



## Határozatok Tára

A BÍRÓSÁG ÍTÉLETE (tizedik tanács)

2014. november 6.\*

„Közbeszerzés — Az egyenlő bánásmód és az átláthatóság elvei — 2004/18/EK irányelv — A részvételtől való kizárás okai — 45. cikk — A részvételre jelentkező, illetve az ajánlattevő személyes helyzete — A »műszaki igazgatóként« kijelölt személyre vonatkozó kötelező nyilatkozat — A nyilatkozatnak az ajánlatból való kihagyása — A közbeszerzési eljárásból az e mulasztás orvoslásának lehetősége nélkül történő kizárás”

A C-42/13. sz. ügyben,

az EUMSZ 267. cikk alapján benyújtott előzetes döntéshozatal iránti kérelem tárgyában, amelyet a Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia (Olaszország) a Bírósághoz 2013. január 28-án érkezett, 2012. december 5-i határozatával terjesztett elő az előtte

a **Cartiera dell'Adda SpA**,

és

a **CEM Ambiente SpA** között folyamatban lévő eljárásban,

A BÍRÓSÁG (tizedik tanács),

tagjai: C. Vajda tanácselnök (előadó), Juhász E. és D. Šváby bírák,

főtanácsnok: P. Cruz Villalón,

hivatalvezető: L. Carrasco Marco tanácsos,

tekintettel az írásbeli szakaszra és a 2014. május 15-i tárgyalásra,

figyelembe véve a következők által előterjesztett észrevételeket:

- a Cartiera dell'Adda SpA képviseletében S. Soncini avvocato,
- a CEM Ambiente SpA képviseletében E. Robaldo, P. Ferraris és F. Caliandro avvocati,
- az olasz kormány képviseletében G. Palmieri, meghatalmazotti minőségben, segítője: S. Varone avvocato dello Stato,
- az Európai Bizottság képviseletében L. Pignataro-Nolin és A. Tokár, meghatalmazotti minőségben,

tekintettel a főtanácsnok meghallgatását követően hozott határozatra, miszerint az ügy elbírálására a főtanácsnok indítványa nélkül kerül sor,

\* Az eljárás nyelve: olasz.

meghozta a következő

### Ítéletet

- 1 Az előzetes döntéshozatal iránti kérelem a 2009. november 30-i 1177/2009/EK bizottsági rendelettel (HL L 314., 64. o.) módosított, 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 irányelv (HL L 134., 114. o.; magyar nyelvű különkiadás 6. fejezet, 7. kötet, 132. o.; a továbbiakban: 2004/18 irányelv) 45. cikkének az értelmezésére vonatkozik.
- 2 Ezt a kérelmet a Cartiera dell'Adda SpA (a továbbiakban: Cartiera dell'Adda) és a CEM Ambiente SpA (a továbbiakban: CEM Ambiente) között ezen utóbbinak mint ajánlatkérő szervnek azon határozata tárgyában folyamatban lévő jogvita keretében terjesztették elő, amely határozattal az alakulás alatt álló, vállalkozások ideiglenes szövetségét (a továbbiakban: VISZ) – amelyet a Cartiera dell'Adda és a Cartiera di Cologno Monzese SpA (a továbbiakban: CCM) hozott létre, és amelyben az VISZ megbízottjaként ezen utóbbi társaság járt el – kizárta egy kiválasztási eljárásból a CCM műszaki igazgatójaként kijelölt személyre vonatkozó nyilatkozat VISZ ajánlatával együtt történő benyújtásának elmulasztása miatt.

### Jogi háttér

#### *Az uniós jog*

- 3 A 2004/18 irányelv 1. cikke (2) bekezdésének d) pontja a „szolgáltatásra irányuló közbeszerzési szerződés” fogalmát ezen irányelv alkalmazásában olyan, az építési beruházásra és az árubeszerzésre irányuló közbeszerzési szerződéstől eltérő közbeszerzési szerződésként határozza meg, amelynek tárgya az említett irányelv II. mellékletében említett szolgáltatások nyújtása. Az irányelv IIA. mellékletének 16. pontja említi a következőket: „szennyvíz- és hulladékkezelési szolgáltatások, fertőtlenítési és hasonló szolgáltatások”.
- 4 A 2004/18 irányelvnek „A szerződések odaítélésének elvei” címet viselő 2. cikke értelmében:  
„Az ajánlatkérő szervek a gazdasági szereplőket egyenlő és megkülönböztetésmentes bánásmódban részesítik, és átlátható módon járnak el.”
- 5 A 2004/18 irányelv „A részvételre jelentkező, illetve az ajánlattevő személyes helyzete” címet viselő 45. cikkének (1)–(3) bekezdése a következőképpen rendelkezik:

„(1) Ki kell zárni a közbeszerzési eljárásban való részvételből azt a részvételre jelentkezőt és ajánlattevőt, akit, illetve amelyet a következőkben felsorolt egy vagy több okból jogerősen elítéltek, és erről a jogerős ítéletről az ajánlatkérő szervnek tudomása van:

[...]

E bekezdés végrehajtási feltételeit nemzeti jogukkal összhangban és a közösségi jog figyelembevételével a tagállamok határozzák meg.

A tagállamok nyomós közérdekből az első albekezdésben említett követelményektől való eltérésről is rendelkezhetnek.

