Rättsfallssamlingen

DOMSTOLENS DOM (stora avdelningen)

den 21 december 2021 *

”Begäran om förhandsavgörande – Artikel 19.1 andra stycket FEU – Skyldighet för medlemsstaterna att fastställa de möjligheter till överklagande som behövs för att säkerställa ett effektivt domstolsskydd inom de områden som omfattas av unionsrätten – Offentlig upphandling – Direktiv 89/665/EEG – Artikel 1.1 och 1.3 – Artikel 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna – Dom från en medlemsstats högsta förvaltningsdomstol i vilket denna domstol, med åsidosättande av EU-domstolens rättspraxis, avvisar en talan från en anbudsgivare som uteslutits från en offentlig upphandling – Det finns ingen möjlighet att överklaga denna dom till denna medlemsstats högsta domstol – Principerna om effektivitet och likvärdighet”

I mål C-497/20,

angående en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF, framställd av Corte suprema di cassazione (Högsta domstolen, Italien) genom beslut av den 7 juli 2020, som inkom till domstolen den 30 september 2020, i målet

Randstad Italia SpA

mot

Umana SpA,

Azienda USL Valle d’Aosta,

IN. VA SpA,

Synergie Italia agenzia per il Lavoro SpA,

meddelar

DOMSTOLEN (stora avdelningen)

sammansatt av ordföranden K. Lenaerts, vice-ordföranden L. Bay Larsen, avdelningsordförandena A. Arabadjiev, C. Lycourgos (referent), E. Regan, I. Jarukaitis, N. Jääskinen, I. Ziemele och J. Passer samt domarna M. Ilešič, J.-C. Bonichot, T. von Danwitz, M. Safjan, A. Kumin och N. Wahl,

generaladvokat: G. Hogan,

* Rättegångsspråk: italienska.

justitiesekreterare: handläggaren C. Di Bella,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 6 juli 2021,

med beaktande av de yttranden som avgetts av:

– Randstad Italia SpA, genom M. Brugnoletti och S.D. Tomaselli, avvocati,

– Umana SpA, genom F. Bertoldi, avvocato,

– Azienda USL Valle d'Aosta, genom F. Dal Piaz och P. Borioni, avvocati,

– Synergie Italia agenzia per il Lavoro SpA, genom A.M. Balestreri, avvocato,

– Italiens regering, genom G. Palmieri, i egenskap av ombud, biträdd av S. Fiorentino och P.G. Marrone, avvocati dello Stato,

– Europeiska kommissionen, genom F. Erlbacher, P. Stancanelli, P.J. O. Van Nuffel och G. Gattinara, samtliga i egenskap av ombud,

och efter att den 9 september 2021 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

1 Begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av artikel 4.3 och artikel 19.1 FEU samt av artikel 2.1 och 2.2 och artikel 267 FEUF, jämförda med artikel 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (nedan kallad stadgan), samt jämförda med artikel 1.1 och 1.3 och artikel 2.1 i rådets direktiv 89/665/EEG av den 21 december 1989 om samordning av lagar och andra författningar för prövning av offentlig upphandling av varor och bygg- och anläggningsarbeten (EGT L 395, 1989, s. 33; svensk specialutgåva, område 6, volym 3, s. 48), i dess lydelse enligt Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/23/EU av den 26 februari 2014 (EUT L 94, 2014, s. 1) (nedan kallat direktiv 89/665).

2 Begäran har framställts inom ramen för en tvist mellan å ena sidan Randstad Italia SpA (nedan kallat Randstad) och å andra sidan Umana SpA, Azienda USL (Unità Sanitaria Locale) Valle d'Aosta (den lokala vårdmyndigheten i regionen Aostadalen, Italien) (nedan kallad USL), IN. VA SpA och Synergie Italia agenzia per il lavoro SpA (nedan kallat Synergie). Tvisten rör dels den omständigheten att Randstad uteslöts från deltagande i ett förfarande för tilldelning av ett offentligt kontrakt, dels det förfarandets rättsenlighet.

Tillämpliga bestämmelser

Unionsrätt

3 Artikel 1 i direktiv 89/665, med rubriken ”Tillämpningsområde och tillgängliga prövningsförfaranden” har följande lydelse:

”1. Detta direktiv ska tillämpas på kontrakt som avses i [Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU av den 26 februari 2014 om offentlig upphandling och om upphävande av direktiv 2004/18/EG (EUT L 94, 2014, s. 65)], såvida inte sådana kontrakt är undantagna i enlighet med artiklarna 7, 8, 9, 10, 11, 12, 15, 16, 17 och 37 i det direktivet.

Detta direktiv ska också tillämpas på sådana koncessioner tilldelade av upphandlande myndigheter som avses i [Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/23/EU av den 26 februari 2014 om tilldelning av koncessioner (EUT L 94, 2014, s. 1)], såvida inte sådana koncessioner är undantagna i enlighet med artiklarna 10, 11, 12, 17 och 25 i det direktivet.

Kontrakt i den mening som avses i detta direktiv inbegriper offentliga kontrakt, ramavtal, bygg- och tjänstekoncessioner och dynamiska inköpssystem.

Medlemsstaterna ska vidta nödvändiga åtgärder för att säkerställa att en upphandlande myndighets beslut om kontrakt som omfattas av [direktiv 2014/24] eller [direktiv 2014/23] kan prövas effektivt och i synnerhet så skyndsamt som möjligt enligt villkoren i artiklarna 2–2f i det här direktivet, när det görs gällande att sådana beslut innebär en överträdelse av unionsrätten om offentlig upphandling eller nationella bestämmelser som införlivar denna rätt.

…

3. Medlemsstaterna ska se till att prövningsförfarandena ska vara tillgängliga på de villkor som medlemsstaterna själva anger, åtminstone för var och en som har eller har haft intresse av att få ingå ett visst avtal och som har lidit skada eller riskerar att lida skada till följd av en påstådd överträdelse.

…”

4 I artikel 2 i direktivet, med rubriken ”Krav på prövningsförfaranden”, föreskrivs följande i punkt 1:

”Medlemsstaterna ska se till att de åtgärder som vidtas vad avser prövningsförfarandena i artikel 1 innehåller bestämmelser om befogenheter att

a) vid första möjliga tillfälle och genom interimistiskt förfarande vidta provisoriska åtgärder i syfte att korrigera den påstådda överträdelsen eller förhindra att de berörda intressena skadas ytterligare, inbegripet åtgärder för att skjuta upp eller garantera uppskovet av förfarandet för tilldelning av ett offentligt kontrakt eller av genomförandet av ett beslut som fattats av den upphandlande myndigheten,

b) antingen [åsidosätta] eller garantera åsidosättande av beslut som fattats på olagligt sätt, inbegripet undanröjande av diskriminerande tekniska, ekonomiska eller finansiella specifikationer i anbudsinfordran, kontraktshandlingarna eller något annat dokument som avser tilldelningsförfarandet,

c) bevilja skadestånd till personer som skadats av en överträdelse.”

