A BÍRÓSÁG ÍTÉLETE (harmadik tanács)

2008. június 19. *

A C-454/06. sz. ügyben,

az EK 234. cikk alapján benyújtott előzetes döntéshozatal iránti kérelem tárgyában, amelyet a Bundesvergabeamt (Ausztria) a Bírósághoz 2006. november 13-án érkezett, 2006. november 10-i határozatával terjesztett elő az előtte

a **pressetext Nachrichtenagentur GmbH**

és

a **Republik Österreich (Bund),**

az **APA-OTS Originaltext-Service GmbH,**

az **APA Austria Presse Agentur registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung**

között folyamatban lévő eljárásban,

* Az eljárás nyelve: német.

A BÍRÓSÁG (harmadik tanács),

tagjai: A. Rosas tanácselnök, U. Lõhmus, J. N. Cunha Rodrigues (előadó), A. Ó Caoimh és A. Arabadjiev bírák,

főtanácsnok: J. Kokott,
hivatalvezető: Fülöp B. tanácsos,

tekintettel az írásbeli szakaszra és a 2008. január 24-i tárgyalásra,

figyelembe véve a következők által előterjesztett észrevételeket:

– a pressetext Nachrichtenagentur GmbH képviseletében G. Estermann Rechtsanwalt,

– a Republik Österreich (Bund) képviseletében A. Schittengruber és C. Mayr, meghatalmazotti minőségben,

– az APA-OTS Originaltext-Service GmbH és az APA Austria Presse Agentur registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung képviseletében J. Schramm Rechtsanwalt,

– az osztrák kormány képviseletében M. Fruhmann és C. Mayr, meghatalmazotti minőségben,

– a francia kormány képviseletében J.-C. Gracia, meghatalmazotti minőségben,

– a litván kormány képviseletében D. Kriaučiūnas, meghatalmazotti minőségben,

– az Európai Közösségek Bizottsága képviseletében D. Kukovec és R. Sauer, meghatalmazotti minőségben,

a főtanácsnok indítványának a 2008. március 13-i tárgyaláson történt meghallgatását követően,

meghozta a következő

Ítéletet

1 Az előzetes döntéshozatal iránti kérelem a szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról szóló, 1992. június 18-i 92/50/EGK tanácsi irányelv (HL L 209., 1. o.; magyar nyelvű különkiadás 6. fejezet, 1. kötet, 322. o.) és a 92/50 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 (HL L 395., 33. o.; magyar nyelvű különkiadás 6. fejezet, 1. kötet, 246. o., a továbbiakban: 89/665 irányelv) értelmezésére irányul.

2 E kérelmet egyfelől a pressetext Nachrichtenagentur GmbH (a továbbiakban: PN) másfelől a Republik Österreich (Bund), az APA-OTS Originaltext-Service GmbH (a továbbiakban: APA-OTS) és az APA Austria Presse Agentur registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung (a továbbiakban: APA) között hírügynökségi szolgáltatásokra irányuló szerződés tárgyában folyamatban lévő eljárásban terjesztették elő.

Jogi háttér

A közösségi szabályozás

3 A 92/50 irányelv 3. cikkének (1) bekezdése előírja:

„Szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződés odaítélése vagy tervpályázat szervezése során az ajánlatkérők az ezen irányelv rendelkezéseinek megfelelő eljárást alkalmazzák.”

4 Ezen irányelv 8. cikke szerint:

„Azt a szerződést, amelynek tárgya az I. A. mellékletben felsorolt szolgáltatás, a III–VI. cím rendelkezéseinek megfelelően kell odaítélni.”

5 Az említett irányelv 9. cikke szerint:

„Azt a szerződést, amelynek tárgya az I. B. mellékletben felsorolt szolgáltatás, a 14. és 16. cikk rendelkezéseinek megfelelően kell odaítélni.”

6 Ugyanezen irányelv 10. cikke előírja:

„Azt a szerződést, amelynek tárgya egyúttal az I. A. mellékletben és az I. B. mellékletben is felsorolt szolgáltatás, a III–VI. cím rendelkezéseinek megfelelően kell odaítélni, amennyiben az I. A. mellékletben felsorolt szolgáltatások értéke nagyobb, mint az I. B. mellékletben felsorolt szolgáltatások értéke. Más esetekben a szerződést a 14. és 16. cikknek megfelelően kell odaítélni.”

7 Az említett irányelv 11. cikkének (3) bekezdése a következőképpen rendelkezik:

„Az ajánlatkérő hirdetmény előzetes közzététele nélkül, tárgyalásos eljárás útján ítélheti oda a szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződéseket a következő esetekben:

[…]

e) olyan kiegészítő szolgáltatások esetében, amelyek a legelőször elbírált projektben vagy az elsőként megkötött szerződésben nem szerepelnek, azonban előre nem látható körülmények miatt az azokban szereplő szolgáltatás elvégzéséhez szükségessé váltak, azzal a feltétellel, hogy a szerződést az e munkát végző szolgáltatónak ítélik oda:

– amennyiben az ilyen kiegészítő szolgáltatásokat az ajánlatkérő számára jelentős nehézségek nélkül nem lehet műszaki vagy gazdasági szempontból elválasztani a fő szerződéstől, vagy

– amennyiben az ilyen kiegészítő szolgáltatások, bár az eredeti szerződés teljesítésétől elkülöníthetőek, feltétlenül szükségesek annak teljesítéséhez.

A kiegészítő munkákra odaítélt szerződések becsült összértéke azonban nem haladhatja meg a főszerződés értékének 50%-át.

f) olyan új szolgáltatások esetében, amelyek megismétlik azokat a szolgáltatásokat, amelyeket olyan szolgáltató végez, amelynek az ajánlatkérő ezzel a céllal egy korábbi szerződést ítélt oda, feltéve hogy az ilyen szolgáltatások összhangban vannak azzal az alapprojekttel, amelyre vonatkozóan az első szerződést a (4) bekezdésben említett eljárásnak megfelelően odaítélték. Amint az első projektre ajánlattételi felhívást írnak ki, közölni kell, hogy a tárgyalásos eljárás alkalmazható, és az ajánlatkérők a 7. cikk rendelkezéseinek alkalmazása során figyelembe veszik a későbbi szolgáltatások becsült összköltségét. Ezt az eljárást csak az eredeti szerződés megkötését követő három év folyamán lehet alkalmazni.”

