A BÍRÓSÁG ÍTÉLETE (nyolcadik tanács)

2024. szeptember 26.*

„Előzetes döntéshozatal – Közbeszerzési szerződések – 2004/18/EK irányelv – A 47. cikk (3) bekezdése – A 48. cikk (4) bekezdése – Ajánlattevő közbeszerzési eljárásból való kizárása – Az ajánlatot benyújtó ideiglenes vállalati társulás kezdeti összetételének szűkítése lehetőségének kizárása – Összeegyeztethetetlenség – Ajánlat érvényességének időtartama – A lejárt ajánlat érvénytelenségének hiánya – Az ítélkezési gyakorlatból eredő kötelezettség ezen ajánlat kifejezett visszavonására – Az említett ajánlatot kísérő ideiglenes biztosíték elvesztése – Ezen intézkedés automatikus alkalmazása – 2. cikk – A közbeszerzési szerződések odaítélésére vonatkozó elvek – Az arányosság elve – Az egyenlő bánásmód elve – Átláthatósági kötelezettség – Megsértés”

A C-403/23. és C-404/23. sz. egyesített ügyekben,

az EUMSZ 267. cikk alapján benyújtott két előzetes döntéshozatal iránti kérelem tárgyában, amelyeket a Consiglio di Stato (államtanács, Olaszország) a Bírósághoz 2023. június 30-án és július 3-án érkezett, 2023. június 16-i határozataival terjesztett elő

a **Luxone Srl**, saját nevében és az Iren Smart Solutions SpA-val létrehozandó ideiglenes vállalati társulás megbízottjaként eljárva (C-403/23),

a **Sofein SpA**, korábban Gi One SpA (C-404/23)

és

a **Consip SpA**

között,

az **Elba Compagnia di Assicurazioni e Riassicurazioni SpA**,

a **Sofein SpA**, korábban Gi One SpA (C-403/23),

az **Iren Smart Solutions SpA**,

a **Consorzio Stabile Energie Locali Scarl**,

a **City Green Light Srl**,

az **Enel Sole Srl**,

* Az eljárás nyelve: olasz.

a **Luxone Srl** (C-404/23)

részvételével folyamatban lévő eljárásokban,

A BÍRÓSÁG (nyolcadik tanács),

tagjai: N. Piçarra tanácselnök, N. Jääskinen és M. Gavalec (előadó) bírák,

főtanácsnok: P. Pikamäe,

hivatalvezető: A. Calot Escobar,

tekintettel az írásbeli szakaszra,

figyelembe véve a következők által előterjesztett észrevételeket:

– a Luxone Srl a saját nevében és az Iren Smart Solutions SpA-val létrehozandó ideiglenes vállalati társulás megbízottjaként eljárva, valamint a Sofein Spa képviseletében P. Leozappa avocato,

– az olasz kormány képviseletében G. Palmieri, meghatalmazotti minőségben, segítői: A. De Curtis, L. Fiandaca és D. G. Pintus avvocati dello Stato,

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

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

meghozta a következő

Ítéletet

1 Az előzetes döntéshozatal iránti kérelmek 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 irányelvnek (HL 2004. L 134., 114. o.; magyar nyelvű különkiadás 6. fejezet, 7. kötet, 132. o.; helyesbítés: HL 2004. L 3519., 44. o.), az EUSZ 6. cikk, az EUMSZ 49., EUMSZ 50., EUMSZ 54. és EUMSZ 56. cikknek, az Európai Unió Alapjogi Chartája (a továbbiakban: Charta) 16., 49., 50. és 52. cikkének, valamint az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló európai egyezmény 1984. november 22-én Strasbourgban aláírt hetedik jegyzőkönyve 4. cikkének értelmezésére vonatkoznak.

2 E kérelmeket egyrészről a C-403/23. sz. ügyben a saját nevében és az Iren Smart Solutions SpA-val létrehozandó ideiglenes vállalati társulás megbízottjaként eljáró Luxone Srl, másrészről a C-404/23. sz. ügyben a Sofein SpA, korábban Gi One SpA, és ugyanazon ajánlatkérő, a Consip SpA között folyamatban lévő két jogvita keretében terjesztették elő, azon határozatok tárgyában, amelyekkel ez utóbbi egyrészt kizárta egy közbeszerzési eljárásból azt az ideiglenes vállalati társulást, amelynek a Luxone és a Sofein is tagja volt, másrészt pedig érvényesítette az e társulás tagjai által az ezen eljárásban való részvételük érdekében létrehozott ideiglenes biztosítékot.

Jogi háttér

Az uniós jog

A 2004/18 irányelv

3 A 2004/18 irányelv (2) és (32) preambulumbekezdése a következőket mondta ki:

„(2) A tagállamokban az állam, a területi és a települési önkormányzatok, valamint a közjogi intézmények nevében kötött szerződések odaítélése során tiszteletben kell tartani a Szerződés elveit, és különösen az áruk szabad mozgásának, a letelepedés szabadságának, valamint a szolgáltatásnyújtás szabadságának az elvét, továbbá az ezekből levezethető olyan elveket, mint az egyenlő bánásmód, a megkülönböztetés-mentesség [helyesen: hátrányos megkülönböztetéstől való mentesség], a kölcsönös elismerés, az arányosság és az átláthatóság elve. A bizonyos értéket meghaladó közbeszerzési szerződések esetében azonban tanácsos rendelkezéseket hozni az ilyen szerződések odaítélésére vonatkozó nemzeti eljárások közösségi összehangolására vonatkozóan, amely rendelkezéseknek az említett elveken kell alapulniuk annak érdekében, hogy érvényesülésüket biztosítsák, valamint, hogy a közbeszerzések verseny előtti megnyitását garantálják. Ezeket az összehangoló rendelkezéseket ezért az előbb említett szabályokkal és elvekkel, valamint a Szerződés egyéb szabályaival összhangban kell értelmezni.

[…]

(32) A kis- és középvállalkozások közbeszerzési szerződésekben való részvételének ösztönzése érdekében helyénvaló rendelkezni az alvállalkozásról.”

4 Ezen irányelvnek „A szerződések odaítélésének elvei” című 2. cikke a következőképpen rendelkezett:

„Az ajánlatkérő szervek a gazdasági szereplőket egyenlő és megkülönböztetésmentes [helyesen: hátrányos megkülönböztetéstől mentes] bánásmódban részesítik, és átlátható módon járnak el.”

5 Az említett irányelv „Gazdasági szereplők” című 4. cikkének (2) bekezdése a következőket írta elő:

„Gazdasági szereplők csoportjai is tehetnek ajánlatot, illetve jelentkezhetnek részvételre. E csoportok számára az ajánlatkérő szervek nem írhatják elő, hogy meghatározott társasági formát hozzanak létre az ajánlattétel, illetve a részvételre jelentkezés benyújtása érdekében, azonban a kiválasztott csoporttól, miután a szerződést elnyerte, ez megkövetelhető annyiban, amennyiben ez az átalakulás a szerződés megfelelő teljesítéséhez szükséges.”