5 Artikel 2a i nämnda direktiv, med rubriken ”Period under vilken avtal inte får ingås”, har följande lydelse:

”1. Medlemsstaterna ska se till att de personer som avses i artikel 1.3 får de tidsfrister som krävs för att effektivt kunna pröva de upphandlande myndigheternas beslut om tilldelning av kontrakt, genom att införa de bestämmelser som krävs för att uppfylla de minimikrav som anges i punkt 2 i den här artikeln och i artikel 2c.

2. Kontrakt enligt beslut om tilldelning av ett kontrakt som omfattas av [direktiv 2014/24] eller [direktiv 2014/23] får inte ingås före utgången av en tidsfrist på minst tio kalenderdagar räknat från och med dagen efter det att beslutet om tilldelning av kontraktet översänds till de berörda anbudsgivarna och anbudssökandena, om telefax eller elektroniska medel används, eller, om andra medel för kommunikation används, före utgången av en tidsfrist på minst 15 kalenderdagar räknat från och med dagen efter det att beslutet om tilldelning av kontraktet översänds till de berörda anbudsgivarna och anbudssökandena eller minst tio kalenderdagar räknat från och med dagen efter det att beslutet om tilldelning av kontraktet har erhållits.

Anbudsgivarna ska anses vara berörda om de ännu inte har uteslutits definitivt. Ett uteslutande är definitivt om det har meddelats de berörda anbudsgivarna, och antingen har ansetts vara lagligt av ett oberoende prövningsorgan eller inte längre kan bli föremål för ett prövningsförfarande.

Anbudssökande ska anses vara berörda om den upphandlande myndigheten inte har lämnat information om avslaget på deras ansökan innan berörda anbudsgivare meddelats beslutet om tilldelning av kontraktet.

Meddelandet till de berörda anbudsgivarna och anbudssökandena om beslutet om tilldelning av kontrakt ska åtföljas av

– en … kortfattad redogörelse för skälen till beslutet …, och

– en exakt angivelse av den period under vilken avtal inte får ingås …”

Italiensk rätt

6 I artikel 111 åttonde stycket i Costituzione (konstitutionen) föreskrivs följande:

”Kassationsöverklagande av avgöranden meddelade av Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen, Italien) och Corte dei conti (Revisionsrätten, Italien) får ske endast av skäl som rör behörighet.”

7 I artikel 360 första stycket i Codice di procedura civile (civilprocesslagen) föreskrivs följande:

”Avgöranden meddelade av domstol som utgör överinstans eller enda instans får kassationsöverklagas 1) av skäl som rör domstolens behörighet, …”

8 Artikel 362 första och andra styckena i civilprocesslagen har följande lydelse:

”Avgöranden meddelade av en specialdomstol som utgör överinstans eller enda instans får kassationsöverklagas … av skäl som rör denna domstols behörighet.

Följande kan alltid bli föremål för kassationsöverklagande: 1) positiva eller negativa behörighetskonflikter mellan specialdomstolar eller mellan specialdomstol och allmän domstol, 2) negativa behörighetskonflikter mellan offentlig förvaltning och allmän domstol.”

9 I artikel 6.1 i Codice del processo amministrativo (förvaltningsprocesslagen) föreskrivs följande:

”Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen) är förvaltningsdomstol i sista instans.”

10 I artikel 110 i förvaltningsprocesslagen stadgas följande:

”Kassationsöverklagande av avgöranden meddelade av Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen) får ske endast av skäl som rör behörighet.”

Målet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna

11 USL inledde den 13 december 2017 ett upphandlingsförfarande motsvarande ett värde av mer än 12 miljoner euro där ett bemanningsföretag skulle tilldelas ett kontrakt om tillhandahållande av tillfällig personal på grundval av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet.

12 Det föreskrevs en ”obligatorisk tröskel” – uppgående till 48 poäng – som de tekniska anbuden måste överstiga och angavs att anbudsgivare med poäng under den tröskeln skulle uteslutas.

13 Åtta anbudsgivare deltog i förfarandet, däribland Randstad, GI Group Spa och en tillfällig sammanslutning bestående av Synergie och Umana (nedan kallad konsortiet Synergie-Umana).

14 Efter att ha utvärderat de tekniska anbuden, beslutade upphandlingskommittén den 3 oktober 2018 att låta GI Group och konsortiet Synergie-Umana delta i nästa fas, avseende den ekonomiska utvärderingen av anbuden. Randstad, som efter utvärderingen av de tekniska anbuden hade rangordnats på tredje plats, uteslöts, eftersom dess tekniska anbud hade tilldelats ett lägre poängtal än det som motsvarade det obligatoriska tröskelvärdet.

15 Den 6 november 2018 tilldelades konsortiet Synergie-Umana kontraktet.

16 Randstad väckte talan vid Tribunale amministrativo regionale della Valle d’Aosta (Regionala förvaltningsdomstolen i Val d’Aosta, Italien) i vilken Randstad dels riktade invändningar mot att företaget hade uteslutits från upphandlingsförfarandet, dels bestred att förfarandet genomförts på ett rättsenligt sätt. Talan avsåg således inte endast nämnda uteslutning, utan även tilldelningen av kontraktet till konsortiet Synergie-Umana.

17 Till stöd för sin talan gjorde Randstad bland annat gällande att kontraktet inte hade delats upp i delar, att utvärderingskriterierna var vaga och att utnämningen av upphandlingskommittén var rättsstridig. USL och konsortiet Synergie-Umana yrkade att de grunder genom vilka Randstad bestred att upphandlingsförfarandet hade genomförts på ett korrekt sätt skulle avvisas. Randstad hade enligt deras mening inte rätt att anföra sådana grunder, eftersom bolaget hade uteslutits från förfarandet.

18 Genom dom av den 15 mars 2019 ogillade Tribunale amministrativo regionale della Valle d'Aosta (Regionala förvaltningsdomstolen i Val d'Aosta) denna invändning om rättegångshinder. Eftersom Randstad lagenligt hade deltagit i upphandlingsförfarandet och uteslutits från detta på grundval av den negativa bedömningen av dess tekniska anbud, hade detta företag enligt denna domstol rätt att bestrida förfarandets resultat i samtliga delar. I sak avfärdade emellertid nämnda domstol samtliga grunder som Randstad hade åberopat och ogillade följaktligen talan i dess helhet.

19 Randstad överklagade domen till Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen) och upprepade de grunder som hade åberopats i första instans. Synergie och Umana inkom med anslutningsöverklaganden i vilka de hävdade att Tribunale amministrativo regionale della Valle d'Aosta (Regionala förvaltningsdomstolen i Val d'Aosta) hade gjort fel genom att inte avvisa de grunder genom vilka Randstad bestred förfarandets rättsenlighet och således den upphandling som detta förfarande hade lett fram till.

20 Genom dom av den 7 augusti 2019 (nedan kallad Consiglio di Statos dom) avfärdade Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen) Randstads grund för överklagandet, genom vilken Randstad bestred de poäng som dess tekniska anbud hade tilldelats. Nämnda domstol biföll dessutom Synergies och Umanas anslutningsöverklaganden och ändrade den överklagade domen i den del Tribunale amministrativo regionale della Valle d'Aosta (Regionala förvaltningsdomstolen i Val d'Aosta) hade förklarat att Randstads grunder för att bestrida förfarandets rättsenlighet kunde tas upp till sakprövning, varefter den prövade dem i sak.