Az alapeljárás és az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdések

8 Az APA-t Ausztriában alapították korlátolt felelősségű bejegyzett szövetkezetként a második világháború után. Szinte valamennyi osztrák napilap, valamint az osztrák rádió-televízió, az ORF, tagja volt e szövetkezetnek. Leányvállalataival együtt az APA piacvezető Ausztriában a hírügynökségi tevékenységek piacán, és hagyományosan különböző hírügynökségi szolgáltatásokat végez a Republik Österreich (Bund) részére.

9 A PN 1999 óta van jelen az osztrák hírügynökségi piacon, azonban csak igen korlátozott mértékben nyújtott sajtóközlemények közzétételére vonatkozó szolgáltatást az osztrák szövetségi hatóságok részére. A PN kevesebb újságíró munkatársat alkalmaz, mint az APA, és nem rendelkezik olyan jelentős archívummal, mint ez utóbbi.

10 1994-ben, azaz az Európai Unióhoz való csatlakozását megelőzően, az Republik Österreich (Bund) szerződést kötött az APA-val (a továbbiakban: eredeti szerződés), amely bizonyos szolgáltatások díjazás fejében történő nyújtására vonatkozott. E szerződés lényegében lehetővé teszi az osztrák szövetségi hatóságok számára az aktuális információkhoz való hozzáférést és azok használatát („alapszolgáltatás" elnevezésű funkció), az APA „APADok" elnevezésű adatbázisából származó történelmi jellegű információkhoz, sajtóközleményekhez való hozzáférést, valamint az APA „OTS" elnevezésű eredeti szöveg szolgáltatásának igénybevételét, mind információszerzési célból, mind saját sajtóközleményeik terjesztése érdekében. Az APADok adatbázis az alapszolgáltatás adatait tartalmazza 1988. január 1-jétől, valamint az OTS-szolgáltatás által 1989. június 1-je óta kezelt közleményeket.

11 Az eredeti szerződést határozatlan időre kötötték azzal a kikötéssel, hogy a felek 1999. december 31-ig lemondtak a szerződés felmondásának jogáról.

12 Az eredeti szerződés 2. cikkének c) pontja kimondta:

„Az APA 1. cikkben meghatározott információs szolgáltatásainak on-line igénybevételéért az APA az elektronikus adatkezelő rendszer használatáért járó díj címén CPU percenként (nettó idő) a következő árat számlázza ki: a hivatalos díjszabás szerinti, a legkisebb fogyasztás alapján kiszámított ár (jelenleg nettó 67 ATS CPU percenként) mínusz 15%."

13 E szerződés rendelkezéseket tartalmazott továbbá az első áremelés időpontjára, az egyes áremelések maximális összegére, és az árnak az 1986-os év fogyasztói árindexe alapján történő indexálására, ahol a referenciaérték az 1994-es évre számított index volt. E tekintetben az említett szerződés 5. cikkének (3) bekezdése többek között előírta, hogy „[…] a felek kifejezetten megállapodnak abban, hogy a 2 cikk a) és b) pontjában előírt díjak értékének állandóságát biztosítják. Az indexálás számításakor az Österreichischen Statistischen Zentralamt (osztrák központi statisztikai hivatal, ÖSTAT) által közzétett 86-os fogyasztói árindexből (VPI 86), vagy az azt helyettesítő következő árindexből kell kiindulni".

14 2000 szeptemberében az APA korlátolt felelősségű társaság formájában megalapította 100%-os tulajdonában álló leányvállalatát, az APA-OTS-t. E két társaság között a veszteségek és a nyereségek elszámolására vonatkozó megállapodás van életben, amelyből az APA és az APA-OTS szerint az következik, hogy ez utóbbi pénzügyileg, szervezetileg és gazdaságilag is az APA részének tekinthető, és hogy az ügyeit az APA iránymutatásainak megfelelően kell intéznie és kezelnie. Egyébként az APA-OTS köteles az éves nyereségét az APA-nak átutalni, amely a maga részéről adott esetben köteles viselni az APA-OTS éves veszteségét.

15 2000 szeptemberében az APA az OTS szolgáltatással kapcsolatos tevékenységeit átadta az APA-OTS-nek. E módosításról a Republik Österreichet (Bund) 2000 októberében tájékoztatták. Az APA képviseletre jogosult munkatársa biztosította az osztrák hatóságokat, hogy e tevékenységátadást követően az APA az APA-OTS-sel egyetemleges felelősséget vállal, és hogy valamennyi létező szolgáltatás változatlan marad. Az osztrák hatóságok ekkor hozzájárulásukat adták ahhoz, hogy az

OTS-szolgáltatást az APA-OTS nyújtsa, és ettől az időponttól kezdve közvetlenül az APA-OTS-nek fizetnek díjat e szolgáltatásért.

16 Egyébiránt az eredeti szerződés rendelkezéseit a 2001 folyamán elfogadott és 2002. január 1-jén hatályba lépett szerződésmódosító záradékkal módosították. Az euróra való átállásra tekintettel e szerződésmódosító záradék az eredeti szerződést a jelen ítélet 17–20. pontjában foglaltak szerint kiigazította.

17 Először is a szerkesztett publikációk és az archív dokumentumok használatáért járó éves díj 10 080 000 ATS összegét 800 000 euróra módosították. Az értékállósági záradék alapján a 2002-es évre vonatkozó díjnak 11 043 172 ATS-nek kellett volna lennie (az euróra való átállás miatt 802 538,61 euróra kerekítve). A felek úgy határoztak, hogy nem ezen összeget fogadják el, hanem a kerek 800 000 eurós összeget, amely 0,3%-os csökkentésnek felel meg.

18 Másodszor az APA információs szolgáltatásainak on-line igénybevételére meghatározott percenkénti 67 ATS összegű árat percenként 4,87 euróra módosították. Az euróra való átálláskor végzett kerekítéstől eltekintve ezen ár tényleges összege nem módosult.

19 Harmadszor az indexálás kiszámításához az 1994-es évre vonatkozóan az 1986-os fogyasztói árindex alapján kiszámított indexet mint referenciaértéket felváltották a 2001-es évre vonatkozóan az 1996-os fogyasztói árindex alapján kiszámított indexszel. E tekintetben az első szerződésmódosító záradék többek között módosította az eredeti szerződés 5. cikkének (3) bekezdését a következőképpen:

„A felek kifejezetten megállapodnak abban, hogy a 2 cikk a) és b) pontjában előírt díjak értékének állandóságát biztosítják. Az indexálás számításakor az Österreichischen Statistischen Zentralamt (osztrák központi statisztikai hivatal, ÖSTAT) által közzétett 96-os fogyasztói árindexből (VPI 96) vagy az azt helyettesítő következő árindexből kell kiindulni”.

