DOMSTOLENS DOM (Fjerde Afdeling)

22. april 2010 *

I sag C-423/07,

angående et traktatbrudssøgsmål i henhold til artikel 226 EF, anlagt den 13. september 2007,

Europa-Kommissionen ved D. Kukovec og M. Konstantinidis, samt ved S. Pardo Quintillán, som befuldmægtigede, bistået af abogada M. Canal Fontcuberta, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøger,

mod

Kongeriget Spanien ved F. Díez Moreno, som befuldmægtiget, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøgt,

har

* Processprog: spansk.

DOMSTOLEN (Fjerde Afdeling)

sammensat af K. Lenaerts, formand for Tredje Afdeling, som fungerende formand for Fjerde Afdeling, og dommerne R. Silva de Lapuerta, E. Juhász (refererende dommer), J. Malenovský og T. von Danwitz,

generaladvokat: P. Mengozzi
justitssekretær: ekspeditionssekretær M. Ferreira,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 9. september 2009,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 20. oktober 2009,

afsagt følgende

Dom

1 Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber har i sagen nedlagt påstand om, at det fastslås, at Kongeriget Spanien har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 3

i Rådets direktiv 93/37/EØF af 14. juni 1993 om samordning af fremgangsmåderne med hensyn til indgåelse af offentlige bygge- og anlægskontrakter (EFT L 199, s. 54), og dermed dets artikel 11, stk. 3, 6, 7, 11 og 12, samt EF-traktatens principper, især ligebehandlingsprincippet og princippet om forbud mod forskelsbehandling, ved ikke at medtage visse anlægsarbejder, der senere blev tildelt som led i en koncession, herunder visse arbejder på den vejafgiftsfrie strækning af A-6, blandt de arbejder, som var genstand for en koncession i projektbeskrivelsen af udbuddet, og i udbudsmaterialet om særlige administrative bestemmelser vedrørende en koncession om anlæg, vedligeholdelse og drift af tilslutningsvejene mellem motorvej A-6 og Segovia og Ávila, samt vedrørende drift og udnyttelse af motorvejsstrækningen Villalba-Adanero fra 2018.

EU-retlige forskrifter

2 Det anføres i femte betragtning til direktiv 93/37, at »[nærværende direktiv] som følge af koncessionskontrakters stigende betydning i forbindelse med offentlige bygge- og anlægsarbejder og disse kontrakters særlige art bør […] indeholde regler om offentliggørelse på dette område«.

3 Direktivets artikel 1, litra c), lyder:

»[Ved] »bygge- og anlægsarbejde« [forstås] resultatet af et sæt bygge- og anlægsaktiviteter bestemt til i sig selv at udfylde en økonomisk eller teknisk funktion.«

4 Samme direktivs artikel 1, litra d), indeholder følgende definition:

»[Ved] »koncessionskontrakt om offentlige bygge- og anlægsarbejder« [forstås] en kontrakt med samme karakteristika som dem, der er omhandlet under litra a), bortset fra, at vederlaget for det arbejde, som skal præsteres, enten udelukkende består i retten til at udnytte bygge- og anlægsarbejdet, eller i denne ret sammen med betaling af en pris.«

5 Artikel 3 i direktiv 93/37 bestemmer bl.a.:

»1. Indgår de ordregivende myndigheder en koncessionskontrakt om offentlige bygge- eller anlægsarbejder, anvendes bestemmelserne om offentliggørelse i artikel 11, stk. 3, 6, 7 og 9-13, og artikel 15 på denne kontrakt, når dens værdi andrager 5 000 000 ECU eller derover.

[…]

4. Medlemsstaterne træffer de nødvendige foranstaltninger for at sikre, at indehavere af en koncessionskontrakt om offentlige bygge- og anlægsarbejder, der ikke er en ordregivende myndighed, anvender reglerne om offentliggørelse i artikel 11, stk. 4, 6, 7 og 9-13, og artikel 16 ved indgåelsen af kontrakter om bygge- og anlægsarbejder med tredjemand, nær værdien af disse kontrakter andrager 5 000 000 ECU eller derover.
[…]

[…]«

6 Artikel 11 i direktiv 93/37, der er en del af afsnit III med overskriften »Fælles regler for offentliggørelse«, fastsætter:

»1. De ordregivende myndigheder bekendtgør ved en vejledende bekendtgørelse de væsentlige karakteristika for de bygge- og anlægsarbejder, som de agter at lade udføre, og hvis kontraktværdi mindst andrager det tærskelbeløb, der er anført i artikel 6, stk. 1.

[…]

3. Ordregivende myndigheder, som ønsker at anvende en koncessionskontrakt om offentlige bygge- og anlægsarbejder, skal tilkendegive deres hensigt herom ved en bekendtgørelse.

[…]

6. De bekendtgørelser, der er omhandlet i stk. 1-5, udformes i overensstemmelse med modellerne i bilag IV, V og VI og skal indeholde de heri krævede oplysninger.

[…]

7. De i stk. 1-5 omhandlede bekendtgørelser sendes af den ordregivende myndighed hurtigst muligt og på den bedst egnede måde til Kontoret for De Europæiske Fællesskabers Officielle Publikationer. […]

[…]

9. De i stk. 2, 3 og 4 omhandlede bekendtgørelser offentliggøres i deres helhed i *De Europæiske Fællesskabers Tidende* […]

10. Kontoret for De Europæiske Fællesskabers Officielle Publikationer offentliggør bekendtgørelserne senest tolv dage efter afsendelsesdatoen. Når der er tale om den i artikel 14 omhandlede hasteprocedure, nedsættes fristen til fem dage.

11. Offentliggørelserne i de officielle meddelelsesorganer eller i pressen i den ordregivende myndigheds hjemland må ikke finde sted før datoen for bekendtgørelsens afsendelse til Kontoret for De Europæiske Fællesskabers Officielle Publikationer, og denne dato skal nævnes ved offentliggørelsen. I denne må der ikke forekomme andre oplysninger end dem, der offentliggøres i*De Europæiske Fællesskabers Tidende*.

12. De ordregivende myndigheder skal være i stand til at bevise afsendelsesdatoen.

[…]«

7 De bilag, der henvises til i artikel 11, stk. 6, i direktiv 93/37, indeholder modeller til den ordregivende myndigheds offentliggørelse af en udbudsbekendtgørelse i *De Europæiske Fællesskabers Tidende*. Nævnte direktivs bilag IV vedrører offentlige bygge- og anlægskontrakter, bilag V vedrører koncessionskontrakter om offentlige bygge- og anlægsarbejder, og bilag VI indeholder en model til en udbudsbekendtgørelse i tilfælde,

hvor koncessionshaver med tredjemand vil indgå gennemførelseskontrakter på de arbejder, det har fået koncession på.

