

Mål C-513/23**Sammanfattning av begäran om förhandsavgörande i enlighet med artikel 98.1 i domstolens rättegångsregler****Datum för ingivande:**

9 augusti 2023

Domstol som begär förhandsavgörande:

Administrativen sad Pleven (Förvaltningsdomstolen i Pleven, Bulgarien)

Datum för beslutet att begära förhandsavgörande:

28 juli 2023

Klagande:

Obshtina Pleven (kommunen Pleven, Bulgarien)

Motpart:

Rakovoditel na Upravlyavashtia organ na Operativna programa "Regioni v rastezh" 2014–2020 (chef för förvaltningsmyndigheten för det operativa programmet "Regioner under utveckling" 2014 – 2020)

Saken i det nationella målet

Målet rör en talan som väckts av en kommun mot den förvaltningsåtgärd genom vilken kommunen påförts en finansiell korrigerings om 25 procent av de stödberättigande utgifterna i samband med ett kontrakt som kommunen hade ingått med den entreprenör som inom ramen för ett förfarande för offentlig upphandling hade tilldelats ett av delkontrakten.

Syfte med och rättslig grund för begäran om förhandsavgörande

Tolkning enligt artikel 267 första stycket b FEUF av artikel 42 tredje stycket b FEUF, jämförd med punkt 2 i bilaga VII till Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU, särskilt av uttrycket "eller likvärdigt" med avseende på den standard som ska iakttas

Fråga som har hänskjutits för förhandsavgörande

Ska artikel 42.3 b i Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU av den 26 februari 2014 om offentlig upphandling och om upphävande av direktiv 2004/18/EG, jämförd med punkt 2 i bilaga VII till detta direktiv, tolkas så, att den medger nationell lagstiftning och rättspraxis enligt vilken en upphandlande myndighet alltid är skyldig att låta varje hänvisning till en standard i meddelandet om upphandling åtföljas av orden ”eller likvärdigt”, även när det krävs att en harmoniserad standard som antagits på grundval av Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 305/2011 av den 9 mars 2011 om fastställande av harmoniserade villkor för saluföring av byggprodukter och om upphävande av rådets direktiv 89/106/EG, eller på grundval av det upphävda direktivet 89/106/EEG, iakttas?

Anförda unionsbestämmelser

Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 305/2011 av den 9 mars 2011 om fastställande av harmoniserade villkor för saluföring av byggprodukter och om upphävande av rådets direktiv 89/106/EG, skälen 1, 2, 14 och 16, artikel 17.1

Europaparlamentets och rådets förordning (EU, Euratom) 2018/1046, artikel 160

Förordning nr 1303/2013, artikel 2 punkt 36 och artikel 152.1, förordning nr 1083/2006, artikel 2 punkt 7

Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU av den 26 februari 2014 om offentlig upphandling och om upphävande av direktiv 2004/18/EG, artikel 42 och bilaga VII, punkterna 1 och 2

EU-domstolens dom av den 27 oktober 2016, C-613/14, punkt 40, och dom av den 17 december 2020 i de förenade målen C-475/19 P och 688/19 P, punkterna 65 och 66

Anförda nationella bestämmelser

Zakon za obshtestvenite porachki (lagen om offentlig upphandling, nedan kallad ZOP), artikel 2.1 punkterna 1 och 2, artikel 18.1 punkt 12, artikel 48.2, artikel 59.2, artikel 107 punkt 1 och artikel 112.1 punkt 2, artikel 181.4

Naredba Nr. RD-02-20-1 ot 5 fevuari 2015 za usloviyata i reda za vlagane na stroitelni produkti v stroezhite na Republika Balgaria (förordning nr RD-02-20-1 av den 5 februari 2015 om villkor och förfaranden för installation av byggprodukter i byggnadsverk i Republiken Bulgarien), utfärdad av Ministar na regionalnoto razvitie i blagoustroystvoto (ministern för regional utveckling och offentliga arbeten) (officiell tidning nr 14 av den 20 februari 2015, i kraft sedan den 1 mars 2015)

Naredba za posochvane na nerednosti, predstavlyavashti osnovania za izvarshvane na finansovi korektsii, i protsentnite pokazateli za opredelyane razmera na finansovite korektsii po reda na Zakona za upravlenie na sredstvata ot Evropeyskite strukturni i investitsionni fondove (förordning om konstaterande av oriktigheter som utgör skäl för finansiella korrigeringar och de procentuella indikatorerna för fastställande av storleken på den finansiella korrigeringen enligt lagen om förvaltning av medel från de europeiska struktur- och investeringsfonderna) (som antogs genom ministerrådets beslut nr 57 av den 28 mars 2017, officiell tidning nr 27 av den 31 mars 2017, i kraft sedan den 31 mars 2017).