6 Ugyanezen irányelvnek „A részvételre jelentkező, illetve az ajánlattevő személyes helyzete” című 45. cikkének (2) bekezdése a következőképpen rendelkezett:

„A közbeszerzési eljárásban való részvételből kizárható minden gazdasági szereplő, aki, illetve amely:

[…]

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

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

[…]

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

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

7 A 2004/18 irányelv „Gazdasági és pénzügyi kapacitás” című 47. cikkének (2) és (3) bekezdése előírta:

„(2) Egy gazdasági szereplő szükség esetén és egy adott szerződés tekintetében egyéb szervezetek kapacitására is támaszkodhat, a velük fennálló kapcsolatának jogi jellegétől függetlenül. Ebben az esetben a gazdasági szereplőnek bizonyítania kell az ajánlatkérő szerv számára, hogy a szükséges erőforrások rendelkezésére fognak állni, például olyan módon, hogy bemutatja az említett szervezetek erre vonatkozó kötelezettségvállalását.

(3) Ugyanezen feltételek mellett a gazdasági szereplők 4. cikkben említett csoportja is támaszkodhat a csoport tagjainak vagy más szervezeteknek a kapacitására.”

8 Ezen irányelv „Műszaki és/vagy szakmai alkalmasság” című 48. cikke kimondta:

„(1) A gazdasági szereplő műszaki és/vagy szakmai alkalmasságát a (2) és a (3) bekezdéssel összhangban kell elbírálni és megvizsgálni.

[…]

(3) Egy gazdasági szereplő szükség esetén és egy adott szerződés tekintetében egyéb szervezetek kapacitására is támaszkodhat, a velük fennálló kapcsolatának jogi jellegétől függetlenül. Ebben az esetben a gazdasági szereplőnek bizonyítania kell az ajánlatkérő szerv számára, hogy a szerződés teljesítéséhez ezek az erőforrások a rendelkezésére fognak állni, például olyan módon, hogy bemutatja az említett szervezetek arra vonatkozó kötelezettségvállalását, hogy a szükséges erőforrásokat a gazdasági szereplő rendelkezésére bocsátják.

(4) Ugyanezen feltételek mellett a gazdasági szereplők 4. cikkben említett csoportja is támaszkodhat a csoport tagjainak vagy más szervezeteknek a kapacitására.”

9 Az említett irányelvnek „A közbeszerzési szerződések [helyesen: közbeszerzési eljárások] hirdetményeiben feltüntetendő adatok” című VII A. melléklete az „Ajánlati felhívás” című szakaszának 14. és 21. pontjában előírta, hogy a hirdetménynek tartalmaznia kell „[a]dott esetben, a kikötött óvadék[ot] és biztosítékok[at]”, valamint „[a]z ajánlati kötöttség időtartam[át] (nyílt eljárás)”.

A 2004/17 irányelv

10 A vízügyi, energiaipari, közlekedési és postai ágazatban működő ajánlatkérők beszerzési eljárásainak összehangolásáról szóló, 2004. március 31-i 2004/17/EK tanácsi irányelv (HL 2004 L 134., 1. o.) 3–9. cikkéből következik, hogy ezt az irányelvet azokra a közbeszerzési szerződésekre kellett alkalmazni, amelyek egy vagy több tevékenységre vonatkoznak a következő területeken: gáz, hő és villamos energia, víz, közlekedési szolgáltatások, postai szolgáltatások, kőolaj, földgáz, szén és más szilárd tüzelőanyag feltárása vagy kitermelése.

11 A 2004/17 irányelv 11. cikke (2) bekezdésének szövege megegyezik a 2004/18 irányelv 4. cikke (2) bekezdésének szövegével, azzal az eltéréssel, hogy az „ajánlatkérő szervek” kifejezést az „ajánlatkérők”-re való hivatkozás váltotta fel.

Az olasz jog

12 A 2006. április 12-i decreto legislativo n. 163 – Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE (a 2004/17/EK és a 2004/18/EK irányelv alkalmazásában az építési beruházásra, a szolgáltatásnyújtásra és az árubeszerzésre irányuló közbeszerzési szerződéseket szabályozó törvénykönyvről szóló, 163. sz., felhatalmazáson alapuló törvényerejű rendelet; a GURI 2006. május 2-i 100. számának 107. sz. rendes melléklete; a továbbiakban: régi közbeszerzési törvénykönyv) „A közbeszerzési eljárások szakaszai” című 11. cikkének (6) bekezdése a következőképpen rendelkezett:

„Minden ajánlattevő csak egy ajánlatot nyújthat be. Az ajánlat a hirdetményben vagy felhívásban megjelölt időszakban vagy – ennek hiányában – a benyújtásának határidejétől számított száznyolcvan napig köti az ajánlattevőket. Az ajánlatkérő kérheti az ajánlattevőktől e határidő meghosszabbítását.”

13 A régi közbeszerzési törvénykönyv „A versenytársak ideiglenes társulásai és rendes konzorciumai” című 37. cikke a 8–10., 18. és 19. bekezdésében a következőket írta elő:

„8. A 34. cikk 1. bekezdésének d) és e) pontjában meghatározott személyek a létrehozásukat megelőzően is benyújthatnak ajánlatot. Ilyen esetben az ajánlatot az ideiglenes társulásokat vagy az ajánlattevők rendes társulásait létrehozó valamennyi gazdasági szereplőnek alá kell írnia, és annak tartalmaznia kell, hogy e gazdasági szereplők kötelezettséget vállalnak arra, hogy a közbeszerzési szerződés odaítélése esetén képviseleti joggal járó különös együttes megbízást adnak az egyikük részére, akit/amelyet az ajánlatban megjelöltek, és akit/amelyet megbízottnak neveznek, aki/amely a szerződést a saját és a megbízók nevében és részéről is megköti.

9. […] A 18. és 19. bekezdésben foglalt rendelkezések sérelme nélkül az ideiglenes társulásoknak és az ajánlattevők rendes társulásainak összetétele nem módosítható az ajánlat keretében tett kötelezettségvállalásból következő összetételhez képest.

10. Az előző bekezdésben foglalt tilalmak megszegése az odaítélés megsemmisítését vagy a szerződés semmisségét, illetve a rendes társulásban vagy konzorciumban részt vevő ajánlattevők kizárását vonja maga után az ugyanazon szerződés odaítélésére irányuló eljárásokból.

