MELCHIOR WATHELET
FŐTANÁCSNOK INDÍTVÁNYA
Az ismertetés napja: 2015. április 23.[1]

C-689/13. sz. ügy

Puligienica Facility Esco SpA (PFE)
kontra
Airgest SpA

(a Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana [Olaszország] által benyújtott előzetes döntéshozatal iránti kérelem)

„89/665/EGK irányelv — Közbeszerzés — A közbeszerzési szerződést odaítélő jogi aktus megsemmisítése iránti kereset — A vesztes ajánlattevők közbeszerzésben való részvételét kifogásoló viszontkeresetek — A nemzeti ítélkezési gyakorlatban kialakított szabály, amely szerint a nemzeti bíróság kizárólag akkor dönthet az alapkereset érdemében, ha a viszontkereset megalapozatlan — A nemzeti legfelsőbb közigazgatási bíróság teljes ülése által rögzített elvek kötelező jellege abban az esetben is, ha azok az uniós joggal összeegyeztethetetlenek — Fastweb-ítélet (C-100/12, EU:C:2013:448) — EUMSZ 267. cikk — Elsőbbség — Összhangban álló értelmezés”

I – Bevezetés

1. A jelen előzetes döntéshozatal iránti kérelem egyrészt a 2007. december 11-i 2007/66/EK európai parlamenti és tanácsi irányelvvel[2] módosított, az árubeszerzésre és az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélésével kapcsolatos jogorvoslati eljárás alkalmazására vonatkozó törvényi, rendeleti és közigazgatási rendelkezések összehangolásáról szóló, 1989. december 21-i 89/665/EGK tanácsi irányelv[3] (a továbbiakban: 89/665 irányelv) 1. cikke (3) bekezdésének értelmezésére, másrészt pedig az EUMSZ 267. cikk értelmezésére, valamint az uniós jog elsődlegessége és az összhangban álló értelmezés elvére vonatkozik.

2. A kérdést előterjesztő bíróság, a Consiglio di Giustizia amministrativa per la Regione siciliana (Szicília tartomány közigazgatási bírósági tanácsa, Olaszország) által előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdések ugyanis két külön jogi problémát érintenek. Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett első kérdés a Fastweb-ítélet (C-100/12, EU:C:2013:448) tartalmára vonatkozik, míg a másik az EUMSZ 267. cikk értelmezésére irányul egy olyan nemzeti szabályozás esetében, amely azt írja elő a bíróság számára, hogy az ügyet utalja teljes ülése elé abban az esetben, ha kétséges a szabályozásban szereplő valamely jogelv uniós joggal való összeegyeztethetősége.

1 — Eredeti nyelv: francia.

2 — HL L 335., 31. o.

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

II – Jogi háttér

A – *Az uniós jog*

3. A 89/665 irányelv „A jogorvoslati eljárások alkalmazási köre és rendelkezésre állása” című 1. cikke a következőképpen rendelkezik:

„(1) Ez az irányelv 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 irányelvben [(HL L 134., 114. o.; magyar nyelvű különkiadás 6. fejezet, 7. kötet, 132. o.)] említett szerződésekre alkalmazandó, az azon irányelv 10–18. cikkével összhangban kizárt szerződések kivételével.

Ezen irányelv értelmében szerződéseknek minősülnek a közbeszerzési szerződések, a keretmegállapodások, az építési koncessziók és a dinamikus beszerzési rendszerek.

A tagállamok megtesznek minden szükséges intézkedést annak biztosítására, hogy a 2004/18/EK irányelv hatálya alá tartozó szerződések tekintetében az ajánlatkérő által hozott döntésekkel szemben az ezen irányelv 2–2f. cikkében meghatározott feltételeknek megfelelően hatékonyan és különösen a lehető leggyorsabban jogorvoslat legyen igénybe vehető azon az alapon, hogy ezek a döntések megsértették a közbeszerzésre vonatkozó közösségi jogot vagy az e jogot átültető nemzeti jogszabályokat.

[…]

(3) A tagállamok biztosítják, hogy az általuk megállapítandó részletes szabályok szerint legalább azon személyeknek álljon jogorvoslati eljárás a rendelkezésére, akiknek érdekükben áll vagy állt egy adott szerződés elnyerése, és akiknek az állítólagos jogsértés érdeksérelmet okozott vagy ennek kockázata fennáll.

[…]”.

4. Az irányelv „A jogorvoslati eljárásokra vonatkozó előírások” című 2. cikkének (1) bekezdése a következőket írja elő:

„A tagállamok biztosítják, hogy az 1. cikkben meghatározott jogorvoslati eljárásokra vonatkozóan hozott intézkedések hatáskört biztosítanak a következőkre:

[…]

b) a jogellenesen meghozott döntések semmissé nyilvánítása vagy semmissé nyilváníttatása […]”.

B – *Az olasz jog*

1. Az alkotmány

5. Az olasz alkotmány 111. cikkének utolsó bekezdése szerint „a Consiglio di Stato határozataival szemben felülvizsgálati kérelmet lehet benyújtani […] hatásköri indokok alapján”.

2. A közigazgatási eljárásról szóló törvénykönyv

6. A 2010. július 2-i 104. sz. törvényerejű rendelet (a 2010. július 7-i 156. sz. GURI rendes melléklete) létrehozta a közigazgatási eljárásról szóló törvénykönyvet.

7. E törvénykönyv 6. cikkének (1) bekezdése szerint „[a] Consiglio di Stato az utolsó fokon eljáró közigazgatási bíróság”. Ugyanezen cikk (6) bekezdése egyébként kimondja, hogy „[a] Tribunale amministrativa regionale della Sicilia (Szicília regionális közigazgatási bírósága) határozataival szemben benyújtott jogorvoslatokat a Consiglio di Giustizia amministrativa per la Regione siciliana elé kell terjeszteni, tiszteletben tartva a sajátos jogállás szabályait, valamint a megfelelő végrehajtási rendelkezéseket.”

8. Az említett törvénykönyv 42. cikke azt írja elő, hogy „[a]z alperesek és beavatkozók viszontkeresetben olyan kérelmeket terjeszthetnek elő, amelyek kapcsolódnak az alapkérelemhez”.

9. A 99. cikk szerint:

„(1) Ha a kereset elbírálásával megbízott tanács azt állapítja meg, hogy a vizsgálat céljából elé terjesztett jogkérdés tekintetében eltérő ítélkezési gyakorlat alakult vagy alakulhat ki, a felek kérelmére vagy hivatalból hozott végzéssel a teljes ülés elé utalhatja a keresetet. A teljes ülés szükség esetén visszautalhatja az ügyet a tanácsnak.

(2) A határozat meghozatala előtt a Consiglio di Stato (államtanács) elnöke, a felek kérelmére vagy hivatalból bármely keresetet a teljes ülés elé utalhat, annak érdekében, hogy az döntsön a legjelentősebb elvi kérdésekről, illetve, hogy megszüntesse az eltérő ítélkezési gyakorlatot.

(3) Ha a kereset elbírálásával megbízott tanács úgy ítéli meg, hogy nem ért egyet a teljes ülés által kimunkált valamely jogelvvel, indokolt végzésével a kereset elbírálását ez utóbbi elé utalja.

(4) A teljes ülés határoz a teljes jogvita tárgyában, kivéve, ha úgy dönt, hogy a jogelv kinyilvánítását követően a jogvita többi részét érintően visszautalja a döntéshozatalt az utaló tanács elé.

(5) Amennyiben a teljes ülés különösen fontosnak ítéli a kérdést, a törvény érdekében mindenképpen kimondhatja a jogelvet abban az esetben is, ha azt állapítja meg, hogy a kereset elfogadhatatlan vagy megalapozatlan, fennáll valamelyik elutasítási ok, illetve az eljárás elévült. Ebben az esetben a teljes ülés határozata nem hat ki a megtámadott intézkedésre.”

3. A 2003. december 24-i 373. sz. törvényerejű rendelet

10. 2003. december 24-én az olasz jogalkotó elfogadta a 373. sz. törvényerejű rendeletet, amelynek címe „A szicíliai régió különleges jogállására vonatkozó részletes szabályok a Consiglio di Stato hatásköreinek e régióban történő gyakorlása tekintetében” (a 2004. január 14-i 10. sz. GURI rendes melléklete).

11. A rendelet 1. cikkének (2) bekezdése szerint „[a] Consiglio di Giustizia amministrativa [per la Regione siciliana] székhelye Palermo, és az két – konzultatív, illetve bírósági – tanácsból áll, amelyek a Consiglio di Stato kihelyezett tanácsainak minősülnek”.

III – Az alapeljárás tényállása

12. A Trapani-Brigi (Olaszország) polgári repülőteret üzemeltető társaság, az Airgest SpA 2012. január 18-án közzétett hirdetményével nyílt eljárást indított a szóban forgó repülőtér zöldterületeinek takarítására és karbantartására vonatkozó szolgáltatások odaítélése tárgyában.