21 Till stöd för sitt beslut slog Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen) bland annat fast att Randstad, ”som hade uteslutits från upphandlingsförfarandet på grund av att det inte hade klarat 'stresstestet' i form av den obligatoriska tröskeln för det tekniska anbudet genom ett parvist test, och som inte har lyckats visa att upphandlingsförfarandet var rättsstridigt med avseende på tilldelningen av nämnda poäng, … inte bara saknade rätt att delta i detta förfarande utan även rätt att bestrida resultatet av detta förfarande vad avser andra aspekter, eftersom bolaget endast hade ett rent faktiskt intresse, i likhet med varje annan aktör i branschen som inte hade deltagit i upphandlingsförfarandet”.

22 Randstad överklagade Consiglio di Statos dom till den hänskjutande domstolen, Corte suprema di cassazione (Högsta domstolen, Italien). Randstad har gjort gällande att Consiglio di Stato har åsidosatt dess rätt till ett effektivt rättsmedel, som bland annat föreskrivs i artikel 1 i direktiv 89/665. Randstad har i detta avseende hänvisat till domstolens dom av den 4 juli 2013, Fastweb (C-100/12, EU:C:2013:448), dom av den 5 april 2016, PFE (C-689/13, EU:C:2016:199), och dom av den 5 september 2019, Lombardi (C-333/18, EU:C:2019:675).

23 Enligt Randstad ingår den grund som avser åsidosättande av rätten till ett effektivt rättsmedel bland de grunder avseende ”domstols behörighet” för vilka det i artikel 111 åttonde stycket i konstitutionen föreskrivs att avgöranden från Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen) får kassationsöverklagas till högsta instans.

24 De övriga parterna i målet vid den nationella domstolen har gjort gällande att detta kassationsöverklagande är ogrundat och att det inte kan tas upp till sakprövning. Det rör lagenligheten av den bedömning som gjorts av Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen) och avser således inte frågan om förvaltningsdomstolarnas behörighet.

25 Enligt den hänskjutande domstolen åsidosätts rätten till ett effektivt rättsmedel, i den mening som avses i unionsrätten, om Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen), i ett fall som det som är aktuellt i det nationella målet, vägrar att pröva de grunder som avser att upphandlingsförfarandet är rättsstridigt.

26 Enligt den hänskjutande domstolen är det, för att säkerställa unionsrättens enhetlighet och effektivitet, nödvändigt att en sådan dom från Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen) kan överklagas med stöd av artikel 111 åttonde stycket i grundlagen. Ett sådant överklagande utgör nämligen en möjlighet till ett yttersta rättsmedel för att förhindra att en dom från Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen) vinner laga kraft, trots att den strider mot unionsrätten.

27 Den hänskjutande domstolen anser att Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen), när den tillämpar eller tolkar nationella bestämmelser på ett sätt som strider mot unionsbestämmelserna, såsom dessa har tolkats av EU-domstolen, utövar en domstolsbefogenhet som den inte har. I själva verket utövar lagstiftaren i ett sådant fall en befogenhet att skapa en rättighet som inte ens tillkommer den nationella lagstiftaren. Detta utgör en bristande behörighet som bör kunna bli föremål för ett överklagande.

28 Den hänskjutande domstolen har emellertid påpekat att det framgår av Corte costituzionales (Författningsdomstolen, Italien) dom nr 6/2018 av den 18 januari 2018 om tolkningen av artikel 111 åttonde stycket i konstitutionen (ECLI:IT:COST:2018:6) (nedan kallad dom nr 6/2018) att det enligt gällande italiensk konstitutionell rätt inte är tillåtet att likställa en grund avseende åsidosättande av unionsrätten med en grund avseende ”domstols behörighet”, i den mening som avses i artikel 111 åttonde stycket i konstitutionen.

29 Enligt denna dom är det nämligen endast två typer av situationer – som avser överskridande av domstols behörighet – som kan överklagas till Corte suprema di cassazione (Högsta domstolen) vad rör grunder avseende domstols behörighet. För det första kan ett sådant överklagande inges om det föreligger en absolut avsaknad av behörighet, det vill säga när Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen) eller Corte dei conti (Revisionsrätten) förklarar sig behörig på ett område som är förbehållet lagstiftaren eller förvaltningen, eller tvärtom förklarar sig obehörig på grund av det felaktiga antagandet att frågan helt faller utanför domstolens behörighet. För det andra kan ett överklagande som avser överskridande av en domstols behörighet i fall där behörighet saknas inges när Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen) eller Corte dei conti (Revisionsrätten) gör gällande behörighet över en sak som faller inom en annan domstols behörighet eller tvärtom uppger sig sakna behörighet utifrån det felaktiga antagandet att behörigheten tillkommer andra domstolar.

30 Den hänskjutande domstolen anser att om den skulle rätta sig efter denna tolkning av artikel 111 åttonde stycket i konstitutionen, så är den skyldig att avvisa Randstads kassationsöverklagande. Den hänskjutande domstolen anser emellertid att denna tolkning är oförenlig med rätten till ett effektivt rättsmedel, i den mening som avses i unionsrätten. Om så är fallet, så ska de lärdomar som följer av dom nr 6/2018 inte beaktas och Randstads överklagande ska prövas i sak.

31 Den hänskjutande domstolen har angett att enligt dess fasta rättspraxis i form av plenumdomar som meddelats före avkunnandet av dom nr 6/2018 omfattar prövningen av de externa gränserna för ”domstols behörighet”, i den mening som avses i artikel 111 åttonde stycket i konstitutionen, vid överklagande av domar från Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen), fall av fundamental förvrängning av de tillämpliga reglerna som skulle kunna anses utgöra rättsvägran, såsom tillämpning av en nationell processuell regel på ett sätt som är oförenligt med rätten till ett effektivt rättsmedel enligt unionsrätten.

32 Den hänskjutande domstolen önskar därför att EU-domstolen ska uttala sig om huruvida rätten till ett effektivt rättsmedel, såsom den kommer till uttryck i bland annat artikel 19.1 andra stycket FEU och artikel 47 första stycket i stadgan, utgör hinder för att göra det omöjligt, bland annat enligt artikel 111 åttonde stycket i konstitutionen, såsom den tolkats i dom nr 6/2018, att åberopa grunder avseende åsidosättande av unionsrätten när en dom som meddelats av Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen) kassationsöverklagas.

33 Eftersom Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen) i det nationella målet avstod från att fråga EU-domstolen om relevansen av domen av den 4 juli 2013, Fastweb (C-100/12, EU:C:2013:448), dom av den 5 april 2016, PFE (C-689/13, EU:C:2016:199), och dom av den 5 september 2019, Lombardi (C-333/18, EU:C:2019:675), vilka Randstad har åberopat, är det viktigt att den hänskjutande domstolen inom ramen för Randstads överklagande kan ställa denna fråga till EU-domstolen.

