

J. MAZÁK

FŐTANÁCSNOK INDÍTVÁNYA

Az ismertetés napja: 2007. október 9.¹

I – Bevezetés

összehangolásáról szóló, 1989. december 21-i 89/665/EGK tanácsi irányelv³ 1. cikkének (1) bekezdéséből és 2. cikke (1) bekezdésének c) pontjából eredő kötelezettségeit.

1. A jelen ügyben a Bizottság 2006. február 7-én, az EK 228. cikk alapján nyújtott be kérést. A Bizottság állítása szerint a Portugál Köztársaság nem fogadta el a Bíróság C-275/03. sz., Bizottság kontra Portugália ügyben 2004. október 14-én hozott ítéletének² végrehajtásához szükséges intézkedéseket, ezért kényszerítő bírság kiszabását kéri Portugália tekintetében. A Bíróság a fenti ügyben hozott ítéletében megállapította, hogy a Portugál Köztársaság – mivel nem helyezte hatályon kívül a közbeszerzésre vonatkozó közösségi jog vagy az azt átültető nemzeti szabályok megszegése miatt kárt szenvedett személyeknek fizetendő kártérítést vétkesség vagy rosszhiszeműség bizonyításától függővé tévő, 1967. november 21-i 48 051. sz. törvényrendeletet – nem teljesítette az árubeszerzésre és az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélésével kapcsolatos jogorvoslati eljárás alkalmazására vonatkozó törvényi, rendeleti és közigazgatási rendelkezések

II – Jogi háttér

2. A módosított 89/665 irányelv 1. cikkének (1) bekezdése előírja, hogy „[a] tagállamok megtesznek minden szükséges intézkedést annak biztosítása érdekében, hogy a 71/305/EGK, a 77/62/EGK és a 92/50/EGK irányelv hatálya alá tartozó szerződés-odaítélési eljárásokat illetően az ajánlatkérők által hozott határozatokkal szemben [...] hatékonyan és különösen a lehető leggyorsabban jogorvoslattal lehessen élni [...]”.

1 – Eredeti nyelv: angol.

2 – Az EBHT-ban nem tették közzé.

3 – HL L 395., 33. o.; magyar nyelvű különkiadás 6. fejezet, 1. kötet, 246. o.

3. A 89/665 irányelv 2. cikkének (1) bekezdése szerint „[a] tagállamok biztosítják, hogy az 1. cikkben meghatározott jogorvoslati eljárások érdekében hozott intézkedések hatáskört adjanak:

5. A 2004/18 irányelv 81. cikke előírja, hogy „[a] [...] 89/665 [...] irányelvnek megfelelően, a tagállamok eredményes, elérhető és átlátható mechanizmusok segítségével biztosítják ennek az irányelvnek a végrehajtását.”

[...]

6. A 89/665 irányelv 1. cikkének (1) bekezdésében található, a 71/305 irányelvre való hivatkozást a 2004/18 irányelvre való hivatkozásként kell értelmezni.⁷

c) jogsértést szenvedett személyek részére kártérítés megítélésére.”

4. Az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélésére vonatkozó eljárások összehangolásáról szóló, 1971. július 26-i 71/305/EGK tanácsi irányelvet⁴ hatályon kívül helyezte az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról szóló, 1993. június 14-i 93/37/EGK tanácsi irányelv,⁵ amelyet viszont 2006. január 31-étől az építési beruházásra, az árubeszerzésre és a szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról szóló, 2004. március 31-i 2004/18/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv⁶ helyezett hatályon kívül.

III – A pert megelőző eljárás és a felek kérelmei

7. A 2004. november 4-én kelt levelében a Bizottság felhívta a portugál hatóságok figyelmét a Bíróság C-275/03. sz. ügyben hozott ítéletének rendelkezéseire, és arra a tényre, hogy az EK 228. cikk alapján Portugália köteles az ítélet végrehajtásához szükséges intézkedések megtételére. A Bizottság kérte a portugál hatóságokat, hogy a megtett intézkedésekről 2005. január 15-ig nyújtsanak tájékoztatást.

4 – HL L 185., 5. o.

5 – HL L 199., 54. o.; magyar nyelvű kiadás 6. fejezet, 2. kötet, 163. o.

6 – HL L 134., 114. o.; magyar nyelvű kiadás 6. fejezet, 7. kötet, 132. o.

7 – Lásd a 2004/18 irányelv 81. cikkét.

8. 2004. november 19-én a portugál hatóságok megküldték a Bizottságnak az állam és más közjogi jogalanyok szerződésen kívül okozott kárért való polgári jogi felelősségére vonatkozó új törvénytervezet egy példányát. A portugál hatóságok arra kérték a Bizottságot, jelezze, hogy e tervezet biztosítaná-e a 89/665 irányelv helyes és teljes átültetését. Továbbá a portugál hatóságok 2005. január 12-én kelt levelükkel arra kérték a Bizottságot, hogy ne kezdeményezzen semmilyen, az EK 228. cikk szerinti eljárást a 2005. február 20-án megtartandó választásokat követően az új jogalkotó testület működésének megkezdéséig, azért, hogy az állam szerződésen kívül okozott kárért való felelősségére vonatkozó jogszabály elfogadására irányuló eljárás 2005 első félévében megkezdődhessen.

9. 2005. március 21-én a Bizottság felszólító levelet küldött a portugál hatóságoknak, hogy a portugál parlament (Assembleia da República Portuguesa) feloszlása és választások tartása nem igazolhatják a 89/665 irányelvben előírt kötelezettségek és határidők Portugália általi be nem tartását. A Bizottság azt is jelezte, hogy a törvénytervezet egyéb iránt nem felelt meg a 89/665 irányelvnek. A Bizottság tájékoztatta a portugál hatóságokat, hogy mivel nem kapott tájékoztatást a Bíróság C-275/03. sz. ügyben hozott ítéletének végrehajtása érdekében tett intézkedésekről, úgy ítéli meg, hogy Portugália nem teljesítette az EK 228. cikk (1) bekezdéséből eredő kötelezettségeit. A Bizottság felhívta Portugáliát, hogy két hónapon belül terjessze

elő az ügyre vonatkozó észrevételeit. Arra is felhívta a portugál hatóságok figyelmét, hogy a Bíróság az EK 228. cikk (2) bekezdése értelmében pénzügyi szankciót szabhat ki. A Bizottság jelezte, hogy a Bíróság számára meghatározza a Bizottság megítélése szerint a jelen körülmények között Portugália által fizetendő átalányösszeg vagy kényszerítő bírság összegét.