8 Direktivets artikel 15 bestemmer:

»Ordregivende myndigheder, der ønsker at anvende en koncessionskontrakt om offentlige bygge- og anlægsarbejder, fastsætter en frist for indsendelse af ansøgninger om koncessionskontrakten, der ikke må være kortere end 52 dage fra datoen for afsendelsen af bekendtgørelsen.«

9 Artikel 61 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) foreskriver under overskriften »Tildeling af supplerende arbejder til koncessionshavere«:

»Dette direktiv finder ikke anvendelse på supplerende arbejder, der hverken er nævnt i det oprindeligt planlagte koncessionsprojekt eller i den oprindelige kontrakt, men som på grund af uforudsete omstændigheder er blevet nødvendige for udførelsen af bygge- og anlægsarbejdet, sådan som det er beskrevet heri, og som den ordregivende myndighed tildeler koncessionshaveren, forudsat at kontrakterne tildeles den økonomiske aktør, som udfører bygge- og anlægsarbejdet:

— når disse supplerende tjenesteydelser eller arbejder ikke teknisk eller økonomisk kan adskilles fra den oprindelige kontrakt uden store ulemper for de ordregivende myndigheder, eller

— når disse tjenesteydelser eller arbejder ganske vist kan adskilles fra udførelsen af den oprindelige kontrakt, men er strengt nødvendige for dennes fuldstændige gennemførelse.

Den samlede værdi af kontrakter, som indgås om supplerende arbejder, må dog ikke overstige 50% af værdien af det oprindelige bygge- og anlægsarbejde, der er genstand for koncessionen.«

10 I punkt 3.1.1 med overskriften »Ligebehandling« i Kommissionens fortolkningsmeddelelse om koncessioner i EU-lovgivningen (EFT 2000 C 121, s. 2) foreskrives:

»[…]

I nogle tilfælde har koncessionsgiveren ikke mulighed for at give en tilstrækkelig præcis teknisk beskrivelse af sine behov. Han indhenter derfor alternative tilbud for at få forskellige løsninger på et problem, som er beskrevet meget generelt. I disse tilfælde skal projektbeskrivelsen for at sikre en sund og effektiv konkurrence altid indeholde en ikke-diskriminatorisk og objektiv beskrivelse af de krav, der stilles til ansøgerne, og af de retningslinjer, de skal følge ved udarbejdelsen af tilbud. […]«

Nationale bestemmelser

11 I lov nr. 8 af 10. maj 1972 om anlæg, drift og udnyttelse af motorveje som koncession siges i den fra 1996 gældende udgave (herefter »motorvejsloven«) i artikel 8, stk. 2, andet afsnit, at

»[…] ud over det koncessionshavende selskabs selskabsformål, som omfatter […] realisering af diverse vejinfrastrukturer, pålægges koncessionshaveren som modydelse arbejder af en anden art end dem, der er genstand for koncessionen, men som påvirker denne genstand, og som realiseres på motorvejens påvirkningsområde eller er nødvendige for styring af trafikken, hvis planlægning og afvikling eller blot afvikling heraf […]«

12 Kongeligt dekret nr. 597 af 16. april 1999 fastsatte udvidelsen af motorvejens påvirkningsområde til 20 km.

Den omstridte operation

13 Motorvej A-6 forbinder Madrid og La Coruña og udgør hovedaksen, der forbinder Centralspanien med Nord- og Nordvestspanien. Det står fast, at der er tale om en af landets vigtigste og mest benyttede vejakser. Denne motorvejsstrækning, som befinder sig mellem Madrid og Villalba, er en gratis strækning på ca. 40 km og løber hovedsageligt gennem byzone. Strækningen mellem Villalba og Adanero er en betalingsstrækning og ca. 70 km lang (herefter »betalingsstrækningen på motorvej A-6«).

Det står fast, at disse to motorvejsstrækninger længe har været kendetegnet ved tæt trafik og har givet alvorlige flaskehalsproblemer.

14 Siden 1968 har selskabet Ibérica de Autopistas SA (herefter »Iberpistas«) drevet betalingsstrækningen på motorvej A-6 som koncession. Denne koncession var indrømmet indtil 2018.

15 Ved bekendtgørelse af 26. maj 1997 meddelte det spanske ministerium for offentlige bygge- og anlægsarbejder, at det ville lade anlæggelsen af motorveje til at forbinde byerne Segovia og Ávila med motorvej A-6 indgå i »motorvejsplanen«, som blev godkendt af den spanske regering i februar 1997, fordi »bygningen af motorveje, der kan forbinde disse byer med den nuværende motorvej A-6, er af usædvanlig offentlig interesse for byernes udvikling, når der tages hensyn til den nuværende trafik, som fremkalder trafikpropper […]«.

16 Ved udbudsbekendtgørelse offentliggjort i *De Europæiske Fællesskabers Tidende* (EFT L 115 af 16.6.1999, herefter »den første udbudsbekendtgørelse«) og ved projektbeskrivelsen godkendt ved bekendtgørelse af 4. juni 1999 (BOE nr. 136 af 8.6.1999, herefter »den første projektbeskrivelse«) iværksatte ministeriet for offentlige bygge- og anlægsarbejder en procedure for tildeling af en koncessionskontrakt om offentlige bygge- og anlægsarbejder. Den første udbudsbekendtgørelses andet afsnit og klausul 2, stk. 4, i den første projektbeskrivelse, hvis indhold var identisk, beskrev genstanden for udbuddet med henblik på koncession.

17 Denne genstand vedrørte følgende bygge- og anlægsarbejder:

— anlæg, vedligeholdelse og drift af forbindelserne mellem betalingsstrækningen på motorvej A-6 og byerne Ávila og Segovia

— vedligeholdelse og drift af betalingsstrækningen på motorvej A-6 fra den 30. januar 2018 for en periode, der skal fastsættes på grundlag af det gennemsnitlige antal køretøjer i transit på denne strækning

— anlæg af motorringvej omkring byen Guadarrama, en kommune på betalingsstrækningen på motorvej A-6, og

— udvidelse af den afgiftsfrie strækning af motorvej A-6, dvs. strækningen mellem Madrid og Villalba. Det drejede sig om anlæg af en fjerde vejbane i begge kørseretninger for at øge kapaciteten på denne strækning af motorvej A-6.

