

Sag C-275/21

Sammendrag af anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 98, stk. 1, i Domstolens procesreglement

Dato for indlevering:

28. april 2021

Forelæggende ret:

Bundesverwaltungsgericht (Østrig)

Afgørelse af:

22. april 2021

Klager:

EPIC Financial Consulting Ges.m.b.H.

Indklagede:

Republik Österreich

Bundesbeschaffung GmbH

Hovedsagens genstand

Klageprocedure vedrørende en eller flere beslutninger i en udbudsprocedure

Genstand og retsgrundlag for forelæggelsen

Fortolkning af direktiv 89/665/EØF og forordning (EU) nr. 1215/2012; spørgsmål om, hvorvidt nationale retsfor skrifter vedrørende retsafgifter i sager om retsbeskyttelse i forbindelse med en klageprocedure ved Bundesverwaltungsgericht (forbundsdomstol i forvaltningsretlige sager, Østrig, BvwG) og konsekvenserne af ikke at betale disse afgifter er i overensstemmelse med EU-retten; artikel 267 TEUF

Præjudicielle spørgsmål

1. Er en klageprocedure ved Bundesverwaltungsgericht [forbundsdomstol i forvaltningsretlige sager], som finder sted på grundlag af direktiv 89/665/EØF som ændret ved direktiv 2014/23/EU, en tvist på det civil- og handelsretlige område i henhold til artikel 1, stk. 1, i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 1215/2012 af 12. december 2012 om retternes kompetence og om anerkendelse og fuldbyrdelse af retsafgørelser på det civil- og handelsretlige område (Bruxelles Ia-forordningen)? Er en sådan klageprocedure, jf. det foregående spørgsmål, i det mindste et civilretligt spørgsmål i henhold til artikel 81, stk. 1, i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde (TEUF)?

2. Skal ækvivalensprincippet, henset til de øvrige EU-retlige bestemmelser, fortolkes således, at det tillægger borgerne subjektive rettigheder over for medlemsstaten og er til hinder for anvendelsen af nationale østrigske forskrifter, hvorefter retten, inden den behandler en klage, der i hvert enkelt tilfælde skal tage sigte på annullering af en særskilt anfægtelig beslutning truffet af en ordregivende myndighed, skal undersøge, hvilken form for udbudsprocedure, der er tale om, den (anslåede) værdi af kontrakten samt summen af de beslutninger, der kan anfægtes særskilt, og som er blevet anfægtet i relation til bestemte udbudsprocedurer, henholdsvis eventuelt også delkontrakterne i relation til en bestemt udbudsprocedure, for at retsformanden for den kompetente afdeling ved retten derefter eventuelt kan udstede et pålæg om korrektion med henblik på efteropkrævning af retsafgifter, og den retsafdeling, der har kompetence til at behandle klagen, i tilfælde af, at afgifterne ikke betales før eller senest samtidig med en afvisning af klagen på grund af manglende efterbetaling, derefter skal fastsætte retsafgifterne, idet kravet i modsat fald fortabes, når en manglende betaling af retsafgifter i civile sager i Østrig i andre sager, som f.eks. erstatningssager eller sager om forbud på grund af krænkelse af konkurrenceregler, ikke er til hinder for behandling af søgsmålet, uanset spørgsmålet om, hvorvidt der i et eller andet omfang udestår retsafgifter vedrørende retsbeskyttelsen, og når det endvidere ved en sammenligning forholder sig således i Østrig, at manglende betaling af retsafgifter vedrørende klager over administrative afgørelser eller af retsafgifter vedrørende retsmidler til prøvelse af afgørelser truffet af forvaltningsdomstolene, der iværksættes ved Verfassungsgerichtshof [forfatningsdomstol] eller Verwaltungsgerichtshof [forvaltningsdomstol], ikke fører til afvisning af retsmidlet på grund af manglende afgiftsbetaling?