34 Under dessa omständigheter beslutade Corte suprema di cassazione (Högsta domstolen) att förklara målet vilande och att ställa följande tolkningsfrågor till domstolen:

”1) Utgör artikel 4.3 FEU och artikel 19.1 FEU, artikel 2.1 FEUF, artikel 2.2 FEUF och artikel 267 FEUF, även mot bakgrund av artikel 47 i [stadgan], hinder mot en tolkningspraxis som den avseende artikel 111 åttonde stycket i konstitutionen, artikel 360 första stycket och artikel 362 första stycket i civilprocesslagen och artikel 110 i förvaltningsprocesslagen – vad gäller den del där det i dessa bestämmelser stadgas att kassationsöverklaganden av domar meddelade av Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen) kan ske enbart av ’skäl som rör behörighet’ – såsom denna tolkningspraxis framgår av [dom nr 6/2018] … där det, med avvikelse från tidigare praxis, har slagits fast att rättsmedlet i form av kassationsöverklagande, närmare bestämt på grund av ’bristande behörighet’, inte kan användas för att överklaga domar från Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen) i vilka det har tillämpats en tolkning, som utvecklats i nationella domstolar, som leder till en lösning som strider mot EU-domstolens domar inom de områden som omfattas av unionsrätten (i förevarande fall inom området för offentlig upphandling) och där medlemsstaterna har frånsagt sig rätten att utöva sina suveräna rättigheter på ett sätt som är oförenligt med unionsrätten, vilket dels leder till en konsolidering av åsidosättanden av unionsrätten som skulle kunna avhjälpas genom användning av ovannämnda rättsmedel, dels undergräver en enhetlig tillämpning av unionsrätten och ett effektivt domstolsskydd av subjektiva rättsliga situationer som regleras av unionsrätten, när det beaktas att den aktuella praxisen strider mot kravet på att unionsrätten ska tillämpas fullständigt och på vederbörligt sätt av samtliga domstolar i medlemsstaterna, på ett sätt som med nödvändighet är förenligt med den korrekta tolkning som EU-domstolen har gjort, med hänsyn tagen till gränserna för medlemsstaternas ’processuella autonomi’ i samband med utformningen av deras processrättsliga regler?

2) Utgör artikel 4.3 FEU och artikel 19.1 FEU samt artikel 267 FEUF, även mot bakgrund av artikel 47 i [stadgan], hinder mot en tolkningspraxis som den avseende artikel 111 åttonde stycket i konstitutionen, artikel 360 första stycket och artikel 362 första stycket i civilprocesslagen och artikel 110 i förvaltningsprocesslagen, såsom nämnda tolkning och tillämpning framgår av nationell rättspraxis, enligt vilken det inte går att inge kassationsöverklaganden till [Corte suprema di cassazione (Högsta domstolen)] i plenum av 'skäl som rör behörighet', närmare bestämt på grund av 'bristande behörighet', av domar som meddelats av [Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen)] där denna, i samband med att den skulle meddela avgörande i tvister angående tillämpningen av unionsrätten, omotiverat har underlåtit att begära förhandsavgörande av EU-domstolen, trots att de villkor som fastställts av EU-domstolen (från och med dess dom av den 6 oktober 1982, Cilfit m.fl., 283/81 [EU:C:1982:335]), vilka är uttömmande och ska tolkas strikt, och enligt vilka en nationell domstol undantas från denna skyldighet, inte var uppfyllda, när det beaktas att den aktuella situationen strider mot principen att nationella bestämmelser eller nationell processuell praxis, även av lagstiftningsmässig eller konstitutionsmässig karaktär, är oförenliga med unionsrätten för det fall att en nationell domstol (oavsett om den ska meddela avgörande i sista instans eller ej) mot bakgrund därav, om än temporärt, fråntas behörigheten att hänskjuta tolkningsfrågor, med den följden dels att EU-domstolen berövas sin exklusiva behörighet att meddela den korrekta och bindande tolkningen av unionsrätten, dels att en eventuell avvikande tolkning av den lagstiftning som den nationella domstolen har tillämpat jämfört med unionsrätten blir oåterkallelig (och att dess konsolidering främjas), och dels att en enhetlig tillämpning av unionsrätten och ett effektivt domstolsskydd av subjektiva rättsliga situationer som följer av unionsrätten undergrävs?

3) Är de principer som EU-domstolen slog fast i domen av den 5 september 2019, Lombardi, C-333/18[, EU:C:2019:675], domen av den 5 april 2016, PFE, C-689/13[, EU:C:2016:199], och domen av den 4 juli 2013, Fastweb, C-100/12[, EU:C:2013:448], mot bakgrund av artiklarna 1.1, 1.3 och 2.1 i [direktiv 89/665], i dess lydelse enligt [direktiv 2007/66], tillämpliga i den situation som är för handen i det nationella målet, där [Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen)] – då en anbudsgivare hade bestritt uteslutningen från ett upphandlingsförfarande och tilldelningen av kontraktet till ett annat företag – begränsade sin sakprövning till den grund varigenom den uteslutna anbudsgivaren hade bestritt det poängtal som hade tilldelats dess tekniska anbud, vilket låg under 'tröskeln', och – då [Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen)] först behandlade de anslutningsöverklaganden som hade ingetts av den upphandlande myndigheten och den vinnande anbudsgivaren – biföll dessa anslutningsöverklaganden samt avvisade (och underlät att pröva i sak) de övriga grunder för huvudöverklagandet varigenom anbudsgivaren hade bestritt upphandlingsförfarandets utfall av andra skäl (oklarhet i upphandlingsdokumenten vad gäller kriterierna för bedömning av anbuden, bristande motivering till de tilldelade poängen, rättsstridig utnämning och sammansättning av upphandlingskommittén), med stöd av en nationell rättspraxis enligt vilken ett företag som har uteslutits från ett upphandlingsförfarande saknar talerätt när det gäller att framställa invändningar mot att konkurrenten tilldelats kontraktet, däribland genom yrkande om ogiltigförklaring av upphandlingsförfarandet, och är det då förenligt med unionsrätten att företaget mot denna bakgrund fråntas rätten att få till stånd en domstolsprövning av varje grund för bestridande av upphandlingsförfarandets utfall i en situation där företagets uteslutning inte har fastställts definitivt och där alla anbudsgivare kan göra gällande ett liknande berättigat intresse av att övriga anbud utesluts, vilket kan leda till slutsatsen att det är omöjligt för den upphandlande myndigheten att välja ett anbud som uppfyller de ställda kraven och att det behöver inledas ett nytt förfarande i vilket alla anbudsgivare kan delta?"

Begäran om skyndsam handläggning och förfarandet vid domstolen

35 Corte suprema di cassazione (Högsta domstolen) har i sin begäran om förhandsavgörande begärt att förevarande begäran om förhandsavgörande ska handläggas skyndsamt i enlighet med artikel 105 i domstolens rättegångsregler. Som skäl härför har Corte suprema di cassazione (Högsta domstolen) gjort gällande att det i det nationella målet råder allvarlig osäkerhet om grundläggande konstitutionella frågor i nationell rätt, att många liknande tvister pågår i Italien och att tvisten i det nationella målet hänför sig till området för offentlig upphandling, vars betydelse i unionsrätten den hänskjutande domstolen har understrukit.

36 I artikel 105.1 i rättegångsreglerna föreskrivs att domstolens ordförande, på ansökan av den hänskjutande domstolen eller i undantagsfall på eget initiativ, efter att ha hört referenten och generaladvokaten, får besluta att ett mål om förhandsavgörande ska handläggas skyndsamt, när målet är av sådan beskaffenhet att det måste avgöras utan dröjsmål.