18 Ved bekendtgørelse af 7. juli 1999 (BOE nr. 163 af 9.7.1999) offentliggjorde den koncessionsgivende myndighed en ny projektbeskrivelse (herefter »den anden projektbeskrivelse«). En ny udbudsbekendtgørelse blev offentliggjort i *De Europæiske Fællesskabers Tidende* (EFT L 137 af 17.7.1999, herefter »den anden udbudsbekendtgørelse«). Det bestemmes i indledningen til den anden bekendtgørelse, at »det af tekniske årsager er nødvendigt at ændre [den første] projektbeskrivelse med henblik på at redefinere genstanden for udbuddet og indføre visse ændringer til afgørelsen af koncessionens varighed«.

19 Den anden udbudsbekendtgørelses andet afsnit og klausul 2 i den anden projektbeskrivelse definerede koncessionens genstand som følger:

»1. Anlæg, vedligeholdelse og drift af forbindelsen mellem betalingsstrækningen på motorvej A-6 og Segovia […]

2. Anlæg, vedligeholdelse og drift af forbindelsen mellem betalingsstrækningen på motorvej A-6 og Ávila […]

3. Anlæg, vedligeholdelse og drift af strækningen mellem Villalba og Adanero på betalingsmotorvej A-6. […]«

20 Det fremgår heraf, at der i den anden udbudsbekendtgørelse og den anden projektbeskrivelse i koncessionens genstand hverken omtales motorringvejen ved Guadarrama eller udvidelsen af en del af den afgiftsfrie strækning af motorvej A-6.

21 Klausul nr. 3 i den anden projektbeskrivelse henviste til »de administrative sagsakter«.

22 Klausul 5, stk. 13 og 16, i den anden projektbeskrivelse, hvis affattelse var identisk i den første projektbeskrivelse, fastsatte:

»13 Tilbudsgiverne skal i deres bud udtrykkeligt angive de foranstaltninger, de vil træffe vedrørende koncessionens afledte virkninger på trafiknettet som helhed, turistinteressen i området og vurderingen af monumenter af historisk og kunstnerisk interesse samt vedrørende påvirkningen af bevarelsen og opretholdelsen af landskabet og naturbeskyttelsen under overholdelse af den gældende lovgivning på området.

[…]

16 Tilbudsgiverne skal oplyse myndighederne om de foranstaltninger, de vil træffe med henblik på at sikre en passende afvikling af trafikken mellem byerne i de områder, der er påvirket af anlæggelsen af de veje, som er genstand for koncessionen, hvorved de skal anføre, hvilke af disse tilbudsgiveren har til hensigt at gennemføre for egne midler. Disse forslags opfindsomhed og gennemførlighed vil blive betragtet positivt for at give tilslag på udbuddet, henset til den voldsomme trafik i de områder, hvis trafik de af koncessionen omhandlede veje vil påvirke.«

23 I klausul 10 i den anden projektbeskrivelse, som var identisk i den første projektbeskrivelse, fremsattes de kriterier, der ville blive taget i betragtning ved tildelingen af kontrakten. Blandt disse kriterier fremgik:

— Gennemførligheden af det fremsatte bud og omfanget af de iværksatte midler (punkt III).

— De foreslåede foranstaltninger for trafikafviklingen og miljøbeskyttelsen (punkt V)

24 Underkriterium V.i anførte:

»[F]oranstaltningerne foreslået til afvikling af trafikken mellem byerne, herunder foranstaltningerne vedrørende indførelsen af et dynamisk betalingssystem på området påvirket af anlægget af de strækninger, der er genstand for koncessionen, kan få op til 75 point for deres opfindsomhed, gennemførlighed og effektivitet.«

25 Klausul 29 i den anden projektbeskrivelse bestemte, at koncessionshaver hvad angår forbindelserne mellem betalingsstrækningen på motorvej A-6 og byerne Ávila og Segovia er forpligtet til, at et i tekniske termer beskrevet trafikniveau ikke overskrides noget sted på motorvejen, og at koncessionshaver for egen regning skal foretage alle nødvendige udvidelser med henblik herpå.

26 Endelig bestemte klausul 33 i den anden projektbeskrivelse, at kontraktens varighed hverken ville være længere end 37 år eller kortere end 22 år, og at kontraktens præcise varighed i år ville blive fastsat under hensyn til den reelle udvikling i trafikken på hver af de forskellige strækninger, hvilket ville blive undersøgt 20 år efter kontraktens begyndelse.

27 I henhold til kongeligt dekret nr. 1724/1999 af 5. november 1999 gav den koncessionsgivende myndighed Iberpistas tilslag på koncessionskontrakten. Dette kongelige dekrets artikel 5 bestemte imidlertid, at der skulle udføres supplerende arbejder i forhold til de i den anden udbudsbekendtgørelse og projektbeskrivelse omtalte. Ud over forbindelserne mellem betalingsstrækningen på motorvej A-6 og byerne Ávila og Segovia samt vedligeholdelsen og driften af betalingsstrækningen på motorvej A-6 mellem Villalba og Adanero var følgende bygge- og anlægsarbejder således fastsat:

— anlæg af en tredje vejbane i begge køreretninger på betalingsstrækningen på motorvej A-6 mellem Villalba og Valle de los Caídos-udfletningen (herefter »arbejde A«)

— anlæg af en tredje vejbane i begge køreretninger på betalingsstrækningen på motorvej A-6 mellem Valle de los Caídos-udfletningen og byen San Rafael, herunder anlægget af en ny tunnel (herefter »arbejde B«), og

— anlæg af en fjerde vejbane i begge køreretninger på den afgiftsfrie strækning på motorvej A-6 mellem Madrid og Villalba (herefter »arbejde C«).

28 Arbejde A, B og C er herefter betegnet som »supplerende arbejder«.

29 Det fremgår af ovenstående, at arbejde C var omtalt i den første udbudsbekendtgørelse og projektbeskrivelse, men ikke i den anden udbudsbekendtgørelse og projektbeskrivelse. Arbejde A og B var hverken nævnt i den første eller anden udbudsbekendtgørelse og projektbeskrivelse. Hvad angår anlægsarbejderne af en motorringvej i Guadarrama, som var omtalt i den første projektbeskrivelse, men ikke i den anden, var de ikke omfattet af genstanden for den koncession, Iberpistas fik tilslag på, og blev til slut ikke gennemført.

