

DOMSTOLENS DOM (Tredje Afdeling)

28. januar 2010*

I sag C-406/08,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 234 EF, indgivet af High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Det Forenede Kongerige), ved afgørelse af 30. juli 2008, indgået til Domstolen den 18. september 2008, i sagen:

Uniplex (UK) Ltd

mod

NHS Business Services Authority,

har

DOMSTOLEN (Tredje Afdeling)

sammensat af formanden for Anden Afdeling, J.N. Cunha Rodrigues (refererende dommer), som fungerende formand for Tredje Afdeling, og dommerne P. Lindh, A. Rosas, U. Løhmus og A. Ó Caoimh,

* Processprog: engelsk.

generaladvokat: J. Kokott
justitssekretær: fuldmægtig R. Şereş,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 24. september 2009,

efter at der er afgivet indlæg af:

- Uniplex (UK) Ltd ved barrister M. Sheridan og solicitor A. Stanic

- NHS Business Services Authority ved barrister R. Williams

- Det Forenede Kongeriges regering ved I. Rao, som befuldmægtiget, bistået af barrister K. Smith

- den tyske regering ved M. Lumma og J. Möller, som befuldmægtigede

- Irland ved D. O'Hagan, som befuldmægtiget, bistået af A. Collins, SC

— Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved E. White og M. Konstantinidis, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 29. oktober 2009,

afsagt følgende

Dom

- 1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af Rådets direktiv 89/665/EØF af 21. december 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), som ændret ved Rådets direktiv 92/50/EØF af 18. juni 1992 (EFT L 209, s. 1, herefter »direktiv 89/665«), for så vidt angår det tidspunkt, fra hvilket søgsmålsfristen begynder at løbe i forbindelse med indgåelse af offentlige kontrakter.
- 2 Anmodningen er blevet fremsat i forbindelse med en tvist mellem Uniplex (UK) Ltd (herefter »Uniplex«) og NHS Business Services Authority (herefter »NHS«) vedrørende indgåelsen af en rammeaftale.

Retsforskrifter

Fællesskabsbestemmelser

3 Artikel 1, stk. 1, i direktiv 89/665 bestemmer:

»Medlemsstaterne træffer, for så vidt angår procedurerne for indgåelse af offentlige kontrakter, der henhører under anvendelsesområdet for [Rådets] direktiver 71/305/EØF [af 26.7.1971 om samordning af fremgangsmåderne med hensyn til indgåelse af offentlige bygge- og anlægskontrakter (EFT L 185, s. 5)], 77/62/EØF [af 21.12.1976 om samordning af fremgangsmåderne ved offentlige indkøb (EFT 1977, L 13, s. 1)] og 92/50/EØF, de nødvendige foranstaltninger for at sikre, at der effektivt og navnlig hurtigst muligt kan indgives klage over de ordregivende myndigheders beslutninger på de betingelser, der er anført i de følgende artikler, særlig artikel 2, stk. 7, med den begrundelse, at beslutningerne er i strid med fællesskabsretten vedrørende offentlige kontrakter eller de nationale regler, der omsætter denne ret.«

4 Artikel 2, stk. 1, i direktiv 89/665 bestemmer:

»Medlemsstaterne påser, at de foranstaltninger, der træffes med henblik på de i artikel 1 omhandlede klageprocedurer, omfatter de nødvendige beføjelser til:

- a) hurtigst muligt og som hastesag at træffe midlertidige foranstaltninger, der har til formål at bringe den påståede overtrædelse til ophør eller hindre, at der påføres de pågældende interesser anden skade, herunder foranstaltninger med henblik på at afbryde eller foranledige afbrydelse af den pågældende procedure for indgåelse af

en offentlig kontrakt eller stille gennemførelsen af enhver beslutning, der er truffet af den ordregivende myndighed, i bero

