

C-53/22. sz. ügy**Az előzetes döntéshozatal iránti kérelemről a Bíróság eljárási szabályzata
98. cikkének (1) bekezdése alapján készített összefoglalás****A benyújtás napja:**

2022. január 26.

A kérdést előterjesztő bíróság:

Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Lombardia tartomány közigazgatási bírósága, Olaszország)

Az előzetes döntéshozatalra utaló határozat kelte:

2022. január 7.

Felperes:

VZ

Alperes:

CA

Többi fél az eljárásban: RT, BO, Regione Lombardia, Regione Liguria

Az alapeljárás tárgya

Közbeszerzési szerződés odaítélése megsemmisítésének elutasítása.

Az előzetes döntéshozatal iránti kérelem tárgya és jogalapja

EUMSZ 267. cikk.

Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdések

1) Ellentétes-e a 89/665 irányelv 1. cikkének (3) bekezdésével az, hogy a szerződő fél kiválasztására irányuló eljárásból véglegesen kizárt ajánlattevővel szemben megtagadják az odaítélés megsemmisítésének elutasítása elleni jogorvoslat lehetőségét, amikor azt kívánja bizonyítani, hogy a nyertes ajánlattevő és a rangsorban őt követő többi ajánlattevő súlyos szakmai kötelezettségszegést követett el, amelynek lényege versenyellenes megállapodások megkötése volt,

amelyet a bíróság csak a kizárását követően állapított meg, mindezt azért, hogy részt vehessen az újból lefolytatandó eljárásban?

2) Ellentétes-e a 89/665 irányelv 1. cikkének (3) bekezdésével és a verseny védelmére vonatkozó [uniós] elvekkel, hogy a közigazgatási bíróságok nem vizsgálhatják a szerződő fél kiválasztására irányuló eljárásból véglegesen kizárt ajánlattevő által az ajánlatkérő szerv saját aktusai visszavonásának elutasításával szemben benyújtott keresetet az olyan ajánlattevők eljárásban való részvételét engedélyező és közbeszerzési szerződést részükre odaítélő aktusok tekintetében, akik bíróság által versenykorlátozónak ítélt megállapodásokat kötöttek az eljárás tárgyát képezővel azonos ágazatban?

A hivatkozott uniós jogi rendelkezések és ítélkezési gyakorlat

EUMSZ 101. cikk.

A 2014/24/EU irányelv; a 18. cikk (1) bekezdése, az 57. cikk (4) bekezdésének c) és d) pontja.

A 2007/66/EK irányelv; a (3) és (17) preambulumbekkezdés, az 1. cikk (1) és (3) bekezdése, a 2a. cikk (2) bekezdése.

A C-465/11., a C-100/12., a C-689/13., a C-355/15., a C-124/17. és a C-425/18. sz. ítélet.

A hivatkozott nemzeti rendelkezések

Codice dei contratti pubblici – Decreto Legislativo n. 50/2016, che ha trasposto in Italia le direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE (közbeszerzési törvénykönyv – a 2014/23/EU, a 2014/24/EU és a 2014/25/EU irányelvet az olasz jogba átültető 50/2016. sz. felhatalmazáson alapuló törvényerejű rendelet)

A 80. cikk szabályozza a kizárási okokat, e cikk (5) bekezdése előírja, hogy az ajánlatkérő szerv a következő helyzetekben kizárja a gazdasági szereplőt a közbeszerzési eljárásban való részvételből, amelyek közül a c) pont írja elő azt az esetet, amikor az ajánlatkérő szerv megfelelően bizonyítani tudja, hogy a gazdasági szereplő súlyos szakmai kötelelességszegést követett el, amely miatt tisztességessége kérdésessé vált.

Codice di procedura civile (polgári perrendtartás), a 100. cikk, amely szerint az indíthat keresetet vagy nyújthat be ellenkérelmet, akinek ahhoz érdeke fűződik.

Codice del processo amministrativo – Decreto Legislativo n. 104/2010 (a közigazgatási eljárásról szóló 104/2010. sz. felhatalmazáson alapuló törvényerejű rendelet).

A 35. cikk (1) bekezdésének b) pontja úgy rendelkezik, hogy a bíróság a keresetet hivatalból is elfogadhatatlannak nyilvánítja, ha hiányzik a jogos érdek, vagy ha egyéb okok akadályozzák az ügy érdemi elbírálását.