30 Det ses af sagsakterne, at forbindelsen mellem betalingsstrækningen på motorvej A-6 og Segovia blev åbnet i 2003, og at den fjerde vejbane på den afgiftsfrie strækning på motorvej A-6 (arbejde C) blev åbnet den 1. januar 2006. Det ses ligeledes af sagsakterne, at de andre arbejder er blevet gennemført i mellemtiden.

31 Det fremgår ligeledes af en skrivelse af 28. november 2001 fra de spanske myndigheder, at udgifterne til de arbejder, der var udtrykkeligt nævnt i den anden udbudsbekendtgørelse og den anden projektbeskrivelse, nemlig forbindelserne til betalingsstrækningen på motorvej A-6 med Segovia og Ávila, beløb sig til 151,76 mio. EUR. Disse udgifter omfatter ikke udgifterne til vedligeholdelse og drift af betalingsstrækningen på motorvej A-6, der blev givet i koncession fra den 30. januar 2018. Udgifterne til de tre supplerende arbejder udgjorde 132,03 mio. EUR.

Den administrative procedure

32 Eftersom Kommissionen var i tvivl om, hvorvidt proceduren, hvorefter gennemførelsen af de supplerende arbejder, der var givet i koncession, var i overensstemmelse med reglerne i direktiv 93/37, tilsendte den Kongeriget Spanien en åbningsskrivelse den 30. april 2001, som blev besvaret den 27. juni 2001. Da Kommissionen ikke fandt de forklaringer, denne medlemsstat i mellemtiden afgav, tilfredsstillende, sendte Kommissionen den 18. juli 2002 en begrundet udtalelse, som medlemsstaten besvarede ved skrivelser af 20. september 2002 og 13. marts 2003.

33 Den 25. juli 2003 fremsendte Kommissionen en yderligere åbningsskrivelse til Kongeriget Spanien om en tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet og princippet om forbud mod forskelsbehandling, som blev besvaret ved skrivelse af 28. oktober 2003. Den 22. december 2004 tilsendte Kommissionen en yderligere begrundet udtalelse om tilsidesættelsen af nævnte principper, som medlemsstaten besvarede ved skrivelse af 3. marts 2005. Da Kommissionen ikke var tilfreds med dette svar, anlagde den nærværende sag.

Om søgsmålet

Formaliteten

34 Kongeriget Spanien har fremsat to formalitetsindsigelser. For det første har det gjort gældende, at stævningen tilsidesætter betingelserne i Domstolens procesreglement, eftersom der ikke er fremlagt bevis for fuldmagten for den advokat, der repræsenterer

Kommissionen. Institutionen har endvidere ikke begrundet, hvilken opgave denne advokat ville have med sin optræden i denne sag, eftersom advokaten ikke handler som Kommissionens befuldmægtigede.

35 For det andet har Kongeriget Spanien fremsat en formalitetsindsigelse om, at Kommissionens stævning mangler klarhed, idet den i flæng henviser til en tilsidesættelse af artikel 3 samt artikel 11, stk. 3, 6, 7, 11 og 12, i direktiv 93/37. Den eneste bestemmelse i artikel 3, der kan have betydning, findes i artikel 3, stk. 1. Endvidere har den koncessionsgivende myndighed i dette tilfælde fuldt ud opfyldt sine forpligtelser i henhold til dette direktivs artikel 11, stk. 3, 7, 11 og 12. Desuden henviser artikel 11, stk. 6, til nævnte direktivs bilag IV, V og VI, hvorimod alene bilag V finder anvendelse i denne sag. Følgelig er søgsmålets genstand ubestemt.

36 Hvad angår den første formalitetsindsigelse skal det bemærkes, at Kommissionen har været behørigt repræsenteret af tre befuldmægtigede, og at disse er blevet assisteret af en advokat. I øvrigt har Kommissionen som bilag til stævningen vedlagt en kopi af et dokument, der attesterer, at den pågældende advokat har ret til i henhold til artikel 38, stk. 3, i Domstolens procesreglement at praktisere for en retsinstans i en medlemsstat, nemlig Spanien.

37 Den anden formalitetsindsigelse kan heller ikke tages til følge. Det fremgår nemlig utvetydigt af alle dokumenterne indgivet til Domstolen, at søgsmålet og Kommissionens klagepunkter vedrører den koncessionsgivende myndigheds tilsidesættelse af de forpligtelser til offentliggørelse, der påhviler den i medfør af de relevante bestemmelser i direktiv 93/37, under proceduren for koncession på de pågældende bygge- og anlægsarbejder, idet ikke alle de bygge- og anlægsarbejder, der rent faktisk er tildelt og gennemført, er nævnt i udbudsbekendtgørelsen foreskrevet herfor i henhold til disse bestemmelser.

38 Følgelig foreligger der intet problem med klarheden af søgsmålets genstand, som kan skabe tvivl om, hvorvidt dette kan antages til realitetsbehandling.

39 Muligheden for, at visse af de bestemmelser i direktiv 93/37, Kommissionen har fremlagt til støtte for klagepunkterne, skulle vise sig at være irrelevante i denne sag, betyder ikke, at dens søgsmål skal afvises.

Om realiteten

Parternes argumenter

40 Kommissionen har i det væsentlige gjort gældende, at en koncessions genstand som beskrevet i udbudsbekendtgørelsen og i projektbeskrivelsen samt de arbejder, der rent faktisk tildeles, skal passe sammen. Den pågældende koncessions genstand er præcist defineret i klausul 2 i den anden projektbeskrivelse og vedrører bestemte bygge- og anlægsarbejder, nemlig forbindelserne med betalingsstrækningen på motorvej A-6 med byerne Segovia og Ávila samt vedligeholdelse og drift af denne strækning fra den 30. januar 2018. Derimod er de supplerende arbejder hverken nævnt i den anden udbudsbekendtgørelse eller i den anden projektbeskrivelse.

41 Det traktatbrud, der er foreholdt Kongeriget Spanien, består ifølge Kommissionen således i, at de spanske myndigheder efterfølgende har udvidet genstanden for koncessionen ved at tildele Iberpistas bygge- og anlægsarbejder, som ikke havde været offentliggjort og befandt sig uden for det geografiske område, der var dækket af den

offentliggjorte genstand for koncessionen. Dette udgør en tilsidesættelse af de forpligtelser, der påhviler medlemsstaterne i medfør af de relevante bestemmelser i artikel 3 og 11 i direktiv 93/37.