10. A portugál hatóságok 2005. május 25-én kelt levelükkel válaszoltak a Bizottság felszólító levelére. Mivel ezt a választ a Bizottság nem találta kielégítőnek, 2005. július 13-án indokolással ellátott véleményt küldött, amelyben megállapította, hogy Portugália nem fogadta el a Bíróság C-275/03. sz. ügyben hozott ítéletének végrehajtásához szükséges intézkedéseket, és nem teljesítette az EK 228. cikk (1) bekezdéséből eredő kötelezettségeit. Két hónapos határidőt állapított meg a Portugál Köztársaság számára, hogy tegye a Bíróság C-275/03. sz. ügyben hozott ítéletének végrehajtásához szükséges intézkedéseket. A Bizottság arra is felhívta Portugália figyelmét, hogy ha a Bírósághoz keresetet nyújtana be, a Bíróság pénzügyi szankciót szabhat ki, és a Bizottság maga javasolni fogja átalányösszeg vagy kényszerítő bírság kiszabását.

11. Az indokolással ellátott véleményre adott, 2005. december 12-i válaszában a

portugál hatóságok előadták, hogy az állam szerződésen kívül okozott kárért való felelősségéről szóló törvénytervezetet, amely többek között hatályon kívül helyezi a 48 051. sz. törvényrendeletet, már benyújtották a portugál parlamenthez végső jóváhagyásra. Mivel azonban álláspontja szerint a Portugál Köztársaság nem hajtotta végre a Bíróság C-274/03. sz. ügyben hozott ítéletében foglaltakat, a Bizottság a jelen kereset benyújtása mellett döntött.

összegű kényszerítő bírságot fizessen meg a Bizottság részére az 1150/2000/EK, Euratom tanácsi rendelet 9. cikkében említett, az »Európai Közösség saját forrásai« számlára; valamint

- kötelezze a Portugál Köztársaságot a költségek viselésére.”

12. A Bizottság keresetlevelében azt kéri a Bíróságtól:

13. A Portugál Köztársaság kéri, hogy a Bíróság:

„– állapítsa meg, hogy a Portugál Köztársaság nem teljesítette az EK 228. cikk (1) bekezdéséből eredő kötelezettségeit, mivel nem fogadta el a Bíróság C-275/03. sz. [...] ügyben [...] hozott ítéletének végrehajtásához szükséges intézkedéseket;

„1) A Bizottság valamennyi kereseti kérelmét mint megalapozatlant utasítsa el, és:

- kötelezze a Portugál Köztársaságot, hogy a Bíróság jelen ügyben hozott ítélete kihirdetésének napjától a C-275/03. sz. ügyben hozott ítélet végrehajtásának időpontjáig terjedő időszakra a késedelem minden napjára 21 450 euró

a) állapítsa meg, hogy a Portugál Köztársaság minden szükséges intézkedést megtett a Bíróság C-275/03. sz. [...] ügyben [...] hozott ítéletének végrehajtása érdekében, és így a Bizottság első kereseti kérelmét tekintse megalapozatlannak;

b) tekintsen el attól, hogy a Portugál Köztársaság a Bíróság jelen ügyben

hozott ítélete kihirdetésének napjától a C-275/03. sz. ügyben hozott ítélet végrehajtásának időpontjáig terjedő időszakra a késedelem minden napjára 21 450 euró összegű kényszerítő bírságot fizessen meg, és így a Bizottság második kereseti kérelmét tekintse megalapozatlannak.

- 2) Másodlagosan abban a nem várt esetben, ha álláspontunkat nem fogadná el, csökkentse a meghatározott kényszerítő bírság összegét, tekintettel arra, hogy ennek összege nyilvánvalóan túlzott mértékű, és a jogsértés súlyát jelző együtthatót 4-esnél (négyesnél) nem magasabb mértékben határozza meg, a kényszerítő bírság összegét éves tétel alapján határozza meg, és a kényszerítő bírság megfizetését függessze fel az időközben a Portugál Állam által elfogadott intézkedések hatálybalépéséig.”

IV – Az EK 228. cikk (1) bekezdéséből eredő kötelezettség teljesítése

A – A felek érvei

14. A Bizottság álláspontja szerint Portugália nem fogadta el a Bíróság

C-275/03. sz. ügyben hozott ítéletének a végrehajtásához szükséges intézkedéseket, mivel e tagállam nem helyezte hatályon kívül a 48 051. sz. törvényrendeletet. A Bizottság előadja, hogy a portugál kormány által a portugál parlament elé terjesztett, az állam és más közjogi jogalanyok szerződésen kívül okozott kárért való polgári jogi felelősségére vonatkozó új törvénytervezet nem felel meg ezen ítéletnek. Továbbá mivel más intézkedésekről nem tájékoztatták a Bizottságot, álláspontja szerint a Portugál Köztársaság nem teljesítette az EK 228. cikk (1) bekezdéséből eredő kötelezettségeit.

15. Portugália álláspontja szerint a portugál parlament által 2006. április 6-án egyhangúlag elfogadott és hamarosan hatályba lépő, az állam és más közjogi jogalanyok szerződésen kívül okozott kárért való polgári jogi felelősségére vonatkozó 56/X. sz. törvénytervezet megfelelően ülteti át a 89/665 irányelvet. Portugália álláspontja szerint továbbá az általa időközben elfogadott szabályozási rendszer megfelelően ülteti át a 89/665 irányelvet, ebből következően teljes mértékben eleget tesz a Bíróság C-275/03. sz. ügyben hozott ítéletének. E tekintetben Portugália előadja, hogy a Portugál Köztársaság Alkotmányának 22. és 271. cikke, valamint a közigazgatási bíróságok új eljárásjogi törvénykönyve biztosítja a Bíróság C-275/03. sz. ügyben hozott ítéletének való megfelelést. Előadja továbbá, hogy a portugál bíróságok állandó ítélkezési gyakorlata elismeri, hogy a közigazgatás jogellenes aktusai esetében a vétkességet vélelmezni kell.

