Samling af Afgørelser

DOMSTOLENS DOM (Niende Afdeling)

8. juli 2021 *

»Præjudiciel forelæggelse – offentlige kontrakter – indgåelse af en offentlig kontrakt om affaldsbehandling – direktiv 2014/24/EU – artikel 58 og 70 – kvalificering af en erhvervsdrivendes forpligtelse til at have et forudgående skriftligt samtykke for grænseoverskridende overførsel af affald – betingelse for kontraktens gennemførelse«

I sag C-295/20,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 267 TEUF, indgivet af Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Litauens øverste domstol) ved afgørelse af 2. juli 2020, indgået til Domstolen den 2. juli 2020, i sagen

»Sanresa« UAB

mod

Aplinkos apsaugos departamentas prie Aplinkos ministerijos,

procesdeltagere:

»Toksika« UAB,

»Žalvaris« UAB,

»Palemono keramikos gamykla« AB,

»Ekometrija« UAB,

har

DOMSTOLEN (Niende Afdeling),

sammensat af afdelingsformanden, N. Piçarra, og dommerne D. Šváby (refererende dommer) og K. Jürimäe,

generaladvokat: M. Campos Sánchez-Bordona,

justitssekretær: fuldmægtig M. Aleksejev,

* Processprog: litauisk.

på grundlag af den skriftlige forhandling,

efter at der er afgivet indlæg af:

– »Žalvaris« UAB ved advokatas K. Kačerauskas,

– den litauiske regering ved K. Dieninis og R. Dzikovič, som befuldmægtigede,

– den estiske regering ved N. Grünberg, som befuldmægtiget,

– Europa-Kommissionen ved L. Haasbeek, A. Steiblytė, K. Talabér-Ritz og P. Ondrůšek, som befuldmægtigede,

og idet Domstolen efter at have hørt generaladvokaten har besluttet, at sagen skal pådømmes uden forslag til afgørelse,

afsagt følgende

Dom

1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 18, 42, 56, 58 og 70 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/24/EU af 26. februar 2014 om offentlige udbud og om ophævelse af direktiv 2004/18/EF (EUT 2014, L 94, s. 65) samt af artikel 2, nr. 35), artikel 3-7, 9 og 17 i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 1013/2006 af 14. juni 2006 om overførsel af affald (EUT 2006, L 190, s. 1).

2 Denne anmodning er blevet indgivet i forbindelse med en tvist mellem »Sanresa« UAB og Aplinkos apsaugos departamentas prie Aplinkos ministerijos (miljøbeskyttelseskontoret, miljøministeriet, Litauen) (herefter »den ordregivende myndighed«) vedrørende sidstnævntes afgørelse om at udelukke Sanresa fra en udbudsprocedure.

Retsforskrifter

EU-retten

Direktiv 2014/24

3 Artikel 18 i direktiv 2014/24, der vedrører »[u]dbudsprincipper«, bestemmer:

»1. De ordregivende myndigheder behandler økonomiske aktører ens og uden forskelsbehandling og handler på en gennemsigtig og forholdsmæssig måde.

Udbuddet udformes ikke med det formål at udelukke dette fra direktivets anvendelsesområde eller kunstigt indskrænke konkurrencen. Konkurrencen betragtes som kunstigt indskrænket, hvis udbuddet er udformet med den hensigt uretmæssigt at favorisere visse økonomiske aktører eller stille dem mindre gunstigt.

2. Medlemsstaterne træffer passende forholdsregler for at sikre, at økonomiske aktører i forbindelse med gennemførelsen af offentlige kontrakter overholder gældende forpligtelser inden for miljø-, social- og arbejdsmarkedslovgivning i henhold til EU-retten, national lovgivning, kollektive aftaler eller i henhold til de internationale miljø-, social- og arbejdsmarkedsmæssige lovbestemmelser, der er nævnt i bilag X.«

4 Dette direktivs artikel 42 fastsætter de nærmere bestemmelser for, hvordan de ordregivende myndigheder kan formulere »[t]ekniske specifikationer« og tage hensyn hertil ved udvælgelsen af buddene.

5 Det nævnte direktivs artikel 49 med overskriften »Udbudsbekendtgørelser« fastsætter følgende:

»Udbudsbekendtgørelser anvendes som middel til indkaldelse af tilbud i forbindelse med alle procedurer, med forbehold af artikel 26, stk. 5, andet afsnit, og artikel 32. Udbudsbekendtgørelserne skal indeholde de i bilag V, del C, anførte oplysninger og offentliggøres i overensstemmelse med artikel 51.«

6 Samme direktivs artikel 56, som opstiller de »[g]enerelle principper« for udvælgelse af deltagere og tildeling af kontrakter, bestemmer i stk. 1:

»Kontrakter tildeles på grundlag af kriterierne opstillet i artikel 67-69, hvis den ordregivende myndighed i overensstemmelse med artikel 59-61 har verificeret, at samtlige følgende betingelser er opfyldt:

[…]

b) tilbuddet er afgivet af en tilbudsgiver, som ikke er udelukket i henhold til artikel 57 og som opfylder de udvælgelseskriterier, som er opstillet af den ordregivende myndighed i henhold til artikel 58, og, hvor dette er relevant, de i artikel 65 omhandlede ikkediskriminerende regler og kriterier.

De ordregivende myndigheder kan beslutte ikke at tildele den tilbudsgiver, der har afgivet det økonomisk mest fordelagtige bud, en kontrakt, hvis det er blevet fastslået, at buddet ikke er i overensstemmelse med de gældende forpligtelser, som er omhandlet i artikel 18, stk. 2.«

7 Artikel 58 i direktiv 2014/24 med overskriften »Udvælgelseskriterier« fastsætter:

»1. Udvælgelseskriterier kan omhandle

a) egnethed til at udøve det pågældende erhverv

b) økonomisk og finansiel formåen

c) teknisk og faglig formåen

De ordregivende myndigheder må kun pålægge økonomiske aktører de kriterier, der henvises til i stk. 2, 3 og 4, som krav for deltagelse. De begrænser kravene for deltagelse til de krav, der er relevante for at sikre, at ansøgeren eller tilbudsgiveren har juridisk og finansiel kapacitet samt teknisk og faglig formåen til at gennemføre den pågældende kontrakt. Alle krav skal være relaterede og stå i forhold til kontraktens genstand.

2. Hvad angår egnethed til at udøve det pågældende erhverv, kan de ordregivende myndigheder kræve, at økonomiske aktører er optaget i et fagligt register eller handelsregister i den medlemsstat, hvor de har hjemsted, jf. bilag XI, eller at de overholder alle andre krav i dette bilag.

Hvis økonomiske aktører i forbindelse med udbudsprocedurer for tjenesteydelser skal have en bestemt autorisation eller være medlem af en bestemt organisation for i deres hjemland at kunne udføre den pågældende tjenesteydelse, kan den ordregivende myndighed kræve bevis for denne autorisation eller dette medlemskab.

3. Hvad angår økonomisk og finansiel formåen, kan de ordregivende myndigheder pålægge krav, så det sikres, at de økonomiske aktører har tilstrækkelig økonomisk og finansiel kapacitet til at opfylde kontrakten. Med henblik herpå kan de ordregivende myndigheder navnlig kræve, at de økonomiske aktører har en vis minimumsårsomsætning, herunder en vis minimumsomsætning inden for det område, som kontrakten dækker. Ordregivende myndigheder kan desuden kræve, at de økonomiske aktører fremlægger oplysninger om deres årsregnskab, der viser forholdet mellem f.eks. aktiver og passiver. De kan endvidere kræve et tilstrækkeligt niveau af erhvervsansvarsforsikring.