13. A szerződést a 2012. május 22-i odaítélésről szóló végleges határozattal a Gestione Servizi Ambientali Srl társaság (a továbbiakban: GSA) és a Zenith Services Group Srl társaság által létrehozott ideiglenes társulásnak (a továbbiakban: ideiglenes társulás) ítélték oda.

14. Az ajánlati felhívásban szintén részt vevő, második helyre sorolt Puligienica Facility Esco SpA (PFE) (a továbbiakban: PFE) e határozatot megtámadta a Tribunale amministrativo regionale della Sicilia előtt. Többek között a szerződés odaítéléséről szóló határozat megsemmisítését, és ebből következően a szerződés számára való odaítélését kérte.

15. Keresete alátámasztása érdekében a PFE úgy ítélte meg, hogy az ajánlatkérőnek ki kellett volna zárnia az ideiglenes társulást a 2004/17/EK, valamint 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 38. cikke első bekezdése h) és m) pontjának, valamint a közbeszerzési eljárást megindító hirdetmény III. 2. 1. pontjának, illetve az ajánlattételhez szükséges dokumentáció c) pontjának megsértése miatt.

16. A GSA, mint az ideiglenes társulás vezetője, beavatkozott a perbe, és viszontkeresetet nyújtott be, amelyben előadta, hogy a PFE-nek nem fűződik érdeke a keresetéhez. E viszontkereset többek között azon alapult, hogy a GSA szerint a PFE az ajánlata pontatlansága folytán nem felelt meg az ajánlati felhíváson való részvétel feltételeinek, ezért ki kellett volna zárni a közbeszerzési eljárásából.

17. A Tribunale amministrativa regionale della Sicilia megvizsgálta mindkét fél érveit és helyt adott mindkét keresetnek.

18. Ezen ítéletet követően az ajánlatkérő kizárta a jogvitában érintett vállalkozásokat. Az említett ítélet végrehajtása során végzett vizsgálat keretében kizárt továbbá minden, eredetileg rangsorolt más vállalkozást, ugyanezen, a biztonsági költségek konkrét feltüntetésének hiányára vonatkozó hiba miatt. A fenti hivatkozott szolgáltatások odaítélése érdekében ekkor tárgyalásos eljárást indítottak.

19. A PFE a kérdést előterjesztő bíróság előtt fellebbezést nyújtott be a Tribunale amministrativa regionale della Sicilia ítéletével szemben, míg a GSA csatlakozó fellebbezést terjesztett elő, többek között arra hivatkozva, hogy az említett bíróság nem tartotta tiszteletben a keresetek vizsgálatának a Consiglio di Stato teljes ülése 4/2011. sz. ítéletében (a továbbiakban: 4/2011. sz. ítélet) meghatározott sorrendjét, amely szerint az alapkereset elfogadhatóságának vitatására irányuló viszontkereset esetén a viszontkeresetet az alapkereset előtt kell megvizsgálni.

20. Előzetes döntéshozatal iránti kérelmében a kérdést előterjesztő bíróság emlékeztet arra, hogy a 4/2011. sz. ítéletben rögzített elv már a Fastweb-ítélet (C-100/12, EU:C:2013:448) alapjául szolgáló előzetes döntéshozatal iránti kérelemben szereplő vitának is központi elemét képezte.

21. Az ezen ítélet alapjául szolgáló ügyben az ajánlatkérő előzetesen két ajánlattevőt választott ki, és felkérte azokat, hogy tegyék meg ajánlataikat. Mivel a vesztes ajánlattevő úgy ítélte meg, hogy a nyertes ajánlattevő ajánlata nem felelt meg az ajánlattételhez szükséges dokumentációnak, keresetet terjesztett elő. Erre válaszul a nyertes ajánlattevő viszontkeresetet terjesztett elő, és előadta, hogy a vesztes ajánlatot ki kellett volna zárni, mivel az sem felelt meg az ajánlattételhez szükséges dokumentációban előírt egyik minimumfeltételnek.

22. A perben eljáró nemzeti bíróság, a Tribunale amministrativo regionale per il Piemonte (Piemont regionális közigazgatási bírósága) szerint a két ajánlat közül egyik sem volt megfelelő, ezért mindkét keresetnek, vagyis az alapkeresetnek és a viszontkeresetnek is helyt kellett adni, aminek következtében semmissé kellett nyilvánítani az egész közbeszerzési eljárást. Ugyanakkor a 4/2011. sz. ítéletben rögzített jogelv értelmében a viszontkeresetet az alapkereset előtt kellett volna megvizsgálni, mivel az előbbi a felperes kereshetőségi jogára vonatkozott, vitatva azt, hogy engedélyezték számára a részvételt a közbeszerzési eljárásban.

23. Miután a Tribunale amministrativo regionale per il Piemonte előzetes döntéshozatal iránti kérelmet terjesztett elő, a Bíróság úgy ítélte meg, hogy a nyertes ajánlattevő viszontkeresete nem vezethet valamely ajánlattevő alapkeresetének elutasításához abban az esetben, ha mindkét gazdasági szereplő ajánlatának szabályszerűsége ugyanazon eljárásban és azonos okokból vitatható. Ilyen helyzetben ugyanis mindkét versenytárs érvelhet azzal, hogy egyenértékű jogos érdeke fűződik a másik fél ajánlatának kizárásához. [4]

24. Következésképpen a Bíróság úgy döntött, hogy a 89/665 irányelv 1. cikkének (3) bekezdésével ellentétes az, ha a vesztes ajánlattevő által benyújtott keresetet a nyertes ajánlattevő által előterjesztett elfogadhatatlansági kifogás előzetes vizsgálatát követően elfogadhatatlannak minősítik, anélkül hogy határozatot hoznának arról, hogy akár a szerződést elnyerő ajánlattevő, akár pedig az alapkeresetet benyújtó ajánlattevő ajánlata megfelelt-e az ajánlattételhez szükséges dokumentációban előírt műszaki leírásnak. [5]

25. A fentiekben felidézettek ellenére a kérdést előterjesztő bíróság felhívja a Bíróság figyelmét arra, hogy az alapeljárásban, a Fastweb-ítélet (C-100/12, EU:C:2013:448) alapjául szolgáló üggyel ellentétben, több, mint két részt vevő vállalkozás szerepel, annak ellenére, hogy az alapeljárásban ezek közül csak kettő lett peres fél.

26. A kérdést előterjesztő bíróság továbbá felhívja a Bíróság figyelmét a közigazgatási eljárásról szóló törvénykönyv 99. cikkének (3) bekezdésében rögzített szabályra, amely szerint, amennyiben el kíván térni a Consiglio di Stato teljes ülése által megállapított ítélkezési iránymutatástól, akkor köteles a vitatott határozatot e teljes ülés elé terjeszteni.

27. Következésképpen, figyelemmel az elé terjesztett, elbírálandó ügy sajátosságaira, a kérdést előterjesztő bíróság úgy döntött, hogy a 89/665 irányelv 1. cikkének (3) bekezdése és az EUMSZ 267. cikk értelmezése iránt kérdést terjeszt a Bíróság elé.

IV – Az előzetes döntéshozatal iránti kérelem és a Bíróság előtti eljárás

28. 2013. szeptember 26-i, a Bíróságnál 2013. december 24-én nyilvántartásba vett határozatával a Consiglio di Giustizia amministrativa per la Regione siciliana felfüggesztette az eljárást és az EUMSZ 267. cikk alapján az alábbi kérdéseket terjesztette előzetes döntéshozatal céljából a Bíróság elé:

„1. Az Európai Unió Bíróságának (Fastweb-ítéletében [C-100/12, EU:C:2013:448]) az említett ügyben előterjesztett előzetes döntéshozatal iránti kérelem tárgyát képező olyan egyedi tényállás vonatkozásában – amikor csupán két vállalkozás vett részt a közbeszerzési szerződés odaítélésére irányuló eljárásban – megállapított elvek alkalmazhatóak-e – a jelen ügyben vitatott tényállás formai hasonlósága okán – az e bíróság előtt folyamatban lévő azon ügyben is, amelyben, jóllehet az eljárásban több, mint két vállalkozás vett részt, az ajánlatkérő szerv anélkül zárta ki az összes

4 — Fastweb-ítélet (C-100/12, EU:C:2013:448, 33. pont).

5 — Ugyanott (34. pont és rendelkező rész).

vállalkozást az eljárásból, hogy a jelen eljárásban érintett vállalkozásokon kívül a többi vállalkozás megtámadta volna e kizárást, és ily módon a jelen bíróság előtt folyamatban lévő jogvita ténylegesen csak két vállalkozást érint?

