A BÍRÓSÁG ÍTÉLETE (negyedik tanács)

2017. december 20.*

„Előzetes döntéshozatal – Építési beruházásra irányuló közbeszerzések – 2004/18/EK irányelv – A 45. cikk (2) és (3) bekezdése – A közbeszerzésben való részvételből történő kizárás feltételei – Az ajánlattevő társaság korábbi ügyvezetőire vonatkozó jogerős büntetőítéletek hiányára vonatkozó nyilatkozat – A korábbi ügyvezető büntetendő magatartása – Büntetőjogi felelősséget megállapító ítélet – Az ajánlattevő vállalkozás és ezen ügyvezető közötti teljes és tényleges elhatárolás – Bizonyíték – Az e kötelezettségre vonatkozó követelmények ajánlatkérő szerv általi értékelése”

A C-178/16. sz. ügyben,

az EUMSZ 267. cikk alapján benyújtott előzetes döntéshozatal iránti kérelem tárgyában, amelyet a Consiglio di Stato (államtanács, Olaszország) a Bírósághoz 2016. március 24-én érkezett, 2015. december 1-jei határozatával terjesztett elő

az **Impresa di Costruzioni Ing. E. Mantovani SpA**,

a **Guerrato SpA**

és

a **Provincia autonoma di Bolzano**,

az **Agenzia per i procedimenti e la vigilanza in materia di contratti pubblici di lavori servizi e forniture (ACP)**,

az **Autorità nazionale anticorruzione (ANAC)**

között,

a **Società Italiana per Condotte d’Acqua SpA**,

az **Inso Sistemi per le Infrastrutture Sociali SpA**

részvételével folyamatban lévő eljárásban,

A BÍRÓSÁG (negyedik tanács),

tagjai: T. von Danwitz tanácselnök, C. Vajda, Juhász E. (előadó), K. Jürimäe és C. Lycourgos bírák,

főtanácsnok: M. Campos Sánchez-Bordona,

hivatalvezető: L. Hewlett főtanácsos,

* Az eljárás nyelve: olasz.

tekintettel az írásbeli szakaszra és a 2017. április 5-i tárgyalásra,

figyelembe véve a következők által előterjesztett észrevételeket:

– az Impresa di Costruzioni Ing. E. Mantovani SpA és a Guerrato SpA képviseletében A. Sandulli és L. Antonini avvocati,

– a Provincia autonoma di Bolzano és az Agenzia per i procedimenti e la vigilanza in materia di contratti pubblici di lavori servizi e forniture (ACP) képviseletében C. Guccione avvocato, R. von Guggenberg Rechtsanwältin, L. Fadanelli, A. Roilo és S. Bikircher avvocati,

– a Società Italiana per Condotte d'acqua SpA képviseletében A. Guarino és C. Martelli avvocati,

– az olasz kormány képviseletében G. Palmieri, meghatalmazotti minőségben, segítői C. Pluchino és P. Grasso avvocati dello Stato,

– az Európai Bizottság képviseletében G. Gattinara és A. Tokár, meghatalmazotti minőségben,

a főtanácsnok indítványának a 2017. június 21-i tárgyaláson történt meghallgatását követően,

meghozta a következő

Ítéletet

1 Az előzetes döntéshozatal iránti kérelem 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 2004. L 134., 114. o.; magyar nyelvű különkiadás 6. fejezet, 7. kötet, 132. o., helyesbítés: HL 2014. L 339., 14. o.) 45. cikke (2) bekezdése első albekezdése c) és g) pontjának, (3) bekezdése a) pontjának, valamint az uniós jog egyes általános elveinek értelmezésére irányul.

2 E kérelmet az Impresa di Costruzioni Ing. E. Mantovani SpA (a továbbiakban Mantovani) és a Guerrato SpA – amelyek közül az első a saját nevében és a Guerratóval kötelezően létrehozott, vállalkozásokból álló ideiglenes társulás megbízott vezetőjeként járt el –, valamint a Provincia autonoma di Bolzano (Bolzano autonóm megye, Olaszország, a továbbiakban: Bolzano megye), az Agenzia per i procedimenti e la vigilanza in materia di contratti pubblici di lavori servizi e forniture (ACP) [az építési beruházásra, a szolgáltatásnyújtásra és az árubeszerzésre irányuló közbeszerzési eljárásokért és azok ellenőrzésért felelős hivatal (ACP)] és az Autorità nazionale anticorruzione (ANAC) [nemzeti korrupcióellenes hatóság (ANAC)] között a Mantovaninak – a bolzanói új büntetés-végrehajtási intézet finanszírozásának, építési engedélyezési és kiviteli terve elkészítésének, felépítésének és működtetésének céljából kiírt – építési beruházásra irányuló szerződés odaítélésére vonatkozó közbeszerzési eljárásból való kizárása tárgyában folyamatban lévő jogvita keretében terjesztették elő.