B – Értékelés

16. Az EK 228. cikk szerinti eljárás keretében a Bizottságnak kell a Bíróság részére rendelkezésre bocsátania azokat az adatokat, amelyek szükségesek annak meghatározásához, hogy a tagállam milyen mértékben teljesítette a kötelezettségszegést megállapító ítéletben foglaltakat. Továbbá ha a Bizottság elegendő információt nyújtott a kötelezettségszegés tartósságának nyilvánvalóvá tételéhez, az érintett tagállam feladata, hogy érdemben és részleteiben vitassa a nyújtott információkat és azok következményeit.⁸

17. A Bíróság C-275/03. sz. ügyben hozott ítélete rendelkező részében kimondta, hogy a Portugál Köztársaság – mivel nem helyezte hatályon kívül a közbeszerzésre vonatkozó közösségi jog vagy az azt átültető nemzeti szabályok megszegése miatt kárt szenvedett személyeknek fizetendő kártérítést vétkesség vagy rosszhiszeműség bizonyításától függővé tévő 48 051. sz. törvényrendeletet – nem teljesítette a 89/665/EGK tanácsi irányelv 1. cikkének (1) bekezdéséből és 2. cikke (1) bekezdésének c) pontjából eredő kötelezettségeit.

18. A Bíróság C-275/03. sz. ügyben hozott ítéletének rendelkező részében foglaltakat

alapul véve álláspontom szerint meg kell állapítani, hogy a jelen – az EK 228. cikk (1) bekezdéséből eredő kötelezettségek nem teljesítésére vonatkozó – ügy összefüggésében a Portugál Köztársaság eleget tett-e ezen ítéletnek, és különösen, hogy hatályon kívül helyezte-e a 48 051. sz. törvényrendeletet.

19. Az EK 228. cikk (1) bekezdése szerinti kötelezettségszegés fennálltának megítéléséhez szükséges referencia-időpont az ezen rendelkezés alapján adott indokolással ellátott véleményben megállapított határidő lejártá. Továbbá mivel a Bizottság a Portugál Köztársaság tekintetében kényszerítő bírság kiszabását kérte, azt is meg kell állapítani, hogy az állítólagos kötelezettségszegés fennmaradt-e a Bíróság jelen ügyben tartott tárgyalásaiig.

20. A jelen ügyben a Bizottság és Portugália által benyújtott írásbeli beadványokból kitűnik, hogy miközben a 48 051. sz. törvényrendelet hatályon kívül helyezésére irányuló törvénytervezet jelenleg a portugál parlament előtt van, e törvényt véglegesen még nem fogadták el. A portugál kormány írásbeli beadványában maga is elismerte, hogy az 56/X. sz. törvénytervezet hatálybalépése érdekében szükség van – többek között – a Presidente da República (köztársasági elnök) aláírására és a *Diário da República*-ban (portugál hivatalos lap) való közzétételre.

⁸ – A Bíróság C-119/04. sz., Bizottság kontra Olaszország ügyben 2006. július 18-án hozott ítéletének (EBHT 2006., I-6885. o.) 41. pontja.

A 2005. július 13-án kelt indokolással ellátott véleményben előírt határidő lejártakor a Portugál Köztársaság még nem tette meg a jogalkotási eljárásban szükséges fenti lépéseket.

21. Továbbá a 2007. július 5-én tartott tárgyaláson, a Portugál Köztársaság képviselője az arra vonatkozó közvetlen kérdésre, miszerint a 48 051. sz. törvényrendelet továbbra is hatályban volt-e a tárgyalás időpontjában, azt válaszolta, hogy a Portugál Köztársaságnak – az 56/X. sz. törvénytervezet elfogadása által – szándékában áll a jelenlegi rendszer módosítása. Következésképpen világos, hogy 2007. július 5-én a Portugál Köztársaság még nem helyezte hatályon kívül a 48 051. sz. törvényrendeletet. Továbbá ebben az időpontban Portugáliának a 89/665 irányelv 1. cikke 1) bekezdésének és 2. cikke (1) bekezdése c) pontjának átültetésére vonatkozó kötelezettsége továbbra is fennállt.⁹

22. A portugál kormánynak a Portugál Köztársaság Alkotmányának 22. és 271. cikkére, a közigazgatási bíróságok eljárási jogi törvénykönyvére és a portugál bíróságoknak a vétkesség vélelmére vonatkozó ítélkezési gyakorlatára hivatkozó kérelmei¹⁰ álláspontom szerint jogilag irrelevánsak, és a jelen ügy összefüggéseiben nem megfelelőek. Álláspontom szerint a szóban forgó kérelmek

a C-275/03. sz. ügyben az eljárás újbóli megnyitására irányuló, Portugália általi kísérletnek minősülnek, és olyan kérdések újbóli megvizsgálását célozzák, amelyeket a felek már megvitattak, és amelyeket így a Bíróság az ítélet meghozatala során már figyelembe vett.

23. A fentiek fényében azt a következtetést kell levonni, hogy a Portugál Köztársaság nem hozta meg a Bíróság C-275/03. sz. ügyben hozott ítélete végrehajtásához szükséges intézkedéseket a 89/665 irányelv 1. cikke (1) bekezdésének és a 2. cikke (1) bekezdése c) pontjának átültetése tekintetében, ezáltal nem teljesítette az EK 228. cikk (1) bekezdéséből eredő kötelezettségeit.

24. Mivel bizonyításra került, hogy a Portugál Köztársaság kötelezettségszegése a Bíróság által a jelen ügyben tartott tárgyalás napján is fennállt, a Bizottságnak a kényszerítő bírság kiszabására vonatkozó javaslatát is meg kell vizsgálni.

V – A megfelelő pénzügyi szankció

A – A felek érvei

25. A Bizottság – az EK [228]. cikk végrehajtásáról szóló, 1996. augusztus 21-i

⁹ – A fenti rendelkezéseket időközben nem helyezték hatályon kívül.

¹⁰ – Lásd a fenti 15. pontot.