Den minimumsårsomsætning, som de økonomiske aktører skal have, må ikke være højere end den dobbelte anslåede værdi af kontrakten, undtagen i behørigt begrundede tilfælde, hvor der er særlige risici forbundet med bygge- og anlægsarbejderne, tjenesteydelserne eller vareleverancerne. Den ordregivende myndighed angiver de vigtigste grunde til et sådant krav i udbudsdokumenterne eller den individuelle rapport, der er omhandlet i artikel 84.

Der kan f.eks. tages hensyn til forholdet mellem aktiver og passiver, når den ordregivende myndighed angiver de metoder og kriterier, der skal anvendes, i udbudsdokumenterne. Disse metoder og kriterier skal være gennemsigtige, objektive og ikkediskriminerende.

Når en kontrakt er opdelt i delkontrakter, gælder denne artikel for hvert enkelt del. Den ordregivende myndighed kan dog fastsætte den minimumsårsomsætning, som de økonomiske aktører skal have, i forbindelse med grupper af delkontrakter med henblik på den situation, at den valgte tilbudsgiver tildeles flere delkontrakter, som skal udføres samtidig.

Når kontrakter, der er baseret på en rammeaftale, indgås ved en fornyet konkurrence, beregnes det i andet afsnit i dette stykke omhandlede maksimale årsomsætningskrav på grundlag af den forventede maksimale størrelse af specifikke kontrakter, som vil blive gennemført samtidig, eller hvis denne ikke er kendt, på grundlag af den anslåede værdi af rammeaftalen. I tilfælde af dynamiske indkøbssystemer, beregnes det i andet afsnit omhandlede maksimale årsomsætningskrav på grundlag af den forventede maksimale størrelse af specifikke kontrakter, der tildeles på grundlag af dette system.

4. Hvad angår teknisk og faglig formåen, kan de ordregivende myndigheder pålægge krav, der sikrer, at de økonomiske aktører besidder de nødvendige menneskelige og tekniske ressourcer og erfaringer til at gennemføre kontrakten i overensstemmelse med en passende kvalitetsstandard.

De ordregivende myndigheder kan især kræve, at de økonomiske aktører har tilstrækkelig erfaring, som kan vises ved passende referencer fra tidligere gennemførte kontrakter. En ordregivende myndighed kan gå ud fra, at en økonomisk aktør ikke har de krævede erhvervsevner, hvis den ordregivende myndighed har fastslået, at den økonomiske aktør har modstridende interesser, som kan påvirke kontraktens opfyldelse i negativ retning.

[…]«

8 Bilag XII til dette direktiv med overskriften »Dokumentation for udvælgelseskriterier« nævner i del II, litra g), blandt de midler, der beviser de økonomiske aktørers tekniske formåen som omhandlet i artikel 58, »angivelse af de miljøstyringsforanstaltninger, som den økonomiske aktør kan anvende ved udførelsen af kontrakten«.

9 Artikel 70 direktiv 2014/24 med overskriften »Betingelser vedrørende kontraktens gennemførelse« er affattet således:

»De ordregivende myndigheder kan fastsætte særlige betingelser vedrørende gennemførelsen af en kontrakt, hvis de er forbundet med kontraktens genstand som omhandlet i artikel 67, stk. 3, og anført i indkaldelsen af tilbud eller udbudsdokumenterne. Disse betingelser kan omfatte økonomiske, innovationsrelaterede, miljømæssige, sociale eller beskæftigelsesrelaterede hensyn.«

10 Bilag V til dette direktiv med overskriften »Oplysninger, der skal angives i bekendtgørelser og meddelelser« indeholder del C om »[o]plysninger, der skal angives i udbudsbekendtgørelser (jf. artikel 49)«, hvori nr. 17) bestemmer:

»Eventuelt særlige betingelser for opfyldelsen af kontrakten«.

Forordning nr. 1013/2006

11 I artikel 2, nr. 35), i forordning nr. 1013/2006 defineres »ulovlig overførsel« af affald som følger:

»I denne forordning forstås ved:

[…]

35) »ulovlig overførsel«: overførsel af affald, der foretages:
   a) uden anmeldelse til alle de berørte kompetente myndigheder i henhold til denne forordning
   b) uden de berørte kompetente myndigheders samtykke i henhold til denne forordning
   c) med samtykke fra de berørte kompetente myndigheder opnået ved forfalskning, afgivelse af vildledende oplysninger eller svig
   d) på en måde, der ikke er klart specificeret i anmeldelses- eller transportformularerne

[…]«

12 Afsnit II til denne forordning med overskriften »Overførsler inden for [Den Europæiske Union] med eller uden transit gennem tredjelande« indeholder forordningens artikel 3-32. Den nævnte forordnings artikel 3 med overskriften »Almindelig fremgangsmåde« fastsætter i stk. 1:

»Overførsler af følgende affald er underlagt proceduren med forudgående skriftlig anmeldelse og samtykke som fastlagt i bestemmelserne i dette afsnit:

a) Hvis overførslen er bestemt til bortskaffelse:

   alt affald

b) Hvis overførslen er bestemt til nyttiggørelse:
   i) affald anført i bilag IV, der bl.a. omfatter affald anført i bilag II og VIII til Basel-konventionen
   ii) affald anført i bilag IV A
   iii) affald, der ikke henhører under en enkelt indgang i bilag III, III B, IV eller IV A
   iv) blandet affald, der ikke henhører under en enkelt indgang i bilag III, III B, IV eller IV A, medmindre det er anført i bilag III A.«

13 Samme forordnings artikel 4 med overskriften »Anmeldelse« har følgende ordlyd:

»Hvis en anmelder agter at overføre affald som nævnt i artikel 3, stk. 1, litra a) eller b), skal denne forudgående anmelde dette skriftligt til og gennem den kompetente afsendelsesmyndighed og, hvis der foretages en samlet anmeldelse, overholde artikel 13.

Ved anmeldelse skal følgende krav være opfyldt:

1) Anmeldelses- og transportformularer:

   Anmeldelse skal ske ved hjælp af følgende formularer:
   a) anmeldelsesformularen i bilag I A og
   b) transportformularen i bilag I B.

   Ved anmeldelse skal anmelderen udfylde anmeldelsesformularen og, når det er relevant, transportformularen.

   Når anmelderen ikke er den oprindelige producent i henhold til artikel 2, nr. 15), litra a), punkt i), sikrer anmelderen, at denne producent eller en af de i artikel 2, nr. 15), litra a), punkt ii), eller iii), anførte personer, når dette er muligt, også underskriver det i bilag I A omhandlede anmeldelsesformular.

   Den kompetente afsendelsesmyndighed udsteder anmeldelsesformularen og transportformularen til anmelderen.

2) Oplysninger og dokumentation i anmeldelses- og transportformularer:

   Anmelderen giver på eller vedlægger anmeldelsesformularen de oplysninger og den dokumentation, der er anført i bilag II, del 1. Anmelderen giver på eller vedlægger transportformularen de oplysninger og den dokumentation, der er anført i bilag II, del 2, i den udstrækning, det er muligt på anmeldelsestidspunktet.

   En anmeldelse anses først for korrekt udfyldt, når den kompetente afsendelsesmyndighed har vished for, at anmeldelsesformularen og transportformularen er udfyldt i henhold til første afsnit.