E bekezdés alkalmazása céljából az ajánlatkérő szerv szükség esetén köteles felhívni a részvételre jelentkezőket, illetve az ajánlattevőket arra, hogy nyújtsák be a (3) bekezdésben említett dokumentumokat, és amennyiben kétsége támad e részvételre jelentkezők vagy ajánlattevők személyes

helyzetével kapcsolatban, az illetékes hatóságokat is megkeresheti az érintett részvételre jelentkezők vagy ajánlattevők személyes helyzetére vonatkozóan általa szükségesnek tartott adatok beszerzése végett. Amennyiben az adat olyan jelentkezőre vagy ajánlattevőre vonatkozik, aki, illetve amely nem az ajánlatkérő szerv székhelye szerinti államban letelepedett, az ajánlatkérő szerv együttműködés végett megkeresheti az illetékes hatóságokat. Tekintettel a részvételre jelentkezők, illetve ajánlattevők letelepedése szerinti tagállam nemzeti jogára, e kérelmeknek jogi és/vagy természetes személyekre kell vonatkoznuk, beleértve adott esetben cégvezetőket és bármely olyan személyt, aki a részvételre jelentkezőnél vagy az ajánlattevőnél képviselői, döntési vagy ellenőrzési joggal rendelkezik.

[...]

(3) Az ajánlatkérő szerv a következőket fogadja el elegendő bizonyítéknak arra nézve, hogy a gazdasági szereplő tekintetében az (1) bekezdésben, illetve a (2) bekezdés a), b), c), e) és f) pontjában említett esetek egyike sem áll fenn:

a) az (1) bekezdés, valamint a (2) bekezdés a), b) és c) pontja vonatkozásában, erkölcsi bizonyítvány kivonatának bemutatása, vagy ennek hiányában a származás vagy letelepedés szerinti ország illetékes igazságügyi vagy közigazgatási szerve által kibocsátott, ezzel egyenértékű okirat bemutatása, amelyek az említett követelményeknek való megfelelést igazolják;

[...]

Ha a kérdéses ország nem bocsát ki ilyen okiratot, illetve hatósági bizonyítványt, vagy amennyiben ezek nem terjednek ki az (1) bekezdésben és a (2) bekezdés a), b) és c) pontjában említett valamennyi esetre, ezeket az érintett személy által egy, a származása vagy letelepedése szerinti ország illetékes igazságügyi vagy közigazgatási szerve, közjegyzője vagy hatáskörrel rendelkező szakmai szervezete előtt eskü alatt tett nyilatkozattal, illetve – azokban a tagállamokban, ahol eskü alatt tett nyilatkozatra vonatkozó rendelkezések nincsenek – esküvel egyenértékű nyilatkozattal lehet helyettesíteni.”

6 Az említett irányelv „Kiegészítő iratok és további információ” címet viselő 51. cikke előírja a következőt:

„Az ajánlatkérő szerv felhívhatja a gazdasági szereplőket arra, hogy egészítsék ki vagy pontosítsák a 45–50. cikk szerint benyújtott igazolásokat és iratokat.”

*Az olasz jog*

7 A 2004/17/EK és a 2004/18/EK irányelv alkalmazásában az építési beruházásra, a szolgáltatásnyújtásra és az árubeszerzésre irányuló közbeszerzési szerződéseket szabályozó törvénykönyvről szóló, 2006. április 12-i 163. sz. törvényerejű rendelet (Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE) (a GURI 2006. május 2-i 100. számának rendes melléklete, a továbbiakban: 163/2006. sz. törvényerejű rendelet) 38. cikke (1) és (2) bekezdésének szövege a következő:

„(1) Az építési beruházásra, a szolgáltatásnyújtásra és az árubeszerzésre irányuló koncessziók és közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásaiban való részvételből ki kell zárni, alvállalkozóként sem vehetnek részt ilyen szerződések odaítélésében, és az ezekre vonatkozó szerződések sem ítéltethők oda a következő személyeknek:

[...]

- b) akivel szemben az 1956. december 27-i 1423. sz. törvény 3. cikkében előírt valamely megelőző intézkedés alkalmazására irányuló eljárás folyik, illetve akivel szemben az 1965. május 31-i 575. sz. törvény 10. cikkében előírt valamely akadály fennáll; önálló vállalkozás esetén a kizárás és a tilalom akkor alkalmazandó, ha a folyamatban lévő eljárás a tulajdonosra vagy a műszaki igazgatóra irányul; [...]
- c) akivel szemben jogerőre emelkedett elmarasztaló ítéletet, jogerős elmarasztaló büntető végzést, vagy akivel szemben az állam vagy a Közösség sérelmére elkövetett, és szakmai hitelét megkérdőjelező bűncselekmények miatt a büntetőeljárásról szóló törvény 444. cikke értelmében – kérelemre – a büntetés végrehajtására vonatkozóan hozott határozatot hoztak; mindenesetre kizárási okot képez a 2004/18/EK irányelv 45. cikkének (1) bekezdésében hivatkozott közösségi jogi aktusokban meghatározottaknak megfelelő, bünszervezetben való részvétel, korrupció, csalás, pénzmosás büntette vagy büntettei miatt hozott, jogerőre emelkedett elmarasztaló ítéletet; önálló vállalkozás esetén a kizárás és a tilalom akkor alkalmazandó, ha az ítéletet vagy a végzést a következőkkel szemben hozták: a tulajdonos vagy a műszaki igazgató; [...]

[...]