Jogi háttér

Az uniós jog

3 A 2004/18 irányelv (2) preambulumbekezdése kimondja:

„A tagállamokban az állam, a területi és a települési önkormányzatok, valamint a közjogi intézmények nevében kötött szerződések odaítélése során tiszteletben kell tartani a Szerződés elveit, és különösen az áruk szabad mozgásának, a letelepedés szabadságának, valamint a szolgáltatásnyújtás szabadságának az elvét, továbbá az ezekből levezethető olyan elveket, mint az egyenlő bánásmód, a megkülönböztetésmentesség [helyesen: hátrányos megkülönböztetéstől való mentesség], a kölcsönös elismerés, az arányosság és az átláthatóság elve. […]”

4 A 2004/18 irányelv 45. cikke, amelynek címe „A részvételre jelentkező, illetve az ajánlattevő személyes helyzete”, 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 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 vonatkozniuk, beleértve adott esetben cégvezetőket és bármely olyan személyt, aki a részvételre jelentkezőnél vagy az ajánlattevőnél képviseleti, döntési vagy ellenőrzési joggal rendelkezik.

(2) A közbeszerzési eljárásban való részvételből kizárható minden gazdasági szereplő, aki, illetve amely:

[…]

c) az érintett ország jogi rendelkezései szerinti jogerős ítéletben szakmai magatartásával kapcsolatosan elkövetett bűncselekmény miatt elítélték;

d) súlyos kötelességszegést [helyesen: súlyos szakmai kötelességszegést] követett el, amely bármely, az ajánlatkérő szerv rendelkezésére álló bizonyítási eszközzel bizonyítható;

[…]

g) az e szakaszban előírt adatszolgáltatási kötelezettségének teljesítése során hamis nyilatkozatot [helyesen: jelentős mértékben hamis nyilatkozatot] tett, vagy nem közölte a kért adatokat.

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

(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;

[…]”

Az olasz jog

5 Olaszországban a 2011. május 13-i 70. sz. rendelettörvénnyel (a GURI 2011. május 13-i 110. száma, 1. o.) módosított, a 2011. július 12-i 106. sz. törvénnyel (a GURI 2011. július 12-i 160. száma, 1. o.) törvénnyé alakított 2006. április 12-i decreto legislativo n. 163 – Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE (a 2004/17/EK és 2004/18/EK alkalmazásában az építési beruházásra, a szolgáltatásnyújtásra és az árubeszerzésre irányuló közbeszerzési szerződéseket szabályozó törvénykönyvről szóló 163/2006. sz. törvényerejű rendelet; a GURI 2006. május 2-i 100. számának rendes melléklete; a továbbiakban: 163/2006. sz. törvényerejű rendelet) szabályozza összességében az építési beruházásra, a szolgáltatásnyújtásra és az árubeszerzésre irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásait.

6 A 163/2006. sz. törvényerejű rendelet II. része tartalmazza a 38. cikket, amely az építési beruházásra, az árubeszerzésre és a szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződések és koncessziók odaítélési eljárásaiban való részvétel általános feltételeit rögzíti. E rendelet 38. cikke (1) bekezdésének c) pontja ekként rendelkezik:

„Az építési beruházásra, az árubeszerzésre és a szolgáltatásnyújtásra irányuló koncessziók és közbeszerzési szerződések odaítélésére irányuló eljárásokban való bármely részvételből ki vannak zárva, azokban alvállalkozóként sem vehetnek részt, és ilyen szerződéseket nem köthetnek azok a személyek:

[…]

c) akikkel szemben jogerőre emelkedett elmarasztaló ítéletet, jogerős elmarasztaló büntető végzést, vagy akikkel szemben az állam vagy a Közösség sérelmére elkövetett, és szakmai hitelüket megkérdőjelező súlyos bűncselekmények miatt a büntetőeljárásról szóló törvény 444. cikke értelmében vádalku szerinti büntetést kiszabó ítéletet hoztak; mindenesetre kizárási okot képez a 2004/18 irányelv 45. cikkének (1) bekezdésében hivatkozott közösségi jogi aktusokban meghatározottaknak megfelelő, bűnszervezetben való részvétel, korrupció, csalás, pénzmosás bűntette vagy bűntettei miatt hozott, jogerőre emelkedett elmarasztaló ítélet; a kizárás és a tilalom akkor alkalmazandó, ha az ítéletet vagy a végzést a következőkkel szemben hozták: önálló vállalkozás esetén a tulajdonos vagy a műszaki igazgató; közkereseti társaság esetén a tagok vagy a műszaki igazgató; betéti társaság esetén a beltagok vagy a műszaki igazgató; egyéb társasági forma vagy konzorcium esetén a képviseleti jogkörrel rendelkező ügyvezetők, a műszaki igazgató vagy az egyetlen természetes személy tag, illetve a kevesebb mint négy taggal rendelkező társaságban a többségi tag. Mindenesetre a kizárás és a tilalom azon személyek esetében is alkalmazandó, akiknek megbízatása a hirdetmény közzétételét megelőző évben szűnt meg, amennyiben a vállalkozás nem bizonyítja, hogy a büntetőjogilag szankcionált magatartástól teljesen és ténylegesen elhatárolódott; a kizárás és a tilalom mindenesetre nem alkalmazandó, ha a cselekmény már nem bűncselekmény vagy ha büntető ítélethez fűződő hátrányos következmények alóli mentesítésre került sor, azaz ha az elítélést követően a bűncselekményt eltörlik vagy az említett ítéletet visszavonják; […]”

