

JULIANE KOKOTT

FŐTANÁCSNOK INDÍTVÁNYA

Az ismertetés napja: 2004. április 29.¹

I — Bevezetés

1. A jelen kötelezettségzegés megállapítása iránti eljárásban a Bizottság azt rója fel az Olasz Köztársaságnak, hogy három építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződés odaítélésénél nem tartotta magát az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról szóló, 1993. június 14-i 93/37/EGK tanácsi irányelvhez² (a továbbiakban: 93/37 irányelv).

2. A kérdés lényegében az, hogy lehet-e, illetve milyen körülmények között lehet ajánlatkérő hirdetmény előzetes közzététele nélküli tárgyalásos eljárást lefolytatni, amennyiben ez hasonló, korábbi építési munkák megisméltésében álló új építési beruházási munkákat érint. E tekintetben a 93/37 irányelv hároméves határidőt állapít meg, amelynek számítása alkotja a jelen kötelezettségzegés megállapítása iránti eljárás főtárgyát. Az Olasz Köztársaság az általa választott számítási mód tekintetében neki menthető tévedésére hivatkozik.

¹ — Eredeti nyelv: német.

² — HL L 199., 54. o.; magyar nyelvű különkiadás 6. fejezet, 2. kötet, 163. o.

II — Jogi háttér

3. A jelen eljárás jogi háttérét a 93/37 irányelv 7. cikkének (3) és (4) bekezdése alkotja. E rendelkezések kivonatossan így szólnak:

„(3) Az ajánlatkérő hirdetmény előzetes közzététele nélkül, tárgyalásos eljárás útján ítélt oda az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződéseket a következő esetekben:

[...]

- b) ha az építési beruházási munkákat műszaki vagy művészi jellegük következtében vagy a kizárólagos jogok védelmével kapcsolatos okból csak egy bizonyos vállalkozó végezheti;
- c) annyiban, amennyiben feltétlenül szükséges akkor, ha az ajánlatkérő által előre nem látható események által előidézett rendkívüli sürgősségi okból a 2. cikkben említett nyílt, meghívásos vagy tárgyalásos eljárásra megállapított határidőt

nem lehet betartani. A rendkívüli sürgősséget indokoló körülményeket nem idézheti elő az ajánlatkérő;

zési szerződéseit nyílt vagy meghívásos eljárás útján ítéli oda.”

4. A 93/37 irányelv első és második preambulumbekezdése kimondja:

[...]

- e) olyan új építési beruházási munkák esetében, amelyek megismétlik azokat a munkákat, amelyeket olyan vállalkozás végez, amelynek az ajánlatkérő ezzel a céllal egy korábbi szerződést ítelt oda, feltéve hogy az ilyen munkák összhangban vannak azzal az alapberuházással, amelyre vonatkozóan az első szerződést a (4) bekezdésben említett eljárásnak megfelelően odaítélték.

Amint az első beruházásra ajánlattételi felhívást írtak ki, közölni kell, hogy ez az eljárás alkalmazható, és az ajánlatkérők a 6. cikk rendelkezéseinek alkalmazása során figyelembe veszik a későbbi munkák becsült összköltségét. Ezt az eljárást csak az eredeti szerződés megkötését követő három év folyamán lehet alkalmazni.

- (4) Minden egyéb esetben az ajánlatkérő az építési beruházásra irányuló közbeszer-

„mivel az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról szóló, 1971. július 26-i 71/305/EGK tanácsi irányelvet lényegesen és számos alkalommal módosították; mivel az érthetőség és ésszerűség érdekében az említett irányelvet egységes szerkezetbe kell foglalni;

mivel a letelepedés szabadságának és a szolgáltatásnyújtás szabadságának egyidejű megvalósulása az állam, a területi vagy a települési önkormányzat, vagy egyéb közjogi intézmény által a tagállamokban odaítélt, építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződések vonatkozásában nemcsak a korlátozások megszüntetését, hanem az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélésére vonatkozó nemzeti eljárások összehangolását is eredményezi”.

5. Ugyanezen irányelv nyolcadik preambulumbekezdése a következőképpen fogalmaz:

„mivel a tárgyalásos eljárást kivételesnek kell tekinteni, és ezért csak korlátozott számú esetben alkalmazandó”.

6. Az irányelv tizedik preambulumbekkezdésének első mondatában ez szerepel:

„mivel annak érdekében, hogy a közbeszerzési szerződések terén tényleges verseny alakuljon ki, szükséges, hogy a tagállamok ajánlatkérői által készített hirdetményeket a Közösség egészében közzétegyék”.

III — A tényállás és a pert megelőző eljárás

7. 1997-ben a Magistrato per il Po di Parma, az akkori Közmunkaügyi Minisztérium (jelenleg Infrastruktúra- és Közlekedésügyi Minisztérium) egyik kirendeltsége három, építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződést ítelt oda.³ E szerződések a következő, árvízvédelemmel kapcsolatos projektek kiegészítő munkáinak elvégzésére vonatkoztak:

- a Parma közigazgatási területhez tartozó Marano helységben a Parma-patakból lezúduló csapadék elvezetésére szolgáló víztározó építési munkálatainak befejezése;
- az Enza-patak víztározójának felszerelésére és befejezésével kapcsolatos munkálatok és

- a Cerano dél-nyugati részén található Terdoppio-patak–Scolmatore-csatorna kiáradásának megakadályozásával kapcsolatos szabályozási és rendezési munkálatok.

8. A tételek értéke 37,21, illetve 19,5 milliárd ITL volt, ami vitathatatlannal meghaladta a 93/37 irányelv 6. cikkében meghatározott 5 millió ECU küszöbértéket.

