

C-303/22. sz. ügy**Előzetes döntéshozatal iránti kérelem****A benyújtás napja:**

2022. május 9.

A kérdést előterjesztő bíróság:

Krajský soud v Brně (Cseh Köztársaság)

Az előzetes döntéshozatalra utaló határozat kelte:

2022. május 5.

Felperes:

CROSS Zlín a.s.

Alperes:

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže

VÉGZÉS

A Krajský soud v Brně (brnói regionális bíróság, Cseh Köztársaság) [omissis] a

CROSS Zlín, a. s.

[omissis] felperesnek

az **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (versenyvédelmi hivatal, Cseh Köztársaság)**

[omissis] alperes ellen,

a **Statutární město Brno (Brno törvényhatósági jogú városa, Cseh Köztársaság)**

[omissis] részvételével,

az alperes elnökének 2020. november 9-i határozata (ügyszám: **ÚOHS- 34854/2020/321/ZSř**) ellen indított keresete tárgyában folyamatban lévő eljárásban

a következőképpen határozott:

I. Előzetes döntéshozatal céljából a következő kérdést terjeszti az Európai Unió Bírósága elé:

Összeegyeztethető-e a 89/665/EGK irányelvnek az Európai Unió Alapjogi Chartája 47. cikkével összefüggésben értelmezett 2. cikkének (3) bekezdésével és 2a. cikkének (2) bekezdésével az a cseh szabályozás, amely az Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (versenyvédelmi hivatal) által az ajánlattevő kizárásáról másodfokon hozott határozat jogszerűségének vizsgálatára hatáskörrel rendelkező bíróság előtti keresetindítást megelőzően lehetővé teszi az ajánlatkérő számára a közbeszerzési szerződés megkötését?

II. [omissis]

Indokolás:**I. Az eljárás tárgya**

- 1 A jelen ügyben a Statutární město Brno (Brno törvényhatósági jogú városa) ajánlatkérő 2019. szeptember 27-én nyílt közbeszerzési eljárást indított „ROZŠÍŘENÍ FUNKCÍ DOPRAVNÍ ÚSTŘEDNÝ SSZ” (a fényjelző készülék-rendszer forgalomirányító központjának funkcióbővítése) tárgyában, amelyet a Věstník veřejných zakázekben (közbeszerzési értesítő) Z2019–034002. sz. alatt, az *Európai Unió Hivatalos Lapjában* pedig 2019/S 190–461538. sz. alatt tettek közzé. A közbeszerzési szerződés tárgya a meglévő forgalomirányító központ bővítése, valamint az ajánlatkérő teljes közlekedési lámparendszerének ezzel a központtal való összekapcsolásából, a forgalomirányító központnak a DIC 2 Brno rendszerhez való csatlakozásából, a forgalomirányító központnak a városi kamerarendszerhez való csatlakozásából, műszaki támogatásból, a kezelőszemélyzet képzéséből és folyamatos karbantartásból álló szolgáltatások nyújtása volt. A közbeszerzési szerződés hozzádottérték-adó nélküli becsült értéke 13 805 000 CZK volt.
- 2 A megadott határidőn belül az ajánlatkérő a közbeszerzés tárgyában két ajánlatot kapott, azaz a CROSS Zlín, a. s. felperes ajánlatát a legalacsonyabb ajánlati árral, valamint a Siemens Mobility, s. r. o. ajánlatát a második legalacsonyabb ajánlati árral. A pályázati dokumentáció szerint az ajánlat gazdaságilag előnyös voltát a legalacsonyabb ajánlati ár kritériuma alapján kellett vizsgálni. Az ajánlatkérő 2020. április 6-i döntésével kizárta a CROSS Zlín társaságot az eljárásból, mivel az nem teljesítette a közbeszerzési eljárásban való részvétel feltételeit. Ezt követően 2020. április 7-én szerződő félként a Siemens Mobility társaságot választották ki. A CROSS Zlín társaság a kizárásról szóló döntés ellen panaszt nyújtott be, amelyet az ajánlatkérő 2020. május 4-i határozatával elutasított. A CROSS Zlín társaság ezt követően az ajánlatkérő hatóság aktusával szemben fellebbezést nyújtott be az Úřad pro ochranu hospodářské soutěžehez