Kortfattad redogörelse för de faktiska omständigheterna och förfarandet i det nationella målet

- 1 I förevarande mål har beslut nr RD-02-36-313 av den 20 mars 2023 av chefen för förvaltningsmyndigheten för det operativa programmet ”Regioner under utveckling” 2014–2020 (nedan kallad förvaltningsmyndigheten) överklagats. Genom detta beslut påfördes kommunen Pleven en finansiell korrigering om 25 (tjugofem) procent av de stödberättigande utgifterna i samband med kontrakt nr BG16RFOP001-1.007-0004-C01-S-09 (IRO-2541)/23.03.2021, som kommunen hade ingått med entreprenören ”DIKISTROY” EOOD till ett belopp av 1 449 180,17 bulgariska leva (BGN) exklusive mervärdesskatt, 1 739 016,20 BGN inklusive mervärdesskatt. Det totala beloppet för den finansiella korrigeringen uppgår till 434 754,05 BGN inklusive mervärdesskatt.
- 2 Kommunen Pleven är stödmottagare enligt förvaltningsavtal nr RD-02-37-44 av den 10 juli 2020 och bilaga 1 till detta, som ingåtts med MRRB (Ministerstvo na regionalno razvitiie i blagoustroystvoto (ministeriet för regional utveckling och offentliga arbeten)) om beviljande av medel inom ramen för insatsområde 1 ”Hållbar och integrerad stadsutveckling” i det operativa programmet ”Regioner under utveckling”, förfarande BG16RFOP001-1.001-039 ”Genomförande av integrerade stadsförnyelse- och utvecklingsplaner 2014-2020” för genomförandet av projektförslaget BG16RFOP001-1.007-0004 ”Skapande av en hållbar stadsmiljö i Pleven – etapp 2”.
- 3 I samband med detta avtal genomförde kommunen ett förfarande för offentlig upphandling, nämligen ett offentligt urvalsförfarande i den mening som avses i artikel 18.1 punkt 12 ZOP, med beteckningen ”Utförande av byggnadsarbete för renovering av linjära objekt i stadsmiljö i Pleven, bestående av tre delar”. Upphandlingsdokumenten innehåller även de krav som anges i det beslut som är i fråga i målet.
- 4 Av de totalt 17 anbud som lämnades in, bland annat sex för del nr 1, tog kommittén för granskning, bedömning och urval av inkomna anbud, vilken hade utsetts genom beslut av kommunens borgmästare i oktober 2020, efter det att en del av deltagarna hade uteslutits, med tre deltagare i urvalet för del nr 1. Efter att

prisanbuderna hade öppnats valdes två deltagare ut, eftersom den tredje hade dragit tillbaka sitt anbud under tiden. Rangordningslistan över deltagare för del nr 1 fastställdes genom beslut nr RD-10-159/16.02.2021 av borgmästaren i kommunen om val av entreprenör för de delar som det utlysts anbuds förfarande för. På grundval av kommittéordförandens rapport enligt vilken felaktigt referensnummer på den anbudsinfördran som anbudet gäller hade angetts i protokollet och i beslutet, och på grundval av kommittéordförandens förslag till korrigerande, utsågs därefter entreprenörerna för de enskilda delarna genom beslut nr RD-10-186/19.02.2021 av borgmästaren i kommunen. På grundval av detta urval ingicks det kontrakt som avses i punkt 1 ovan för del 1. En teknisk specifikation och ett arbetsprogram bifogades till detta kontrakt.