Az alapeljárás és az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdés

7 Az *Európai Unió Hivatalos Lapjában* 2013. július 27-én közzétett hirdetményben (S 145-251280) Bolzano megye közbeszerzési eljárást indított a bolzanói új büntetés-végrehajtási intézet finanszírozása, építési engedélyezési és kiviteli tervének elkészítése, felépítése és működtetése céljából építési beruházásra irányuló szerződés nyílt eljárásban való odaítélése érdekében. Az építési beruházás becsült összege 165 400 000 euró volt.

8 A Mantovani 2013. december 16-án benyújtotta a részvételi jelentkezést a saját nevében és a kötelezően létrehozott, vállalkozásokból álló ideiglenes társulás megbízott vezetőjeként. E társaság a 163/2006. sz. törvényerejű rendelet 38. cikkében előírt általános feltételek tiszteletben tartására vonatkozóan két nyilatkozatot nyújtott be. 2013. december 4-én úgy nyilatkozott, hogy B.-vel szemben, aki az igazgatótanács elnöke, ügyvezető igazgató és törvényes képviselő volt, és akinek a megbízatása 2013. március 6-án megszűnt, nem hoztak büntetőjogi felelősséget megállapító jogerős ítéletet. 2013. december 16-án a Mantovani megismételte e nyilatkozat tartalmát.

9 Az ajánlatkérő szerv a 2014. január 9-i ülésén fenntartással engedélyezte a Mantovani részvételét addig, amíg B. ügyében bizonyos konkrétumokat nem szolgáltat. Egy helyi napilap 2013. december 6-án megjelent cikke szerint ugyanis B.-vel szemben fiktív számlázási rendszerben való részvétele miatt büntetőeljárást folytattak, és vádalku alapján egy év és tíz hónap szabadságvesztés-büntetést szabtak ki.

10 Ezt követően az ajánlatkérő szerv beszerezte B. erkölcsi bizonyítványát, amelyből kitűnt, hogy az említett ítéletet 2013. december 5-én hozták, és az 2014. március 29-én vált jogerőssé. A 2014. május 29-i ülésen az ajánlatkérő szerv ezen ítélettel összefüggésben tájékoztatást kért a Mantovanitól.

11 A Mantovani válaszában többek között azt állította, hogy a B.-vel szembeni büntetőítélet csak a 2013. december 4-i és 16-i nyilatkozatát követően vált jogerőssé, a 2013. december 6-i ítéletet pedig nyilvános tárgyaláson kívül tanácsban hozták, és csak 2014. február 3-án tették közzé. A Mantovani hozzátette, annak érdekében, hogy a vállalkozás teljesen és ténylegesen elhatárolódjon B. cselekményeitől, ez utóbbit azonnal megfosztották a Mantovani csoportban betöltött valamennyi vezető tisztségétől, a társaság irányító szerveit átszervezték, B. részvényeit visszavásárolták, és ellene a felelőssége megállapítása iránt keresetet indítottak.

12 Az ajánlatkérő szerv megállapította a rangsort, amelyben a Mantovani fenntartással az ötödik helyre került, majd az ANAC-hoz fordult véleményért a tekintetben, hogy a Mantovani esetleges kizárása jogszerű-e. Az ANAC lényegében azt válaszolta, hogy jóllehet jogerős ítélet hiányában a Mantovani nyilatkozatai nem minősíthetők „hamis nyilatkozatoknak”, annak a 163/2006. sz. törvényerejű rendelet 38. cikke (1) bekezdésének c) pontjában említett személyek egyikét érintő büntetőeljárásról való megfelelő időben történő tájékoztatás elmulasztása az ajánlatkérő szervvel való lojális együttműködési kötelezettség megsértését jelentheti, és így meghiúsíthatja az érintett személytől való teljes és tényleges elhatárolódást.

13 Ilyen körülmények között az ajánlatkérő szerv a 2015. február 27-i ülésén úgy határozott, hogy kizárja a Mantovanit a közbeszerzési eljárásból. Ezen ülés jegyzőkönyve szerint megállapították, hogy a 163/2006. sz. törvényerejű rendelet 38. cikkében megkövetelt általános feltételek nem teljesültek, mivel „a társaság elkésett és hiányos tájékoztatást adott a vezető megbízatását már nem gyakorló személy büntetendő cselekményeitől való elhatárolódás bizonyítása érdekében”, és a büntetőítélet „megelőzte a nyilatkozatok közbeszerzési eljárásban való benyújtását, és a Mantovani azt közölhette volna a részvétel vizsgálatának szakaszában”.