(versenyvédelmi hivatal, a továbbiakban: hivatal), valamint a kizárásáról és a Siemens Mobility társaság szerződő félként való kiválasztásáról szóló döntés hatályon kívül helyezését kérte. A hivatal az előtte folyamatban lévő közigazgatási eljárásban 2020. július 3-án hivatalból ideiglenes intézkedést rendelt el, amellyel a közigazgatási eljárás jogerős befejezéséig megtiltotta az ajánlatkérőnek a közbeszerzési szerződés megkötését. A 2020. augusztus 5-i határozattal a hivatal elutasította a fellebbezést. A CROSS Zlín közigazgatási jogorvoslatot (rozklad) nyújtott be az első fokon hozott határozat ellen, amelyet a hivatal elnöke 2020. november 9-i határozatával elutasított, és egyúttal helybenhagyta az első fokon hozott határozatot; a hivatal elnökének határozata 202[0]. november 13-án jogerőre emelkedett. Az ajánlatkérő 2020. november 18-án közbeszerzési szerződést kötött a nyertes ajánlattevővel.

- 3 A felperes CROSS Zlín 2021. január 13-án a Krajský soud v Brně (brnói regionális bíróság) előtt keresetet indított a hivatal elnökének határozata ellen. A felperes a kereset indításával egyidejűleg kérte, hogy a kereset felfüggesztő hatállyal bírjon, és rendeljék el az ajánlatkérő számára a közbeszerzési szerződés megkötését, illetve e szerződés teljesítését megtiltó ideiglenes intézkedést. A bíróság 2021. február 11-i végzésével a kereset felfüggesztő hatállyal való felruházása és az ideiglenes intézkedés iránti kérelmet elutasította, amit azzal indokolt meg, hogy mivel a szerződést már megkötötték, okafogyottá vált, hogy az ajánlatkérő számára a szerződés megkötését megtiltsák. Még ha a keresetnek helyt is adnának, és a bíróság hatályon kívül helyezné az alperes elnökének határozatát, a hivatal az ügy visszautalását követően az eljárást a zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek (a közbeszerzésekről szóló 134/2016. sz. törvény, a továbbiakban: 134/2016. sz. törvény) 257. §-ának j) pontja alapján megszüntetné, és az üggyel már nem foglalkozna. A bíróság szerint az ajánlatkérő számára nem tiltható meg e szerződés teljesítése, mivel nem állt fenn olyan jogi akadály, amely a szerződés megkötését akkoriban (a hivatal elnöke határozatának jogerőre emelkedését követően) lehetetlenné tette volna.
- 4 A bíróság 2022. március 28-i levelével tájékoztatta az eljárás résztvevőit arról, hogy előzetes döntéshozatal iránti kérelem benyújtását fontolgatja, és határidőt állapított meg arra, hogy ezzel kapcsolatban állást foglaljanak. Az alperes 2022. április 8-án arról tájékoztatta a bíróságot, hogy e szándékkal kapcsolatban részletesen csak az előzetes döntéshozatali eljárásban fog reagálni, ha egyáltalán indul ilyen eljárás. A felperes 2022. április 26-i beadványában arra hívta fel a figyelmet, hogy ideiglenes intézkedés iránti kérelmével az alperes határozatának jogerőre emelkedését követően sikertelenül próbálta megakadályozni a közbeszerzési szerződés megkötését. A közbeszerzési szerződéseknek az alperes határozatának jogerőre emelkedését követően történő megkötése az ajánlatkérők olyan bevett gyakorlata, amely sérti a kizárt ajánlattevő hatékony jogvédelemhez és tisztességes eljáráshoz való jogát. A felperes ezért nem emelt kifogást az előzetes döntéshozatal iránti kérelem előterjesztése ellen. Hangsúlyozta azonban, hogy ez a probléma megoldható lenne, ha az ajánlatkérő aktusával kapcsolatos fellebbezési eljárás során az alperes a közigazgatási bíróság előtti keresetindítás határidejének lejártáig ideiglenes intézkedést rendelne el. [omissis]