- 5 Ett kontrollblad skickades till förvaltningsmyndigheten för kontroll, i vilket misstankar om oriktigheter uttrycktes och på grundval av detta inleddes ett administrativt förfarande. Kommunen underrättades om misstanken om oriktigheter genom skrivelse nr 99-00-6-69/17.02.2023 och gavs möjlighet att ange skäl och tillhandahålla skriftlig bevisning för att bestrida förvaltningsmyndighetens inledande konstateranden avseende oriktigheterna. Kommunen Pleven ingav överklagande nr BG16RFGP001-1.007-0004-C02-M061 av den 2 mars 2023 och framförde samma invändningar som den hade framfört i sin ansökan.
- 6 I det mål som är anhängigt vid den hänskjutande domstolen har även en skrivelse från Bulgarski Institut po standartizatsia (Bulgariska institutet för standardisering, nedan kallat institutet) ingetts, i vilken följande överväganden har gjorts:

”Den bulgariska standarden BDS 624:1987 kantsten av betong ersattes den 25 mars 2005 av den nu gällande bulgariska standarden BDS EN 1340:2005 betongkantsten för markbeläggning. Krav och provning. Denna var föremål för korrigeringen BDS EN 1340:2005/AC:2006.

Den bulgariska standarden för införande av den europeiska standarden BDS EN 60332-1-2:2006 Kablar - Provning av egenskaper vid brand - Del 1-2: Provning av brandegenskaper vid vertikal brandspridning för en ensam isolerad ledare eller kabel - Provning med 1 kW låga med gas-luftblandning är en internationell standard IEC 60332-1-2:2004 som införts enhetligt. Den var föremål för korrigeringen IEC 60332-1-2: 2004/AMD1:2015 EDI samt tre ändringar BDS EN 60332-1-2:2004/11:2015, BDS EN 60332-1- 2:2004/11:2017 och BDS EN 60332-1-2:2004/A12:2021.”

Vad gäller frågan huruvida det finns likvärdiga standarder anges följande i BIS skrivelse: ”Inom standardisering finns inte begreppet likvärdiga standarder. Detta följer av principen om internationell, europeisk och nationell standardisering, enligt vilken ett objekt endast kan ha en standard. Standarder med olika referensnummer eller samma nummer, men med ett annat produktionsår, kan inte vara likvärdiga.

BDS EN 1340:2005 är för närvarande i kraft och har upphävt BDS 624:1987, medan BDS EN 60332-1-2:2006 för närvarande är i kraft och har upphävt BDS EN 50265-2-1:2002.

- 7 När en europeisk standard införs som nationell standard måste BIS, som Bulgariens nationella standardiseringsorgan, upphäva den motstridiga nationella standarden för att iaktta principen om harmonisering, som är en nyckelprincip för den fria europeiska marknaden.

När en ny version av en standard upprättas upphävs med denna vanligtvis omedelbart den tidigare versionen. I vissa fall skjuts upphävandet upp under en viss period under vilken de två versionerna av standarden är tillämpliga, den så kallade gemensamma tillämpningsperioden.”

Parternas huvudargument

- 8 Förvaltningsmyndigheten som är motpart i målet har gjort gällande att tre överträdelse har konstaterats vid genomförandet av upphandlingsförfarandet, varav endast den första ligger till grund för begäran om förhandsavgörande, nämligen följande: Åsidosättande av artikel 2.2 och artikel 48.2 jämförd med artikel 2.1 punkterna 1 och 2 ZOP - olagligt urvalskriterium. I den tekniska specifikationen för del nr 1 anges följande standarder: – BDS 624-87; – BDS EN 1340:2005; – EN 60332-1-2. Den upphandlande myndigheten hade inte gett de anbudssökande möjlighet att lämna ett anbud som är likvärdigt med dessa standarder, vilket utgjorde ett åsidosättande av artikel 48.2 ZOP, enligt vilken varje hänvisning till en standard, specifikation, teknisk bedömning, tekniskt godkännande eller teknisk referens i den mening som avses i artikel 48.1 punkt 2 ska åtföljas av orden ”eller likvärdigt”. Med hänsyn till det sålunda formulerade villkoret anser förvaltningsmyndigheten att den upphandlande myndigheten felaktigt har begränsat möjligheten för personer att delta i upphandlingen som hade kunnat säkerställa fullgörandet av kontraktet med användning av likvärdiga standarder. Överträdelsen är väsentlig på grund av potentiella ekonomiska effekter. Det noteras att byggprodukter för investeringsprojekt enligt artikel 6 i förordning nr RD-02-20-1 av den 5 februari 2015 om villkor och förfaranden för installation av byggprodukter i bygnadsverk i Republiken Bulgarien måste uppfylla kraven på deras egenskaper i enlighet med de harmoniserade tekniska specifikationerna i förordning (EU) nr 305/2011, de förordningar som anges i artikel 3.3, de delegerade förordningar som anges i artikel 3.4 och de nationella kraven för avsedd användning. Vid utformningen av kontraktsvillkoren är den upphandlande myndigheten emellertid skyldig att låta varje hänvisning till en standard åtföljas av orden ”eller likvärdigt”. I detta avseende hänvisas till den rättspraxis som följer av dom nr 7298 av den 16 maj 2019 från VAS (Varhoven administrativen sad (Högsta förvaltningsdomstolen)) i förvaltningsmål nr 2451/2019.