42 Kommissionen har gjort gældende, at hverken ændringen af genstanden for koncessionen i den anden udbudsbekendtgørelse og den anden projektbeskrivelse eller affattelsen af klausul 5, stk. 13 og 16, og klausul 29 i den anden projektbeskrivelse kan få en rimelig opmærksom og omhyggelig tilbudsgiver til at forstå, at de kompetente myndigheder rent faktisk opfordrede dem til at fremsætte bud, der kunne medføre gennemførelsen af bygge- og anlægsarbejder som de supplerende arbejder. Hvis det forholdt sig anderledes, ville det nemlig indebære en tilladelse af, at tilbudsgiverne kunne foreslå bygge- og anlægsarbejder på alle veje i provinserne Madrid, Segovia og Ávila, eftersom trafikken på disse kunne påvirkes af de bygge- og anlægsarbejder, der er genstand for koncessionen.

43 Efter Kommissionens opfattelse var den omstændighed, at de supplerende arbejder ikke var omfattet af koncessionens genstand, og at en normalt oplyst tilbudsgiver ikke af projektbeskrivelsens klausuler kunne udlede, at der kunne fremsættes forslag om gennemførelsen af bygge- og anlægsarbejder af et sådant omfang, alene til fordel for Iberpistas, som allerede havde koncession på betalingsstrækningen på motorvej A-6 og kendte den ordregivende myndigheds reelle behov. Derimod kunne hverken de andre ansøgere eller potentielle tilbudsgivere kende alle de forhold, der ville blive taget hensyn til for tildelingen af koncessionen, hvilket er i strid med princippet om ligebehandling af tilbudsgiverne.

44 Kongeriget Spanien har for det første gjort gældende, at udbuddet, som det fremgår af den anden projektbeskrivelse, ikke alene var reguleret af denne beskrivelse, men ligeledes af hele den lovgivning, der fandt anvendelse på udbudsproceduren, nemlig motorvejsloven samt de almindelige udbudsbetingelser vedtaget ved dekret nr. 215 af 25. januar 1973. Formålet med denne lovgivning er i overensstemmelse med den

ovennævnte motorvejsplan at give private virksomheder initiativfrihed såvel ved fremlæggelsen af deres bud som under gennemførelsen af deres virksomhed efter tilslaget på kontrakten.

45 Denne tilgang er i øvrigt blevet fulgt uden vanskeligheder ved tildelingen af koncession på anlæg af andre motorveje i Spanien og er endvidere bekræftet ved motorvejslovens artikel 8, hvorefter tilbudsgiverne har mulighed for at foreslå supplerende arbejder enten i det område, der er påvirket af motorvejene i overensstemmelse med definitionen af dette begreb i national lovgivning, eller uden for det nævnte område.

46 I dette tilfælde omtaler den anden projektbeskrivelse ikke længere udtrykkeligt projekterne med anlæg af visse arbejder. Denne ændring havde til hensigt at give de private entreprenører initiativ og opfindsomhed til at foreslå de koncessionsgivende myndigheder gennemførelsen af bygge- og anlægsarbejder, der kan løse trafikproblemerne på motorvej A-6, navnlig efter anlægget af de nye forbindelser med Ávila og Segovia. Anlægget af disse to nye motorveje ville nemlig forværre den trafikale situation på den pågældende akse. Forslaget til løsning af dette problem blev overladt til tilbudsgivernes initiativ, som det ligeledes følger af affattelsen af den anden projektbeskrivelses klausul 5, stk. 13 og 16, samt klausul 29 og 33.

47 For det andet har Kongeriget Spanien gjort gældende, at der i denne sag under alle omstændigheder ikke kan være tale om en tilsidesættelse af forpligtelserne til offentliggørelse hvad angår tildelingen af de supplerende arbejder. Iberpistas har nemlig ikke selv udført disse supplerende arbejder, men har sendt dem i udbud og tildelt dem til andre virksomheder i overensstemmelse med kravene til offentliggørelse og konkurrence foreskrevet i direktiv 93/37 og i spansk lovgivning. Disse supplerende

arbejder er således blevet gennemført af andre virksomheder, der er uafhængige af Iberpistas.

48 For det tredje har Kongeriget Spanien fremhævet, at klagerne hverken er indgivet til Kommissionen af ikke udvalgte tilbudsgivere eller af tredjemænd, der er reelt eller potentielt berørt af tildelingen af den omstridte koncession, men af personer og enheder, som ikke har nogen professionel forbindelse med denne koncession. De nævnte klagere har ingen interesse i en korrekt anvendelse af konkurrencereglerne, men er styret af andre bevæggrunde. Enhver enhed, der ønskede at deltage i proceduren, havde kendskab til de samme oplysninger, og ingen tilbudsgiver eller en reelt eller potentielt interesseret har ved en klage eller et søgsmål bestridt resultatet af proceduren. Følgelig er ligebehandlingen overholdt.

49 For det fjerde har Kongeriget Spanien anført, at disse klagere, inden de henvendte sig til Kommissionen, havde rejst to søgsmål ved Tribunal Supremo, den øverste spanske retsinstans, som var nærmest til at tage stilling til det faktiske spørgsmål rejst i denne sag, der bestod i at fastslå årsagerne til ændringen i den anden udbudsbekendtgørelse. Tribunal Supremo frifandt de koncessionsgivende myndigheder ved dom af 11. februar og 4. oktober 2003, hvori retten ligeledes undersøgte tildelingen af den omstridte koncession i forhold til fællesskabsretten og fastslog, at ligebehandlingsprincippet og princippet om forbud mod forskelsbehandling var overholdt.

Domstolens bemærkninger

50 Det skal indledningsvis bemærkes, at Kommissionen, selv om den foreholder Kongeriget Spanien en tilsidesættelse af artikel 3 samt artikel 11, stk. 3, 6, 7, 11 og 12, i direktiv 93/37, hverken har bestridt, at der er offentliggjort en udbudsbekendtgørelse, eller tidspunktet for eller metoden for denne offentliggørelse som fastsat i dette direktivs

artikel 11, stk. 7, 11 og 12. Endvidere fremgår det af Kommissionens stævning, at søgsmålet hvad angår direktivets artikel 3 kun vedrører artikel 3, stk. 1.

51 På baggrund heraf skal Kommissionens søgsmål påkendes alene under hensyn til artikel 3, stk. 1, og artikel 11, stk. 3 og 6, i direktiv 93/37.