(2) A részvételre jelentkező vagy az ajánlattevő a dokumentációra vonatkozó törvényi és rendeleti rendelkezések egységes szövege előírásainak megfelelően, a 2000. december 28-i 445. sz. köztársasági elnöki rendelet szerinti, helyettesítő nyilatkozat benyújtásával tanúsítja, hogy eleget tesz az előírt követelményeknek, amely nyilatkozatban feltünteti a vele szemben meghozott valamennyi büntető ítéletet, köztük azokat, amelyek esetében mentesült a bűnügyi nyilvántartásba vétel alól. [...]

- 8 A 163/2006. sz. törvényerejű rendelet 46. cikkének (1) bekezdése értelmében:

„A 38–45. cikkben előírt korlátokon belül az ajánlatkérő szervek – szükség esetén – felhívják az ajánlattevőket arra, hogy egészítsék ki vagy pontosítsák a benyújtott igazolások, iratok, illetve nyilatkozatok tartalmát.”

### **Az alapeljárás és az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdések**

- 9 Az előzetes döntéshozatalra utaló határozatból kitűnik, hogy a CEM Ambiente nyílt hirdetmény útján odaítélési eljárást indított a 2011. április 1-je és 2014. március 31. közötti időszakban a lakossági szelektív szilárdhulladék-gyűjtésből származó papírok és kartonok adásvételéről szóló szerződés megkötése céljából. Ezt a szerződést az ezen anyagok jelzett mennyiségeinek az említett eljárással kapcsolatos dokumentációban meghatározott, részletes szabályok szerint történő kivonásáért a legmagasabb árat kínáló ajánlattevőnek kellett odaítélni.
- 10 Megjegyzendő, hogy e dokumentáció – amelynek másolatát csatolták a Bírósághoz benyújtott iratokhoz – 8. cikke az odaítélési eljárásban való részvételből történő kizárás számos okát felsorolja. Ezek között szerepel az általános és különös követelmények tiszteletben tartásának bizonyítását célzó valamely dokumentum és/vagy helyettesítő nyilatkozat hiányos vagy szabálytalan mivolta, a tisztán alaki jellegű, orvosolható és az ajánlat elbírálása szempontjából nem meghatározó szabálytalanságok eseteinek kivételével.
- 11 2010. december 21-i határozatával a CEM Ambiente azon az alapon zárta ki a VISZ-t az említett odaítélési eljárásból, hogy e szövetség ajánlata nem tartalmazta a CCM műszaki igazgatójaként kijelölt A. Galbiatira vonatkozó, azt tanúsító nyilatkozatot, hogy – a 163/2006. sz. törvényerejű rendelet 38. cikkében előírtaknak megfelelően – vele szemben nincs folyamatban büntetőeljárás, illetve nem hoztak jogerőre emelkedett elmarasztaló ítéletet. Mivel az egyetlen másik ajánlattevőt szintén kizárták ugyanezen kiválasztási eljárásból, a CEM Ambiente az eljárást sikertelennek nyilvánította, és újabb odaítélési eljárást indított.