2) Az uniós jog alkalmazásán keresztül megválaszolható kérdésekre korlátozódva ellentétes-e az uniós jog értelmezésével, így különösen az EUMSZ 267. cikkel a [közigazgatási eljárásról szóló törvénykönyv] 99. cikke (3) bekezdésének azon eljárási jogi rendelkezése, amely rögzíti, hogy a Consiglio di Stato valamennyi tanácsát és kollégiumát köti a teljes ülése által megállapított valamennyi jogelv, abban az esetben is, ha nyilvánvalóvá válik, hogy a teljes ülés olyan elvet állapított vagy állapíthatott meg, amely ellentétes vagy összeegyeztethetetlen az uniós joggal, és így különösen,

   – A Consiglio di Stato olyan ügyben eljáró tanácsa vagy kollégiuma, amelyben kétség merül fel a teljes ülés által megállapított jogelvnek az uniós joggal való összeegyeztethetősége vagy annak való megfelelősége tekintetében, köteles-e indokolt végzéssel a teljes ülés elé utalni a kereset tárgyában való döntéshozatalt, esetlegesen még azt megelőzően, hogy előzetes döntéshozatal céljából az Európai Unió Bíróságához fordulna a vitatott jogelv európai megfelelőségének vagy összeegyeztethetőségének megállapítása céljából, illetve, épp ellenkezőleg, az Európai Unió jogának helyes értelmezése érdekében a Consiglio di Stato tanácsa vagy kollégiuma önállóan, mint utolsó fokon eljáró nemzeti bíróság az Európai Unió jogának bírósága minőségében terjeszthet-e vagy inkább köteles-e előzetes döntéshozatal céljából kérdést terjeszteni az Európai Unió Bírósága elé?

   – Abban az esetben, ha az előző kérdésre adott válasz értelmében a Consiglio di Stato tanácsa vagy kollégiuma előzetes döntéshozatal céljából közvetlenül terjeszthet vagy köteles kérdést terjeszteni az Európai Unió Bírósága elé, illetve minden olyan esetben, amikor az Európai Unió Bírósága – még inkább a Consiglio di Stato teljes ülését követően – egyébként olyan értelemben foglalt állást, hogy az európai uniós jog helyes értelmezése nem, vagy csak részben egyeztethető össze a teljes ülés által megállapított valamely belső jogelvvel, a Consiglio di Stato minden egyes tanácsa vagy kollégiuma mint az Európai Unió jogának utolsó fokon eljáró bírósága közvetlenül alkalmazhatja-e vagy köteles-e alkalmazni az európai uniós jogot az Európai Unió Bírósága által adott helyes értelmezés szerint, vagy épp ellenkezőleg, ezekben az esetekben is köteles-e indokolt végzéssel a kereset tárgyában való döntéshozatalt a teljes ülés elé utalni, ami azt jelenti, hogy ez utóbbi kizárólagos értékelési és mérlegelési hatáskörébe utalják az Európai Unió Bírósága által kötelező jelleggel megállapított uniós jog alkalmazását?

   – Végezetül, az Olasz Köztársaság közigazgatási eljárási rendszerének azon értelmezése, miszerint az Európai Unió Bírósága elé történő esetleges előzetes döntéshozatalra történő előterjesztésnek, illetve csak az ügy abban az esetben történő eldöntésének a teljes ülés kizárólagos mérlegelési hatáskörébe történő utalása, amennyiben e döntés az Európai Unió Bírósága által már meghatározott egységes uniós jogi elvek alkalmazásából következik, nem ellentétes-e az eljárás ésszerű időtartamának és a közbeszerzési szerződések odaítélésére irányuló eljárások tárgyában előterjesztett jogorvoslat gyors benyújtása lehetőségének elvén túl azon követelménnyel is, hogy valamennyi tagállami bíróság teljes mértékben és gondosan érvényesítse az európai uniós jogot az Európai Unió Bírósága által meghatározott helyes értelmezésnek szigorúan megfelelve, az európai uniós jog úgynevezett »hatékony érvényesülése« és e jognak a tagállamok nemzeti jogával (nem csak anyagi, hanem eljárási jogával is) (a jelen esetben az Olasz Köztársaság közigazgatási eljárásról szóló törvénykönyve 99. cikkének (3) bekezdésével) szembeni elsőbbsége elvének legteljesebb kiterjesztése céljából?”

29. A PFE, a GSA, az olasz kormány, valamint az Európai Bizottság nyújtott be írásbeli észrevételeket. Ezenkívül valamennyien kifejtették álláspontjukat a 2015. március 11-én tartott tárgyaláson.

V – Elemzés

A – *Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett első kérdésről*

30. Első kérdésével a kérdést előterjesztő bíróság azt veti fel, hogy a 89/665 irányelv 1. cikke (3) bekezdésének a Bíróság által a Fastweb-ítéletben (C-100/12, EU:C:2013:448) kialakított értelmezése alkalmazható-e abban az esetben is, amennyiben – jóllehet a vitatott közbeszerzési eljárásban eredetileg több, mint két vállalkozás vett részt – az ajánlatkérő szerv anélkül zárta ki az összes vállalkozást az eljárásból, hogy az alapeljárásban érintett vállalkozásokon kívül a többi vállalkozás megtámadta volna e kizárást, és ily módon a jogvita ténylegesen csak két vállalkozást érint.

31. E kérdés megválaszolása érdekében véleményem szerint először meg kell határozni a Bíróság által a Fastweb-ítéletben (C-100/12, EU:C:2013:448) rögzített értelmezés konkrét hatását annak érdekében, hogy másodszor el lehessen dönteni, hogy azt a jelentkezők száma befolyásolja-e, vagy annak egyik feltételét képezi. Ha ugyanis az derül ki, hogy az alapeljárásban szereplő vállalkozások száma nem hat ki a Bíróság által értelmezett szabály alkalmazásának joghatásaira, akkor igenlő választ kell adni a kérdést előterjesztő bíróságnak. Ezzel szemben, ha az nyer megállapítást, hogy a Bíróság által a Fastweb-ítéletben (C-100/12, EU:C:2013:448) értelmezett 89/665 irányelv 1. cikkének (3) bekezdése nem fejtheti ki joghatását az alapeljárásban szereplőhöz hasonló helyzetben, akkor az előzetes döntéshozatalra előterjesztett első kérdésre nemleges választ kell adni.

1. A 89/665 irányelv 1. cikkének (3) bekezdése kapcsán a Fastweb-ítéletben (C-100/12, EU:C:2013:448) kialakított értelmezés joghatásainak meghatározása

32. A Fastweb-ítélet (C-100/12, EU:C:2013:448) alapjául szolgáló ügyben a meghatározó elemet az a körülmény jelenti, hogy a kiválasztott ajánlatot helytelenül nem zárták ki az ajánlatok elbírálásának szakaszában annak ellenére, hogy az nem felelt meg az ajánlattételhez szükséges dokumentációban előírt műszaki leírásnak.[6]

33. A Bíróság szerint a valamely ajánlattevő által kezdeményezett eljárásban „a nyertes ajánlattevő viszontkeresete nem vezethet [az] ajánlattevő keresetének elutasításához abban az esetben, ha mindkét gazdasági szereplő ajánlatának szabályszerűsége ugyanazon eljárásban és azonos okokból vitatható[, mivel ilyen] helyzetben […] *mindkét versenytárs érvelhet azzal, hogy egyenértékű jogos érdeke fűződik a másik fél ajánlatának kizárásához, amely annak megállapításához vezethet, hogy az ajánlatkérő szerv számára lehetetlenné válik egy szabályszerű ajánlat kiválasztása*”.[7]

34. Az e megállapításokból következő kötelezettség szerint tehát tilos a sikertelen ajánlattevő alapkeresetét a nyertes ajánlattevő által viszontkeresetben előterjesztett elfogadhatatlansági kifogás előzetes vizsgálata alapján elfogadhatatlannak nyilvánítani, anélkül hogy határozatot hoznának a két ajánlat megfelelőségéről.[8] Amennyiben mindkét ajánlatot meg nem felelőnek minősítik, e kötelezettség konkrét következménye az, hogy az ajánlatkérő szerv számára lehetetlenné válik egy szabályszerű ajánlat kiválasztása, aminek következtében új ajánlati felhívást kell közzétenni.

6 — Lásd ezen ítélet 32. pontját.

7 — Ugyanott (33. pont). Kiemelés tőlem.

8 — Lásd: Fastweb-ítélet (C-100/12, EU:C:2013:448, 34. pont és rendelkező rész).

2. A 89/665 irányelv 1. cikkének (3) bekezdése kapcsán a Fastweb-ítéletben (C-100/12, EU:C:2013:448) kialakított értelmezés alkalmazhatósága

35. Az alapeljárás keretében azon vállalkozások száma, amelyek számára megengedték, hogy részt vegyenek a vitatott eljárásban, több, mint kettő. Ugyanakkor a kérdést előterjesztő bíróság által szolgáltatott magyarázatokból kitűnik, hogy az alapeljárás felperese (és viszontkereset révén a nyertes ajánlattevő vállalkozás) kivételével az ajánlati felhívásból kizárt többi vállalkozás egyike sem kifogásolta kizárását a közigazgatási szerv, illetve bíróság előtt.

36. Ilyen helyzetben, amennyiben az eljáró bíróság megállapítja, hogy mindkét érintett ajánlat szabálytalan, az ajánlatkérő nem köteles új ajánlati felhívást közzétenni, hanem adott esetben úgy dönthet, hogy a közbeszerzési szerződést egy másik, az ajánlatkérő által kialakított rangsorban szereplő vállalkozásnak ítéli oda.