9. A munkálatok elvégzésével ajánlatkérő hirdetmény előzetes közzététele nélkül lefolytatott tárgyalásos eljárás keretében ugyanazokat a vállalkozásokat bízták meg, amelyek már az 1980-as években a korábbi tételeket is elnyerték. E korábbi tételek az alábbi beruházásokra terjedtek ki:

- a Parma-patak tekintetében az 1988. december 22-i szerződés alapján,
- az Enza-patak tekintetében az 1982. október 26-i szerződés alapján és
- a Terdoppio-patak tekintetében az 1988. május 20-i szerződés alapján.

³ — A Magistrato per il Po di Parma a vonatkozó szerződéseket az 1997. október 9-i 11414. és 11416. sz., valamint az 1997. október 15-i 11678. sz. rendeletével hagyta jóvá.

10. 2000. szeptember 27-i levelében a Bizottság megkereste az olasz hatóságokat, és részletes felvilágosítást kért azzal az eljárással kapcsolatban, amelyet a három legutóbbi tétel 1997-es odaítélésekor folytattak le. Az olasz hatóságok 2000. október 19-i válaszukban kifejtették, hogy az eljárást a 93/37 irányelv 7. cikke (3) bekezdése e) pontjának megfelelően folytatták le. A kérdéses tételek esetében olyan építési munkák megismétléséről van szó, amelyeket a korábbi ajánlatkérő ugyanazoknak a vállalkozásoknak ítelt oda, amelyek az első szerződést kapták; és hogy a munkák megfeleltek azon főtervnek, amely az első szerződés tárgyát képezte, és amelyet az irányelv 7. cikkének (4) bekezdésével összhangban ítéltek oda. Már az első építési szakasz kiírásakor kilátásba helyezték a későbbi, ajánlatkérő hirdetmény előzetes közzététele nélkül lefolytatott tárgyalásos eljárás lehetőségét, valamint figyelembe vették az építmény folytatásához tervezett teljes összeget. A tárgyalásos eljárást a határidőnek megfelelően az eredeti szerződés lezárását követően három éven belül lefolytatták; ez a határidő az olasz hatóságok szerint csak az akkori építési munkák átvétele után kezdődött meg [a fordító megjegyzése: az olasz hatóságok érvelése ebben a tekintetben azon alapult, hogy az irányelv olasz nyelvű változatában használt „conclusione” kifejezés „lezárás”-ként is értelmezhető].

11. A 2001. április 23-i felszólító levelében a Bizottság visszautasította az olasz hatóságoknak a hároméves határidő számítási módjára vonatkozó álláspontját; az Olasz Köztársaság 2001. június 8-i és 2001. december 17-i válaszával lényegében megerősítette álláspontját.

12. Miután a Bizottság 2001. december 21-i indokolással ellátott véleménye megválaszolatlanul maradt, a Bizottság az EK 226. cikk (2) bekezdésének megfelelően 2002. október 21-én benyújtotta a jelen keresetet az Olasz Köztársaság ellen.

IV — A felek kereseti kérelmei

13. A Bizottság azt kéri a Bíróságtól, hogy

— állapítsa meg, hogy az Olasz Köztársaság — mivel a Magistrato per il Po di Parma, a Közmunkaügyi Minisztérium (jelenleg Infrastruktúra- és Közlekedésügyi Minisztérium) egyik kirendeltsége szerződést kötött a Parma közigazgatási területhez tartozó Marano helységben a Parma-patakból lezúduló csapadék elvezetésére szolgáló víztározó befejezésével, az Enza-patak víztározójának felszerelésével és befejezésével, valamint a Cerano dél-nyugati részén található Terdoppio-patak–Scolmatore-csatorna kiáradásának megakadályozásával kapcsolatos szabályozási és rendezési munkálatok kiegészítő részleteire, és ajánlatkérő hirdetmény előzetes közzététele nélkül folytatott le erre vonatkozó tárgyalásos eljárást anélkül, hogy ennek feltételei fennálltak volna — nem teljesítette az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról szóló, 1993. június 14-i 93/37/EGK tanácsi irányelvből, különösen annak 7. cikkének (3) bekezdéséből eredő kötelezettségeit;

— kötelezze az Olasz Köztársaságot a költségek viselésére.

14. Az Olasz Köztársaság nem kéri kifejezetten a kereset elutasítását. Az 93/37 irányelv 7. cikke (3) bekezdése értelmezésének sérelme nélkül ugyanakkor azt kéri a Bíróságtól, hogy vegye figyelembe, hogy az olasz kormány a rendelkezés olasz nyelvű változata alapján menthető tévedésbe esett.

V — A jogi háttér

A — Elfogadhatóság

15. A Bíróság állandó ítélkezési gyakorlata értelmében a Bizottságnak az EK 226. cikkben rögzített hatáskör gyakorlásához nem szükséges semmilyen különös jogvédelmi érdeket bizonyítani. E rendelkezés ugyanis nem a Bizottság saját jogait hivatott védelmezni. A Bizottságra, mint a Szerződések védelmezőjére, a közösség általános érdekeinek megfelelően sokkal inkább az a feladat hárul, hogy a közösségi jog tagállamok általi átültetését felügyelje, és az esetleges jogsértéseket megállapítsa annak érdekében, hogy azok megszűnjenek. Erre a szerepre tekintettel kizárólag a Bizottság jogosult megítélni, hogy célszerű-e a kötelezettségszegés megállapítása iránti eljárás megindítása, valamint hogy mely cselekmények vagy mulasztások alapozhatják meg az

eljárást. Még ha úgy tűnik is, hogy valamely tagállam nemzeti jogszabályai összhangban állnak a közösségi joggal, a Bizottság kérheti a kötelezettségszegés megállapítását azzal az indokkal, hogy meghatározott esetben nem vették figyelembe a közösségi jogi előírásokat, és ezzel nem érték el az irányelv által elérni kívánt célt.⁴

16. Az EK 226. cikk alapján indított kereset esetében a jogvita tárgyát kétségtelenül a Bizottság indokolással ellátott véleménye határozza meg. Az ilyen kereset a jogalap megszűnése folytán elfogadhatatlan, amennyiben a kifogásolt kötelezettségszegést a Bizottság által kitűzött határidő lejárta előtt orvosolták.⁵ Ilyenkor ugyanis a kötelezettségszegés megállapítása iránti eljárás már a pert megelőző eljárás szakaszban elérte a célját.