- 12 A CCM – miután tudomást szerzett a VISZ-nek az első kiválasztási eljárásból való kizárásáról szóló határozatról – olyan nyilatkozatot küldött a CEM Ambientének, amelyben pontosította, hogy A. Galbiatival szemben az e cikkben előírt egyetlen akadály sem áll fenn. A későbbiekben azt is jelezte, hogy tévesen jelölték meg A. Galbiatit műszaki igazgatóként, mivel ő csupán a CCM igazgatótanácsának képviselői jogosultsággal nem rendelkező tagja. Következésképpen a 163/2006. sz. törvényerejű rendelet 38. cikke alapján rá vonatkozóan semmilyen nyilatkozatra nincs szükség.
- 13 Mivel a CEM Ambiente e közlésekre nem válaszolt, a Cartiera dell'Adda és a CCM a VISZ-nek az első odaítélési eljárásból való kizárásáról szóló határozat megsemmisítésére, valamint az újabb eljárás megindításával kapcsolatos hirdetmény visszavonására irányuló keresettel fordult a kérdést előterjesztő bírósághoz. 2011. május 25-i ítéletével az említett bíróság helyt adott ennek a keresetnek, a szerződés odaítélésére irányuló kérelmet ugyanakkor elutasította.
- 14 2011. június 23-án a CEM Ambiente ezzel az ítélettel szemben fellebbezést nyújtott be a Consiglio di Statohoz. A Cartiera dell'Adda másnap az említett ítélet végrehajtása iránti kérelemmel fordult a kérdést előterjesztő bírósághoz.
- 15 2012. március 31-i ítéletével a Consiglio di Stato helyt adott a CEM Ambiente fellebbezésének, mivel úgy vélte, hogy a szóban forgóhoz hasonló nyilatkozat benyújtása elmulasztásának az ajánlattevő vállalkozásnak a kiválasztási eljárásból való kizárását kell eredményeznie, legalábbis akkor, ha – mint a jelen ügyben – a *lex specialis* az ehhez hasonló nyilatkozat hiányát az ezen eljárásból való kizárással szankcionálja. A Consiglio di Stato úgy véli, hogy a szóban forgó eljárás nem hiányos vagy másképpen hibás valamely dokumentum kiegészítésére vagy korrigálására irányuló kötelezettségre, hanem egy kötelező nyilatkozat benyújtásának pusztá elmulasztására vonatkozott.
- 16 A kérdést előterjesztő bíróság előtt folyamatban lévő, a végrehajtás iránti kérelemmel kapcsolatos eljárás keretében 2012. június 26-án a Cartiera dell'Adda beadványt terjesztett elő, amelyben egyrésztől kifejtette azon álláspontját, hogy a Consiglio di Stato említett ítéletének jogerőre emelkedése ellentétes a 2004/18 irányelv 45. cikkével, másrésztől pedig kérte, hogy a kérdést előterjesztő bíróság előzetes döntéshozatal iránti kérelemmel forduljon a Bírósághoz.
- 17 2012. június 28-i végzésével a kérdést előterjesztő bíróság – megállapítva, hogy a 2011. május 25-i ítélete végrehajtásának késedelmével indokolt kártérítési kérelmet is elé terjesztettek – úgy határozott, hogy az eljárást a rendes eljárások szabályai szerint kell lefolytatni. A kártérítésnek a Cartiera dell'Adda által kért összege meghaladja a kilenc millió eurót.
- 18 A kérdést előterjesztő bíróság lényegében arra kíván választ kapni, hogy ellentétes-e az uniós joggal a 2004/18 irányelv 45. cikkét a belső jogba átültető nemzeti rendelkezés azon értelmezése, amely szerint az ajánlatkérő szerv akkor is köteles kizárni az odaítélési eljárásból azt az ajánlattevőt, amely részvételi jelentkezésében elmulasztott nyilatkozni arról, hogy a műszaki igazgatójaként megnevezett személy nem áll az említett nemzeti rendelkezés szerinti eljárás és büntetés hatálya alatt, ha ez az ajánlattevő igazolni tudja egyrésztől azt, hogy ezt a személyt tévesen jelölték meg műszaki igazgatóként, másrésztől pedig, hogy ezen utóbbi mindenestre megfelelt a megkövetelt nyilatkozat benyújtásához szükséges feltételeknek.
- 19 Előzetes döntéshozatalra utaló határozatával összefüggésben az említett bíróság rámutat arra is, hogy kizárólag a 163/2006. sz. törvényerejű rendelet 46. cikkében taxatíve előírt esetekben lehet alkalmazni az e rendelkezésben az ajánlatkérő szerv számára előírt azon lehetőséget, hogy az eljárás során a meglátása szerint szükséges pontosításokat vagy kiegészítéseket kérjen, ily módon ez az ajánlatkérő szerv nem folytathatta le az eljárást szabadon a nyilatkozatok hiánya esetén.
- 20 A kérdést előterjesztő bíróság egyébként – többek között a Kühne & Heitz ítéletre (C-453/00, EU:C:2004:17); a Kapferer-ítéletre (C-234/04, EU:C:2006:178); a Kempter-ítéletre (C-2/06, EU:C:2008:78), valamint a Fallimento Olimpiclub ítéletre (C-2/08, EU:C:2009:506) hivatkozva – azt

állítja, hogy a Consiglio di Stato 2012. március 31-i ítéletéhez hasonló, jogerőre emelkedett nemzeti határozat nem alkalmazható, amennyiben az ellentétes az uniós joggal. Márpedig a Bíróság ítélkezési gyakorlatából következik, hogy a közbeszerzési eljárásokban való részvétel feltételeivel kapcsolatos ellenőrzésnek érdemi kérdésekre kell vonatkoznia – azaz azt kell ellenőrizni, hogy teljesülnek-e az ezen eljárásokban való részvételhez szükséges feltételek –, és nem pusztán arra, hogy a határidőn belül benyújtott ajánlatokban szereplő dokumentáció formailag hiánytalan-e. A kérdést előterjesztő bíróság végezetül arra kíván választ kapni, hogy a 163/2006. sz. törvényerejű rendelet 38. cikke (1) bekezdésének b) és c) pontja megfelel-e a 2004/18 irányelv 45. cikkének.

21 E körülmények között a Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia akként határozott, hogy az eljárást felfüggeszti és előzetes döntéshozatal céljából a következő kérdéseket terjeszti a Bíróság elé:

„1) Ellentétes-e a[z uniós] joggal az az értelmezés, amely szerint abban az esetben, ha a közbeszerzési eljárásban részt vevő vállalkozás az ajánlatában elmulasztott arról nyilatkozni, hogy az egyik műszaki igazgatója nem áll a [163/2006. sz. törvényerejű rendelet] 38. cikke (1) bekezdésének b) és c) pontja szerinti eljárás és büntetés hatálya alatt, az ajánlatkérő szervezet köteles kizárni e vállalkozást akkor is, ha ez utóbbi megfelelően igazolta, hogy a műszaki igazgató minősítés csupán elírási hiba miatt került megjelölésre?

2) Ellentétes-e a[z uniós] joggal az az értelmezés, amely szerint abban az esetben, ha a közbeszerzési eljárásban részt vevő vállalkozás megfelelően és alkalmas módon igazolta, hogy a [163/2006. sz. törvényerejű rendelet] 38. cikke (1) bekezdésének b) és c) pontja szerinti nyilatkozat tételére köteles személyek nem állnak az ott előírt eljárás és büntetés hatálya alatt, az ajánlatkérő szervezet köteles kizárni e vállalkozást, mivel az nem tartotta be a közbeszerzési eljárás kiírásáról rendelkező *lex specialis* előírását?”

22 A Bíróság elnöke 2013. július 18-i végzésével elutasította a kérdést előterjesztő bíróság arra irányuló kérelmét, hogy a jelen ügyben a Bíróság eljárási szabályzata 105. cikkének (1) bekezdése szerinti gyorsított eljárást alkalmazzák.