- 9 I det angripna beslutet hänvisades även till en överträdelse av artikel 160 i Europaparlamentets och rådets förordning (EU, Euratom) 2018/1046 och till oriktigheter i den mening som avses i artikel 2 punkt 36 i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 1303/2013. Enligt förvaltningsmyndigheten har dessa ekonomiska effekter, eftersom en oriktighet även kan föreligga när det finns en möjlighet att negativa effekter för budgeten uppkommer, utan att det är nödvändigt att visa att det föreligger en konkret ekonomisk effekt. Den första överträdelsen utgör särskilt en oriktighet i den mening som avses i punkt 11 b i bilaga 1 till artikel 2.1 i förordningen om konstaterande av oriktigheter som gör det motiverat att göra finansiella korrigeringar och motsvarande andel korrigeringar enligt lagen om förvaltning av resurser från ESI-fonderna, eftersom oriktigheten avser tillämpningen av tilldelningskriterier som inte är diskriminerande av nationella, regionala eller lokala skäl, utan leder till att tillgången för anbudssökande eller deltagare till det berörda upphandlingsförfarandet begränsas. Enligt artikel 5.1 i förordningen om konstaterande av oriktigheter ska den finansiella korrigeringen fastställas i enlighet med proportionalitetsprincipen, eftersom det inte är möjligt att bedöma omfattningen av överträdelsernas finansiella effekter. Den finansiella korrigeringen har fastställts i enlighet med artikel 7 i förordningen om konstaterande av oriktigheter till den högsta procentsatsen på 25 procent.
- 10 Det överklagande som kommunen Pleven ingav den 2 mars 2023 avslogs av förvaltningsmyndigheten.
- 11 Kommunen Pleven som är klagande i målet överklagade detta beslut och gjorde gällande att det var oförenligt med materiell rätt. Förvaltningsmyndighetens konstateranden avseende dess överträdelser i egenskap av upphandlande myndighet vid anbudsinfordran och genomförandet av det offentliga upphandlingsförfarandet samt vid ingåendet av det kontrakt som var föremål för förevarande mål är felaktiga, ogrundade och oförenliga med bestämmelserna i ZOP och ZUT (Zakon za ustroystvo na teritoriyata (plan- och bygglagen)). När det gäller den första överträdelsen anges i ansökan att de tekniska specifikationerna för del nr 1 hänvisar till standarderna BDS 624-87, BDS EN 1340:2005 och EN 60332-1-2, utan att deltagarna ges någon möjlighet att lämna ett likvärdigt anbud. Förvaltningsmyndigheten har gjort gällande att den upphandlande myndigheten felaktigt har begränsat möjligheten för personer som kan lämna ett likvärdigt anbud för att fullgöra kontraktet att delta, vilket emellertid inte är fallet av följande skäl:
- 12 Standarden BDS 624-87 reglerar materialprovning, egenskaper, krav och provning för cement, förtillverkade betongelement för kantstenar, rämnor och ytterligare element som enligt Bulgarski darzhaven standart (bulgariska statliga standarder) används för beläggning av trafikerade ytor och för takläggning. Samtidigt utgör nämnda standard BDS EN 1340:2005 en ”harmoniserad standard” i den mening som avses i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 305/2011 av den 9 mars 2011 om fastställande av harmoniserade villkor för saluföring av byggprodukter. I artikel 2.2 i förordning nr RD-02-20-1 av den 5 februari 2015