37. Ezzel együtt nem kizárt, hogy az alapeljárás felperese és a nyertes ajánlattevő ajánlatainak semmissé nyilvánítását megalapozó valamelyik szabálytalanság minden más benyújtott ajánlatot is érint. E körülmények között az ajánlatkérőnek szükségképpen új eljárást kell indítania. [9]

38. Ilyen körülmények között, ugyanúgy, ahogy azt a Bíróság a Fastweb-ítélet (C-100/12, EU:C:2013:448) 33. pontjában kimondta, „mindkét versenytárs érvelhet azzal, hogy egyenértékű jogos érdeke fűződik a másik fél ajánlatának kizárásához, amely annak megállapításához vezethet, hogy az ajánlatkérő szerv számára lehetetlenné válik egy szabályszerű ajánlat kiválasztása”.

39. E tekintetben egyébként rámutatok, hogy az említett ítéletben a Bíróság nem kívánta megállapítását arra a helyzetre korlátozni, amikor egy ajánlati felhívás csak két vállalkozás érdeklődését keltette fel (és így csak két ajánlat került benyújtásra), mivel általános jelleggel hivatkozik „valamennyi versenytársnak” [10] a nem a másik fél, hanem *„a többi fél”* [11] ajánlatának kizárásához fűződő jogos érdekére.

40. Következésképpen úgy vélem, hogy az a kötelezettség, amelyet a Bíróság a Fastweb-ítéletben (C-100/12, EU:C:2013:448) rögzített, és amely szerint a 89/665 irányelv 1. cikkének (3) bekezdése alapján tilos a sikertelen ajánlattevő alapkeresetét a nyertes ajánlattevő által viszontkeresetben előterjesztett elfogadhatatlansági kifogás előzetes vizsgálata alapján elfogadhatatlannak nyilvánítani, anélkül hogy határozatot hoznának a két ajánlat megfelelőségéről, [12] az alapeljárás körülményei között is alkalmazandó.

3. A szabálytalanságnak az alapkereset és a viszontkereset alátámasztása érdekében hivatkozott indokai közötti eltérés esetleges hatása

41. A kérdést előterjesztő bíróság a releváns ténybeli keretet formálisan arra a körülményre korlátozta, hogy jóllehet a közbeszerzési eljárásban eredetileg több, mint két vállalkozás vett részt, az ajánlatkérő szerv anélkül zárta ki az összes vállalkozást az eljárásból, hogy a jelen eljárásban érintett vállalkozásokon kívül a többi vállalkozás megtámadta volna e kizárást, és ily módon a jogvita ténylegesen csak két vállalkozást érint.

9 — Egyébként a kérdést előterjesztő bíróság ismertetése (lásd az előzetes döntéshozatal iránti kérelem C4. pontját, 12. o.) és az alapeljárás felei által szolgáltatott információk (lásd a PFE írásbeli észrevételeinek 2. oldalát, valamint a GSA írásbeli észrevételeinek 9. pontját) alapján láthatóan éppen ez a helyzet állt elő az alapeljárásban.

10 — Fastweb-ítélet (C-100/12, EU:C:2013:448, 33. pont). Kiemelés tőlem.

11 — Ugyanott, kiemelés tőlem. Az említett ítélet olasz változata szerint (ez az eljárás hiteles nyelve), „ciascuno *dei concorrenti* può far valere un analogo interesse legittimo all’esclusione dell’offerta *degli atri*, che può indurre l’amministrazione aggiudicatrice a constatare l’impossibilità di procedere alla scelta di un’offerta regolare” (kiemelés tőlem).

12 — Lásd: Fastweb-ítélet (C-100/12, EU:C:2013:448) 34. pont és rendelkező rész.

42. Fent kifejtettem, hogy e sajátosság mennyiben nem hat ki a Bíróság által a Fastweb-ítéletben (C-100/12, EU:C:2013:448) rögzített szabály alkalmazására.

43. A tárgyaláson is megerősített írásbeli észrevételeiben a GSA mindazonáltal egy második megkülönböztető szempontra hivatkozik a Fastweb-ítélethez (C-100/12, EU:C:2013:448) képest. Úgy ítéli meg ugyanis, hogy az ezen ítéletben rögzített értelmezés csak arra az esetre vonatkozik, ha az alapkereset és a viszontkereset alátámasztása érdekében hivatkozott hibák *azonosak*.

44. Márpedig a GSA magyarázatai szerint viszontkeresete a PFE által az alapkereset alátámasztása érdekében hivatkozottól eltérő indokon alapul. A PFE arra hivatkozva kéri, hogy nyilvánítsák semmisnek a közbeszerzési szerződés GSA-nak ítélését, hogy megsértették az ajánlattevőket terhelő nyilatkozattételi kötelezettségeket; vagyis alaki szabálytalanságra vonatkozó jogalapra hivatkozik. A GSA ezzel szemben a PFE ajánlatának pontatlansága, vagyis a jogvita érdemére vonatkozó szabálytalanság alapján kári a PFE kizárását.

45. E tekintetben mindenekelőtt megjegyzem, hogy az eljárás nyelvén (olaszul) a többes szám használata („nell'ambito del medesimo procedimento *e per motivi identici*” [13]), valamint az általános „de nature identique” [„azonos”] kifejezés használata a tanácskozás nyelvén (franciául) a két kereset alátámasztása érdekében hivatkozott *indokok* (nem pedig az *indok*) azonosságának széles értelmezése mellett szól. [14] Az indokok teljes azonosságának kivételes jellege szintén ezt az értelmezést támasztja alá.

46. Ezt követően úgy vélem, hogy az alapkereset és a viszontkereset alátámasztása érdekében hivatkozott kifogások azonossága az ajánlattevők számához hasonlóan nem meghatározó elem a 89/665 irányelv 1. cikk (3) bekezdése tekintetében a Bíróság által a Fastweb-ítéletben (C-100/12, EU:C:2013:448) rögzített értelmezést illetően.

47. Amikor ugyanis a Bíróság az említett ítélet 33. pontjában megállapítja, hogy „a nyertes ajánlattevő viszontkeresete nem vezethet valamely ajánlattevő keresetének elutasításához abban az esetben, ha mindkét gazdasági szereplő ajánlatának szabályszerűsége ugyanazon eljárásban és azonos okokból vitatható”, a lényeg, ahogy már kifejtettem, az, hogy „ilyen helyzetben mindkét versenytárs érvelhet azzal, hogy egyenértékű jogos érdeke fűződik a másik fél ajánlatának kizárásához, amely annak megállapításához vezethet, hogy az ajánlatkérő szerv számára lehetetlenné válik egy szabályszerű ajánlat kiválasztása”. [15]

48. E két mondat együttesen alkotja az ítélet ugyanazon pontját, és ebből következően azok nem értelmezhetők egymástól függetlenül.

49. Osztom tehát a Bizottság észrevételeiben leírt azon véleményt, amely szerint a meghatározó az a tény, hogy az alapkereset és a viszontkereset a közbeszerzési eljárás ismételt megnyitásához fűződő egyenértékű jogos érdeket teremt.

13 — Fastweb-ítélet (C-100/12, EU:C:2013:448, 33. pont). Kiemelés tőlem.

14 — Ahogy arra már Kokott főtanácsnok rámutatott az Európai Unió Törvényszékének egy ítélete kapcsán, amennyiben a francia változat nem a hiteles változat (mivel nem ez az eljárás nyelve), de pontosabb, mint az eljárás nyelvén szerkesztett változat, mivel „az ítéletet e nyelven fogalmazták és vitatták meg, ezért további adalékkal szolgálhat arra vonatkozóan, hogy [a Törvényszék] voltaképpen mire is kívánt utalni” (Kokott főtanácsnok Bertelsmann és Sony Corporation of America kontra Impala ügyre vonatkozó indítványa, C-413/06 P, EU:C:2007:790, 253. pont).

15 — Fastweb-ítélet (C-100/12, EU:C:2013:448, 34. pont).

50. Márpedig az alapeljárásban úgy tűnik – azzal, hogy ezt a kérdést előterjesztő bíróságnak alaposabban is meg kell vizsgálnia –, hogy a PFE és a GSA által hivatkozott jogalapok, bár nem azonosak, de hasonló jellegűek lehetnek (amennyiben a másik ajánlatának szabályszerűségére vonatkoznak), és a kérdést előterjesztő bíróság előtt perben álló gazdasági szereplőknél mindenféleképpen a Fastweb-ítélet (C-100/12, EU:C:2013:448) értelmében vett, „a másik fél ajánlatának kizárásához fűződő egyenértékű jogos érdekek” keletkeznek.