14 A Mantovani a Tribunale regionale di giustizia amministrativa, Sezione autonoma di Bolzanohoz (tartományi közigazgatási bíróság, bolzanói autonóm tanács, Olaszország) keresetet nyújtott be e kizáró határozattal szemben. A 2015. augusztus 27-i ítélettel e bíróság megerősítette a kizárás jogszerűségét, megállapítva, hogy a B.-vel szembeni büntetőítélet létezéséről nyilatkozni kellett volna a

közbeszerzési eljárás során, és csak azon ajánlattevő hivatkozhat a 163/2006. sz. törvényerejű rendelet 38. cikke (1) bekezdésének c) pontjában említett elhatárolás előnyére, amely az ajánlatkérő szerv félrevezetése nélkül, valós nyilatkozatokat tett.

15 A Mantovani ezen ítélet ellen fellebbezést nyújtott be a Consiglio di Statóhoz (államtanács, Olaszország) egyebek mellett arra hivatkozással, hogy a 163/2006. sz. törvényerejű rendelet 38. cikke összeegyeztethetetlen az uniós joggal, és előzetes döntéshozatal iránti kérelem Bíróság elé történő terjesztését kérte.

16 E körülményekre tekintettel a Consiglio di Stato (Államtanács) úgy határozott, hogy az eljárást felfüggeszti, és előzetes döntéshozatal céljából a következő kérdést terjeszti a Bíróság elé:

„Ellentétes-e a 2004/18 irányelv 45. cikke (2) bekezdése első bekezdése c) és g) pontjának, valamint (3) bekezdése a) pontjának, továbbá a bizalomvédelem, a jogbiztonság, az egyenlő bánásmód, az arányosság, az átláthatóság, az eljárás terhesebbé tételének tilalma, a közbeszerzési piac teljes megnyitása, a szankcióalkalmazási feltételek kimerítő felsorolása és pontos meghatározása uniós jogi elvének helyes alkalmazásával a [163/2006.] sz. törvényerejű rendelet […] 38. cikke (1) bekezdésének c) pontjában foglalthoz hasonló nemzeti szabályozás, amennyiben az az e pontban megjelölt bűncselekmények elkövetése miatt hozott jogerős marasztaló büntetőítélet (beleértve a felek által kérelmezett büntetést kiszabó ítéletet is) hiányára vonatkozóan e pontban előírt nyilatkozattételi kötelezettség hatályát az ajánlattevő vállalkozások azon tisztségviselőire is kiterjeszti, akiknek megbízatása a felhívás közzétételét megelőző évben szűnt meg; amely büntetőítélet az eljárásból való kizárás egyik relatív okát képezi, amennyiben a vállalkozás nem bizonyítja, hogy e személyek büntetőjogilag szankcionált magatartásától ténylegesen és teljesen elhatárolódott; továbbá az ajánlatkérő szerv mérlegelési jogkörébe tartozik ezen elhatárolódási kötelezettség értékelése, és amely ajánlatkérő szerv az eljárásból való kizárás terhe mellett ténylegesen előírhat bizonyos kötelezettségeket az ajánlatot benyújtani kívánó vállalkozásnak, így:

i. jogerős ítélettel még le nem zárult (tehát *per definitionem* bizonytalan kimenetelű) büntetőeljárásokra vonatkozó tájékoztatási és nyilatkozattételi kötelezettséget, amelyet a törvény még a hivatalban lévő személyek esetében sem ír elő;

ii. az önkéntes elhatárolódás kötelezettségét a büntetlenséget kizáró magatartások típusainak, a vonatkozó (akár a büntetőítélet jogerőre emelkedését megelőző) referencia-időszaknak, valamint az eljárás azon szakaszának meghatározása nélkül, amelyben azt teljesíteni kell;

iii. a lojális együttműködésnek a jóhiszeműség általános elvére történő utalással pontosan körül nem határolt kötelezettségét?”

Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdésről

Az elfogadhatóságról

17 Bolzano megye úgy véli, hogy az előzetes döntéshozatal iránti kérelem elfogadhatatlan. Álláspontja szerint a Bíróság a 2014. július 10-i Consorzio Stabile Libor Lavori Pubblici ítéletben (C-358/12, EU:C:2014:2063) a 2004/18 irányelv 45. cikke (2) bekezdésének értelmezésére vonatkozó, a jelen ügyben felvetetthez hasonló kérdésről már határozott.

18 E tekintetben elegendő megállapítani, hogy valamely, értelmezésre irányuló előzetes döntéshozatal iránti kérelem nem elfogadhatatlan kizárólag amiatt, hogy hasonló egy olyan előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdéshez, amelyet a Bíróság már elbírált. Mindenesetre az előző pontban hivatkozott ítélet alapját képező ügy különböző jogi helyzetet érintett, amelyben a társadalombiztosítási

járulékokat meg nem fizető ajánlattevőt kizárták az odaítélési eljárásból, amelyre csupán az EUM-Szerződés alapvető szabályait és általános elveit kellett alkalmazni, mivel a 2004/18 irányelv 7. cikkének c) pontjában meghatározott küszöböt nem érték el.