17. Mint ahogy azonban azt az olasz kormány maga is elismeri, jelen esetben nem tett semmit, hogy a Bizottság által megjelölt három építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződés tekintetében elhárítsa az

4 — Lásd a C-20/01. és C-28/01. sz., Bizottság kontra Németország egyesített ügyekben 2003. április 10-én hozott ítélet (EBHT 2003., I-3609. o.) 29. és 30. pontját, további utalásokkal.

5 — Állandó ítélkezési gyakorlat; lásd például a C-209/02. sz., Bizottság kontra Ausztria ügyben 2004. január 29-én hozott ítélet (EBHT 2004., I-1211. o.) 16–18. pontját, további utalásokkal, valamint a 4. lábjegyzetben hivatkozott, Bizottság kontra Németország ügyben hozott ítélet 32. és azt követő pontjait, további utalásokkal. A korábbi ítélkezési gyakorlatban ebben az összefüggésben olykor még a „jogvédelmi érdek” fogalma kerül alkalmazásra, mindenesetre azonos eredménnyel: lásd a 204/86. sz., Bizottság kontra Görögország ügyben 1988. március 24-én hozott ítélet (EBHT 1988., 1835. o.) 14–16. pontját.

esetleges kötelezettségzegés következményeit. Az olasz kormány megjegyzi, hogy más közbeszerzési eljárásokat semmisnek nyilvánítottak, az itt vitatott közbeszerzési eljárások azonban technikai okok és a közbiztonságot fenyegető veszély miatt nem bonthatók fel.

18. Habár a közbeszerzésre vonatkozó szabályozás nem kötelezi a tagállamokat a megkötött szerződések felbontására, az irányelvvel ellentétes módon odaítélt szerződés nem felelhet meg a közösségi jognak.⁶ Mindent összevetve az, hogy a Bizottság kérhesse a közösségi bíróságtól a közbeszerzési szerződések területén érvényben lévő szabályok egyedi esetekben való betartásának utólagos vizsgálatát, megfelel mind a kötelezettségzegés megállapítása iránti eljárás, mind a közbeszerzési irányelvek értelmének és céljának. Marasztaló ítélet esetén ugyanis az egyedi eseten túlmenően következtetést lehet levonni arra vonatkozóan, hogy az érintett tagállam — mint az irányelv címzettje — nem tett meg mindent az irányelv végrehajtása érdekében.⁷

19. Az olasz kormány ugyanakkor fenntartja, hogy az építési beruházásokra irányuló közbeszerzésekre vonatkozó nemzeti jogszabályok közelmúltbeli fejlődése következtében kizárólag versenyszempontokat vesz alapul, így nem ismétlődhetnek meg többé azok a körülmények, amelyek a jelen kötelezettségzegés megállapítása iránti eljáráshoz vezetnek.

6 — A 4. l. ábrában hivatkozott, Bizottság kontra Németország egyesített ügyekben hozott ítélet 39. pontja.

7 — Geelhoed főtanácsnok is így vélekedett a 4. l. ábrában hivatkozott, Bizottság kontra Németország ügyre vonatkozó indítványában, különösen annak 50., 53. és 54. pontjában.

20. Mindazonáltal az a hivatkozás, miszerint a közbeszerzési eljárások a továbbiakban versenyszempontok alapján kerülnek lefolytatásra, még nem zárja ki a jövőbeli eljárási hibákat. Ugyanis, mint ahogy azt a Bizottság helyesen kifejti, teljességgel lehetséges, hogy a hároméves határidőre vonatkozó kifogásolt értelmezési hibát más ajánlatkérők is elkövetik Olaszországban, annál is inkább, mivel a lehetséges ajánlatkérők köre érezhetően növekedett azzal, hogy egyes hatásköröket a regionális és helyi önkormányzatokra ruházták át.

21. A keresetet a megismétlődés említett veszélye⁸ miatt is elfogadhatónak kell tekintenünk.

B — A kereset megalapozottsága

22. A Bizottság keresete akkor megalapozott, ha az Olasz Köztársaság nem teljesítette a Szerződésből eredő valamely kötelezettségét (az EK 228. cikk (1) bekezdése). A 93/37 irányelv átültetésére vonatkozó kötelezettség, amelynek megszegését a Bizottság felrója az Olasz Köztársaságnak, az EK 10. cikk (1) bekezdésének és az EK 249. cikk harmadik bekezdésének együttes alkalmazásából ered.

8 — Lásd a 26/69. sz., Bizottság kontra Franciaország ügyben 1970. július 9-én hozott ítélet (EBHT 1970., 565. o.) 12. és 13. pontját, valamint az 5. l. ábrában hivatkozott, Bizottság kontra Görögország ügyben Lenz főtanácsnok 1988. január 13-án ismertetett indítványának 13. pontját.

1. A 93/37 irányelv megsértése

először is a 93/37 irányelv 7. cikke (3) bekezdése b) pontjának alkalmazása képzelhető el.

