

Preliminär utgåva

DOMSTOLENS DOM (sjunde avdelningen)

den 22 januari 2026 (*)

” Begäran om förhandsavgörande – Offentlig upphandling av tjänster, varor och byggtreprenader – Direktiv 2014/24/EU – Tilldelning av kontrakt – Artikel 2.1 led 10 – Begreppet ekonomisk aktör – Huruvida ett dotterbolag som ägs till 100 procent av moderbolaget omfattas – Artikel 63 – Utnyttjande av aktieägares andra enheters kapacitet – Artikel 59.1 – Fri bevisföring vad gäller ställandet till förfogande av andra enheters kapacitet – Genomförandeförordning (EU) 2016/7 – Bilaga 1 och bilaga 2, del II, punkt C – Ingivande av flera europeiska enhetliga upphandlingsdokument – Syftet med det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet ”

I mål C-812/24,

angående en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF, framställd av Supremo Tribunal Administrativo (Högsta förvaltningsdomstolen, Portugal) genom beslut av den 12 september 2024, som inkom till domstolen den 26 november 2024, i målet

LIPOR – Associação de Municípios para a Gestão Sustentável de Resíduos do Grande Porto,

PreZero Portugal, S.A.

mot

Semural Waste & Energy, S.A.,

meddelar

DOMSTOLEN (sjunde avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden F. Schalin samt domarna M. Gavalec (referent) och Z. Cséhi,

generaladvokat: M. Campos Sánchez-Bordona,

justitiesekreterare: A. Calot Escobar,

efter det skriftliga förfarandet,

med beaktande av de yttranden som avgetts av:

- LIPOR – Associação de Municípios para a Gestão Sustentável de Resíduos do Grande Porto, genom M. Fernandes, R. Maia Magalhães och R.P. Pinto, advogados,
- PreZero Portugal, S. A., genom A. Tinoco, advogado,
- Portugals regering, genom P. Barros da Costa, F. Batista och M.J. Ramos, samtliga i egenskap av ombud,
- Tjeckiens regering, genom L. Halajová, M. Smolek och J. Vlácil, samtliga i egenskap av ombud,
- Europeiska kommissionen, genom A. Biolan, G. Wils och I. Melo Sampaio, samtliga i egenskap av ombud,

med hänsyn till beslutet, efter att ha hört generaladvokaten, att avgöra målet utan förslag till avgörande, följande

Dom

1 Begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av artikel 63.1 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU av den 26 februari 2014 om offentlig upphandling och om upphävande av direktiv 2004/63/EG (EUT L 94, 2014, s. 65).

2 Begäran har framställts i ett mål mellan, å ena sidan, LIPOR – Associação de Municípios para a Gestão Sustentável de Resíduos do Grande Porto (sammanslutning av kommuner för hållbar avfallshantering i storstadsområdet Porto, Portugal) (nedan kallad LIPOR) och PreZero Portugal, S.A (nedan kallat PreZero) och, å andra sidan, Semural Waste & Energy, S.A (nedan kallat Semural), angående LIPOR:s beslut att tilldela PreZero ett kontrakt avseende transport och deponering av avfall.

Tillämpliga bestämmelser

Unionsrätt

Direktiv 2014/24

3 I skälen 14 och 84 i direktiv 2014/24 anges följande:

”(14) Det bör klargöras att begreppet ekonomisk aktör bör ges en vid tolkning så att det omfattar alla personer och/eller enheter som erbjuder sig att utföra byggtreprenader, leverera varor eller tillhandahålla tjänster på marknaden, oberoende av vilken juridisk form de har valt för sin verksamhet. Således bör samtliga företag, filialer, dotterbolag, partnerskap, kooperativ, aktiebolag, universitet och andra former av enheter som inte är fysiska personer, oavsett om de är offentliga eller privata, omfattas av begreppet ekonomisk aktör, oavsett om de är juridiska personer under samtliga omständigheter.

...

(84) Många ekonomiska aktörer, inte minst små och medelstora företag, anser att kravet på att lägga fram en mängd intyg eller andra handlingar avseende uteslutnings- eller urvalskriterier medför en administrativ börda som är ett stort hinder för deras deltagande i offentlig upphandling. En begränsning av sådana krav, t.ex. genom användning av ett europeiskt enhetligt upphandlingsdokument bestående av en uppdaterad egen försäkran, kan leda till en betydande förenkling som både upphandlande myndigheter och ekonomiska aktörer vinner på.

...

Det bör uttryckligen anges att det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet också bör innehålla relevant information om enheter vars kapacitet en ekonomisk aktör utnyttjar, så att kontrollen av informationen om dessa enheter kan utföras tillsammans med och på samma villkor som kontrollen avseende den huvudsakliga ekonomiska aktören.”

4 I artikel 2 i detta direktiv, med rubriken ”Definitioner”, föreskrivs följande i punkt 1:

”I detta direktiv gäller följande definitioner:

...

10. ekonomisk aktör: varje fysisk eller juridisk person, offentlig enhet eller grupp av sådana personer och/eller enheter, inbegripet tillfälliga företagssammanslutningar, som erbjuder sig att utföra byggtreprenader och/eller ett byggnadsverk, leverera varor eller tillhandahålla tjänster på marknaden.

...”