2.1. Skal ækvivalensprincippet, henset til de øvrige EU-retlige bestemmelser, fortolkes således, at det er til hinder for anvendelsen af nationale østrigske forskrifter, hvorefter retsformanden som enedommer skal udstede et pålæg om korrektion af retsafgiften, fordi der ikke er betalt tilstrækkelige retsafgifter, inden en begæring om foreløbige forholdsregler, som fastsat i artikel 2, stk. 1, litra a), i direktiv 89/665/EØF som ændret ved direktiv 2014/23/EU, behandles, og denne enedommer skal afvise begæringen om foreløbige forholdsregler på grund af manglende afgiftsbetaling, når der i øvrigt i forbindelse med civile søgsmål i

Østrig for så vidt angår en begæring om foreløbige forholdsregler, der er indgivet sammen med et søgsmål, i henhold til Gerichtsgebührengesetz [lov om retsafgifter] principielt ikke skal betales yderligere faste retsafgifter ud over dem i forbindelse med søgsmålet i første instans, og når der heller ikke for så vidt angår begæring om indrømmelse af opsættende virkning, der indgives sammen med et søgsmål til prøvelse af en afgørelse til en forvaltningsdomstol eller sammen med en revisionsanke til Verwaltungsgerichtshof [forvaltningsdomstol] eller sammen med en appel til Verfassungsgerichtshof [forfatningsdomstol], og som funktionelt tager sigte på en identisk eller lignende retsbeskyttelse som en begæring om foreløbige forholdsregler, skal betales særskilte afgifter for disse accessoriske begæring om indrømmelse af opsættende virkning?

3. Skal kravet i henhold til artikel 1, stk. 1, i Rådets direktiv 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 (89/665/EØF) (EFT L 395 af 30.12.1989, s. 33), som ændret ved direktiv 2014/24/EU, *hvorefter klageprocedurer navnlig skal gennemføres så hurtigt som muligt*, henset til de øvrige EU-retlige bestemmelser fortolkes således, at dette krav om hurtig behandling stifter en subjektiv ret til en hurtig klageprocedure, og at dette krav er til hinder for anvendelsen af nationale østrigske forskrifter, hvorefter retten også i tilfælde af uigennemsiigt gennemførte udbudsprocedurer, inden den behandler en klage, der skal tage sigte på annullering af en særskilt anfægtelig beslutning truffet af en ordregivende myndighed, under alle omstændigheder skal undersøge, hvilken form for udbudsprocedure, der er tale om, den (anslåede) værdi af kontrakten samt summen af de beslutninger, der kan anfægtes særskilt, og som er blevet anfægtet i relation til bestemte udbudsprocedurer, henholdsvis eventuelt også delkontrakterne i relation til en bestemt udbudsprocedure, for at retsformanden for retsafdelingen dernæst eventuelt kan udstede et pålæg om korrektion med henblik på efteropkrævning af retsafgifter, og den retsafdeling, der har kompetence til at træffe afgørelse om klagen, i tilfælde af, at afgifterne ikke betales før eller senest samtidig med en afvisning af klagen på grund af manglende efterbetaling af afgift, skal fastsætte retsafgifterne, idet kravet i modsat fald fortabes?

4. Skal retten til en retfærdig rettergang ved en domstol i henhold til artikel 47 [...] i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (2012/C 326/02, DE 26.10.2012 Den Europæiske Unions Tidende C 326/391) henset til kravet om gennemsigtighed i henhold til artikel 18, stk. 1, i direktiv 2014/24/EU og de øvrige EU-retlige bestemmelser fortolkes således, at det er til hinder for anvendelsen af nationale østrigske forskrifter, hvorefter retten også i tilfælde af uigennemsiigt gennemførte udbudsprocedurer, inden den behandler en klage, der i hvert enkelt tilfælde skal tage sigte på annullering af en særskilt anfægtelig beslutning truffet af en ordregivende myndighed, under alle omstændigheder skal undersøge, hvilken form for udbudsprocedure, der er tale om, den (anslåede) værdi af kontrakten samt summen af de beslutninger, der kan anfægtes særskilt, og som er blevet anfægtet i relation til bestemte udbudsprocedurer, henholdsvis

eventuelt også delkontrakterne i relation til en bestemt udbudsprocedure, for at retsformanden for retsafdelingen dernæst eventuelt kan udstede et pålæg om korrektion med henblik på efteropkrævning af retsafgifter, og den retsafdeling, der har kompetence til at træffe afgørelse om klagen, i tilfælde af, at afgifterne ikke betales før eller senest samtidig med en afvisning af klagen på grund af manglende efterbetaling af afgift, skal fastsætte retsafgifterne, idet kravet i modsat fald fortabes?