### **Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdésekről**

#### *Az elfogadhatóságról*

23 A CEM Ambiente és az olasz kormány előadja, hogy az előzetes döntéshozatal iránti kérelmet a kérdést előterjesztő bíróság egyik ítéletének végrehajtására irányuló kérelemmel – és ezen ítélet végrehajtásának késedelmé miatt indított kártérítési keresettel – összefüggésben terjesztették elő, amely ítéletet azonban a Consiglio di Stato jogerőre emelkedett, 2012. március 31-i ítélete megváltoztatott, így módon a kérdést előterjesztő bíróság az említett kérelem és kereset vizsgálatának keretében már nem kérdőjelezheti meg a VISZ-nek az alapeljárásban szóban forgó kiválasztási eljárásból való kizárására irányuló határozat jogszerűségét. Ebből azt a következtetést vonják le, hogy a Consiglio di Stato által előterjesztett kérdések hipotetikus jellegűek, ennél fogva pedig elfogadhatatlanok.

24 Ezen érdekelt felek emellett azzal érvelnek, hogy az előterjesztett kérdések a Consiglio di Stato által a 2012. március 31-i ítéletében megállapítottól eltérő tényálláson alapulnak. Így tehát ez a bíróság nem állapította meg azt a ténybeli körülményt – azaz A. Galbiati műszaki igazgatóként való megjelölésével kapcsolatos elírást –, amelyen az első kérdés alapul. Ami a második kérdést illeti, a kérdést előterjesztő bíróság nem jelezte, hogy az általa említett bizonyítékokat határidőn túl terjesztették elő.

- 25 Ezen túlmenően az olasz kormány úgy véli, hogy az előterjesztett kérdések nem az uniós jog értelmezésére, hanem az alapeljárás tényállásának vizsgálatára irányulnak. Azt kellene ugyanis vizsgálni, hogy teljesültek-e a valamely hiányos dokumentum korrigálását lehetővé tevő feltételek, amit a Consiglio di Stato kizárt.
- 26 Elsősorban emlékeztetni kell arra, hogy az állandó ítélkezési gyakorlat szerint az EUMSZ 267. cikk a lehető legszélesebb lehetőséget biztosítja a nemzeti bíróságok számára arra, hogy a Bírósághoz forduljanak, ha azt állapítják meg, hogy az előttük folyamatban lévő ügyben az uniós jog valamely rendelkezésének értelmezésére vagy érvényességére vonatkozó, a Bíróság döntését igénylő kérdés merül fel. A nemzeti bíróságok egyébként e lehetőség igénybevételére az eljárás során bármikor jogosultak, amikor azt helyénvalónak tartják (Bericap Záródástechnikai ítélet, C-180/11, EU:C:2012:717, 53. pont, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat).
- 27 A Bíróság ebből azt a következtetést vonta le, hogy az olyan nemzeti szabály, amelynek értelmében a nem végső fokon eljáró bíróságokat kötik a felsőbb szintű bíróság által tett megállapítások, nem fosztja meg őket attól a lehetőségtől, hogy az e megállapításokkal érintett uniós jog értelmezésével kapcsolatban kérdéseket terjesszenek elé. A Bíróság ugyanis úgy ítélte meg, hogy a nem végső fokon eljáró bíróság szabadon dönthet arról, hogy – amennyiben úgy ítéli meg, hogy a felsőbb fokú bíróság által végzett jogi értékelés az uniós joggal ellentétes ítélethez vezetne – a vonatkozó kérdéseket a Bíróság elé terjessze (lásd: Elchinov-ítélet, C-173/09, EU:C:2010:581, 25. és 27. pont; valamint Interedil-ítélet, C-396/09, EU:C:2011:671, 35. pont).
- 28 Következésképpen a Consiglio di Stato 2012. március 31-i ítélete – noha a nemzeti jog szerint jogerőre emelkedett – nem képezheti akadályát annak, hogy a kérdést előterjesztő bíróság előzetes döntéshozatal céljából kérdéseket terjesszen a Bíróság elé, ha úgy véli, hogy az említett ítélet esetlegesen ellentétes az uniós joggal.
- 29 Másodsorban az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdések állítólagosan hipotetikus jellegét illetően emlékeztetni kell arra, hogy a nemzeti bíróság által a saját felelősségére meghatározott jogszabályi és ténybeli háttér alapján – amelynek helyállóságát a Bíróság nem vizsgálhatja – az uniós jog értelmezésére vonatkozóan előterjesztett kérdések releváns voltát vélelmezni kell. A Bíróság csak akkor utasíthatja el a nemzeti bíróság által előzetes döntéshozatal iránt előterjesztett kérelmet, ha az uniós jog kért értelmezése nyilvánvalóan semmilyen összefüggésben nincs az alapügy tényállásával vagy tárgyával, ha a probléma hipotetikus jellegű, vagy ha nem állnak a Bíróság rendelkezésére azok a ténybeli vagy jogi elemek, amelyek szükségesek ahhoz, hogy az elé terjesztett kérdésekre hasznos választ adhasson (lásd többek között: Genil 48 és Comercial Hostalera de Grandes Vinos ítélet, C-604/11, EU:C:2013:344, 26. pont).
- 30 A jelen ügyben nem lehet megállapítani, hogy az előterjesztett kérdések hipotetikusak. E kérdéseket olyan eljárás keretében terjesztették elő, amelyben a Cartiera dell'Adda – többek között – a kérdést előterjesztő bíróság azon 2011. május 25-i ítéletének végrehajtásában bekövetkező késedelem miatti kárának megtérítését kéri, amellyel az megsemmisítette a CEM Ambientének az VISZ alapeljárásban szóban forgó kiválasztási eljárásból történő kizárásáról szóló határozatát. Ennélfogva nem úgy tűnik, hogy a kizárásról szóló, ehhez hasonló határozat uniós jognak való megfelelésére vonatkozó e kérdések irrelevánsak az alapügy eldöntése szempontjából. Ezenfelül – a Consiglio di Stato 2012. március 31-i ítélete ellenére – nem állapítható meg előzetesen, hogy ez a jogvita okafogyottá vált.
- 31 Harmadsorban, az alapügy alapjául szolgáló tények bemutatását érintő állítólagos pontatlanságokat és hiányosságokat illetően elegendő megállapítani – amint az a jelen ítélet 29. pontjából kitűnik –, hogy kizárólag a nemzeti bíróságra hárul a jogvita azon ténybeli hátterének meghatározása, amely a kérdések alapjául szolgál, valamint hogy nem a Bíróság feladata, hogy az említett bíróság erre vonatkozó értékelésével kapcsolatban állást foglaljon (lásd ebben az értelemben: van Delft és társai ítélet, C-345/09, EU:C:2010:610, 114. pont).