3) Yderligere oplysninger og dokumentation:

   Hvis en af de berørte kompetente myndigheder anmoder herom, skal anmelderen forelægge yderligere oplysninger og dokumentation. Bilag II, del 3, indeholder en liste over yderligere oplysninger og dokumentation, som der kan anmodes om.

En anmeldelse anses for korrekt og endeligt udført, når den kompetente bestemmelsesmyndighed har vished for, at anmeldelsesformularen og transportformularen er udfyldt, og at anmelderen har givet de oplysninger og den dokumentation, der er anført i bilag II, del 1 og 2, såvel som eventuelle yderligere oplysninger og dokumentation, der måtte være anmodet om i medfør af dette stykke og som anført i bilag II, del 3.

4) Indgåelse af kontrakt mellem anmelderen og modtageren:

Anmelderen skal indgå en kontrakt som beskrevet i artikel 5 med modtageren med henblik på nyttiggørelse eller bortskaffelse af det anmeldte affald.

Dokumentation for denne kontrakt eller en erklæring, der godtgør dens eksistens i overensstemmelse med bilag I A, skal gives til de berørte kompetente myndigheder på anmeldelsestidspunktet. Anmelderen eller modtageren skal på anmodning af den berørte kompetente myndighed forelægge denne en kopi af kontrakten eller lignende dokumentation, som den kompetente myndighed finder acceptabel.

5) Finansiel sikkerhedsstillelse eller tilsvarende forsikring:

Der stilles finansiel sikkerhed eller tilsvarende forsikring som beskrevet i artikel 6. Anmelderen afgiver en erklæring herom ved at udfylde den relevante del af anmeldelsesformularen i bilag I A.

Den finansielle sikkerhed eller tilsvarende forsikring (eller, hvis den kompetente myndighed tillader det, dokumentation for denne sikkerhed eller forsikring eller en erklæring, der godtgør eksistensen heraf) stilles i forbindelse med anmeldelsesformularen på anmeldelsestidspunktet eller, hvis den kompetente myndighed tillader det i henhold til national lovgivning, på et givet tidspunkt, inden overførslen påbegyndes.

6) Anmeldelsens omfang:

En anmeldelse dækker overførslen af affaldet fra det oprindelige afsendelsessted og omfatter midlertidig og ikke-midlertidig nyttiggørelse eller bortskaffelse af affaldet.

Hvis der efterfølgende foretages midlertidige eller ikke-midlertidige behandlinger i et andet land end det første bestemmelsesland, anføres den ikke-midlertidige behandling og bestemmelsesstedet herfor i anmeldelsen, og bestemmelserne i artikel 15, litra f), finder anvendelse.

Hver anmeldelse må kun omfatte en enkelt affaldsidentifikationskode, bortset fra:
a) affald, der ikke henhører under en enkelt indgang i bilag III, III B, IV eller IV A. I dette tilfælde anføres kun en affaldstype
b) blandet affald, der ikke henhører under en enkelt indgang i bilag III, III B, IV eller IV A, medmindre det er anført i bilag III A. I dette tilfælde anføres koden for hver bestanddel af affaldet i prioriteret rækkefølge.«

14 Artikel 11 i forordning nr. 1013/2006 med overskriften »Indsigelser mod overførsler af affald bestemt til bortskaffelse« bestemmer i stk. 1:

»Når der foretages en anmeldelse af en planlagt overførsel af affald bestemt til bortskaffelse, kan de kompetente bestemmelses- og afsendelsesmyndigheder inden 30 dage efter datoen for den kompetente bestemmelsesmyndigheds afsendelse af bekræftelsen i overensstemmelse med artikel 8 gøre begrundet indsigelse baseret på en eller flere af følgende grunde og i overensstemmelse med [EUF-]traktaten:

a) den planlagte overførsel eller bortskaffelse vil ikke være i overensstemmelse med de foranstaltninger til helt eller delvist forbud eller systematisk indsigelse mod overførsel af affald til bortskaffelse, der er truffet med henblik på at iværksætte principperne om nærhed, prioritering af nyttiggørelse og tilstrækkelig egenkapacitet på fællesskabsplan og på nationalt plan, jf. direktiv 2006/12/EF

b) den planlagte overførsel eller bortskaffelse vil ikke være i overensstemmelse med national lovgivning om miljøbeskyttelse, offentlig orden, offentlig sikkerhed eller sundhedsbeskyttelse, som vedrører forhold, der finder sted i det land, der gør indsigelse

[…]«

15 Denne forordnings artikel 17 med overskriften »Ændringer i overførslen efter samtykke« fastsætter:

»1. Hvis der sker vigtige ændringer af detaljerne og/eller betingelserne vedrørende en overførsel, hvortil der er givet samtykke, herunder ændringer af den planlagte affaldsmængde, rute, ruteføring, forsendelsesdato eller transportvirksomhed, underretter anmelderen øjeblikkelig de berørte kompetente myndigheder og modtageren om muligt inden overførslens start.

2. Der foretages i så tilfælde en ny anmeldelse, medmindre alle berørte kompetente myndigheder finder, at de pågældende ændringer ikke kræver en ny anmeldelse.

3. Hvis de pågældende ændringer berører andre kompetente myndigheder end dem, der var berørt af den oprindelige anmeldelse, skal der foretages en ny anmeldelse.«

Litauisk ret

16 Følgende fremgår af artikel 35 med overskriften »Udbudsdokumenternes indhold« i Lietuvos Respublikos viešųjų pirkimų įstatymas (Republikken Litauens lov om offentlige udbud) (herefter »lov om offentlige udbud«) i den affattelse, der finder anvendelse i hovedsagen:

»1. Den ordregivende myndighed angiver samtlige oplysninger om udbuddets betingelser og fremgangsmåde i udbudsdokumenterne.

2. Udbudsdokumenter skal:

1) angive kravene vedrørende udarbejdelsen af buddene

2) angive grundene til udelukkelsen af leverandører, kvalifikationskravene og eventuelt påkrævede standarder for kvalitetsstyringssystemer og/eller miljøstyringssystemer, herunder krav til individuelle medlemmer af en gruppe leverandører, der indgiver en fælles anmodning om deltagelse eller et fælles bud

3) indeholde oplysninger om, at leverandøren, såfremt dennes kvalificering med hensyn til retten til at udøve den pågældende aktivitet ikke er blevet kontrolleret eller ikke i fuldt omfang er blevet kontrolleret, over for den ordregivende myndighed forpligter sig til at sikre, at udbudskontrakten alene gennemføres af personer, der har en sådan ret

[…]

5) angive en liste over dokumenter, der bekræfter, at der ikke foreligger grunde til at udelukke leverandører, og at kvalifikationskravene og eventuelt påkrævede standarder for kvalitetsstyringssystemer og/eller miljøstyringssystemer er opfyldt, indeholde oplysningen om, at leverandøren skal fremlægge et fælles europæisk udbudsdokument i overensstemmelse med betingelserne i denne lovs artikel 50, og inden for rammerne af et offentligt udbud angive, om den i denne lovs artikel 59, stk. 4, fastsatte mulighed for først at bedømme buddet, der er indgivet af leverandøren, og efterfølgende dennes kvalifikationer, finder anvendelse

[…]

8) angive navnet og mængden (volumen) af varer eller bygge- og anlægsarbejder, hvilke ydelser der skal leveres med varerne, og tidsfristerne for leveringen af varerne eller tjenesteydelserne eller gennemførelsen af bygge- og anlægsarbejdet

[…]

13) angive de kontraktbetingelser, som foreslås af de ordregivende myndigheder, og/eller udkastet til kontrakt i overensstemmelse med artikel 87 i nærværende lov, hvis det allerede er blevet udarbejdet. Hvis det er blevet fastsat, at der skal indgås en rammeaftale, skal udbudsdokumenterne ligeledes indeholde betingelserne i rammeaftalen og/eller udkastet til rammeaftale, hvis det allerede er blevet udarbejdet

[…]

19) fristen, stedet og de midler, der må anvendes til at indgive bud

[…]

4. Den ordregivende myndighed udfærdiger udbudsdokumenter i overensstemmelse med denne lovs bestemmelser. Udbudsdokumenterne skal være korrekte, klare og utvetydige, således at leverandører kan indgive bud, og den ordregivende myndighed kan købe, hvad den har brug for.«

17 Denne lovs artikel 40 med overskriften »Indgivelse af ansøgninger om deltagelse og bud« fastsætter følgende:

»1. Den ordregivende myndighed skal fastsætte en tilstrækkeligt lang frist for indgivelse af ansøgninger om deltagelse og bud, således at leverandørerne har mulighed for at udarbejde og indgive deres ansøgninger om deltagelse og deres bud på passende vis og i rimelig tid. Denne frist

må ikke være kortere end de korteste frister for indgivelse af ansøgninger om deltagelse og bud, der er fastsat i nærværende lovs artikel 60, 62, 65, 69 og 74. Den ordregivende myndighed fastsætter denne frist ved at tage hensyn til kontraktens kompleksitet og til den tid, der er nødvendig til at udarbejde ansøgninger om deltagelse og bud.

[…]

3. Når tilbud kun kan afgives efter et besøg på leveringsstedet for tjenesteydelserne eller for udførelsen af arbejderne eller efter at have opnået kendskab til på stedet af udbudsdokumenterne, fastsætter den ordregivende myndighed en frist for indgivelse af tilbud, der er længere end dem, der er fastsat i nærværende lovs artikel 60, 62, [65], 69 og 74, således at alle interesserede leverandører har mulighed for at få kendskab til alle de oplysninger, der er nødvendige for at udarbejde et tilbud.

4. Den ordregivende myndighed forlænger fristen for indgivelse af tilbud, således at alle de berørte økonomiske aktører har mulighed for at få kendskab til de oplysninger, der er nødvendige for at udforme tilbud i følgende tilfælde:

1) hvis der uanset af hvilken grund meddeles supplerende oplysninger, selv om der er anmodet om dem af leverandøren mindre end seks dage før den frist, der er fastsat for indgivelse af tilbud, mindre end fire dage, hvis der er tale om en forenklet procedure[; h]vis der anvendes et offentligt udbud, et begrænset udbud eller et udbud med fremskyndet forhandling, jf. nærværende lovs artikel 60, stk. 3, og artikel 62, stk. 7, er fristen fire dage; hvis der anvendes en fremskyndet forenklet procedure, er fristen tre dage

2) hvis der foretages væsentlige ændringer i udbudsdokumenterne.

5. Den ordregivende myndighed forlænger fristen for afgivelse af tilbud i de i nærværende artikels stk. 4 nævnte tilfælde under hensyntagen til oplysningernes betydning. Hvis der enten ikke er anmodet om supplerende oplysninger i tide, eller deres betydning med henblik på udarbejdelse af tilbud ikke er væsentlig, er den ordregivende myndighed ikke forpligtet til at forlænge fristen.

[…]«

18 Den nævnte lovs artikel 47 med overskriften »Kontrol af en leverandørs kvalifikationer« har følgende ordlyd:

»1. Den ordregivende myndighed skal undersøge, om en leverandør er kompetent, pålidelig og i stand til at opfylde udbudsvilkårene, og myndigheden har derfor ret til i en udbudsbekendtgørelse eller i andre udbudsdokumenter at angive de nødvendige kvalifikationskrav til ansøgere eller tilbudsgivere og de dokumenter eller oplysninger, der bekræfter overensstemmelse med disse krav. De af den ordregivende myndighed fastsatte kvalifikationskrav til ansøgere eller tilbudsgivere må ikke på kunstig vis begrænse konkurrencen og skal være forholdsmæssige og vedrøre kontraktens genstand på præcis og klar vis. Ved kontrollen af leverandørens kvalifikationer kan der tages hensyn til følgende:

1) deres ret til at udøve de relevante aktiviteter

2) deres finansielle og økonomiske formåen

3) deres tekniske og faglige formåen.

2. Den ordregivende myndighed har i udbudsdokumenter ret til at kræve, at en leverandør skal være berettiget til at udøve de for kontraktens gennemførelse nødvendige aktiviteter. For så vidt angår en tjenesteydelseskontrakt kan den ordregivende myndighed kræve, at leverandører har en særlig tilladelse, eller at de er medlemmer af en bestemt organisation, hvis dette kræves af dem, der ønsker at levere de pågældende ydelser, i deres hjemland.

[…]«

Tvisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

19 Den 7. oktober 2018 offentliggjorde den ordregivende myndighed en udbudsbekendtgørelse vedrørende et offentligt internationalt udbud om en tjenesteydelseskontrakt vedrørende håndtering af farligt affald.

20 For at forhindre en miljøkatastrofe anførte den ordregivende myndighed i punkt 9 i dette udbud, at det var nødvendigt hurtigt at afslutte driften af et højrisikoanlæg, hvor farligt affald var oplagret, og at behandle affaldet hurtigt. I punkt 11 i det nævnte udbud anførte den ordregivende myndighed, at dette affald blev opbevaret udendørs i forfaldne beholdere, der var stablet oven på hinanden på jorden, og som påvirkedes af vægt. Desuden indeholdt dette affald farlige kemikalier, der var tilgængelige for uvedkommende. Disse omstændigheder begrundede ifølge den ordregivende myndighed anvendelse af en fremskyndet procedure og en forkortelse af fristen for indgivelse af bud.

21 Punkt 23 i den i hovedsagen omhandlede udbudsprocedure fastsatte de kvalifikationskrav, som tilbudsgiverne skulle opfylde inden udløbet af den fastsatte frist for indgivelse af bud. Den ordregivende myndighed anførte, at kun den tilbudsgiver, der placeres på førstepladsen, er forpligtet til at fremlægge dokumentation for sin formåen som opført i skemaet i det nævnte punkt. I det tilfælde, hvor tilbudsgiverens kapacitet med hensyn til retten til at udøve den pågældende aktivitet ikke er blevet kontrolleret eller ikke i fuldt omfang er blevet kontrolleret, skulle tilbudsgiveren over for den ordregivende myndighed forpligte sig til at sikre, at kontrakten alene vil blive gennemført af personer, der har en sådan ret.

22 Den i hovedsagen omhandlede udbudsprocedure gav i øvrigt tilbudsgiverne mulighed for at bese den pågældende grund, inden de afgav deres bud. Da det imidlertid ikke var muligt at få adgang til et stort antal beholdere og fastlægge påfyldningsniveauet heraf, var den faktiske mængde af farligt affald ukendt.

23 Den ordregivende myndighed modtog fire bud. Et af disse bud blev indgivet af Sanresa i egenskab af leder af en midlertidig sammenslutning af litauiske virksomheder. I dette bud blev der udpeget to underkontrahenter med hjemsted i henholdsvis Danmark og Den Tjekkiske Republik.

24 Den 22. november 2018 anmodede den ordregivende myndighed Sanresa om inden for en frist på fem arbejdsdage at fremsende supplerende oplysninger for at afklare sit bud, bl.a. vedrørende fordelingen af de respektive affaldshåndteringsoperationer mellem dens partnere og underkontrahenter og vedrørende oplysninger om, hvilken underkontrahent der havde autorisation til at foretage international overførsel af affald.

25 Den 7. december 2018 meddelte den ordregivende myndighed Sanresa dels, at international overførsel af affald i henhold til forordning nr. 1013/2006 var betinget af indhentelse af en forudgående autorisation fra myndighederne i de medlemsstater, som er berørt heraf, dels, at ingen af de erhvervsdrivende, som den havde udpeget, havde en sådan autorisation. Den ordregivende myndighed gav derfor Sanresa mulighed for at afhjælpe disse mangler indtil den 17. december 2018, idet den gav sammenslutningen mulighed for at supplere sit bud eller fremlægge en ny liste over underentreprenører.

26 Den 26. februar 2019 besluttede den ordregivende myndighed imidlertid at afbryde udbudsproceduren med den begrundelse, at den i hovedsagen omhandlede udbudsprocedure var uklar, inden den omgjorde denne afgørelse den 18. marts 2019. Dagen efter meddelte den ordregivende myndighed skriftligt Sanresa, at sammenslutningen havde en frist på 40 dage til at fremlægge en autorisation til international overførsel af affald eller skifte underleverandører.

27 Den ordregivende myndighed afviste Sanresas bud den 21. maj 2019 bl.a. med den begrundelse, at Sanresa, idet den ikke var i besiddelse af den i henhold til forordning nr. 1013/2006 krævede autorisation til at foretage international overførsel af affald, ikke havde godtgjort, at sammenslutningen havde ret til at udøve den pågældende aktivitet.

28 Den 30. maj 2019 indgav Sanresa en klage til den ordregivende myndighed over afvisningen af buddet, idet sammenslutningen gjorde gældende, at den opfyldte kvalifikationskravet til leverandørerne, således som det fulgte af udbudsbetingelserne. Sanresa var af den opfattelse, at disse betingelser ikke krævede, at tilbuddet skulle ledsages af de nationale myndigheders samtykke til en international overførsel af affald. Da Sanresas klage blev afvist, anlagde sammenslutningen sag, men fik ikke medhold hverken i første instans eller i appelsagen. Sanresa iværksatte herefter revisionsappel ved Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Litauens øverste domstol).

29 Ifølge denne ret opstår først og fremmest spørgsmålet om kvalificeringen af den klausul i udbuddet, hvorefter tilbudsgiveren er forpligtet til under en procedure for indgåelse af en offentlig kontrakt at fremlægge de kompetente myndigheders samtykke til en international overførsel af affald i overensstemmelse med forordning nr. 1013/2006, idet parterne er uenige om, hvorvidt denne klausul indeholder en betingelse om tilbudsgivernes kapacitet eller en betingelse for gennemførelsen af den kontrakt, der vil blive indgået.

30 Den nævnte ret har for det første anført, at parterne i hovedsagen er af den opfattelse, at denne klausul ikke udtrykkeligt kræver, at de kompetente myndigheders samtykke til den internationale overførsel af affald skal være vedlagt buddet.

31 Dernæst er den forelæggende ret i lighed med Sanresa af den opfattelse, at forpligtelsen til at fremlægge dette samtykke ikke henviser til tilbudsgiverens kapacitet, men til kontraktens gennemførelse. Selv om de tekniske specifikationer skal være så præcise, at tilbudsgiverne kan identificere kontraktens genstand og den ordregivende myndighed kan tildele kontrakten, havde sidstnævnte myndighed på upræcis vis anført kontraktens genstand, nemlig sammensætningen af det farlige affald, der skulle fjernes, og koden herfor. Det var også rent hypotetisk umuligt at give alle disse oplysninger ved afgivelsen af buddet.

32 I øvrigt kan en situation, hvor den ordregivende myndighed ikke udtømmende beskriver kontraktens genstand, ligeledes være uforenelig med forordning nr. 1013/2006, eftersom lovligheden af en overførsel af affald bl.a. er afhængig af overholdelsen af de oprindelige

betingelser, hvorunder der er givet samtykke til overførslen. Navnlig kræves det i henhold til denne forordnings artikel 17, at anmeldelsesproceduren indledes på ny i det tilfælde, hvor sammensætningen og den faktiske mængde af alt det farlige affald viser sig under kontraktens gennemførelse.

33 Den forelæggende ret har endvidere anført, at den nævnte forordning, navnlig artikel 11, stk. 1, litra b), indrømmer de kompetente myndigheder i afsendelses-, bestemmelses- og transitlandene en vid skønsbeføjelse til, bl.a. på grund af national lovgivning eller offentlig orden, at gøre indsigelser mod overførsel af affald bestemt til nyttiggørelse eller bortskaffelse. Der foreligger derfor en betydelig risiko for, at tilslagsmodtageren af kontrakten om overførsel af affald ikke lovligt kan gennemføre kontrakten. Under disse omstændigheder er den forelæggende ret i tvivl om, hvorvidt risikoen for, at der nægtes samtykke, skal bæres af de ordregivende myndigheder, der har valgt en tilslagsmodtager og indgået kontrakten med denne.

34 Endelig har den forelæggende ret anført, at den i hovedsagen omhandlede ordregivende myndighed ved i punkt 23.1.2 i udbudsbetingelserne at fastsætte, at »tilbudsgiveren, såfremt dennes kvalificering med hensyn til retten til at udøve den pågældende aktivitet ikke er blevet kontrolleret eller ikke i fuldt omfang er blevet kontrolleret, over for den ordregivende myndighed forpligter sig til at sikre, at udbudskontrakten alene gennemføres af personer, der har en sådan ret«, der har samme ordlyd som artikel 35, stk. 2, nr. 3, i loven om offentlige udbud, har opstillet en betingelse om tilbudsgivernes kapacitet til at gennemføre kontrakten.

35 I denne forbindelse har den forelæggende ret anført, at der indtil 2017 ikke i udbud var fastsat nogen krav overhovedet til tilbudsgivernes ret til at udøve den aktivitet, der er genstand for kontrakten, således at det påhvilede tilbudsgiverne, henset til definitionen af kontraktens genstand og de tekniske specifikationer, at fastlægge samtlige krævede certifikater, tilladelser og attester for at godtgøre, at de var indehavere af den fornødne særlige rettighed.

36 Denne ret har præciseret, at den siden en dom af 14. februar 2017, hvorved retspraksis blev ændret, har været af den opfattelse, at ordregivende myndigheder ikke kan afvise bud med den begrundelse, at buddene ikke opfylder krav, som ikke er blevet offentliggjort, selv om disse krav følger af ufravigelige retsregler. Hvis udbudsbetingelserne ikke klart angiver kravene vedrørende retten til at udøve en aktivitet, der er fastsat i bindende retsakter, og leverandørerne ikke opfylder dem, skal leverandørerne desuden have mulighed for at afhjælpe eventuelle mangler i deres bud, hvilket omfatter muligheden for, selv efter udløbet af fristen for afgivelse af bud, at udpege en ny aftalepartner eller underleverandør med henblik på kontraktens udførelse.