- b) at annullere eller foranledige annullering af ulovlige beslutninger, herunder at fjerne de diskriminerende tekniske, økonomiske eller finansielle specifikationer i udbudsmaterialet, i udbudsbetingelserne eller i andre dokumenter i forbindelse med den pågældende procedure for indgåelse af en kontrakt

- c) at tilkende skadelidte personer skadeserstatning.«

⁵ Artikel 41, stk. 1 og 2, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/18/EF af 31. marts 2004 om samordning af fremgangsmåderne ved indgåelse af offentlige vareindkøbskontrakter, offentlige tjenesteydelseskontrakter og offentlige bygge- og anlægskontrakter (EUT L 134, s. 114) bestemmer:

»1. De ordregivende myndigheder underretter hurtigst muligt ansøgere og tilbudsgivere om, hvilke afgørelser der er truffet med hensyn til indgåelse af en rammeaftale, tildeling af en kontrakt eller optagelse i et dynamisk indkøbssystem, herunder bl.a. begrundelsen for, at de har besluttet ikke at indgå en rammeaftale eller tildele en kontrakt, som har været udbudt, men at påbegynde proceduren på ny eller at indføre et dynamisk indkøbssystem; underretningen sker skriftligt, hvis de ordregivende myndigheder modtager anmodning herom.

2. På anmodning af den berørte part meddeler den ordregivende myndighed hurtigst muligt

- alle forbigåede ansøgere, hvorfor deres ansøgning er forkastet

- alle forbigåede tilbudsgivere, hvorfor deres tilbud er forkastet, herunder i de tilfælde, der er omhandlet i artikel 23, stk. 4 og 5, hvorfor den har besluttet, at kravene ikke anses for opfyldt på tilsvarende måde, eller hvorfor den har besluttet, at bygge- og anlægs- samt indkøbs- og tjenesteydelseskontrakter ikke opfylder kravene til ydelse eller funktion

- alle tilbudsgivere, der har afgivet et antageligt tilbud, om det antagne tilbuds karakteristika og relative fordele og meddeler dem navnet på den tilbudsgiver, hvis bud er antaget, eller parterne i rammeaftalen.

Den tid, der anvendes, må under ingen omstændigheder overskride 15 dage fra modtagelsen af en skriftlig anmodning.«

Nationale bestemmelser

- 6 Regulation 47, stk. 7, litra b), i Public Contracts Regulations 2006 om offentlige kontrakter fra 2006 (herefter »Regulation 2006«), der blev vedtaget med henblik på at gennemføre direktiv 89/665 i national ret, bestemmer:

»Der kan ikke anlægges retssag i henhold til denne Regulation, medmindre

[...]

- b) denne retssag anlægges ufortøvet og under alle omstændigheder senest tre måneder fra det tidspunkt, hvor grundene til sagsanlægget oprindeligt opstod, medmindre High Court finder, at der foreligger en god grund til at forlænge den frist, inden for hvilken der kan anlægges sag.«

Tvisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

- 7 Uniplex, der er et selskab, som har hjemsted i Det Forenede Kongerige, er enedistributør i denne medlemsstat af blodstillere fremstillet af Gelita Medical BV, der er et selskab med hjemsted i Nederlandene.
- 8 NHS udgør en del af National Health Service, som er en national sundhedstjeneste i Det Forenede Kongerige, der henhører under staten og drives af denne. Den udgør en ordregivende myndighed i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i direktiv 2004/18.