20 Negyedszer az indexálásra vonatkozó mechanizmustól eltérően egyes árakat közvetlenül rögzítettek a 2002–2004. évekre vonatkozóan. Az OTS-szolgáltatás keretében a sajtóközlemények közzétételének soronkénti 8,50 ATS összegű díja helyett a 2002-es évre 0,66 euró, a 2003-as évre 0,67 euró, a 2004-es évre 0,68 euró összegű fixárat határoztak meg. Amennyiben az értékállósági záradékot alkalmazták volna, az ár a 2002-es évre soronként 9,31 ATS (soronként 0,68 euróra kerekítve) lett volna. Az árat tehát 2,94%-kal csökkentették a 2002-es évre, és 1,47%-kal a 2003-as évre vonatkozóan.

21 A 2005 októberében elfogadott és 2006. január 1-jén hatályba lépett második szerződésmódosító záradék két újabb módosítást végzett az eredeti szerződés szövegén. E második szerződésmódosító záradékkal az eredeti szerződést a jelen ítélet 22. és 23. pontjában foglaltak szerint módosították.

22 Egyfelől 2008. december 31-ig újra lemondtak a szerződés felmondásának jogáról, amelyet az eredeti szerződésben 1999. december 31-ig kötöttek ki.

23 Másfelől az APA információs szolgáltatásai on-line igénybevételének árára vonatkozóan elfogadott árkedvezményt, amelyet az eredeti szerződésben 15%-ban határoztak meg, 25%-ra emelték. E tekintetben a második szerződésmódosító záradék az eredeti szerződés 2. cikke c) pontjának szövegét a következőképpen módosította:

„[Az első szerződésmódosító záradékkal módosított eredeti szerződés] következő rendelkezései 2006. január 1-jétől a következőképpen módosulnak:

1. A 2. cikk c) pontjában a 15%-ot 25% váltja fel.

[…]”

24 2004-ben a PN felajánlotta hírügynökségi szolgáltatásait a Republik Österreichnak (Bund), ám ez az ajánlat nem eredményezett szerződéskötést.

25 A 2006. július 4-én és 19-én benyújtott keresetekkel a PN a Bundesvergabeamttól elsődlegesen annak megállapítását kérte, hogy az eredeti szerződésnek az APA 2000-ben történt szerkezetátalakítását követő felosztása, valamint a 2001-ben és 2005-ben elfogadott szerződésmódosítások – amelyeket „*de facto* odaítélésnek" minősít – jogellenesek voltak, és másodlagosan annak megállapítását, hogy a szóban forgó különböző odaítélési eljárások kiválasztása jogsértő volt.

26 A keresetek benyújtásának határidejét illetően a Bundesvergabeamt kifejti, hogy a vitatott ügyletek 2000, 2001 és 2005 folyamán történtek, a nemzeti jog alapján a jogellenes szerződés-odaítélésekkel szemben nyitva álló jogorvoslati lehetőségeket (azaz a szerződés felbontását lehetővé tevő hatályú megállapítás iránti keresetet) csak később, 2006. február 1-jei hatállyal teremtették meg. Az ilyen kereset benyújtására előírt határidő a jogellenes odaítéléstől számított hat hónap. A kérdést előterjesztő bíróság megítélése szerint az osztrák polgári törvénykönyv 1496. §-át kell alkalmazni, amely szerint a keresetindítási határidők nem folynak, amíg a jogorvoslatokkal ténylegesen nem lehet élni, feltéve hogy e szabály alkalmazása összeegyeztethető a közösségi joggal.

27 E körülmények között a Bundesvergabeamt az eljárás felfüggesztéséről határozott, és előzetes döntéshozatal céljából a következő kérdéseket terjesztette a Bíróság elé:

„1) Úgy kell-e értelmezni a 92/50 […] irányelv 3. cikkének (1) bekezdése szerinti „odaítélés" fogalmát, valamint a 92/50/EGK irányelv 8. és 9. cikke szerinti „odaítélni" fogalmát, hogy ezek olyan tényállásokra is kiterjednek, amikor az ajánlatkérő a jövőben egy tőketársaság formájában működő szolgáltatótól szándékozik szolgáltatásokat igénybe venni, ha ezeket a szolgáltatásokat korábban olyan másik szolgáltató nyújtotta, amely egyrészt a jövőbeni szolgáltató egyedüli tagja, másrészt ugyanakkor a jövőbeni szolgáltatót utasításokon keresztül közvetlenül irányítja? Jogi szempontból releváns-e ilyen esetben, ha ennek kapcsán

az ajánlatkérő számára nem biztosított, hogy a jövőbeni szolgáltató társasági részesedéseit az eredeti szerződés futamideje alatt nem idegenítik el harmadik fél részére, és az sem biztosított, hogy a szövetkezeti formában működő eredeti szolgáltató tagjainak összetétele a szerződés teljes futamideje alatt változatlan marad?

2) Úgy kell-e értelmezni a 92/50 […] irányelv 3. cikkének (1) bekezdése szerinti „odaítélés" fogalmát, valamint a 92/50/EGK irányelv 8. és 9. cikke szerinti „odaítélni" fogalmát, hogy ezek olyan tényállásokra is kiterjednek, amikor az ajánlatkérő a szolgáltatókkal – a közös szolgáltatásnyújtásra kötött, határozatlan időre szóló szerződés futamideje alatt – az egyes szerződéses szolgáltatások ellenértékének módosításáról állapodik meg, és az értékállósági záradékot újrafogalmazza, ha ezek a más ellenértéket eredményező módosítások az euróra való átálláskor lépnek hatályba?

3) Úgy kell-e értelmezni a 92/50 […] irányelv 3. cikkének (1) bekezdése szerinti „odaítélés" fogalmát, valamint a 92/50/EGK irányelv 8. és 9. cikke szerinti „odaítélni" fogalmát, hogy ezek olyan tényállásokra is kiterjednek, amikor az ajánlatkérő a szolgáltatókkal a közös szolgáltatásnyújtásra kötött, határozatlan időre szóló szerződést annak futamideje alatt akként módosítja, hogy egyrészt három évre ismét kizárja a felmondás lehetőségét, amelynek kizárása az új megállapodás idején már nem volt érvényben, másrészt e szerződésmódosítás során az eddiginél nagyobb árkedvezményt rögzít egy meghatározott szolgáltatási terület mennyiségfüggő ellenértékei vonatkozásában?