19 Bolzano megye ezenkívül azt az álláspontot képviseli, hogy az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdés nem kapcsolódik az alapeljáráshoz, mivel a kizárás nem a tájékoztatási vagy nyilatkozattételi kötelezettségek megsértésének, hanem a Mantovani és a korábbi ügyvezetőjének, B.-nek a magatartása közötti teljes és tényleges elhatárolása hiányának szankciója volt. Egyébiránt a 2004/18 irányelv 45. cikke (2) bekezdése első albekezdésének g) pontjában és (3) bekezdésében szereplő, hamis nyilatkozatokkal kapcsolatos kizárási ok nem releváns és nem is meghatározó.

20 E tekintetben emlékeztetni kell arra, hogy az uniós jogra vonatkozóan előterjesztett kérdések releváns voltát vélelmezni kell. A Bíróság csak akkor utasíthatja el a nemzeti bíróságok által előterjesztett előzetes döntéshozatal iránti 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 (2015. szeptember 8-i Taricco és társai ítélet, C-105/14, EU:C:2015:555, 30. pont, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat).

21 A jelen ügyben a kérdést előterjesztő bíróság rámutatott, hogy a Mantovani által 2013. december 4-én és 16-án a jogerős ítélet hiányáról tett nyilatkozatok kétségtelenül nem minősíthetők a 2004/18 irányelv 45. cikke (2) bekezdése első albekezdésének g) pontja értelmében vett „hamis nyilatkozatoknak”. Mindamellett kifejtette, hogy felmerül a kérdés: az uniós jog lehetővé teszi-e az ajánlattevő vállalkozás korábbi ügyvezetőit érintő, jogerős ítélet tárgyát még nem képező büntetőeljárásokra vonatkozó nyilatkozat hiányának figyelembevételét.

22 Ilyen körülmények között nem tűnik nyilvánvalónak, hogy az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdés nincs kapcsolatban az alapeljárás tényállásával vagy tárgyával.

23 A fentiekből következik, hogy az előzetes döntéshozatal iránti kérelem elfogadható.

Az ügy érdeméről

24 Kérdésével a kérdést előterjesztő bíróság lényegében arra vár választ, hogy a 2004/18 irányelvet, különösen a 45. cikke (2) bekezdése első albekezdésének c) és g) pontját, továbbá 45. cikke (3) bekezdésének a) pontját, valamint a bizalomvédelem, a jogbiztonság, az egyenlő bánásmód, az arányosság és az átláthatóság elvét úgy kell-e értelmezni, hogy azokkal ellentétes az olyan nemzeti szabályozás, amely lehetővé teszi az ajánlatkérő szervnek, hogy az általa meghatározott feltételek mellett figyelembe vegye az ajánlattevő vállalkozás ügyvezetőjével szemben e vállalkozás szakmai hitelét csorbító bűncselekmény miatti büntetőítéletet, ha ezen ügyvezető megbízatása a hirdetmény közzétételét megelőző évben szűnt meg, és hogy kizárja az említett vállalkozást a szóban forgó közbeszerzési eljárásban való részvételből amiatt, hogy az nem határolódott el teljesen és ténylegesen az említett ügyvezető cselekményeitől, mivel a még nem jogerős büntetőítéletről nem tett nyilatkozatot.

25 Elöljáróban meg kell állapítani, hogy a kérdést előterjesztő bíróság az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdés megfogalmazásában a 2004/18 irányelv 45. cikke (2) bekezdése első albekezdésének c) és g) pontjában szereplő kizárási okokra hivatkozik, amelyek azon ajánlattevő kizárására vonatkoznak, amelyet az érintett ország jogi rendelkezései szerinti jogerős ítéletben szakmai magatartásával kapcsolatosan elkövetett bűncselekmény miatt elítéltek, vagy amely az ezen irányelv VII. fejezetének 2. szakaszában előírt adatszolgáltatási kötelezettségének teljesítése során jelentős mértékben hamis nyilatkozatot tett, vagy nem közölte a kért adatokat.

26 Ahogy az az előzetes döntéshozatalra utaló határozatból kitűnik, a Mantovanit azért zárták ki a közbeszerzési eljárásból, mert elkésve és hiányosan közölte annak bizonyítékait, hogy elhatárolódott az ügyvezetője cselekményeitől. Különösen azt rótták fel neki, hogy a 2013. december 4-i és 16-i nyilatkozataiban nem jelezte, hogy a korábbi ügyvezetőjével szemben büntetőeljárás folyt, amelyben vádalku keretében a 2013. december 6-i tanácsülésen ítélet született.