[…]

18. Az ajánlatkérő a megbízott csődje vagy – ha a megbízott egyéni vállalkozó – annak halála, cselekvőképességének kizárása, korlátozása vagy a vállalkozó csődje esetén, illetve a szervezett

bűnözés elleni szabályozásban meghatározott esetekben a közbeszerzési jogviszonyt az e törvénykönyvben meghatározott módon megbízottként kinevezett másik gazdasági szereplővel folytathatja, ha az rendelkezik a még teljesítendő építési beruházáshoz, szolgáltatásnyújtáshoz vagy árubeszerzéshez megfelelő minősítési kritériumokkal; az ajánlatkérő e feltételek teljesülésének hiányában felmondhatja a közbeszerzési szerződést.

19. A megbízott, amennyiben a megbízók egyikének csődje, vagy ha a megbízó egyéni vállalkozó, annak halála, cselekvőképességének kizárása, korlátozása vagy a vállalkozó csődje esetén, illetve a szervezett bűnözés elleni szabályozásban meghatározott esetekben nem jelöl meg a megbízó helyébe lépő olyan más gazdasági szereplőt, amely rendelkezik az előírt alkalmassági kritériumokkal, köteles közvetlenül vagy a többi megbízó által teljesíteni, feltéve hogy e többi megbízó rendelkezik a még teljesítendő építési beruházáshoz, szolgáltatásnyújtáshoz vagy árubeszerzéshez megfelelő minősítési kritériumokkal.”

14 E törvénykönyv „Általános feltételek” című 38. cikke tartalmazta az 1. bekezdés f) pontját, amelynek szövege a következő:

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

[…]

f) akik, illetve amelyek az ajánlatkérő szerv indokolással ellátott értékelése alapján súlyos hanyagságot vagy rosszhiszeműséget tanúsítottak az olyan szolgáltatások teljesítése során, amelyekkel a közbeszerzési eljárást megindító hirdetményt közzétévő ajánlatkérő szerv őket megbízta, vagy akik, illetve amelyek a szakmai tevékenységük gyakorlása során súlyos hibát követtek el, amelyet az ajánlatkérő szerv bármely módon bizonyítani tud […]”

15 Az említett törvénykönyvnek „A feltételek teljesülésének ellenőrzése” című 48. cikke az 1. bekezdésében a következőket mondta ki:

„Az ajánlatkérő szerv a benyújtott ajánlatokat tartalmazó borítékok felbontása előtt a benyújtott ajánlatok legalább 10%-ának megfelelő, felfelé kerekített számú, nyilvános sorsolással kiválasztott ajánlattevőt hív fel arra, hogy a felhívás időpontjától számított tíz napon belül az ajánlati felhívásban vagy a meghívólevélben megjelölt dokumentumok benyújtásával igazolják, hogy megfelelnek az ajánlati felhívásban esetlegesen szereplő gazdasági-pénzügyi és műszaki-szervezeti alkalmassági követelményeknek. Az ajánlatkérő szerv az ellenőrzés során a fővállalkozókkal kötött szerződések esetében a 7. cikk 10. bekezdésében említett számítógépes nyilvántartás vagy az Infrastrukturális és Közlekedési Minisztérium honlapja segítségével ellenőrzi, hogy az ajánlattevők megfelelnek-e az építési beruházás kivitelezésére vonatkozó alkalmassági feltételeknek; a beszállítók és szolgáltatók esetében az e törvénykönyv 42. cikke (1) bekezdésének a) pontjában említett követelménynek való megfelelést az e szabályzat 6a. cikkében említett nemzeti közbeszerzési adatbázis segítségével kell ellenőrizni. Amennyiben nem nyújtják be ezt a bizonyítékot, vagy nem erősítik meg a részvételi jelentkezésben vagy az ajánlatban foglalt nyilatkozatokat, az ajánlatkérő szerv a versenytársat kizárja az ajánlati felhívásból, érvényesíti az arra vonatkozó ideiglenes biztosítékot, és e körülményről értesíti a hatóságot a 6. cikk 11. bekezdésében említett intézkedések céljából. A hatóság emellett 1–12 hónapra felfüggeszti a közbeszerzési eljárásban való részvételhez [való jogot].”

16 Ugyanezen törvénykönyv „Az ajánlatot kísérő biztosítékok” című 75. cikke értelmében:

„1. Az ajánlathoz az ajánlattevő választása szerint a felhívásban vagy a meghívóban feltüntetett alapár két százalékának megfelelő biztosítékot kell nyújtania letét vagy kezességvállalás formájában. […]

[…]

6. A biztosíték a szerződésnek az ajánlattevő hibájából történő meghiúsulására vonatkozik, és a szerződés aláírásával automatikusan felszabadul.

[…]

9. Az ajánlatkérő szerv, amikor a szerződés odaítéléséről tájékoztatja a sikertelen ajánlattevőket, egyúttal késedelem nélkül, de legkésőbb a szerződés odaítélésétől számított 30 napon belül felszabadítja az 1. bekezdésben említett biztosítékot, még akkor is, ha a biztosíték még mindig érvényes.”

Az alapeljárások és az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdések

17 A Consip 2015. december 21-én közzétett felhívás útján egy 12 részre osztott közbeszerzési eljárást indított világítási szolgáltatás és ahhoz kapcsolódó szolgáltatások nyújtásának odaítélésére.

18 A megalakítandó ideiglenes vállalati társulás, amelynek a Luxone volt a vezetője (a továbbiakban: Luxone ideiglenes vállalati társulás), e tizenkét tételből négyre nyújtott be ajánlatot. E társulás magában foglalta továbbá a Consorzio Stabile Energie Locali Scarl-t (a továbbiakban: CSEL), az Iren Servizi e Innovazione SpA-t (jelenleg Iren Smart Solutions), a Gestione Integrata Srl-t és az Exitone SpA-t.

19 2018. szeptember 28-i levelében a Gi One – jelenleg Sofein – annak tudomásulvételét kérte a Consiptől, hogy ő lett az Exitone és a Gestione Integrata jogutódja „valamennyi joga és kötelezettsége tekintetében”.

20 Jóllehet a Consip fenntartotta magának a jogot az ajánlatok szabálytalanságainak ellenőrzésére irányuló eljárás megindításakor annak értékelésére, hogy az Exitone megszakítás nélkül megfelel-e a régi közbeszerzési törvénykönyv 38. cikkében előírt általános feltételeknek, ezt követően nem indított eljárást.

21 Az alapügyben szóban forgó közbeszerzési eljárást, amelynek legkésőbb 2017. április 18-án kellett befejeződnie, nyolc alkalommal meghosszabbították, amelynek „célja, hogy a Consip számára biztosítsák az eljárás befejezéséhez szükséges időt”. Minden egyes meghosszabbítás szükségessé tette egyrészt az időközben lejárt ajánlatok megerősítését, másrészt pedig az ezen ajánlatokat kísérő ideiglenes biztosítékok meghosszabbítását.