23. A három kérdéses, 1997-es építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződést ajánlatkérő hirdetmény előzetes közzététele nélkül lefolytatott tárgyalásos eljárás útján ítélték oda. A 93/37 irányelv 7. cikke (4) bekezdésének értelmében azonban építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélésénél alapvetően nem a tárgyalásos eljárást, hanem a nyílt vagy a meghívásos eljárást kell alkalmazni. Az ajánlatkérő hirdetmény előzetes közzététele nélkül lefolytatott tárgyalásos eljárást csupán kivételes esetekben lehet alkalmazni.⁹ Ezeket az eseteket az irányelv 7. cikke (3) bekezdése kimerítően sorolja fel.¹⁰ Jelen esetben a tárgyalásos eljárás kizárólag a 7. cikk (3) bekezdésének b), c) vagy e) pontja alapján lett volna elképzelhető; a következőkben megvizsgáljuk ezek alkalmazhatóságát.

a) Tárgyalásos eljárás alkalmazása műszaki indokok miatt a 93/37 irányelv 7. cikke (3) bekezdésének b) pontja alapján

25. E rendelkezés azonban már szövege folytán is csupán akkor kerülhet alkalmazásra, amennyiben a munkálatokat „*csak egy bizonyos vállalkozó végezheti*”¹¹. A Bíróság ítélkezési gyakorlata alapján itt megszorítóan értelmezendő eltérésről van szó, amely kizárólag rendkívüli körülmények esetén alkalmazandó.¹²

26. A 93/37 irányelv 7. cikke (3) bekezdése b) pontjának alkalmazásához semmi esetre sem elegendő, hogy az ajánlatkérő célszerűnek tartja, hogy a kiegészítő szerződést újból az addigi szerződő félnek ítélje oda, vagy hogy az ajánlatkérő kizárólag általános jellegű, közelebről nem részletezett műszaki korlátozásokra hivatkozik. Ellenkezőleg: az ajánlatkérőnek részletesen ki kell fejtenie, hogy az adott esetben a műszaki indokok miért szólnak feltétlenül a szerződés más vállalkozásoknak való odaítélése ellen, és így miért teszik szükségsszerűvé, hogy a szerző-

24. Az olasz kormány elsősorban arra hivatkozik, hogy a három kérdéses építési szerződést műszaki indokok miatt ítélték oda a már eddig is megbízott vállalkozóknak. Ezért

11 — A kiemelések az indítvány szerzőjétől származnak.

12 — A C-57/94. sz., Bizottság kontra Olaszország ügyben 1995. május 18-án hozott ítélet (EBHT 1995., I-1249. o.) 23. pontja. Az ítélet ugyan az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról szóló, 1971. július 26-i 71/305/EGK tanácsi irányelv (HL L 185., 5. o., a továbbiakban: 71/305 irányelv) 9. cikkének b) pontjára vonatkozik, e rendelkezés azonban szövegében lényegében azonos a 93/37 irányelv 7. cikke (3) bekezdésének itt értelmezendő b) pontjával. Lásd továbbá a C-318/94. sz., Bizottság kontra Németország ügyben 1996. március 18-án hozott ítélet (EBHT 1996., I-1949. o.) 13. pontját. Jacobs főtanácsnok is hasonlóan vélekedett a C-337/98. sz., Bizottság kontra Franciaország ügyre vonatkozó 2000. március 23-i indítványának (EBHT 2000., I-8377. és I-8379. o.) 64. pontjában.

9 — Lásd a 93/37 irányelv nyolcadik preambulumbekzdését is.

10 — Lásd ebben az értelemben a C-323/96. sz., Bizottság kontra Belgium ügyben 1998. szeptember 17-én hozott ítélet (EBHT 1998., I-5063. o.) 34. pontját is.

dést az eddigi szerződő félnek ítélik oda. Másképpen fennállna a veszély, hogy az ajánlatkérő a 93/37 irányelv 7. cikke (3) bekezdése b) pontjának tényállását vizsgálás nélkül a pályázati felhívások elkerülésére használja fel, és ezzel megkerüli az irányelv által általánosan követett célt, azaz a verseny közbeszerzés területén történő kialakítását.¹³

szerződés odaítélése esetében nem volt fellelhető más lehetséges ajánlattevő, így e konkrét esetben a piaci verseny semmiképpen sem szenvedett korlátozást. Ez az érv nem meggyőző. Az ajánlatkérő hirdetmény előzetes közzétételének értelme és célja ugyanis az, hogy az ajánlattevők minél nagyobb körét értesítsék a várható közbeszerzésről. Nem zárható ki tehát, hogy a szabályszerű ajánlatkérő hirdetmény előzetes közzététele esetében más lehetséges ajánlattevők is jelentkeztek volna.

27. A különleges körülmények fennállását annak kell bizonyítania, aki azokra hivatkozik.¹⁴ Jelen esetben az olasz kormány mindössze azt adta elő, hogy a hatáskörrel rendelkező hatóság a már elkészült építmények károsodását vagy azok állapotának romlását, illetve a több vállalkozás esetén fellépő nehézkes felelősségelhatárolási kérdéseket kívánta megelőzni. Még ha ez okból célszerűnek tűnt is az első építési szakaszt végző vállalkozó újbóli megbízása, itt ennek ellenére nincs szó olyan kényszerítő műszaki indokokról, amelyek miatt a szerződést éppen e vállalkozásnak kellett odaítélni. A tárgyalásos eljárás alkalmazása így nem alapítható a 93/37 irányelv 7. cikke (3) bekezdésének b) pontjára.

b) Tárgyalásos eljárás alkalmazása rendkívüli sürgősségi okból a 93/37 irányelv 7. cikke (3) bekezdésének c) pontja alapján

29. Az olasz kormány a továbbiakban a rendkívüli sürgősség indokára hivatkozva magyarázza a három kérdéses építési szerződés odaítélését. Ez alapján a 93/37 irányelv 7. cikke (3) bekezdése c) pontjának alkalmazása képzelhető el.