II. Az uniós jog és a nemzeti jog alkalmazandó rendelkezései

- 5 A 89/665/EGK irányelv 1. cikkének (3) bekezdése értelmében a tagállamok biztosítják, hogy az általuk megállapítandó részletes szabályok szerint legalább azon személyeknek álljon jogorvoslati eljárás a rendelkezésére, akiknek érdekükben áll vagy állt egy adott közbeszerzési szerződés elnyerése, és akiknek az állítólagos jogsértés érdeksérelmet okozott vagy ennek kockázata fennáll.
- 6 A 89/665/EGK irányelv 2. cikkének (3) bekezdéséből ezen túlmenően az következik, hogy amennyiben első fokon valamely, az ajánlatkérőtől független szerv vizsgálja felül a szerződés-odaítelési eljárást, a tagállamoknak biztosítaniuk kell, hogy az ajánlatkérő ne köthesse meg a szerződést azt megelőzően, hogy a jogorvoslati szerv meghozta volna az ideiglenes intézkedések alkalmazására vagy a jogorvoslatra vonatkozó döntését. A felfüggesztési időszak legkorábban a 2a. cikk (2) bekezdésében és a 2d. cikk (4) és (5) bekezdésében említett szerződéskötési tilalmi időszak lejártakor szűnik meg.
- 7 A 89/665/EGK irányelv 2a. cikkének (1) bekezdése úgy rendelkezik, hogy a tagállamok az e cikk (2) bekezdésében, valamint a 2c. cikkben említett minimumfeltételeket tiszteletben tartó, szükséges rendelkezések elfogadásával biztosítják, hogy az 1. cikk (3) bekezdésében említett személyek számára az ajánlatkérők szerződés odaíteléséről szóló döntéseivel szembeni hatékony jogorvoslatra elegendő idő álljon rendelkezésre.
- 8 A 89/665/EGK irányelv 2a. cikkének (2) bekezdése szerint a 2014/24/EU irányelv vagy a 2014/23/EU irányelv hatálya alá tartozó szerződésnek az eljárás eredménye megszületését követő odaítelésére nem kerülhet sor a szerződés odaíteléséről szóló döntésnek az érintett ajánlattevők és részvételre jelentkezők részére faxon vagy elektronikus úton való megküldését követő naptól számított legalább tíz naptári nap lejártá előtt, illetve egyéb kommunikációs eszköz felhasználása esetén a szerződés odaíteléséről szóló döntésnek az érintett ajánlattevők és részvételre jelentkezők részére való megküldését követő naptól számított legalább tizenöt naptári nap lejártá előtt, illetve a szerződés odaíteléséről szóló döntés kézhezvételét követő naptól számított legalább tíz naptári nap lejártá előtt. Az ajánlattevők akkor tekintendők érintettnek, ha még véglegesen nem lettek kizárva. A kizárás akkor végleges, ha arról az érintett ajánlattevőket értesítették, és ha a kizárást egy független jogorvoslati szerv jogszerűnek ítélte, vagy ha a kizárás ellen jogorvoslatnak többé nincs helye.
- 9 Az Európai Unió Alapjogi Chartája 47. cikkének (2) bekezdése szerint mindenkinek joga van arra, hogy ügyét a törvény által megelőzően létrehozott független és pártatlan bíróság tisztességesen, nyilvánosan és észszerű időn belül tárgyalja. Mindenkinek biztosítani kell a lehetőséget tanácsadás, védelem és képviselő igénybevételéhez.
- 10 Az ajánlatkérő jogellenes aktsaival szembeni védelmet a nemzeti jogszabályok a 134/2016. sz. törvény 13. részében szabályozzák. Az ajánlatkérő aktsa ellen az

attól a naptól számított 15 napon belül lehet panaszt tenni, amikor a panaszos tudomást szerzett az ajánlatkérő jogszabálysértéséről (a törvény 241. és 242. §-a).