anges att ”vid projektering och utförande av byggnadsverk ska sådana byggprodukter tillhandahållas och installeras som säkerställer att grundläggande krav för byggnadsverk enligt bilaga 1 till förordning (EU) nr 305/2011 uppfylls”. Mot denna bakgrund har avsaknaden av ordet ”eller likvärdigt” inte lett till att potentiella anbudssökande har avskräckts från att delta i upphandlingsförfarandet, vilket förvaltningsmyndigheten har hävdad, eftersom deltagarna enligt förordningen och den tekniska specifikationen var tvungna att använda sådana kantstenar som uppfyllde kraven i Bulgarski darzhaven standart (bulgariska statliga standarder) eller den standard som harmoniserats i enlighet med förordning (EU) nr 305/2011. I förevarande fall var motsvarigheten till BDS den harmoniserade standarden BDS EN, och det finns i detta avseende inte någon annan likvärdig standard, eftersom varje annan standard strider mot förordning nr RD-20-02-1 och förordning (EU) nr 305/2011. Även om den upphandlande myndigheten inte formellt har iakttagit artikel 48.2 ZOP hade detta formella åsidosättande inte någon ekonomisk effekt, det har inte uppkommit några negativa effekter för medlen i ESI-fonderna (de europeiska struktur- och investeringsfonderna) och det tredje rekvisitet för oriktighet är inte uppfyllt.

- 13 I ansökan anges även att standarden EN 60332-1-2 fastställer provning av brandegenskaper vid brandspridning för en kabel. Denna standard är en harmoniserad standard för hållbarhetsprovning av vertikal brandspridning för en ensam isolerad ledare eller kabel, isolerad tråd eller kabel eller en glasfibrerad kabel under vissa förhållanden. EN 60332-1-2 är en standard för provning av kablar som är allmänt tillämplig inom EU:s territorium och som nämns i den tekniska specifikationen i samband med passiva brandskyddsåtgärder. I förevarande fall är nämnda standard EN 60332-1-2 en harmoniserad standard i den mening som avses i förordning (EU) nr 305/2011 och ingen annan standard är likvärdig, eftersom varje annan standard strider mot förordning nr RD-02-20-1 och förordning (EU) nr 305/2011. Även om den upphandlande myndigheten inte formellt har iakttagit artikel 48.2 ZOP hade detta inte någon ekonomisk effekt, det har inte uppkommit några negativa effekter för medlen i ESI-fonderna och det tredje rekvisitet för oriktighet är inte uppfyllt.
- 14 Av dessa skäl anser klaganden att det inte föreligger något åsidosättande av artikel 2.2 och artikel 48.2 jämförda med artikel 2.1 punkterna 1 och 2 ZOP som skulle utgöra en oriktighet i den mening som avses i punkt 11 i bilaga 1 till artikel 2.1 i förordningen om konstaterande av oriktigheter, och har därför yrkat att beslutet ska ogiltigförklaras i sin helhet, inklusive konstaterandet av en överträdelse i punkt 1 i det angripna beslutet.

Kortfattad redogörelse för skälen till att förhandsavgörande begärs

- 15 De sålunda fastställda faktiska omständigheterna ger upphov till följande frågor som är relevanta för bedömningen av det angripna beslutets lagenlighet: Föreligger en oriktighet i den mening som avses i artikel 2 punkt 36 i förordning nr 1303/2013 (eller i artikel 2 punkt 7 i förordning nr 1083/2006 med avseende på

artikel 152.1 i förordning nr 1303/2013), enligt vilken ”oriktighet” avser varje överträdelse av unionsrätten, nämligen: 1. Finns det bevis för att en bestämmelse i unionsrätten har åsidosatts genom en handling eller underlåtenhet av en ekonomisk aktör (ekonomiska aktörer)? 2. Har negativa effekter uppkommit eller kan negativa effekter uppkomma för Europeiska unionens gemenskapsbudget i form av oberättigade utgifter? 3. Finns det ett orsakssamband mellan överträdelsen och de negativa effekterna?