4) Abban az esetben, ha odaítélésről van szó, azaz az előző három kérdés valamelyikére adott igenlő válasz esetén: Úgy kell-e értelmezni a 92/50 […] irányelv 11. cikke (3) bekezdésének b) pontját, vagy a közösségi jog egyéb előírásait, így különösen az átláthatóság elvét, hogy azok megengedik az ajánlatkérőnek, hogy szolgáltatásokat egyetlen szolgáltatási szerződésben, hirdetmény előzetes közzététele nélkül, tárgyalásos eljárásban ítéljen oda, ha a szolgáltatások egyes részein olyan kizárólagos jogok állnak fenn, mint a 92/50 […] irányelv 11. cikke (3) bekezdésének b) pontjában meghatározott jog? Vagy a főként nem fenntartott szolgáltatások odaítélése során az átláthatóság elve, illetve a közösségi jog egyéb előírásai azt követelik, hogy ilyen esetben a szerződés odaítélése előtt mégis tegyenek közzé hirdetményt, hogy az érintett vállalkozói körök számára lehetővé

tegyék annak felülvizsgálatát, hogy valóban olyan szolgáltatásokat ítélnek-e oda, amelyekre kizárólagos jogok vonatkoznak? Vagy a közösségi jog közbeszerzésre vonatkozó előírásai azt követelik, hogy ilyen esetben – aszerint, hogy fennáll-e, vagy sem a kizárólagos jog – a szolgáltatásokat külön közbeszerzési eljárásban ítéljék oda, hogy legalább részben lehetővé tegyék a közbeszerzési versenyt?

5) A 4. kérdés akkénti megválaszolása esetén, hogy az ajánlatkérő a kizárólagos jogok által nem védett szolgáltatásokat a kizárólagos jog által védett szolgáltatásokkal egy eljárásban ítélheti oda: Olyan adatok feletti rendelkezési jog hiányában, amelyek felett az erőfölényben lévő vállalkozás kizárólagos joggal rendelkezik, igazolhatja-e a vállalkozó az ezzel kapcsolatos közbeszerzési jogi alkalmasságát az egész szolgáltatáscsomag ajánlatkérő részére történő teljesítésére azzal, hogy az EK 82. cikkre, valamint az adatokkal rendelkezni jogosult és az EK szerződésben részes államban erőfölényben lévő vállalkozás e rendelkezésből levezetendő kötelezettségére hivatkozik, miszerint az adatokat megfelelő feltételek mellett átadni köteles?

6) Az 1., 2. és 3. kérdés akkénti megválaszolása esetén, hogy a szerződés 2000-ben bekövetkezett részbeni átruházása esetében, és/vagy az egyik, illetve mindkét jelzett szerződésmódosítás révén új odaítélés történt; valamint abban az esetben, ha a 4. kérdésre az lenne a válasz, hogy a kizárólagos jogok által nem védett szolgáltatások külön közbeszerzési eljárásban történő odaítélése során, vagy a teljes szolgáltatáscsomag (itt sajtóközlemények, alapszolgáltatás és az APADok-ra vonatkozó használati jogok) odaítélése során az ajánlatkérőnek előzetesen hirdetményt kellett volna közzétennie a szerződés tervezett odaítélésének átláthatósága és felülvizsgálhatósága érdekében:

Úgy kell-e értelmezni a 89/665 […] irányelv 1. cikkének (3) bekezdése szerinti „jogsértés" fogalmat, illetve a 89/665 […] irányelv 2. cikke (1) bekezdésének c) pontja szerinti „jogsértést szenvedett" szókapcsolatot, hogy a vállalkozó olyan esetben, mint a jelen ügy, a 89/665 […] irányelv e rendelkezései szerint már akkor jogsértést szenvedett, amikor megfosztották a közbeszerzési eljárásban való részvétel lehetőségétől azáltal, hogy az ajánlatkérő az odaítélés előtt nem tett közzé olyan hirdetményt, amely alapján a vállalkozó az odaítélendő szerződésre pályázhatott vagy ajánlatot tehetett volna, vagy a kizárólagos jogok fennállására vonatkozó állítást felülvizsgálat céljából a közbeszerzést ellenőrző illetékes hatóság elé terjeszthette volna?

7) A közösségi jog egyéb előírásaira is figyelemmel úgy kell-e értelmezni az egyenértékűség és a hatékony jogorvoslathoz való jog közösségi jogi elvét, hogy ezek szubjektív és feltétlen jogot biztosítanak a vállalkozónak a tagállammal szemben arra, hogy a közösségi közbeszerzési jogszabályok megsértése esetén az illetékes nemzeti hatóság előtt a szerződés-odaítélést követően kártérítés iránt jogorvoslattal élhessen a közbeszerzési jogot sértő odaítélésről való tudomásszerzéstől számított legalább hat hónapig, és ezenfelül további időnek kell a rendelkezésére állnia, ha ennek során a megfelelő jogérvényesítés a nemzeti jogszabályi alapok hiányában nem volt lehetséges, és a nemzeti jog megsértésén alapuló kártérítési igények érvényesítésére a nemzeti jogrend általában a károkozó személyéről és a kárról való tudomásszerzéstől számított hároméves elévülési időt ír elő, valamint az adott jogterületen jogorvoslat hiányában az elévülési idők sem folynak?"

Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdésekről

28 Először is emlékeztetni kell arra, hogy még ha az alapügyben érintett szerződést az Osztrák Köztársaságnak az Európai Unióhoz való csatlakozását megelőzően kötötték is meg, a tárgybeli közösségi szabályok ezen állam csatlakozásának napjától kezdődően alkalmazandóak az ilyen szerződésre (lásd ebben az értelemben a C-76/97. sz. Tögel-ügyben 1998. szeptember 24-én hozott ítélet [EBHT 1998., I-5357. o.] 14. pontját).

29 Az első három kérdésével a Bundesvergabeamt lényegében arra vár választ, hogy a valamely ajánlatkérő és szolgáltató között fennálló szerződésre vonatkozó módosításokat mely feltételek esetén kell újabb, szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződés odaítélésének tekinteni a 92/50 irányelv értelmében.

30 A 92/50 irányelv nem ad kifejezetten választ e kérdésekre, de több utalást tartalmaz erre vonatkozóan, amelyeket a közbeszerzésre vonatkozó közösségi szabályok általános keretében kell elhelyezni.

31 Az ítélkezési gyakorlatból következik, hogy a közbeszerzésre vonatkozó közösségi szabályok elsődleges célja a szolgáltatások szabad mozgásának biztosítása és a tisztességes verseny megnyitása valamennyi tagállamban (lásd a C-26/03. sz., Stadt Halle és RPL Lochau ügyben 2005. január 11-én hozott ítélet [EBHT 2005., I-1. o.] 44. pontját). E kettős célt kifejezetten rögzíti a 92/50 irányelv második, hatodik és huszadik preambulumbekezdése.