- 9 Den 26. marts 2007 indledte NHS en begrænset udbudsprocedure for indgåelse af en rammeaftale om levering af blodstillere. En bekendtgørelse heraf blev offentliggjort i *Den Europæiske Unions Tidende* den 28. marts 2007.
- 10 Den 13. juni 2007 opfordrede NHS fem af de leverandører, som havde udtrykt interesse for denne rammeaftale, herunder Uniplex, til at afgive bud. Bud skulle afgives inden den 19. juli 2007.
- 11 Tildelingskriterierne og deres vægtning, som anført i det udbudsmateriale, der blev sendt til de bydende, var følgende, nemlig prisen og de andre faktorer vedrørende omkostningseffektivitet, 30%, kvaliteten og den kliniske forsvarlighed, 30%, produktstøtten og -træningen, 20%, leveringsevnen og kapaciteten, 10%, produktsortimentet og dets udvikling, 5%, miljøet og bæredygtigheden, 5%.
- 12 Uniplex afgav bud den 18. juli 2007.
- 13 Den 22. november 2007 tilsendte NHS Uniplex en skrivelse med oplysning om, at NHS havde besluttet at indgå en rammeaftale med tre tilbudsgivere. Uniplex, som havde opnået færrest point ud af de fem tilbudsgivere, der var blevet opfordret til at afgive bud, og som afgav et sådant, blev meddelt, at der ikke ville blive indgået rammeaftale med selskabet. I denne skrivelse blev tildelingskriterierne med den relevante vægtning gentaget, og der blev givet oplysning om navnene på de antagne tilbudsgivere, spændvidden af pointene for de antagne tilbud og det Uniplex tildelte antal point.
- 14 I henhold til samme skrivelse lå spændvidden af de antagne bud tildelte point mellem 905,5 og 971,5, mens det Uniplex tildelte antal point var 568.

- 15 Skrivelsen af 22. november 2007 oplyste ligeledes Uniplex om selskabets ret til at anfægte beslutningen om at indgå den pågældende rammeaftale, om den obligatoriske suspensionsperiode på ti dage før aftalens indgåelse, som fandt anvendelse fra datoen for denne beslutnings meddelelse, og om selskabets adgang til at anmode om en supplerende redegørelse.
- 16 Uniplex anmodede om en sådan redegørelse ved e-mail dateret den 23. november 2007.
- 17 Ved skrivelse af 13. december 2007 anførte NHS mere detaljerede oplysninger angående den måde, der var anvendt til bedømmelse af tildelingskriterierne vedrørende egenskaberne og de relative fordele ved de antagne bud i forhold til Uniplex' bud.
- 18 Det fremgår for det første bl.a. af denne skrivelse, at Uniplex modtog nul point for priskriteriet og de andre faktorer vedrørende omkostningseffektivitet, idet selskabet havde fremlagt sine listepriiser. Alle de andre bydende havde foreslået nedsættelser i forhold til deres listepriis. For det andet modtog alle de bydende, der endnu ikke var aktive på blodstillermarkedet i Det Forenede Kongerige, i forbindelse med kriteriet vedrørende leveringsevnen og kapaciteten nul point for det med kundegrundlaget i Det Forenede Kongerige forbundne underkriterium.
- 19 Den 28. januar 2008 fremsendte Uniplex en varslingsskrivelse til NHS, hvorved den gjorde flere tilsidesættelser af bestemmelser i Regulation 2006 gældende. Uniplex anførte i denne skrivelse, at fristen for at anlægge en sag først begyndte at løbe fra den

13. december 2007. Uniplex anmodede NHS om at svare før den 13. februar 2008, men tilføjede, at såfremt det var NHS' opfattelse, at fristen ikke begyndte at løbe fra dette tidspunkt, skulle NHS svare senest den 6. februar 2008.