5 I artikel 56 i nämnda direktiv, i vilken de ”allmänna principer[na]” för val av deltagare och tilldelning av kontrakt anges, föreskrivs följande i punkt 3:

”Om information eller dokumentation som ska lämnas av de ekonomiska aktörerna är eller verkar vara ofullständig eller felaktig eller om särskilda dokument saknas, får den upphandlande myndigheten, såvida inte annat föreskrivs i nationell rätt som genomför detta direktiv, begära att de berörda ekonomiska aktörerna lämnar, kompletterar, förtydligar eller färdigställer relevant information eller dokumentation inom en lämplig

tidsfrist, förutsatt att en sådan begäran görs i full överensstämmelse med principerna om likabehandling och öppenhet.”

6 Artikel 58 i direktivet, med rubriken ”Urvalskriterier”, har följande lydelse:

”1. Urvalskriterierna kan avse

- a) behörighet att utöva yrkesverksamheten i fråga,
- b) ekonomisk och finansiell ställning,
- c) teknisk och yrkesmässig kapacitet.

...

3. När det gäller ekonomisk och finansiell ställning får den upphandlande myndigheten ställa krav för att se till att de ekonomiska aktörerna har den nödvändiga ekonomiska och finansiella kapaciteten att fullgöra kontraktet. ...

...

4. När det gäller teknisk och yrkesmässig kapacitet får den upphandlande myndigheten ställa krav för att se till att de ekonomiska aktörerna förfogar över nödvändiga personalresurser, tekniska resurser och den erfarenhet som krävs för att fullgöra kontraktet enligt en lämplig kvalitetsstandard.

...”

7 I artikel 59 i direktivet, med rubriken ”Europeiskt enhetligt upphandlingsdokument”, föreskrivs följande i punkt 1:

”När anbudsansökningar eller anbud lämnas in ska de upphandlande myndigheterna godta det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet som består av en uppdaterad egen försäkran som preliminärt bevis, i stället för intyg som utfärdats av myndigheter eller tredje parter om att den berörda ekonomiska aktören uppfyller något av följande villkor:

- a) Den ekonomiska aktören befinner sig inte i någon av de situationer som avses i artikel 57 och där ekonomiska aktörer ska eller får uteslutas.
- b) Den ekonomiska aktören uppfyller de relevanta urvalskriterier som har fastställts i enlighet med artikel 58.
- c) Den ekonomiska aktören uppfyller i förekommande fall de objektiva regler och kriterier som har fastställts i enlighet med artikel 65.

Om den ekonomiska aktören utnyttjar andra enheters kapacitet i enlighet med artikel 63 ska det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet också innehålla de uppgifter som avses i första stycket i denna punkt för sådana enheter.

Det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet ska bestå av en formell förklaring där den ekonomiska aktören uppger att relevanta skäl för uteslutning inte föreligger och/eller att relevanta urvalskriterier är uppfyllda, och ska tillhandahålla relevant information som den upphandlande myndigheten begärt. Det ska också innehålla information om vilken myndighet eller tredje part som ansvarar för att utfärda kompletterande dokument, och en formell förklaring om att den ekonomiska aktören på begäran och utan dröjsmål kan lägga fram dessa kompletterande dokument.

...”

8 I artikel 60 i direktivet, med rubriken ”Bevismedel”, föreskrivs följande i punkt 1:

”De upphandlande myndigheterna får kräva intyg, försäkringar och andra bevismedel enligt punkterna 2, 3 och 4 i denna artikel och bilaga XII som bevis för att det inte föreligger något skäl för uteslutning enligt artikel 57 och för att urvalskriterierna enligt artikel 58 har uppfyllts.

Den upphandlande myndigheten får inte kräva andra bevismedel än dem som anges i denna artikel och i artikel 62. När det gäller artikel 63 får de ekonomiska aktörerna använda alla lämpliga medel för att bevisa för den upphandlande myndigheten att de kommer att förfoga över nödvändiga resurser.”

9 I artikel 63 i direktiv 2014/24, med rubriken ”Utnyttjande av andra enheters kapacitet”, föreskrivs följande i punkt 1:

”När det gäller de kriterier för ekonomisk och finansiell ställning som anges i artikel 58.3 och de kriterier för teknisk och yrkesmässig kapacitet som anges i artikel 58.4, får en ekonomisk aktör vid behov och i ett visst kontrakt utnyttja andra enheters kapacitet, oberoende av den rättsliga arten av förbindelserna mellan den ekonomiska aktören och dessa enheter. När det gäller de kriterier avseende utbildnings- och yrkeskvalifikationer som anges i del II led f i bilaga XII, eller avseende relevant yrkeserfarenhet, får de ekonomiska aktörerna emellertid endast åberopa andra enheters kapacitet om samma enheter kommer att utföra de byggtreprenader eller tjänster för vilka denna kapacitet krävs. Om en ekonomisk aktör vill åberopa andra enheters kapacitet ska denne bevisa för den upphandlande myndigheten att den kommer att förfoga över de nödvändiga resurserna, exempelvis genom att lägga fram ett åtagande från enheterna i fråga rörande detta.

Den upphandlande myndigheten ska i enlighet med artiklarna 59, 60 och 61 kontrollera om de enheter vars kapacitet den ekonomiska aktören avser att utnyttja uppfyller relevanta urvalskriterier och om det finns skäl för uteslutning i enlighet med artikel 57. Den upphandlande myndigheten får begära att den ekonomiska aktören byter ut en enhet som inte uppfyller ett relevant urvalskriterium eller för vilken det föreligger obligatoriska skäl för uteslutning. Den upphandlande myndigheten får begära, eller får av medlemsstaten åläggas att begära, att den ekonomiska aktören byter ut en enhet för vilken det föreligger icke-obligatoriska skäl för uteslutning.