- 32 Végezetül, negyedsorban, magából az előterjesztett kérdéseknek a szövegéből következik, hogy a kérdést előterjesztő bíróság nem azt kéri a Bíróságtól, hogy végezze el az említett ténybeli háttér vizsgálatát, hanem hogy értelmezze az uniós jogot, ami hasznos lesz számára az előtte folyamatban lévő jogvita eldöntéséhez.
- 33 A fentiekből következik, hogy az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdések elfogadhatóak.

*Az ügy érdeméről*

- 34 Előjáróban meg kell állapítani egyrészt, hogy a kérdést előterjesztő bíróság ugyan nem említi a 2004/18 irányelv 45. cikkét kérdéseinek szövegében, magából az előzetes döntéshozatalra utaló határozatból – és különösen az előterjesztett kérdések bevezető bekezdéséből – kitűnik, hogy ez a bíróság arra kíván választ kapni, hogy a 163/2006. sz. törvényerejű rendelet 38. cikke (1) bekezdésének b) és c) pontja megfelel-e ennek a 45. cikknek.
- 35 Másrészt, egyedül a második kérdés utal az ajánlattételhez szükséges dokumentációban – például az alapeljárásban szóban forgó odaítélési eljárással kapcsolatos hirdetményben és a dokumentációban – szereplő valamely rendelkezés tiszteletben tartásának a közbeszerzési eljárásban részt vevő gazdasági szereplő általi elmulasztására. A mindkét kérdésben említett kizárási ok azonban ugyanaz, és – amint az a jelen ítélet 10. pontjából kitűnik – a dokumentáció 8. cikkében szerepel.
- 36 Ennélfogva meg kell állapítani, hogy együttesen vizsgálandó kérdéseivel a kérdést előterjesztő bíróság lényegében arra kíván választ kapni, hogy a 2004/18 irányelv 45. cikkét akként kell-e értelmezni, hogy azzal ellentétes a gazdasági szereplőnek valamely odaítélési eljárásból azon az alapon történő kizárása, hogy ez a gazdasági szereplő nem tartotta tiszteletben az ajánlattételhez szükséges dokumentációban előírt azon kötelezettségét, hogy ajánlatához – a kizárás terhe mellett – olyan nyilatkozatot csatoljon, amelynek értelmében az ezen ajánlatban az említett gazdasági szereplő műszaki igazgatójaként kijelölt személlyel szemben nem folyik eljárás, illetve vele szemben nem hoztak elmarasztaló büntető ítéletet, amennyiben ezt a nyilatkozatot az ajánlatok benyújtására előírt határidő lejártát követő időpontban közölte az ajánlatkérő szervvel, illetve amennyiben bizonyította, hogy ezt a személyt tévesen jelölték meg műszaki igazgatóként.
- 37 Azt a kérdést illetően, hogy az alapeljárásban szóban forgó szerződés a 2004/18 irányelv hatálya alá tartozik-e, az Európai Bizottság a tárgyaláson úgy vélte, hogy ez a szerződés az ezen irányelv 1. cikke (2) bekezdésének d) pontjában meghatározott, és konkrétan az irányelv IIA. mellékletének 16. pontjában említett, szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződést képez.
- 38 A CEM Ambiente ezzel szemben azon a véleményen van, hogy az említett szerződés tárgya ingó vagyona irányuló adásvételi szerződés, illetve hogy – figyelemmel a szerződésben szereplő hulladékkezelési kötelezettségre – legfeljebb szolgáltatási koncessziót képez. A szerződés ennélfogva semmilyen esetben sem tartozik a 2004/18 irányelv hatálya alá.
- 39 Elsősorban, abban az esetben, ha az alapeljárásban szóban forgó szerződés a 2004/18 irányelv hatálya alá tartozik – amit a kérdést előterjesztő bíróságnak kell értékelnie –, emlékeztetni kell arra, hogy az irányelv 45. cikkének (1) és (2) bekezdése számos, az ajánlattevő személyes helyzetével kapcsolatos kizárási okot előír. Ugyanezen cikk (3) bekezdése jelzi, hogy az ajánlatkérő szervek mely dokumentumokat kötelesek elfogadni elegendő bizonyítéknak arra nézve, hogy ezen ajánlattevő tekintetében az (1) bekezdésben, valamint – a (2) bekezdés d) és g) pontjában említett helyzetek kivételével – a (2) bekezdésben említett esetek egyike sem áll fenn.
- 40 Az előzetes döntéshozatalra utaló határozatból nem tűnik ki, hogy a 163/2006. sz. törvényerejű rendelet 38. cikke (1) bekezdésének b) és c) pontjában felsorolt kizárási okoknak és az e cikk (2) bekezdésében előírt „helyettesítő nyilatkozat” benyújtása kötelezettségének a 2004/18 irányelv e rendelkezéseivel való