51. Egyebekben, ahogy arra a Bizottság is rámutatott a 2015. március 11-én tartott tárgyaláson, az ajánlattevők érdekeinek védelmén kívül a Bíróság által a Fastweb-ítéletben (C-100/12, EU:C:2013:448) rögzített szabály védi az ajánlatkérő szerv érdekét is, amelynek a legjobb szabályszerű ajánlatot kell választania. Márpedig az alapeljárásban az alapkereset és a viszontkereset alátámasztása érdekében hivatkozott „indokok azonossága” feltételének szigorú alkalmazása azt eredményezhetné, hogy az ajánlatkérő szerv a közbeszerzési szerződést egy olyan vállalkozásnak köteles odaítélni, amelynek ajánlata ugyanakkor szabálytalan volt.

4. Közbenső következtetés

52. A fenti megfontolásokra figyelemmel azt javaslom, hogy a Bíróság az előzetes döntéshozatalra előterjesztett első kérdésre azt a választ adja, hogy a 89/665 irányelv 1. cikke (3) bekezdésének a Bíróság által a Fastweb-ítéletben (C-100/12, EU:C:2013:448) tulajdonított értelmezés alkalmazható abban az esetben is, ha egyrészt egyetlen ajánlattevő terjeszt elő keresetet, annak ellenére, hogy több vállalkozás számára is engedélyezték a közbeszerzési eljárásban való részvételt, másrészt pedig a nyertes ajánlattevő ugyanezen eljárás keretében viszontkeresetet terjesztett elő, és mind a felperes ajánlattevőnek, mind pedig a nyertes ajánlattevőnek egyenértékű jogos érdeke fűződik a másik gazdasági szereplő ajánlatának kizárásához.

B – *Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett második kérdésről*

53. Második kérdésével a kérdést előterjesztő bíróság lényegében arra vár választ, hogy az EUMSZ 267. cikkével ellentétes-e a közigazgatási eljárásról szóló törvénykönyv 99. cikkének (3) bekezdésében kialakított mechanizmus, amely azt írja elő, hogy a Consiglio di Stato minden tanácsa köteles e bíróság teljes ülése elé terjeszteni az előtte fekvő ügyet abban az esetben, ha úgy ítéli meg, hogy nem szabad követni a teljes ülés által elfogadott valamely jogelvet. A kérdést előterjesztő bíróság azt a kérdést veti fel, hogy e mechanizmus akadályát jelenti-e először annak, hogy előzetes döntéshozatal céljából kérdést terjesszen a Bíróság elé, másodszor pedig annak, hogy e mechanizmust megkerülve közvetlenül és önállóan az uniós jognak megfelelő döntést hozzon.

54. Mivel a kérdést előterjesztő bíróság előzetes döntéshozatalra előterjesztett első kérdésével úgy döntött, hogy kérdést tesz fel a Bíróságnak az alkalmazandó irányelv értelmezését illetően, megkérdőjelezhető az előzetes döntéshozatalra előterjesztett második kérdés első része megválaszolásának szükségessége.

55. Ugyanakkor, ugyanolyan módon, ahogy a Bíróság amellett döntött, hogy megválaszol minden, a Cartesio-ítélet (C-210/06, EU:C:2008:723) alapjául szolgáló ügyben feltett kérdést, úgy vélem, hogy „a nemzeti bíróságok és Bíróság közötti kapcsolatokat meghatározó együttműködés szellemével, valamint a pergazdaságosság követelményével volna ellentétes annak elvárása, hogy a nemzeti bíróságnak először előzetes döntéshozatal iránti kérelmet kelljen előterjesztenie kizárólag azon kérdés tekintetében, hogy e bíróság az [EUMSZ 267]. cikk harmadik bekezdésében említett bíróságok közé tartozik-e, majd ezt követően esetlegesen második előzetes döntéshozatal iránti kérelmet

megfogalmaznia az eldöntendő jogvita érdemét érintő közösségi jogi rendelkezéseket illetően”.[16]

56. Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdés e vetületének vizsgálata előtt azonban megvizsgálom annak második részét, vagyis a kérdést előterjesztő bíróság arra vonatkozó hatáskörét, hogy közvetlenül az uniós jognak megfelelő döntést hozzon.

1. A kérdést előterjesztő bíróság arra vonatkozó hatásköre, hogy közvetlenül az uniós jognak megfelelő döntést hozzon

57. Mivel a kérdést előterjesztő bíróság úgy döntött, hogy az EUMSZ 267. cikk alapján előzetes döntéshozatal céljából kérdést terjeszt a Bíróság elé, az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdés második vetületére adandó válasz a Bíróság azon állandó ítélkezési gyakorlatában rejlik, amely szerint a bíróságot az alapeljárás eldöntése során köti a szóban forgó rendelkezések azon értelmezése, amelyet a Bíróság a feltett első kérdésre válaszul szolgáltat. A kérdést előterjesztő bíróságnak ebből következően el kell térnie a 4/2011. sz. ítéletben kimondott jogelvtől, amennyiben a Bíróság fent hivatkozott értelmezése alapján úgy ítéli meg, hogy az nem felel meg az uniós jognak.[17]

58. Egyebekben rámutatok, hogy a Consiglio di Stato teljes ülése 2014. február 25-i 9/2014. sz. ítéletével (a továbbiakban: 9/2014. sz. ítélet) módosította a 4/2011. sz. ítéletben általa kimondott jogelvet. Amennyiben az említett jogelv módosított formájában a jelen ügyben értelmezhető a 89/665 irányelv 1. cikke (3) bekezdésének a Bíróság által a Fastweb-ítéletben (C-100/12, EU:C:2013:448) tulajdonított értelmezésnek megfelelően, akkor azt nem kell elvetni. A nemzeti jog uniós joggal összhangban álló értelmezésének követelménye ugyanis a Szerződésből következik, amennyiben lehetővé teszi a tagállami bíróságnak, hogy az előtte folyamatban lévő ügy elbírálása során hatáskörének megfelelően biztosítsa az uniós jog teljes érvényesülését.[18]

59. Az uniós joggal összhangban álló értelmezés elve ugyanis megköveteli, hogy a nemzeti bíróságok hatáskörük keretei között tegyenek meg mindent annak érdekében, hogy a belső jog egészére tekintettel és az általa elfogadott értelmezési módszerek alkalmazásával biztosítsák a 89/665 irányelv teljes érvényesülését, és annak céljával összhangban álló eredményre jussanak.[19]

60. Ha ezzel szemben a 9/2014. sz. ítélet által módosított 4/2011. sz. ítéletben kimondott jogelvet nem lehetne a 89/665 irányelv 1. cikke (3) bekezdésének megfelelően értelmezni, akkor a kérdést előterjesztő bíróságnak nem lenne más választása, mint hogy mellőzze annak alkalmazását,[20] az uniós jog elsőbbsége alapján.[21]

16 — 70. pont. Ezenkívül, ahogy arra maga a Bíróság is rámutatott, „a Bíróság a jelen előzetes döntéshozatal iránti kérelemmel bizonyos hasonlóságokat mutató összefüggésben már adott választ az [EUMSZ 267]. cikk harmadik bekezdésében említett kérdést előterjesztő bíróság természetére vonatkozó kérdésre, anélkül hogy e kérdés elfogadhatóságát megkérdőjelezte volna (a Lyckeskog-ítéletben [C-99/00, EU:C:2002:329])” (71. pont). Ugyanez volt a helyzet a Melki és Abdeli ítélet (C-188/10 és C-189/10, EU:C:2010:363) alapjául szolgáló ügyben.

17 — Lásd ebben az értelemben: Elchinov-ítélet (C-173/09, EU:C:2010:581, 30. pont), valamint Križan és társai ítélet (C-416/10, EU:C:2013:8, 69. pont).

18 — Lásd: Pfeiffer és társai ítélet (C-397/01–C-403/01, EU:C:2004:584, 114. pont); Kücükdeveci-ítélet (C-555/07, EU:C:2010:21, 48. pont); Dominguez-ítélet (C-282/10, EU:C:2012:33, 24. pont), valamint Amia-ítélet (C-97/11, EU:C:2012:306, 28. pont). Az állandó ítélkezési gyakorlat szerint a nemzeti jog értelmezésére hivatott bíróságnak annak érdekében, hogy elérje az érintett irányelv által kívánt eredményt, mindent meg kell tennie azért, hogy e feladatát az irányelv szövege és célja alapján lássa el [a jelen lábjegyzetben fent hivatkozott ítéleteken kívül lásd még precedensértékkel: von Colson és Kamann ítélet (14/83, EU:C:1984:153, 26. pont), valamint Marleasing-ítélet (C-106/89, EU:C:1990:395, 8. pont)].

19 — Lásd többek között: Dominguez-ítélet (C-282/10, EU:C:2012:33, 27. pont), valamint Amia-ítélet (C-97/11, EU:C:2012:306, 29. pont).