37 Det ska erinras om att en sådan skyndsam handläggning av ett mål utgör ett processrättsligt instrument som är avsett att hantera högst trängande fall (dom av den 15 juli 2021, kommissionen/Polen (Disciplinära förfaranden gentemot domare), C-791/19, EU:C:2021:596, punkt 32 och där angiven rättspraxis).

38 Domstolens ordförande beslutade i förevarande fall den 21 oktober 2020, efter att ha hört referenten och generaladvokaten, att avslå den begäran från den hänskjutande domstolen som nämnts i punkt 35 ovan.

39 Den omständigheten att målet rör en viktig aspekt av den berörda medlemsstatens domstolsorganisation utgör nämligen inte i sig ett skäl som visar att det föreligger sådan särskild brådska som krävs för att motivera en skyndsam handläggning. Detsamma gäller den omständigheten att ett stort antal rättssubjekt eller situationer potentiellt berörs av de frågor som ställs (se, för ett liknande resonemang, beslut meddelat av domstolens ordförande den 18 september 2018, Tedeschi och Consorzio Stabile Istant Service, C-402/18, ej publicerat, EU:C:2018:762, punkt 15) eller att målet i den nationella domstolen rör offentlig upphandling (se, för ett liknande resonemang, beslut meddelat av domstolens ordförande den 13 november 2014, Star Storage, C-439/14, ej publicerat, EU:C:2014:2479, punkterna 10–15).

40 Med hänsyn till de ställda frågornas art och betydelse beslutade domstolens ordförande ändå att förevarande mål skulle avgöras med förtur i enlighet med artikel 53.3 i rättegångsreglerna.

41 Den italienska regeringen har dessutom, med stöd av artikel 16 tredje stycket i stadgan för Europeiska unionens domstol, begärt att domstolen ska sammanträda i stor avdelning.

Prövning av tolkningsfrågorna

Den första frågan

42 Domstolen påpekar inledningsvis att det av fast rättspraxis följer att enligt det förfarande för samarbete mellan nationella domstolar och EU-domstolen som införts genom artikel 267 FEUF ankommer det på EU-domstolen att ge den nationella domstolen ett användbart svar, som gör det möjligt för den domstolen att avgöra det mål som den har att pröva. I detta syfte kan

EU-domstolen behöva omformulera de frågor som hänskjutits (dom av den 15 juli 2021, The Department for Communities in Northern Ireland, C-709/20, EU:C:2021:602, punkt 61 och där angiven rättspraxis).

43 Den första frågan avser ett effektivt domstolsskydd för de rättigheter som följer av unionsrätten. Det avgörande för svaret på denna fråga är huruvida detta skydd undergrävs när den högsta domstolsinstansen i en medlemsstat inte är behörig att upphäva en dom som högsta förvaltningsdomstolen i denna medlemsstat har meddelat i strid med unionsrätten.

44 Såsom generaladvokaten har påpekat i punkt 59 i sitt förslag till avgörande saknar artikel 2.1 och 2.2 och artikel 267 FEUF, vilka nämns i den första frågan, relevans i detta avseende.

45 Det ska härvidlag påpekas att artikel 2 FEUF rör fördelningen mellan unionen och medlemsstaterna av behörigheten att lagstifta och anta rättsligt bindande akter. De bestämmelser som anges i punkterna 1 och 2 i denna artikel saknar betydelse för den fråga om domstols behörighet som den hänskjutande domstolen har tagit upp.

46 Vad för det andra gäller artikel 267 FEUF, ska det erinras om att denna bestämmelse ingår i ett system som syftar till att säkerställa domstolsprövningen av att unionsrätten iakttas. Denna kontroll säkerställs, såsom framgår av artikel 19.1 FEU, inte bara av EU-domstolen utan även av medlemsstaternas domstolar (se, för ett liknande resonemang, dom av den 13 mars 2018, European Union Copper Task Force/kommissionen, C-384/16 P, EU:C:2018:176, punkt 112, och dom av den 25 februari 2021, VodafoneZiggo Group/kommissionen, C-689/19 P, EU:C:2021:142, punkt 143). Inom ramen för detta system utgör det förfarande som har införts genom artikel 267 FEUF ett medel för samarbete mellan EU-domstolen och de nationella domstolarna, genom vilket EU-domstolen tillhandahåller de nationella domstolarna de uppgifter om unionsrättens tolkning som de behöver för att kunna avgöra de mål som de ska pröva (dom av den 5 juli 2016, Ognyanov, C-614/14, EU:C:2016:514, punkt 16 och där angiven rättspraxis). Den problematik som den hänskjutande domstolen har tagit upp inom ramen för sin första fråga, vilken, såsom framgår av punkt 43 ovan, avser i vilken mån den högsta domstolsinstansen i det nationella domstolsväsendet, för att säkerställa det effektiva domstolsskydd som krävs enligt unionsrätten, ska ges behörighet att utöva domstolskontroll över de domar som meddelats av landets högsta förvaltningsdomstol, har emellertid inte i sig något samband med denna mekanism för samarbete mellan EU-domstolen och de nationella domstolarna som inrättats genom artikel 267 FEUF.

47 Den första frågan ska därför omformuleras på så sätt att hänvisningen till artikel 2.1 och 2.2 FEUF samt artikel 267 FEUF inte längre ingår i frågan.

48 Eftersom den hänskjutande domstolen i sin första fråga dessutom har hänvisat till rätten till ett effektivt rättsmedel i artikel 47 i stadgan, ska det erinras om att enligt artikel 51.1 i stadgan riktar sig denna stadga till medlemsstaterna endast när dessa tillämpar unionsrätten.

49 Inom området för offentlig upphandling, som är i fråga i målet vid den nationella domstolen, föreskrivs i artikel 1.1 och 1.3 i direktiv 89/665 en skyldighet för medlemsstaterna att föreskriva effektiva rättsmedel. Av detta följer, såsom generaladvokaten har påpekat i punkt 67 i sitt förslag till avgörande, att rätten till ett effektivt rättsmedel och till en opartisk domstol, som stadfästs i artikel 47 första och andra styckena i stadgan, är relevant på detta område, särskilt när medlemsstaterna i enlighet med denna skyldighet fastställer förfaranderegler för domstolsprövning i syfte att tillvarata de rättigheter som unionsrätten tillerkänner

anbudssökande och anbudsgivare som har förfördelats genom beslut av upphandlande myndigheter (se, för ett liknande resonemang, dom av den 7 september 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700, punkt 128 och där angiven rättspraxis).

50 Den första frågan ska därför även omformuleras på så sätt att den anses hänvisa till artikel 1.1 och 1.3 i direktiv 89/665, som ska läsas mot bakgrund av artikel 47 i stadgan.

51 Av det ovan anförda följer att den första frågan ska förstås så, att den syftar till att få klarhet i huruvida artikel 4.3 och artikel 19.1 FEU samt artikel 1.1 och 1.3 i direktiv 89/665, jämförd med artikel 47 i stadgan, ska tolkas så, att de utgör hinder för en bestämmelse i en medlemsstats nationella rätt som, enligt nationell rättspraxis, medför att enskilda, såsom anbudsgivare som har deltagit i ett förfarande för offentlig upphandling, inte, vid den högsta domstolsinstansen i en medlemsstat, kan angripa en dom som meddelats av den högsta förvaltningsdomstolen i samma medlemsstat på den grunden att denna dom strider mot unionsrätten.