összeegyeztethetőségét kérdőjelezzik-e meg az alapeljárás keretében. Az előzetes döntéshozatalra utaló határozat azt sem tartalmazza, hogy az ajánlattevőnek az említett kötelezettség tiszteletben tartásának elmulasztása miatti kizárása önmagában ellentétes ezzel az irányelvvel. A kérdést előterjesztő bíróságban azonban kétségek merültek fel azzal kapcsolatban, hogy összeegyeztethető-e az uniós joggal az, hogy az említett ajánlattevő az ajánlatának benyújtását követően nem orvosolhatja, hogy ajánlatához nem csatolt ilyen nyilatkozatot, akár oly módon, hogy ezen utóbbit közli az ajánlatkérő szervvel, akár annak bizonyításával, hogy az érintett személyt tévesen jelölték meg műszaki igazgatóként.

- 41 E tekintetben nem vitatott, hogy az alapeljárásban szóban forgó, az ajánlattételhez szükséges dokumentációból kitűnik egyrészt az, hogy az érintett gazdasági szereplő műszaki igazgatójaként kijelölt személyre vonatkozóan a 163/2006. sz. törvényerejű rendelet 38. cikkében említett „helyettesítő nyilatkozatot” a gazdasági szereplőnek – a közbeszerzési eljárásból való kizárásának terhe mellett – csatolnia kellett az ajánlathoz, másrészt pedig az, hogy kizárólag a tisztán alaki jellegű és az ajánlat elbírálása szempontjából nem meghatározó szabálytalanságokat lehetett utólag orvosolni.
- 42 Márpedig a Bíróság már megállapította, hogy az ajánlatkérő szerv feladata, hogy szigorúan betartsa a saját maga által meghatározott szempontokat, ekként pedig köteles kizárni a közbeszerzési eljárásból azt a gazdasági szereplőt, amely nem közölte azt az iratot vagy információt, amelynek benyújtását a közbeszerzési eljárási dokumentumok a kizárás terhe mellett írták elő (lásd ebben az értelemben: Manova-ítélet, C-336/12, EU:C:2013:647, 40. pont).
- 43 Az ajánlatkérő szervekre háruló e szigorú kötelezettség az egyenlő bánásmód elvébe és az átláthatóság ebből eredő kötelezettségébe tartozik, amelyek – a 2004/18 irányelv 2. cikke értelmében – vonatkoznak az ajánlatkérő szervekre.
- 44 Egyrésztől ugyanis, az egyenlő bánásmód elve megköveteli, hogy az ajánlattevők azonos esélyekkel rendelkezzenek ajánlataik összeállításakor, és ebből következően azt a követelményt is magában foglalja, hogy valamennyi ajánlattevő tekintetében ugyanazon feltételek vonatkozzanak az ajánlatokra. Másrésztől az átláthatóság kötelezettségének célja az ajánlatkérő szerv részéről a részrehajlás és az önkényesség kockázata hiányának biztosítása. Ez megköveteli, hogy a közbeszerzési eljárás minden feltételét és részletes szabályát az ajánlati felhívásban vagy a dokumentációban világosan, pontosan vagy egyértelműen kell megfogalmazni, elsősorban annak érdekében, hogy minden, ésszerű mértékben tájékozott, általános gondossággal eljáró ajánlattevő megérthesse annak pontos jelentését, és azt ugyanúgy értelmezhesse, másodsorban pedig azért, hogy az ajánlatkérő szerv ténylegesen ellenőrizhesse, hogy az ajánlattevők ajánlatai megfelelnek-e a szóban forgó szerződésre irányadó szempontoknak (lásd ebben az értelemben: Bizottság kontra CAS Succhi di Frutta ítélet, C-496/99 P, EU:C:2004:236, 108–111. pont).
- 45 Ebből következik, hogy az alapeljárásbelihez hasonló körülmények esetén a 2004/18 irányelv 2. cikkével összefüggésben értelmezett 45. cikkével nem ellentétes valamely ajánlattevő azon az alapon történő kizárása, hogy az ajánlatban műszaki igazgatóként kijelölt személyre vonatkozó helyettesítő nyilatkozatot nem csatolta ajánlatához. Különösen akkor nem engedhető meg ennek az ajánlattevőnek, hogy utólag bármilyen módon – az ajánlatok benyújtására előírt határidő lejártát követően – orvosolja ezt a mulasztást, ha az ajánlatkérő szerv úgy véli, hogy ez a mulasztás nem tisztán alaki jellegű szabálytalanságot képez.
- 46 Ezen túlmenően, ilyen körülmények között az említett irányelv 51. cikkét – amely akként rendelkezik, hogy az ajánlatkérő szerv felhívhatja a gazdasági szereplőket arra, hogy egészítsék ki vagy pontosítsák az ugyanezen irányelv 45–50. cikke szerint benyújtott igazolásokat és iratokat – nem lehet akként értelmezni, hogy az lehetővé teszi az ajánlatkérő szerv számára az olyan mulasztások bármiféle orvoslásának megengedését, amely mulasztásoknak az ajánlattételhez szükséges dokumentációban szereplő kifejezett rendelkezések szerint a gazdasági szereplő kizárását kell eredményezniük.