27 Következésképpen, ahogy azt az Európai Bizottság állítja, meg lehetett állapítani, hogy az alapügy tényállása a 2004/18 irányelv 45. cikke (2) bekezdése első albekezdése d) pontjának hatálya alá tartozik, lehetővé téve azon ajánlattevő kizárását, amely súlyos szakmai kötelességszegést követett el, amely bármely, az ajánlatkérő szerv rendelkezésére álló bizonyítási eszközzel bizonyítható.

28 Márpedig az állandó ítélkezési gyakorlatból az következik, hogy az a körülmény, hogy valamely kérdést előterjesztő bíróság az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdést csak bizonyos uniós rendelkezésekre hivatkozva fogalmazta meg, nem akadálya annak, hogy a Bíróság megadja e bíróság számára az uniós jog értelmezésének minden olyan elemét, amely hasznos lehet az utóbbi előtt lévő ügy megítéléséhez, akár hivatkozott ezekre a kérdéseinek megfogalmazásában, akár nem. E tekintetben a Bíróságnak kell a nemzeti bíróság által szolgáltatott információk összessége és különösen az előzetes döntéshozatalra utalás indokolása alapján meghatározni az uniós jog azon rendelkezéseit, amelyeknek az értelmezése a per tárgyára figyelemmel szükséges (lásd különösen: 2015. október 22-i Impresa Edilux és SICEF ítélet, C-425/14, EU:C:2015:721, 20. pont, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat).

29 Ilyen körülmények között meg kell állapítani, hogy az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdés a 2004/18 irányelv 45. cikke (2) bekezdése első albekezdésének d) pontjában szereplő kizárási ok értelmezésére is vonatkozik.

30 Ami a fakultatív kizárási okokat illeti, elöljáróban meg kell állapítani, hogy a 2004/18 irányelv 45. cikke (2) bekezdése utolsó albekezdése értelmében e bekezdés „végrehajtási feltételeit” az uniós jog figyelembevételével a tagállamok határozzák meg.

31 Az állandó ítélkezési gyakorlat értelmében a 2004/18 irányelv 45. cikkének (2) bekezdése nem írja elő az abban említett kizáró okok uniós szinten történő egységes alkalmazását, mivel a tagállamok jogosultak eltekinteni e kizáró okok alkalmazásától, vagy a nemzeti szinten figyelembe veendő jogi, gazdasági és társadalmi szempontoktól függően jogosultak ezen okokat eltérő szigorral érvényesíteni a nemzeti jogszabályokban. Ennek keretében a tagállamok enyhíthetik, illetve rugalmasabbá tehetik az e rendelkezésben megállapított szempontokat (2016. december 14-i Connexxion Taxi Services ítélet, C-171/15, EU:C:2016:948, 29. pont, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat).

32 A tagállamok tehát bizonyos mérlegelési jogkörrel rendelkeznek a 2004/18 irányelv 45. cikkének (2) bekezdése szerinti fakultatív kizáró okok végrehajtási feltételeinek a meghatározására.

33 Ami az említett irányelv 45. cikke (2) bekezdése első albekezdésének c) pontjában foglalt fakultatív kizáró okot illeti, amely lehetővé teszi az ajánlatkérő szerveknek, hogy kizárják a közbeszerzési eljárásból azon ajánlattevőt, amelyet az érintett ország jogi rendelkezései szerinti jogerős ítéletben szakmai magatartásával kapcsolatosan elkövetett bűncselekmény miatt elítéltek, meg kell állapítani először is, hogy az nem részletezi, hogy valamely jogi személy vezetői vagy ügyvezetői által elkövetett bűncselekmények mennyiben vezethetnek e jogi személy e rendelkezés alapján való kizárásához.

34 Mindazonáltal, ahogy azt a főtanácsnok az indítványa 54. és 58. pontjában megállapította, az uniós jog azon feltevésből indul ki, hogy a jogi személyek képviselőiken keresztül járnak el. E utóbbiak szakmai hitelességgel ellentétes magatartása releváns tényező lehet tehát valamely vállalkozás szakmai hitelességének értékelésekor. A tagállamok számára tehát a fakultatív kizárási okok végrehajtási feltételeinek meghatározására kiterjedő hatáskörük gyakorlása keretében teljességgel megengedett az,

hogy az ajánlattevő vállalkozás feddhetetlenségének értékelése körében a releváns tényezők között figyelembe vegyék e vállalkozás ügyvezetői szakmai hitelességgel ellentétes cselekményeinek esetleges fennállását.

35 E tekintetben a 2004/18 irányelv 45. cikke (1) bekezdésének vége a kötelező kizárási okok keretében lehetővé teszi, hogy a nemzeti jog figyelembe vegye a jogi személy ügyvezetői büntetendő cselekményeinek fennállását. Semmi sem akadályozza tehát meg azt, hogy a tagállamok a 2004/18 irányelv 45. cikke (2) bekezdése első albekezdésének c) pontjában szereplő kizárási ok végrehajtása során megállapítsák, hogy az ajánlattevő vállalkozást képviselő ügyvezető cselekményei e vállalkozásnak tudhatók be.