20 — Lásd többek között, a 89/665 irányelv kapcsán: Uniplex (UK) ítélet (C-406/08, EU:C:2010:45, 49. pont). Bár a Bíróság állandó ítélkezési gyakorlata immár azt mondja ki, hogy „az a kérdés, hogy mellőzni kell-e valamely nemzeti rendelkezés alkalmazását amiatt, hogy az ellentétes az uniós joggal, csak akkor merül fel, ha nincs semmilyen lehetőség e rendelkezésnek az uniós joggal összhangban történő értelmezésére” (Dominguez-ítélet [C-282/10, EU:C:2012:33, 23. pont]; Amia-ítélet [C-97/11, EU:C:2012:306, 27. pont], illetve újabban: Spedition Welter ítélet [C-306/12, EU:C:2013:650, 28. pont]), a Simmenthal-ítélet (106/77, EU:C:1978:49, 21. és 24. pont) óta rögzített „mellőzési” kötelezettséget nem kérdőjelezi meg. Lásd e tekintetben: Amia-ítélet (C-97/11, EU:C:2012:306) rendelkező rész, valamint A-ítélet (C-112/13, EU:C:2014:2195, 36. pont).

21 — Lásd ebben az értelemben: Kücükdeveci-ítélet (C-555/07, EU:C:2010:21, 54. pont).

61. E tekintetben, noha e probléma a jelen ügyben nem merült fel – mivel előzetes döntéshozatalt céljából kérdést terjesztettek a Bíróság elé –, kétségtelenül nem haszontalan emlékeztetni arra, hogy a nemzeti bíróság arra irányuló kötelezettsége, hogy tekintsen el az uniós joggal ellentétes olyan nemzeti szabály alkalmazásától, amelynek az uniós jognak megfelelő értelmezése lehetetlennek bizonyul, egyáltalán nem változtat azon az elven, amely szerint a nemzeti bíróság „nem kötelezhető arra, és nem akadályozható meg abban, hogy ezt megelőzően előzetes döntéshozatal iránti kérelmet terjesszen a Bíróság elé”. [22]

62. Mindazonáltal meg kell vizsgálni, hogy milyen hatással lehet az EUMSZ 267. cikk egy olyan eljárási szabályra, mint amelyet a közigazgatási eljárásról szóló törvénykönyv 99. cikke ír elő.

2. Az EUMSZ 267. cikk hatása a Consiglio di Stato teljes ülése elé utalás kötelező mechanizmusára

63. Előzetesen csak egyetérteni tudok Mazák főtanácsnok megállapításával, amely szerint az olyan jogvitákban, ahol a nemzeti jog rendelkezései korlátozták valamely nemzeti bíróság azon lehetőségét, hogy az EUMSZ 267. cikk alapján előzetes döntéshozatal céljából kérdést terjesszen elő, a Bíróság „következetesen úgy határozott, hogy a nemzeti bíróságok a lehető legszélesebb lehetőséggel rendelkeznek arra, hogy az uniós jog értelmezésére és érvényességére vonatkozó kérdéseket terjesszenek a Bíróság elé”. [23]

64. Három megfontolás támasztja alá ezt az általános jellegű gondolatot:

– először, a Bíróság a nem a legmagasabb fokon eljáró bíróságok tekintetében úgy ítélte meg, hogy azok „szabadon dönthet[nek] arról […], amennyiben úgy ítéli[k] meg, hogy a magasabb fokon eljáró bíróság által végzett jogi értékelés az [Unió] jogával ellentétes ítélethez vezetne […], hogy kérdései[kkel] a Bírósághoz fordulj[anak]”, [24]

– másodszor, azok a nemzeti bíróságok, amelyek határozatai ellen a nemzeti jog alapján nincs jogorvoslati lehetőség, az EUMSZ 267. cikk harmadik bekezdése alapján kötelesek a Bírósághoz fordulni, amennyiben az uniós jog értelmezésével kapcsolatos kérdéssel szembesülnek, oly módon, hogy ez „megakadályozza olyan ítélkezési gyakorlat kialakulását valamely tagállamban, amely nem áll összhangban [az uniós] jog szabályaival”, [25] és

– harmadszor, a Bíróság kimondta, hogy az a nemzeti bíróság, amelynek az uniós joggal kapcsolatos jogvitát kell eldöntenie, és amely úgy véli, hogy valamely nemzeti rendelkezés nemcsak hogy ellentétes az uniós joggal, de alkotmányellenes is, nem veszti el az EUMSZ 267. cikkben előírt azon lehetőségét, illetve nem mentesül az ott előírt azon kötelezettsége alól, hogy az uniós jog értelmezésével vagy érvényességével kapcsolatos kérdésekkel a Bírósághoz forduljon, azon tény miatt, hogy valamely belső jogi szabály alkotmányellenességének megállapítása az alkotmánybírósághoz kötelezően benyújtandó keresettől függ. [26]

22 — Ugyanott (53. pont).

23 — Mazák főtanácsnok Melki és Abdeli ügyre vonatkozó állásfoglalása (C-188/10 és C-189/10, EU:C:2010:319, 62. pont). Lásd még az elv Bíróság általi rögzítéséhez: Rheinmühlen-Düsseldorf ítélet (166/73, EU:C:1974:3, 3. pont), valamint állandó megerősítéséhez: Mecanarte-ítélet (C-348/89, EU:C:1991:278, 44. pont); Palmisani-ítélet (C-261/95, EU:C:1997:351, 20. pont), valamint Cartesio-ítélet (C-210/06, EU:C:2008:723, 88. pont). A Mazák főtanácsnok állásfoglalását követő ítélkezési gyakorlat sem cáfolja e megállapítást: lásd: Melki és Abdeli ítélet (C-188/10 és C-189/10, EU:C:2010:363, 41. pont); Elchinov-ítélet (C-173/09, EU:C:2010:581, 26. pont); Kelly-ítélet (C-104/10, EU:C:2011:506, 61. pont); Križan és társai ítélet (C-416/10, EU:C:2013:8, 64. pont), vagy újabban A-ítélet (C-112/13, EU:C:2014:2195, 35. pont).

24 — Lásd: Rheinmühlen-Düsseldorf ítélet (166/73, EU:C:1974:3, 4. pont), valamint állandó megerősítéséhez: Cartesio-ítélet (C-210/06, EU:C:2008:723, 94. pont); ERG és társai ítélet (C-378/08, EU:C:2010:126, 32. pont); Melki és Abdeli ítélet (C-188/10 és C-189/10, EU:C:2010:363, 42. pont); Elchinov-ítélet (C-173/09, EU:C:2010:581, 27. pont): Kelly-ítélet (C-104/10, EU:C:2011:506, 61. pont), továbbá Križan és társai ítélet (C-416/10, EU:C:2013:8, 68. pont).

25 — Lyckeskog-ítélet (C-99/00, EU:C:2002:329, 14. pont, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat).

26 — Lásd: Melki és Abdeli ítélet (C-188/10 és C-189/10, EU:C:2010:363, 45. pont), amely a Mecanarte-ítélet (C-348/89, EU:C:1991:278) 39., 45. és 46. pontjára utal, továbbá A-ítélet (C-112/13, EU:C:2014:2195, 38. pont).

65. Ebbe a pontos összefüggésbe kell beleilleszteni a kérdést előterjesztő bíróság által előzetes döntéshozatal céljából feltett második kérdésre adandó választ.

66. A 2003. december 24-i 373. sz. törvényerejű rendelet 1. cikkének (2) bekezdése szerint a Consiglio di Giustizia amministrativa per la Regione siciliana két tanácsból áll, amelyek a Consiglio di Stato kihelyezett tanácsainak minősülnek. Az EUMSZ 267. cikk értelmében vett bíróság jellege tehát nem kérdőjelezhető meg, és vitathatatlanul van lehetősége arra, hogy előzetes döntéshozatal céljából kérdést terjesszen a Bíróság elé. [27]

67. E körülmények között az egyetlen kérdés, amely felmerülhet, az, hogy figyelemmel a közigazgatási eljárásról szóló törvénykönyv 99. cikkének (3) bekezdésében rögzített, a teljes ülés elé utalásra vonatkozó kötelezettségre, a Consiglio di Giustizia amministrativa per la Regione siciliana olyan nemzeti bíróságnak tekintendő-e, amelynek határozatai ellen az EUMSZ 267. cikk harmadik bekezdése értelmében jog értelmében nincs jogorvoslati lehetőség, vagy pedig e bíróság határozatával szemben van lehetőség a jogorvoslatra.

68. A második esetben a kérdést előterjesztő bíróság *szabadon dönthet* úgy, hogy kérdéseivel a Bírósághoz fordul, amennyiben úgy ítéli meg, hogy a magasabb fokon eljáró bíróság által végzett jogi értékelés az Unió jogával ellentétes ítélethez vezethetne. Az első esetben viszont a kérdést előterjesztő bíróság *köteles* előzetes döntéshozatal iránti kérelmet terjeszteni a Bíróság elé, amennyiben kétsége van azzal kapcsolatban, hogy a Consiglio di Stato teljes ülése által elfogadott jogelv megfelel-e az uniós jognak.

69. Ahogy arra emlékeztettem, a 2003. december 24-i 373. sz. törvényerejű rendelet 1. cikkének (2) bekezdése szerint a Consiglio di Giustizia amministrativa per la Regione siciliana két tanácsból áll, amelyek a Consiglio di Stato kihelyezett tanácsainak minősülnek.