- 20 Ved skrivelse af 11. februar 2008 meddelte NHS Uniplex, at der var indtrådt en ændring af omstændighederne. Det var konstateret, at budet fra Assut (UK) Ltd ikke opfyldte kravene, og at selskabet B. Braun (UK) Ltd, der var kommet ind på en fjerdeplads ved bedømmelsen af buddene, var blevet tildelt en stilling i rammeaftalen i stedet for Assut (UK) Ltd.
- 21 NHS svarede på Uniplex' varslingskrivelse ved skrivelse af 13. februar 2008 og afviste de forskellige anbringender, der var blevet fremført af Uniplex. I denne skrivelse erklærede NHS indledningsvis ligeledes, at de begivenheder, der gav anledning til Uniplex' klager, ikke indtrådte efter den 22. november 2007, som var den dato, på hvilken beslutningen om ikke at vælge Uniplex til rammeaftalen blev meddelt selskabet. NHS gjorde gældende, at den 22. november 2007 var den dato, hvorfra søgsmålsfristen begyndte at løbe i henhold til Regulation 47, stk. 7, litra b), i Regulation 2006.
- 22 Uniplex svarede ved skrivelse af 26. februar 2008. I denne skrivelse fastholdt selskabet, at fristen for at anlægge sag i henhold til Regulation 2006 først begyndte at løbe den 13. december 2007.
- 23 Den 12. marts 2008 anlagde Uniplex sag ved High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division, med påstand om, at det fastslås, at NHS tilsidesatte gældende offentlige udbudsregler og at opnå erstatning herfor.

24 High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division, har besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»I det tilfælde, hvor en erhvervsdrivende i en national retssag anfægter tildelingen af en rammeaftale fra en ordregivende myndighed, efter en offentlig udbudsprocedure, hvori denne erhvervsdrivende var en tilbudsgiver, og som skulle gennemføres i overensstemmelse med direktiv 2004/18/EF (og gældende nationale gennemførelsesbestemmelser), og som i denne retssag har rejst krav, herunder om erstatning, for tilsidesættelse af gældende offentlige udbudsregler med hensyn til denne procedure og denne tildeling:

- 1) Skal en national bestemmelse som Regulation 47, stk. 7, litra b), i Regulation 2006, hvori det er bestemt, at sagsanlæg skal indbringes ufortøvet og under alle omstændigheder senest tre måneder fra det tidspunkt, hvor grundene til sagsanlægget oprindeligt opstod, medmindre retten finder, at der er en god grund til at forlænge denne frist — i lyset af artikel 1 og 2 i direktiv 89/665/EØF, af det fællesskabsretlige ækvivalensprincip, af princippet om effektiv retsbeskyttelse og/eller effektivitetsprincippet samt henset til alle de andre relevante fællesskabsretlige principper — fortolkes således, at den tildeler tilbudsgiveren en subjektiv og ubetinget ret over for den ordregivende myndighed, således at fristen for at indbringe et søgsmål til anfægtelse af en sådan udbudsprocedure og en sådan tildeling begynder at løbe fra det tidspunkt, hvor tilbudsgiveren vidste eller burde have vidst, at udbudsproceduren og -tildelingen udgjorde en tilsidesættelse af EF's udbudsregler, eller fra det tidspunkt, hvor de gældende offentlige udbudsregler blev tilsidesat?
- 2) Hvorledes skal en national ret under alle omstændigheder herefter anvende i) ethvert krav om sagsanlæg, der skal indbringes ufortøvet, og ii) enhver beføjelse vedrørende udvidelsen af den nationale forældelsesfrist for indbringelsen af et sådant sagsanlæg?«

