — direktiv 92/50 — tildeling af kontrakter — national lovgivning, der tillader deltagelse af tilbudsgivere, som modtager offentlig finansiering, der gør det muligt for dem at afgive bud, hvor der ikke hersker konkurrence — tilladt — betingelse — forpligtelse for den ordregivende myndighed til at undersøge, om et bud er unormalt lavt — rækkevidde — forhold, der skal tages i betragtning*

(Rådets direktiv 92/50, art. 37)

1. Artikel 1, litra c), i direktiv 92/50 om samordning af fremgangsmåderne ved indgåelse af offentlige tjenesteydelsesaftaler er til hinder for en national lovgivning, der udelukker et offentligt hospital fra at deltage i procedurer for tildeling af offentlige kontrakter på grund af dets egenskab af offentligt økonomisk foretagende, såfremt og i det omfang det er tilladt dette foretagende at virke på markedet i overensstemmelse med dets institutionelle og vedtægtsmæssige formål.

Det følger således af såvel EU-bestemmelserne som af retspraksis, at enhver person eller enhed, der i betragtning af betingelserne fastsat i udbudsbekendtgørelsen finder sig egnet til at sikre udførelsen af denne kontrakt, uagtet den pågældendes status som offentligretlig eller privatretlig, kan være tilbudsgiver eller ansøger, ligesom det er uden betydning, om den pågældende er permanent aktiv på

markedet, eller om den kun handler i enkelte tilfælde. I den forbindelse kan medlemsstaterne, som det fremgår af artikel 26, stk. 2, i direktiv 92/50, ganske vist bemyndige visse kategorier af økonomiske aktører til at levere visse ydelser, og de kan navnlig tillade eller nægte sådanne enheder at virke på markedet, alt efter om den pågældende aktivitet er forenelig med deres institutionelle og vedtægtsmæssige formål. Såfremt og for så vidt som disse enheder er berettiget til at tilbyde visse tjenesteydelser mod vederlag på markedet, selv lejlighedsvis, kan medlemsstaterne imidlertid ikke forbyde dem at deltage i procedurer for indgåelse af offentlige kontrakter om leveringen af de samme tjenesteydelser. Et sådant forbud ville nemlig ikke være foreneligt med artikel 1, litra a) og c), i direktiv 92/50.

(jf. præmis 35, 36 og 38 samt domskonkl. 1)

2. Bestemmelserne i direktiv 92/50 om samordning af fremgangsmåderne ved indgåelse af offentlige tjenesteydelsesaftaler, og navnlig de generelle principper om fri konkurrence, om forbud mod forskelsbehandling og om proportionalitet, som ligger til grund for dette direktiv, skal fortolkes således, at de ikke er til hinder for en national lovgivning, der tillader et offentligt hospital, der deltager i et udbud, at afgive et bud, der ikke kan imødegås af nogen konkurrence som følge af den offentlige finansiering, som dette hospital modtager. I forbindelse med kontrollen på grundlag af dette direktivs artikel 37 af, om et bud er unormalt lavt, kan den ordregivende myndighed dog tage hensyn til, om et sådant foretagende modtager en offentlig finansiering, i forhold til muligheden for at afvise dette bud.

Under visse særlige omstændigheder skal eller i det mindste kan den ordregivende myndighed i den forbindelse tage hensyn til, at der er tale om tilskud, og navnlig om støtte, der ikke er i overensstemmelse med traktaten, og i givet fald udelukke de bydende, der modtager en sådan støtte eller et sådant tilskud. Eftersom artikel 37 i direktiv 92/50 ikke rummer nogen definition af begrebet unormalt lavt bud, tilkommer det dog medlemsstaterne og navnlig de ordregivende myndigheder at fastlægge en metode til beregning af en tærskel for, hvornår der foreligger et unormalt lavt bud som omhandlet i denne artikel. Den ordregivende myndighed kan således i forbindelse med sin kontrol af, om et bud er unormalt lavt, med henblik på sikre en sund konkurrence tage hensyn til ikke blot de forhold, der er angivet i artikel 37, stk. 2, i direktiv 92/50, men tillige alle de relevante omstændigheder i forhold til den omhandlede ydelse.

I øvrigt kan den omstændighed, at det pågældende offentlige foretagende råder over et separat regnskab for de aktiviteter, som det udøver på markedet, og sine øvrige aktiviteter, give mulighed for at kontrollere, om et bud er unormalt lavt som følge af et element af statsstøtte. Den ordregivende myndighed kan dog ikke ud fra fraværet af en sådan regnskabsadskillelse konkludere, at et sådant bud er blevet muliggjort gennem opnåelsen af et tilskud eller en statsstøtte, der ikke er i overensstemmelse med traktaten.

(jf. præmis 44, 45 og 49-51 samt domskonkl. 2)