36 A jogi személyként létrehozott ajánlattevő ügyvezetői cselekményeinek a 2004/18 irányelv 45. cikke (2) bekezdése első albekezdésének c) pontjában szereplő kizárási ok keretében való figyelembevétele tehát nem e kizárási ok hatálya „kiterjesztésének” tekinthető, hanem ezen ok végrehajtását képezi, az említett kizárási ok hatékony érvényesülésének védelmében.

37 Ezenkívül e kizárási ok alkalmazását az a körülmény sem akadályozhatja, hogy adott esetben az ajánlattevő kizárásához vezető ténybeli elemek azon ügyvezető magatartásából erednek, aki a feladatainak ellátását a közbeszerzési eljárásra vonatkozó részvételi jelentkezés benyújtásának időpontját megelőzően megszüntette.

38 Az említett kizárási ok ugyanis nyilvánvalóan a gazdasági szereplő közbeszerzési eljárást megelőző vétkes magatartására vonatkozik. A tagállam feladata, hogy az arányosság elvének figyelembevételével meghatározza azon időpontot, amelytől kezdve az ilyen magatartás igazolhatja az ajánlattevő kizárását.

39 Ami ezenkívül azt a kérdést illeti, hogy a bűncselekmény csorbította-e az ajánlattevő vállalkozás szakmai hitelességét, meg kell állapítani, hogy valamely társaság ügyvezetőjének hamis számlák kibocsátásában való részvétele tekinthető olyan bűncselekménynek, amely csorbítja a szakmai hitelességet.

40 Ami végül azon feltételt illeti, miszerint az ítéletnek jogerősnek kell lennie, meg kell jegyezni, hogy e feltétel teljesült az alapügyben, mivel a kizárásról szóló határozatot azután hozták, hogy a B.-re vonatkozó ítélet jogerőssé vált.

41 A jelen ítélet 31. pontjában hivatkozott ítélkezési gyakorlatnak megfelelően a tagállam jogosult a fakultatív kizárási okok végrehajtási feltételeit enyhíteni, és ezáltal lemondani valamely kizárási ok alkalmazásáról, ha az ajánlattevő vállalkozás elhatárolódik a bűncselekménynek minősülő magatartástól. Ebben az esetben a tagállam jogosult ezen elhatárolódás feltételeinek a meghatározására is, és megkövetelheti – ahogy azt az olasz jog teszi –, hogy az ajánlattevő vállalkozás tájékoztassa az ajánlatkérő szervet az ügyvezetőjével szembeni büntetőítéletről akkor is, ha ezen ítélet még nem jogerős.

42 Az ajánlattevő vállalkozás, amelynek teljesítenie kell e feltételeket, bármely olyan bizonyítékot benyújthat, amely álláspontja szerint az ilyen elhatárolódást bizonyítja.

43 Ha az említett elhatárolódást nem tudják kellően bizonyítani az ajánlatkérő szerv számára, ennek szükségszerű következménye a kizárási ok alkalmazása.

44 Tekintettel a jelen ítélet 27. pontjában megállapítottakra, a 2004/18 irányelv 45. cikke (2) bekezdése első albekezdésének d) pontja alkalmazható olyan helyzetben, amelyben az ajánlattevő vállalkozás szakmai hitelességét csorbító bűncselekmény elkövetését megállapító ítélet még nem jogerős. E rendelkezés lehetővé teszi azon ajánlattevő vállalkozás kizárását, amely súlyos szakmai kötelességszegést követett el, amely bármely, az ajánlatkérő szerv rendelkezésére álló bizonyítási eszközzel bizonyítható.

45 E tekintetben meg kell állapítani, hogy a jelen ítélet 34–43. pontjában szereplő megfontolások érvényesek és *mutatis mutandis* alkalmazandók a súlyos szakmai kötelességszegést illetően.

46 A 2004/18 irányelv 45. cikke (2) bekezdése első albekezdése c) pontjának alkalmazásához képest a különbség abban a körülményben áll, hogy az ajánlatkérő szerv „bármely eszközzel” bizonyíthatja az ilyen súlyos kötelességszegés fennállását.

47 E tekintetben valamely bírósági határozat, akkor is, ha még nem jogerős, e határozat tárgyától függően megfelelő eszközt jelenthet az ajánlatkérő szerv számára a súlyos szakmai kötelességszegés fennállásának bizonyítására, mivel határozata mindenesetre bírósági felülvizsgálat tárgyát képezheti.