96/C 242/07 közleményében¹¹ és az EK [228]. cikke szerinti kényszerítő bírság számítási módjának meghatározásáról szóló, 1997. február 28-i 97/C 63/02 közleményében¹² foglaltak alapján – azt javasolja a Bíróságnak, hogy kötelezze a Portugál Köztársaságot a C-275/03. sz. ügyben hozott ítélet végrehajtásával kapcsolatos késedelem minden napjára 21 450 euró összegű kényszerítő bírság megfizetésére. A bírságot a jelen ügyben hozott ítélet kihirdetésének napjától a C-275/03. sz. ügyben hozott ítélet végrehajtásáig terjedő időszakra kell kiszabni.

26. A Bizottság úgy véli, hogy a kényszerítő bírság a legalkalmasabb eszköz arra, hogy a lehető legrövidebb idő belül elérhető legyen a megállapított jogsértés megszüntetése. A késedelem minden napja után 21 450 euró kényszerítő bírság a jogsértés súlyával és időtartamával arányban áll, kellő figyelemmel a szankció hatékonysága biztosításának szükségességére is. A Bizottság szerint a bírság összegét úgy kell kiszámítani, hogy az 500 euró átalányösszeget megszorozzák a jogsértés súlyát jelző (1–20-ig terjedő skálából vett) 11-es együtthatóval, a jogsértés időtartamát jelző 1-es együtthatóval, és a Portugália fizetőképességét mérni hivatott (a Portugál Köztársaság bruttó hazai terméke és az e tagállamot a Tanácsban megillető szavazatok száma alapján kiszámított) 3,9-es együtthatóval.

27. A jogsértés időtartama tekintetében a Bizottság előadja, hogy 2005. október 12-ig – a jelen kereset benyújtásának elhatározásáig – 11 hónap telt el a C-275/03. sz. ügyben hozott ítélet kihirdetésétől számítva. A 2001 márciusában elfogadott tájékoztatóval összhangban a Bizottság az EK 228. cikk szerinti jogsértés időtartamát a közösségi jogsértést megállapító ítéletet követő hetedik hónaptól számítja. A jelen ügyben „a 0,1 együttható 5 hónappal megszorozva (2004. novemberől 2005. májusig) 0,5-öt eredményez”. Az időtartamot jelző együttható ezért 1, azaz a minimum együttható lesz.

28. A jogsértés súlyát illetően a Bizottság úgy véli, hogy a pénzügyi szankció összegének meghatározása során két szempontot kell figyelembe venni, nevezetesen a megsértett közösségi jogszabályok fontosságát és a jogsértésnek a köz- és magánérdekekre gyakorolt hatását. A 89/665 irányelv harmadik preambulumbekzdése szerint „a közbeszerzésnek a közösségi verseny előtti megnyitása szükségessé teszi az átláthatóság és a megkülönböztetéstől mentesség garanciáinak jelentős növelését”. „[A]nnak érdekében, hogy ez kézzelfogható eredménnyel járjon, hatékony és gyors jogorvoslatoknak kell rendelkezésre állniuk a közbeszerzésre vonatkozó közösségi jog vagy

11 – HL C 242., 6. o.

12 – HL C 63., 2. o.

az e jogot végrehajtó nemzeti szabályok megszegése esetében.” A Bizottság úgy véli, hogy a megsértett szabályok nagy fontossággal bírnak, és a jogsértésnek a köz- és magánérdekekre gyakorolt hatása jelentős lehet. E tekintetben a közbeszerzési ágazat 2002-ben a portugál GDP 13,2%-át tette ki.¹³ A fentiek sérelme nélkül, és azon tény fényében egyrészt, hogy a Bíróság először a C-275/03. sz. ügyben hozott ítéletében határozott arról, hogy a közbeszerzésre vonatkozó közösségi jog vagy az azt átültető nemzeti szabályok megszegése miatt kárt szenvedett személyeknek fizetendő kártérítést vétkesség vagy rosszhiszeműség bizonyításától függővé tévő nemzeti jogszabályok összeegyeztethetők-e a 89/665 irányelv 1. cikkének (1) bekezdésével és 2. cikke (1) bekezdésének c) pontjával; és másrészt, hogy a C-275/03. sz. ügyben hozott ítélethez vezető jogsértés Portugália esetében a közbeszerzések területére vonatkozó közösségi irányelv nem megfelelő átültetésének egyedi esete, a Bizottság úgy véli, hogy a jelen ügyben alkalmazandó, a jogsértés súlyát jelző együtthatónak 11-nek kell lennie.

29. A Bizottság válaszában jelezte, hogy – Portugália érveivel¹⁴ ellentétben – az EK-Szerződés 228. cikkének végrehajtásáról szóló 2005-ös bizottsági közlemény¹⁵ (a továbbiakban: 2005-ös közlemény) 13.3. pontja, amely lehetővé teszi a tagállam általi, az EK 228. cikk szerinti ítélet kihirdetését követő folyamatos jogsértés

megítéléséhez hivatkozásként használt ütemterv módosítását, a jelen ügyben nem alkalmazandó. A Bizottság úgy véli továbbá, hogy a C-278/01. sz., Bizottság kontra Spanyolország ügy¹⁶ körülményei, amelyben a Bíróság megállapította, hogy a jogsértés megszüntetését abban az ügyben csak években lehet meghatározni, érdemben különböznek a jelen ügy körülményeitől, amely a 89/665 irányelv rendelkezésének a nemzeti jogba való megfelelő átültetésére hivatott intézkedések elfogadására vonatkozik.

30. A Bizottság úgy véli továbbá, hogy – ismét Portugália állításaival¹⁷ ellentétben – a bíróság kiszabásának a 2005-ös közlemény 13.4. pontja szerinti felfüggesztésére a jelen ügyben nincs szükség. A 2005-ös közlemény 13.4. pontja a bíróság felfüggesztését például abban az esetben teszi lehetővé, ha bizonyos időnek el kell telnie annak ellenőrzéséhez, hogy az ítélet végrehajtásához szükséges valamennyi intézkedést meghozták. Mivel a jelen ügy egy irányelv átültetésére vonatkozik, a Bizottság a nemzeti átültető intézkedésekről való értesítést követően azonnal megbizonyosodhat ezen intézkedésekről.

13 – Ami valamelyest a 16%-os közösségi átlag alatt marad.

14 – Lásd a lenti 33. pontot.

15 – SEC (2005) 1658.

16 – EBHT 2003., I-14141. o., 51. pont.

17 – Lásd a lenti 34. pontot.