Om en ekonomisk aktör utnyttjar andra enheters kapacitet när det gäller kriterier för ekonomisk och finansiell ställning, får den upphandlande myndigheten kräva att den ekonomiska aktören och de enheterna solidariskt ska vara ansvariga för fullgörandet av kontraktet.

På samma villkor kan en grupp av ekonomiska aktörer enligt artikel 19.2 åberopa resurserna hos deltagarna i gruppen eller andra enheter.”

10 Artikel 65 i detta direktiv avser ”minskning av antalet i övrigt kvalificerade anbudssökande som inbjuds att delta”.

Genomförandeförordning (EU) 2016/7

11 I kommissionens genomförandeförordning (EU) 2016/7 av den 5 januari 2016 om fastställande av standardformuläret för det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet (EUT L 3, 2016, s. 1) anges följande i skäl 1:

”Ett av de främsta syftena med direktiv [2014/24] och [Europaparlamentets och rådet direktiv 2014/25/EU av den 26 februari 2014 om upphandling av enheter som är verksamma på områdena vatten, energi, transporter och posttjänster och om upphävande av direktiv 2004/17/EG (EUT L 94, 2014, s. 243)] är att minska den administrativa bördan för upphandlande myndigheter, upphandlande enheter och ekonomiska aktörer, inte minst små och medelstora företag. En viktig del av detta arbete är det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet. Standardformuläret för det enhetliga upphandlingsdokumentet bör därför utformas på ett sådant sätt att kravet på att lägga fram ett mängd intyg eller andra handlingar avseende uteslutnings- eller urvalskriterier undviks. Med samma mål i åtanke bör standardformuläret också innehålla relevant information om företag vars kapacitet en ekonomisk aktör är beroende av, så att kontrollen av informationen kan utföras tillsammans med kontrollen av den huvudsakliga ekonomiska aktören och på samma villkor.”

12 Bilaga 1 till genomförandeförordningen har rubriken ”Anvisningar”. I artonde stycket i denna bilaga föreskrivs följande:

”En ekonomisk aktör som deltar på egen hand, men som förlitar sig på en eller flera andra enheter, ska se till att de upphandlande myndigheterna eller enheterna får det egna enhetliga upphandlingsdokumentet tillsammans med ett separat enhetligt upphandlingsdokument med information för var och en av de berörda enheter som aktören förlitar sig på.”

13 Bilaga 2 till nämnda förordning har rubriken ”Standardformulär för det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet”. Del II i denna bilaga avser ”[i]nformation om den ekonomiska aktören” och i punkt C i nämnda del II, med rubriken ”Information om beroende av andra enheters kapacitet”, föreskrivs följande:

C: INFORMATION OM BEROENDE AV ANDRA ENHETERS KAPACITET

Extern kapacitet:	Svar:
Förlitar sig den ekonomiska aktören på andra enheters kapacitet för att uppfylla de urvalskriterier som anges i del IV och de kriterier och regler (om några) som anges i del V nedan?	☐ Ja ☐ Nej

Om ja, bifoga ett separat enhetligt upphandlingsdokument med den information som krävs enligt avsnitt A och B i denna del och i del III för var och en av enheterna i fråga, vederbörligen ifyllt och undertecknat av berörda enheter.

Notera att man bör inkludera tekniker och tekniska organ som ingår, som inte direkt tillhör den ekonomiska aktörens företag, i synnerhet de som ansvarar för kvalitetskontroll och, i fråga om offentliga byggtreprenadkontrakt, de tekniker och tekniska organ som den ekonomiska aktören kan förfoga över för att genomföra byggtreprenaden.

I den mån det är relevant för den specifika kapaciteten eller kapaciteterna som den ekonomiska aktören förlitar sig på, bifoga information i delarna IV och V för var och en av enheterna i fråga ⁽¹²⁾.

Portugisisk rätt

14 Artikel 57 i Código dos Contratos Públicos (lagen om offentlig upphandling), i den lydelse som är tillämplig i det nationella målet (nedan kallad CCP), har rubriken ”Anbudshandlingar”. I punkt 1 i den artikeln föreskrivs följande:

”1. Anbudet ska bestå av följande handlingar:

- a) den förklaring som återfinns i bilaga I till denna lag, som den utgör en integrerad del av;
- b) de handlingar som, med hänsyn till föremålet för det kontrakt som ska ingås och de aspekter av dess fullgörande som är föremål för konkurrens enligt anbudsspecifikationerna, innehåller de anbudsattribut på vilka anbudsgivaren är beredd att tilldela ett kontrakt;
- c) de handlingar som krävs i meddelandet om upphandling eller i inbjudan att lämna anbud och som innehåller de bestämmelser eller villkor avseende de aspekter av dess fullgörande som inte är föremål för konkurrens enligt anbudsspecifikationerna och som den upphandlande myndigheten avser att binda anbudsgivaren till.”

15 I artikel 70 CCP, med rubriken ”Utvärdering av anbud”, föreskrivs följande i punkt 2 a:

”Anbud ska uteslutas om det vid utvärderingen av dem framkommer

- a) att de uppenbart strider mot föremålet för det kontrakt som ska tilldelas eller om de saknar något av de attribut eller inte uppfyller något av de villkor som anges i artikel 57.1 b respektive c.”