52 Det står i den forbindelse fast, at operationen omhandlet i denne sag er en »koncessionskontrakt om offentlige bygge- og anlægsarbejder« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 1, litra d), i direktiv 93/37. I henhold til denne bestemmelse er en »koncessionskontrakt om offentlige bygge- og anlægsarbejder« en kontrakt med samme karakteristika som dem, der gælder for »offentlige bygge- og anlægskontrakter«, bortset fra, at vederlaget for det arbejde, som skal præsteres, enten udelukkende består i retten til at udnytte bygge- og anlægsarbejdet eller i denne ret sammen med betaling af en pris.

53 I henhold til artikel 3, stk. 1, i direktiv 93/37 anvendes bestemmelserne om offentliggørelse, der navnlig er fastsat i direktivets artikel 11, stk. 3 og 6, på denne kontrakt, når dens værdi andrager 5 000 000 ECU eller derover, såfremt de ordregivende myndigheder indgår en koncessionskontrakt om offentlige bygge- eller anlægsarbejder.

54 Det kræves i henhold til samme direktivs artikel 11, stk. 3, at ordregivende myndigheder, som ønsker at anvende en koncessionskontrakt om offentlige bygge- og anlægsarbejder, skal tilkendegive deres hensigt herom ved en bekendtgørelse. Denne

bekendtgørelse skal, som det fremgår af artikel 11, stk. 6, udformes i overensstemmelse med modellen i direktivets bilag V og skal indeholde de heri krævede oplysninger.

55 Nævnte bekendtgørelse skal bl.a. i henhold til bilag V, del II, med overskriften »Kontraktens genstand« indeholde oplysninger om hovedkontraktgenstand og yderligere kontraktgenstande, en beskrivelse af og stedet for bygge- og anlægsarbejderne samt disses art og omfang.

56 Denne forpligtelse til offentliggørelse sikrer gennem muligheden for at sammenligne de bud, offentliggørelsen medfører, et konkurrenceniveau, som EU-lovgiver anser for tilfredsstillende på området for koncessionskontrakter om offentlige bygge- og anlægsarbejder.

57 Forpligtelsen til offentliggørelse på dette område udtrykker ligebehandlingsprincippet og princippet om gennemsigtighed, som gælder for ordregivende myndigheder i alle situationer.

58 Ved tydeligt at affatte begreberne i bekendtgørelsen skal alle potentielle tilbudsgivere, som er normalt oplyste og erfarne samt rimeligt omhyggelige, objektivt gives mulighed for at skabe sig en konkret idé om de bygge- og anlægsarbejder, der skal gennemføres, samt deres placering og følgelig at fremsætte deres bud.

59 Bekendtgørelsens væsentlige karakter understreges i artikel 11, stk. 11, i direktiv 93/37 for såvel offentlige kontrakter som koncessionskontrakter om bygge- og

anlægsarbejder hvad angår oplysning af tilbudsgivere fra forskellige medlemsstater i termer i overensstemmelse med ligebehandlingsprincippet, hvorefter en eventuel offentliggørelse af oplysninger på nationalt plan ikke må indeholde andre oplysninger end offentliggjort i *De Europæiske Fællesskabers Tidende.*

60 Eftersom der er begrænset plads i modellen til bekendtgørelse af en koncession, der findes i bilag V til direktiv 93/37, kan oplysningerne om en koncession imidlertid beskrives nærmere i den projektbeskrivelse, som den koncessionsgivende myndighed skal opstille, og som er et naturligt supplement til bekendtgørelsen.

61 I denne sag skal det fastslås, at de supplerende arbejder, som Kommissionens klagepunkter omhandler, og hvis værdi betragteligt overstiger grænsen i artikel 3, stk. 1, i direktiv 93/37, ikke var angivet i genstanden for den pågældende koncession som defineret i den anden bekendtgørelse og den anden projektbeskrivelse.

62 Kongeriget Spanien har imidlertid gjort gældende, at den anden projektbeskrivelse skulle forstås således, at den henviste til den grundlæggende lovgivning, der overordnet fandt anvendelse på udbudsprocedurer, nemlig motorvejsloven, og fortolkes i lyset af denne lov, hvis formål er at overlade størst mulig frihed til tilbudsgivernes initiativ. Følgelig burde tilbudsgiverne i medfør af denne lovs artikel 8 kunne forstå, at den koncessionsgivende myndighed i virkeligheden henviste til deres initiativ og opfindsomhed for at løse det væsentlige problem, der rejstes, nemlig den tætte trafik på motorvej A-6. Dette problem var notorisk og fremgik utvetydigt af statistikker fra de kompetente nationale myndigheder. Fornuftigvis kunne man således forstå, at den koncessionsgivende myndighed ønskede sådanne forslag. Denne forventning bekræftedes i øvrigt ved, at visse arbejder ikke længere var omtalt i den anden

projektbeskrivelse med henblik på, at der skulle overlades mere rum til tilbudsgivernes initiativ, og ved affattelsen af den anden projektbeskrivelses klausul 5, stk. 13 og 16, samt klausul 29.

63 Denne argumentation må forkastes.

64 Der skal nemlig lægges vægt på, at det med henblik på en afklaring af kravene til en koncession af og til er nødvendigt, at bekendtgørelsen eller projektbeskrivelsen henviser til den nationale lovgivning om tekniske forskrifter vedrørende sikkerhed, sundhed, miljøbeskyttelse eller andre former for krav. Denne henvisningsmulighed må imidlertid ikke give den koncessionsgivende myndighed lejlighed til at omgå forpligtelserne til offentliggørelse pålagt ved direktiv 93/37, hvorefter koncessionens genstand skal defineres i bekendtgørelsen og projektbeskrivelsen, som skal indeholde de oplysninger, der er omhandlet i denne doms præmis 55. Nødvendigheden af at fortolke bekendtgørelsen eller projektbeskrivelsen i betragtning af en sådan lovgivning for at afsløre koncessionens egentlige genstand kan heller ikke accepteres.

