

Begäran om förhandsavgörande framställd av Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Litauen) den 18 oktober 2016 – Šiaulių regiono atliekų tvarkymo centras och "Specializuotas transportas" UAB

(Mål C-531/16)

(2017/C 006/34)

Rättegångsspråk: litauiska

Hänskjutande domstol

Lietuvos Aukščiausiasis Teismas

Parter i målet vid den nationella domstolen

Klagande: Šiaulių regiono atliekų tvarkymo centras och "Specializuotas transportas" UAB

Övriga parter i målet: "VSA Vilnius" UAB, "Švarinta" UAB, "Specialus autotransportas" UAB och "Ecoservice" UAB

Tolkningsfrågor

1. Ska den fria rörligheten för personer och tjänster enligt artikel 45 FEUF respektive artikel 56 FEUF, de principer om anbudsgivarnas likvärdighet och om öppenhet som anges i artikel 2 i direktiv 2004/18 ⁽¹⁾ och den av de ovannämnda principerna följande principen om fri och rättvis konkurrens mellan ekonomiska aktörer (tillsammans eller var för sig, men inte begränsat till dessa bestämmelser) förstås och tolkas på så sätt att de innebär att

anbudsgivare som är anknutna till varandra – vilkas ekonomiska, ledningsmässiga, finansiella eller andra band kan skapa tvivel om deras oberoende och om skyddet av konfidentiell information och/eller kan skapa förutsättningar (möjlighet) för dem att åtnjuta fördelar jämfört med andra anbudsgivare – som har beslutat att lämna separata (oberoende) anbud i en och samma offentliga upphandling under alla omständigheter är skyldiga att upplysa den upphandlande myndigheten om dessa band dem emellan, även i fall där den upphandlande myndigheten inte har ställt frågor enskilt till dem om detta, oberoende av huruvida en sådan skyldighet föreskrivs i de nationella bestämmelser som reglerar offentlig upphandling?

2. Om den första frågan ska besvaras

a) jakande (det vill säga om anbudsgivare under alla omständigheter är skyldiga att upplysa den upphandlande myndigheten om sina band), utgör då underlåtenhet i ett sådant fall att fullgöra denna skyldighet, eller att fullgöra den på vederbörligt sätt, tillräcklig grund för att den upphandlande myndigheten eller en överprövningsinstans (en domstol) ska kunna göra bedömningen att anbudsgivare som är anknutna till varandra som har lämnat varsitt anbud i en och samma offentliga upphandling deltar i denna utan att i verklig mening konkurrera med varandra (och att de försöker ge sken av att konkurrera med varandra)?

b) nekande (det vill säga om anbudsgivare inte har någon ytterligare skyldighet att redovisa sina band utöver vad som föreskrivs i lagstiftning eller i upphandlingsvillkoren), ska då den risk som det innebär att anknutna ekonomiska aktörer deltar och risken för konsekvenserna därav bäras av den upphandlande myndigheten, om denna inte angav i förfrågningsunderlaget att anbudsgivarna hade en sådan upplysningsskyldighet?

3. Oberoende av hur den första frågan ska besvaras: ska de bestämmelser som avses i den första frågan samt artikel 1.1 tredje stycket i direktiv 89/665 ⁽²⁾ och artikel 2.1 b i det direktivet (tillsammans eller var för sig, men inte begränsat till dessa bestämmelser), mot bakgrund av EU-domstolens dom i mål C-538/13, eVigilo, förstås och tolkas på så sätt att

a) den upphandlande myndigheten, om den under upphandlingsförfarandet på något sätt får kännedom om att det mellan vissa anbudsgivare föreligger väsentliga band (kopplingar), har en skyldighet att – oberoende av dess egen bedömning av den omständigheten och (eller) av andra omständigheter (exempelvis att de berörda anbudsgivarnas anbud skiljer sig formellt och materiellt åt eller att en anbudsgivare offentligt har utfäst sig att konkurrera på rättvisa villkor med övriga anbudsgivare) – vända sig enskilt till de anknutna anbudsgivarna och begära att de klargör huruvida, och på vilket sätt, deras personliga ställning är förenlig med en fri och rättvis konkurrens mellan anbudsgivare?