5. Skal ækvivalensprincippet henset til de øvrige EU-retlige bestemmelser fortolkes således, at det tillægger borgerne subjektive rettigheder over for medlemsstaten og er til hinder for anvendelsen af nationale østrigske forskrifter, hvorefter en retsafdeling ved en forvaltningsdomstol som retsinstant i tilfælde af manglende betaling af faste retsafgifter for iværksættelse af et retsmiddel ved en domstol med henblik på en klageprocedure vedrørende ordregivende myndigheds beslutninger som omhandlet i direktiv 89/665/EØF i den gældende affattelse (henholdsvis eventuelt også et retsmiddel med henblik på anerkendelse af ulovlighed i forbindelse med en kontrakttildelem med henblik på at opnå erstatning) skal fastsætte faste retsafgifter, som skyldes, men ikke er indbetalt (med deraf følgende reducerede muligheder for retsbeskyttelse for den afgiftspligtige), når afgifter vedrørende søgsmål, foreløbige forholdsregler og retsmidler i civile sager i øvrigt i tilfælde af manglende betaling fastsættes ved en administrativ afgørelse i henhold til Gerichtliches Einbringungsgesetz [lov om retsinstanternes opkrævninger] og afgifter vedrørende retsmidler inden for forvaltningsretten for så vidt angår appeller til en forvaltningsdomstol eller til Verfassungsgerichtshof [forfatningsdomstol] henholdsvis afgifter vedrørende revisionsanke til Verwaltungsgerichtshof [forvaltningsdomstol], såfremt afgifterne ikke betales, i reglen fastsættes ved en afgørelse truffet af en administrativ myndighed, til prøvelse af hvilken [sc. afgørelsen om afgiftsfastsættelsen] der i reglen altid kan anlægges sag ved en forvaltningsdomstol og dernæst iværksættes revisionsanke ved Verwaltungsgerichtshof [forvaltningsdomstol] eller appel ved Verfassungsgerichtshof [forfatningsdomstol]?

6. Skal artikel 1, stk. 1, i direktiv 89/665/EØF som ændret ved direktiv 2014/23/EU under hensyntagen til EU-rettens øvrige bestemmelser fortolkes således, at indgåelsen af en rammeaftale med en enkelt økonomisk aktør i henhold til artikel 33, stk. 3, i direktiv 2014/23/EU er en kontraktindgåelse i henhold til artikel 2a, stk. 2, i direktiv 89/665/EØF som ændret ved direktiv 2014/23/EU, og at ordregiverens beslutning om, med hvilken enkelt økonomisk aktør denne rammeaftale skal indgås i henhold til artikel 33, stk. 3, i direktiv 2014/23/EU, derfor er en beslutning om tildeling af en kontrakt i henhold til artikel 2a, stk. 1, i direktiv 89/665/EØF som ændret ved direktiv 2014/23/EU?

6.1. Skal formuleringen »kontrakter baseret på denne rammeaftale« i artikel 33, stk. 3, i direktiv 2014/24/EU fortolkes således, at der foreligger en kontrakt baseret på en rammeaftale, når ordregiveren tildeler en enkelt kontrakt med udtrykkelig henvisning til den indgåede rammeaftale? Eller skal den citerede passage »kontrakter baseret på denne rammeaftale« fortolkes således, at der, når

den samlede mængde i en rammeaftale som omhandlet i Domstolens dom C-216/17, præmis 64, allerede er opbrugt, ikke længere foreligger en kontrakt, der er baseret på den oprindeligt indgåede rammeaftale?