A tényállás és az alapeljárás rövid bemutatása

- 1 2018. december 18-án a CA ajánlatkérő szerv (alperes) nyílt közbeszerzési eljárást indított helikopteres mentési szolgáltatás nyújtására vonatkozóan.
- 2 2019. január 16-án a VZ társaság (felperes) megtámadta a vonatkozó felhívást, mivel az olyan tanúsítványt követelt meg, amellyel a VZ akkor nem rendelkezett. A TAR Lombardia (Lombardia tartományi közigazgatási bírósága, Olaszország) ítéletében elutasította a keresetet, amely ítéletet a Consiglio di Stato (államtanács, Olaszország) helybenhagyott.
- 3 Időközben az Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato in Italia (olasz verseny- és piacfelügyeleti hatóság; a továbbiakban: AGCM) megállapította, hogy az említett eljárásban részt vevő egyes ajánlattevő vállalkozások a 2001 és 2017. augusztus közötti időszakban súlyosan megsértették az EUMSZ 101. cikket, ami többek között a helikopterrel nyújtott szolgáltatások árainak rögzítésére vonatkozó megállapodást jelentette, és ennek következtében pénzbírságot szabott ki velük szemben. Másrészt azonban megállapította, hogy nem áll fenn versenykorlátozó megállapodás. Ennélfogva 2020. március 2-án a három tételt az RT (1. és 2. tétel) és a BO (3. tétel) részére ítélték oda.
- 4 Az RT és a BO, valamint a JF, egy másik, az alapeljárásban részt nem vevő társaság, keresetet nyújtott be a TAR Lazióhoz (Lazio tartományi közigazgatási bírósága) a velük szemben kiszabott bírságokkal szemben. A TAR Lazio (Lazio tartományi közigazgatási bírósága) valamennyi keresetet elutasította, és egy még függőben lévő ügy kivételével a Consiglio di Stato (államtanács) is elutasította azokat.
- 5 VZ 2020. június 1-jén értesítette a CA-t a TAR Lazio (Lazio tartományi közigazgatási bírósága) egyik ítéletéről, és azt is igazolta iratokkal, hogy 2019 októbertől rendelkezik a közbeszerzési eljárásban való részvétel feltételét képező tanúsítvánnyal, amellyel korábban nem rendelkezett.
- 6 A felperesnek tehát nem az odaítélés elnyerése áll érdekében, hanem a teljes közbeszerzési eljárás megsemmisítése a célból, hogy részt vehessen az újból lefolytatandó eljárásban.

Az alapeljárásban részt vevő felek főbb érvei

- 7 Az RT és a BO azzal érvel, hogy az árak rögzítése nem a szolgáltatások árának meghatározására irányult, és az ajánlatkérő szervek nem használták fel azt a közbeszerzési eljárás nyitóárának meghatározására. Azzal is érveltek, hogy ez az

árrögzítés nem volt kötelező az ajánlatkérő szervekre nézve, és nem volt alkalmas arra, hogy versenyellenes korlátozásokat idézzon elő.

- 8 A VZ úgy véli, hogy a TAR Lazio (Lazio tartományi közigazgatási bírósága) ítélete, amelyet a CA részére is jelzett, ténylegesen befolyásolja a nyertes ajánlattevő feddhetetlenségének és megbízhatóságának megítélését a helikopteres mentési szolgáltatás nyújtása tekintetében, még az odaítélést követően is, mivel az bíróság által megállapított súlyos szakmai kötelezettségszegésnek minősül.