31. Portugália arra hivatkozik, hogy a kényszerítő bírság Bizottság által javasolt összege, különösen a jogsértés súlyát jelző 11-es együttható, a jelen ügy körülményeire tekintettel nyilvánvalóan aránytalan és túlzott mértékű. A portugál kormány szerint a közigazgatás polgárjogi felelősségének megállapítása a 89/665 irányelv rendszerén belül a közbeszerzési politika eszközének tekinthető. E politika szempontjából azonban nem szabad kiemelkedő fontosságot tulajdonítani ennek az eszköznek. A közbeszerzési politika célkitűzése elsősorban a közbeszerzési eljárások jogszerűségének biztosítása. A közigazgatás felelőssége megállapításának lehetőségét a jogsérelmet szenvedettek érdekvédelme másodlagos eszközének kell tekinteni. Portugália szerint kétséges továbbá, hogy a jogsértés gyakorolt-e bármilyen hatást a köz- és magánérdekekre, mivel a portugál bíróságok állandó ítélkezési gyakorlata a közigazgatás jogellenes aktusai tekintetében elismeri a vétkesség vélelmét, ezáltal a 89/665 irányelv követelményeivel teljes összhangban megkönnyíti a jogsérelmet szenvedett egyének kártérítési igényének érvényesítését.

szerint ezt enyhítő körülményként kell figyelembe venni. A jelen ügy továbbá – a Bíróság által elbírált más olyan ügyekkel ellentétben, ahol a Bizottság kisebb, a jogsértés súlyát jelző együttható alkalmazását javasolta – nem érint olyan alapvető érdekeket, mint a közegészség vagy az egyének testi épsége. A jelen ügy továbbá nem érint a Közösség kizárólagos hatáskörébe tartozó, részletesen szabályozott és a közösségi ítélkezési gyakorlatban részletesen vizsgált érzékeny területet sem. Portugália úgy véli, hogy a fentiek okán meglepő, hogy a Bizottság a jogsértés súlyát jelző 11-es együttható alkalmazását javasolja a 89/665 irányelv részleges nem megfelelő átültetésére vonatkozó ügyben. Portugália ezért úgy véli, hogy a jogsértés súlyát jelző együttható a jelen ügyben nem haladhatja meg a 4-et.

33. Portugália úgy véli továbbá, hogy a 96/C 242/07 és a 97/C 63/02 közleményt hatályon kívül helyező 2005-ös közlemény 13.3. pontjának megfelelően a jelen ügyben a 89/665 irányelvnek való megfelelés megítéléséhez hivatkozásként használt helyes ütemtervnek éves tételeken kell alapulnia, és nem a Bizottság kérelme szerinti napi tételeken.

32. Portugália előadja, hogy a jelen ügy nem hasonlít a Bíróság által az EK 228. cikk alapján elbírált más ügyekhez, mivel a jelen ügy nem a közösségi jog helytelen alkalmazására, hanem egy irányelv állítólagos nem megfelelő átültetésére vonatkozik. Portugália

34. Portugália úgy véli emellett, hogy a 2005-ös közlemény 13.4. pontjának megfelelően a jelen ügyben a bírságot fel kell függeszteni. Az 56/X. sz. törvénytervezet

elfogadásával Portugália biztosította a Bíróság C-275/03. sz. ügyben hozott ítéletének végrehajtásához szükséges valamennyi lépés megtételét. Csupán bizonyos idő eltelte szükséges ahhoz, hogy a törvény szövege elfogadásra kerüljön.

B – Értékelés

35. Amennyiben a Bíróság megállapítja, hogy a Portugál Köztársaság nem tett eleget a C-275/03. sz. ügyben hozott ítéletében foglaltaknak, a Bíróság az EK 228. cikk (2) bekezdésének harmadik albekezdése alapján a tagállamot átalányösszeg és/vagy kényszerítő bírság fizetésére kötelezheti.¹⁸

36. Az állandó ítélkezési gyakorlat szerint minden egyes ügyben a Bíróság feladata annak értékelése, hogy az adott ügy körülményeire figyelemmel milyen pénzügyi szankciót kell kiszabni.¹⁹ Az EK 228. cikk szerinti szankció meghatározása ezért a Bíróság kizárólagos hatáskörébe tartozik.

Mérlegelési jogkörének gyakorlása során a Bíróság feladata, hogy úgy határozza meg az átalányösszeget és/vagy kényszerítő bírságot, hogy az egyrészt megfeleljen a körülményeknek, másrészt arányos legyen a megállapított kötelezettségszegéssel, valamint az érintett tagállam fizetőképességével. E tekintetben a Bizottság pénzügyi szankciókra vonatkozó javaslatai nem kötik a Bíróságot, ezek a javaslatok csupán hasznos hivatkozási pontok.²⁰ Továbbá a Bizottságnak az EK 228. cikkre vonatkozó közleményei sem kötik a Bíróságot, hanem az átláthatóság, az előreláthatóság és a jogbiztonság biztosítását szolgálják ezen intézmény tevékenységével kapcsolatban.²¹

37. A jelen ügyben a Bizottság keresetében a Portugáliára kiszabandó pénzügyi szankcióra vonatkozó javaslatát többek között a 96/C 242/07 és a 97/C 63/02 közleményére alapozta. Meg kell jegyezni, hogy 2006. február 7-én, azaz a jelen kereset Bírósághoz való benyújtásának napján e közlemények már nem voltak hatályban, mivel azokat 2006. január 1-jétől hatályon kívül helyezte a 2005-ös közlemény.²²

38. Úgy vélem, hogy a jelen ügy összefüggésében az lenne helyes, ha a Bíróság többek

18 – Lásd a Bíróság C-304/02. sz., Bizottság kontra Franciaország ügyben 2005. július 12-én hozott ítéletét (EBHT 2005., I-6263. o.), különösen annak 80–82. pontját.

19 – Uo., 86. pont.

20 – Lásd a Bíróság C-387/97. sz., Bizottság kontra Görögország ügyben 2000. július 4-én hozott ítéletét (EBHT 2000., I-5047. o.) és különösen annak 89. pontját.

21 – Uo., 87. pont.