52 Det ska i detta avseende inledningsvis erinras om att principen om unionsrättens företräde innebär att nationella rättsregler, även om de är av konstitutionell karaktär, inte får undergräva unionsrättens enhetlighet och effektivitet (dom av den 22 juni 2021, Latvijas Republikas Saeima (Prickning), C-439/19, EU:C:2021:504, punkt 135 och där angiven rättspraxis).

53 Verkningarna av denna princip gäller för samtliga organ i en medlemsstat, och nationella bestämmelser om fördelning av domstolars behörighet, inbegripet konstitutionella sådana, får inte utgöra hinder för detta (dom av den 18 maj 2021, Asociația ”Forumul Judecătorilor din România” m.fl., C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 och C-397/19, EU:C:2021:393, punkt 245 och där angiven rättspraxis).

54 Om det har visats att en bestämmelse i unionsrätten som ålägger medlemsstaterna en klar och precis skyldighet att uppnå ett resultat har åsidosatts, så ska de nationella domstolarna således vid behov underlåta att tillämpa de bestämmelser i nationell rätt som leder till ett sådant åsidosättande, även om dessa bestämmelser är av konstitutionell karaktär (dom av den 18 maj 2021, Asociația ”Forumul Judecătorilor din România” m.fl., C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 och C-397/19, EU:C:2021:393, punkt 250 och 251 och där angiven rättspraxis). När den nationella bestämmelsens oförenlighet med unionsrätten mer specifikt har sitt ursprung i den tolkning av denna bestämmelse som gjorts av en domstol i den berörda medlemsstaten, ska denna rättspraxis lämnas utan avseende (se, för ett liknande resonemang, dom av den 5 april 2016, PFE,C-689/13, EU:C:2016:199, punkt 38 och där angiven rättspraxis).

55 Det ska således prövas huruvida en begränsning av möjligheten att överklaga domar från en medlemsstats högsta förvaltningsdomstol, såsom den i förevarande fall följer av den tolkning som framgår av dom nr 6/2018 vad avser artikel 111 åttonde stycket i grundlagen, strider mot de krav på ett effektivt domstolsskydd som uppställs i unionsrätten och således försvagar unionsrättens enhetlighet och effektivitet.

56 Vad gäller dessa krav erinrar domstolen om att medlemsstaterna enligt artikel 19.1 andra stycket FEU ska fastställa de möjligheter till överklagande som behövs för att säkerställa att enskildas rätt till ett effektivt domstolsskydd iakttas inom de områden som omfattas av unionsrätten (dom av den 26 mars 2020, Miasto Łowicz och Prokurator Generalny, C-558/18 och C-563/18, EU:C:2020:234, punkt 32 och där angiven rättspraxis).

57 Principen om ett effektivt domstolsskydd för de rättigheter som enskilda rättssubjekt har enligt unionsrätten, vilken det hänvisas till i denna bestämmelse, utgör en allmän princip i unionsrätten. Denna princip följer av medlemsstaternas gemensamma konstitutionella traditioner och den har kommit till uttryck i artiklarna 6 och 13 i Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, undertecknad i Rom den 4 november 1950, och har därefter även stadfästs i artikel 47 i stadgan (se, för ett liknande resonemang, dom av den 15 juli 2021, kommissionen/Polen (Disciplinära förfaranden gentemot domare), C-791/19, EU:C:2021:596, punkt 52 och där angiven rättspraxis).

58 Med förbehåll för förekomsten av unionsrättsliga bestämmelser på området ankommer det emellertid, enligt principen om processuell autonomi, på varje medlemsstat att i sin nationella rättsordning fastställa de processuella regler som gäller för de rättsmedel som avses i punkt 56 i förevarande dom, dock under förutsättning att dessa regler, i situationer som omfattas av unionsrätten, inte är mindre förmånliga än i liknande situationer som regleras av nationell rätt (likvärdighetsprincipen) och att de inte medför att det i praktiken blir omöjligt eller orimligt svårt att utöva rättigheter som följer av unionsrätten (effektivitetsprincipen) (se, för ett liknande resonemang, dom av den 10 mars 2021, Konsul Rzeczypospolitej Polskiej w N., C-949/19, EU:C:2021:186, punkt 43 och där angiven rättspraxis).

59 Unionsrätten utgör således i princip inte hinder för att medlemsstaterna föreskriver begränsningar eller villkor för vilka grunder som får åberopas i mål om kassationsöverklagande, under förutsättning att likvärdighetsprincipen och effektivitetsprincipen iakttas (dom av den 17 mars 2016, Bensada Benallal, C-161/15, EU:C:2016:175, punkt 27).

60 När det gäller iakttagandet av likvärdighetsprincipen framgår det, mot bakgrund av de uppgifter som lämnats i beslutet om hänskjutande och vid förhandlingen vid domstolen, att artikel 111 åttonde stycket i konstitutionen, såsom den tolkats i dom nr 6/2018, på samma sätt begränsar Corte suprema di cassaziones (Högsta domstolen) behörighet att pröva överklaganden av domar från Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen), oavsett om de grundar sig på bestämmelser i nationell rätt eller bestämmelser i unionsrätten.

61 Under dessa omständigheter ska en sådan nationell bestämmelse inte anses strida mot likvärdighetsprincipen.

62 När det gäller effektivitetsprincipen erinrar domstolen om att unionsrätten inte innebär att medlemsstaterna är skyldiga att införa andra rättsmedel än dem som föreskrivs i nationell rätt. Det förhåller sig emellertid annorlunda om det av den nationella rättsordningens systematik framgår att det inte finns något rättsmedel som ens prejudiciellt ger den berörda domstolen möjlighet att säkerställa skyddet för enskildas rättigheter enligt unionsrätten, eller om de enskildas enda möjlighet att få till stånd en domstolsprövning är att bryta mot gällande rätt (se, för ett liknande resonemang, dom av den 14 maj 2020, Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság, C-924/19 PPU och C-925/19 PPU, EU:C:2020:367, punkt 143 och där angiven rättspraxis).

63 Även om det i förevarande fall ankommer på den hänskjutande domstolen att kontrollera huruvida det i den italienska rättsordningen i princip finns ett sådant rättsmedel på området för offentlig upphandling, finns det inte någon omständighet som nämns i begäran om förhandsavgörande eller i de yttranden som ingetts till domstolen som tyder på att italiensk processrätt i sig medför att det blir omöjligt eller orimligt svårt att utöva de rättigheter som följer av unionsrätten på detta område.

64 I en situation som kännetecknas av att det finns ett sådant rättsmedel som gör det möjligt att säkerställa skyddet av de rättigheter för enskilda som följer av unionsrätten, är det ur ett unionsrättsligt perspektiv, såsom framgår av den rättspraxis som det erinrats om i punkt 62 i förvarande dom, fullt tillåtet för den berörda medlemsstaten att ge den högsta förvaltningsdomstolen behörighet att, såväl faktiskt som rättsligt, avgöra målet i sista instans och följaktligen förhindra att den kan prövas i den högsta domstolsinstansen i ett mål om kassationsöverklagande.