22 Az ezen ajánlatok megerősítése iránti hetedik kérelem 2020. március 2-i megfogalmazását követően a Luxone ideiglenes vállalati társulás tagjai 2020. március 30-i levelükben arról tájékoztatták a Consipet, hogy a Luxone és az Iren Smart Solutions – a Sofeinnel és a CSEL-lel ellentétben – megerősíti az általuk korábban benyújtott ajánlatokat. Ez utóbbiak lényegében

jelezték, hogy figyelemmel az alapügyben szóban forgó közbeszerzési eljárást előkészítő műveletek hosszára, a 2016. év során benyújtott ajánlatok „gazdasági szempontból, valamint a szabályszerű és körültekintő üzletvezetés szempontjából már nem tarthatók fenn”.

23 2020. június 9-i levelében a Consip nyolcadik alkalommal kérte a Luxone ideiglenes vállalati társulás valamennyi tagjától a lejárt ajánlat megerősítését, valamint a vonatkozó ideiglenes biztosíték érvényességének 2020. november 30-ig történő meghosszabbítását.

24 2020. június 18-i levelében, amelyre a Consip nem válaszolt, a Luxone és az Iren Smart Solutions megismételte ajánlatait, emlékeztetve arra, hogy a Sofein és a CSEL nem kívánja megerősíteni az övéit.

25 2020. szeptember 30-i levelében a Consip eljárást indított a régi közbeszerzési törvénykönyv 38. cikke (1) bekezdésének f) pontjában előírt feltétel teljesítésének ellenőrzése, valamint a Sofein és a CSEL kilépése jogszerűségének értékelése érdekében. A Consip ugyanis úgy vélte, hogy e két társaság az ajánlatok megerősítésének elmulasztásával „kilépett” a Luxone ideiglenes vállalati társulásból.

26 2020. november 11-i határozatával (a továbbiakban: 2020. november 11-i kizárásról szóló határozat) a Consip kizárta a Luxone ideiglenes vállalati társulást az alapügyben szóban forgó közbeszerzési eljárásból.

27 Először is, a Consip megjegyezte, hogy a régi közbeszerzési törvénykönyv 11. cikkének (6) bekezdése kizárólag az ajánlattevőre, vagyis jelen esetben a Luxone ideiglenes vállalati társulás egészére ruházza azt a jogot, hogy bizonyos határidő letelte után elálljon az ajánlattól. E jogot következésképpen nem gyakorolhatja e társulás tagjainak csak egy része.

28 Másodszor a Consip konkrétabban azt kifogásolta, hogy a Sofein kilépett az említett társulásból annak érdekében, hogy kijátssza e kódex 38. cikkének (1) bekezdését. E rendelkezés értelmében ugyanis a Sofeint ki kellett volna zárni az alapügyben szóban forgó közbeszerzési eljárásból, mivel az általa jogutódulást nyert két társaság olyan magatartást tanúsított, amely befolyásolhatta a megbízhatóságát, és amelyért neki kellett volna felelnie. A Consip továbbá bűncselekményt megvalósító magatartással vádolta a Sofeint.

29 Harmadszor, a Consip a Luxone-t állítólagos „szakmai erkölcstelenséggel” vádolta, amelyet a nyilvános versenytárgyalások akadályozása miatti előzetes döntéshozatal iránti kérelem, valamint a Tribunale di Messina (messinai bíróság, Olaszország) által azon társaság 2019. július 22-ig hivatalban lévő elnökével szemben 2020. július 14-én hozott ítélet bizonyít, amelynek a Luxone a jogutódja.

30 Negyedszer, a Consip azt rótta fel a CSEL-nek, hogy kilépett a Luxone ideiglenes vállalati társulásból, lényegében annak eltitkolása érdekében, hogy e társaság nem teljesítette az előírt feltételeket, és hogy nem rendelkezett az alapügyben szóban forgó szerződés teljesítéséhez szükséges eszközökkel.

31 2020. november 12-i határozatával a Consip elrendelte az összesen 2 950 000 euró összegű ideiglenes biztosíték beszedését azon négy tétel vonatkozásában, amelyre a Luxone ideiglenes vállalati társulás ajánlatot tett.

32 A Consip 2020. november 11-i és 12-i levelére válaszul küldött, 2020. november 20-i levelében a CSEL azt állította, hogy folyamatosan teljesítette az alapügyben szóban forgó eljárásban való részvételhez előírt valamennyi feltételt. Egyébiránt az ajánlat CSEL általi megerősítésének hiánya, amelyet nem lehet a Luxone ideiglenes vállalati társulásból való kilépésnek minősíteni, a vállalkozás átfogó átszervezésének keretébe illeszkedik.

33 2020. december 10-i levelében a Consip helybenhagyta a 2020. november 11-i kizárási határozatot.

34 A saját nevében és a Luxone ideiglenes vállalati társulás megbízottjaként eljáró Luxone és a Sofein, a Tribunale amministrativo regionale per il Lazióhoz (Lazio tartomány közigazgatási bírósága, Olaszország) benyújtott két külön keresetével eredménytelenül vitatta a 2020. november 11-i és a 2020. november 12-i kizárásról szóló határozatokat. Ezt követően fellebbezést nyújtott be e bíróság ítéleteivel szemben a kérdést előterjesztő bírósághoz, a Consiglio di Statóhoz (államtanács, Olaszország).

35 Ez utóbbi bíróság jelzi, hogy elrendelte az ideiglenes biztosítékok beszedésének felfüggesztését, különösen azok teljes összegének nagysága miatt.

36 E bíróság, még a kereset azon részének vizsgálata előtt, amely a kizárásról szóló, 2020. november 11-i határozat ellen irányul, célszerűnek tartja értékelni a régi közbeszerzési törvénykönyv 11. cikke (6) bekezdésének az uniós joggal való összeegyeztethetőségét, amelyet az olasz közigazgatási bíróságok úgy értelmeznek, hogy az ajánlat megerősítésének hiánya vagy annak csak részleges megerősítése, amikor az ajánlat lejár és elveszti kötelező jellegét az érintett ajánlattevőre nézve, az azt benyújtó ideiglenes vállalati társulásból való kilépéssel azonos elbírálás alá esik.

37 Az említett bíróság úgy véli, hogy az ilyen társulás bizonyos tagjainak a kilépése esetén e törvénykönyv 11. cikkének (6) bekezdése, 37. cikkének (8)–(10), (18) és (19) bekezdése, valamint 38. cikke (1) bekezdésének f) pontja arra kötelezte az ajánlatkérő szervet, hogy az e társulás összetételének módosítására vonatkozó tilalomra tekintettel kizárja az e társulásban egyesített gazdasági szereplőket. Az ideiglenes vállalati társulás módosítására vonatkozó tilalom elve alóli egyetlen kivételt az említett kódex 37. cikkének (18) és (19) bekezdése tartalmazza.