65 Dette krav skal fortolkes strikt. Domstolen har således som led i en offentlig bygge- og anlægskontrakt udelukket, at projektbeskrivelsens henvisning til national lovgivning om tilbudsgivernes mulighed for at fremsætte varianter i deres bud er lovlig i henhold til artikel 19, stk. 1 og 2, i direktiv 93/37, eftersom de minimumsbetingelser, som sådanne varianter skulle overholde, ikke var nævnt i projektbeskrivelsen (dom af 16.10.2003, sag C-421/01, Traunfellner, Sml. I, s. 11941, præmis 27-29). Hvad angår forpligtelsen til gennemsigtighed, som skal sikre overholdelsen af princippet om ligebehandling af de bydende, der gælder for enhver udbudsprocedure omfattet af

direktivet, gælder Domstolens konklusion herom ligeledes vedrørende koncessionskontrakter om bygge- og anlægsarbejder.

66 Det skal også tilføjes, at den koncessionsgivende myndighed i forhold til de eventuelle særegenheder ved de bygge- og anlægsarbejder, der er genstand for en koncession, må overlade en vis initiativmargen til tilbudsgiverne hvad angår formuleringen af deres bud.

67 Imidlertid kan klausul 5, stk. 13 og 16, samt klausul 29 i den anden projektbeskrivelse, der erstattede den første, ikke anses for at have henvist til tilbudsgivernes initiativ med henblik på alternative forslag om andre bygge- og anlægsarbejder end dem, der er klart angivet i den anden bekendtgørelse. Klausul 5, stk. 13, præciserer nemlig især ikke stedet for de foranstaltninger, der skal træffes for at nedsætte den eventuelle øgning af trafikken som følge af gennemførelsen af bygge- og anlægsarbejderne omtalt i den anden bekendtgørelse. Endvidere opfordres tilbudsgiverne ved nævnte klausul 5, stk. 16, blot til at foreslå foranstaltninger til en passende »afvikling« af trafikken mellem byerne i »de områder, der er påvirket af anlæggelsen af de veje, som er genstand for koncessionen«, mens disse områder heller ikke præciseres. Endvidere henviser klausul 29 ikke tilstrækkeligt præcist til de foranstaltninger, der skal træffes hvad angår forbindelserne mellem betalingsstrækningen på motorvej A-6 og byerne Ávila og Segovia.

68 Det skal fastslås, at tilbudsgivernes initiativ og alternative bud, som den spanske regering ønskede ved, at den anden projektbeskrivelse erstattede den første »af tekniske årsager« og for at »redefinere genstanden for udbuddet«, ud over at de ikke kan forstås af en normalt oplyst og omhyggelig tilbudsgiver i den af Kongeriget Spanien påståede retning, ikke vedrører den anfægtede koncessions genstand, men nærmere modsvarer et overordnet politisk krav til transport i den pågældende medlemsstat. Som Kommissionen med føje har understreget, kunne tilbudsgiverne ud fra en sådan opfattelse dermed og frit, uden begrænsning foreslå gennemførelsen af arbejde på

hele det geografiske område i den selvstyrende region Madrid og provinserne Ávila og Segovia.

69 Endvidere kan tilbudsgivere ikke tage hensyn til et nationalt problems eventuelt notoriske karakter, om hvilket det ikke kan formodes, at det nødvendigvis opfattes som sådan af potentielle tilbudsgivere med hjemsted i andre medlemsstater, som et implicit kriterium for definitionen af koncessionens genstand, der således påvirker betydning af EU-lovgivningen for bekendtgørelsen og projektbeskrivelsen.

70 Under alle omstændigheder er det, selv om det anerkendes, at alle tilbudsgivere har den samme opfattelse af deres initiativfrihed, ikke i overensstemmelse med direktiv 93/37 uden for enhver form for gennemsigtighed at tildele en koncessionskontrakt om offentlige bygge- og anlægsarbejder, der omfatter bygge- og anlægsarbejder, såkaldte »supplerende arbejder«, som i sig selv udgør »offentlige bygge- og anlægskontrakter« i henhold til dette direktiv, og hvis værdi overstiger den heri fastsatte grænse.

71 I modsat fald ville det betyde, at såkaldte »supplerende« bygge- og anlægsarbejder falder uden for forpligtelsen til offentliggørelse og således uden nogen form for udbud. Eftersom tilbudsgivere, der anvender deres initiativmulighed, ville være fuldstændigt frit stillet til at indgive forslag, hvori de selvstændigt og uden nødvendigvis at omfatte en forudbestemt genstand fastsætter arten, omfanget og den geografiske placering af de pågældende bygge- og anlægsarbejder, ville det blive umuligt at sammenligne deres bud.

72 Det skal ligeledes bemærkes, at Kongeriget Spanien ikke med retsvirkning kan påberåbe sig artikel 61 i direktiv 2004/18. Ud over at dette direktiv tidsmæssigt ikke finder anvendelse i den foreliggende sag, skal det fastslås, at de anfægtede supplerende

arbejder ikke i henhold til ovennævnte bestemmelse udgør »supplerende arbejder, der er nævnt i det oprindeligt planlagte koncessionsprojekt«, men som på grund af uforudsete omstændigheder er blevet nødvendige for udførelsen af bygge- og anlægsarbejdet, sådan som det er beskrevet heri.

73 Kongeriget Spaniens fremgangsmåde i den foreliggende sag er heller ikke berettiget i henhold til punkt 3.1.1 i Kommissionens fortolkningsmeddelelse om koncessioner i EU-lovgivningen nævnt ovenfor. Dette dokument vedrører nemlig alene tilfælde, hvor den koncessionsgivende myndighed, når den ikke har mulighed for at give en tilstrækkelig præcis teknisk beskrivelse af sine behov, indhenter alternative tilbud for at få forskellige løsninger på et problem, som er beskrevet generelt, hvilket ikke er tilfældet i denne sag.

74 Det skal følgelig fastslås, at de supplerende arbejder er blevet tildelt Iberpistas på trods af, at de ikke var omfattet af den pågældende koncessions genstand som beskrevet i den anden bekendtgørelse og projektbeskrivelse, hvilket er i strid med artikel 3, stk. 1, samt artikel 11, stk. 3 og 6, i direktiv 93/37, læst i sammenhæng med dets bilag V.

75 Som det fremgår af nærværende doms præmis 57, er bestemmelserne om pligt til passende offentliggørelse i direktiv 93/37 udtryk for ligebehandlingsprincippet og princippet om gennemsigtighed. Spørgsmålet om en eventuel overtrædelse af disse principper skal derfor ikke undersøges særskilt.