16 I artikel 72.3 CCP, med rubriken ”Klargörande och rättelse av anbud och ansökningar”, föreskrivs följande i punkt 3 a:

”Juryn ska anmoda anbudssökande och anbudsgivare att inom högst fem dagar rätta till de formella brister i deras ansökningar och anbud som bör åtgärdas, förutsatt att rättelsen inte kan ändra innehållet eller strider mot principerna om likabehandling och konkurrens. Bland dessa brister ingår bland annat

- a) underlåtenhet att lämna in eller felaktig inlämnande av handlingar som endast styrker fakta eller egenskaper före den dag då ansökan eller anbudet lämnades in, inbegripet de förklaringar som anges i

bilagorna I och V till denna lag eller det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet.”

17 I artikel 146 CCP, med rubriken ”Preliminär rapport”, föreskrivs följande i punkt 2 d:

”I den preliminära rapport som avses i föregående punkt ska juryn även, med angivande av skälen till detta, föreslå uteslutning av anbud som

...

d) inte innehåller alla de handlingar som krävs enligt artikel 57.1 och 57.2 och artikel 57a.1.”

18 I artikel 168 CCP, med rubriken ”Ansökningshandlingar”, föreskrivs följande i punkt 4:

”Om anbudssökande avser att anlita en tredje man för att uppfylla minimikraven på teknisk kapacitet, oberoende av arten av förbindelserna mellan dem, inklusive underentreprenad, ska motsvarande ansökan även innehålla en försäkran om att tredje man utan förbehåll åtar sig att tillhandahålla vissa tjänster som är föremål för det kontrakt som ska ingås.”

Målet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna

19 Genom beslut av den 29 maj 2023 inledde LIPOR:s styrelse ett öppet anbudsförfarande som annonserades internationellt i syfte att tilldela ett tjänstekontrakt avseende transport och deponering, i en anläggning för icke-farligt avfall, av 75 000 ton avfall från en energiåtervinningsanläggning.

20 I artikel 9 i anbudsinfordran, med rubriken ”Anbudshandlingar”, föreskrevs i punkterna 1 a–c och 1 att anbudet, i enlighet med artikel 57 CCP, skulle innehålla det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet, en angivelse av det erbjudna priset, en försäkran på heder och samvete om att de lagstadgade skyldigheterna i fråga om anställning av invandrade arbetstagare var uppfyllda och, för det fall underleverantörer skulle anlitas, en angivelse av vilka tjänster som lagts ut på underentreprenad, åtföljd av ett åtagande från underleverantörerna att utföra de arbeten som anförtrots dem.

21 Enligt artikel 15 i denna anbudsinfordran, som rörde ”preciseringar av anbudet”, fick den upphandlande myndigheten, med stöd av artikel 72.1 CCP, begära förtydliganden från anbudsgivarna som den ansåg var nödvändiga för att analysera och utvärdera anbudet.

22 Det föreskrevs dessutom, med tillämpning av artikel 72.2 CCP, att de preciseringar som en anbudsgivare lämnade utgjorde en integrerad del av anbudet, under förutsättning att de inte motsade innehållet i detsamma, inte ändrade eller kompletterade anbudsattributen och inte syftade till att avhjälpa brister som medförde att anbudet skulle uteslutas enligt artikel 70.2 a CCP.

23 Det framgår av begäran om förhandsavgörande att PreZero lämnade ett anbud som uppgick till 4 800 000 euro, medan Semurals anbud uppgick till 4 794 500 euro.

24 LIPTOR godkände båda anbudet efter att, i enlighet med artikel 72.3 CCP, ha anmodat PreZero att avhjälpa en brist, före inlämnandet av dess anbud, som bestod i att det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet hade fyllts i felaktigt. PreZero åtgärdade denna brist inom den angivna tidsfristen.

25 I sin preliminära rapport placerade LIPOR PreZeros anbud på första plats, före Semurals anbud.

26 Semural ingav ett klagomål mot denna placering till LIPOR. Enligt bolaget borde PreZero ha uteslutits från upphandlingsförfarandet på grund av att artikel 9.1 l i upphandlingsreglerna och artikel 57.1 c CCP hade åsidosatts. Semural gjorde för det första gällande att PreZero varken hade lämnat in någon förklaring om underentreprenad för Valor RIB – Indústria de Resíduos Lda (nedan kallad Valor RIB) eller någon åtagandeförklaring från Valor RIB, trots att avsaknaden av en sådan förklaring enligt artikel 146.2 d i denna lag utgjorde ett skäl för att utesluta PreZeros anbud. Semural gjorde för det andra gällande att PreZero till sitt anbud inte heller hade bifogat ett europeiskt enhetligt upphandlingsdokument för Valor RIB eller för någon annan underleverantör, vilket också utgjorde ett skäl för att utesluta dess anbud vilket inte kunde avhjälpas.

27 I sin slutrapport av den 21 juli 2023 bedömde LIPOR att det skulle vara uppenbart orimligt att beteckna Valor RIB som underleverantör, eftersom PreZero i sitt anbud hade angett att det ägde hela

aktiekapitalet i Valor RIB. Enligt LIPOR var dessa uppgifter offentliga och kunde kontrolleras genom en snabb genomgång av de bolagshandlingar som justitieministeriet hade ställts till förfogande. Av detta drog LIPOR slutsatsen att även om Valor RIB formellt sett utgör en rättslig enhet som är skild från PreZero, skulle det vara orimligt att anse att det rör sig om underentreprenad. Enligt LIPOR är det för övrigt ovanligt att kräva av ett dotterbolag att det åtar sig att utföra de arbeten som moderbolaget anförtrott det. I praktiken anlitar PreZero inte en tredje man för att fullgöra en del av kontraktet i fråga, utan bolaget mobiliserar helt enkelt resurser som helt tillhör det, om än indirekt.

28 LIPOR har tillagt att skyldigheten att lämna in åtagandeförklaringar från underleverantörer syftar till att förebygga risken för att anbudsgivare utser underleverantörer utan att, från början, ha några garantier för att de faktiskt kommer att delta i utförandet av tjänsterna. En sådan risk är enligt LIPOR utesluten i förevarande fall då det är otänkbart att Valor RIB vägrar att deponera avfall som levererats av PreZero, eftersom den sistnämnda innehar hela aktiekapitalet i Valor RIB och följaktligen beslutanderätten i detta bolag.

29 Med hänsyn till de ekonomiska banden mellan PreZero och Valor RIB utgör ingivandet av en åtagandeförklaring från Valor RIB, som en bilaga till anbudet, endast en formalitet som inte är väsentlig och vars avsaknad inte hindrar en kontroll av att anbudet uppfyller kraven i anbudsinfordran.

30 På grundval av dessa överväganden avslog LIPOR Semurals klagomål och höll fast vid den ursprungliga rangordningen av anbuderna samt föreslog att PreZero skulle tilldelas det aktuella kontraktet.

31 Vid ett möte den 31 juli 2023 godkände LIPOR:s styrelse slutsatserna i slutrapporten av den 21 juli 2023 och tilldelade PreZero kontraktet.

32 Före ingåendet av kontraktet väckte Semural talan vid Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto (Förvaltnings- och skattedomstolen i Porto, Portugal) mot LIPOR och yrkade för det första att beslutet att tilldela PreZero kontraktet skulle ogiltigförklaras, för det andra att PreZeros anbud skulle uteslutas, för det tredje att Semural skulle tilldelas kontraktet och för det fjärde, i andra hand, att utvärderingsmodellen skulle förklaras rättsstridig.

33 Genom dom av den 9 november 2023 biföll nämnda domstol Semurals talan. Denna dom fastställdes efter överklagande genom dom av den 16 februari 2024 av Tribunal Central Administrativo Norte (Norra centrala förvaltningsdomstolen, Portugal).

34 LIPOR överklagade denna dom till Supremo Tribunal Administrativo (Högsta förvaltningsdomstolen, Portugal), som är hänskjutande domstol. Enligt LIPOR kan en enhet som ägs till 100 procent av anbudsgivaren inte betraktas som en underleverantör och de lagstadgade kraven vid underentreprenad är därför inte tillämpliga på den.

35 Den hänskjutande domstolen har betonat att PreZero innehar hela aktiekapitalet i Valor RIB och att tillståndet att driva deponin, miljötillståndet och drifttillståndet för Valor RIB hade bifogats anbudet. Den hänskjutande domstolen har även påpekat att EU-domstolen, i sin dom av den 10 november 2022, Taxi Horn Tours (C-631/21, EU:C:2022:869, punkt 60), slog fast att om ett gemensamt företag anser att det för att fullgöra ett offentligt kontrakt behöver ta hjälp av andra bolagsmäns medel, ska det anses utnyttja andra enheters kapacitet i den mening som avses i artikel 63 i direktiv 2014/24, och ska då inte bara inge sitt eget europeiska enhetliga upphandlingsdokument, utan även inge ett europeiskt enhetligt upphandlingsdokument för var och en av de bolagsmän vilkas kapacitet bolaget har för avsikt att utnyttja.

36 Den hänskjutande domstolen vill få klarhet i huruvida denna tolkning kan överföras på en situation där en ekonomisk aktör, för att fullgöra ett kontrakt, avser att använda utrustning och tjänster från ett annat bolag i vilket aktören innehar 100 procent av kapitalet, i vilket denne är ensam aktieägare och i vilken en av styrelseledamöterna även är styrelseledamot i aktören.

37 Det är mot denna bakgrund som Supremo Tribunal Administrativo (Högsta förvaltningsdomstolen) beslutade att vilandeförklara målet och ställa följande frågor till EU-domstolen:

”1) Ska artikel 63.1 i direktiv [2014/24/EU] tolkas så, att en situation där en ekonomisk aktör vid fullgörandet av ett kontrakt önskar använda utrustning från ett företag (en separat juridisk person) i vilket

denne innehar 100 procent av aktiekapitalet och i vilket en av styrelseledamöterna även är styrelseledamot i den ekonomiska aktören, utgör utnyttjande av andra enheters kapacitet?

2) Om kriteriet för att det föreligger utnyttjande av andra enheters kapacitet anses vara uppfyllt, ska den ekonomiska aktörens underlåtenhet att tillsammans med anbudet inge ett europeiskt enhetligt upphandlingsdokument för det företag som denne äger till 100 procent medföra att denne utesluts från upphandlingsförfarandet?”

38 Genom beslut av domstolens ordförande av den 24 februari 2025 avslogs den hänskjutande domstolens ansökan om skyndsam handläggning av förevarande mål.

Prövning av den första frågan

39 Den hänskjutande domstolen har ställt den första frågan för att få klarhet i huruvida artikel 63.1 i direktiv 2014/24 ska tolkas så, att ett moderbolag ska anses utnyttja andra enheters kapacitet, i den mening som avses i denna bestämmelse, när det avser att utnyttja kapaciteten hos ett dotterbolag i vilket det innehar hela aktiekapitalet för att fullgöra ett offentligt kontrakt.

40 Artikel 63.1 första stycket första meningen i direktiv 2014/24 ger en ekonomisk aktör rätt att, i ett visst kontrakt, utnyttja andra enheters kapacitet, oberoende av den rättsliga arten av förbindelserna mellan enheterna, för att uppfylla såväl de kriterier för ekonomisk och finansiell ställning som anges i artikel 58.3 som de kriterier för teknisk och yrkesmässig kapacitet som anges i artikel 58.4 i direktivet (se, bland annat, dom av den 3 juni 2021, *Rad Service m.fl.*, C-210/20, EU:C:2021:445, punkt 30, samt beslut av den 10 januari 2023, *Ambisig*, C-469/22, EU:C:2023:25, punkt 23).

41 Eftersom en ekonomisk aktörs rätt att utnyttja andra enheters kapacitet enligt artikel 63.1 första stycket första meningen i direktiv 2014/24 kan utövas ”oberoende av den rättsliga arten av förbindelserna mellan den ekonomiska aktören och dessa enheter”, utgör utnyttjandet av ett dotterbolags kapacitet, inbegripet när moderbolaget äger 100 procent av dess kapital, utnyttjande av ”andra enheters” kapacitet, i den mening som avses i denna bestämmelse.

42 Denna tolkning stöds av artikel 2.1 led 10 i detta direktiv som definierar ”ekonomisk aktör” som ”varje fysisk eller juridisk person, offentlig enhet eller grupp av sådana personer och/eller enheter, inbegripet tillfälliga företagssammanslutningar, som erbjuder sig att utföra byggentreprenader och/eller ett byggnadsverk, leverera varor eller tillhandahålla tjänster på marknaden”. I skäl 14 i direktivet, som klargör räckvidden av denna definition, anges att begreppet ekonomisk aktör bör ges en ”vid tolkning” och dotterbolag omnämns uttryckligen.

43 PreZeros resonemang om att begreppet ekonomisk enhet som domstolen utvecklat i sin praxis avseende artikel 101 FEUF kan överföras på området för offentlig upphandling kan för övrigt inte godtas.

44 Det framgår nämligen av fast rättspraxis att den omständigheten att ett dotterbolag är en egen juridisk person inte i sig utgör hinder för att dess moderbolag tillskrivs dess handlande, särskilt när dotterbolaget, trots att det är en fristående juridisk person, inte självständigt bestämmer sitt beteende på marknaden, utan i huvudsak följer moderbolagets instruktioner. När koncernen bildar en enhet på detta sätt kan dotterbolagens agerande under vissa omständigheter hänföras till moderbolaget. Under dessa villkor utgör det förhållandet att de olika bolagen formellt är skilda åt på grund av att de är fristående juridiska personer inte hinder för att de anses agera som en enhet på marknaden vid tillämpningen av konkurrensreglerna (se, bland annat, dom av den 14 juli 1972, *Imperial Chemical Industries/kommissionen*, 48/69, EU:C:1972:70, punkterna 132, 133, 135 och 140, samt dom av den 6 oktober 2021, *Sumal*, C-882/19, EU:C:2021:800, punkterna 41 och 43)

45 Domstolen preciserade även, i punkt 60 i domen av den 10 september 2009, *Akzo Nobel m.fl./kommissionen* (C-97/08 P, EU:C:2009:536), att när ett moderbolag innehar 100 procent av kapitalet i ett dotterbolag som överträtt EU:s konkurrensregler föreligger det en presumtion som kan motbevisas om att moderbolaget utövar ett avgörande inflytande på dotterbolagets handlande.

46 Denna rättspraxis kan emellertid inte överföras på området för offentlig upphandling eftersom begreppet ekonomisk enhet, i den mening som avses i denna rättspraxis, huvudsakligen syftar till att säkerställa att offentliga myndigheter tillämpar unionens konkurrensregler på ett effektivt sätt (*public*

enforcement), genom att förhindra att stora koncerner använder sig av ett dotterbolag för att undgå stränga påföljder vid överträdelse av dessa bestämmelser. Ett sådant syfte är emellertid främmande för de unionsrättsliga bestämmelserna om offentlig upphandling.

47 För att de bestämmelser som reglerar offentlig upphandling ska få ändamålsenlig verkan krävs tvärtom att den upphandlande myndigheten har så exakta och fullständiga kunskaper som möjligt om situationen för varje ekonomisk aktör som ansöker om att få delta i ett förfarande för offentlig upphandling eller som avser att lämna ett anbud, för att försäkra sig om aktörens redbarhet och tillförlitlighet och följaktligen om att förtroendet för den berörda ekonomiska aktören inte har brutits (se, för ett liknade resonemang, dom av den 10 november 2022, *Taxi Horn Tours*, C-631/21, EU:C:2022:869, punkt 49).

48 När ett moderbolag anger i sitt anbud att det har för avsikt att anförtro genomförandet av det aktuella offentliga kontraktet till ett av moderbolagets exakt angivna dotterbolag, måste den upphandlande myndigheten således dels kunna kontrollera att dotterbolaget är behörigt i den mening som avses i artikel 58 i direktiv 2014/24 (se, analogt, dom av den 14 april 1994, *Ballast Nedam Groep*, C-389/92, EU:C:1994:133, punkterna 15 och 16), dels att det, med avseende på dotterbolaget, inte föreligger några skäl för uteslutning enligt artikel 57 i direktivet.

49 Av detta följer att unionsrätten på området för offentlig upphandling, och i synnerhet artikel 63.1 första stycket i direktiv 2014/24, till skillnad från det synsätt som valts i unionens konkurrensrätt, vilar på en uppfattning om begreppet ”andra enheter” som i huvudsak grundar sig på de berörda ekonomiska aktörernas ställning som juridisk person. En ekonomisk enhet, i den mening som avses i artikel 101 FEUF, består emellertid per definition av flera fysiska eller juridiska personer och medför inte att var och en av dem förlorar sin rättsliga identitet. Vid tillämpningen av direktiv 2014/24 utgör således ett dotterbolag som till 100 procent ägs av moderbolaget en ”annan enhet” som är skild från moderbolaget.

50 Mot bakgrund av ovanstående ska den första frågan besvaras enligt följande. Artikel 63.1 i direktiv 2014/24 ska tolkas så, att ett moderbolag utnyttjar andra enheters kapacitet när det, för att fullgöra ett offentligt kontrakt, avser att utnyttja kapaciteten hos ett dotterbolag i vilket det äger hela aktiekapitalet.

Prövning av den andra frågan

51 Den hänskjutande domstolen har ställt den andra frågan för att få klarhet i huruvida artikel 56.3 i direktiv 2014/24 ska tolkas så, att ett moderbolag som avser att utnyttja kapaciteten hos ett dotterbolag i vilket det äger hela aktiekapitalet och i vilket en av styrelseledamöterna även är styrelseledamot i moderbolaget, ska uteslutas från ett anbuds förfarande enbart av det skälet att moderbolaget inte till sitt anbud har bifogat det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet för dotterbolaget.

52 Det följer av artikel 59.1 i direktivet att det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet, beroende på omständigheterna, kan ha ett eller flera av följande tre syften, alternativt eller kumulativt. Denna handling är nämligen en uppdaterad egen försäkran som fungerar som preliminärt bevis i stället för intyg som utfärdats av myndigheter eller tredje parter för att visa att den berörda ekonomiska aktören inte omfattas av något av de skäl för uteslutning från upphandlingsförfarandet som anges i artikel 57 i nämnda direktiv, att denne uppfyller de tillämpliga urvalskriterier som har fastställts i enlighet med artikel 58 i direktivet samt att aktören i förekommande fall iakttar de regler och de objektiva kriterier som har uppställts i enlighet med artikel 65 i direktivet (se, för ett liknande resonemang, dom av den 10 november 2022, *Taxi Horn Tours*, C-631/21, EU:C:2022:869, punkt 48).

53 Den ska noteras att den andra frågan grundar sig på antagandet att en ekonomisk aktör som avser att utnyttja andra enheters kapacitet är skyldig att lämna in det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet för var och en av dessa enheter.

54 Såsom framgår av artikel 60.1 andra stycket i direktiv 2014/24, jämförd med artikel 63.1 första stycket i samma direktiv, får de ekonomiska aktörerna emellertid använda alla lämpliga medel för att bevisa för den upphandlande myndigheten att de kommer att förfoga över nödvändiga resurser för att fullgöra det aktuella offentliga kontraktet, bland annat genom att lägga fram ett åtagande från dessa enheter i detta avseende.

55 Eftersom principen om fri bevisföring är tillämplig kan det inte krävas av en anbudssökande eller anbudsgivare att den till den upphandlande myndigheten inger ett europeiskt enhetligt

upphandlingsdokument för sig själv och ett europeiskt enhetligt upphandlingsdokument för var och en av de enheter vars kapacitet den avser att utnyttja.

56 Det är riktigt, såsom anges i skäl 1 i genomförandeförordning 2016/7, att det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet utgör en viktig del i unionslagstiftarens arbete, bland annat genom direktiv 2014/24, med att minska den administrativa bördan för såväl upphandlande myndigheter som ekonomiska aktörer, inte minst för små och medelstora företag.

57 Mot bakgrund av detta avser artikel 59.1 första stycket i direktivet – genom att föreskriva att de upphandlande myndigheterna, när anbudsansökningar eller anbud lämnas in, ska ”godta” det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet – endast det fallet, vilket är det vanligaste, att anbudssökanden eller anbudsgivaren har valt att använda sig av denna bevismetod (se, för ett liknande resonemang, beslut av den 10 januari 2023, Ambisig, C-469/22, EU:C:2023:25, punkt 24).

58 En ekonomisk aktör kan emellertid besluta att, i stället för det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet, förete intyg som utfärdats av offentliga myndigheter eller tredje man och som bland annat visar att inte bara aktören själv utan även de enheter vars kapacitet aktören avser att utnyttja inte omfattas av något av de skäl för uteslutning som anges i artikel 57 i nämnda direktiv och/eller att de uppfyller de urvalskriterier som fastställts i enlighet med artikel 58 i direktivet.