6.2. Såfremt spørgsmål 6.1 besvares bekræftende:

Skal artikel 4 og 5 i direktiv 2014/24/EU henset til de øvrige EU-retlige bestemmelser fortolkes således, at den anslåede værdi af en enkelt kontrakt baseret på rammeaftalen altid er den anslåede værdi af udbuddet i henhold til artikel 5, stk. 5, i direktiv 2014/24/EU? Eller er den anslåede værdi af et udbud i henhold til dette direktivs artikel 4 i forbindelse med en enkelt kontrakt baseret på en rammeaftale den værdi, der ved anvendelsen af dette direktivs artikel 5 med henblik på fastsættelsen af den anslåede værdi fremkommer for den enkelte kontrakt baseret på rammeaftalen?

7. Skal retten til en retfærdig rettergang ved en domstol i henhold til artikel 47 [...] i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (2012/C 326/02, DE 26.10.2012 Den Europæiske Unions Tidende C 326/391) henset til de øvrige EU-retlige bestemmelser fortolkes således, at denne ret er til hinder for anvendelsen af en bestemmelse, hvorefter den ordregiver, der er anført i sagen vedrørende indgåelse af offentlige kontrakter, skal give meddelelse om alle nødvendige oplysninger og fremlægge alle nødvendige dokumenter – idet der i modsat fald kan træffes en afgørelse over for denne på grund af undladelsen – når denne ordregivers tjenestemænd eller medarbejdere, som skal meddele disse oplysninger på vegne af ordregiveren, derved i visse tilfælde risikerer at skulle belaste sig selv i strafferetlig henseende som følge af denne meddelelse af oplysninger eller forelæggelse af dokumenter?

8. Skal kravet i henhold til artikel 1, stk. 1, i Rådets direktiv 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 (89/665/EØF) (EFT L 395 af 30.12.1989, s. 33), som ændret ved direktiv 2014/24/EU, om

at klageprocedurer ved tildeling af kontrakter frem for alt skal gennemføres effektivt,

yderligere henset til adgangen til effektive retsmidler i medfør af chartrets artikel 47 og under hensyntagen til de øvrige EU-retlige bestemmelser fortolkes således, at disse bestemmelser stifter subjektive rettigheder og er til hinder for anvendelsen af nationale forskrifter, hvorefter det påhviler en klager, der søger retsbeskyttelse, i hvert enkelt tilfælde at angive den konkrete udbudsprocedure og den konkrete, særskilt anfægtelige beslutning, som ordregiveren har truffet, i sin klage, selv om den pågældende klager i forbindelse med et udbud uden forudgående offentliggørelse i reglen ikke ved, om ordregiveren har gennemført direkte udbud i henhold til national lovgivning eller uigennemsigtige udbud med forhandling uden forudgående offentliggørelse, som er uigennemsigtige for klageren, henholdsvis

om der er blevet gennemført en eller flere uigennemsigtige udbudsprocedurer med en eller flere anfægtelige beslutninger?

9. Skal kravet om en retfærdig rettergang ved en domstol i henhold til chartrets artikel 47 under hensyntagen til de øvrige EU-retlige bestemmelser fortolkes således, at denne bestemmelse stifter subjektive rettigheder og er til hinder for anvendelsen af nationale forskrifter, hvorefter det påhviler en klager, der søger retsbeskyttelse, at angive den konkrete udbudsprocedure og den konkrete, særskilt anfægtelige beslutning, som ordregiveren har truffet, i sin klage, selv om den pågældende klager i forbindelse med et udbud uden forudgående offentliggørelse i reglen ikke kan vide, om ordregiveren har gennemført direkte udbud i henhold til national lovgivning eller uigennemsigtige udbud med forhandling uden forudgående offentliggørelse, som er uigennemsigtige for klageren, henholdsvis om der er blevet gennemført en eller flere uigennemsigtige udbudsprocedurer med en eller flere anfægtelige beslutninger?