65 Härav följer att en sådan nationell bestämmelse som artikel 111 åttonde stycket i konstitutionen, som den tolkats i dom nr 6/2018, inte strider mot effektivitetsprincipen, förutsatt att det visas att det finns ett sådant rättsmedel som det som beskrivs i föregående punkt, och att det inte heller har framkommit någon omständighet som visar att artikel 19.1 andra stycket FEU har åsidosatts.

66 Denna slutsats påverkas inte av artikel 4.3 FEU, enligt vilken medlemsstaterna är skyldiga att vidta alla lämpliga åtgärder, både allmänna och särskilda, för att säkerställa att de skyldigheter som följer av fördragen eller av unionsinstitutionernas akter fullgörs. När det gäller systemet med de rättsmedel som är nödvändiga för att säkerställa en effektiv domstolsprövning inom de områden som omfattas av unionsrätten, kan artikel 4.3 FEU nämligen inte tolkas så, att den kräver att medlemsstaterna inför nya rättsmedel, vilket de inte heller har ålagts enligt artikel 19.1 andra stycket FEU.

67 På det särskilda området offentlig upphandling utgör inte heller artikel 1 i direktiv 89/665, jämförd med artikel 47 första stycket i stadgan, hinder för denna slutsats.

68 Det framgår av artikel 1.1 i direktiv 89/665 att på de villkor som anges i artiklarna 2–2f i direktivet ska det beslut som den upphandlande myndigheten fattar i ett upphandlingsförfarande som omfattas av tillämpningsområdet för direktiv 2014/24 eller direktiv 2014/23 kunna prövas effektivt och så skyndsamt som möjligt i syfte att ifrågasätta huruvida beslutet är förenligt med unionsrätten på området för offentlig upphandling eller med nationella bestämmelser som införlivar denna lagstiftning. I artikel 1.3 anges dessutom att ett sådant prövningsförfarande bör finnas tillgängligt åtminstone för varje person som har eller har haft ett intresse av att erhålla ett särskilt kontrakt och som har skadats eller riskerar att skadas av en påstådd överträdelse.

69 Eftersom enskilda på det aktuella området har tillgång till en oavhängig och opartisk domstol som har inrättats enligt lag, i den mening som avses i artikel 47 andra stycket i stadgan, vilket förefaller vara fallet – med förbehåll för den hänskjutande domstolens prövning enligt italiensk rätt – kan en nationell rättsregel som hindrar att den högsta förvaltningsdomstolens bedömning i sak kan prövas av den högsta domstolsinstansen, inte betraktas som en begränsning, i den mening som avses i artikel 52.1 i stadgan, av rätten till en opartisk domstol, i den mening som avses i artikel 47 i stadgan.

70 Det ska emellertid erinras om att det följer av domstolens praxis att upptagande till sakprövning av en sådan talan som avses i artikel 1 i direktiv 89/665 inte kan villkoras av att sökanden lägger fram bevis för att den upphandlande myndigheten, för det fall att överklagandet bifalls, kommer att återuppta förfarandet för offentlig upphandling. Den omständigheten att det finns en möjlighet att så kan komma att ske ska anses vara tillräcklig i detta avseende (se, för ett liknande resonemang, dom av den 5 september 2019, Lombardi, C-333/18, EU:C:2019:675, punkt 29).

71 Härav följer att i ett sådant fall som det som är aktuellt i det nationella målet, där Randstad, i egenskap av utesluten anbudsgivare i ett upphandlingsförfarande, har väckt talan vid förvaltningsdomstol i första instans med åberopande av att detta förfarande är rättsstridigt, ska talan prövas i sak.

72 När det gäller anbudsgivare som uteslutits från upphandlingsförfarandet preciseras det i artikel 2a i direktiv 89/665 att dessa inte längre anses vara berörda och att de således inte behöver underrättas om beslutet om tilldelning av kontraktet om uteslutningen har vunnit laga kraft. Om dessa anbudsgivare däremot ännu inte har uteslutits definitivt ska tilldelningsbeslutet, tillsammans med en kortfattad redogörelse för de relevanta skälen och en uppgift om den period under vilken avtal inte får ingås till följd av detta beslut, meddelas dem. Det framgår av punkt 1 jämförd med punkt 2 i denna artikel att iakttagandet av dessa minimikrav syftar till att göra det möjligt för dessa anbudsgivare att på ett effektivt sätt överklaga beslutet.

73 Enligt artikel 2a.2 i direktiv 89/665 ska uteslutningen av en anbudsgivare anses vara definitiv om den har meddelats denne och ”ansetts vara laglig” av ett ”oberoende prövningsorgan” eller inte längre kan överklagas. Detta direktiv, som syftar till att säkerställa full respekt för rätten till ett effektivt rättsmedel och tillgången till en opartisk domstol (se, för ett liknande resonemang, dom av den 15 september 2016, Star Storage m.fl., C-439/14 och C-488/14, EU:C:2016:688, punkt 45), ska tolkas mot bakgrund av artikel 47 andra stycket i stadgan. Under dessa omständigheter ska begreppet ”oberoende prövningsorgan”, i den mening som avses i artikel 2a i stadgan, förstås så, att det avser en oavhängig och opartisk domstol som har inrättats enligt lag, i den mening som avses i artikel 47 i stadgan, vid bedömningen av huruvida uteslutningen av en anbudsgivare har vunnit laga kraft.

74 Den omständigheten att beslutet om uteslutning ännu inte är slutgiltigt är således avgörande för dessa anbudsgivares rätt att väcka talan mot tilldelningsbeslutet, eftersom denna behörighet inte kan försvagas av andra omständigheter som inte är relevanta, såsom rangordningen av den uteslutna anbudsgivarens anbud eller antalet deltagare i upphandlingsförfarandet (se, för ett liknande resonemang, dom av den 11 maj 2017, Archus och Gama, C-131/16, EU:C:2017:358, punkterna 57 och 58, och dom av den 5 september 2019, Lombardi, C-333/18, EU:C:2019:675, punkterna 29–32).

75 Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen) har i förevarande fall, genom att besluta att det oberoende prövningsorgan vid vilket talan väckts i första instans, det vill säga Tribunale amministrativo regionale della Valle d’Aosta (Regionala förvaltningsdomstolen i Val d’Aosta), borde ha avvisat de grunder som syftar till att ifrågasätta tilldelningsbeslutet, med motiveringen att Randstad hade uteslutits från upphandlingsförfarandet, åsidosatt nämnda regel, som fastställts av unionslagstiftaren och vilken det erinrats om i EU-domstolens praxis, enligt vilken endast ett definitivt uteslutande, i den mening som avses i artikel 2a.2 i direktiv 89/665, kan leda till att en anbudsgivare fråntas sin rätt att väcka talan.

76 Vad gäller omständigheterna i det nationella målet framgår det av handlingarna i nämnda mål att såväl vid den tidpunkt då Randstad väckte talan vid Tribunale amministrativo regionale della Valle d’Aosta (Regionala förvaltningsdomstolen i Val d’Aosta), som vid den tidpunkt då nämnda domstol fattade beslutet att utesluta Randstad från anbudsförfarandet hade detta beslut ännu inte ansetts lagligt av Tribunale amministrativo regionale della Valle d’Aosta (Regionala förvaltningsdomstolen i Val d’Aosta) eller av något annat oberoende prövningsorgan.