32 E kettős cél elérése érdekében a közösségi jog többek között alkalmazza az állampolgárság alapján történő hátrányos megkülönböztetés tilalmának elvét, az ajánlattevőkkel szembeni egyenlő bánásmód elvét, és az ebből következő átláthatóság követelményét (lásd ebben az értelemben a C-275/98. sz., Unitron Scandinavia és 3-S ügyben 1999. november 18-án hozott ítélet [EBHT 1999., I-8291. o.] 31. pontját; a C-324/98. sz., Telaustria és Telefonadress ügyben 2000. december 7-én hozott ítélet [EBHT 2000., I-10745. o.] 60. és 61. pontját, valamint a C-496/99. sz., Bizottság kontra CAS Succhi di Frutta ügyben 2004. április 29-én hozott ítélet [EBHT 2004., I-3801. o.] 108. és 109. pontját).

33 A 92/50 irányelv hatálya alá eső azon szerződéseket illetően, amelyeknek a tárgya kizárólag vagy nagyobb részben az ezen irányelv 1. A. mellékletében szereplő szolgáltatás, az irányelv többek között bizonyos odaítélési eljárások előírásával érvényesíti ezen elveket és az átláthatóság követelményét. Az irányelv hatálya alá eső azon szerződéseket illetően, amelyeknek a tárgya kizárólag vagy nagyobb részben az ezen irányelv 1. B. mellékletében szereplő szolgáltatás, az irányelv nem írja elő ugyanezen szabályok alkalmazását az odaítélési eljárásokra vonatkozóan, a szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződések e csoportja azonban továbbra is a közösségi jog alapvető szabályainak és az abból következő átláthatóság követelményének hatálya alá esik (lásd ebben az értelemben a C-507/03. sz., Bizottság kontra Írország ügyben 2007. november 13-án hozott ítélet [EBHT 2007., I-9777. o.] 26., 30. és 31. pontját).

34 Az eljárások átláthatósága és az ajánlattevőkkel szembeni egyenlő bánásmód biztosítása érdekében valamely közbeszerzési szerződés hatályosságának ideje alatt az annak rendelkezéseire vonatkozóan elfogadott módosításokat a 92/50 irányelv értelmében

új szerződés-odaítélésnek kell tekinteni, amennyiben az eredeti szerződés feltételeitől lényegesen eltérőeket határoznak meg, és következésképpen a feleknek e szerződés alapvető feltételeinek újratárgyalására vonatkozó szándékát igazolják (lásd ebben az értelemben a C-337/98. sz., Bizottság kontra Franciaország ügyben 2000. október 5-én hozott ítélet [EBHT 2000., I-8377. o.] 44. és 46. pontját).

35 Valamely közbeszerzési szerződésnek a hatályossága ideje alatt történő módosítását akkor lehet lényegesnek tekinteni, ha olyan feltételeket határoz meg, amelyek ha szerepeltek volna az eredeti odaítélési eljárásban, az eredetileg részt vett ajánlattevőkön kívüli más ajánlattevők részvételét is lehetővé tették volna, vagy az eredetileg kiválasztott ajánlaton kívüli másik ajánlat kiválasztását is lehetővé tették volna.

36 Ugyanígy az eredeti közbeszerzési szerződés módosítása lényegesnek tekinthető, amennyiben jelentős mértékben kiterjeszti a szerződést olyan szolgáltatásokra, amelyekre az eredetileg nem terjedt ki. Ez utóbbi értelmezést erősíti meg a 92/50 irányelv 11. cikke (3) bekezdésének e) és f) pontja, amely az olyan szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződések esetén, amelyeknek a tárgya kizárólag vagy nagyobb részben az ezen irányelv 1. A. mellékletében szereplő szolgáltatás, korlátozásokat ír elő arra vonatkozóan, hogy az ajánlatkérők milyen esetekben alkalmazhatnak tárgyalásos eljárást az eredeti szerződés tárgyát képező szolgáltatásokat kiegészítő szolgáltatások odaítélésekor.

37 Valamely módosítás akkor is lényegesnek tekinthető, ha a szerződés gazdasági egyensúlyát a nyertes ajánlattevő javára módosítja úgy, hogy ezt az eredeti szerződésben nem kötötték ki.

38 A fenti megfontolások fényében kell választ adni a Bíróság elé terjesztett kérdésekre.

Az első kérdésről

39 A kérdést előterjesztő bíróság első kérdése az addig az APA által nyújtott OTS-szolgáltatásoknak az APA-OTS részére 2000-ben történt átadására vonatkozik. Lényegében azt kérdezi, hogy a szerződő fél személyében történt változás az alapügyben fennálló körülmények között új szerződés-odaítélésnek minősül-e a 92/50 irányelv 3. cikkének (1) bekezdése, valamint 8. és 9. cikke értelmében.

40 Általában azon szerződő félnek, akinek az ajánlatkérő eredetileg odaítélte a szerződést egy új szerződő féllel történő helyettesítését az érintett közbeszerzési szerződés egyik alapvető feltételét érintő változásnak kell tekinteni, kivéve ha e helyettesítést az eredeti szerződésben – például alvállalkozás jogcímén – kikötötték.

41 Az előzetes döntéshozatalra utaló határozat szerint – mivel korlátolt felelősségű társaságként alapították – az APA-OTS az eredeti szerződés nyertes ajánlattevőjétől, az APA-tól elkülönült jogi személyiséggel rendelkezik.

42 Az sem vitatott, hogy az OTS-szolgáltatásoknak az APA által az APA-OTS részére 2000-ben történt átadása óta az ajánlatkérő az e szolgáltatásra vonatkozó kifizetéseket közvetlenül az APA-OTS felé teljesíti, nem az APA felé.

43 Mindazonáltal a szóban forgó tevékenységátadása olyan sajátos jellemvonásokkal rendelkezik, amelyek arra engednek következtetni, hogy az alapügyben fennálló körülmények között történő ilyen módosítások nem minősülnek a szerződés alapvető feltételét érintőnek.

44 Az iratokból ugyanis megállapítható, hogy az APA-OTS az APA 100%-os tulajdonában álló leányvállalata, ez utóbbi irányítási jogkörrel rendelkezik az APA-OTS fölött, és e két vállalkozás között az APA által átvállalt veszteségek és nyereségek elszámolására vonatkozó megállapodás van érvényben. Másfelől kitűnik az iratokból, hogy az APA képviseletére jogosult személy biztosította az ajánlatkérőt, hogy az OTS-szolgáltatások átadása következtében az APA egyetemleges felelősséget vállalt az APA-OTS-sel, és valamennyi létező szolgáltatás változatlan marad.