10. Skal kravet om en retfærdig rettergang ved en domstol i henhold til chartrets artikel 47 under hensyntagen til de øvrige EU-retlige bestemmelser fortolkes således, at denne bestemmelse stifter subjektive rettigheder og er til hinder for anvendelsen af nationale forskrifter, hvorefter det påhviler klageren, der søger retsbeskyttelse, at betale faste retsafgifter med et beløb, som denne ikke kan forudse på klagetidspunktet, fordi klageren i forbindelse med udbud uden forudgående offentliggørelse, som er uigennemsigtige for klageren, i reglen ikke kan vide, om ordregiveren har gennemført direkte udbud i henhold til national lovgivning eller uigennemsigtige udbud med forhandling uden forudgående offentliggørelse, og hvor høj den anslåede værdi i forbindelse med et eventuelt gennemført udbud med forhandling uden forudgående offentliggørelse er, henholdsvis hvor mange særskilt anfægtelige beslutninger om kontraktindgåelse der allerede er truffet?

Anførte fællesskabsforskrifter

Traktaten om Den Europæiske Unions Funktionsmåde (TEUF), navnlig artikel 81, stk. 1

Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 1215/2012 af 12. december 2012 om retternes kompetence og om anerkendelse og fuldbyrdelse af retsafgørelser på det civil- og handelsretlige område (Bruxelles Ia-forordningen), navnlig artikel 1, stk. 1, og artikel 35

Direktiv 89/665/EØF som ændret ved direktiv 2014/23/EU, navnlig artikel 1, stk. 1, artikel 2, stk. 1, litra a), og artikel 2a, stk. 2

Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/24/EU af 26. februar 2014 om offentlige udbud og om ophævelse af direktiv 2004/18/EF, navnlig artikel 33, stk. 3

Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder, navnlig artikel 47

Anførte nationale retsforskrifter

Bundesvergabegesetz 2018 (forbundsloven om tildeling af offentlige kontrakter af 2018), BGBl I 2018/65 (herefter »BVergG«), navnlig §§ 2, 31, 46, 142 ff., 334, 336, 340 ff., 344, 350, 353, 354, 356, 382

Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz (almindelig lov om forvaltningssager, herefter »AVG«), navnlig §§ 49 og 51

BVwG-Pauschalgebührenverordnung Vergabe 2018 – BVwG-PauschGebV Vergabe 2018, BGBl II 2018/212 [bekendtgørelse om Bundesverwaltungsgerichts (forbundsdomstol i forvaltningsretlige sager) faste retsafgifter i sager om tildeling af offentlige kontrakter, herefter »bekendtgørelsen om faste retsafgifter«]

De anførte bestemmelser i BVerG og i bekendtgørelsen om faste retsafgifter kan sammenfattes som følger:

- Klager før kontrakttildeing, hvorved særskilt anfægtelige beslutninger truffet af ordregivere kan erklæres for ugyldige, dvs. annulleres som omhandlet i direktiv 89/665/EØF i den gældende affattelse, er betinget af, at der endnu ikke er tildelt kontrakt i udbudsproceduren. Hvis kontrakten er tildelt, er der kun mulighed for et anerkendelsessøgsmål.
- Klager kan kun tage sigte på annullering af en særskilt anfægtelig beslutning, hvorved svaret på spørgsmålet om, hvad der i det enkelte tilfælde er en særskilt anfægtelig beslutning, afhængigt af udbudsprocedurens form kan findes i listen over sådanne beslutninger i BVerG's § 2, nr. 15, litra a).
- Direkte tildelinger, som fastsat i BVerG's § 46, er på nuværende tidspunkt på grundlag af en forordning, hvori beløbet er fastsat, kun tilladt op til 100 000 EUR.
- Vedtagelse af foreløbige forholdsregler, som fastsat i BVerG's §§ 350 ff. (i EU-retten i artikel 2 i direktiv 89/665/EØF som ændret ved direktiv 2014/23/EU), må kun finde sted med henblik på at sikre klager, der er rettet mod særskilt anfægtelige beslutninger i relation til bestemte udbudsprocedurer. Fra det tidspunkt, hvor der er tildelt kontrakt, må der ikke vedtages foreløbige forholdsregler støttet på BVerG's § 351.
- I BVerG's § 344, stk. 1, og § 350, stk. 2, bestemmes det, at en klager skal angive udbudsproceduren og de beslutninger truffet af ordregiveren, som anfægtes i relation hertil, idet disse beslutninger skal kunne anfægtes særskilt i henhold til listen i BVerG's § 2, nr. 15.