Az előzetes döntéshozatalra utalás indokainak rövid bemutatása

- 9 A felperest véglegesen kizárták a közbeszerzési eljárásból, ezért nem jogosult megtámadni az odaítélést és általában az eljárás bármely aktusát. A jelen ügyben azonban a kérdést előterjesztő bíróságnak a következő okokból vannak kétségei.
- 10 A Bíróság C-100/12. és C-689/13. sz. ügyekben hozott ítéletei nyomán kialakult ítélkezési gyakorlat alapján az olasz ítélkezési gyakorlat úgy ítélte meg, hogy egy olyan közbeszerzési eljárásban, amelyben csak két ajánlattevő vett részt, megengedhető a minimumkövetelmények teljesítésének elmulasztása miatt kizárt résztvevő által az eljárás megismétlése iránt benyújtott kereset vizsgálata. Az ilyen kereset vizsgálatához fűződő érdek ugyanakkor ezen új irányvonal szerint is megköveteli, hogy a kifogások egyetlen eljárás keretében kerüljenek benyújtásra, és a versenytárs kizárása a kereset benyújtása előtt még ne váljon véglegessé, a Bíróság C-355/15. sz. ügyben tett megállapításaival összhangban. Ennek megfelelően a jelen ügyben a keresetet elfogadhatatlannak kell nyilvánítani.
- 11 Az eljárás lefolytatásának időpontjában a nyertes ajánlattevőt és a rangsorban öt követő valamennyi versenytársat elméletileg ki lehetett volna zárni, mert versenykorlátozó megállapodásban vettek részt. A Bíróság ugyanis kimondta, hogy a versenyjogi szabályok azon megsértése, amelyet az AGCM bíróság által helybenhagyott határozattal állapított meg és szankcionált, a gazdasági szereplő szakmai tevékenységének gyakorlása során elkövetett súlyos kötelezettségszegésnek minősül (C-425/18. sz. ügy). Ekkor azonban a megállapodás létezését és jelentőségét még nem állapította meg a bíróság, amely körülmény nem tette lehetővé a felperes számára, hogy megtámadja a nyertes ajánlattevő és a megállapodás többi résztvevőjének az eljárásban való részvételét engedélyező határozatot. Ez arra készteti a kérdést előterjesztő bíróságot, hogy kétségbe vonja e kizárás észszerűségét, amely kizárás lényegében a megállapodás megállapításához szükséges időtartamoktól, azaz esetleges körülményektől függ.
- 12 Továbbá, a C-355/15. sz. ügyben a véglegesen kizárt ajánlattevő a szerződés odaítélését, tehát egy olyan határozatot támadott, amely szorosan kapcsolódott a kizárásához, és amelyet ugyanazon eljárás keretében hoztak. A jelen ügyben ezzel szemben a felperes azt kifogásolja, hogy az ajánlatkérő szerv az odaítélés megsemmisítése szempontjából irrelevánsnak tekintett egy olyan eseményt, amely a kizárására okot adó eljáráson kívül történt (nevezetesen azt az ítéletet, amellyel a TAR Lazio [Lazio tartományi közigazgatási bírósága] helybenhagyta az AGCM

szankcióját), amely körülmény a kérdést előterjesztő bíróság számára kétségesse teszi, hogy a C-355/15. sz. ügyben kifejtett elvek alkalmazhatók-e a jelen ügyre.

- 13 Végül, a C-333/18. sz. ügyben a Bíróság úgy ítélte meg, hogy a rangsorban harmadik helyen álló ajánlattevő által benyújtott kereset, amely a rangsorban az első és második helyen álló ajánlattevő eljárásban való részvételének elfogadását vitatta, akkor is elfogadható, ha az ajánlatát szabálytalannak ítélték meg, és akkor is, ha a rangsorban öt más ajánlattevők is követik, mivel ha a sikertelen ajánlattevő keresetét megalapozottnak ítélik, az ajánlatkérő szerv az eljárás megszüntetése és új odaítélési eljárás megindítása mellett dönthet (28. pont). A jelen ügy felperesének helyzete tehát a keresetindításhoz fűződő érdekének értékelése szempontjából hasonlóknak tűnik a C-333/18. sz. ügy tárgyát képező helyzethez.
- 14 Úgy tűnik, hogy a 2007/66/EK irányelv nem zárja ki annak lehetőségét, hogy a véglegesen kizárt ajánlattevő vitathassa a részvételi követelményeknek a nyertes ajánlattevő általi teljesítését, amely irányelv nem csak az odaítélés elnyerésében érdekelt személyek számára kívánja elérhetővé tenni a jogorvoslati eljárások igénybevételét, hanem minden olyan személy számára is, akinek érdeke fűződött az odaítéléshez (a (17) preambulumbekkezdés és az 1. cikk (3) bekezdése), mint a felperes esetében. Emellett az ajánlattevők akkor minősülnek érdekeltnek, ha még nem zárták ki őket véglegesen (a 2a. cikk (2) bekezdése), de ez kizárólag azon személyek meghatározása keretében érvényesül, akikkel a szerződés odaítéléséről szóló határozatot közölni kell, és nem pedig a jogorvoslat elfogadhatósága tekintetében.