22 – Lásd a 2005-ös közlemény 25. pontját.

között az újabb, 2005-ös közleményt alkalmazná a felek beadványaival együtt hasznos hivatkozási pontként annak megállapítása érdekében, hogy a jelen ügyben kell-e pénzügyi szankciót kiszabni, és amennyiben igen, milyen összegben. E megállapítás során úgy vélem, hogy a Bizottságnak a korábbi közleményeire való hivatkozása a jelen eljárásban nem akadályozta Portugáliát saját érdekei védelmében, és az átláthatóság, az előreláthatóság és a jogbiztonság elveit tiszteletben tartották. Írásbeli beadványaiban Portugália maga is rámutatott arra a tényre, hogy a Bizottság korábbi közleményeit hatályon kívül helyezte a 2005-ös közlemény, és ahogyan az Portugália beadványaiból is kitűnik, e tagállam kifejezetten a 2005-ös közlemény 13.3. és 13.4. pontjára támaszkodott. Álláspontom szerint Portugália teljes mértékben tisztában volt a 2005-ös közlemény tartalmával, és azzal, hogy azt a Bíróság a pénzügyi szankció kiszabásakor hivatkozási pontként használhatja.

39. Álláspontom szerint az EK 228. cikkben foglalt, az ítéletben foglaltak nemteljesítése esetén folytatott eljárás következetes alkalmazásának érdekében ezt az eljárást úgy kell tekinteni, mint az EK 226. cikk szerinti eljárás célkitűzése teljes megvalósításának eszközét, amely célkitűzés nem más, mint a közösségi jogi kötelezettségszegések megszüntetése, és a tagállamok attól való elriasztása, hogy a Bíróság EK 226. cikk szerinti, a

közösségi jogsértést megállapító ítéleteinek végrehajtását elmulasztják.

40. Konkrétabban, az EK 228. cikk (2) bekezdése szerinti eljárás célja a kötelezettségszegő tagállamnak a kötelezettségszegést megállapító ítéletben foglaltak teljesítésére való ösztönzése, ezáltal a közösségi jog tényleges alkalmazásának biztosítása. Az e rendelkezés szerinti mindkét szankciónak – nevezetesen az átalányösszegnek és a kényszerítő bírságnak – ugyanez a célja. A kényszerítő bírság és/vagy átalányösszeg fizetésére való kötelezésnek a megállapított kötelezettségszegés megszüntetésére ösztönző gazdasági kényszer tagállammal szemben való alkalmazása a célja. A kiszabott pénzügyi szankciókat tehát annak tükrében kell meghatározni, hogy milyen mértékű meggyőzésre van szükség ahhoz, hogy a szóban forgó tagállam változtasson magatartásán.²³

41. A C-304/02. sz., Bizottság kontra Franciaország ügyben hozott ítéletében a Bíróság megállapította, hogy míg a kényszerítő bírság kiszabása különösen arra tűnik alkalmasnak, hogy ösztönözze a tagállamot, hogy a lehető legrövidebb időn belül szüntesse meg az olyan kötelezettségszegést, amely ilyen intézkedés hiányában folytatódna, addig az

23 – A Bíróság C-177/04. sz., Bizottság kontra Franciaország ügyben 2006. március 14-én hozott ítéletének (EBHT 2006., I-2461. o.) 59. és 60. pontja.

átalányösszeg kiszabása inkább az érintett tagállam kötelezettségei végrehajtása elmulasztásának a magán- és közérdeket érintő következményeinek értékelésén alapul, különösen ha a kötelezettségszegés az azt először megállapító ítélet óta tartó hosszú időszakon keresztül tartósan fennállt.²⁴

42. A jelen ügy körülményeinek fényében úgy vélem, hogy a kényszerítő bírság kiszabása alkalmas eszköz, hogy Portugáliát magatartása megváltoztatására, illetve arra ösztönözze, vagy rábírja, hogy a 89/665 irányelv 1. cikkének (1) bekezdése és 2. cikke (1) bekezdésének c) pontja szerinti kötelezettségeinek eleget tegyen. Álláspontom szerint a jelen ügyben elegendő bizonyíték áll rendelkezésre a tekintetben, hogy fennáll a reális veszélye annak, hogy a kérdéses jogsértés tovább folytatódik, hacsak Portugália tekintetében kényszerítő bírság kiszabására nem kerül sor. E tekintetben a 2007. július 5-i tárgyaláson nyilvánvalóvá vált, hogy a Portugál Köztársaság nem tette meg a C-275/03. sz. ítéletben foglaltak teljesítéséhez szükséges intézkedéseket, annak ellenére sem, hogy a korábbi többszöri kijelentései szerint ezek a lépések küszöbön állnak.

43. A kényszerítő bírság összege tekintetében azok az alapkritériumok, amelyeket e bírság kényszerítő természetének biztosítása céljából és a közösségi jog egységes és hatékony alkalmazása érdekében figyelembe kell venni, elvben, a jogsértés időtartama, súlyának foka és a szóban forgó tagállam fizetési képessége. E kritériumok alkalmazása során figyelembe kell venni különösen az ítélet teljesítése elmaradásának a magán- és közérdeket érintő következményeit, valamint azt, hogy a szóban forgó tagállamot milyen sürgősen kell a kötelezettségei teljesítésére szorítani.²⁵

44. A Bizottság előadja, hogy a jogsértés időtartamát jelző együtthatót a jelen eljárásban 1-esként kell meghatározni. A Bizottság beadványaiból kitűnik, hogy ezt az együtthatót többek között azon időpontra való hivatkozással számították ki, amikor a Bizottság a jelen eljárásban a kereset benyújtásáról határozott, ami 2005. október 12-e. Álláspontom szerint a Bizottságnak az időtartamra vonatkozó javaslata téves. Eltekintve attól, hogy a Bizottság valójában csak 2006. február 7-én nyújtotta be a jelen ügyre vonatkozó keresetét, a Bíróság a C-177/04. sz., Bizottság kontra Franciaország ügyben hozott ítéletében kimondta, hogy nem a Bíróság Bizottság általi megkeresésének időpontja alapján, hanem a tények Bíróság általi mérlegelésének időpontja

24 – A 2005. július 12-én hozott ítélet 81. pontja.