28. A tárgyaláson az olasz kormány kiegészítő jelleggel előadta, hogy a három kérdéses

30. E rendelkezés alkalmazása azonban már szövegéből adódóan is szigorú feltételekhez van kötve, hiszen feltétlen szükségre, kényszerítő indokokra és bizonyos előre nem látható eseményekre hivatkozik. Egyebekben megjegyzendő, hogy e rendelkezés — eltérést

13 — Lásd a 93/37 irányelv tizedik preambulumbekkezdésének első mondatát.

14 — A 12. lábjegyzetben hivatkozott, Bizottság kontra Olaszország ügyben hozott ítélet 23. pontja.

engedő jellege okán — megszorítóan értelmezendő.¹⁵ Csak ily módon lehetséges az ajánlatkérők általi visszaélések megakadályozása, valamint az irányelv által elérni kívánt cél megvalósítása, azaz a verseny¹⁶ közbeszerzés területén történő kialakítása.

31. Mint ahogy azt a 93/37 irányelv 7. cikke (3) bekezdése c) pontjának második mondata világosan kimondja: az ajánlatkérő nem igazolhatja az állítólagos rendkívüli sürgőséget olyan körülményekkel, amelyekért ő maga felelős. A szóban forgó esetben az árvízvédelmi intézkedések tervezése már legalább az első építési szakasz munkálatainak odaítélése óta — tehát az 1980-as évek óta — folyamatban volt. Amint azt az olasz kormány maga is előadta, a jelen esetben érintett munkálatokat már kezdettől fogva tervbe vették, és egyedül költségvetés-politikai indokok miatt képezték később különálló, második építési szerződés tárgyát. Ez nem rendkívüli sürgösségre, hanem az ajánlattevő tisztán belső szervezési megfontolásaira enged következtetni.

15 — A 199/85. sz., Bizottság kontra Olaszország ügyben 1987. március 10-én hozott ítélet (EBHT 1987., 1039. o.) 14. pontja. Az ítélet ugyan a 71/305 irányelv 9. cikke d) pontjára vonatkozik, ezen előírás azonban szövegében lényegében azonos elődje a 93/37 irányelv 7. cikke (3) bekezdése itt értelmezendő c) pontjának. Lásd továbbá a 12. lábjegyzetben hivatkozott, Bizottság kontra Németország ügyben hozott ítélet 13. pontját. Jacobs főtanácsnok is hasonlóan vélekedett a 12. lábjegyzetben hivatkozott, Bizottság kontra Franciaország ügyre vonatkozó indítványának 64. pontjában.

16 — Lásd a 93/37 irányelv tizedik preambulumbekkezdésének első mondatát.

32. A rendkívüli sürgösség fennállását annak kell bizonyítani, aki arra hivatkozik.¹⁷ Jelen esetben az olasz kormány csupán azt adta elő, hogy az építési szerződések odaítélése azért volt rendkívül sürgős, mert el kellett hátrítani az eddigi építési intézkedések által állítólagosan megnőtt árvízveszélyt. Ezzel ellentétben semmi sem enged arra következtetni, hogy a hatáskörrel rendelkező hatóságok ne láthatták volna előre az árvízveszély esetleges növekedését, annál inkább, mivel már az eredeti tervükkel is összhangban volt, hogy az árvízvédelmi intézkedéseket több szakaszban valósítják meg. Így tehát nem teljesülnek a 93/37 irányelv 7. cikke (3) bekezdése c) pontjának alkalmazási feltételei.

c) A tárgyalásos eljárás alkalmazása azonos építési munkák három éven belüli megismétlése okán a 93/37 irányelv 7. cikke (3) bekezdése e) pontjának megfelelően

33. Az olasz kormány végezetül a 93/37 irányelv 7. cikke (3) bekezdésének e) pontjára hivatkozik. Nem vitatott, hogy a három kérdéses építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződés odaítélésénél a hároméves határidő kivételével a rendelkezés minden előfeltétele teljesült. A felek között csupán az vitatott, hogy az előírás utolsó mondatában említett hároméves határidő

17 — A 15. lábjegyzetben hivatkozott, Bizottság kontra Olaszország ügyben hozott ítélet 14. pontja.

mikortól számítandó. Ettől függ az, hogy az ajánlattevő jogosult volt-e ajánlatkérő hirdetemény előzetes közzététele nélküli tárgyalásos eljárás lefolytatására.

34. Az olasz kormány különösen a 93/37 irányelv olasz nyelvű változatára alapozza értelmezését, amelynek értelmében a határidő csak az első szerződés keretében lefolytatott építési munkálatok teljes befejezésével kezdődik. Ott a határidő megkezdésére a „*conclusione dell'appalto iniziale*” kifejezést alkalmazzák. Ez a megfogalmazás különbözik a korábbi szabályozásban¹⁸ alkalmazott „*aggiudicazione dell'appalto iniziale*” megfogalmazástól, amely világosan utalt az eredeti szerződés odaítélésére.

35. Mint ahogy azt a Bíróság ismételtlen megállapította¹⁹, minden nyelvi változatnak alapvetően azonos értéket kell tulajdonítani. A hároméves határidőnek a 93/37 irányelv 7. cikke (3) bekezdésének e) pontjában megjelölt releváns kezdő időpontját ezért nem lehet egyetlen nyelvi változat elszigetelt vizsgálatával megállapítani. Ellenkezőleg: az összes nyelvi változat összehasonlító vizsgálata a meghatározó.

18 – A 71/305 irányelv 5. cikke (3) bekezdésének e) pontja az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról szóló 71/305 irányelv módosításáról szóló, 1989. július 18-i 89/440/EGK tanácsi irányelv által módosított változatában (HL L 210., I. o.).