38 A régi közbeszerzési törvénykönyv 11. cikkének (6) bekezdésében szereplő szabály célja az volt, hogy biztosítsa a benyújtott ajánlat fenntartását a közbeszerzési eljárás teljes előreláthatóidőtartama alatt, nem pedig az, hogy korlátozza annak időbeli hatályát. A Consiglio di Stato (államtanács) szerint e rendelkezés nem azt jelenti, hogy ez az ajánlat a határidő lejártát követően a törvény erejénél fogva hatályát veszti, hanem csak azt, hogy az érintett ajánlattevő attól eltérhet, feltéve hogy kifejezetten él e lehetőséggel. Ezenkívül egy ideiglenes vállalati társulás szubjektív módosítására vonatkozó tilalom elvét azokban az esetekben is alkalmazni kellett volna, amikor e társulás formálisan még nem jött létre.

39 Egyébiránt a jelen ügyben a Luxone ideiglenes vállalati társulásnak az alapügyben szóban forgó közbeszerzési eljárásból való kizárását a Sofein magatartása is igazolja, aki az e társulásból való kilépéssel megpróbált kibújni az „erkölcsi megbízhatóságának” bejelentett ellenőrzése alól. Márpedig a Consiglio di Stato (államtanács) ítélkezési gyakorlatából kitűnik, hogy a társulás valamely tagjának kilépését a vállalkozások ideiglenes társulásának vagy a konzorciumnak a sajátos szervezeti szükségletei alapján kell meghatározni.

40 A kérdést előterjesztő bíróság úgy véli, hogy a régi közbeszerzési törvénykönyv vitatott rendelkezései összeegyeztethetők a 2004/18 irányelv 4. cikkének (2) bekezdésével, valamint a 2004/17 irányelv hasonló szövegezésű 11. cikkének (2) bekezdésével.

41 A Luxone mindazonáltal kifogásolja a Consiglio di Stato (államtanács) ítélkezési gyakorlatát, amennyiben az gyakorlatilag előírja, hogy az ideiglenes vállalati társulás tagjait határozatlan ideig továbbra is kösse az ajánlatuk, ideértve azt az esetet is, amikor ez a kötelező érvényű ajánlat több alkalommal lejárt. Az ilyen értelmezés sértené a vállalkozás szabadságának a Charta 16. cikkében biztosított elvét, valamint az EUMSZ 49., EUMSZ 50., EUMSZ 54. és EUMSZ 56. cikkben rögzített arányosság és verseny elvét, a letelepedés szabadságát és a szolgáltatásnyújtás szabadságát.

42 A kérdést előterjesztő bíróság elismeri, hogy különösen az időben jelentősen elhúzódó eljárásokban aránytalannak tűnik az ilyen társulás valamely tagja számára a már benyújtott és ismét lejárt ajánlatból való visszalépés megtiltása a társulás egészek kizárásának terhe mellett az említett ajánlat komolyságának biztosítása szempontjából, legalábbis akkor, ha az ajánlatot megerősítő gazdasági szereplők maguk is képesek a közbeszerzési eljárásban való részvétel valamennyi feltételének teljesítésére. Márpedig a 2004/18 irányelv (2) preambulumbekezdésével összefüggésben értelmezett 2. cikkének megfelelően a tagállamok által elfogadott intézkedések nem haladhatják meg az e cél eléréséhez szükséges mértéket.

43 Egyébiránt a Luxone és a Sofein azt állítja, hogy az ideiglenes biztosítékok beszedéséről szóló 2020. november 12-i határozat jogellenessége a 2020. november 11-i kizáró határozat jogellenességéből, valamint az azt érintő hibákból ered. E biztosítékok beszedésére ugyanis csak a régi közbeszerzési törvénykönyv 48. cikkének (1) bekezdésében, illetve 75. cikkének (6) bekezdésében előírt két esetben kerülhet sor, nevezetesen akkor, ha a vizsgálat alá vont versenytárs nem bizonyította, hogy megfelel „a gazdasági-pénzügyi és műszaki-szervezeti alkalmassági követelményeknek”, és ha a szerződést „az ajánlattevő hibája” miatt nem írták alá. Márpedig az alapeljárások nem tartoznak e két eset egyikébe sem.

44 Annak ellenére, hogy a Corte costituzionale (alkotmánybíróság, Olaszország) a 2022. július 26-i 198. sz. ítéletében megállapította, hogy a biztosíték beszedése nem büntető szankció jellegű, a kérdést előterjesztő bíróság a Luxone-hoz és a Sofeinhez hasonlóan úgy véli, hogy az e társaságokkal szemben előírt „vagyoni áldozat” mértéke miatt az ideiglenes biztosítékok automatikus beszedése az említett társaságok tekintetében egy ilyen szankció jellemzőit mutatja.

45 E tekintetben a Charta 49. cikkének (3) bekezdése értelmében „[a] büntetések súlyossága nem lehet aránytalan a bűncselekményhez mérten”. Hasonlóképpen, az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló európai egyezményhez csatolt, Párizsban, 1952. március 20-án aláírt 1. kiegészítő jegyzőkönyv 1. cikkét és a Charta 17. cikkét úgy értelmezték, hogy azok a tanúsított magatartás és a kiszabott szankció közötti arányosság tiszteletben tartásának biztosítására irányulnak, megtiltva a tulajdonhoz való jog ok nélkül történő korlátozását, és ezáltal elkerülve a „túlzott és aránytalan áldozatot” a kitűzött célhoz képest. Az arányosság elvét általánosságban a 2004/18 irányelv (2) preambulumbekezdése is kifejti.

46 E körülmények között a Consiglio di Stato (államtanács) úgy döntött, hogy az eljárást felfüggeszti, és előzetes döntéshozatal céljából a következő kérdéseket terjeszti a Bíróság elé:

„1) Ellentétesek-e a [2004/18] irányelvvel, a [Charta] 16. és 52. cikkével, az arányosságnak, a versenynek, a letelepedés és szolgáltatásnyújtás szabadságának az EUMSZ 49., EUMSZ 50., EUMSZ 54. és EUMSZ 56. cikkben foglalt elvével az olyan nemzeti szabályok [a régi közbeszerzési törvénykönyv 11. cikkének (6) bekezdése, 37. cikkének 8., 9., 10., 18. és 19. bekezdése, valamint 38. cikke (1) bekezdésének f) pontja], amelyek a létrehozandó ideiglenes vállalati társulás által eredetileg benyújtott ajánlat érvényességének lejárta esetére kizárják a társulás eredeti tulajdonosi körének az ajánlat érvényessége meghosszabbításakor történő szűkítését; és különösen, összeegyeztethetők-e a gazdasági kezdeményezés szabadsága és a hatékony érvényesülés általános uniós jogi elvével, valamint a [Charta] 16. cikkével az ilyen nemzeti rendelkezések?