- 16 Den hänskjutande domstolen ska särskilt vad gäller den överträdelse som beskrivs i förevarande begäran om förhandsavgörande och som anges i punkt 1.1 i det angripna beslutet, i sin dom fastställa huruvida denna överträdelse
- a) utgör ett åsidosättande av punkt 11 b i bilaga 1 till artikel 2.1 i förordningen om konstaterande av oriktigheter i den lydelse som var i kraft vid tidpunkten för beslutet om den finansiella korrigerings som är föremål för förevarande mål – punkt 11 ”Användning av: – skäl för uteslutning, urvalskriterier, tilldelningskriterier eller villkor för fullgörande av kontraktet eller tekniska specifikationer som inte är diskriminerande i den mening som avses i punkt 10 i denna bilaga men som begränsar tillträdet för anbudssökande eller deltagare”, punkt b – de fall där diskriminerande kriterier/villkor/specifikationer har använts, men där ett minimum av konkurrens föreligger, det vill säga två eller flera anbud har lämnats in som uppfyller urvalskriterierna;
 - b) ett åsidosättande av artikel 2.2 och artikel 48.2 ZOP, jämförda med artikel 2.1 punkterna 1 och 2 ZOP, och
 - c) ett åsidosättande av artikel 160 i Europaparlamentets och rådets förordning (EU, Euratom) 2018/1046.
- 17 För att klargöra och ge ett korrekt svar på en del av dessa frågor är det nödvändigt att tolka gemenskapsrättsliga bestämmelser, särskilt i ett Europaparlamentets och rådets direktiv, som har införlivats med bulgarisk rätt, vars syfte och innehåll emellertid är oklart med avseende på den åberopade avsaknaden av överträdelse av artikel 2.2 och artikel 48.2 jämförd med artikel 2.1 punkterna 1 och 2 ZOP.
- 18 Närmare bestämt har domstolen vad gäller den omständigheten att det inte fanns något tillägg i handlingarna om att det var möjligt att lämna ett anbud för kantstenar och kablar som var likvärdigt med de angivna standarderna, beaktat följande: I artikel 48.2 ZOP, som påstås ha åsidosatts, föreskrivs att varje hänvisning till en standard, en specifikation, en teknisk bedömning eller ett tekniskt godkännande i den mening som avses i artikel 48.1 punkt 2 ska åtföljas av orden ”eller likvärdigt”. I förevarande fall är det ostridigt att en sådan hänvisning avseende standarderna saknades i upphandlingsdokumenten.
- 19 Genom artikel 48.2 ZOP har Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU av den 26 februari 2014 om offentlig upphandling och om upphävande av direktiv 2004/18/EG, särskilt artikel 42 i direktivet, införlivats med nationell rätt. Enligt artikel 42.1 första meningen ska tekniska specifikationer enligt definitionen i

punkt 1 i bilaga VII ingå i upphandlingsdokumenten. De egenskaper som krävs av byggentreprenader, varor eller tjänster ska anges i de tekniska specifikationerna. Enligt artikel 42.2 ska de tekniska specifikationerna tillåta att de ekonomiska aktörerna deltar på lika villkor i upphandlingsförfarandet och får inte innebära omotiverade hinder för att offentlig upphandling öppnas för konkurrens. Enligt artikel 42.3 b ska de tekniska specifikationerna, utan att det påverkar bindande nationella tekniska regler, i den utsträckning som de är förenliga med unionsrätten, vara utformade på något av följande sätt: ...b) Genom en hänvisning till tekniska specifikationer och i prioritetsordning till sådana nationella standarder som genomför europeiska standarder, till europeiska tekniska bedömningar, till gemensamma tekniska specifikationer, till internationella standarder, till andra tekniska referenssystem som utarbetats av de europeiska standardiseringsorganen eller, om sådana inte finns, till nationella standarder, till nationella tekniska godkännanden eller till nationella tekniska specifikationer för projektering, beräkning och utförande av byggentreprenader samt användning av varor, varvid varje hänvisning ska åtföljas av orden ”eller likvärdigt”.

- 20 I punkt 2 i nämnda bilaga VII anges följande: ”standard: en teknisk specifikation som antagits av ett erkänt standardiseringsorgan för upprepad eller kontinuerlig tillämpning, med vilken överensstämmelse inte är obligatorisk och som är en av följande: a) internationell standard: en standard som antagits av ett internationellt standardiseringsorgan och gjorts tillgänglig för allmänheten. b) europeisk standard: en standard som antagits av ett europeiskt standardiseringsorgan och gjorts tillgänglig för allmänheten. c) nationell standard: en standard som antagits av ett nationellt standardiseringsorgan och gjorts tillgänglig för allmänheten.”
- 21 Som framgår av dessa bestämmelser avses i artikel 42 i direktivet med ”standard” en teknisk specifikation som antagits av ett erkänt standardiseringsorgan för upprepad eller kontinuerlig tillämpning, med vilken överensstämmelse inte är obligatorisk.
- 22 Emellertid finns Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 305/2011 av den 9 mars 2011 om fastställande av harmoniserade villkor för saluföring av byggprodukter och om upphävande av rådets direktiv 89/106/EG. Enligt skälen 1 och 2 i denna förordning krävs i medlemsstaternas bestämmelser att byggnadsverk utformas och utförs så att säkerheten för människor, husdjur eller egendom inte äventyras och miljön inte skadas. Dessa bestämmelser har en direkt inverkan på kraven för byggprodukter. Dessa krav återspeglas således i nationella produktstandarder, nationella tekniska godkännanden och andra nationella tekniska specifikationer och bestämmelser relaterade till byggprodukter. På grund av olikheterna mellan dessa krav hindrar de handeln inom unionen. I skäl 14 anges att om en avsedd användning kräver tröskelvärden för någon väsentlig egenskap som ska uppfyllas av byggprodukter i medlemsstaterna, bör dessa värden fastställas i de harmoniserade tekniska specifikationerna. Enligt skäl 16 bör tröskelvärden som fastställs av kommissionen i enlighet med denna förordning vara allmänt erkända värden för de väsentliga egenskaperna hos byggprodukten i fråga med avseende på bestämmelserna i medlemsstaterna och bör garantera en