19 – Lásd többek között a C-296/95. sz., EMU Tabac és társai ügyben 1998. április 2-án hozott ítélet (EBHT 1998., I-1605. o.) 36. pontját és a C-257/00. sz., Givane és társai ügyben 2003. január 9-én hozott ítélet (EBHT 2003., I-345. o.) 36. pontját.

36. A 93/37 irányelv egyes nyelvi változataiban az alkalmazott megfogalmazások sajnálatos módon nem annyira világosak, mint az kívánatos lenne. Így a német nyelvű változat az „*Abschluss des ersten Auftrags*”-ra vonatkozik, a francia a „*conclusion du marché initial*”-ról szól, míg a holland csupán „*oorspronkelijke opdracht*”-ot említ. Egyértelműen azonban az olasz kormány által képviselt értelmezés ellen és a Bizottság által képviselt álláspont mellett szól egy sor más nyelvi változat, nevezetesen az angol („*conclusion of the original contract*”), a dán („*indgaaelsen af den oprindelige kontrakt*”), a spanyol („*celebración del contrato inicial*”) és a portugál („*celebração do contrato inicial*”).

37. Megjegyzendő az is, hogy a 93/37 irányelv 7. cikke (3) bekezdése e) pontjának szövegében bekövetkezett változás, amelyre az olasz kormány utal, kizárólag az olasz nyelvű változatban történt meg, az „*aggiudicazione*” kifejezés „*conclusione*” kifejezésre történő cserélésével, míg a többi nyelvi változat mindeddig megtartotta a korábbi szabályozás²⁰ szóhasználatát. Már csak ezen ok miatt is abból kell kiindulni, hogy itt pusztán az olasz szöveg átszerkesztéséről, és nem pedig az előírás tartalmának megváltozásáról van szó. A 93/37 irányelv első preambulumbekkezdése is alátámaszta ezt a megállapítást, amikor kimondja, hogy a

20 – A 71/305 irányelv 5. cikke (3) bekezdésének e) pontja a 89/440 irányelv által módosított változatában.

szöveg megváltoztatása az érthetőség és átláthatóság érdekében végzett kodifikációs munka eredménye volt.

38. Végző soron azonban nem önmagában a szóhasználat a döntő, hanem az adott rendelkezésnek a szabályozás összefüggései, illetve értelme és célja tekintetében történő értelmezése.²¹

39. Ami elsősorban a vitatott határidő-rendeletnek a 93/37 irányelv egészének összefüggésében való helyét érinti, utalni kell arra, hogy az irányelv 1. cikkének a) pontja kifejezetten a *szerződés* fogalmát — és nem az építési munkálatok fogalmát — alkalmazza az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződés meghatározása során, még az olasz nyelvű változatban is: „gli »appalti pubblici di lavori« sono *contratti* a titolo oneroso [...]”²².

40. Továbbá az általános esetben alkalmazandó eljárásfajtákat megállapító 7. cikk (4) bekezdésből kizárásos alapon következik, hogy a 93/37 irányelv 7. cikke (3) bekezdésének e) pontja olyan kivételt tartalmaz, amelyet természeténél fogva megszorítóan kell értelmezni.

21 — Lásd többek között a C-373/00. sz. Truley-ügyben 2003. február 27-én hozott ítélet (EBHT 2003., I-1931. o.) 35. pontját; a C-294/01. sz. Granarolo-ügyben 2003. november 13-án hozott ítélet (EBHT 2003., I-13 429. o.) 43. pontját; a C-497/01. sz. Zita Modes-ügyben 2003. november 27-én hozott ítélet (EBHT 2003., I-14 393. o.) 34. pontját és a 19. lábjegyzetben hivatkozott Givane-ügyben hozott ítélet 38. és 39. pontját.

22 — A kiemelések az indítvány szerzőjétől származnak.

41. Ami pedig a hároméves határidő értelmét és célját illeti, megállapítható, hogy az jelentős mértékben segíti a letelepedés szabadságának és a szolgáltatások szabad mozgásának az építési beruházásokra irányuló közbeszerzési szerződések területén való megvalósítását azzal, hogy hozzájárul a verseny fokozásához.²³ A versenytársak számára kevésbé kedvező tárgyalásos eljárásnak emiatt is kivételt kell képeznie, és csak bizonyos, pontosan meghatározott esetekben szabad alkalmazni.²⁴

42. Következésképpen a 93/37 irányelv 7. cikke (3) bekezdése e) pontjának mind általános összefüggései, mind értelme és célja a hároméves határidő megszorító értelmezése mellett, és ezzel a határidőnek már a szerződés megkötésekor való megkezdődése mellett szól. A határidőnek az első szerződés teljesítésekor történő megindítása kiterjeszténé a tárgyalásos eljárás alkalmazási körét, és ezzel ellentmondana annak a célnak, hogy az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződések területén verseny alakuljon ki. Ahogy azt a Bizottság helyesen kifejti: ez utóbbi számítási mód a jogbiztonság szempontjából is hátrányos lenne. Az építmény teljes befejezése ugyanis nem feltétlenül esik egybe a megbízó általi átvétellel, amennyiben elméletileg figyelembe vehetők egyéb események, mint például az utolsó kő letétele, az

23 — Lásd a 93/37 irányelv második preambulumbekendését és a tizedik preambulumbekendés első mondatát.

24 — Lásd a 93/37 irányelv nyolcadik preambulumbekendését.

állványzat lebontása, az építkezés felszámolása vagy a munkadíj (még hátralevő részletek) megfizetése. Ezzel ellentétben a szerződés megkötésének időpontja általában egyértelműen megállapítható.

43. Így tehát a 93/37 irányelv 7. cikke (3) bekezdésének e) pontját úgy kell értelmezni, hogy az utolsó mondatban említett hároméves határidő az első beszerzésre vonatkozó szerződés megkötésével, és nem pedig az első építési szakasz építési munkálatainak befejezésével kezdődik. Ebből következően az Olasz Köztársaság a három kérdéses építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződés tekintetében helytelenül értelmezte és alkalmazta a 93/37 irányelvet.

d) Közbenső következtetés

44. Tekintettel arra, hogy a 93/37 irányelv 7. cikke (3) bekezdésének egyik különös tényállása sem valósul meg, az Olasz Köztársaság nem teljesítette a Szerződésből származó kötelezettségeit, mivel a három kérdéses építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződést ajánlatkérő hirdetmény előzetes közzététele nélkül lefolytatott tárgyalásos eljárás keretében ítélte oda.

2. A menthető jogbeli tévedés hiánya

45. Az olasz kormány végezetül azzal érvel, hogy a 93/37 irányelv 7. cikke (3) bekezdés-

nek e) pontjában megjelölt hároméves határidő kezdő időpontjának általa képviselt értelmezésével az ajánlatkérő a rendelkezés olasz nyelvi változatára tekintettel menthető tévedést („*errore scusabile*”) követett el.

46. Való igaz, hogy a menthető tévedés fogalma nem teljesen ismeretlen a közösségi jog, különösen az államok közösségi jogi felelősségének területén. Habár a vétkekesség alapvetően nem feltétele a tagállam kártérítési felelősségének²⁵, a jogbeli tévedés menthetősége vagy menthetetlensége támpontként szolgálhat arra, hogy a nemzeti hatóság nyilvánvalóan és jelentősen túllépte-e a rendelkezésére álló mérlegelési jogkört, és ezzel kellően súlyosan megsértette-e a közösségi jogszabályt.²⁶ A szerződésen kívüli károkozás területén ugyanis elismert, hogy a tagállamok vagy a közösségi szervek nem minden jogsértése vezet szükségszerűen az egyénnel szembeni anyagi kártérítéshez; a kártérítési felelősség feltételei valójában a közösségi jog megsértésének jellegétől függenek.²⁷

25 — A C-46/93. és C-48/93. sz., Brasserie du Pêcheur és Factortame egyesített ügyekben 1996. március 5-én hozott ítélet (EBHT 1996., I-1029. o.) 79. és 80. pontja és a C-178/94., C-179/94., C-188/94., C-189/94. és C-190/94. sz., Dillenkofer és társai egyesített ügyekben 1996. október 8-án hozott ítélet (EBHT 1996., I-4845. o.) 28. pontja.

26 — A 25. lábjegyzetben hivatkozott Brasserie du Pêcheur és Factortame egyesített ügyekben hozott ítélet 55., 56. és 78. pontja, valamint a C-224/01. sz. Köbler-ügyben 2003. szeptember 30-án hozott ítélet (EBHT 2003., I-10239. o.) 53-55. pontja.

27 — A 25. lábjegyzetben hivatkozott Dillenkofer-ügyben hozott ítélet 20. pontja, a 25. lábjegyzetben hivatkozott Brasserie du Pêcheur és Factortame egyesített ügyekben hozott ítélet 38. pontja.

47. Az állam felelősségével kapcsolatos ezen megfontolások azonban nem ültethetők át a kötelezettségszegés megállapítása iránti eljárásra. A kötelezettségszegés megállapítása iránti eljárás célja ugyanis a közösségi jog helyes és egységes átültetésének biztosítása minden tagállamban, valamint annak elősegítése, hogy a Szerződés esetleges megszegésének véget vessenek.²⁸ Ennek megfelelően itt olyan eljárásról van szó, ahol a közösségi jog megsértése — a megsértés indítatásától, illetve következményeinek súlyosságától és jellegétől függetlenül — *objektív jelleggel* kerül megállapításra.²⁹

48. Ezenkívül a Közösség előtt minden tagállam teljes felelősséggel tartozik azért, hogy területén valamennyi hatóság a közösségi joggal összhangban járjon el. Ez a felelősség feloleli azt a kötelezettséget is, hogy minden megfelelő intézkedést tegyenek a közösségi jogi kötelezettségek teljesítése érdekében, és tartózkodjanak mindentől, ami veszélyeztethetné azok megvalósítását (EK 10. cikk). Ez az esetleges vétkestől függetlenül érvényes.

49. A fentiek alapján a kötelezettségszegés megállapítása iránti eljárás során a tagállamok kifogásai csak szűk határok között

fogadhatók el, már csak annak érdekében is, hogy minden visszaélés kezdettől fogva kizárható legyen. Ezért a Bíróság ebben az eljárásban következetesen csak egyetlen vétkestés hiányán alapuló kifogást ismer el, nevezetesen a közösségi jogi kötelezettségek teljesítésének teljes ellehetetlenülését.³⁰

50. Ezzel ellentétében a kötelezettségszegés megállapítása iránti eljárásban a jogbeli tévedés nem elfogadható kifogás. A Bíróság például egy korábbi döntésében úgy foglalt állást, hogy a tagállamok nem hivatkozhatnak valamely irányelv értelmezésével összefüggő nehézségekre azért, hogy meghosszabbítsák az irányelv átültetésére előírt határidőt.³¹

51. A tagállam még kevésbé hivatkozhat arra, hogy a közösségi jogot csak csekély mértékben sértette meg, illetve nem okozott kárt.³²

28 — Az átalányösszeget és különösen a kényszerítő bírságot — amelyek megfizetésére a tagállam kötelezhető (EK 228. cikk (2) bekezdés) — ebben az összefüggésben kell figyelembe venni.

29 — A kötelezettségszegés megállapítása iránti eljárás objektív jellegét Tizzano főtanácsnok is hangsúlyozza a C-316/99. sz., Bizottság kontra Németország ügyre vonatkozó 2001. január 18-i indítványában (2001. március 8-án hozott ítélet, EBHT 2001., I-2037. o. és I-2038. o.).