- 11 A 134/2016. sz. törvény 245. §-ának (1) bekezdése értelmében az ajánlatkérő a panaszt elbíráló határozatot a panasz kézbesítésétől számított 15 napon belül megküldi a panaszosnak. A határozatban jelzi, hogy helyt ad-e a panasznak, vagy elutasítja azt; a határozat részét kell, hogy képezze az indokolás, amelyben az ajánlatkérő részletesen és közérthető módon ismerteti a panaszos által a panaszban hivatkozott valamennyi körülményt. Ha az ajánlatkérő helyt ad a panasznak, a határozatban egyúttal jelzi, hogy milyen helyreállító intézkedéseket rendel el.
- 12 A 134/2016. sz. törvény 245. §-ának (4) bekezdéséből ugyanakkor az következik, hogy ha az ajánlatkérő elutasítja a panaszt, a panasz tárgyában hozott határozatában tájékoztatja a panaszost arról, hogy a 251. § (2) bekezdésében előírt határidőn belül az ajánlatkérő aktusával szemben fellebbezést nyújthat be a hivatalhoz, és ugyanezen határidőn belül az ajánlatkérő részére kézbesítenie kell e fellebbezés másolatát.
- 13 A 134/2016. sz. törvény 246. §-ának (1) bekezdése előírja, hogy az ajánlatkérő nem köthet szerződést az ajánlattevővel: a) a közbeszerzési eljárásban részt vevő fél kizárásáról, az ajánlattevő kiválasztásáról vagy a szerződéskötésre vonatkozó szándék kinyilvánításáról szóló határozat elleni panasz benyújtására nyitva álló határidő lejárta előtt, b) a panasz tárgyában hozott határozatnak a panaszosok részére történő kézbesítéséig, ha panaszt nyújtottak be, c) az ajánlatkérő aktusa elleni fellebbezés benyújtására nyitva álló határidő lejárta előtt, ha az ajánlatkérő elutasította az előterjesztett panaszt, d) az ajánlatkérő aktusa elleni jogorvoslati eljárás megindításától számított 60 napon belül, ha határidőben nyújtottak be fellebbezést; az ajánlatkérő azonban ezen időszak lejárta előtt is megkötheti a szerződést, ha a hivatal a fellebbezést elutasította, vagy a fellebbezésre vonatkozó közigazgatási eljárás megszűnt, és az ebben az ügyben hozott határozat jogerőre emelkedett. Ezenfelül e § (2) bekezdése szerint az ajánlatkérő nem köthet szerződést az ajánlattevővel az ajánlatkérő aktusának felülvizsgálata tárgyában indított eljárás megindításától számított 60 napon belül, ha a hivatal hivatalból indított ilyen eljárást; az ajánlatkérő azonban e határidő lejártát megelőzően is megkötheti a szerződést, ha a közigazgatási eljárást megszüntették, és az erről szóló határozat jogerőre emelkedett.
- 14 A 134/2016. sz. törvény 254. §-ának (1) bekezdéséből következik, hogy a közbeszerzési szerződés teljesítésének megtiltása iránti kérelmet az az ajánlattevő nyújthat be, aki azt állítja, hogy az ajánlatkérő a szerződést: a) előzetes hirdetmény közzététele [...] nélkül, b) az e szerződés megkötésére vonatkozó, e törvény vagy ideiglenes intézkedések szerinti tilalom ellenére, c) közbeszerzési eljáráson kívüli aktussal, [...] vagy d) a 135. § (3) bekezdése, illetve a 141. § (4) bekezdése szerinti aktussal [...] kötötte meg.
- 15 A 134/2016. sz. törvény 264. §-ának (1) bekezdése úgy rendelkezik, hogy a 254. § szerinti kérelemre indult eljárásban a hivatal az ajánlattevő számára megtiltja a

szervződés teljesítését, ha a közbeszerzési szerződést vagy a keretmegállapodást a 254. § (1) bekezdésében meghatározott módon kötötték meg. Vélelmezni kell, hogy az a szerződés, amelynek teljesítését a hivatal megtiltotta, érvénytelen, anélkül, hogy a (3) bekezdés szerinti eljárást le kellene folytatni. A hivatkozott rendelkezés (2) bekezdése továbbá előírja, hogy a közbeszerzési szerződés e törvény megsértése miatt csak azokban az esetekben válik érvénytelenné, amikor a hivatal annak teljesítését az (1) bekezdés szerint megtiltja. Ez nem érinti a más okból bekövetkező érvénytelenséget.

- 16 A 134/2016. sz. törvény 257. §-ának j) pontja szerint a hivatal a megindított eljárást végzéssel megszünteti, ha a közigazgatási eljárás során az ajánlatkérő a szóban forgó közbeszerzés tárgyának teljesítésére vonatkozóan szerződést kötött.
- 17 A zákon č. 500/2004 Sb., správní řád (a közigazgatási eljárásról szóló 500/2004. sz. törvény, a továbbiakban: 500/2004. sz. törvény) 61. §-a szerint a közigazgatási hatóság az eljárás során hivatalból vagy valamelyik fél kérelmére határozattal ideiglenes intézkedést rendelhet el, ha ez az eljárás felei helyzetének ideiglenes rendezéséhez szükséges [...]. Az ideiglenes intézkedés tárgya lehet a fél vagy más személy kötelezése arra, hogy valamit tegyen, valamitől tartózkodjon vagy valamit eltűnjön, valamint olyan dolog lefoglalása, amely bizonyítékul szolgálhat vagy végrehajtás alá vonható ((1) bekezdés). A fél ideiglenes intézkedés iránti kérelméről 10 napon belül határozatot kell hozni. A határozatot csak az érintett felekkel közlik, adott esetben más olyan féllel is, aki annak közlését kérte. Az ideiglenes intézkedésről szóló határozat elleni fellebbezésnek nincs halasztó hatálya; azt csak az a fél nyújthatja be, akivel a határozatot közölték ((2) bekezdés). A közigazgatási hatóság az ideiglenes intézkedést határozattal haladéktalanul hatályon kívül helyezi, ha elrendelésének oka már nem áll fenn. Ha ezt elmulasztja, az ideiglenes intézkedés azon a napon hatályát veszti, amikor az adott ügyben hozott határozat végrehajthatóvá vált vagy más joghatásokat kezdett kifejteni ((3) bekezdés).
- 18 A zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (a közigazgatási perrendtartásról szóló, 150/2002. sz. törvény, a továbbiakban: 150/2002. sz. törvény) 38. §-ából következik, hogy ha fellebbezést nyújtottak be, és a súlyos hátrány veszélye miatt a felek viszonyának ideiglenes rendezése szükséges, a bíróság kérelemre végzéssel ideiglenes intézkedést rendelhet el, amellyel a feleket valaminek a megtételére, valamitől való tartózkodásra vagy valaminek az eltűrésére kötelezi. Ugyanezen okokból a bíróság ilyen kötelezettséget egy harmadik fél számára is előírhat, ha ez jogosan követelhető tőle ((1) bekezdés). Szükség esetén a bíróság felkéri a többi felet, hogy fejtsék ki álláspontjukat az ideiglenes intézkedés iránti kérelemmel kapcsolatban ((2) bekezdés). A bíróság indokolatlan késedelem nélkül határoz az ideiglenes intézkedés iránti kérelemről; ha nem áll fenn annak a veszélye, hogy a kérelem elbírálása hosszabb időt vesz igénybe, a bíróság a kérelem benyújtásától számított 30 napon belül határoz. Az ideiglenes intézkedés iránti kérelem tárgyában hozott végzést minden esetben meg kell indokolni ((3) bekezdés). Ha a körülmények megváltoznak, a bíróság kérelem nélkül is hatályon kívül helyezheti vagy módosíthatja az ideiglenes intézkedés tárgyában

hozott végzést. Az ideiglenes intézkedés legkésőbb az eljárást lezáró bírósági határozat végrehajthatóvá válásának napján hatályát veszti ((4) bekezdés).

- 19 A 150/2002. sz. törvény 72. §-ának (1) bekezdése szerint a kereset attól az időponttól számított két hónapon belül indítható, hogy a határozatot a határozat kiadmányának kézbesítésével vagy a törvényben meghatározott bármely egyéb módon közölték a felperessel, kivéve, ha külön törvény ettől eltérő határidőt ír elő.
- 20 A 150/2002. sz. törvény 78. §-ának (1) bekezdéséből következik, hogy ha a kereset megalapozott, a bíróság a megtámadott határozatot annak jogellenessége vagy eljárási szabálysértések miatt hatályon kívül helyezi. A bíróság a megtámadott határozatot annak jogellenessége miatt abban az esetben is hatályon kívül helyezi, ha megállapítja, hogy a közigazgatási hatóság törvény szerinti mérlegelési jogkörét túllépte vagy azzal visszaélt. A (4) bekezdés továbbá előírja, hogy a bíróság a határozat hatályon kívül helyezésével egyidejűleg megállapítja, hogy az ügyet további eljárásra visszautalja az alperes elé.

III. Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdések elemzése

- 21 A jelen ügyben a bíróságnak kétségei vannak azzal kapcsolatban, hogy megfelel-e a 89/665/EGK irányelv követelményeinek és az Alapjogi Charta 47. cikke szerinti hatékony bírósági jogorvoslat biztosítására vonatkozó követelménynek az a cseh szabályozás, amely lehetővé teszi az ajánlatkérő számára, hogy azt megelőzően kössön közbeszerzési szerződést, hogy a hivatal jogorvoslatról (rozklad) szóló határozatának bírósági felülvizsgálata megkezdődött volna, esetleg hogy a bíróságnak lehetősége lett volna olyan ideiglenes intézkedés elrendeléséről dönteni, amely megtiltja az ajánlatkérőnek, hogy a szerződést a keresetre vonatkozó határozat jogerőre emelkedéséig megkösse.
- 22 Ha közbeszerzési eljárásban – a jelen üggyhöz hasonlóan – az ajánlattevő kizárására kerül sor, a kizárt ajánlattevő hivatal előtti fellebbezési eljárásának időtartamára 60 napos korlátozási időszak vonatkozik, amelynek során a közbeszerzési szerződés megkötése nem megengedett (a 134/2016. sz. törvény 246. §-a (1) bekezdésének d) pontja). A hivatal meghosszabbíthatja ezt a határidőt az 500/2004. sz. törvény 61. §-a szerinti ideiglenes intézkedés elrendelésével, ami abban áll, hogy megtiltják az ajánlatkérőnek, hogy a hivatal fellebbezéséről szóló határozatának jogerőre emelkedéséig közbeszerzési szerződést kössön. Az elrendelt ideiglenes intézkedés azonban legkésőbb a hivatal elnöke jogorvoslatról (rozklad) szóló határozatának jogerőre emelkedésével hatályát veszti. A hivatal elnökének jogorvoslatról (rozklad) szóló határozata jogerőre emelkedését követően már nincs akadálya annak, hogy az ajánlatkérő megkösse a közbeszerzési szerződést. Következésképpen gyakran előfordulnak olyan helyzetek, amelyekben az ajánlatkérő azt megelőzően köt közbeszerzési szerződést, hogy a hivatal elnökének jogorvoslatról (rozklad) szóló határozatával szemben a bíróság előtt keresetet indítottak volna. A közigazgatási bíróság előtt kereset a másodfokon hozott közigazgatási határozatnak a felperes részére történő

kézbekötésétől számított két hónapon belül indítható (a 150/2002. sz. törvény 72. §-ának (1) bekezdése), és a kereset összekapcsolható arra irányuló ideiglenes intézkedés iránti kérelemmel, hogy az ajánlatkérő számára a bírósági eljárás időtartamára tiltsák meg a közbeszerzési szerződés megkötését. Keresetindítás előtt nem lehet ideiglenes intézkedést kérni (a 150/2002. sz. törvény 38. §-a).

- 23 Ha a közbeszerzési szerződést az ideiglenes intézkedés iránti kérelemmel összekapcsolt kereset indítását megelőzően kötötték meg, akkor az állandó ítélkezési gyakorlat szerint a bíróság már nem rendel el ideiglenes intézkedést, mivel ebben a helyzetben már nincs szükség az eljárás felei viszonyának ideiglenes rendezésére (lásd például: a *Krajský soud v Brně* [brnói regionális bíróság] 2020. november 26-i végzése, ügyszám: 30 Af 66/2020-88.). Ha megállapítást nyer, hogy a hivatal tévesen értékelte valamely ajánlattevő kizárásának jogszerűségét, a bíróság a hivatal határozatát annak jogellenessége miatt hatályon kívül helyezi, és az ügyet a hivatal elé visszautalja (a 150/2002. sz. törvény 78. §-ának (1) és (4) bekezdése). Ha azonban a közbeszerzési szerződést már korábban megkötötték, a hivatal azt követően, hogy a bíróság visszautalta elé az ügyet, az ajánlatkérő aktusával szembeni fellebbezés megalapozottságát a bíróság álláspontjának megfelelően nem vizsgálja újra, hanem a 134/2016. törvény 257. §-ának j) pontja alapján a fellebbezési eljárást megszünteti. Így előfordulhat olyan helyzet, amelyben a bíróság helyt ad a kizárt ajánlattevő azon érvelésének, hogy az ajánlatkérő ezen ajánlattevőt kizáró aktusa jogellenes volt, és a hivatal másodfokon hozott határozatát annak jogellenessége miatt hatályon kívül helyezi, azonban ennek ellenére a kizárt ajánlattevőnek már nem lesz esélye arra, hogy elnyerje a közbeszerzési szerződést, mivel időközben a hivatal jogorvoslatról (rozklad) szóló határozatának jogerőre emelkedése és az ideiglenes intézkedés bírósági eljárás időtartamára történő elrendelésére vonatkozó bírósági határozat esetleges meghozatala között a közbeszerzési szerződés megkötötték. A cseh jog szerint az ilyen ajánlattevő kizárólag arra lesz jogosult, hogy a polgári bíróság előtti eljárásban a zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád (polgári perrendtartásról szóló, 99/1963. sz. törvény) szerint az ajánlatkérő jogellenes aktusával okozott kár megtérítését kérje. A kártérítési perben azonban a közbeszerzési eljárásból jogellenesen kizárt ajánlattevő kizárólag abban az esetben lehet pernyertes, ha bizonyítja: 1) az ajánlattevő jogellenes magatartását, 2) a kár bekövetkezését, 3) a károkozó jogellenes magatartása és a kár közötti okozati összefüggést, továbbá adott esetben 4) a zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (polgári törvénykönyvről szóló, 89/2012. sz. törvény) 2911. §-a alapján a károkozó vétkességét (az Európai Unió Bíróságának 2010. [szeptember] 30-i [Strabag és társai] ítéletére [C-314/09, ECLI:EU:C:2010:567] hivatkozva azonban megállapítható, hogy a közbeszerzési jog megsértésével okozott kár megtérítése esetén az ajánlatkérő e kárért *a limine* felelősséggel tartozik). A gyakorlatban a közbeszerzési eljárásból jogellenesen kizárt ajánlattevőnek nehéz bizonyítani a tényleges kárt, valamint az ajánlatkérő jogellenes magatartása és a kár közötti okozati összefüggést. Nem elegendő ugyanis csupán azt bizonyítani, hogy az ajánlatkérő jogellenes aktusával kárt okozhat, hanem a kár tényleges bekövetkezését és az okozati összefüggést is egyértelműen bizonyítani kell.