- b) en domstol, i fall där den upphandlande myndigheten har underlåtit att fullgöra denna skyldighet (förutsatt således att den verkligen har en sådan skyldighet), har tillräcklig grund för att slå fast att den upphandlande myndighetens handlande är rättsstridigt på grund av dess underlåtenhet att säkerställa öppenhet och objektivitet i förfarandet och på grund av dess underlåtenhet att begära in upplysningar från klaganden eller på eget initiativ fatta beslut om den inverkan som anknutna aktörers personliga ställning skulle kunna få på upphandlingens resultat?
4. Ska de bestämmelser som det hänvisas till i den tredje frågan och artikel 101.1 FEUF (tillsammans eller var för sig, men inte begränsat till dessa bestämmelser), mot bakgrund av EU-domstolens dom i mål C-538/13, eVigilo, dess dom i mål C-74/14, Eturas m.fl., och dess dom i mål C-542/14, VM Remonts, förstås och tolkas på så sätt att
- a) det i ett fall där en anbudsgivare (klaganden) i en offentlig upphandling har fått kännedom om att det lägsta anbudet, lämnat av en av två anknutna anbudsgivare (anbudsgivare A), inte har antagits och om att den andra anknutna anbudsgivaren (anbudsgivare B) har tilldelats kontraktet, och där den upphandlande myndigheten med beaktande av detta och av övriga omständigheter rörande dessa anbudsgivare och deras deltagande i upphandlingen (*bland annat att anbudsgivare A och anbudsgivare B har samma styrelse, att de har samma moderbolag, vilket inte deltog i upphandlingen, att anbudsgivare A och anbudsgivare B inte upplyste den upphandlande myndigheten om sina band och inte enskilt tillhandahöll ytterligare klargöranden om dessa band, bland annat eftersom de inte fick några frågor om detta, att anbudsgivare A i sitt anbud redovisade motsägelsefulla uppgifter om huruvida det föreslagna transportmedlet (sopbilar) uppfyllde Euro V-villkoret i anbudsinfordran och att den anbudsgivare som hade lagt det lägsta anbudet – vilket inte antogs på grund av de brister som det befanns vara behäftat med – först inte bestred den upphandlande myndighetens beslut men sedan överklagade den dom som hade meddelats av domstolen i första instans och därvid bland annat [ifrågasatte] lagenligheten av beslutet att inte anta dess anbud*) inte vidtog någon åtgärd, förhåller sig på det sättet att ovanstående uppgifter i sig utgör tillräcklig grund för ett yrkande till en överprövningsinstans med innebörden att denna instans ska slå fast att den upphandlande myndighetens handlande är rättsstridigt på grund av dess underlåtenhet att säkerställa öppenhet och objektivitet i förfarandet och på grund av dess underlåtenhet att kräva att klaganden skulle tillhandahålla konkreta bevis för att anbudsgivare A och anbudsgivare B agerade illojalt?
- b) anbudsgivare A och anbudsgivare B inte kan anses ha styrkt för den upphandlande myndigheten att de deltog i upphandlingen i verklig mening och på rättvisa villkor enbart med hänvisning till att anbudsgivare B frivilligt ingav en försäkran om att bolaget deltog i upphandlingen i verklig mening, att anbudsgivare B tillämpade de ledningskvalitetsstandarder som gäller för deltagande i offentlig upphandling och att de anbud som dessa båda anbudsgivare lämnade inte var formellt och materiellt identiska?
5. Är det i princip möjligt att pröva åtgärder vidtagna av ekonomiska aktörer som är anknutna till varandra (i så måtto att båda är dotterbolag till samma bolag) och som deltar var för sig i en och samma upphandling – vars värde överstiger gränsen för att det ska anses utgöra en internationell upphandling och där sätet för den upphandlande myndigheten samt den plats där tjänsterna ska tillhandahållas inte ligger särskilt långt från en annan medlemsstat (Republiken Lettland) – mot bakgrund av artikel 101 FEUF och EU-domstolens praxis rörande tolkningen av den artikeln, bland annat med hänsyn tagen till att en av dessa ekonomiska aktörer frivilligt har tillkännagett sin avsikt att konkurrera på rättvisa villkor?

⁽¹⁾ Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/18/EG av den 31 mars 2004 om samordning av förfarandena vid offentlig upphandling av byggentreprenader, varor och tjänster (EUT L 134, 2004, s. 114).

⁽²⁾ Rådets direktiv 89/665/EEG av den 21 december 1989 om samordning av lagar och andra författningar för prövning av offentlig upphandling av varor och bygg- och anläggningsarbeten (EGT L 395, 1989, s. 33; svensk specialutgåva, område 6, volym 3, s. 48).

Begäran om förhandsavgörande framställd av Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas (Litauen) den 18 oktober 2016 – Valstybinė mokesčių inspekcija prie Lietuvos Respublikos finansų ministerijos mot AB SEB bankas

(Mål C-532/16)

(2017/C 006/35)

Rättegångsspråk: litauiska

Hänskjutande domstol

Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas