Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
N. JÄÄSKINEN
fremsat den 7. juli 2015 [1]

Sag C-203/14

Consorci Sanitari del Maresme
mod
Corporació de Salut del Maresme i la Selva

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Tribunal Català de Contractes del Sector Públic (Spanien))

»Præjudiciel forelæggelse — Domstolens kompetence — udtrykket »en ret i en af medlemsstaterne« som omhandlet i artikel 267 TEUF — Tribunal Català de Contractes del Sector Públic — spørgsmålet om, hvorvidt det forelæggende organ virker som obligatorisk retsinstans — direktiv 89/665/EØF — betydning for fortolkningen af artikel 267 TEUF«

I – **Indledning**

1. Den foreliggende sag udspringer af en anmodning om en præjudiciel afgørelse, som Tribunal Català de Contractes del Sector Públic (Spanien) (den catalanske ret for kontrakter inden for den offentlige sektor) har fremsat i forbindelse med en særlig forvaltningsretlig klage for så vidt angår offentlige kontrakter.

2. Under forhandlingerne for Domstolen er der blevet rejst tvivl om, hvorvidt Tribunal Català de Contractes del Sector Públic er kompetent i betragtning af dennes karakter, og henset til de i Domstolens praksis fastlagte kriterier for, hvornår et forelæggende organ kan anses for at være en »ret i en af medlemsstaterne« som omhandlet i artikel 267 TEUF; det er navnlig kriteriet om, at det forelæggende organ »virker som obligatorisk retsinstans«, der har påkaldt sig opmærksomhed.

3. Tribunal Català de Contractes del Sector Públic er nemlig et særligt administrativt kollegialt organ, der har kompetence til at behandle særlige klager, der vedrører offentlige kontrakter. Tribunal Català de Contractes del Sector Públic er i sin egenskab af særligt organ ikke en ret i egentlig forstand i henhold til den nationale lovgivning, og organets afgørelse udgør det endelige administrative retsmiddel. Endvidere er en klage til organet fakultativ, hvilket rejser spørgsmålet om, hvorvidt det kan betragtes som en »ret i en af medlemsstaterne« som omhandlet i artikel 267 TEUF. Spørgsmålet gør det nødvendigt, at Domstolen fortolker sin komplicerede praksis med hensyn til, om et forelæggende organ »virker som obligatorisk retsinstans«.

1 — Originalsprog: fransk.

4. I overensstemmelse med den anmodning, Domstolen har fremsat, efter at den har besluttet at indlede den mundtlige forhandling og at henvise sagen til en anden afdeling, drejer det foreliggende forslag til afgørelse sig specifikt om det nævnte kriterium om, at det forelæggende organ »virker som obligatorisk retsinstans«, som i særlig grad har påkaldt sig Domstolens opmærksomhed, og om de øvrige kriterier, der vil blive behandlet kort. Jeg kommer derfor ikke ind på det forelæggende organs spørgsmål vedrørende realiteten.

II – **De faktiske omstændigheder og forhandlingerne for Domstolen**

5. Consorci Sanitari del Maresme, som ønskede at deltage i proceduren i forbindelse med tildelingen af en offentlig kontrakt om tjenesteydelser inden for kernemagnetisk resonans, der blev afholdt af Corporació de Salut del Maresme i la Selva, indgav den 10. december 2013 en særlig klage til Tribunal Català de Contractes del Sector Públic over en afgørelse truffet af den ordregivende myndigheds bedømmelsesudvalg med henblik på at få adgang til at deltage i proceduren [2].

6. I forbindelse med denne særlige klage har Tribunal Català de Contractes del Sector Públic besluttet at forelægge Domstolen fem præjudicielle spørgsmål [3].

7. Ved afgørelse af 13. januar 2015 henviste Domstolen sagen til Sjette Afdeling og besluttede i henhold til artikel 76, stk. 2, i Domstolens procesreglement, at der ikke skulle afholdes mundtlig forhandling. Domstolen besluttede desuden, at sagen skulle pådømmes uden forslag til afgørelse.

8. Den judicielle karakter af det organ, som har indgivet anmodningen om en præjudiciel afgørelse, gav imidlertid anledning til tvivl om, hvorvidt Domstolen er kompetent.

9. Den 9. februar 2015 tilsendte Domstolen derfor Tribunal Català de Contractes del Sector Públic en anmodning om uddybende oplysninger, der blev besvaret ved skrivelse af 12. februar 2015, som indgik til Domstolen den 17. februar 2015.

10. Domstolen vurderede, at der var behov for en mere indgående debat om, hvorvidt Tribunal Català de Contractes del Sector Públic kan anses for at være en »ret i en af medlemsstaterne« som omhandlet i artikel 267 TEUF, og henviste derfor sagen til Store Afdeling og besluttede, at der skulle afholdes et retsmøde for at give parterne mulighed for at give udtryk for deres eventuelle synspunkter med hensyn til, om Tribunal Català de Contractes del Sector Públics anmodning om en præjudiciel afgørelse kunne antages til realitetsbehandling. Domstolen besluttede følgelig at genåbne den mundtlige forhandling med henblik på en undersøgelse af, om den er kompetent i det foreliggende tilfælde.

11. Retsmødet blev afholdt den 12. maj 2015 med deltagelse af den spanske regering og Europa-Kommissionen. Den italienske regering, som har indgivet skriftligt indlæg om realitetsspørgsmålene, var ikke repræsenteret på retsmødet.

2 — For en sammenfatning af de faktiske omstændigheder i tvisten i hovedsagen jf. kendelse Consorci Sanitari del Maresme (C-203/14, EU:C:2015:279, præmis 2).

3 — Spørgsmålene drejer sig bl.a. om, hvorvidt offentlige myndigheder skal betragtes som økonomiske aktører som omhandlet i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/18/EF af 31.3.2004 om samordning af fremgangsmåderne ved indgåelse af offentlige vareindkøbskontrakter, offentlige tjenesteydelseskontrakter og offentlige bygge- og anlægskontrakter (EUT L 134, s. 114), samt om, hvorvidt de skal optages på de officielle lister over godkendte virksomheder eller attesteres af offentlige eller private attesteringsorganer.

III – **Spørgsmålet om, hvorvidt Domstolen har kompetence til at træffe afgørelse vedrørende de præjudicielle spørgsmål.**

A – *Bemærkninger vedrørende retsforskrifterne*

12. Ifølge Domstolens faste praksis tager den for at bedømme, om det organ, der forelægger en sag, er en ret efter betydningen i artikel 267 TEUF, en hel række forhold i betragtning, nemlig om organet er oprettet ved lov, har permanent karakter, virker som obligatorisk retsinstans, anvender en kontradiktorisk sagsbehandling, træffer afgørelse på grundlag af retsregler, samt om det er uafhængigt [4]. Endvidere kan de nationale retter kun forelægge spørgsmål for Domstolen, hvis der verserer en tvist for dem, og hvis de skal træffe afgørelse i en sag, som er bestemt til at resultere i en afgørelse, der har judiciel karakter [5].

13. Det skal fremhæves i denne forbindelse, at det forhold, at et nationalt organ ikke anses for at være en ret i egentlig forstand i henhold til den nationale lovgivning, ikke er afgørende i sig selv, eftersom begrebet »ret« som omhandlet i artikel 267 TEUF er et selvstændigt begreb inden for EU-retten. Domstolen har således fundet, at begrebet ligeledes kan omfatte organer, som ikke er retter som omhandlet i den nationale lovgivning [6] og ikke er en del af en medlemsstats domstolssystem [7]. Domstolen tillægger derfor ikke organets betegnelse, men dets materielle karakteristika afgørende vægt [8], hvilket leder til, at der foretages en undersøgelse af det forelæggende organs strukturelle og funktionelle karakteristika.

14. Den spanske regering bekræftede under retsmødet, at Tribunal Català de Contractes del Sector Públic er en »klageinstans« som omhandlet i artikel 2, stk. 9, første afsnit, i Rådets direktiv 89/665/EØF af 21. december 1989 om samordning af love og administrative bestemmelser vedrørende anvendelsen af klageprocedurerne i forbindelse med indgåelse af offentlige indkøbs- samt bygge- og anlægskontrakter [9]; en sådan behøver ifølge denne artikel ikke at være en retsinstans [10]. Det fremgår ligeledes af de for Domstolen fremlagte oplysninger, at den afgørelse, Tribunal Català de Contractes del Sector Públic træffer, udgør det endelige »administrative retsmiddel«.

15. Efter min opfattelse er disse forhold, der følger af den nationale lovgivning, ikke afgørende, hvis det forelæggende organs karakteristika viser, at det opfylder de kriterier for at blive anset for at være en »ret i en af medlemsstaterne« som omhandlet i artikel 267 TEUF, der er fastlagt i Domstolens praksis, og hvortil jeg har henvist i punkt 12 i dette forslag til afgørelse.

4 — Jf. bl.a. domme Vaassen-Göbbels (61/65, EU:C:1966:39), Dorsch Consult (C-54/96, EU:C:1997:413, præmis 23), Österreichischer Gewerkschaftsbund (C-195/98, EU:C:2000:655, præmis 24), Syfait m.fl. (C-53/03, EU:C:2005:333, præmis 29), Emanuel (C-259/04, EU:C:2006:215, præmis 19), Forposta og ABC Direct Contact (C-465/11, EU:C:2012:801, præmis 17), Belov (C-394/11, EU:C:2013:48, præmis 38 og den deri nævnte retspraksis) samt Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta (C-377/13, EU:C:2014:1754, præmis 23).

5 — Jf. bl.a. domme Job Centre (C-111/94, EU:C:1995:340, præmis 9), Victoria Film (C-134/97, EU:C:1998:535, præmis 14), Österreichischer Gewerkschaftsbund (C-195/98, EU:C:2000:655, præmis 25), Syfait m.fl. (C-53/03, EU:C:2005:333, præmis 29) og Belov (C-394/11, EU:C:2013:48, præmis 39).

6 — Jf. bl.a. domme Vaassen-Göbbels (61/65, EU:C:1966:39), Broekmeulen (246/80, EU:C:1981:218, præmis 11 og 17), Dorsch Consult (C-54/96, EU:C:1997:413, præmis 38), Jokela og Pitkäranta (C-9/97 og C-118/97, EU:C:1998:497, præmis 24) samt Abrahamsson og Anderson (C-407/98, EU:C:2000:367, præmis 38). Jf. ligeledes generaladvokat Tesauros forslag til afgørelse Dorsch Consult (C-54/96, EU:C:1997:245, punkt 20).

7 — Jf. i denne retning generaladvokat Ruiz-Jarabo Colomers forslag til afgørelse De Coster (C-17/00, EU:C:2001:366, punkt 53-57 og den deri nævnte retspraksis).

8 — Generaladvokat Tesauros forslag til afgørelse Dorsch Consult (C-54/96, EU:C:1997:245, punkt 23).

9 — EFT L 395, s. 33, som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 11.12.2007 om ændring af Rådets direktiv 89/665/EØF og 92/13/EØF for så vidt angår forbedring af effektiviteten af klageprocedurerne i forbindelse med indgåelse af offentlige kontrakter (EUT L 335, s. 31).

10 — Det bestemmes i artikel 2, stk. 9, første afsnit: »Når de instanser, der er ansvarlige for klageprocedurerne, ikke er retsinstanser, skal deres afgørelser altid begrundes skriftligt. I så fald skal der desuden træffes dispositioner til at sikre de procedurer, hvorved enhver foranstaltning, der formodes at være ulovlig, og som træffes af klageinstansen, eller enhver formodet forsømmelse i udøvelsen af de beføjelser, der er tildelt denne, kan appelleres eller indbringes for en anden instans, som er en ret i henhold til [artikel 267 TEUF], og som er uafhængig i forhold til den ordregivende myndighed og klageinstansen.«

16. Hvad de særlige bestemmelser om offentlige kontrakter angår har EU-lovgiver på grund af dette områdes betydning for det indre marked og for overholdelsen af de grundlæggende friheder med hensyn til bevægelighed i vid udstrækning harmoniseret de nationale lovgivninger på området. Som en undtagelse er domstolsbeskyttelsen af private ligeledes blevet harmoniseret i vid udstrækning gennem bestemmelserne i direktiv 89/665 og er følgelig ikke længere udelukkende omfattet af medlemsstaternes procesautonomi som begrænset af effektivitetsprincippet og ækvivalensprincippet [11].

17. Ifølge artikel 1, stk. 1, tredje afsnit, i direktiv 89/665 skal medlemsstaterne således for så vidt angår procedurerne for indgåelse af offentlige kontrakter, der henhører under anvendelsesområdet for direktiv 2004/18, træffe de nødvendige foranstaltninger for at sikre, at der effektivt og navnlig så hurtigt som muligt kan indgives klage over de ordregivende myndigheders beslutninger på de betingelser, der er anført i dette direktivs artikel 2 til 2f, hvis beslutningerne er i strid med EU-retten vedrørende offentlige kontrakter eller de nationale regler til gennemførelse heraf. Klagemulighederne kan omfatte såvel klager til de nationale domstole som klager til de domstolslignende organer, hvortil der henvises i artikel 2, stk. 9, første afsnit, i direktiv 89/665.

18. I denne forbindelse opstår spørgsmålet, om det ved fortolkningen af begrebet »ret« som omhandlet i artikel 267 TEUF i givet fald skal tages i betragtning, at det pågældende organ er oprettet for at gøre det muligt for medlemsstaten at overholde sine forpligtelser i henhold til bestemmelserne i direktiv 89/665. Det er nemlig ofte sådanne domstolslignende organer, der skal fortolke EU-retten for så vidt angår offentlige kontrakter, og undertiden nærmest udelukkende, hvis deres afgørelser i praksis ikke indbringes for de almindelige domstole.

19. Det skal bemærkes, at Domstolen i sin praksis vedrørende fortolkningen af artikel 267 TEUF, som overvejende er blevet fastlagt efter vedtagelsen af direktiv 89/665, allerede har anvendt kriterierne for begrebet »ret« som omhandlet i artikel 267 TEUF på en fleksibel måde [12], hvilket har gjort det muligt for forskellige klageorganer, som medlemsstaterne ligeledes har oprettet på området offentlige kontrakter, at forelægge Domstolen præjudicielle spørgsmål [13]. Som følge af en nuancering af sine kriterier for, hvornår det kan anerkendes, at der er tale om en »ret«, har Domstolen ligeledes betragtet administrative organer, der træffer afgørelse i sidste instans på forskellige EU-retlige områder, som retter som omhandlet i artikel 267 TEUF [14].

20. Da Domstolen efter min opfattelse allerede har fastlagt en fortolkning af artikel 267 TEUF på dette område, der er tilstrækkeligt fleksibel til at sikre en ensartet fortolkning af EU-rettens bestemmelser på nationalt plan, mener jeg ikke, at bestemmelserne i direktiv 89/665 eller den omstændighed, at Tribunal Català de Contractes del Sector Públics kompetence udtrykkeligt vedrører offentlige kontrakter, har nogen særlig betydning for anvendelsen af artikel 267 TEUF i det foreliggende tilfælde.

11 — Om begrebet medlemsstaternes procesautonomi og de principper i EU-retten, der begrænser denne, jf. bl.a. domme Club Hotel Loutraki m.fl. (C-145/08 og C-149/08, EU:C:2010:247, præmis 74 og den deri nævnte retspraksis) og eVigilo (C-538/13, EU:C:2015:166, præmis 39). Om effektivitetsprincippet og ækvivalensprincippet i forbindelse med direktiv 89/665jf. bl.a. mit forslag til afgørelse Orizzonte Salute (C-61/14, EU:C:2015:307, punkt 20-26, 33 og 34).

12 — Generaladvokat Ruiz-Jarabo Colomer har kraftigt kritiseret denne »unødigt fleksib[le] retspraksis, der mangler den nødvendige sammenhæng«, i sine forslag til afgørelse De Coster (C-17/00, EU:C:2001:366, punkt 13, 14 og 58-64), Ing. Aigner (C-393/06, EU:C:2007:706, punkt 22-29) og Österreichischer Rundfunk (C-195/06, EU:C:2007:303, punkt 27-29).

13 — Jf. bl.a. domme Dorsch Consult (C-54/96, EU:C:1997:413, præmis 23-38), Mannesmann Anlagenbau Austria m.fl. (C-44/96, EU:C:1998:4), HI (C-258/97, EU:C:1999:118, præmis 8), Unitron Scandinavia og 3-S (C-275/98, EU:C:1999:567, præmis 15), HI (C-92/00, EU:C:2002:379, præmis 18), Felix Swoboda (C-411/00, EU:C:2002:660, præmis 26-28), Ing. Aigner (C-393/06, EU:C:2008:213), Forposta og ABC Direct Contact (C-465/11, EU:C:2012:801, præmis 18) samt Bundesdruckerei (C-549/13, EU:C:2014:2235, præmis 22). Jf. ligeledes generaladvokat Légers forslag til afgørelse Mannesmann Anlagenbau Austria m.fl. (C-44/96, EU:C:1997:402, punkt 36-44), generaladvokat Saggios forslag til afgørelse HI (C-258/97, EU:C:1998:457, punkt 11-15), generaladvokat Mischos forslag til afgørelse Felix Swoboda (C-411/00, EU:C:2002:238, punkt 13-20) samt generaladvokat Ruiz-Jarabo Colomers forslag til afgørelse Ing. Aigner (C-393/06, EU:C:2007:706, punkt 22-29).

14 — Jf. i denne retning domme Broekmeulen (246/80, EU:C:1981:218, præmis 15 og 17) og Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark (109/88, EU:C:1989:383, præmis 7 og 9) samt generaladvokat Ruiz-Jarabo Colomers forslag til afgørelse De Coster (C-17/00, EU:C:2001:366, punkt 82).

B – *De traditionelle betingelser for, at det forelæggende organ kan anses for at være en »ret i en af medlemsstaterne« som omhandlet i artikel 267 TEUF, ud over at det skal »virke som obligatorisk retsinstans«*

1. Hvorvidt det forelæggende organ er oprettet ved lov og har permanent karakter

21. Med hensyn til, om Tribunal Català de Contractes del Sector Públic er oprettet ved lov, fremgår det af såvel organets svar på Domstolens anmodning om uddybende oplysninger som de bemærkninger, den spanske regering fremsatte under retsmødet, at Tribunal Català de Contractes del Sector Públic blev oprettet af den selvstyrende region Cataluña i medfør af de særlige lovgivningsmæssige beføjelser, der er fastsat i den spanske lovgivning [15].

22. Organet blev først oprettet som et enkeltmandsorgan under navnet »Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de Cataluña« (det administrative organ for klager vedrørende kontrakter i Catalonien) ved fjerde tillægsbestemmelse til lov nr. 7/2011 af 27. juli 2011 om skatte- og afgiftsmæssige samt finansielle foranstaltninger [16]. På grund af det forøgede omfang og den særlige karakter af de sager, der henhørte under Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de Cataluñas kompetence, blev dette ved dekret nr. 221/2013 af 3. september 2013 omdannet til et kollegialt organ under navnet »Tribunal Catala de Contractes del Sector Públic« [17]. Dekretet indeholder bl.a. bestemmelserne om Tribunal Català de Contractes del Sector Públics oprettelse, beføjelser og sammensætning. Det står således klart, at betingelsen om, at organet er oprettet ved lov, er opfyldt.

23. Endvidere opfylder Tribunal Català de Contractes del Sector Públic som en del af systemet til retslig løsning af tvister vedrørende offentlige kontrakter kravet om, at organet har permanent karakter [18]. Selv om organets medlemmer udnævnes med henblik på et mandat, der skal fornys hvert femte år [19], er det ikke desto mindre permanent i sin egenskab af offentligretligt organ og er følgelig ikke en ad hoc-instans, der er oprettet med henblik på en enkeltstående tvist.

2. Kontradiktorisk sagsbehandling og anvendelse af retsregler

24. For det første skal det med hensyn til, om den sagsbehandling er kontradiktorisk, der indledes som følge af en særlig klage til Tribunal Català de Contractes del Sector Públic, straks bemærkes, at kravet om kontradiktorisk sagsbehandling ikke er et absolut kriterium [20]. Ifølge artikel 46 i det kongelige lovdekret nr. 3/2011 kan parterne imidlertid fremsætte bemærkninger og fremlægge beviser for det organ, som har kompetence til at afgøre tvisten. Hvad Tribunal Català de Contractes del Sector Públic angår er forløbet af sagsbehandlingen af særlige klager vedrørende indgåelse af offentlige kontrakter

15 — Det fremgår af de oplysninger, som det forelæggende organ har meddelt, at de spanske organer, der behandler spørgsmål, der vedrører offentlige kontrakter, er oprettet ved kongeligt lovdekret nr. 3/2011 af 14.11.2011 om vedtagelse af den kodificerede udgave af loven om kontrakter inden for den offentlige sektor (BOE nr. 276 af 16.11.2011, s. 117729, herefter »det kongelige lovdekret nr. 3/2011«). Ved dette kongelige lovdekret blev Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (det centrale organ) oprettet og de selvstyrende regioner bemyndiget til at oprette tilsvarende klageinstanser i disse regioner.

16 — Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya nr. 5931 af 29.7.2011. Ifølge stk. 1 i den nævnte fjerde tillægsbestemmelse er »[d]ette organ et særligt administrativt organ, der fungerer fuldstændig uafhængigt ved udøvelsen af sine beføjelser«.

17 — Dekret nr. 221/2013 om Tribunal Català de Contractes del Sector Públics oprettelse, organisation og virke (Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya nr. 6454 af 5.9.2013). Ifølge den spanske regering er Tribunal Català de Contractes del Sector Públic ifølge dekretets bestemmelser organiseret og fungerer på samme måde som Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales i henhold til det kongelige lovdekret nr. 3/2011.

18 — Med hensyn til kriteriet om permanens jf. bl.a. dom Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta (C-377/13, EU:C:2014:1754, præmis 25 og 26) og generaladvokat Légers forslag til afgørelse Mannesmann Anlagenbau Austria m.fl. (C-44/96, EU:C:1997:402, punkt 38).

19 — Artikel 7 i dekret nr. 221/2013.

20 — Domme Dorsch Consult (C-54/96, EU:C:1997:413, præmis 31) og Gabalfrisa m.fl. (C-110/98 – C-147/98, EU:C:2000:145, præmis 37).

ifølge artikel 14 i dekret nr. 221/2013 omfattet af de grundlæggende bestemmelser i lovgivningen om offentlige kontrakter, af gennemførelsesbestemmelserne til denne lovgivning og af de procesregler, som er indeholdt i dekretet, samt af bestemmelserne for den retlige ordning for de offentlige forvaltninger og den almindelige administrative sagsbehandling.

25. Da Tribunal Català de Contractes del Sector Públic endvidere i forbindelse med særlige klager vedrørende offentlige kontrakter klart forelægges tvister mellem på den ene side en ordregivende myndighed som sagsøgt og på den anden side en bydende som sagsøger, mener jeg, at betingelsen om, at sagsbehandlingen er kontradiktorisk, er opfyldt i det foreliggende tilfælde.

26. For det andet har det forelæggende organ selv oplyst, at det prøver lovligheden af afgørelser, der vedrører offentlige kontrakter. Det skal bemærkes, at organer som Tribunal Català de Contractes del Sector Públic i Spanien er blevet oprettet for at opfylde de forpligtelser, der følger af direktiv 89/665, herunder navnlig forpligtelsen til at sikre, at der effektivt kan indbringes klage over beslutninger, som de ordregivende myndigheder har truffet inden for rammerne af en procedure med henblik på indgåelse af offentlige kontrakter, og som strider imod EU-retten vedrørende offentlige kontrakter eller de nationale regler til gennemførelse af denne ret. Det er derfor åbenbart, at Tribunal Català de Contractes del Sector Públic i sin egenskab af organ, der har kompetence til at træffe afgørelse om sådanne klager, anvender retsregler.

3. Uafhængighed

27. Ifølge Domstolens praksis indebærer begrebet uafhængighed, som er uløseligt forbundet med udøvelse af dømmende myndighed, først og fremmest, at det pågældende organ er udenforstående i forhold til den myndighed, som har truffet den omtvistede afgørelse [21]. Begrebet har to aspekter. Det første, eksterne, aspekt forudsætter, at organet er beskyttet mod indgreb og pres udefra, der kan bringe dets medlemmers uafhængige bedømmelse af de tvister, de får forelagt, i fare. Det andet, interne, aspekt hænger sammen med begrebet upartiskhed og vedrører det forhold, at der skal være den samme afstand til tvistens parter og deres respektive interesser for så vidt angår tvistens genstand. Dette aspekt fordrer objektivitet og en fuldstændig mangel på interesse i sagens udfald ud over den strikte anvendelse af retsregler [22].

28. Disse garantier for uafhængighed og upartiskhed forudsætter, at der findes regler – om bl.a. organets sammensætning, medlemmernes udnævnelse og funktionsperiode, tilfælde, hvor organets medlemmer kan vige deres sæde, tilfælde, hvor de har pligt til at vige deres sæde, samt tilfælde, hvor de kan afsættes – som gør det muligt at fjerne enhver rimelig tvivl i offentligheden om, at organet er uimodtageligt for påvirkninger udefra og neutralt i forhold til de interesser, som står over for hinanden [23]. Ifølge retspraksis anses betingelsen om det forelæggende organs uafhængighed kun for opfyldt, når, navnlig, de tilfælde, hvor et organs medlemmer kan afsættes, udtrykkeligt er præciseret i lovbestemmelser [24].

21 — Domme Corbiau (C-24/92, EU:C:1993:118, præmis 15), Wilson (C-506/04, EU:C:2006:587, præmis 49), RTL Belgium (C-517/09, EU:C:2010:821, præmis 38) og TDC (C-222/13, EU:C:2014:2265, præmis 29).

22 — Domme Wilson (C-506/04, EU:C:2006:587, præmis 51 og 52 og den deri nævnte retspraksis)RTL Belgium, (C-517/09, EU:C:2010:821, præmis 39 og 40) og TDC (C-222/13, EU:C:2014:2265, præmis 30 og 31).

23 — Domme Wilson (C-506/04, EU:C:2006:587, præmis 53 og den deri nævnte retspraksis) og TDC (C-222/13, EU:C:2014:2265, præmis 32).

24 — Dom TDC (C-222/13, EU:C:2014:2265, præmis 32) og kendelse Pilato (C-109/07, EU:C:2008:274, præmis 24). Det skal dog nævnes, at Domstolen i dom Köllensperger og Atzwanger (C-103/97, EU:C:1999:52, præmis 20-25) fraveg denne betingelse og anså det forelæggende organ for at være en ret i en af medlemsstaterne på trods af, at der ikke fandtes nogen særlige bestemmelser om, hvornår dets medlemmer skulle vige deres sæde eller ikke måtte deltage i behandlingen af en sag.

29. I det foreliggende tilfælde mener jeg, at betingelserne om det forelæggende organs uafhængighed er opfyldt. Ifølge artikel 2 i dekret nr. 221/2013, der bærer overskriften »retlig karakter« og vedrører oprettelsen af Tribunal Català de Contractes del Sector Públic, er denne nemlig »et særligt administrativt kollegialt organ, som varetager sine funktioner fuldstændig uafhængigt, objektivt og upartisk, som ikke er undergivet noget hierarkisk led, og som ikke modtager instrukser fra de berørte offentlige forvaltningers organer«.

30. Hvad det forelæggende organs sammensætning angår bestemmes det i artikel 5 i dekret nr. 221/2013, at det består af en formand og to personer med status som bisiddere, der udnævnes af den ansvarlige for den tjenestegren, som har beføjelse til at fastsætte kriterierne for og til at lede og kontrollere indgåelsen af offentlige kontrakter. Hvilke betingelser en person skal opfylde for at kunne være medlem af organet, angives i artikel 6 i dekret nr. 221/2013. Som tidligere nævnt udnævnes medlemmerne med henblik på et mandat, der skal fornys hvert femte år[25], og hvorunder de tjenestemænd, som er udnævnt til medlemmer af organet, er administrativt frigjort, dvs. at de udelukkende helliger sig deres hverv i Tribunal Català de Contractes del Sector Públic[26]. Ifølge artikel 8, stk. 4, i dekret nr. 221/2013 er organets medlemmer uafsættelige, men kan fratages deres hverv eller afskediges af en række grunde, som udtrykkeligt angives i den nævnte artikel[27]. Artikel 11 i dekret nr. 221/2013 indeholder de nærmere regler om, hvornår medlemmerne ikke må deltage i behandlingen af en sag eller skal vige deres sæde.

31. Selv om Tribunal Català de Contractes del Sector Públic er knyttet til den »tjenestegren, som har til opgave at fastsætte kriterierne for og til at lede og kontrollere indgåelsen af offentlige kontrakter«, er organet ikke undergivet noget hierarkisk led og modtager ikke instrukser fra de berørte offentlige forvaltningers organer[28]. Når Tribunal Català de Contractes del Sector Públic træffer sine afgørelser, er organet udenforstående i forhold til de foreliggende interesser og besidder den upartiskhed, som kræves[29].

32. Endelig skal det nævnes, at Tribunal Català de Contractes del Sector Públic ikke har status som sagsøgt, når dets afgørelser anfægtes[30]. De afgørelser og foranstaltninger, organet træffer, kan ganske vist være genstand for en almindelig forvaltningsretssag, men dette udgør en retslig beskyttelse i anden instans og kan ikke fratage organets afgørelser deres judicielle karakter som omhandlet i artikel 267 TEUF. Det forelæggende organs afgørelser kan ikke prøves administrativt[31].

33. Jeg mener derfor, at det forelæggende organ opfylder kriteriet om uafhængighed, således som det følger af Domstolens praksis.

25 — Jf. punkt 23 i nærværende forslag til afgørelse.

26 — Det skal nævnes, at Domstolen i dom Dorsch Consult (C-54/96, EU:C:1997:413) anså forbundstilsynsmyndigheden, hvis tjenestemandsansatte medlemmer ligeledes var medlemmer af den nationale administrative myndighed, som havde til opgave at føre tilsyn med konkurrencen, og varetog begge hverv *samtidig*, for at være en ret i en af medlemsstaterne (jf. generaladvokat Tesauros forslag til afgørelse Dorsch Consult, C-54/96, EU:C:1997:245, punkt 33 og 34).

27 — Ligeledes forekommer garantierne for de tjenestemandsansatte medlemmers uafsættelighed Dorsch Consult (C-54/96, EU:C:1997:413) mig at have været svagere end dem, som angives i artikel 8, stk. 4, i dekret nr. 221/2013 i det foreliggende tilfælde.

28 — Jf. artikel 1 og 2 i dekret nr. 221/2013.

29 — Domme RTL Belgium (C-517/09, EU:C:2010:821, præmis 47), Epitropos tou Elegktikou Synedriou (C-363/11, EU:C:2012:825, præmis 21) og TDC (C-222/13, EU:C:2014:2265, præmis 37).

30 — Jf. domme Corbiau (C-24/92, EU:C:1993:118, præmis 15-17), Belov (C-394/11, EU:C:2013:48, præmis 49) og TDC (C-222/13, EU:C:2014:2265, præmis 37) samt kendelse MF 7 (C-49/13, EU:C:2013:767, præmis 17).

31 — Jf. artikel 29 i dekret nr. 221/2013. Jf. ligeledes hvad dette angår dom Westbahn Management (C-136/11, EU:C:2012:740, præmis 30), hvori Domstolen anså Schienen-Control Kommission (østrigsk jernbanekontrolkommission), som er underlagt de almindelige forvaltningsprocesretlige bestemmelser, og hvis afgørelser ikke kan ophæves administrativt, men påklages til Verwaltungsgerichtshof (forvaltningsdomstolen), for at være en ret i en af medlemsstaterne som omhandlet i artikel 267 TEUF. Domstolen indtog en lignende holdning i bl.a. dom Österreichischer Rundfunk (C-195/06, EU:C:2007:613, præmis 20-22). Jf. i denne retning generaladvokat Ruiz-Jarabo Colomers forslag til afgørelse Österreichischer Rundfunk (C-195/06, EU:C:2007:303, punkt 32 og 34).

C – *Spørgsmålet om, hvorvidt det forelæggende organ virker som obligatorisk retsinstans*

34. Det er spørgsmålet om, hvorvidt det forelæggende organ »virker som obligatorisk retsinstans« som omhandlet i retspraksis vedrørende artikel 267 TEUF, der først og fremmest har givet Domstolen anledning til at betvivle, at Tribunal Català de Contractes del Sector Públic kan anses for at være en »ret i en af medlemsstaterne« som omhandlet i artikel 267 TEUF. Som tidligere nævnt er det afgørende i denne henseende, om den omstændighed, at en klage til det forelæggende organ ikke er det eneste retsmiddel, som er til rådighed – selv om dets afgørelse har bindende virkning – udelukker, at organet kan anses for at være en »ret i en af medlemsstaterne« som omhandlet i artikel 267 TEUF.

35. Det fremgår nemlig af de oplysninger, Domstolen råder over, at en klage til Tribunal Català de Contractes del Sector Públic er et *alternativt* retsmiddel. Ifølge organet kan klageren *vælge*[32] mellem en særlig klage til Tribunal Català de Contractes del Sector Públic og en almindelig forvaltningsretssag, men klagerens valg binder forvaltningen, som ikke kan tilsidesætte det[33]. Derimod gælder muligheden for direkte at anlægge en almindelig forvaltningsretssag ikke inden for de specifikke sektorer, som er omhandlet i lov nr. 31/2007 af 30. oktober 2007 om procedurerne for indgåelse af kontrakter inden for vand-, energi-, transport- og posttjenestesektorerne[34]. For disse sektorers vedkommende er den særlige klage derfor ikke et alternativ, eftersom sagen skal forelægges klageinstanserne, eksempelvis Tribunal Català de Contractes del Sector Públic, før der indbringes søgsmål for de kompetente almindelige forvaltningsdomstole.

36. I den foreliggende sag vedrører tvisten i hovedsagen ikke en af de specifikke sektorer, som er omhandlet i lov nr. 31/2007, og hvortil jeg henviste i punkt 35 i nærværende forslag til afgørelse, og jeg mener derfor, at de almindelige regler må finde anvendelse.

37. Om et organ har beføjelse til at forelægge en sag for Domstolen, afgøres som tidligere nævnt på grundlag af såvel strukturelle som funktionelle kriterier. I denne henseende kan et nationalt organ kvalificeres som en »ret i en af medlemsstaterne« i artikel 267 TEUF's forstand, når det udøver judicielle funktioner, mens det ved udøvelsen af andre funktioner, navnlig af administrativ karakter, ikke kan kvalificeres som sådan[35]. Heraf følger, at det for at afgøre, om et nationalt organ, som ifølge lovgivningen er tillagt forskellige funktioner, må kvalificeres som en »ret i en af medlemsstaterne« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 267 TEUF, er nødvendigt at undersøge den særlige karakter af de funktioner, det udøver, i den specielle lovgivningsmæssige sammenhæng, hvori det forelægger spørgsmål for Domstolen[36].

32 — Ifølge den spanske regering vil et lovforslag, som allerede er offentliggjort, ophæve denne valgmulighed. Hvis forslaget vedtages, bliver det således obligatorisk først at indgive en særlig klage til klageinstanserne, eksempelvis Tribunal Català de Contractes del Sector Públic.

33 — Ifølge den spanske regering er det således kun den bydende, der kan vælge retsmiddel, og aldrig den ordregivende myndighed, som ikke kan tilsidesætte den bydendes valg. Dette forhold er imidlertid ikke afgørende, eftersom den omstændighed, at sagsøgte (den ordregivende myndighed) har pligt til at acceptere sagsøgers (den bydendes) valg af ret, har med domstolskompetence at gøre (jf. hvad dette angår generaladvokat Szpunars forslag til afgørelse Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta, C-377/13, EU:C:2014:246, punkt 39 og den deri nævnte retspraksis). Derimod mener jeg, at det følger af den omstændighed, at kontrahenten kan *vælge mellem en særlig klage til det forelæggende organ og en almindelig forvaltningsretssag*, at hans valg binder både ham selv og forvaltningen, eftersom det pågældende retsmiddel bliver *obligatorisk for begge parter*. Jeg mener derfor, at det pågældende retsmiddel kendetegnes af litispendens, selv om dette ikke er udtrykkeligt angivet i de for Domstolen fremlagte oplysninger. Princippet om litispendens er et generelt processuelt princip, hvorefter en sag må afvises, hvis en sag, der har samme genstand, allerede verserer for en anden ret (domme Frankrig mod Parlamentet, 358/85 og 51/86, EU:C:1988:431, præmis 12, Italien mod Kommissionen, C-138/03, C-324/03 og C-431/03, EU:C:2005:714, præmis 64, og Diputación Foral de Vizcaya m.fl. mod Kommissionen, C-465/09 P – C-470/09 P, EU:C:2011:372, præmis 58, samt generaladvokat Kokotts forslag til afgørelse Belov, C-394/11, EU:C:2012:585, punkt 43).

34 — BOE nr. 276 af 31.10.2007, s. 44436.

35 — Domme Epitropos tou Elegktikou Synedriou (C-363/11, EU:C:2012:825, præmis 21) og Belov (C-394/11, EU:C:2013:48, præmis 40 og den deri nævnte retspraksis).

36 — Dom Belov (C-394/11, EU:C:2013:48, præmis 41 og den deri nævnte retspraksis).

38. På samme måde som de andre kriterier for, at et organ er en »ret i en af medlemsstaterne« som omhandlet i artikel 267 TEUF, har kriteriet om, at organet »virker som obligatorisk retsinstans«, været genstand for en udvikling i Domstolens praksis. Det skal bemærkes, at dette begreb ikke altid er blevet anvendt meget konsekvent i Domstolens praksis. Domstolen henviser ofte ikke udtrykkeligt til kriteriet, og i det mindste på fransk er anvendelsen af begrebet ikke problemfri. Jeg mener, at det begreb, at det forelæggende organ »virker som obligatorisk retsinstans«, som sådant blev nævnt for første gang i Dorsch Consult-dommen [37], om end udtrykket »obligatorisk retsinstans« var blevet anvendt før da for at underbygge, at det forelæggende organ faktisk var en »ret i en af medlemsstaterne« som omhandlet i artikel 267 TEUF [38].

39. I Dorsch Consult-dommen [39] sondrede Domstolen med hensyn til, om retten »virkede som obligatorisk retsinstans«, mellem to aspekter: Dels udgjorde det organ, som var blevet forelagt en sag, i realiteten den eneste klagemulighed, dels traf organet bindende afgørelser [40]. I den pågældende sag behøvede Domstolen imidlertid ikke at præcisere kriteriet nærmere ved at lægge større vægt på den ene frem for den anden fortolkning, eftersom det pågældende organ virkede som obligatorisk retsinstans i begge de ovennævnte betydninger [41].

40. I lighed med generaladvokat Ruiz-Jarabo Colomer, Kokott og Szpunar mener jeg, at udtrykket »obligatorisk« snarere må henvise til, at det forelæggende organs afgørelser har bindende virkning, end til, at indbringelse for organet er det eneste mulige retsmiddel [42].

41. I Emanuel-dommen [43] anså Domstolen således for en ret i en af medlemsstaterne som omhandlet i artikel 267 TEUF den person, der var udpeget til at træffe afgørelse i appelsager vedrørende afgørelser truffet af varemærkemyndigheden, som *delte denne kompetence med en almindelig domstol*, idet det afhang af sagsøgeren, der kunne vælge, for hvilken retsinstans sagen skulle anlægges, om den skulle forelægges den nævnte person. Dennes afgørelser havde bindende virkning [44].

37 — C-54/96, EU:C:1997:413.

38 — Jf. i denne retning dom Almelo (C-393/92, EU:C:1994:171, præmis 21), generaladvokat Lenz' forslag til afgørelse X (228/87, EU:C:1988:276, punkt 6; der anvendes udtrykket »en ret, som tvisten i givet fald skal indbringes for«), generaladvokat Lenz' forslag til afgørelse Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark (109/88, EU:C:1989:228, punkt 17) samt generaladvokat Darmons forslag til afgørelse Almelo (C-393/92, EU:C:1994:42, punkt 30 og 32). I dom Vaassen-Göbbels (61/65, EU:C:1966:39) skulle de pågældende »i tilfælde af stridsspørgsmål [...] henvende sig til [det forelæggende organ] som retsinstans«. I generaladvokat Gands forslag til afgørelse Vaassen-Göbbels (61/65, EU:C:1966:25) anvendes begrebet »obligatorisk instans«. Jf. hvad dette angår ligeledes generaladvokat Légers forslag til afgørelse Mannesmann Anlagenbau Austria m.fl. (C-44/96, EU:C:1997:402, punkt 36, 37 og 40) og fodnote 40 i nærværende forslag til afgørelse.

39 — C-54/96, EU:C:1997:413.

40 — Generaladvokat Légers forslag til afgørelse Mannesmann Anlagenbau Austria m.fl. (C-44/96, EU:C:1997:402, punkt 36) indeholder en lignende fortolkning af kriteriet, som er tidligere end dom Dorsch Consult (C-54/96, EU:C:1997:413). Ifølge dette forslag til afgørelse omfatter de kriterier, der skal tages i betragtning, at organet »virker som obligatorisk retsinstans« i tilfælde af tvister, og at det har kompetence til at afgøre en tvist ved at træffe »tvingende« afgørelser. I dom Mannesmann Anlagenbau Austria m.fl. (C-44/96, EU:C:1998:4) behandlede Domstolen ikke spørgsmålet om, hvorvidt den præjudicielle forelæggelse kunne antages til realitetsbehandling, men anså i sin behandling af spørgsmålene implicit det forelæggende organ for at være en »ret i en af medlemsstaterne« som omhandlet i artikel 267 TEUF.

41 — Dom Dorsch Consult (C-54/96, EU:C:1997:413, præmis 28 og 29). I dom Gabalfrisa m.fl. (C-110/98 – C-147/98, EU:C:2000:145, præmis 35 og 36), tog Domstolen ligeledes de nævnte to aspekter af organets obligatoriske karakter i betragtning, som begge forelå. På samme måde anså Domstolen i dom Torresi (C-58/13 og C-59/13, EU:C:2014:2088, præmis 20) et organ for at virke som »obligatorisk« retsinstans, hvis kompetence var lovbestemt, som ikke var *fakultativt*, og hvis afgørelser havde retskraft. Også i dette tilfælde forelå begge aspekter. Jf. i denne retning ligeledes dom Almelo (C-393/92, EU:C:1994:171, præmis 21), generaladvokat Darmons forslag til afgørelse Almelo (C-393/92, EU:C:1994:42, punkt 30 og 32), generaladvokat Kokotts forslag til afgørelse Belov (C-394/11, EU:C:2012:585, punkt 47) og generaladvokat Bots forslag til afgørelse TDC (C-222/13, EU:C:2014:1979, punkt 31).

42 — Jf. i denne retning generaladvokat Ruiz-Jarabo Colomers forslag til afgørelse Emanuel (C-259/04, EU:C:2006:50, punkt 29), generaladvokat Kokotts forslag til afgørelse Belov (C-394/11, EU:C:2012:585, punkt 48 og 49) og generaladvokat Szpunars forslag til afgørelse Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta (C-377/13, EU:C:2014:246, punkt 40). I domme Emanuel (C-259/04, EU:C:2006:215) og Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta (C-377/13, EU:C:2014:1754) anså Domstolen de organer, der var tale om, for at være en ret i en af medlemsstaterne som omhandlet i artikel 267 TEUF. I dom Belov (C-394/11, EU:C:2013:48, præmis 54) blev det ikke undersøgt, om det forelæggende organ »virkede som obligatorisk retsinstans«, da dets afgørelser ikke havde judiciel karakter.

43 — C-259/04, EU:C:2006:215.

44 — Desuden var afgørelserne som hovedregel endelige, medmindre de undtagelsesvis var genstand for et søgsmål med henblik på legalitetsprøvelse (dom Emanuel, C-259/04, EU:C:2006:215, præmis 21-25).

42. På samme måde anså Domstolen i dommen i sagen Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta [45] Tribunal Arbitral Tributário (Portugal), der fremstod som et alternativt middel til løsning af tvister i skattesager, og hvis afgørelser var bindende for parterne, for at virke som »obligatorisk« retsinstans. I skattesager kunne den skattepligtige som i den sag, der havde givet anledning til denne dom, enten indbringe sagen for forvaltningsdomstolen eller anmode om nedsættelse af en skatteretlig voldgiftsret, og skattemyndigheden havde pligt til at rette sig efter hans valg. Skatteretlig voldgift var således ikke et supplerende retsmiddel, som den skattepligtige rådede over, men et egentligt *alternativ til det traditionelle retsvæsen* [46].

43. Det fremgår således af de ovennævnte domme, at den omstændighed, at der findes et alternativt retsmiddel i forhold til domstolsprøvelse i egentlig forstand, ifølge Domstolen ikke nødvendigvis er til hinder for, at det organ, for hvilket den alternative sag er indbragt, kan anses for at være en »ret i en af medlemsstaterne« som omhandlet i artikel 267 TEUF [47]. Det alternative retsmiddel kan have en anden karakter end det traditionelle, såsom skatteretlig voldgift i forhold til anlæggelse af en sag ved en forvaltningsdomstol. Om end det i flere af Domstolens domme angives, at der kun fandtes et enkelt retsmiddel – da det retsmiddel, der var tale om i de pågældende domme, rent faktisk var det eneste mulige – har Domstolen aldrig fundet, at et forelæggende organ ikke kunne anses for at være en »ret i en af medlemsstaterne« som omhandlet i artikel 267 TEUF, alene fordi der på det pågældende område fandtes flere mulige retsmidler [48].

44. Endvidere forekommer det mig, at Domstolen helt fra begyndelsen anvendte dette kriterium til at udelukke private voldgiftsretter i klassisk forstand, selv om kriteriet om, at det forelæggende organ »virker som obligatorisk retsinstans«, ikke som sådan var blevet nævnt [49]. Ifølge retspraksis udgør en voldgiftsret således ikke en ret i en af medlemsstaterne som omhandlet i artikel 267 TEUF, når der hverken retligt eller faktisk *foreligger en pligt* for aftaleparterne til at afgøre deres tvister ved voldgift, og når myndighederne i den pågældende medlemsstat hverken er inddraget ved valget af voldgift eller

45 — C-377/13, EU:C:2014:1754.

46 — Dom Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta (C-377/13, EU:C:2014:1754, præmis 29). Jf. ligeledes generaladvokat Szpunars forslag til afgørelse Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta (C-377/13, EU:C:2014:246, punkt 38-40). I dom Broekmeulen (246/80, EU:C:1981:218) antog Domstolen ligeledes det præjudicielle spørgsmål til realitetsbehandling, som var blevet forelagt af et uafhængigt fagligt organ, selv om sagsøgeren alternativt havde kunnet indbringe sagen for de almindelige domstole. Det skal dog nævnes, at dette alternative retsmiddel aldrig var blevet anvendt i praksis (jf. dommens præmis 15 og 17). Endvidere kunne den økonomiske operatør i den sag, der gav anledning til dom TDC (C-222/13, EU:C:2014:2265), teoretisk set enten have indgivet en klage til Teleklagenævnet (et offentligt, permanent og tvistløsende organ) eller anlagt en sag direkte ved de almindelige domstole. Ifølge generaladvokat Bot var denne valgmulighed ikke til hinder for at anse Teleklagenævnets kompetence for obligatorisk (generaladvokat Bots forslag til afgørelse TDC, C-222/13, EU:C:2014:1979, punkt 33 og 38). Domstolen undersøgte dog ikke, om nævnet virkede som obligatorisk retsinstans, eftersom det ikke opfyldte kriteriet om uafhængighed (præmis 38 i dommen).

47 — I kendelse Emmeci (C-427/13, EU:C:2014:2121, præmis 28-31) har Domstolen for nylig taget indbringelsens fakultative karakter i betragtning som grundlag for at finde, at det forelæggende organ ikke kunne anses for at være en ret i en af medlemsstaterne som omhandlet i artikel 267 TEUF. Det skal dog påpeges, at den forelæggende rets afgørelser i denne sag ikke var bindende. Det forelæggende organ virkede derfor ikke som obligatorisk retsinstans som omhandlet i den fortolkning, der gives i dom Dorsch Consult (C-54/96, EU:C:1997:413). Hvad dette angår var situationen den samme i den sag, der gav anledning til kendelse Cafom og Samsung (C-161/03, EU:C:2003:413, præmis 14 og 15).

48 — Jf. hvad dette angår fodnote 41 og 47 i nærværende forslag til afgørelse. Kommissionen anførte dog under retsmødet, at den modsatte fortolkning af denne retspraksis kunne lede til den konklusion, at det rent faktisk er en betingelse, at det omhandlede retsmiddel er det eneste rimelige. For at undgå denne fortolkning er det ifølge Kommissionen nødvendigt at tage den specielle lovgivningsmæssige sammenhæng, hvori det forelæggende organ forelægger spørgsmål for Domstolen, i betragtning (dom Belov, C-394/11, EU:C:2013:48, præmis 41). Under alle omstændigheder mener jeg ikke, at den modsatte fortolkning er mulig på dette punkt, da Domstolen aldrig har fastslået, at den i retspraksis opstillede liste over kriterier er udtømmende. Den har tværtimod udtalt, at kravet om kontradiktorisk sagsbehandling ikke er et absolut kriterium (jf. punkt 24 i nærværende forslag til afgørelse).

49 — Domstolen bekræftede imidlertid i dom Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta (C-377/13, EU:C:2014:1754, præmis 27), at dens praksis vedrørende voldgiftsretter, som er oprettet ved aftale, er knyttet til dette kriterium.

har pligt til ex officio at medvirke ved sagens behandling for voldgiftsretten [50]. Domstolen har derimod antaget præjudicielle spørgsmål, som den var forelagt af en voldgiftsret, der var oprettet ved lov, hvis afgørelser var bindende for parterne, og hvis kompetence ikke forudsatte parternes samtykke [51].

45. At det forelæggende organs afgørelse har bindende virkning, er derfor rent faktisk et nødvendigt kriterium for, at organet kan anses for at være en »ret i en af medlemsstaterne« som omhandlet i artikel 267 TEUF, men det er ikke i sig selv tilstrækkeligt til, at organet kan anses for at »virke som obligatorisk retsinstans« som omhandlet i retspraksis vedrørende artikel 267 TEUF. I denne henseende skal det pågældende organ ligeledes være lovbestemt og dets kompetence ikke være afhængig af parternes ønske [52]. Som tidligere nævnt mener jeg dog ikke, at indbringelse af en sag for organet skal være det eneste mulige retsmiddel.

46. Hvis det modsatte standpunkt blev lagt til grund, kunne man teoretisk set spørge, om de spanske instanser, der behandler administrative tvister, »virker som obligatorisk retsinstans« i almindelige forvaltningsretssager vedrørende offentlige kontrakter, som anlægges direkte ved de pågældende almindelige forvaltningsdomstole. I en sådan situation mener jeg ikke, at den instans, der behandler administrative tvister, kunne anses for at virke som »obligatorisk« retsinstans, eftersom en almindelig forvaltningsretssag ikke ville være det eneste mulige retsmiddel [53].

47. Jeg mener, at fordelene ved en fortolkning af artikel 267 TEUF, der gør det muligt at anse et forelæggende organ som Tribunal Català de Contractes del Sector Públic for at være en »ret i en af medlemsstaterne«, på trods af at der findes et alternativt retsmiddel, er større end de eventuelle ulemper. At der kan vælges mellem flere retsmidler, betyder nemlig, at de retsundergivne kan vælge det retsmiddel, der forekommer dem mest hensigtsmæssigt i det aktuelle tilfælde [54]. De instanser, som er ansvarlige for at behandle særlige klagesager, såsom Tribunal Català de Contractes del Sector Públic for så vidt angår offentlige kontrakter, kan besidde væsentlig viden, der gør dem i stand til at afgøre de tvister, som forelægges dem, hurtigt og sagkyndigt. Det kan dog forekomme, også når der er tale om offentlige kontrakter, at visse klager snarere knytter sig til spørgsmål, der vedrører almindelig forvaltningsret. I sådanne tilfælde tjener en obligatorisk klage til en særlig klageinstans ikke noget formål, hvis den almindelige forvaltningsdomstol er bedre kvalificeret til at afgøre tvisten [55].

48. Det skal påpeges, at Tribunal Català de Contractes del Sector Públics afgørelser er bindende for parterne og eksigible [56]. De har således de samme virkninger som afgørelser truffet af en instans, der behandler administrative tvister i første instans, selv om der anlægges en sag ved en tilsvarende højere forvaltningsdomstol. Når sagen ikke er indbragt for en instans, der behandler administrative tvister,

50 — Domme Nordsee (102/81, EU:C:1982:107, præmis 10-12), Denuit og Cordenier (C-125/04, EU:C:2005:69, præmis 13 og 16 og den deri nævnte retspraksis) og Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta (C-377/13, EU:C:2014:1754, præmis 27). Jf. ligeledes kendelse Merck Canada (C-555/13, EU:C:2014:92, præmis 17).

51 — Domme Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark (109/88, EU:C:1989:383, præmis 7-9) og Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta (C-377/13, EU:C:2014:1754, præmis 28 og 29). Jf. ligeledes kendelse Merck Canada (C-555/13, EU:C:2014:92, præmis 18 og 19).

52 — Jf. i denne retning dom Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta (C-377/13, EU:C:2014:1754, præmis 29).

53 — Jf. i denne retning generaladvokat Kokotts forslag til afgørelse Belov (C-394/11, EU:C:2012:585, punkt 48). Hvis den almindelige forvaltningsretssag derimod først anlægges efter, at et særligt organ såsom Tribunal Català de Contractes del Sector Públic har truffet en afgørelse, opstår spørgsmålet ikke, eftersom der ikke er nogen tvivl om, at indbringelse af sagen for de almindelige forvaltningsdomstole er obligatorisk på dette stadium. Det skal dog nævnes, at det ifølge den spanske regering kun er sjældent, at afgørelser truffet af klageinstanser som Tribunal Català de Contractes del Sector Públic gøres til genstand for en almindelig forvaltningsretssag, hvorfor sådanne instansers afgørelser ofte er endelige.

54 — Det skal påpeges, at alternative retsinstanser kan bestå side om side på det civilretlige område. Jf. bl.a. artikel 7 og 8 i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 1215/2012 af 12.12.2012 om retternes kompetence og om anerkendelse og fuldbyrdelse af retsafgørelser på det civil- og handelsretlige område (EUT L 351, s. 1), hvori der opregnes flere alternative retter på det civilretlige område.

55 — Om retternes specialisering jf. generaladvokat Szpunars forslag til afgørelse Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta (C-377/13, EU:C:2014:246, punkt 50).

56 — Ifølge artikel 26 i dekret nr. 221/2013 kan Tribunal Català de Contractes del Sector Públic kende afgørelser truffet af de ordregivende myndigheder ulovlige og i givet fald annullere dem samt pålægge den ordregivende myndighed at betale erstatning til den berørte for det tab og den skade, vedkommende er blevet påført. Organet har ligeledes saglig kompetence til at udtale sig om fastsættelsen af foreløbige forholdsregler forud for indgivelsen af en særlig klage vedrørende indgåelse af offentlige kontrakter og til at løse de spørgsmål vedrørende ugyldighed, som konkrete tilfælde af ugyldige kontrakter kan give anledning til.

repræsenterer Tribunal Català de Contractes del Sector Públics afgørelser efter min opfattelse en bindende og endelig løsning af tvisten mellem den ordregivende myndighed og den bydende[57]. Afgørelserne kendetegnes således af en retskraft, der svarer til virkningen af princippet om res judicata.

49. Det følger af det foregående som helhed, at Tribunal Català de Contractes del Sector Públic som et særligt administrativt kollegialt organ, der er oprettet i henhold til den nationale lovgivning, hvis lovfæstede kompetence ikke er afhængig af parternes ønske, og som træffer en bindende afgørelse, opfylder de i retspraksis fastlagte kriterier for at blive anset for at være en »ret i en af medlemsstaterne« som omhandlet i artikel 267 TEUF. Der verserer en tvist for organet, og det skal træffe afgørelse i en sag, som er bestemt til at føre til en afgørelse, der har judiciel karakter. Domstolen er følgelig kompetent til at træffe afgørelse vedrørende de præjudicielle spørgsmål, som organet har forelagt, og anmodningen om en præjudiciel afgørelse kan antages til realitetsbehandling.

IV – **Forslag til afgørelse**

50. På baggrund af de ovenstående betragtninger foreslår jeg, at Domstolen erklærer sig kompetent til at træffe afgørelse vedrørende de præjudicielle spørgsmål, som Tribunal Català de Contractes del Sector Públic har forelagt.

57 — Som tidligere nævnt er det ifølge den spanske regering kun sjældent, at der anlægges sag til prøvelse af sådanne afgørelser (jf. punkt 53 i nærværende forslag til afgørelse).