hög skyddsnivå i enlighet med artikel 114 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (EUF-fördraget).

- 23 Mot denna bakgrund ska harmoniserade standarder fastställas, i enlighet med förfarandet i artikel 17.1 i denna förordning, av de europeiska standardiseringsorgan som förtecknas i bilaga I till direktiv 98/34/EG, på grundval av de förfrågningar (nedan kallade mandat), som utfärdats av kommissionen i enlighet med artikel 6 i det direktivet, efter att ha hört den ständiga byggkommitté som avses i artikel 64 i denna förordning.
- 24 Den rättsliga karaktären av dessa harmoniserade standarder har varit föremål för praxis från Europeiska unionens domstol. Den hänskjutande domstolen har hänvisat till domstolens dom (tredje avdelningen) av den 27 oktober 2016, C-613/14, punkt 40: ”Av det anförda följer att en harmoniserad standard, såsom den i det nationella målet aktuella, som antagits med stöd av direktiv 89/106 och till vilken hänvisningar skett genom offentliggörande i Europeiska unionens officiella tidning, ingår i unionsrätten, eftersom det är genom hänvisning till bestämmelserna i en sådan standard som det ska fastställas huruvida presumtionen i artikel 4.2 i direktiv 89/106 ska tillämpas eller ej på en viss produkt.” Enligt denna presumtion ska medlemsstaterna förutsätta att produkter är lämpliga för användning om de har sådan beskaffenhet att de byggnadsverk – riktigt projekterade och byggda – som de ingår i, tillgodoser de väsentliga krav som avses i artikel 3 och om produkterna är försedda med CE-märkning, vilket ska visa att de uppfyller alla bestämmelser i detta direktiv, inbegripet förfarandena vid bedömning av överensstämmelse enligt kapitel V och det förfarande som fastställs i kapitel III. Den har även hänvisat till domstolens dom (första avdelningen) av den 17 december 2020 i de förenade målen C-475/19 P och C-688/19 P, punkterna 65 och 66.
- 25 I förevarande fall utgör de standarder som det hänvisas till i fråga om betongkantstenar och kablar harmoniserade standarder i den mening som avses i förordningen och de kan därför anses vara obligatoriska. Av denna anledning uppkommer frågan om de omfattas av artikel 42 i direktivet om offentlig upphandling, och svaret på denna fråga avgör om den upphandlande myndigheten är skyldig eller har rätt att kräva en prestanda som är likvärdig med den aktuella standarden. Det ska beaktas att det enligt BIS skrivelse nr 3527/7.06.2023 inte finns några andra standarder. Detta besvarar i sin tur frågan huruvida dessa standarder är obligatoriska för de byggprodukter, nämligen kantstenar och elkablar, som entreprenören måste installera i byggnadsverket.
- 26 Enligt artikel 267 tredje stycket FEUF är Europeiska unionens domstol ensam behörig att tolka gemenskapsrätten. Efter att ha granskat Europeiska unionens domstols praxis konstaterar den hänskjutande domstolen att domstolen inte har prövat denna eller en jämförbar fråga i något förfarande angående tolkning eller ogiltigförklaring. Förevarande begäran om förhandsavgörande framställs på initiativ av den domstol vid vilken talan har väckts. Mot bakgrund av vad som

anförts ovan ska målet vilandeförklaras och en begäran om förhandsavgörande framställas till domstolen.

ARBETS
DOKUMENT