45 Az ilyen megállapodás lényegében a szerződő fél belső átszervezését jelenti, amely nem módosítja lényegesen az eredeti szerződés feltételeit.

46 E vonatkozásban a kérdést előterjesztő bíróság azt kérdezi, van-e jogi következménye annak, hogy az ajánlatkérő nem rendelkezik biztosítékkal arra, hogy az APA-OTS társasági részesedéseit a szerződés hatályosságának teljes ideje alatt nem ruházzák át harmadik személyekre.

47 Ha az APA-OTS társasági részesedéseit az alapügyben érintett szerződés hatályosságának ideje alatt harmadik személyekre ruháznák át, már nem az eredeti szerződő fél belső átszervezéséről lenne szó, hanem a szerződő fél személyében bekövetkező tényleges változásról, amely elvileg a szerződés alapvető feltételére vonatkozó módosításnak minősül. Az ilyen esemény a 92/50 irányelv értelmében új szerződés-odaítélésnek minősülhet.

48 Hasonló érvelés alkalmazandó akkor is, ha a leányvállalat társasági részesedéseinek harmadik személy részére történő átruházását már a szóban forgó tevékenységek átadásakor tervbe vették (lásd ebben az értelemben a C-29/04. sz., Bizottság kontra Ausztria ügyben 2005. november 10-én hozott ítélet [EBHT 2005., I-9705. o.] 38–42. pontját).

49 Mindazonáltal amennyiben erre nem kerül sor, a jelen ítélet 45. pontjában szereplő megállapítás, amely szerint a leírt helyzet a szerződő fél belső átszervezésének minősül, érvényes marad. Az arra vonatkozó biztosíték hiánya, hogy a leányvállalat

társasági részesedéseit nem ruházzák át harmadik személyekre a szerződés hatályosságának ideje alatt, nem befolyásolja e következtetést.

50 A kérdést előterjesztő bíróság azt is kérdezi, hogy van-e jogi következménye annak, hogy az ajánlatkérő nem rendelkezik biztosítékkal arra vonatkozóan, hogy az eredeti szolgáltató tagjainak összetétele a szerződés hatályosságának teljes ideje alatt változatlan marad.

51 A közbeszerzési szerződéseket általában jogi személyeknek ítélik oda. Ha valamely jogi személyt tőzsdén jegyzett részvénytársaságként alapítanak, természetéből adódóan bármikor változhat részvényeseinek köre. Főszabály szerint ez nem kérdőjelezi meg a szerződésnek az ilyen társaság részére történő odaítélésének az érvényességét. Kivételes esetekben azonban ennek ellenkezője is igaz lehet, például a közbeszerzésre vonatkozó közösségi szabályok megkerülésére irányuló eljárás esetén.

52 Hasonló megfontolások alkalmazandók olyan közbeszerzések esetén, amelyeket az alapügyhöz hasonlóan olyan jogi személyeknek ítélnek oda, amelyeket nem részvénytársaság, hanem korlátolt felelősségű bejegyzett szövetkezet formájában alapítottak. Az ilyen szövetkezet tagjainak összetételében esetlegesen bekövetkező változások főszabályként nem vonják maguk után a részére odaítélt szerződés lényeges módosítását.

53 Ennélfogva e megfontolások szintén nem módosítják a jelen ítélet 45. pontjában szereplő következtetést.

54 Következésképpen az első kérdésre azt a választ kell adni, hogy a 92/50 irányelv 3. cikkének (1) bekezdése szerinti „odaítélés” fogalmát, valamint a 8. és 9. cikke szerinti „odaítélni” fogalmát úgy kell értelmezni, hogy ezek nem terjednek ki az olyan,

az alapügyben is felmerült tényállásra, amikor az eredeti szolgáltató által az ajánlatkérőnek nyújtott szolgáltatásokat átadják egy tőketársaság formájában működő szolgáltatónak, amelynek az egyedüli tagja az új szolgáltató felett ellenőrzési és utasítási joggal rendelkező eredeti szolgáltató, feltéve hogy az eredeti szolgáltató továbbra is felelős a szerződéses kötelezettségek teljesítéséért.

A második kérdésről

55 A kérdést előterjesztő bíróság második kérdése az eredeti szerződésnek a 2001-ben elfogadott és 2002. január 1-jén hatályba lépett első szerződésmódosító záradékkal bevezetett módosításaira irányul. Lényegében azt kérdezi, hogy az ár egyes módosításai a 92/50 irányelv értelmében új szerződés-odaítélésnek minősülnek-e.

56 Ezen előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdés először is az árak – azok valódi összegének módosítása nélküli – euróra való átváltására vonatkozik, másodszor az árak euróra való átváltására valódi összegük csökkentésével, harmadszor az értékállósági záradék átfogalmazására.

57 Erre azt kell válaszolni, hogy amennyiben az euróra való átállás következtében valamely hatályos szerződést úgy módosítanak, hogy az eredetileg nemzeti valutában kifejezett árakat euróra átváltják, nem a szerződés lényeges módosításáról van szó, hanem csak annak a módosult külső körülmények miatt történő kiigazításáról, feltéve hogy az euróban kifejezett összegeket a hatályos rendelkezéseknek, és különösen az euró bevezetésével kapcsolatos rendelkezésekről szóló, 1997. június 17-i 1103/97/EK tanácsi rendelet (HL L 162., 1. o.; magyar nyelvű különkiadás 10. fejezet, 1. kötet, 81. o.) rendelkezéseinek megfelelően kerekítették.

58 Amennyiben az euróra átváltott árak kerekítése meghaladja az erre vonatkozó rendelkezések által meghatározott összeget, az eredeti szerződésben kikötött árak valódi összegének módosításáról van szó. Így az a kérdés merül fel, hogy az árak ilyen módosítása új szerződés-odaítélésnek minősül-e.

59 Nyilvánvaló, hogy az ár a közbeszerzési szerződések lényeges feltétele (lásd ebben az értelemben a fent hivatkozott Bizottság kontra CAS Succhi di Frutta ügyben hozott ítélet 117. pontját).

60 A szerződés hatályosságának ideje alatt az ilyen feltétel módosítása az eredeti szerződésben szereplő erre vonatkozó kifejezett felhatalmazás nélkül az átláthatóság és az ajánlattevőkkel szembeni egyenlő bánásmód elvét sértheti (lásd ebben az értelemben a fent hivatkozott Bizottság kontra CAS Succhi di Frutta ügyben hozott ítélet 121. pontját).

61 Mindazonáltal a hatályos szerződésben meghatározott árak euróra való átváltása együtt járhat azok eredeti összegének kiigazításával, anélkül hogy ez új szerződés-odaítélésnek minősülne, feltéve hogy az ilyen kiigazítások minimálisak, és objektíven magyarázhatók, ami akkor áll fenn, ha azok a szerződés teljesítésének megkönnyítésére irányulnak például a számlázási műveletek egyszerűsítésével.