70. Márpedig a közigazgatási eljárásról szóló törvénykönyv 6. cikkének (1) bekezdése szerint „[a] Consiglio di Stato az utolsó fokon eljáró közigazgatási bíróság”.

71. Noha az olasz alkotmány 111. cikkének utolsó bekezdése szerint a Consiglio di Stato határozataival szemben felülvizsgálat kérelmet lehet benyújtani, ez mindazonáltal a különböző olasz bíróságok közötti hatáskörelosztással kapcsolatos kérdésekre korlátozódik.

72. E körülmények között, ugyanúgy, ahogy a Bíróság nemrégiben úgy ítélte meg, hogy az a lehetőség, hogy egy alkotmánybíróság előtt a nemzeti alkotmányban vagy valamely nemzetközi egyezményben garantált jogok és szabadságok esetleges megsértésének vizsgálatára korlátozódó keresetet lehet benyújtani, nem teszi lehetővé annak megállapítását, hogy egy legfelsőbb bíróság nem minősül az EUMSZ 267. cikk harmadik bekezdése szerinti olyan bíróságnak, amelynek határozataival szemben a nemzeti jog értelmében nincs jogorvoslati lehetőség, [28] én sem kívánom megkérdőjelezni a Consiglio di Stato és az azt alkotó kihelyezett tanácsok „utolsó fokon” eljáró bíróságnak minősítését.

73. A Corte suprema di cassazione maga is úgy ítélte meg a 2014. február 4-én egyesített tanácsban hozott 2403. sz. ítéletében, hogy az olasz közigazgatási bírósági rendszerben megkülönböztetés nélkül a Consiglio di Stato tanácsai és teljes ülése feladata az, hogy az EUMSZ 267. cikk harmadik bekezdése értelmében vett utolsó fokon eljáró bíróságként határozzanak.

27 — Egyebekben rámutatok, hogy a Bíróság már több olyan előzetes döntéshozatal iránti kérelemre válaszolt, amelyet a Consiglio di Giustizia amministrativa per la Regione siciliana terjesztett elé (lásd: Valvo-ítélet [C-78/07, EU:C:2008:171]; Rizzo-végzés [C-107/11, EU:C:2012:96], valamint Ottica New Line di Accardi Vincenzo ítélet [C-539/11, EU:C:2013:591]).

28 — Lásd: Križan és társai ítélet (C-416/10, EU:C:2013:8, 72. pont).

74. A közigazgatási eljárásról szóló törvénykönyv 99. cikkének (3) bekezdésében előírt, a Consiglio di Stato teljes ülése elé történő kötelező utalás álláspontom szerint nem alkalmas ezen elemzés módosítására, mivel az nem minősül az EUMSZ 267. cikk harmadik bekezdése értelmében „jogorvoslatnak”.

75. Ez az eljárási lehetőség ugyanis nem érhető el a felek számára, az csak a Consiglio di Stato adott jogvitában eljáró tanácsa számára hozzáférhető. Ezenkívül e lehetőség kihasználása nem az alsóbb fokú bíróság által hozott határozat, hanem ellenkezőleg, a Consiglio di Stato teljes ülése ítélkezési gyakorlatának megváltozatását teszi lehetővé.

76. Ezenfelül a Consiglio di Stato olasz kormány által hivatkozott ítélkezési gyakorlata szerint a közigazgatási eljárásról szóló törvénykönyv 99. cikke (3) bekezdésének megsértéséhez nem kapcsolódik eljárási jogi szankció. [29]

77. Következésképpen, az EUMSZ 267. cikk harmadik bekezdésében szereplő kötelezettség mögött meghúzódó célnak megfelelően a Consiglio di Giustizia amministrativa per la Regione sicilianának, az uniós jog értelmezésével kapcsolatos kérdéssel szembesülve kötelesnek kell lennie arra, hogy a Bírósághoz forduljon, oly módon, hogy ez megakadályozza olyan ítélkezési gyakorlat kialakulását (vagy fennmaradását), amely nem áll összhangban az uniós jog szabályaival. [30]

78. Vitathatatlan, hogy az uniós joggal ellentétes nemzeti ítélkezési gyakorlat kialakulásának veszélyét korlátozza az a tény, hogy bár a közigazgatási eljárásról szóló törvénykönyv 99. cikkének (3) bekezdése szerinti Consiglio di Stato teljes ülése elé utalás alapját valamely jogelv megkérdőjelezése jelenti, annak feltételezett uniós jogba ütközése alapján, az említett teljes ülés *a fortiori* nem kerülheti ki arra irányuló kötelezettségét, hogy előzetes döntéshozatal iránti kérelmet terjesszen a Bíróság elé.

79. Ugyanakkor ezen eljárási sajátosság ellenére legalább két olyan okot látok, amelyek miatt nem lehet úgy értelmezni az EUMSZ 267. cikket, hogy az megtiltja a Consiglio di Stato adott jogvitában eljáró tanácsa számára, hogy az esetleges teljes ülés elé utalást megelőzően maga terjesszen kérdést a Bíróság elé.

80. Egyrészt a Bírósághoz fordulás lehetőségének megtagadása egy olyan bíróságtól, amelynek határozatai ellen a nemzeti jog értelmében nincs jogorvoslati lehetőség, pusztán amiatt, mert ugyanezen bíróság teljes ülése erre köteles, ellentétes lenne a Bíróság állandó ítélkezési gyakorlatával, amely „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”. [31]

81. Másrészt, a Bíróság kimondta, hogy az a nemzeti bíróság, amelynek az uniós joggal kapcsolatos jogvitát kell eldöntenie, és amely úgy véli, hogy valamely nemzeti rendelkezés nemcsak hogy ellentétes az uniós joggal, de alkotmányellenes is, nem veszti el az EUMSZ 267. cikkben előírt azon lehetőségét, illetve nem mentesül az ott előírt azon kötelezettsége alól, hogy az uniós jog értelmezésével vagy érvényességével kapcsolatos kérdésekkel a Bírósághoz forduljon, azon tény miatt, hogy valamely belső jogi szabály alkotmányellenességének megállapítása az alkotmánybírósághoz kötelezően benyújtandó keresettől függ. [32]

29 — A Consiglio di Stato harmadik tanácsának 2014. augusztus 6-i 4185. sz. ítélete.

30 — Lyckeskog-ítélet (C-99/00, EU:C:2002:329, 14. pont, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat).

31 — Križan és társai ítélet (C-416/10, EU:C:2013:8, 64. pont, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat). Kiemelés tőlem.

32 — Lásd: Melki és Abdeli ítélet (C-188/10 és C-189/10, EU:C:2010:363, 45. pont), amely hivatkozik a Mecanarte-ítélet (C-348/89, EU:C:1991:278) 39., 45. és 46. pontjára, továbbá A-ítélet (C-112/13, EU:C:2014:2195, 38. pont).

82. A Bíróság kimondta, hogy a Szerződés e cikkével ellentétes a nemzeti törvények alkotmányosságának vizsgálatára irányuló közbenső eljárást bevezető tagállami jogszabály abban az esetben, ha ezen eljárás elsőbbségi jellege azzal a következménnyel jár, hogy – akár még valamely alkotmányossági kérdésnek a törvények alkotmányossági vizsgálatának elvégzésével megbízott nemzeti bíróság elé terjesztését megelőzően, akár adott esetben az e bíróság által az említett kérdésre vonatkozóan hozott határozatot követően – a nemzeti bíróságot megakadályozza abban, hogy éljen azzal a lehetőséggel, illetve teljesítse azon kötelezettségét, hogy előzetes döntéshozatal céljából kérdésekkel forduljon a Bírósághoz. [33]

83. E megoldás annál is inkább követendő a jelen esetben, mivel a szóban forgó rendelkezés arra kötelezi a Consiglio di Giustizia amministrativa per la Regione sicilianát, hogy az ügyet terjessze a Consiglio di Stato teljes ülése elé, ellentétben a Melki és Abdeli ítélet (C-188/10 és C-189/10, EU:C:2010:363) alapjául szolgáló ügyben szereplő elsőbbségi alkotmányossági kérdéssel. A közigazgatási eljárásról szóló törvénykönyv 99. cikkének (4) bekezdése szerint ugyanis, ha a Consiglio di Stato teljes ülése jár el, „határoz a teljes jogvita tárgyában, kivéve, ha úgy dönt, hogy a jogelv kinyilvánítását követően a jogvita többi részét érintően visszautalja a döntéshozatalt az utaló tanács elé”.

84. Pusztán az a tény, hogy az alapeljárásban szereplő eljárási rendszerben a kötelező előzetes áttétel nem egy másik bírósághoz történik, hanem az alapeljárásban eljáró bíróság teljes üléséhez, álláspontom szerint nem indokolhatja az eltérést az EUMSZ 267. cikk széles értelmezését kialakító elvektől, illetve e bíróság arra vonatkozó szabadságától, hogy előzetes döntéshozatal céljából kérdést terjesszen a Bíróság elé.