76 Konklusionen i nærværende doms præmis 74 svækkes ikke af Kongeriget Spaniens argument udledt af, at Iberpistas ikke selv gennemførte de supplerende arbejder, men tildelte dem til andre virksomheder i overensstemmelse med kravene om

offentliggørelse i artikel 3, stk. 4, i direktiv 93/37. Som Kommissionen med føje har bemærket, pålægger dette direktivs artikel 3 nemlig klart såvel den koncessionsgivende myndighed som koncessionshaveren kumulative, ikke alternative, forpligtelser til offentliggørelse, som begge skal overholde på alle tidspunkter i proceduren for at sikre denne bestemmelses effektive virkning.

77 Endvidere finder Domstolen ganske at måtte se bort fra Kongeriget Spaniens argument om, at Kommissionen besluttede at indlede denne traktatbrudssag efter klager indgivet af personer uden forbindelse med den omstridte procedure og ikke andre tilbudsgivere, der reelt eller potentielt var interesserede i at få tildelt den pågældende koncession.

78 Det følger nemlig af fast retspraksis, at det tilkommer Kommissionen at vurdere, om det er hensigtsmæssigt at iværksætte foranstaltninger over for en medlemsstat, at tage stilling til, hvilke bestemmelser den har tilsidesat, og at vælge tidspunktet for iværksættelse af en traktatbrudssag, idet de overvejelser, der er afgørende for dette valg, ikke har betydning for formalitetsspørgsmålet. Mens det herved alene tilkommer Kommissionen at vurdere, om der bør anlægges traktatbrudssag, eller om et sådant sagsanlæg bør opretholdes, påhviler det Domstolen at undersøge, hvorvidt det påståede traktatbrud foreligger, uden at det tilkommer den at udtale sig om Kommissionens skønsudøvelse (jf. i den retning dom af 8.12.2005, sag C-33/04, Kommissionen mod Luxembourg, Sml. I, s. 10629, præmis 65-67 og den deri nævnte retspraksis). Endvidere påvirker den omstændighed, at andre konkurrerende tilbudsgivere ikke har anfægtet proceduren for tildeling af den omstridte koncession, ikke vurderingen af, om denne procedure er lovlig, og om nærværende søgsmål har fornødent grundlag.

79 Det skal tillige fastslås, at det heller ingen betydning har for sagens påkendelse, at Tribunal Supremo i sager anlagt til prøvelse af den koncessionsgivende myndigheds

afgørelse ved to domme har fastslået, at der hverken var sket en tilsidesættelse af bestemmelserne i direktiv 93/37 eller af ligebehandlingsprincippet, og herved har vurderet de faktiske omstændigheder relateret til klausulerne i den anden projektbeskrivelse, hvilket hørte under den nationale retsinstans beføjelser.

80 Det skal nemlig påpeges, at den omstændighed, at der ved en national ret anlægges sag til prøvelse af en national myndigheds afgørelse, som er genstand for et traktatbrudssøgsmål, og at denne retsinstans træffer afgørelse, er uden betydning for, om det af Kommissionen rejste traktatbrudssøgsmål kan antages til realitetsbehandling, og realiteten heri. Muligheden for at anvende retsmidler ved de nationale domstole kan ikke gribe ind i anlæggelsen af en sag i henhold til artikel 226 EF, da de to retsskridt forfølger forskellige mål og har forskellige virkninger (jf. i denne retning dom af 17.2.1970, sag 31/69, Kommissionen mod Italien, Sml. 1970, s. 3, org.ref.: Rec. s. 25, præmis 9, af 18.3.1986, sag 85/85, Kommissionen mod Belgien, Sml. s. 1149, præmis 24, af 10.6.2004, sag C-87/02, Kommissionen mod Italien, Sml. I, s. 5975, præmis 39, og af 4.5.2006, sag C-508/03, Kommissionen mod Det Forenede Kongerige, Sml. I, s. 3969, præmis 71).

81 I betragtning af samtlige ovenstående bemærkninger skal det fastslås, at Kongeriget Spanien har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 3, stk. 1, samt artikel 11, stk. 3 og 6, i direktiv 93/37, læst i sammenhæng med dets bilag V, ved den 5. november 1999 at tildele Iberpistas

— anlæg af en tredje vejbane i begge køreretninger på betalingsstrækningen på motorvej A-6 mellem Villalba og Valle de los Caídos-udfletningen

— anlæg af en tredje vejbane i begge køreretninger på betalingsstrækningen på motorvej A-6 mellem Valle de los Caídos-udfletningen og byen San Rafael, herunder anlægget af en ny tunnel, og

— anlæg af en fjerde vejbane i begge køreretninger på den afgiftsfrie strækning på motorvej A-6 mellem Madrid og Villalba,

uden at disse arbejder var omtalt i genstanden for koncessionskontrakten om offentlige bygge- og anlægsarbejder som beskrevet i *De Europæiske Fællesskabers Tidende* og i projektbeskrivelsen.

82 I øvrigt frifindes Kongeriget Spanien.

Sagens omkostninger

83 I henhold til procesreglementets artikel 69, stk. 2, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Da Kommissionen har nedlagt påstand om, at Kongeriget Spanien tilpligtes at betale sagens omkostninger, og Kongeriget Spanien i det væsentlige har tabt sagen, bør det pålægges Kongeriget Spanien at betale sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser udtaler og bestemmer Domstolen (Fjerde Afdeling):

1) Kongeriget Spanien har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 3, stk. 1, samt artikel 11, stk. 3 og 6, i Rådets direktiv 93/37/EØF af 14. juni 1993 om samordning af fremgangsmåderne med hensyn til indgåelse af offentlige bygge- og anlægskontrakter, læst i sammenhæng med dets bilag V, ved den 5. november 1999 at tildele Iberpistas

— anlæg af en tredje vejbane i begge køreretninger på betalingsstrækningen på motorvej A-6 mellem Villalba og Valle de los Caídos-udfletningen

— anlæg af en tredje vejbane i begge køreretninger på betalingsstrækningen på motorvej A-6 mellem Valle de los Caídos-udfletningen og byen San Rafael, herunder anlægget af en ny tunnel, og

— anlæg af en fjerde vejbane i begge køreretninger på den afgiftsfrie strækning på motorvej A-6 mellem Madrid og Villalba,

uden at disse arbejder var omtalt i genstanden for koncessionskontrakten om offentlige bygge- og anlægsarbejder som beskrevet i *De Europæiske Fællesskabers Tidende* og i projektbeskrivelsen.

2) I øvrigt frifindes Kongeriget Spanien.

3) Kongeriget Spanien betaler sagens omkostninger.

Underskrifter