Om de præjudicielle spørgsmål

Det første spørgsmål

- 25 Med sit første spørgsmål ønsker den forelæggende ret i det væsentlige oplyst, om artikel 1 i direktiv 89/665 kræver, at fristen for at indbringe en sag med påstand om, at der fastslås en tilsidesættelse af reglerne om indgåelse af offentlige kontrakter eller opnås en erstatning for tilsidesættelsen af disse regler, løber fra datoen for tilsidesættelsen af nævnte regler eller fra den dato, hvor sagsøgeren havde kendskab eller burde have haft kendskab til denne tilsidesættelse.
- 26 Direktiv 89/665 har til formål at sikre, at der findes effektive klagemuligheder i tilfælde af overtrædelse af fællesskabsretten vedrørende offentlige kontrakter eller af de nationale regler, der omsætter denne ret, med henblik på at sikre en effektiv anvendelse af direktiverne om samordning af fremgangsmåderne ved indgåelse af offentlige kontrakter. Direktivet indeholder imidlertid ikke nogen bestemmelser, der specifikt vedrører fristerne for de klageprocedurer, det har til formål at indføre. Det tilkommer således hver medlemsstats nationale retsorden at fastsætte de frister, der finder anvendelse (dom af 12.12.2002, sag C-470/99, *Universale-Bau m.fl.*, Sml. I, s. 11617, præmis 71).
- 27 De processuelle betingelser for klageadgangen, som skal sikre overholdelsen af de rettigheder, fællesskabsretten tillægger de ansøgere og bydende, som berøres af de ordregivende myndigheders beslutninger, må ikke være til skade for den effektive virkning af direktiv 89/665 (dommen i sagen *Universale-Bau m.fl.*, præmis 72).
- 28 Det skal i denne forbindelse undersøges, om nationale bestemmelser som de i hovedsagen omhandlede under hensyn til formålet med direktivet er til skade for de rettigheder, borgerne er tillagt ved fællesskabsretten (dommen i sagen *Universale-Bau m.fl.*, præmis 73).

- 29 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at artikel 1, stk. 1, i direktiv 89/665 pålægger medlemsstaterne at sikre, at der effektivt og navnlig så hurtigt som muligt kan indgives klage over de ordregivende myndigheders ulovlige beslutninger (dommen i sagen *Universale-Bau m.fl.*, præmis 74).
- 30 Den omstændighed, at en ansøger eller en bydende får kendskab til, at selskabets tilbud er blevet forkastet, gør imidlertid ikke selskabet i stand til faktisk at anlægge et søgsmål. Sådanne oplysninger er ikke tilstrækkelige til at gøre det muligt for en ansøger eller en bydende at fastslå en eventuel tilstedeværelse af en ulovlighed, der kan være genstand for et søgsmål.
- 31 Det er alene efter, at en berørt ansøger eller en berørt bydende er blevet oplyst om årsagerne til, at virksomheden er blevet udelukket fra udbudsproceduren, at det er muligt for virksomheden at tage klart stilling til den eventuelle tilstedeværelse af en tilsidesættelse af de bestemmelser, der finder anvendelse, og til muligheden for at anlægge et søgsmål.
- 32 Det følger heraf, at det i artikel 1, stk. 1, i direktiv 89/665 fastsatte formål vedrørende sikring af en effektiv mulighed for at indgive klage til prøvelse af tilsidesættelse af de bestemmelser, der finder anvendelse i forbindelse med indgåelse af offentlige kontrakter, kun kan opfyldes, hvis de frister, der er pålagt for at indgive disse klager, først begynder at løbe fra den dato, hvor sagsøgeren havde kendskab eller burde have haft kendskab til den angivelige tilsidesættelse af nævnte bestemmelser (jf. i denne retning dommen i sagen *Universale-Bau m.fl.*, præmis 78).
- 33 Denne konklusion bekræftes af den omstændighed, at artikel 41, stk. 1 og 2, i direktiv 2004/18, der var gældende på tidspunktet for de faktiske omstændigheder i hovedsagen, pålægger de ordregivende myndigheder at meddele de forbigåede ansøgere og bydende årsagerne til den beslutning, der vedrører dem. Sådanne bestemmelser er i overensstemmelse med en ordning for præklusive frister, i henhold til hvilken disse frister løber fra den dato, hvor sagsøgeren havde kendskab eller burde

have haft kendskab til den angivelige tilsidesættelse af de bestemmelser, der finder anvendelse i forbindelse med indgåelse af offentlige kontrakter.