- 47 Másodsorban, arra az esetre, ha az alapeljárásban szóban forgó közbeszerzés szolgáltatási koncessziót képez, emlékeztetni kell arra, hogy az alapügy tényállásának idején a szolgáltatási koncessziókat ugyan egyetlen, az uniós jogalkotó által a közbeszerzési szerződések területén elfogadott irányelv sem szabályozta, az ilyen szerződést kötő hatóságoknak tiszteletben kellett tartaniuk az EUM-Szerződés alapvető szabályait, így többek között az egyenlő bánásmód, valamint az átláthatósági elveit (lásd ebben az értelemben: Parking Brixen ítélet, C-458/03, EU:C:2005:605, 46–49. pont; valamint Wall-ítélet, C-91/08, EU:C:2010:182, 33. pont), amennyiben az érintett szolgáltatási koncesszió egyértelmű határokon átnyúló érdeket képvisel, különös tekintettel a jelentőségére és teljesítésének helyére (lásd ebben az értelemben: Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce és társai ítélet, C-159/11, EU:C:2012:817, 23. pont, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat).
- 48 Amennyiben az alapeljárásban szóban forgó szerződés ilyen érdeket képvisel – amit a kérdést előterjesztő bíróságnak kell vizsgálnia –, az egyenlő bánásmód elve és az átláthatóság ebből eredő kötelezettsége az ajánlatkérő szervet arra kötelezik – amint az a jelen ítélet 42. és 44. pontjából kitűnik –, hogy betartsa a saját maga által meghatározott szempontokat, ekként pedig köteles kizárni a közbeszerzési eljárásból azt a gazdasági szereplőt, amely nem közölte azt az iratot vagy információt, amelynek benyújtását a közbeszerzési eljárási dokumentumok a kizárás terhe mellett írták elő.
- 49 E feltételek mellett úgy kell tekinteni, hogy a Cartiera dell'Addához hasonló ajánlattevőnek az alapeljárásban szóban forgóhoz hasonló közbeszerzési eljárásból való kizárása megfelel az egyenlő bánásmód elvének és az átláthatóság kötelezettségének mint az EUM-Szerződés alapvető szabályainak.
- 50 A fentiekre tekintettel, az előterjesztett kérdésekre azt a választ kell adni, hogy a 2004/18 irányelv 2. cikkével összefüggésben értelmezett 45. cikkét, valamint az egyenlő bánásmód elvét és az átláthatóság kötelezettségét akként kell értelmezni, hogy azokkal akkor sem ellentétes a gazdasági szereplőnek valamely odaitélési eljárásból azon az alapon történő kizárása, hogy ez a gazdasági szereplő nem tartotta tiszteletben az ajánlattételhez szükséges dokumentációban előírt azon kötelezettségét, hogy ajánlatához – a kizárás terhe mellett – olyan nyilatkozatot csatoljon, amelynek értelmében az ezen ajánlatban az említett gazdasági szereplő műszaki igazgatójaként kijelölt személlyel szemben nem folyik eljárás, illetve vele szemben nem hoztak elmarasztaló büntető ítéletet, amennyiben ezt a nyilatkozatot az ajánlatok benyújtására előírt határidő lejártát követő időpontban közölte az ajánlatkérő szervvel, illetve amennyiben bizonyította, hogy ezt a személyt tévesen jelölték meg műszaki igazgatóként.

## **A költségekről**

- 51 Mivel ez az eljárás az alapeljárásban részt vevő felek számára a kérdést előterjesztő bíróság előtt folyamatban lévő eljárás egy szakaszát képezi, ez a bíróság dönt a költségekről. Az észrevételeknek a Bíróság elé terjesztésével kapcsolatban felmerült költségek, az említett felek költségeinek kivételével, nem téríthetők meg.

A fenti indokok alapján a Bíróság (tizedik tanács) a következőképpen határozott:

**A 2009. november 30-i 1177/2009/EK bizottsági rendelettel módosított, az építési beruházásra, az árubeszerzésre és a szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződések odaitélési eljárásainak összehangolásáról szóló, 2004. március 31-i 2004/18/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv 2. cikkével összefüggésben értelmezett 45. cikkét, valamint az egyenlő bánásmód elvét és az átláthatóság kötelezettségét akként kell értelmezni, hogy azokkal akkor sem ellentétes a gazdasági szereplőnek valamely odaitélési eljárásból azon az alapon történő kizárása, hogy ez a gazdasági szereplő nem tartotta tiszteletben az ajánlattételhez szükséges dokumentációban előírt azon kötelezettségét, hogy ajánlatához – a kizárás terhe mellett – olyan nyilatkozatot csatoljon, amelynek értelmében az ezen ajánlatban az említett gazdasági szereplő műszaki igazgatójaként kijelölt személlyel szemben nem folyik eljárás, illetve vele szemben nem hoztak elmarasztaló**

**büntető ítéletet, amennyiben ezt a nyilatkozatot az ajánlatok benyújtására előírt határidő lejártát követő időpontban közölte az ajánlatkérő szervvel, illetve amennyiben bizonyította, hogy ezt a személyt tévesen jelölték meg műszaki igazgatóként.**

Aláírások