59 Av detta följer i förevarande fall att om tillståndet att driva deponin, miljötillståndet och drifttillståndet för Valor RIB, som PreZero hade bifogat sitt anbud, räckte för att visa att dotterbolaget uppfyllde de kvalitativa urvalskriterier som hade fastställts i enlighet med artikel 58 i direktiv 2014/24, var PreZero inte skyldigt att tillhandahålla ett europeiskt enhetligt upphandlingsdokument för att visa att dessa kriterier var uppfyllda. Eftersom dotterbolagets förvaltning sköts av en enda styrelseledamot, som även är styrelseledamot i moderbolaget, kan det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet för moderbolaget dessutom visa att denna person inte omfattas av något av de skäl för uteslutning som föreskrivs i artikel 57 i direktivet. Det ankommer emellertid på den hänskjutande domstolen att pröva om så är fallet.

60 Om de handlingar som nämns i punkterna 35 och 59 ovan däremot inte räckte för att kompensera avsaknaden av det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet för Valor RIB, ankom det på PreZero, med tillämpning av bilaga II, del II, punkt C, till genomförandeförordning 2016/7, jämförd med artonde stycket i bilaga 1 till denna genomförandeförordning samt med skäl 84 tredje stycket och artikel 59.1 andra stycket i direktiv 2014/24, att till den upphandlande myndigheten översända ett separat europeiskt enhetligt upphandlingsdokument med de relevanta uppgifterna för var och en av de enheter vars kapacitet bolaget avsåg att utnyttja.

61 Det följer under alla omständigheter tydligt av artikel 56.3 i detta direktiv att ”om information eller dokumentation som ska lämnas av de ekonomiska aktörerna är eller verkar vara ofullständig eller felaktig eller om särskilda dokument saknas, får den upphandlande myndigheten, såvida inte annat föreskrivs i nationell rätt som genomför detta direktiv, begära att de berörda ekonomiska aktörerna lämnar, kompletterar, förtydligar eller färdigställer relevant information eller dokumentation inom en lämplig tidsfrist, förutsatt att en sådan begäran görs i full överensstämmelse med principerna om likabehandling och öppenhet”.

62 Det ska i detta hänseende för det första påpekas att artikel 72.3 a CCP uttryckligen ger anbudssökande och anbudsgivare möjlighet att rätta till formella brister som påverkar deras ansökningar eller anbud, förutsatt att rättelsen inte i sig kan ändra innehållet i dessa eller strider mot principerna om likabehandling och konkurrens. I denna bestämmelse anges dessutom, bland de brister som kan avhjälpas, underlåtenhet att lämna in eller felaktig inlämnande av handlingar som endast styrker fakta eller egenskaper före den dag då ansökan eller anbudet lämnades in, däribland det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet.

63 Eftersom det sålunda är möjligt att avhjälpa en anbudssökandes eller anbudsgivares underlåtenhet att överlämna sitt eget europeiska enhetliga upphandlingsdokument, ska detsamma gälla när underlåtenheten avser överlämnandet av det enhetliga upphandlingsdokumentet för ett dotterbolag vars kapacitet anbudssökanden eller anbudsgivaren avser att utnyttja.

64 För det andra är en sådan rättelse förenlig med principerna om likabehandling och öppenhet, dels eftersom anbudssökanden eller anbudsgivaren i sin ansökan eller i sitt anbud har angett att den har för avsikt att utnyttja den enhet för vilken ett europeiskt enhetligt upphandlingsdokument inte har översänts, dels

eftersom det, såsom föreskrivs i artikel 72.3 a CCP, är fråga om att lägga fram bevis för fakta eller egenskaper före den dag då ansökan eller anbudet lämnades in.

65 Mot bakgrund av det ovan anförda ska den andra frågan besvaras enligt följande. Artikel 56.3 i direktiv 2014/24 ska tolkas så, att ett moderbolag som avser att utnyttja kapaciteten hos ett dotterbolag i vilket det äger hela aktiekapitalet och i vilket en av styrelseledamöterna även är styrelseledamot i moderbolaget, inte kan uteslutas från ett anbudsförfarande enbart av det skälet att moderbolaget inte till sitt anbud har bifogat ett europeiskt enhetligt upphandlingsdokument för dotterbolaget, eftersom en sådan underlåtenhet kan rättas till under förutsättning att det inte finns någon bestämmelse i nationell rätt som utgör hinder för detta och att rättelsen sker med iakttagande av principerna om likabehandling och öppenhet.

Rättegångskostnader

66 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 (sjunde avdelningen) följande:

1) **Artikel 63.1 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU av den 26 februari 2014 om offentlig upphandling och om upphävande av direktiv 2004/18/EG**

ska tolkas så,

att ett moderbolag utnyttjar andra enheters kapacitet när det, för att fullgöra ett offentligt kontrakt, avser att utnyttja kapaciteten hos ett dotterbolag i vilket det äger hela aktiekapitalet.

2) **Artikel 56.3 i direktiv 2014/24**

ska tolkas så,

att ett moderbolag som avser att utnyttja kapaciteten hos ett dotterbolag i vilket det äger hela aktiekapitalet och i vilket en av styrelseledamöterna även är styrelseledamot i moderbolaget, inte kan uteslutas från ett anbudsförfarande enbart av det skälet att moderbolaget inte till sitt anbud har bifogat ett europeiskt enhetligt upphandlingsdokument för dotterbolaget, eftersom en sådan underlåtenhet kan rättas till under förutsättning att det inte finns någon bestämmelse i nationell rätt som utgör hinder för detta och att rättelsen sker med iakttagande av principerna om likabehandling och öppenhet.

Underskrifter

* Rättegångsspråk: portugisiska.