48 Hozzá kell tenni, hogy a 2004/18 irányelv 45. cikke (2) bekezdése első albekezdésének g) pontja szerint az ajánlattevő kizárható, ha jelentős mértékben hamis nyilatkozatot tett, és akkor is, ha nem közli az ezen irányelv II. címe VII. fejezetének 2. szakasza értelmében megkövetelt adatokat, nevezetesen a „minőségi kiválasztás kritériumai” vonatkozásában. Így az, hogy nem tájékoztatják az ajánlatkérő szervet a korábbi ügyvezető büntetendő cselekményeiről, szintén olyan tényező lehet, amely e rendelkezés értelmében lehetővé teszi az ajánlattevő közbeszerzési eljárásban való részvételből történő kizárását.

49 Ami az említett irányelv 45. cikke (3) bekezdése első albekezdésének a) pontját illeti, elegendő megjegyezni, hogy a kérdést előterjesztő bíróság nem ad magyarázatot arra, hogy az alapügy tényállását figyelembe véve e rendelkezés értelmezése mennyiben szükséges.

50 A kérdést előterjesztő bíróság az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdésében továbbá több elvre is hivatkozik – amelyek közül csupán egyesek minősülnek az uniós jog elveinek –, anélkül hogy pontosan kifejtené, hogy a jelen ügy tényállására tekintettel azok mennyiben bizonyulhatnak relevánsnak, és azokkal mennyiben lehet ellentétes az alapeljárásban szóban forgó szabályozás.

51 Ami az egyenlő bánásmód elvét illeti, jelen körülmények között elegendő rámutatni, hogy figyelemmel e szabályozásnak a közbeszerzés integritása védelmére irányuló céljára, azon ajánlattevő vállalkozás helyzete, amelynek ügyvezetője e vállalkozás szakmai hitelességét csorbító bűncselekményt vagy súlyos szakmai kötelességszegés követett el, nem tekinthető összehasonlíthatónak azon ajánlattevő vállalkozás helyzetével, amelynek az ügyvezetőjét nem ítélték el ilyen magatartás miatt.

52 A jogbiztonság, a bizalomvédelem és az átláthatóság elvét illetően az előzetes döntéshozatal iránti kérelem nem fejti ki, hogy azok értelmezése mennyiben bizonyulhat szükségesnek az alapügyre tekintettel.

53 Ami az arányosság elvét illeti, meg kell vizsgálni ezen elv alkalmazását azon időpont hatását tekintve, amelytől kezdve az ügyvezető vétkes magatartása az ajánlattevő vállalkozás kizárását vonja maga után. Jelentős időbeli távolság esetén ugyanis a nemzeti szabályozás szűkítheti az uniós közbeszerzési irányelvek hatályát.

54 E tekintetben a hirdetmény közzétételét megelőző évben tanúsított vétkes magatartás figyelembevétele nem tűnik aránytalannak, annál is inkább, mivel az alapeljárásban érintett szabályozás értelmében a vállalkozás bizonyíthatja, hogy ténylegesen és teljesen elhatárolódott az ügyvezetője cselekményeitől.

55 A fenti megállapítások összességére tekintettel az előterjesztett kérdésre azt a választ kell adni, hogy a 2004/18 irányelvet, különösen a 45. cikke (2) bekezdése első albekezdésének c), d) és g) pontját, valamint az egyenlő bánásmód és az arányosság elvét úgy kell értelmezni, hogy azokkal nem ellentétes az olyan nemzeti szabályozás, amely lehetővé teszi az ajánlatkérő szervnek, hogy:

– az általa meghatározott feltételek mellett figyelembe vegye az ajánlattevő vállalkozás ügyvezetőjével szemben e vállalkozás szakmai hitelét csorbító bűncselekmény miatti büntetőítéletet, akkor is, ha az még nem jogerős, amennyiben az ügyvezető megbízatása a hirdetmény közzétételét megelőző évben szűnt meg, és

– kizárja az említett vállalkozást a szóban forgó közbeszerzési eljárásban való részvételből amiatt, hogy az nem határolódott el teljesen és ténylegesen az említett ügyvezető cselekményeitől, mivel a még nem jogerős büntetőítéletről nem tett nyilatkozatot.

A költségekről

56 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 (negyedik tanács) a következőképpen határozott:

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 irányelvet, különösen a 45. cikke (2) bekezdése első albekezdésének c), d) és g) pontját, valamint az egyenlő bánásmód és az arányosság elvét úgy kell értelmezni, hogy azokkal nem ellentétes az olyan nemzeti szabályozás, amely lehetővé teszi az ajánlatkérő szervnek, hogy:

– **az általa meghatározott feltételek mellett figyelembe vegye az ajánlattevő vállalkozás ügyvezetőjével szemben e vállalkozás szakmai hitelét csorbító bűncselekmény miatti büntetőítéletet, akkor is, ha az még nem jogerős, amennyiben az ügyvezető megbízatása a hirdetmény közzétételét megelőző évben szűnt meg, és**

– **kizárja az említett vállalkozást a szóban forgó közbeszerzési eljárásban való részvételből amiatt, hogy az nem határolódott el teljesen és ténylegesen az említett ügyvezető cselekményeitől, mivel a még nem jogerős büntetőítéletről nem tett nyilatkozatot.**

Aláírások