25 – A 20. lábjegyzetben hivatkozott Bizottság kontra Görögország ügyben 2000. július 4-én hozott ítélet 92. pontja.

alapján kell értékelni az EK 228. cikk szerinti jogsértés időtartamát.²⁶

46. Ezen körülmények között úgy vélem, hogy a jogsértés időtartamának figyelembevétele során a 2-es együttható alkalmazása tűnik megfelelőnek.

45. A jelen ügyben a C-275/03. sz. ügyben hozott ítéletnek való megfelelés Portugáliától mindössze a 89/665 irányelv 1. cikke (1) bekezdésének és 2. cikke (1) bekezdése c) pontjának nemzeti jogba való átültetéséhez szükséges intézkedések elfogadását, különösen pedig a 48 051. sz. törvényrendelet hatályon kívül helyezését követelte meg. Egyértelmű, hogy a 2004. október 14-én kihirdetett C-275/03. sz. ügyben hozott ítéletnek való megfeleléshez szükséges jogszabályok Portugália általi elfogadásának hiánya hosszú időn keresztül fennállt. A jelen ügyben tartott tárgyalás napján a C-275/03. sz. ügyben hozott ítélet kihirdetése óta közel három év eltelt.²⁷

47. A jogsértés súlyát illetően úgy vélem, hogy a Bizottság által az 1-től 20-ig terjedő skálán javasolt 11-es együttható nem helyes. Álláspontom szerint a jelen ügy körülményeinek és a Bíróság ítélkezési gyakorlatának fényében ez az együttható egyértelműen túlzott mértékű.

48. Álláspontom szerint az ítélkezési gyakorlatot illetően a portugál kormány helyesen mutatott rá, hogy a Bíróság például a közegészségre gyakorolt veszélyre, a környezetet ért kárra, a halállomány kimerítésére vonatkozó ügyekben alacsonyabb, a jogsértés súlyát jelző együtthatót alkalmazott.²⁸ Úgy vélem, hogy a portugál kormány által javasolt 4-es együttható alkalmazása ezért a jelen ügyben megfelelőbb.

26 – Lásd a 71. pontot. Álláspontom szerint a tények Bíróság általi mérlegelésének időpontja a felek számára nem ismert, meghatározhatatlan időpont. Ezért úgy vélem, hogy az EK 228. cikk szerinti kényszerítő bírság kiszabása szempontjából a jogsértés időtartamát a tárgyalás időpontjára, vagy abban az esetben, ha tárgyalás tartására nem került sor, az eljárás írásbeli szakasza lezárásának időpontjára való hivatkozással kell megállapítani.

27 – Analógia útján lásd a Bíróság 23. lábjegyzetben hivatkozott C-177/04. sz., Bizottság kontra Franciaország ügyben 2006. március 14-én hozott ítéletének 73. és 74. pontját. Ebben az ügyben a Bíróság úgy ítélte meg, hogy a jogsértés időtartamát jelző 3-as együtthatót kell alkalmazni abban az esetben, amikor a nemzeti jogba való átültetéshez szükséges intézkedések elfogadását közel négy évig elmulasztották.

28 – E tekintetben Portugália megjegyezte, hogy a 20. lábjegyzetben hivatkozott Bizottság kontra Görögország ügyben a Bizottság a jogsértés súlyát jelző 6-os együtthatót javasolt a közegészség veszélyeztetését eredményező kötelezettségszegés esetében, ahol az előző ítélet végrehajtására semmilyen intézkedést nem tettek. A 16. lábjegyzetben hivatkozott Bizottság kontra Spanyolország ügyben a Bizottság a jogsértés súlyát jelző 4-es együtthatót javasolt a fürdővizek minőségére vonatkozó irányelv átültetésének elmulasztásával kapcsolatban, amely így a környezetvédelmet és a közegészséget érintette. Továbbá a 18. lábjegyzetben hivatkozott, a közös halászati politikát érintő C-304/02. sz., Bizottság kontra Franciaország ügyben (2005. július 12-i ítélet) a jogsértés súlyát jelző 10-es együttható alkalmazását javasolták.

49. Miközben a 89/665 irányelv megsértése részleges, mivel a jelen eljárás és a C-275/03. sz. ügy nem az irányelv egészére, hanem az irányelv 1. cikkének (1) bekezdésére és 2. cikke (1) bekezdésének c) pontjára vonatkozik, álláspontom szerint a jogsértés súlyát jelző 4-es együtttható igazolható, tekintettel a közbeszerzési szabályok megsértése miatt kárt szenvedett személyeknek fizetendő kártérítésre vonatkozó intézkedések meghozatalára irányuló kérdéses rendelkezések fontosságára.²⁹

50. A jelen indítvány készítése során hangsúlyozom, hogy nem értek egyet Portugália azt sugalló véleményével, miszerint az Európai Közösség közbeszerzési politikája nem bír nagy jelentőséggel. A közbeszerzési politika álláspontom szerint sarkalatos a belső piac torzulásmentességének bizto-

sításában.³⁰ Továbbá Portugália érveivel³¹ ellentétben úgy vélem, hogy e szabályok megfelelő működéséhez elengedhetetlen az a lehetőség, hogy a magánfelek az ajánlatkérők határozatainak felülvizsgálatát kezdeményezhessék, valamint amennyiben a közbeszerzésre vonatkozó szabályok megsértése miatt sérelmet szenvedtek, kártérítést kérhessenek. Az ilyen eljárások lehetősége nemcsak a szóban forgó felek érdekeit védi, hanem a Közösség közbeszerzési politikájának hatékonyságát is biztosítja.

29 – Ennek ellenkezőjére lásd a 23. lábjegyzetben hivatkozott C-177/04. sz., Bizottság kontra Franciaország ügyet (2006. március 14-i ítélet), ahol a Bíróság úgy ítélte meg, hogy egy irányelv átültetésének részleges elmaradása által megvalósult közösségi jogsértés nem különösen súlyos, így a jogsértés súlyát jelző 1-es együttthatót alkalmazott. Ebben az ügyben a Bíróság megállapította, hogy Franciaország nem teljesítette a Bíróság C-52/00. sz., Bizottság kontra Franciaország ügyben 2002. április 25-én hozott ítéletében (EBHT 2002., I-3827. o.) foglaltakat, a hibás termékekért való felelősségre vonatkozó tagállami törvényi, rendeleti és közigazgatási rendelkezések közelítéséről szóló, 1985. július 25-i 85/374/EGK tanácsi irányelv (HL L 210., 129. o.; magyar nyelvű kiadás 15. fejezet, 1. kötet, 257. o.) 3. cikke (3) bekezdésének átültetése tekintetében, így nem teljesítette az EK 228. cikkből eredő kötelezettségeit, mivel továbbra is úgy tekintette, hogy a hibás termék forgalmazójának felelőssége a gyártó felelősségével azonos, ha a gyártó nem azonosítható, még abban az esetben is, ha a forgalmazó ésszerű időn belül tájékoztatta a kárt szenvedett személyt azon személy kilétéről, akitől azt beszerezte.