34 Denne samme konklusion bestyrkes ligeledes af de ændringer, der ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2007/66/EF af 11. december 2007 om ændring af Rådets direktiv 89/665/EØF og 92/13/EØF for så vidt angår forbedring af effektiviteten af klageprocedurerne i forbindelse med indgåelse af offentlige kontrakter (EUT L 335, s. 31) blev foretaget af direktiv 89/665, selv om fristen for gennemførelse af dette direktiv først udløber efter indtrædelsen af de faktiske omstændigheder i hovedsagen. Artikel 2c i direktiv 89/665, der er indsat ved direktiv 2007/66, fastsætter således, at meddelelsen om den ordregivende myndigheds beslutning til hver af tilbudsgiverne eller ansøgerne ledsages af en kort redegørelse for de relevante grunde, og at fristerne for at indgive en klage først udløber et vist antal dage efter denne meddelelse.

35 Det første spørgsmål skal således besvares med, at artikel 1, stk. 1, i direktiv 89/665 kræver, at fristen for at anlægge en sag med påstand om, at der fastslås en tilsidesættelse af reglerne om indgåelse af offentlige kontrakter eller om erstatning for tilsidesættelsen af disse regler, løber fra den dato, hvor sagsøgeren havde kendskab eller burde have haft kendskab til denne tilsidesættelse.

Det andet spørgsmål

36 Det andet spørgsmål består af to dele. Første del vedrører fortolkningen af direktiv 89/665 i forhold til et krav i henhold til de nationale bestemmelser, hvorefter søgsmålet skal indbringes ufortøvet. Anden del drejer sig om de virkninger, der følger af dette direktiv med hensyn til en skønsbeføjelse, der er tillagt den nationale ret vedrørende forlængelse af søgsmålsfristerne.

Første del af det andet spørgsmål

- 37 Med første del af det andet spørgsmål ønsker den forelæggende ret i det væsentlige oplyst, om direktiv 89/665 skal fortolkes således, at det er til hinder for en bestemmelse som artikel 47, stk. 7, litra b), i Regulation 2006, der kræver, at et søgsmål indbringes ufortøvet.
- 38 Som det er påpeget i denne doms præmis 29, pålægger artikel 1, stk. 1, i direktiv 89/665 medlemsstaterne at sikre, at der effektivt og navnlig så hurtigt som muligt kan indgives klage over de ordregivende myndigheders ulovlige beslutninger. For at opfylde det formål om hurtighed, som forfølges med dette direktiv, er det tilladt medlemsstaterne at fastlægge søgsmålsfrister med henblik på at forpligte de erhvervsdrivende til hurtigst muligt at bestride de forberedende foranstaltninger eller de foreløbige beslutninger, der er taget i forbindelse med udbudsproceduren (jf. i denne retning dommen i sagen *Universale-Bau m.fl.*, præmis 75-79, dom af 12.2.2004, sag C-230/02, *Grossmann Air Service*, Sml. I, s. 1829, præmis 30 og 36-39, og af 11.10.2007, sag C-241/06, *Lämmerzahl*, Sml. I, s. 8415, præmis 50 og 51).
- 39 Det formål om hurtighed, der forfølges med direktiv 89/665, skal gennemføres i national ret under iagttagelse af retssikkerhedskravene. I den forbindelse er medlemsstaterne forpligtet til at skabe tilstrækkeligt præcise, klare og overskuelige fristbestemmelser til, at borgerne kan se, hvilke rettigheder og pligter de har (jf. i denne retning dom af 30.5.1991, sag C-361/88, *Kommissionen mod Tyskland*, Sml. I, s. 2567, præmis 24, og af 7.11.1996, sag C-221/94, *Kommissionen mod Luxembourg*, Sml. I, s. 5669, præmis 22).
- 40 Det formål om hurtighed, der forfølges af direktiv 89/665, gør det desuden ikke muligt for medlemsstaterne at se bort fra effektivitetsprincippet, i henhold til hvilket anvendelsen af de nationale forældelsesfrister ikke må gøre det umuligt eller uforholdsmæssigt vanskeligt at udøve de rettigheder, som de pågældende udleder af fællesskabsretten. Princippet ligger til grund for det formål med klageeffektiviteten, der er udtrykt i nævnte direktivs artikel 1, stk. 1.