85. Vitathatatlan, hogy a Bíróságnak még soha nem kellett döntenie e sajátos helyzetet illetően. Ugyanakkor a Parfums Christian Dior ítéletben (C-337/95, EU:C:1997:517) hozott döntés álláspontom szerint alátámasztja a javasolt elemzést, és az *mutatis mutandis* alkalmazható arra a helyzetre, amelyben a kérdést előterjesztő bíróság van.

86. Ebben az ügyben ugyanis – amelyben a nemzeti bíróság azt kérdezte a Bíróságtól, hogy őt magát vagy a Benelux Bíróságot kell-e olyan nemzeti bíróságnak tekinteni, amelynek határozatai ellen a nemzeti jog értelmében nincs jogorvoslati lehetőség, és amely ennek alapján az EUMSZ 267. cikk harmadik bekezdésének megfelelően köteles a Bírósághoz fordulni – a Bíróság arra a következtetésre jutott, hogy mindkét bíróság úgy tekinthető, mint amely az EUMSZ 267. cikk harmadik bekezdésének megfelelően köteles a Bírósághoz fordulni, amennyiben előtte az uniós jog értelmezésére vonatkozó kérdés merül fel.

87. Ugyanakkor az ilyen jellegű helyzetben a Bíróság kimondta, hogy a két bíróság ténylegesen nem köteles hozzá fordulni, mivel az EUMSZ 267. cikk alapján adott értelmezés kötőereje „megfoszthatja [az előzetes döntéshozatali iránti kérelem előterjesztésére irányuló] kötelezettséget indokától, és ily módon kiüresítheti annak tartalmát”. [34]

88. Noha itt két külön bíróságról van szó, e sajátos helyzet ettől nem kevésbé hasonlít ahhoz, amelyben a Consiglio di Stato egy tanácsa és teljes ülése van: mindkettő olyan nemzeti bíróság, amelynek határozatai ellen a nemzeti jog értelmében nincs jogorvoslati lehetőség.

89. Következésképpen a Bíróság által a Parfums Christian Dior ítéletben (C-337/95, EU:C:1997:517) követett okfejtés álláspontom szerint szükség esetén átültethető a jelen ügyre: „amennyiben [a Consiglio di Stato tanácsához] hasonló bíróság [a teljes ülés elé utalást] megelőzően élt azzal a lehetőségével, hogy a felvetett kérdést a Bíróság elő terjesztheti, a Bíróság által adott értelmezés

33 — Melki és Abdeli ítélet (C-188/10 és C-189/10, EU:C:2010:363, 57. pont és rendelkező rész). Lásd még: A-ítélet (C-112/13, EU:C:2014:2195, 46. pont és rendelkező rész).

34 — Parfums Christian Dior ítélet (C-337/95, EU:C:1997:517, 29. pont).

kötőereje mentesítheti [a Consiglio di Stato teljes üléséhez] hasonló bíróságot azon kötelezettség alól, hogy ítélete meghozatala előtt egy lényegileg azonos kérdést terjesszen elő. Ezzel szemben, ha [a Consiglio di Stato tanácsához] hasonló bíróság nem fordult előzetesen a Bírósághoz, akkor [a Consiglio di Stato teljes üléséhez] hasonló bíróság köteles a felvetett kérdést a Bíróság elő terjeszteni, és a Bíróság határozata ilyenkor mentesítheti [a Consiglio di Stato tanácsához] hasonló bíróságot azon kötelezettség alól, hogy ítélete meghozatala előtt egy lényegileg azonos kérdést terjesszen elő”. [35]

3. Közbenső következtetés

90. Először, ha a 4/2011. sz. ítéletben kimondott és a 9/2014. sz. ítélet által módosított jogelvet nem lehet a 89/665 irányelv 1. cikke (3) bekezdésének a Bíróság által a Fastweb-ítéletben (C-100/12, EU:C:2013:448) és a jelen ügyben tulajdonított értelmezésnek megfelelően értelmezni, akkor a kérdést előterjesztő bíróságnak mellőznie kell annak alkalmazását.

91. Másodszor, úgy vélem, hogy az EUMSZ 267. cikkel ellentétes a közigazgatási eljárásról szóló törvénykönyv 99. cikkének (3) bekezdéséhez hasonló rendelkezés, amelyet úgy értelmeznek, hogy azt írja elő egy olyan bíróság tanácsa számára, amelynek határozatai ellen nincs jogorvoslati lehetőség, hogy amennyiben nem ért egyet az ugyanezen bíróság teljes ülése által rögzített jogelvvel, akkor a teljes ülés elé kell utalnia a jogorvoslat tárgyát képező határozatot, anélkül hogy ezt megelőzően lehetősége lenne arra, hogy előzetes döntéshozatal céljából kérdést terjesszen a Bíróság elé.

92. Ennélfogva, a közigazgatási eljárásról szóló törvénykönyv 99. cikke uniós jognak megfelelő értelmezésének esetét kivéve, a Consiglio di Stato azon tanácsának, amely az EUMSZ 267. cikk alapján kérdést kíván feltenni a Bíróságnak, mellőznie kell a közigazgatási eljárásról szóló törvénykönyv 99. cikke (3) bekezdésének alkalmazását. Ugyanis „[az uniós] jog elsőbbsége elvének értelmében valamely nemzeti törvényi rendelkezés és a Szerződés valamely közvetlenül alkalmazandó rendelkezése közötti összeütközést a nemzeti bíróságnak úgy kell megoldania, hogy [az uniós] jogot alkalmazza – szükség esetén mellőzve az azzal ellentétes nemzeti rendelkezés alkalmazását –, és nem úgy, hogy megállapítja a nemzeti rendelkezés semmisségét, mivel a hatóságok és bíróságok e tekintetben meglévő hatásköre tagállamonként eltér”. [36]

VI – Végkövetkeztetések

93. A fenti megfontolásokra figyelemmel azt javaslom, hogy a Bíróság a Consiglio di Giustizia amministrativa per la Regione siciliana által előzetes döntéshozatal céljából előterjesztett kérdésekre a következő választ adja:

1) A 2007. december 11-i 2007/66/EK európai parlamenti és tanácsi irányelvvel módosított, az árubeszerzésre és az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélésével kapcsolatos jogorvoslati eljárás alkalmazására vonatkozó törvényi, rendeleti és közigazgatási rendelkezések összehangolásáról szóló, 1989. december 21-i 89/665/EGK tanácsi irányelv 1. cikke (3) bekezdésének az Európai Unió Bírósága által a Fastweb-ítéletben (C-100/12, EU:C:2013:448) tulajdonított értelmezés alkalmazható abban az esetben is, ha egyrészt egyetlen ajánlattevő terjeszt elő keresetet, annak ellenére, hogy több vállalkozás számára is engedélyezték a közbeszerzési eljárásban való részvételt, másrészt pedig a nyertes ajánlattevő ugyanezen eljárás keretében viszontkeresetet terjesztett elő, és mind a felperes ajánlattevőnek, mind pedig a nyertes ajánlattevőnek egyenértékű jogos érdeke fűződik a másik gazdasági szereplő ajánlatának kizárásához.

35 — Parfums Christian Dior ítélet (C-337/95, EU:C:1997:517, 29. pont). Megjegyzem ugyanis, hogy a közigazgatási eljárásról szóló törvénykönyv 99. cikkének (4) bekezdése szerint a teljes ülés határozhat a teljes jogvita tárgyában, vagy úgy dönthet, hogy a jogelv kinyilvánítását követően a jogvita többi részét érintően visszautalja a döntéshozatalt az utaló tanács elé.

36 — Filipiak-ítélet (C-314/08, EU:C:2009:719, 82. pont).

2) Amennyiben egy irányelv valamely rendelkezését az Európai Unió Bírósága már értelmezte, az olyan nemzeti bíróság, amelynek határozatai ellen a nemzeti jog értelmében nincs jogorvoslati lehetőség, az Európai Unió Bírósága által meghatározott értelemben köteles értelmezni a nemzeti jogot, ha pedig az ilyen értelmezés lehetetlennek bizonyul, akkor mellőznie kell a nemzeti jog rendelkezésének alkalmazását, és ilyen esetben nem kötelezhető arra, valamint nem akadályozható meg abban, hogy ezt megelőzően előzetes döntéshozatal iránti kérelmet terjesszen ez utóbbi elé.

Az EUMSZ 267. cikkel ellentétes a közigazgatási eljárásról szóló olasz törvénykönyv 99. cikkének (3) bekezdéséhez hasonló rendelkezés, amelyet úgy értelmeznek, hogy azt írja elő egy olyan bíróság tanácsa számára, amelynek határozatai ellen nincs jogorvoslati lehetőség, hogy amennyiben nem ért egyet az ugyanezen bíróság teljes ülése által rögzített jogelvvel, akkor a teljes ülés elé kell utalnia a jogorvoslat tárgyát képező határozatot, anélkül hogy ezt megelőzően lehetősége lenne arra, hogy előzetes döntéshozatal céljából kérdést terjesszen az Európai Unió Bírósága elé.