30 — A 52/84. sz., Bizottság kontra Belgium ügyben 1986. január 15-én hozott ítélet (EBHT 1986., 89. o.) 16. pontja, a 213/85. sz., Bizottság kontra Hollandia ügyben 1988. február 2-án hozott ítélet (EBHT 1988., 281. o.) 22. pontja és a C-404/00. sz., Bizottság kontra Spanyolország ügyben 2003. június 26-án hozott ítélet (EBHT 2003., I-6695. o.) 45. pontja, további utalásokkal.

31 — A 29. lábjegyzetben hivatkozott C-316/99. sz., Bizottság kontra Németország ügyben 2001. március 8-án hozott ítélet 9. pontja és a C-135/01. sz., Bizottság kontra Németország ügyben 2003. március 20-án hozott ítélet (EBHT 2003., I-2837. o.) 25. pontja. Tizzano főtanácsnok ezzel kapcsolatosan találan fejti ki: „A kötelezettségszegés megállapítása iránti eljárás objektív jellegre tekintettel az érintett tagállam kormányának jóhiszeműsége bármilyen hasznos és dicséretes, nem orvosolja az esetlegesen bekövetkezett kötelezettségszegés tényét” (lásd a 29. lábjegyzetben hivatkozott C-316/99. sz. ügyre vonatkozó indítvány 14. pontját).

32 — A C-263/96. sz., Bizottság kontra Belgium ügyben 1997. december 18-án hozott ítélet (EBHT 1997., 7453. o.) 30. pontja és a 4. lábjegyzetben hivatkozott, Bizottság kontra Németország ügyben hozott ítélet 42. pontja.

52. Továbbá a Bíróság állandó ítélkezési gyakorlata szerint a közösségi jog értelmezése és alkalmazása soha nem alapulhat egyetlen nyelvi változaton — mint ahogy az jelen esetben történt —, hanem az érintett rendelkezés összes nyelvi változatát átfogva, azok értelmét, célját és összefüggését kell alapul venni.³³ Az esetleges kétségeket a jóhiszemű együttműködés alapelve (EK 10. cikk) alapján a Bizottsággal kell megvitatni.

53. A kötelezettségzegés megállapítása iránti eljárás során a Bizottsággal szemben kizárólag akkor lehet a tagállam közösségi jogból eredő jogainak és kötelezettségeinek valamely meghatározott értelmezésére hivatkozni, ha arra vonatkozóan maga a Bizottság keltett jogos feltevést, például a tagállam részére címzett állásfoglalásaiban. Ebben az összefüggésben a Bizottság is jogosan utal olyan esetekre, amelyekben magatartásával a közösségi szerv hibás benyomást ébresztett, vagy legalábbis döntően hozzájárult ezen benyomás kialakulásához.³⁴

54. Mindezek után megállapítható, hogy nem helytálló az olasz kormány azon kifogása,

miszerint az ajánlatkérő a 93/37 irányelv 7. cikke (3) bekezdésének e) pontja szerinti határidő kezdetének megállapításánál menthető tévedésbe esett.

3. Következtetés

55. A fent kifejtettekből az következik, hogy az Olasz Köztársaság — mivel a három kérdéses építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződést ajánlatkérő hirdetmény előzetes közzététele nélkül lefolytatott tárgyalásos eljárás keretében ítélte oda anélkül, hogy a 93/37 irányelvben, különösen annak 7. cikke (3) bekezdésében megfogalmazott feltételek teljesültek volna — nem teljesítette a Szerződésből eredő kötelezettségeit.

VI — Költségek

33 — Lásd többek között a 283/81. sz. CILFIT-ügyben 1982. október 6-án hozott ítélet (EBHT 1982, 3415. o.) 16–20. pontját, továbbá az ezen ügyre vonatkozó indítvány 35. pontját és a 19. lábjegyzetben hivatkozott ítélkezési gyakorlatot.

34 — A C-285/93. sz., Dominikanerinnen-Kloster Altenhohenau ügyben 1995. november 23-án hozott ítélet (EBHT 1995, I-4069. o.) 27. pontja, további utalásokkal.

56. Az eljárási szabályzat 69. cikkének 2. §-a alapján a Bíróság a pervesztes felet kötelezi a költségek viselésére, ha a pernyertes fél ezt kérte. Mint ahogy az a fent kifejtettekből következik, a Bizottság keresetének helyt kell adni. Az Olasz Köztársaságot, mivel pervesztes lett, a Bizottság kérelmének megfelelően kötelezni kell a költségek viselésére.

VII — Véggövetkeztetések

57. A fent kifejtettek tekintettel azt javasolom a Bíróságnak, hogy a következőképpen határozzon:

1) Az Olasz Köztársaság — mivel a Magistrato per il Po di Parma útján:

— a Parma közigazgatási területhez tartozó Marano helységben a Parma-patakából lezúduló csapadék elvezetésére szolgáló víztározó építési munkálatainak befejezésével;

— az Enza-patak víztározójának felszerelésére és befejezésére vonatkozó munkálatokkal és

— a Cerano dél-nyugati részén található Terdoppio-patak–Scolmatore-csatorna kiáradásának megakadályozására vonatkozó szabályozási és rendezési munkálatokkal

kapcsolatos építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződéseket ajánlatkérő hirdetmény előzetes közzététele nélkül lefolytatott tárgyalásos eljárás keretében ítélte oda anélkül, hogy az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról szóló, 1993. június 14-i 93/37/EGK tanácsi irányelv, különösen annak 7. cikke (3) bekezdése által szabott feltételek fennálltak volna — nem teljesítette a Szerződésből eredő kötelezettségeit.

2) A költségeket az Olasz Köztársaság viseli.