- 41 En national bestemmelse som Regulation 47, stk. 7, litra b), i Regulation 2006, hvorefter en retssag ikke kan anlægges, medmindre »denne retssag anlægges ufortøvet og under alle omstændigheder [inden for] tre måneder«, indebærer usikkerhed. Det kan ikke udelukkes, at en sådan bestemmelse giver de nationale domstole ret til at afvise en sag som anlagt efter fristens udløb, selv før udløbet af fristen på tre måneder, hvis de vurderer, at sagen ikke er indbragt »ufortøvet« i denne bestemmelses forstand.
- 42 Som generaladvokaten har anført i punkt 69 i forslaget til afgørelse, kan længden af en præklusiv frist, som er underlagt den kompetente rets frie skøn, ikke forudses. På denne måde sikrer en national bestemmelse, der fastsætter en sådan frist, ikke en effektiv gennemførelse af direktiv 89/665.
- 43 Det følger af det ovenstående, at den første del af det andet spørgsmål skal besvares med, at artikel 1, stk. 1, i direktiv 89/665 er til hinder for en national bestemmelse som den i hovedsagen foreliggende, der gør det muligt for en national ret ved skønsmæssig anvendelse af kriteriet om, at sådanne sager skal anlægges ufortøvet, at afvise en sag, hvorved der nedlægges påstand om, at der fastslås en tilsidesættelse af reglerne om indgåelse af offentlige kontrakter eller om erstatning for tilsidesættelsen af disse regler, som anlagt efter fristens udløb.

Anden del af det andet spørgsmål

- 44 Med anden del af det andet spørgsmål ønsker den forelæggende ret i det væsentlige oplyst, hvilke virkninger der følger af direktiv 89/665 med hensyn til en skønsmæssig, der er tillagt den nationale ret, til at forlænge søgsmålsfristerne.

- 45 I forbindelse med nationale bestemmelser, der gennemfører et direktiv, påhviler det de nationale retsinstanter i videst muligt omfang at fortolke disse nationale bestemmelser i lyset af det pågældende direktivs ordlyd og formål, for at det med direktivet tilsigtede resultat fremkaldes (jf. dom af 10.4.1984, sag 14/83, von Colson og Kamann, Sml. s. 1981, præmis 26, og af 5.10.2004, forenede sager C-397/01 — C-403/01, Pfeiffer m.fl., Sml. I, s. 8835, præmis 113).
- 46 I den foreliggende sag tilkommer det den nationale ret i videst muligt omfang at fortolke de nationale bestemmelser, der indfører den præklusive frist, i overensstemmelse med formålet med direktiv 89/665 (jf. i denne retning dom af 27.2.2003, sag C-327/00, Santex, Sml. I, s. 1877, præmis 63, og Lämmerzahl-dommen, præmis 62).
- 47 Med henblik på at opfylde de krav, der er omfattet af det svar, som er givet på det første spørgsmål, skal den nationale ret, for hvilken sagen verserer, i videst muligt omfang fortolke de nationale bestemmelser vedrørende søgsmålsfrist på en måde, der sikrer, at denne frist først løber fra den dato, hvor sagsøgeren havde kendskab eller burde have haft kendskab til tilsidesættelsen af de regler, der finder anvendelse på indgåelsen af den pågældende offentlige kontrakt.
- 48 Hvis de pågældende nationale bestemmelser ikke gør en sådan fortolkning mulig, er den nationale ret ved anvendelse af sin skønsbeføjelse forpligtet til at forlænge søgsmålsfristen på en måde, der sikrer sagsøgeren en frist, der svarer til den, som sagsøgeren ville have haft, hvis den frist, der er fastsat i den nationale bestemmelse, havde løbet fra den dato, hvor sagsøgeren havde kendskab eller burde have haft kendskab til tilsidesættelsen af reglerne om indgåelse af offentlige kontrakter.
- 49 Hvis de nationale bestemmelser vedrørende søgsmålsfrister ikke er egnet til en fortolkning i overensstemmelse med direktiv 89/665, er den nationale ret under alle omstændigheder forpligtet til at undlade at anvende dem med henblik på at anvende