2) Ellentétesek-e a [2004/18] irányelvvel, a [Charta] 16., 49., 50. és 52. cikkével, az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló európai egyezmény 7. sz. kiegészítő jegyzőkönyvének 4. cikkével, az EUSZ 6. cikkel, az arányosságnak, a versenynek, a letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadságának az EUMSZ 49., EUMSZ 50., EUMSZ 54. és EUMSZ 56. cikkben foglalt elvével az olyan nemzeti szabályok (a régi közbeszerzési törvénykönyv 38. cikke (1) bekezdésének f) pontja, 48. és 75. cikke), amelyek valamely gazdasági szereplőnek egy szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződés odaítélésére vonatkozó eljárásból való kizárása automatikus következményeként egy ideiglenes biztosíték beszedésének szankcióját írják elő, függetlenül attól, hogy e gazdasági szereplőnek ítélték-e oda e szolgáltatást?”

Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdésekről

Az első kérdésről

47 Elöljáróban emlékeztetni kell arra, hogy a Bíróság állandó ítélkezési gyakorlata szerint a nemzeti bíróságok és a Bíróság között az EUMSZ 267. cikkel bevezetett együttműködési eljárás keretében a Bíróság feladata, hogy a nemzeti bíróságnak az előtte folyamatban lévő jogvita eldöntéséhez hasznos választ adjon. Ezt szem előtt tartva a Bíróság figyelembe vehet olyan uniós jogi normákat, amelyekre a nemzeti bíróság kérdésében nem hivatkozott. Az a körülmény ugyanis, hogy valamely nemzeti bíróság az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdést formálisan bizonyos uniós jogi rendelkezésekre hivatkozva fogalmazta meg, nem akadálya annak, hogy a Bíróság megadja e bíróság számára az uniós jog értelmezésének minden olyan elemét, amely hasznos lehet az utóbbi előtt folyamatban lévő ügy eldöntéséhez, akár hivatkozott ezekre a kérdéseinek megfogalmazásában, akár nem. E tekintetben a Bíróságnak kell a nemzeti bíróság által szolgáltatott információk összessége, és különösen az előzetes döntéshozatalra utaló végzés indokolása alapján meghatározni az uniós jog azon rendelkezéseit, amelyeknek az értelmezése a jogvita tárgyára figyelemmel szükséges (lásd ebben az értelemben: 1990. december 12-i SARPP -ítélet, C-241/89, EU:C:1990:459, 8. pont; 2023. december 5-i Nordic Info ítélet, C-128/22, EU:C:2023:951, 99. pont, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat).

48 A jelen ügyben az alapügyben szóban forgó szerződés nem a 2004/17 irányelv 3–9. cikkében említett, ezen irányelv hatálya alá tartozó egy vagy több tevékenységre vonatkozik. Meg kell tehát állapítani, hogy e szerződés a 2004/18 irányelv hatálya alá tartozik.

49 E körülmények között meg kell állapítani, hogy első kérdésével a kérdést előterjesztő bíróság lényegében arra vár választ, hogy a 2004/18 irányelv 47. cikkének (3) bekezdését és 48. cikkének (4) bekezdését az arányosság általános elvével összefüggésben úgy kell-e értelmezni, hogy azokkal ellentétes az olyan nemzeti szabályozás, amely kizárja annak lehetőségét, hogy az ajánlattevő vállalkozások ideiglenes társulásának eredeti tagjai kilépjenek e társulásból, amennyiben az említett társulás által benyújtott ajánlat érvényességi ideje lejárt, és az ajánlatkérő szerv a hozzá benyújtott ajánlatok érvényességének meghosszabbítását kéri.

50 Először is emlékeztetni kell arra, hogy a 2004/18 irányelv 47. cikkének (2) bekezdése és 48. cikkének (3) bekezdése feljogosítja a gazdasági szereplőt arra, hogy egyrészt a társulás résztvevőinek vagy egyéb szervezeteknek a gazdasági és pénzügyi kapacitására, másrészt pedig a műszaki és/vagy szakmai kapacitására hivatkozzon, feltéve hogy bizonyítja az ajánlatkérő szerv számára, hogy a társulás rendelkezésére fognak állni a szerződés teljesítéséhez szükséges erőforrások. Ezen irányelv a kapacitás tekintetében az ajánlatkérő szerv által meghatározott minimális követelményeknek való megfelelés céljából lehetővé teszi több gazdasági szereplő kapacitásainak halmozását, feltéve hogy az ajánlatkérő szerv felé bizonyítják, hogy az egy vagy több másik szervezet kapacitásaira hivatkozó részvételre jelentkező vagy ajánlattevő ténylegesen rendelkezni fog az előbbieknek a szerződés teljesítéséhez szükséges erőforrásaival. Az ehhez hasonló értelmezés megfelel a közbeszerzéseknek a nemcsak a gazdasági szereplők, hanem egyúttal az ajánlatkérő szervek javát szolgáló, lehető legszélesebb verseny előtti megnyitására irányuló, az e területre vonatkozó irányelvek által elérni kívánt célkitűzésnek. Ez az értelmezés elősegítheti a kkv-knek a közbeszerzésekhez való hozzáférését, aminek elérésére a 2004/18 irányelv szintén törekszik, amint az annak (32) preambulumbekezdésében kimond (lásd ebben az értelemben: 2013. október 10-i Swm Costruzioni 2 és Mannocchi Luigino ítélet, C-94/12, EU:C:2013:646, 29., 33. és 34. pont; 2016. június 2-i Pizzo ítélet, C-27/15, EU:C:2016:404, 25–27. pont).

51 Ezen irányelv 47. cikkének (3) bekezdéséből és 48. cikkének (4) bekezdéséből az is kitűnik, hogy az ugyanezen irányelv 4. cikkében említett ideiglenes vállalati társulás ugyanezen feltételek mellett támaszkodhat a társulás tagjainak vagy más szervezeteknek a kapacitására.

52 Ugyanakkor sem a 2004/18 irányelv 47. cikkének (3) bekezdése, sem 48. cikkének (4) bekezdése nem ír elő konkrétan az ajánlattevő gazdasági szereplők társulásának összetételében bekövetkező változásokra vonatkozó szabályokat, ily módon az ehhez hasonló helyzetek szabályozása a tagállamok hatáskörébe tartozik (lásd analógia útján: 2016. május 24-i MT Højgaard és Züblin ítélet, C-396/14, EU:C:2016:347, 35. pont).