– Som det fremgår af BVerG's § 344, stk. 1 og 2, og § 350, stk. 2, skal indgivelsen af en klage og en begæring om foreløbige forholdsregler som sikringsforanstaltning i forbindelse hermed principielt altid vedrøre én enkelt beslutning truffet af ordregiveren.

– For så vidt angår klager vedrørende direkte tildelinger skal der for hver procedure med direkte tildeling og for hver beslutning, der anfægtes særskilt, erlægges en fast retsafgift på 324 EUR. For en yderligere indgivet begæring om foreløbige forholdsregler skal der yderligere betales 50% af denne afgift, dvs. 486 EUR (for hver direkte tildeling).

Kort fremstilling af de faktiske omstændigheder og retsforhandlingerne

- 1 De faktiske omstændigheder og det sagsforløb, der er beskrevet i sammendraget af anmodningen om præjudiciel afgørelse i sag C-274/21, gælder tilsvarende for den foreliggende sag.

Kort fremstilling af begrundelsen for forelæggelsen

- 2 Den forelæggende rets redegørelse svarer i det væsentlige til redegørelsen i anmodningen om præjudiciel afgørelse i sag C-274/21. I så henseende henvises til punkt 13-106 i sammendraget af denne anmodning om præjudiciel afgørelse. I nærværende anmodning anføres derudover følgende vedrørende spørgsmål 6 og 6.2:
- 3 Spørgsmålet om sidestillingen af en afgørelse om at indgå en rammeaftale med en enkelt erhvervsdrivende med beslutningen om tildeling af en kontrakt som omhandlet i direktiv 89/665/EØF som ændret ved direktiv 2014/23/EU er i så henseende også relevant for afgørelsen, idet et anerkendelsessøgsmaal i henhold til national lovgivning kun kan antages til realitetsbehandling, hvis der i strid med reglerne ikke er truffet beslutning om tildeling, og dette anerkendelsessøgsmaal – såfremt Domstolen besvarer spørgsmålet om sidestilling af afgørelsen om indgåelse af en rammeaftale med beslutningen om tildeling af en kontrakt bekræftende – efter den forelæggende rets opfattelse i overensstemmelse med EU-retten i så fald også burde kunne antages til realitetsbehandling, når der er blevet indgået en rammeaftale, uden at der forudgående er truffet beslutning om, med hvilken erhvervsdrivende rammeaftalen skal indgås.
- 4 Det subsidiære spørgsmål 6.2: Med dette subsidiære spørgsmål, som stilles, såfremt spørgsmål 6.1 besvares bekræftende, ønsker Bundesverwaltungsgericht (forbundsdomstol i forvaltningsretlige sager) oplyst, efter hvilke regler den anslåede værdi af en enkelt kontrakt, der er baseret på en rammeaftale som omhandlet i artikel 33, stk. 3, i direktiv 2014/24/EU, beregnes. Hvis man beregner værdien af den enkelte kontrakt på samme måde som for rammeaftalen, vil man i forbindelse med en indgået rammeaftale, der ligger over tærskelværdien, hvilket på nuværende tidspunkt må antages at være tilfældet i denne sag, i medfør af EU-

retten altid have adgang til de former for retsbeskyttelse, der er fastsat i Østrig, når denne tærskelværdi er overskredet. Såfremt værdien af den enkelte kontrakt EU-retligt set skal beregnes efter reglerne for vareindkøbskontrakter, kan bestemmelserne om retsbeskyttelse i henhold til BVerG i Østrig muligvis (kun) finde anvendelse navnlig for så vidt angår anerkendelsessøgsmål i sager under tærskelværdien, og det er desuden muligt, at de enkelte kontrakter, hvis værdi hver især skal fastsættes under den nationale grænse for direkte tildelinger på 100 000 EUR, som helhed skal anses for tilladte. Dette gælder dog ikke, såfremt beregningsreglerne i artikel 5, stk. 9 eller 11, i direktiv 2014/24/EU under alle omstændigheder generelt finder anvendelse på kontrakter baseret på en rammeaftale.

ARBEJDSDOKUMENT