51. Portugáliának a 48 051. sz. törvényrendelet hatályon kívül helyezésére vonatkozó mulasztása³² hozzájárul a magánfelek számára ezen a területen a jogorvoslati igények érvényesítésének nehezebbé és költségesebbé tételéhez. Álláspontom szerint ez a helyzet visszatárhathatja a magánfeleket jogorvoslati igényeik érvényesítésétől, így a közösségi közbeszerzési politikának teljes mértékben akadályát képezi.

30 – Valóban, a közbeszerzési ágazat pusztán méreténél fogva sem elhanyagolható, mivel a Közösség bruttó hazai termékének 16%-át és Portugália bruttó hazai termékének 13,2%-át képviseli.

31 – Lásd a fenti 31. pontot.

32 – Ezáltal a közbeszerzésekre vonatkozó közösségi jog, vagy az azt átültető nemzeti jogszabályok megszegése miatt kárt szenvedett személyeknek fizetendő kártérítést az Állam vagy a közzogi jogalanyok vétkességének vagy rosszhiszeműségének bizonyításától teszi függővé.

52. A fentiekre tekintettel úgy vélem, hogy a kiszabandó kényszerítő bírságot a jelen ügyben úgy kell kiszámítani, hogy a 600 eurós átalányösszeget megszorozzuk a 4,04-es (fizetőképesség)³³, a 4-es (jogsértés súlya) és a 2-es (jogsértés időtartama) együtthatóval, amely a késedelem minden napja után 19 392 eurós összeget eredményez.

53. A kényszerítő bírság tételét egy irányelv valamely részének átültetésére irányuló jogszabály-módosítási rendelkezés elfogadására vonatkozó bírósági ítéletben foglaltak teljesítése esetén – mint a jelen ügyben is – napi tételek alapján kell meghatározni.³⁴ A portugál kormánynak a 2005-ös közlemény 13.3. pontjára alapozott érveit ezért el kell utasítani.

54. Úgy vélem továbbá, hogy a jelen ügyben nincs szükség a kényszerítő bírság kiszabásának felfüggesztésére. A szükséges jogszabály-módosítás elfogadását, így a C-275/03. sz. ügyben hozott ítéletnek való megfelelést a Bizottság a módosításról való

értesítést követően azonnal megvizsgálhatja. A portugál kormánynak a 2005-ös közlemény 13.4. pontjára alapozott érveit ezért szintén el kell utasítani.

55. A Bíróság általi átalányösszeg kiszabásának lehetőségét illetően úgy vélem, hogy a jelen eljárásban nem ez a szankció indokolt, annak ellenére, hogy a 89/665 irányelv 1. cikke (1) bekezdése és 2. cikke (1) bekezdése c) pontja átültetésének elmulasztása csaknem három éve fennáll a C-275/03. sz. ügyben hozott ítélet kihirdetése óta, és az ezen mulasztás következtében sérült köz- és magánérdek is jelentőséggel bír.

56. Ezt a véleményt támasztja alá a Bíróság ítélkezési gyakorlata is, különösen a C-304/02. sz. ügyben hozott ítélet, és ezen ügy nagyon egyedi körülményei, amelyek ahhoz vezettek, hogy a Bíróság a kényszerítő bírság mellett átalányösszeget is kiszabjon.³⁵ Az EK 228. cikk (2) bekezdésének szövege valójában maga is csak a két említett lehetséges szankció egyikének kiszabására utal. A Bíróság megállapította azt is, hogy mindkét szankció saját önálló funkcióval rendelkezik.³⁶

33 – Meg kell jegyezni, hogy az átalányösszeg és a Portugália fizetőképességét jelző együttható a 2005-ös közleményből származik. Lásd a fenti 37. pontot.

34 – Lásd a 23. lábjegyzetben hivatkozott C-177/04. sz., Bizottság kontra Franciaország ügyben hozott ítélet 77. pontját.

35 – Lásd a fent hivatkozott C-304/02. sz., Bizottság kontra Franciaország ügyben 2005. július 12-én hozott ítélet 114. és 115. pontját.

36 – Uo., 84. pont.

VI – Véggövetkeztetések

57. A fenti megfontolásokra tekintettel javaslom, hogy a Bíróság:

- állapítsa meg hogy a Portugál Köztársaság – mivel nem helyezte hatályon kívül a közbeszerzésre vonatkozó közösségi jog vagy az azt átültető nemzeti szabályok megszegése miatt kárt szenvedett személyeknek fizetendő kártérítést vétkesség vagy rosszhiszeműség bizonyításától függővé tévő 1967. november 21-i 48 051. sz. törvényrendeletet – nem teljesítette az árubeszerzésre és az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélésével kapcsolatos jogorvoslati eljárás alkalmazására vonatkozó törvényi, rendeleti és közigazgatási rendelkezések összehangolásáról szóló 89/665/EGK tanácsi irányelv 1. cikkének (1) bekezdéséből és 2. cikke (1) bekezdésének c) pontjából eredő kötelezettségeit, ezáltal nem teljesítette az EK 228. cikkből eredő kötelezettségeit;
- kötelezze a Portugál Köztársaságot, hogy fizessen a Bizottságnak az „Európai Közöség saját forrásai” számlára a C-275/03. sz., Bizottság kontra Portugália ügyben hozott ítéletben foglaltak teljesítéséhez szükséges intézkedések megtételében való késedelemért a jelen ítélet kihirdetésétől a C-275/03. sz. ügyben hozott ítéletben foglaltak teljesítéséig napi 19 392 euró összegű kényszerítő bírságot;
- kötelezze a Portugál Köztársaságot a költségek viselésére.