53 A jelen ügyben a régi közbeszerzési törvénykönyv 37. cikkének 9., 10., 18. és 19. bekezdéséből az következik, hogy az ideiglenes vállalati társulás vezetőjének vagy valamely tagjának fizetésképtelensége esetének kivételével tilos volt minden olyan változtatás, amely az ilyen társulás eredeti összetételét érintette, ellenkező esetben e társulás valamennyi tagja kizárásra került a közbeszerzési eljárásból.

54 A vállalkozások ideiglenes társulása összetétele módosításának e tilalmát azonban az uniós jog általános elvei – különösen az egyenlő bánásmód elve és az abból eredő átláthatósági kötelezettség, valamint az arányosság elvének tükrében kell megvizsgálni (lásd ebben az értelemben: 2016. május 24-i MT Højgaard és Züblin ítélet, C-396/14, EU:C:2016:347, 36. pont).

55 Ezen utóbbi elv, amelyet a 2004/18 irányelv (2) preambulumbekezdése is felidéz, előírja, hogy a tagállamok vagy az ajánlatkérő szervek által az ezen irányelv rendelkezéseinek végrehajtása keretében megállapított szabályok nem haladhatják meg az említett irányelv által kitűzött célok eléréséhez szükséges mértéket (lásd ebben az értelemben: 2008. december 16-i Michaniki ítélet, C-213/07, EU:C:2008:731, 48. pont; 2021. szeptember 7-i Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras ítélet, C-927/19, EU:C:2021:700, 155. pont).

56 Az egyenlő bánásmód elve az ajánlattevők részére azonos esélyeket biztosít ajánlataik összeállításakor, amiből következően azt a követelményt is magában foglalja, hogy valamennyi ajánlattevő tekintetében ugyanazon feltételek vonatkozzanak az ajánlatokra. Az átláthatóság ebből eredő kötelezettségének célja az ajánlatkérő szerv részéről a részrehajlás és az önkényesség kockázata hiányának biztosítása. Ez a kötelezettség magában foglalja, hogy az ajánlati felhívásban vagy a dokumentációban a közbeszerzési eljárás minden feltételét és részletes szabályát világosan, pontosan vagy egyértelműen kell megfogalmazni, elsősorban annak érdekében, hogy minden, észszerű mértékben tájékozott, általános gondossággal eljáró ajánlattevő megérthesse annak pontos jelentését, és azt ugyanúgy értelmezhesse, másodsorban pedig azért, hogy az ajánlatkérő szerv ténylegesen ellenőrizhesse, hogy az ajánlattevők ajánlatai megfelelnek-e a szóban forgó szerződésre irányadó szempontoknak (lásd ebben az értelemben: 2014. november 6-i Cartiera dell'Adda ítélet, C-42/13, EU:C:2014:2345, 44. pont; 2016. június 2-i Pizzo ítélet, C-27/15, EU:C:2016:404, 36. pont).

57 A valamennyi közbeszerzési eljárásra érvényes átláthatóság elve és az egyenlő bánásmód elve megköveteli, hogy a valamely közbeszerzésen való részvételre vonatkozó lényeges feltételeket, és különösen az ajánlattevőket terhelő kötelezettségeket előzetesen egyértelműen meghatározzák és közzétegyék annak érdekében, hogy az utóbbiak pontosan megismerhessék az eljárás szabályait, és megbizonyosodhassanak arról, hogy ugyanazok a kötelezettségek érvényesülnek valamennyi pályázó tekintetében (lásd ebben az értelemben: 2006. február 9-i La Cascina és társai ítélet, C-226/04 és C-228/04, EU:C:2006:94, 32. pont; 2016. június 2-i Pizzo ítélet, C-27/15, EU:C:2016:404, 37. pont).

58 E tekintetben a 2004/18 irányelv VIIA. mellékletének 21. pontja előírja, hogy „[a]z ajánlati kötöttség időtartama (nyílt eljárás)" azon információk szerves részét képezi, amelyeknek a hirdetményben szerepelniük kell.

59 Márpedig először is a 2016. május 24-i MT Højgaard és Züblin ítéletből (C-396/14, EU:C:2016:347, 44. és 48. pont) az következik, hogy a 2004/18 irányelv 47. cikkének (3) bekezdését és 48. cikkének (4) bekezdését úgy kell értelmezni, hogy a vállalkozások ideiglenes társulásának tagjai az egyenlő bánásmód elvének megsértése nélkül kiléphetnek e társulásból, feltéve hogy megállapításra kerül egyrészt, hogy e társulás fennmaradó tagjai teljesítik a közbeszerzési eljárásban való részvételre vonatkozóan az ajánlatkérő szerv által meghatározott feltételeket, másrészt pedig, hogy az ezen eljárásban való részvételük folytatása nem jár a többi ajánlattevő versenyhelyzetének romlásával.

60 Ennélfogva a régi közbeszerzési törvénykönyv 37. cikkének 9., 10., 18. és 19. bekezdése nyilvánvalóan sérti az arányosság elvét azáltal, hogy szigorúan előírja a vállalkozások ideiglenes társulása jogi és érdemi azonosságának fenntartását.

61 Ez annál is inkább így van, mivel nem rendelkezik eltérésről arra az esetre, ha az ajánlatkérő több alkalommal kéri az ajánlatok érvényességi idejének meghosszabbítását. Márpedig az ilyen halasztás a vállalkozások ideiglenes társulásának valamennyi tagjától megköveteli egyrészt, hogy a

szóban forgó szerződés esetleges odaítélése érdekében bizonyos erőforrásokat mind személyi, mind tárgyi eszközökből kössön le, másrészt pedig, hogy meghosszabbítsa az ideiglenes biztosíték nyújtását, ami jelentős terhet jelenthet különösen a kkv-k számára.

62 Másodszor, az előzetes döntéshozatal iránti kérelemből az következik, hogy a kérdést előterjesztő bíróság a régi közbeszerzési törvénykönyv 11. cikkének (6) bekezdését úgy értelmezte, hogy az nem vonja maga után az ajánlat érvénytelenségét a törvény erejénél fogva, az ajánlatban megjelölt határidő lejártát követően. Következésképpen az ajánlattevőnek kifejezetten élnie kellett az ajánlatától való elállás lehetőségével. Az előzetes döntéshozatal iránti kérelemből az is kitűnik, hogy az a pontosítás, amely szerint az ideiglenes vállalati társulás tagjának kilépését az e társulás sajátos szervezeti szükségletei alapján kell meghatározni, kizárólag a kérdést előterjesztő bíróság ítélkezési gyakorlatából következik.