62 Az alapügyben egyfelől a szerkesztett publikációk és archív dokumentumok használatáért járó éves díjat csak 0,3%-kal csökkentették, hogy annak összege a számításokat megkönnyítő kerek számnak feleljen meg. Másfelől az OTS-szolgáltatás keretében a sajtóközlemények közzétételének soronkénti díját 2,94%-kal és 1,47%-kal csökkentették a 2002-es és a 2003-as évekre vonatkozóan ismét azért, hogy azt a számításokat megkönnyítő kerek számmal fejezzék ki. Azon túl, hogy a díjak összegének csökkentésével jár, az árak e kiigazítása a nyertes ajánlattevő hátrányára – és nem előnyére – történt, amely a szabályszerűen alkalmazott átváltási és indexálási szabályok eredményeként árcsökkentést fogadott el.

63 Ilyen körülmények között megállapítható, hogy a közbeszerzési szerződés hatályosságának ideje alatt történő árkiigazítás nem minősül e szerződés alapvető feltételei olyan jellegű módosításának, amely a 92/50 irányelv értelmében új szerződés-odaítélésnek minősül.

64 Az értékállósági záradék átfogalmazását illetően hangsúlyozni kell, hogy az eredeti szerződés 5. cikkének (3) bekezdésében többek között előírta, hogy „[a]z indexálás számításakor az Österreichischen Statistischen Zentralamt (osztrák központi statisztikai hivatal, ÖSTAT) által közzétett 86-os fogyasztói árindexből (VPI 86) vagy az azt helyettesítő következő árindexből kell kiindulni”.

65 Ebből kitűnik, hogy az eredeti szerződés előírta az általa meghatározott fogyasztói árindex kicserélését egy későbbi árindexszel.

66 Az első szerződésmódosító záradék az eredeti szerződésben meghatározott fogyasztói árindexet, azaz az ÖSTAT által közzétett 1986-os fogyasztói árindexet (VPI 86) frissebb árindexre, nevezetesen az ugyanezen szerv által 1996-ra közzétett fogyasztói árindexre (VPI 96) cserélte.

67 Amint az a jelen ítélet 19. pontjában kifejtésre került, e szerződésmódosító záradék referenciaértéknek az elfogadásának évére, azaz a 2001-es évre számított indexet vette alapul az eredeti szerződés aláírásának évére, azaz 1994-re számított index helyett. A referenciaérték e frissítése megfelel az árindex naprakésszé tételének.

68 Ebből következik, hogy az első szerződésmódosító záradék csak az eredeti szerződés rendelkezéseit érvényesítette az értékállósági záradék naprakésszé tételekor.

69 E körülmények között meg kell állapítani, hogy az új árindexre való hivatkozás nem minősül az eredeti szerződés alapvető feltételei olyan jellegű módosításának, amely a 92/50 irányelv értelmében új szerződés-odaítélésnek minősül.

70 A fentiekre tekintettel a második kérdésre azt a választ kell adni, hogy a 92/50 irányelv 3. cikkének (1) bekezdése szerinti „odaítélés" fogalmát, valamint a 8. és 9. cikke szerinti „odaítélni" fogalmát úgy kell értelmezni, hogy ezek nem terjednek ki az eredeti szerződésnek a módosult külső körülmények miatt történő kiigazítására, mint amilyen az eredetileg nemzeti valutában kifejezett árak euróra történő átváltása, ezen árak minimális, a kerekítés érdekében történő csökkentése, és az olyan új árindexre való hivatkozás, amely az eredeti szerződés szerint is felváltotta volna a korábban meghatározott indexet.

A harmadik kérdésről

71 A kérdést előterjesztő bíróság harmadik kérdése az eredeti szerződésnek a 2005 októberében elfogadott és 2006. január 1-jén hatályba lépett második szerződésmódosító záradékkal elfogadott módosításaira vonatkozik.

72 E bíróság lényegében azt kérdezi, hogy új szerződés-odaítélést eredményez-e egyfelől a szerződés felmondására vonatkozó jogról való lemondás újbóli kikötése, és másfelől a szerződés tárgyát képező egyes szolgáltatások vonatkozásában elfogadott árkedvezmények növelése.

73 Először is a szerződés felmondására vonatkozó jogról való lemondás újbóli, a határozatlan időre kötött szerződés hatályosságának ideje alatt történő kikötését illetően emlékeztetni kell arra, hogy az a gyakorlat, miszerint a szolgáltatásnyújtásra irányuló

közbeszerzési szerződést határozatlan időre kötik, önmagában idegen a közbeszerzésre vonatkozó közösségi szabályok rendszerétől és céljától. Az ilyen gyakorlat hatása hosszú távon az lehet, hogy a potenciális szolgáltatók közötti versenyt korlátozza, és megakadályozza a közösségi irányelvek közbeszerzési eljárások nyilvánosságára vonatkozó rendelkezéseinek alkalmazását.

74 Mindazonáltal a közösségi jog a jelenlegi állapotában nem tiltja a szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződések határozatlan időre történő megkötését.

75 Ugyanígy az olyan kikötés sem minősül jogellenesnek a közösségi közbeszerzési jog értelmében, amellyel a felek vállalják, hogy bizonyos ideig nem mondják fel a határozatlan időre kötött szerződést.

76 Amint az a jelen ítélet 34. pontjából kitűnik, annak meghatározásához, hogy az ilyen kikötés elfogadása új szerződés-odaítélésnek minősül-e, a döntő szempont az, hogy e kikötést az eredeti szerződés lényeges módosításának kell-e tekinteni (lásd ebben az értelemben a fent hivatkozott Bizottság kontra Franciaország ügyben hozott ítélet 44. és 46. pontját).

77 Az alapügyben szóban forgó kikötés azt írja elő, hogy a 2005-től 2008-ig terjedő időszakra a felek lemondanak a szerződés felmondásának jogáról.

78 Emlékeztetni kell azonban arra, hogy miután az eredeti szerződés szerint a szerződés felmondásnak kizárása 1999. december 31-én lejárt, az alapügyben érintett szerződést a felmondási idő betartásával bármikor felmondhatták volna. Az azonban hatályban maradt a 2000 és 2005 közötti időszakban is, mivel sem az ajánlatkérő, sem a szolgáltató nem érvényesítette a szerződés felmondására vonatkozó jogát.