37 Den forelæggende ret har tilføjet, at den litauiske lovgiver med lov om offentlige udbud, som sikrer gennemførelsen af direktiv 2014/24, ønskede at undgå, at de ordregivende myndigheder kan afvise bud på grund af tilbudsgivernes manglende formåen, selv om kvalifikationskravene ikke var klart angivet i udbudsdokumenterne. Med henblik herpå har den forelæggende ret anført, at det nu udtrykkeligt fremgår af artikel 35, stk. 2, nr. 3, i lov om offentlige udbud, at de ordregivende myndigheder har ret til ikke at kontrollere (eller ikke i fuldt omfang at kontrollere) den pågældende leverandørs kapacitet.

38 Den forelæggende ret er imidlertid i tvivl om, hvorvidt den ubegrænsede ret, der således er tillagt de ordregivende myndigheder til ikke at kontrollere, om tilbudsgiverne faktisk har ret til at udøve den pågældende aktivitet, er forenelig med princippet om gennemsigtighed og princippet om beskyttelse af den berettigede forventning samt med praksis med hensyn til en korrekt gennemførelse af offentlige udbudsprocedurer.

39 På denne baggrund har Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Litauens øverste domstol) besluttet at udsætte sagen og at forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Skal artikel 18, stk. 2, artikel 56, stk. 1, første afsnit, litra b), og artikel 56, stk. 1, andet afsnit, artikel 58, stk. 1, første afsnit, litra a), samt artikel 58, stk. 2, andet afsnit, i direktiv 2014/24 og artikel [3-6] samt andre bestemmelser i forordning nr. 1013/2006 (sammen eller hver for sig, men uden begrænsning) fortolkes således, at et samtykke givet til en erhvervsdrivende, hvilket er nødvendigt for at overføre affald fra en medlemsstat i Den Europæiske Union til en anden, skal kvalificeres som et krav til en tjenesteydelseskontrakts gennemførelse og ikke som et krav vedrørende retten til at udøve en aktivitet?

2) Hvis det nævnte samtykke til overførsel af affald skal anses for et udvælgelseskriterium for leverandører (egnethed til at udøve det pågældende erhverv), skal gennemsigtighedsprincippet og princippet om fair konkurrence i artikel 18, stk. 1, første og andet afsnit, i direktiv 2014/24, artikel 58, stk. 1, første afsnit, litra a), og artikel 58, stk. 2, andet afsnit, i samme direktiv, den frie bevægelighed for personer, varer og tjenesteydelser, således som anført i artikel 26, stk. 2, i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde, samt artikel 7 og 9 i forordning nr. 1013/2006 (sammen eller hver for sig, men uden begrænsning) da fortolkes og anvendes på en sådan måde, at betingelserne for det offentlige udbud vedrørende affaldshåndteringsydelser, navnlig hvad angår frister for indgivelse af bud, skal indeholde betingelser for nationale og udenlandske leverandører, der ønsker at transportere affald på tværs af EU-medlemsstaternes grænser, som giver mulighed for ubegrænset deltagelse i sådanne udbudsprocedurer, og [bl.a. giver dem] ret til at fremlægge det nævnte samtykke, hvis det er givet på en dato, der ligger efter fristen for indgivelse af bud?

3) Hvis det nævnte samtykke til overførsel af affald i overensstemmelse med artikel 49 i direktiv 2014/24, punkt 17 i del C i bilag V til direktiv 2014/24 og nævnte direktivs artikel 70 skal anses for en betingelse for en offentlig indkøbskontrakts gennemførelse, skal de offentlige udbudsprincipper i dette direktivs artikel 18 og den almindelige udbudsprocedure i artikel 56 deri da fortolkes således, at buddet fra en tilbudsgiver, der ikke har fremlagt dette samtykke, ikke kan udelukkes?

4) Skal artikel 18, artikel 56, stk. 1, første afsnit, litra b), artikel 58, stk. 1, første afsnit, litra a), og artikel 58, stk. 2, i direktiv 2014/24 fortolkes således, at de er til hinder for en national lovgivning, hvorefter ordregivende myndigheder er berettiget til på forhånd i offentlige udbudsdokumenter at fastlægge en procedure for bedømmelse af buddene, i henhold til hvilken leverandørens ret til at udøve en aktivitet (egnethed til at udøve det pågældende erhverv) kontrolleres delvist eller slet ikke kontrolleres, selv om besiddelsen af denne ret er en forudsætning for den offentlige indkøbskontrakts lovlige gennemførelse, og [det er muligt for] de ordregivende myndigheder [at have] kendskab til behovet for denne ret på forhånd?

5) Skal artikel 18 og artikel 42, stk. 1, første afsnit, i direktiv 2014/24 og artikel 2, nr. 35), artikel 5 og 17 i forordning nr. 1013/2006 samt andre bestemmelser i denne forordning fortolkes således, at ordregivende myndigheder i forbindelse med indkøb af affaldshåndteringsydelser alene lovligt kan indkøbe sådanne ydelser, hvis de klart og præcist i de offentlige udbudsdokumenter angiver affaldets mængde og sammensætning og andre vigtige vilkår for kontraktens gennemførelse (f.eks. emballering)?«

De præjudicielle spørgsmål

Det første spørgsmål

40 Med det første spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 18, stk. 2, og artikel 58 og 70 i direktiv 2014/24 skal fortolkes således, at forpligtelsen for en erhvervsdrivende, der ønsker at transportere affald fra en medlemsstat til en anden, til i henhold til bl.a. artikel 2, nr. 35), og artikel 3 i forordning nr. 1013/2006 at være i besiddelse af samtykke fra de kompetente myndigheder i de medlemsstater, som er berørt af denne overførsel, i forbindelse med en procedure for indgåelse af en offentlig tjenesteydelseskontrakt vedrørende håndtering af affald udgør en betingelse om egnethed til at udøve det pågældende erhverv eller et krav til gennemførelsen af denne kontrakt.

41 I denne henseende følger det for det første af artikel 56, stk. 1, litra b), og artikel 57 og 58 i direktiv 2014/24, at de ordregivende myndigheder kun må pålægge økonomiske aktører kriterier for kvalitativ udvælgelse. Som det fremgår af dette direktivs artikel 58, stk. 1, andet afsnit, er disse kriterier dem, der henvises til i denne artikels stk. 2, 3 og 4, og de vedrører egnethed til at udøve det pågældende erhverv, økonomisk og finansiel formåen samt teknisk og faglig formåen.

42 Det skal i den foreliggende sag afgøres, om den forpligtelse til at indhente de kompetente myndigheders samtykke for at kunne overføre farligt affald fra en medlemsstat til en anden, som kræves i den i hovedsagen omhandlede kontrakt, kan henføres til en af de tre kategorier af kriterier for kvalitativ udvælgelse, der er opregnet i det nævnte direktivs artikel 58, stk. 1, første afsnit, litra a)-c), og konkretiseret i denne artikels stk. 2-4.

43 Artikel 58, stk. 2, i direktiv 2014/24 om en økonomisk aktørs egnethed til at udøve det pågældende erhverv, der er genstand for en offentlig kontrakt, giver de ordregivende myndigheder mulighed for i denne forbindelse at kræve, at de økonomiske aktører optages i et fagligt register eller handelsregister i den medlemsstat, hvor de har hjemsted. Hvis økonomiske aktører i forbindelse med udbudsprocedurer for tjenesteydelser skal have en bestemt autorisation eller være medlem af en bestemt organisation for i deres hjemland at kunne udføre den pågældende tjenesteydelse, kan den ordregivende myndighed på samme måde kræve bevis for denne autorisation eller dette medlemskab.

44 Forpligtelsen til at indhente de berørte kompetente myndigheders samtykke for at kunne overføre affald fra en medlemsstat til en anden kan imidlertid hverken sidestilles med forpligtelsen til at være optaget i et fagligt register eller en medlemsstats handelsregister eller med forpligtelsen til at være i besiddelse af en bestemt autorisation eller være medlem af en bestemt organisation.

45 Det fremgår således, at forpligtelsen til at indhente et sådant samtykke ikke falder inden for rammerne af egnetheden til at udøve det pågældende erhverv som omhandlet i det nævnte direktivs artikel 58, stk. 1, første afsnit, litra a).

46 Denne betingelse har heller ikke noget at gøre med en økonomisk aktørs finansielle og økonomiske formåen som omhandlet i det samme direktivs artikel 58, stk. 1, første afsnit, litra b).

47 Der er ligeledes rejst et spørgsmål om, hvorvidt den nævnte forpligtelse kan falde inden for den tekniske og faglige formåen som omhandlet i denne bestemmelses litra c). I henhold til artikel 58, stk. 4, i direktiv 2014/24 kan de ordregivende myndigheder pålægge krav, der sikrer, at de økonomiske aktører besidder de nødvendige menneskelige og tekniske ressourcer og erfaringer

til at gennemføre kontrakten i overensstemmelse med en passende kvalitetsstandard. De kan især kræve, at de økonomiske aktører har tilstrækkelig erfaring, som kan vises ved passende referencer fra tidligere gennemførte kontrakter.

48 Vurderingen af en ansøgers eller tilbudsgivers tekniske og faglige formåen hviler således bl.a. på en retrospektiv evaluering af den erfaring, som de erhvervsdrivende har opnået i forbindelse med gennemførelsen af tidligere kontrakter, således som det fremgår af de to henvisninger til erfaring i dette direktivs artikel 58, stk. 4.

49 Forpligtelsen til at indhente de berørte kompetente myndigheders samtykke for at kunne overføre affald fra en medlemsstat til en anden er således heller ikke omfattet af begrebet en ansøgers eller tilbudsgivers tekniske og faglige formåen som omhandlet i det nævnte direktivs artikel 58, stk. 1, første afsnit, litra c).

50 Denne vurdering kan ikke drages i tvivl med henvisning til, at del II, litra g), i bilag XII til direktiv 2014/24 giver de økonomiske aktører mulighed for at bevise deres tekniske formåen ved at angive de miljøstyringsforanstaltninger, som de kan anvende ved gennemførelsen af den omhandlede kontrakt. De i denne bestemmelse således omhandlede miljøstyringsforanstaltninger svarer nemlig til foranstaltninger, som en økonomisk aktør agter at anvende på eget initiativ.

51 For det andet bestemmer dette direktivs artikel 70 med overskriften »Betingelser vedrørende kontraktens gennemførelse«, at de ordregivende myndigheder kan fastsætte særlige betingelser vedrørende gennemførelsen af en kontrakt, hvis de er forbundet med kontraktens genstand som omhandlet i det nævnte direktivs artikel 67, stk. 3. Disse betingelser kan omfatte økonomiske, innovationsrelaterede, miljømæssige, sociale eller beskæftigelsesrelaterede hensyn.

52 I denne henseende fremgår det, at forpligtelsen til at indhente de kompetente myndigheders samtykke i afsendelses-, transit- og bestemmelseslandene forud for overførslen af affaldet i henhold til artikel 3-6 i forordning nr. 1013/2006 henhører under kontraktens gennemførelse. Forpligtelsen har nemlig til formål at fastsætte de særlige betingelser, som skal tage miljøhensyn i betragtning, og som skal være afgørende ved eksport af affald til en anden stat. Dette krav kan derfor kun med føje gøres gældende over for økonomiske aktører, som påtænker at eksportere affald til en anden stat.

53 Med denne forpligtelse opfylder den ordregivende myndighed endvidere kravene i artikel 18, stk. 2, i direktiv 2014/24, hvorefter medlemsstaterne træffer passende forholdsregler for at sikre, at økonomiske aktører i forbindelse med gennemførelsen af offentlige kontrakter bl.a. overholder gældende forpligtelser inden for miljølovgivning i henhold til EU-retten.

54 Endelig synes den omstændighed, at den nævnte forpligtelse kvalificeres som en »betingelse for gennemførelsen af kontrakten«, ikke at kunne svække gennemførelsen af den i hovedsagen omhandlede kontrakt. Den omstændighed, at en økonomisk aktør allerede har påtaget sig aktiviteter, der i det væsentlige svarer til dem, der er genstand for den omhandlede kontrakt, tyder på, at den økonomiske aktør er egnet til at sikre gennemførelsen af kontrakten. Som bemærket af Europa-Kommissionen i sit skriftlige indlæg, kunne den ordregivende myndighed desuden have sikret sig mod risikoen for manglende opfyldelse af kontrakten ved at fastsætte udvælgelseskriterier, der kan mindske risikoen for, at der ikke gives samtykke, bl.a. ved at nyttiggøre tidligere erfaringer med overførsel af farligt affald.

55 Henset til ovenstående betragtninger skal det første spørgsmål besvares med, at artikel 18, stk. 2, og artikel 58 og 70 i direktiv 2014/24 skal fortolkes således, at i forbindelse med en procedure for indgåelse af en offentlig tjenesteydelseskontrakt vedrørende håndtering af affald udgør forpligtelsen for en erhvervsdrivende, der ønsker at transportere affald fra en medlemsstat til en anden, til i henhold til bl.a. artikel 2, nr. 35), og artikel 3 i forordning nr. 1013/2006 at være i besiddelse af samtykke fra de kompetente myndigheder i de medlemsstater, som er berørt af denne overførsel, et krav til gennemførelsen af denne kontrakt.

Det andet spørgsmål

56 Henset til besvarelsen af det første spørgsmål er det ufornødent at besvare det andet spørgsmål.

Det tredje spørgsmål

57 Med det tredje spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 70 i direktiv 2014/24, sammenholdt med dette direktivs artikel 18, stk. 1, skal fortolkes således, at denne bestemmelse er til hinder for, at en tilbudsgivers bud afvises udelukkende af den grund, at tilbudsgiveren ikke på tidspunktet for afgivelsen af sit bud har fremlagt bevis for, at den pågældende opfylder en betingelse for gennemførelsen af den pågældende kontrakt.

58 I henhold til artikel 70 i direktiv 2014/24 bør betingelserne vedrørende kontraktens gennemførelse være anført i indkaldelsen af tilbud eller udbudsdokumenterne.

59 I det foreliggende tilfælde fremgår det af forelæggelsesafgørelsen dels, at den ordregivende myndighed ikke har været i stand til at vurdere den nøjagtige mængde farligt affald, der skal behandles, dels, at det mellem parterne i hovedsagen er ubestridt, at der ikke forelå noget udbudsdokument, hvori det udtrykkeligt blev krævet, at de kompetente myndigheders samtykke til den internationale overførsel af affald skulle vedlægges buddet.

60 Selv om en ordregivende myndighed principielt skal angive en betingelse for gennemførelsen i indkaldelsen af tilbud eller udbudsdokumenterne, kan en udeladelse af en sådan angivelse imidlertid ikke behæfte proceduren for indgåelse med en uregelmæssighed, når betingelsen for gennemførelsen af den omhandlede kontrakt klart følger af en EU-ordning, som finder anvendelse på den aktivitet, der er genstand for kontrakten, og af en økonomisk aktørs valg om ikke at gennemføre kontrakten på den stats område, hvor den ordregivende myndighed befinder sig.