77 Consiglio di Statos (Högsta förvaltningsdomstolen) ändring av den dom som meddelats av Tribunale amministrativo regionale della Valle d'Aosta (Regionala förvaltningsdomstolen i Val d'Aosta), genom Randstads talan avvisades, i den del Randstad ifrågasatte tilldelningen av kontraktet till konsortiet Synergie-Umana, strider mot rätten till ett effektivt rättsmedel enligt artikel 1.1 och 1.3 i direktiv 89/665, jämförd med artikel 2a.2 i samma direktiv. Följaktligen är Consiglio di Statos dom inte heller förenlig med artikel 47 första stycket i stadgan.

78 I en sådan situation som den som är aktuell i det nationella målet, där det enligt nationell processrätt, med förbehåll för den hänskjutande domstolens prövning, i sig är möjligt för berörda parter att väcka talan vid en oavhängig och opartisk domstol och vid denna domstol på ett effektivt sätt göra gällande att unionsrätten och de bestämmelser i nationell rätt som införlivar denna lagstiftning med nationell rätt har åsidosatts, men där den berörda medlemsstatens högsta förvaltningsdomstol, som dömer i sista instans, på ett orättmätigt sätt föreskriver villkor för att denna talan ska upptas till sakprövning, varvid dessa villkor leder till att dessa berörda personer berövas sin rätt till ett effektivt rättsmedel, kräver unionsrätten inte att denna medlemsstat föreskriver en möjlighet – för att avhjälpa detta åsidosättande av rätten till ett effektivt rättsmedel – att vända sig till denna stats högsta domstol med ett överklagande av ett sådant beslut om avvisning från den högsta förvaltningsdomstolen, när ett sådant rättsmedel inte föreskrivs i nationell rätt.

79 I en sådan situation består det avhjälpande av ett åsidosättande av direktiv 89/665 och av artikel 47 första stycket i stadgan som följer av den högsta förvaltningsdomstolens praxis i att varje förvaltningsdomstol i den berörda medlemsstaten, inbegripet den högsta förvaltningsdomstolen själv, är skyldig att bortse från denna rättspraxis som är oförenlig med unionsrätten och, om en sådan skyldighet inte iakttas, i möjligheten för Europeiska kommissionen att väcka talan om fördragsbrott mot denna medlemsstat.

80 Enskilda som i förekommande fall har lidit skada till följd av ett åsidosättande av deras rätt till ett effektivt rättsmedel till följd av ett avgörande av en domstol som dömer i sista instans får dessutom väcka skadeståndstalan mot nämnda medlemsstat, under förutsättning att överträdelsen är tillräckligt klar och det finns ett direkt orsakssamband mellan överträdelsen och den skada som de drabbade personerna har lidit (se, för ett liknande resonemang, bland annat dom av den 30 september 2003, Köbler, C-224/01, EU:C:2003:513, punkt 59, dom av den 24 oktober 2018, XC m.fl., C-234/17, EU:C:2018:853, punkt 58, och dom av den 4 mars 2020, Telecom Italia, C-34/19, EU:C:2020:148, punkterna 67–69).

81 Mot bakgrund av det ovan anförda ska den första frågan besvaras enligt följande. Artikel 4.3 och artikel 19.1 FEU samt artikel 1.1 och 1.3 i direktiv 89/665, jämförd med artikel 47 i stadgan, ska tolkas så, att de inte utgör hinder för en bestämmelse i en medlemsstats nationella rätt som, enligt nationell rättspraxis, medför att enskilda, såsom anbudsgivare som har deltagit i ett förfarande för offentlig upphandling, inte, vid den högsta domstolsinstansen i en medlemsstat, kan angripa en dom som meddelats av den högsta förvaltningsdomstolen i samma medlemsstat på den grunden att denna dom strider mot unionsrätten.

Den andra frågan

82 Den hänskjutande domstolen har ställt den andra frågan för att få klarhet i huruvida artikel 4.3 och artikel 19.1 FEU samt artikel 267 FEUF, jämförda med artikel 47 i stadgan, ska tolkas så, att de utgör hinder för en bestämmelse i nationell rätt som, enligt nationell rättspraxis, medför att enskilda inte, vid den högsta domstolsinstansen i denna medlemsstat, kan angripa en dom som

meddelats av den högsta förvaltningsdomstolen i samma medlemsstat på den grunden att sistnämnda domstol, utan motivering, har avstått från att begära förhandsavgörande från EU-domstolen, trots att den dömer i sista instans, och trots att det är oklart hur unionsrätten ska tolkas.

83 Det framgår emellertid av handlingarna i målet att Randstad, inom ramen för sitt kassationsöverklagande, inte har gjort gällande några grunder avseende att Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen), i strid med artikel 267 tredje stycket FEUF, har avstått från att hänskjuta en begäran om förhandsavgörande till EU-domstolen, vilket Randstad bekräftade när bolaget tillfrågades om detta vid förhandlingen vid EU-domstolen.

84 Härav följer att den hänskjutande domstolen, inom ramen för det mål som den har att avgöra, inte behöver avgöra huruvida medlemsstaterna, med hänsyn till de krav som följer av unionsrätten, är skyldiga att i sina rättsordningar föreskriva en möjlighet att överklaga till högsta domstolsinstans när den högsta förvaltningsdomstolen har avstått från att ställa en tolkningsfråga till EU-domstolen, vilket innebär att svaret på den andra frågan saknar relevans för att avgöra målet.

85 Eftersom den andra frågan således inte har något samband med saken i det nationella målet, kan den enligt fast rättspraxis inte tas upp till sakprövning (se, för ett liknande resonemang, dom av den 15 juli 2021, Ministrstvo za obrambo, C-742/19, EU:C:2021:597, punkt 30 och där angiven rättspraxis).

Den tredje frågan

86 Med hänsyn till svaret på den första frågan saknas det anledning att besvara den tredje frågan.

Rättegångskostnader

87 Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i det nationella målet utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den hänskjutande domstolen att besluta om rättegångskostnaderna. De kostnader för att avge yttrande till domstolen som andra än nämnda parter har haft är inte ersättningsgilla.

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (stora avdelningen) följande:

Artikel 4.3 och artikel 19.1 FEU samt artikel 1.1 och 1.3 i rådets direktiv 89/665/EEG av den 21 december 1989 om samordning av lagar och andra författningar för prövning av offentlig upphandling av varor och bygg- och anläggningsarbeten, i dess lydelse enligt Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/23/EU av den 26 februari 2014, jämförd med artikel 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, ska tolkas så, att de inte utgör hinder för en bestämmelse i en medlemsstats nationella rätt som, enligt nationell rättspraxis, medför att enskilda, såsom anbudsgivare som har deltagit i ett förfarande för offentlig upphandling, inte, vid den högsta domstolsinstansen i en medlemsstat, kan angripa en dom som meddelats av den högsta förvaltningsdomstolen i samma medlemsstat på den grunden att denna dom strider mot unionsrätten.

Underskrifter