79 Az nem állapítható meg az iratokból, hogy a 2005-től 2008-ig terjedő időszakban, amelyre a felmondási jog kizárása kiterjed, az ajánlatkérőnek szándékában állt volna-e – a kizárás hiányában – a hatályban lévő szerződés felmondása és új közbeszerzési eljárás lefolytatása. Még ha feltételezzük is, hogy ez szándékában állt, a kizárással érintett időszak, azaz három év, a felmondás és az új közbeszerzési eljárás megszervezéséhez szükséges időhöz képest nem túlzottan hosszú időre akadályozta volna meg ebben. E körülmények között nem bizonyított, hogy a felmondási jog ilyen kizárása – feltéve, hogy azt nem építik be szisztematikusan a szerződésbe – a verseny torzításának veszélyével jár az új potenciális ajánlattevők rovására. Következésképpen nem tekinthető az eredeti szerződés lényeges módosításának.

80 Ebből következik, hogy az alapügyben felmerült körülmények között a határozatlan időre kötött szolgáltatásnyújtásra irányuló szerződés hatályosságának ideje alatt a felmondási jog három évre történő kizárására vonatkozó kikötés előírása a 92/50 irányelv értelmében nem minősül új szerződés-odaítélésnek.

81 Másodszor a második szerződésmódosító záradék szerinti árkedvezmény-növelést illetően emlékeztetni kell arra, hogy az eredeti szerződés az érintett szolgáltatások díját a következőképp határozta meg: „a hivatalos díjszabás szerinti, a legkisebb fogyasztás alapján kiszámított ár […] mínusz 15%”.

82 A Bíróságnak előadott magyarázatok szerint e meghatározás az APA által alkalmazott csökkenő díjszabást fedi le, amelynek értelmében a szolgáltatások szóban forgó árait csökkentik, amennyiben az APA szerződéses partnere e szolgáltatásokat nagyobb mértékben veszi igénybe.

83 Szintén e magyarázatok szerint az árkedvezménynek a második szerződésmódosító záradék szerinti, 15%-ról 25%-ra történő növelése alacsonyabb ár alkalmazását jelenti. Még ha formális megjelenésük különböző is, az ár csökkentése és az árkedvezmény növelése hasonló gazdasági hatással jár.

84 E körülmények között az árkedvezmény növelése úgy értelmezhető, mint amely az eredeti szerződésben meghatározott kikötések hatálya alá tartozik.

85 Egyébiránt egyfelől az árkedvezmény növelése – mivel annak hatása az, hogy a nyertes ajánlattevő díjazása csökken az eredetileg meghatározotthoz képest – nem módosítja a szerződés gazdasági egyensúlyát a nyertes ajánlattevő javára.

86 Másfelől a puszta tény, hogy az ajánlatkérő a szerződés tárgyát képező szolgáltatások egy részére nagyobb árkedvezményt kap, nem alkalmas arra, hogy a versenyt a potenciális ajánlattevők rovására torzítsa.

87 Az előzőekből következik, hogy az alapügyben felmerülthöz hasonló körülmények között a szerződésmódosító záradékban az eredetileg előírtnál – egy sajátos területen és egyes mennyiségfüggő árak vonatkozásában – nagyobb árkedvezmény rögzítését nem kell a szerződés lényeges módosításának tekinteni, ennélfogva a 92/50 irányelv értelmében nem jelent új szerződés-odaítélést.

88 Következésképpen a harmadik kérdésre azt a választ kell adni, hogy a 92/50 irányelv 3. cikkének (1) bekezdése szerinti „odaítélés” fogalmát, valamint a 8. és 9. cikke szerinti „odaítélni” fogalmát úgy kell értelmezni, hogy ezek nem terjednek ki olyan, az alapügyben is felmerült tényállásokra, amikor az ajánlatkérő a nyertes ajánlattevővel határozatlan időre kötött szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződés hatályosságának ideje alatt szerződésmódosító záradékban megállapodik a nyertes ajánlattevővel abban, hogy három évre ismét lemondanak a szerződés felmondásának jogáról – amelynek kizárása a az újabb kizárás elfogadásának idején már nem volt érvényben –, és az eredetileg meghatározottnál nagyobb árkedvezményt állapítanak meg egy sajátos terület mennyiségfüggő árai vonatkozásában.

89 Az első három kérdésre adott válaszokra figyelemmel a negyedik, ötödik, hatodik és hetedik kérdést nem kell megválaszolni.

A költségekről

90 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 (harmadik tanács) a következőképpen határozott:

1) A szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról szóló, 1992. június 18-i 92/50/EGK tanácsi irányelv 3. cikkének (1) bekezdése szerinti „odaítélés” fogalmát, valamint a 8. és 9. cikke szerinti „odaítélni” fogalmát úgy kell értelmezni, hogy ezek nem terjednek ki az olyan, az alapügyben is felmerült tényállásra, amikor az eredeti szolgáltató által az ajánlatkérőnek nyújtott szolgáltatásokat átadják egy tőketársaság formájában működő szolgáltatónak, amelynek az egyedüli tagja az új szolgáltató felett ellenőrzési és utasítási joggal rendelkező eredeti szolgáltató, feltéve hogy az eredeti szolgáltató továbbra is felelős a szerződéses kötelezettségek teljesítéséért.

2) A 92/50 irányelv 3. cikkének (1) bekezdése szerinti „odaítélés” fogalmát, valamint a 8. és 9. cikke szerinti „odaítélni” fogalmát úgy kell értelmezni, hogy ezek nem terjednek ki az eredeti szerződésnek a módosult külső körülmények miatt történő kiigazítására, mint amilyen az eredetileg nemzeti valutában kifejezett árak euróra történő átváltása, ezen árak minimális, a kerekítés érdekében történő csökkentése, és az olyan új árindexre való hivatkozás, amely az eredeti szerződés szerint is felváltotta volna a korábban meghatározott indexet.

3) A 92/50 irányelv 3. cikkének (1) bekezdése szerinti „odaítélés” fogalmát, valamint a 8. és 9. cikke szerinti „odaítélni” fogalmát úgy kell értelmezni, hogy ezek nem terjednek ki olyan, az alapügyben is felmerült tényállásokra, amikor az ajánlatkérő a nyertes ajánlattevővel határozatlan időre kötött szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződés hatályosságának ideje alatt szerződésmódosító záradékban megállapodik a nyertes ajánlattevővel abban, hogy három évre ismét lemondanak a szerződés felmondásának jogáról – amelynek kizárása az újabb kizárás elfogadásának idején már nem volt érvényben –, és az eredetileg meghatározottnál nagyobb árkedvezményt állapítanak meg egy sajátos terület mennyiségfüggő árai vonatkozásában.

Aláírások