61 I denne henseende fremgår det af artikel 4 i forordning nr. 1013/2006, at en økonomisk aktør, som agter at overføre affald som nævnt i denne forordnings artikel 3, stk. 1, litra a) eller b), bl.a. skal fremsende anmeldelses- og transportformularer, den kontrakt, der er indgået med modtageren med ansvar for nyttiggørelse eller bortskaffelse af det anmeldte affald, samt en finansiel sikkerhedsstillelse eller tilsvarende forsikring til den kompetente afsendelsesmyndighed. Herved forudsætter disse bestemmelser, at en tilbudsgiver råder over detaljerede oplysninger om mængden og sammensætningen af affaldet, overførselsruten og den transportmåde, der vil blive anvendt i et sådant tilfælde.

62 I øvrigt er en tilbudsgiver for at kunne få adgang til at deltage i en procedure for indgåelse af en kontrakt i henhold til artikel 58 i direktiv 2014/24 forpligtet til at godtgøre, at den pågældende ved afgivelsen af sit bud opfylder de kriterier for kvalitativ udvælgelse, der er opregnet i dette

direktivs artikel 58, stk. 1, første afsnit, litra a)-c). Til gengæld kan tilbudsgiveren forvente at få tildelt kontrakten, hvis det bevises, at den pågældende opfylder betingelserne vedrørende kontraktens gennemførelse. Kriterierne for kvalitativ udvælgelse giver nemlig den ordregivende myndighed mulighed for kun at give de økonomiske aktører, hvis tekniske og faglige formåen, der er baseret på deres seneste erfaringer, tyder på, at de vil være i stand til at gennemføre den pågældende kontrakt, om nødvendigt ved at opnå de krævede tilladelser eller logistiske ressourcer, adgang til at afgive bud. Desuden udgør et krav om, at tilbudsgiverne tvinges til at opfylde alle betingelserne for kontraktens gennemførelse allerede ved afgivelsen af buddet, et for vidtgående krav, som dermed risikerer at afskrække disse operatører fra at deltage i udbudsprocedurer og herved tilsidesætter proportionalitetsprincippet og gennemsigtighedsprincippet, som er sikret ved det nævnte direktivs artikel 18, stk. 1.

63 Under disse omstændigheder skal det tredje spørgsmål besvares med, at artikel 70 i direktiv 2014/24, sammenholdt med dette direktivs artikel 18, stk. 1, skal fortolkes således, at denne bestemmelse er til hinder for, at en tilbudsgivers bud afvises udelukkende af den grund, at tilbudsgiveren ikke på tidspunktet for afgivelsen af sit bud har fremlagt bevis for, at den pågældende opfylder en betingelse for gennemførelsen af den pågældende kontrakt.

Det fjerde spørgsmål

64 Med det fjerde spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 18, artikel 56, stk. 1, første afsnit, litra b), artikel 58, stk. 1, første afsnit, litra a), og artikel 58, stk. 2, i direktiv 2014/24 skal fortolkes således, at disse bestemmelser er til hinder for en national lovgivning, hvorefter ordregivende myndigheder er berettiget til i offentlige udbudsdokumenter at fastlægge en procedure for bedømmelse af buddene, i henhold til hvilken tilbudsgivernes egnethed til at udøve det pågældende erhverv, der er genstand for kontrakten, kontrolleres eller ikke kontrolleres, selv om egnethed er en forudsætning for den offentlige indkøbskontrakts lovlige gennemførelse, hvilket de ordregivende myndigheder burde have kendskab til på forhånd.

65 Dette spørgsmål hviler på den forudsætning, at forpligtelsen for økonomiske aktører, der ønsker at transportere affald fra en medlemsstat til en anden, til i henhold til bl.a. artikel 2, nr. 35), og artikel 3 i forordning nr. 1013/2006 at være i besiddelse af samtykke fra de berørte kompetente myndigheder udgør et kriterium for kvalitativ udvælgelse som omhandlet i artikel 58 i direktiv 2014/24.

66 Eftersom denne forpligtelse skal kvalificeres som en betingelse for kontraktens udførelse som omhandlet i dette direktivs artikel 70, således som dette fremgår af besvarelsen af det første spørgsmål, er det imidlertid ufornødent at besvare det fjerde spørgsmål.

Det femte spørgsmål

67 Med det femte spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 18 og artikel 42, stk. 1, første afsnit, i direktiv 2014/24 skal fortolkes således, at ordregivende myndigheder i forbindelse med indkøb af affaldshåndteringsydelser alene lovligt kan indkøbe sådanne ydelser, hvis de klart og præcist i de offentlige udbudsdokumenter angiver affaldets mængde og sammensætning og andre vigtige vilkår for kontraktens gennemførelse.

68 Der gælder en formodning for, at de spørgsmål om EU-rettens fortolkning, som den nationale ret har forelagt inden for rammerne af proceduren i artikel 267 TEUF, er relevante. Domstolen kan kun afvise en anmodning fra en national ret, såfremt det klart fremgår, at den ønskede fortolkning af EU-retten savner enhver forbindelse med realiteten i hovedsagen eller dennes genstand, når problemet er af hypotetisk karakter, eller når Domstolen ikke råder over de faktiske og retlige oplysninger, som er nødvendige for, at den kan foretage en sagligt korrekt besvarelse af de stillede spørgsmål. Den opgave, Domstolen er blevet overdraget ved den præjudicielle procedure, er at bidrage til justitsforvaltningen i medlemsstaterne, men ikke at udøve responderende virksomhed vedrørende generelle eller hypotetiske spørgsmål (jf. i denne retning dom af 11.5.2017, Archus og Gama, C-131/16, EU:C:2017:358, præmis 41-43 og den deri nævnte retspraksis).

69 Ud over den omstændighed, at dette spørgsmål er formuleret i abstrakte og generelle vendinger, indeholder forelæggelsesafgørelsen imidlertid ikke et minimum af forklaring, der gør det muligt at fastslå, at der består en forbindelse mellem det nævnte spørgsmål og tvisten i hovedsagen.

70 Under disse omstændigheder er dette spørgsmål hypotetisk og skal derfor afvises.

Sagsomkostninger

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

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

1) **Artikel 18, stk. 2, og artikel 58 og 70 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/24/EU af 26. februar 2014 om offentlige udbud og om ophævelse af direktiv 2004/18/EF skal fortolkes således, at i forbindelse med en procedure for indgåelse af en offentlig tjenesteydelseskontrakt vedrørende håndtering af affald udgør forpligtelsen for en erhvervsdrivende, der ønsker at transportere affald fra en medlemsstat til en anden, til i henhold til bl.a. artikel 2, nr. 35), og artikel 3 i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 1013/2006 af 14. juni 2006 om overførsel af affald at være i besiddelse af samtykke fra de kompetente myndigheder i de medlemsstater, som er berørt af denne overførsel, et krav til gennemførelsen af denne kontrakt.**

2) **Artikel 70 i direktiv 2014/24, sammenholdt med dette direktivs artikel 18, stk. 1, skal fortolkes således, at denne bestemmelse er til hinder for, at en tilbudsgivers bud afvises udelukkende af den grund, at tilbudsgiveren ikke på tidspunktet for afgivelsen af sit bud har fremlagt bevis for, at den pågældende opfylder en betingelse for gennemførelsen af den pågældende kontrakt.**

Underskrifter