fællesskabsretten fuldt ud og til at beskytte de rettigheder, som fællesskabsretten tillægger private (jf. i denne retning Santex-dommen, præmis 64, og Lämmerzahl-dommen, præmis 63).

- 50 Anden del af det andet spørgsmål skal følgelig besvares med, at direktiv 89/665 overlader det til den nationale ret ved anvendelse af dens skønsbeføjelse at forlænge søgsmålsfristen på en måde, der sikrer sagsøgeren en frist, der svarer til den, som sagsøgeren ville have haft, hvis den frist, der er fastsat i den nationale bestemmelse, havde løbet fra den dato, hvor sagsøgeren havde kendskab eller burde have haft kendskab til tilsidesættelsen af reglerne om indgåelse af offentlige kontrakter. Hvis de nationale bestemmelser vedrørende søgsmålsfrister ikke er egnet til en fortolkning i overensstemmelse med direktiv 89/665, er den nationale ret forpligtet til at undlade at anvende dem med henblik på at anvende fællesskabsretten fuldt ud og beskytte de rettigheder, som fællesskabsretten tillægger private.

Sagens omkostninger

- 51 Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger. Bortset fra nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Tredje Afdeling) for ret:

- 1) **Artikel 1, stk. 1, i Rådets direktiv 89/665/EØF af 21. december 1989 om samordning af love og administrative bestemmelser vedrørende anvendelsen af klageprocedurerne i forbindelse med indgåelse af offentlige indkøbs- samt bygge- og anlægskontrakter, som ændret ved Rådets direktiv 92/50/EØF af**

18. juni 1992, kræver, at fristen for at anlægge en sag med påstand om, at der fastslås en tilsidesættelse af reglerne om indgåelse af offentlige kontrakter eller om erstatning for tilsidesættelsen af disse regler, løber fra den dato, hvor sagsøgeren havde kendskab eller burde have haft kendskab til denne tilsidesættelse.

- 2) Artikel 1, stk. 1, i direktiv 89/665, som ændret ved direktiv 92/50, er til hinder for en national bestemmelse som den i hovedsagen foreliggende, der gør det muligt for en national ret ved skønsmæssig anvendelse af kriteriet om, at sådanne sager skal anlægges ufortøvet, at afvise en sag, hvorved der nedlægges påstand om, at der fastslås en tilsidesættelse af reglerne om indgåelse af offentlige kontrakter eller om erstatning for tilsidesættelsen af disse regler, som anlagt efter fristens udløb.

- 3) Direktiv 89/665, som ændret ved direktiv 92/50, overlader det til den nationale ret ved anvendelse af dens skønsmæssige beføjelse at forlænge søgsmålsfristen på en måde, der sikrer sagsøgeren en frist, der svarer til den, som sagsøgeren ville have haft, hvis den frist, der er fastsat i den nationale bestemmelse, havde løbet fra den dato, hvor sagsøgeren havde kendskab eller burde have haft kendskab til tilsidesættelsen af reglerne om indgåelse af offentlige kontrakter. Hvis de nationale bestemmelser vedrørende søgsmålsfrister ikke er egnede til en fortolkning i overensstemmelse med direktiv 89/665, som ændret ved direktiv 92/50, er den nationale ret forpligtet til at undlade at anvende dem med henblik på at anvende fællesskabsretten fuldt ud og beskytte de rettigheder, som fællesskabsretten tillægger private.

Underskrifter