- 24 A cseh jogszabályok szerint a hivatal a 89/66[5]/EGK irányelv értelmében vett „jogorvoslati szervnek” minősül. Ezt bizonyítja a 134/2016. sz. törvény 246. §-ában foglalt szabályozás is, amely meghatározza azokat a határidőket, amelyekben belül az ajánlatkérő számára a hivatal előtti eljárás során tilos a szerződéskötés. A hivatal azonban nem tekinthető a Charta 47. cikke értelmében vett, független és pártatlan, törvény által létrehozott bíróságnak.
- 25 A Bíróság 2021. december 21-i Randstad [Italia] ítéletében (C-497/20, ECLI:EU:C:2021:1037, 73. pont) kifejtette, hogy a 89/665/EGK irányelv 2a. cikkének (2) bekezdését a Charta 47. cikkének második bekezdésére tekintettel kell értelmezni. A Bíróság szerint e körülmények között annak meghatározásához, hogy valamely ajánlattevő kizárása véglegessé vált-e, a 89/665/EGK irányelv 2a. cikkének (2) bekezdése értelmében vett „független jogorvoslati szerv” kifejezést úgy kell érteni, hogy az a Charta 47. cikke értelmében vett, törvény által megelőzően létrehozott, független és pártatlan bíróságra vonatkozik.
- 26 Az a következtetés, hogy a „független jogorvoslati szerv” fogalmát a Charta 47. cikkére tekintettel kell értelmezni, a Bíróság 2016. szeptember 15-i Star Storage ítéletéből (C-439/14 és C-488/14, ECLI:EU:C:2016:688) is levonható, amely a 89/665/EGK irányelv és a vízügyi, energiaipari, szállítási és távközlési ágazatokban működő vállalkozások beszerzési eljárásairól szóló közösségi szabályok alkalmazására vonatkozó törvényi, rendeleti és közigazgatási rendelkezések összehangolásáról szóló 92/13/EGK tanácsi irányelv értelmezésére vonatkozott. Az ítélet 41. pontja kifejti, hogy az irányelvek célja annak biztosítása, hogy *„minden tagállamban hatékony jogorvoslati lehetőségek álljanak rendelkezésre annak érdekében, hogy a közbeszerzésre vonatkozó uniós szabályokat hatékonyan alkalmazzák, különösen, amikor a szabályok megszegése még orvosolható”*. A Bíróság szerint *„a jelentkezők és az ajánlattevők részére az ajánlatkérő döntései által megsértett jogaik szavatolása céljából [...] a tagállamoknak biztosítaniuk kell a Charta 47. cikkében szereplő hatékony jogorvoslatihoz és tisztességes eljáráshoz való jog tiszteletben tartását”* (lásd a 46. pontot).
- 27 Amennyiben az a szabály érvényesülne, hogy a 89/665/EGK irányelv 2a. cikkének (2) bekezdése, illetve 2. cikkének (3) bekezdése szerinti független jogorvoslati szervnek független bíróságnak kell lennie, akkor az a cseh szabályozás, amely közvetlenül a hivatal elnöke jogorvoslatra (rozklad) vonatkozó határozatának jogerőre emelkedését követően, tehát a Charta 47. cikke szerinti törvény által létrehozott bíróság előtti eljárás megindítását megelőzően lehetővé teszi a közbeszerzési szerződés megkötését, ellentétes lenne a 89/665/EGK irányelv 2a. cikkének (2) bekezdésével, és nem biztosítana hatékony bírósági jogorvoslatot a közbeszerzési szerződések ezen eljárásból kizárt ajánlattevői számára. A hatékony bírói jogvédelem biztosításának a Charta 47. cikkében kifejezett követelményét megerősítik mind a fent hivatkozott Randstad [Italia] ítélet 57–58. pontjai, mind a Bíróság 2014. július 17-i Sánchez Morcillo és Abril García ítélete (C-169/14, ECLI:EU:C:2014:2099, 35–36. pont).

- 28 Annak értékelése, hogy a nemzeti szabályozás megfelel-e a 89/665/EGK irányelv követelményeinek, döntő jelentőséggel bír a keresettel megtámadott határozat jogszerűségének bírósági felülvizsgálata szempontjából. Amennyiben a Bíróság megállapítaná, hogy a cseh jogalkotó nem ültette át megfelelően az irányelvet, a bíróság álláspontja szerint a megtámadott határozat jogellenességének megállapítása esetén az ítéletében kötelező jogi állásfoglalással köteleznie kellene a hivatalt, ami azt eredményezné, hogy a hivatal mellőzné az e jogsértéshez vezető nemzeti jogszabályi rendelkezések alkalmazását (lásd: a Bíróság 2021. május 18-i Asociația „Forumul Judecătorilor din România” ítélete, C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 és C-397/19, ECLI:EU:C:2021:393, 250–251. pont). A jelen ügyben az egyetlen észszerű, a bírósági felülvizsgálat hatékonyságának elvét tiszteletben tartó következménynek az tűnik, hogy a hivatal azt követően, hogy a határozatát bírósági eljárásban jogellenessége miatt hatályon kívül helyezték, és az ügyet visszautalták, nem alkalmazza az eljárás közbeszerzési szerződés megkötése miatt a 134/2016. sz. törvény 257. §-ának j) pontja szerint történő megszüntetésének lehetőségére vonatkozó szabályozást, hanem a 134/2016. sz. törvény 254. §-a (1) bekezdésének a 264. § (1) és (2) bekezdésével összefüggésben értelmezett b) pontját analógia útján alkalmazva érvénytelennek nyilvánítja a kereset benyújtását megelőzően megkötött szerződést, és megtiltja a szerződés teljesítését. A hivatalnak ezt követően a bíróság rá nézve kötelező erejű jogi álláspontjának megfelelően újra meg kell vizsgálnia az ajánlattevő kizárásának jogszerűségét. Így az ajánlattevőnek megmaradna az esélye arra, hogy megnyerje a közbeszerzési eljárást.

IV. Véggkövetkeztetések

- 29 [omissis]
- 30 [omissis]
- 31 [omissis]
- [omissis]