63 Márpedig a Bíróság több alkalommal kimondta, hogy az olyan helyzet, amelyben a közbeszerzési eljárásban való részvétel feltételei a nemzeti jog ítélkezési gyakorlat általi értelmezéséből erednek, különösen hátrányos a más tagállamokban letelepedett ajánlattevők számára, mivel az utóbbiak nemzeti jogra és annak értelmezésére, valamint a nemzeti hatóságok gyakorlatára vonatkozó ismerete nem olyan szintű, mint a nemzeti ajánlattevők ismerete (2016. június 2-i Pizzo ítélet, C-27/15, EU:C:2016:404, 46. pont; 2017. július 13-i Saferoad Grawil és Saferoad Kabex végzés, C-35/17, EU:C:2017:557, 22. pont)

64 Végül, mivel az ajánlatuk megújítását megtagadó két társaságnak azt is felrótták, hogy megpróbáltak kibújni a kiválasztási szempontok tiszteletben tartására vonatkozó ellenőrzés alól, és következésképpen elkerülni az alapügyben szóban forgó közbeszerzési eljárásból való kizárást, hozzá kell tenni, hogy bár az ajánlatkérő szerv bármikor ellenőrizheti az ideiglenes vállalati társulás tagjainak megbízhatóságát, és ennek alapján a kérdést előterjesztő bíróság feladata, hogy meggyőződjön arról, hogy azokra nem vonatkozik a közbeszerzési eljárásból való, a 2004/18 irányelv 45. cikkében felsorolt kizárási okok valamelyike, ezen értékelés keretében ügyelnie kell arra, hogy tiszteletben tartsa a jelen ítélet 55. pontjában meghatározott arányosság elvét.

65 Ennélfogva a közbeszerzési eljárásból való kizárás fakultatív okainak alkalmazása során az ajánlatkérőnek annál is inkább különös figyelmet kell fordítania erre az elvre, ha a nemzeti szabályozás által előírt kizárás a gazdasági szereplők teljes társulását érinti, és nem a tagjai összességének betudható kötelezettségszegés miatt, hanem csak egy vagy több tag által elkövetett kötelezettségszegés miatt, és anélkül, hogy e társulás vezetője bármilyen ellenőrzési jogkörrel rendelkezett volna azon gazdasági szereplő(k) felett, amellyel (amelyekkel) együtt ilyen társulást szándékozott alkotni (lásd analógia útján: 2020. január 30-i Tim ítélet, C-395/18, EU:C:2020:58, 48. pont; 2021. szeptember 7-i Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras ítélet, C-927/19, EU:C:2021:700, 156. pont).

66 Az arányosság elve ugyanis megköveteli, hogy az ajánlatkérő szerv konkrétan és egyedileg értékelje az érintett szervezet magatartását (lásd ebben az értelemben: 2012. december 13-i Forposta és ABC Direct Contact ítélet, C-465/11, EU:C:2012:801, 31. pont). E tekintetben az ajánlatkérő szervnek figyelembe kell vennie azokat az eszközöket, amelyekkel az ajánlattevő rendelkezett annak ellenőrzése érdekében, hogy követett-e el kötelezettségszegést azon szervezet, amelynek kapacitásaira támaszkodni kíván (2021. június 3-i Rad Service és társai ítélet, C-210/20, EU:C:2021:445, 40. pont; 2021. szeptember 7-i Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras ítélet, C-927/19, EU:C:2021:700, 157. pont).

67 E körülmények között a 2004/18 irányelv 47. cikkének (3) bekezdését és 48. cikkének (4) bekezdését az arányosság általános elvével összefüggésben úgy kell értelmezni, hogy azokkal ellentétes az olyan nemzeti szabályozás, amely kizárja annak lehetőségét, hogy az ajánlattevő vállalkozások ideiglenes társulásának eredeti tagjai kilépjenek e társulásból, amennyiben az említett társulás által benyújtott ajánlat érvényességi ideje lejárt, és az ajánlatkérő szerv a hozzá benyújtott ajánlatok érvényességének meghosszabbítását kéri, feltéve hogy megállapításra kerül egyrészt, hogy e társulás fennmaradó tagjai teljesítik a közbeszerzési eljárásban való részvételre vonatkozóan az ajánlatkérő szerv által meghatározott feltételeket, másrészt pedig, hogy a szóban forgó közbeszerzési eljárásban való részvételük folytatása nem jár a többi ajánlattevő versenyhelyzetének romlásával.

A második kérdésről

68 Második kérdésével a kérdést előterjesztő bíróság lényegében arra vár választ, hogy úgy kell-e értelmezni a 2004/18 irányelv 2. cikkében és (2) preambulumbekezdésében említett arányosság és egyenlő bánásmód elvét, valamint az átláthatósági kötelezettséget, hogy azzal ellentétes az olyan nemzeti szabályozás, amely az ajánlattevőnek a szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződés odaítélésére vonatkozó eljárásból való kizárása automatikus következményeként az általa nyújtott ideiglenes biztosíték beszedésének szankcióját írja elő, még akkor is, ha a szóban forgó szolgáltatást nem neki ítélték oda.

69 E tekintetben, amint az a 2018. február 28-i MA. T. I. SUD és Duemme SGR ítélet (C-523/16 és C-536/16, EU:C:2018:122) 61. és 62. pontjából következik, a szankció összegének az ajánlatkérő hatóság által előzetesen történő rögzítése az ajánlattételi felhívásban kétségtelenül megfelel az ajánlattevők közötti egyenlő bánásmód, az átláthatóság és a jogbiztonság elvéből eredő követelményeknek, amennyiben objektív módon lehetővé teszi annak elkerülését, hogy ezen ajánlatkérő hatóság hátrányosan megkülönböztető vagy önkényes módon bánjon az ajánlattevőkkel. Mindazonáltal az ily módon előre rögzített biztosíték automatikus, a hanyag ajánlattevő által esetlegesen elvégzett szabályossá tétel jellegétől függetlenül, és így bármely személyre szóló indokolás nélkül történő beszedése nem tűnik összeegyeztethetőnek az arányosság elvének tiszteletben tartásából eredő követelményekkel.

70 Hasonlóképpen, ha az említett biztosíték beszedése megfelelő eszköznek minősül az érintett tagállam által követett jogszerű célkitűzések megvalósításához, amelyek egyfelől az ajánlattevők felelőssé tételére irányulnak az ajánlatok benyújtása tekintetében, másfelől pedig arra, hogy kompenzálni lehessen azt a pénzügyi terhet, amelyet a szabályossá tételek jelentenek az ajánlatkérő hatóság számára, összege az alapügyben szereplőhöz hasonló helyzetben nyilvánvalóan túlzónak tűnik a szóban forgó közbeszerzési eljárás lefolytatására tekintettel (lásd ebben az értelemben: 2018. február 28-i MA. T. I. SUD és Duemme SGR ítélet, C-523/16 és C-536/16, EU:C:2018:122, 63. és 64. pont).

71 Ennélfogva meg kell állapítani, hogy úgy kell értelmezni a 2004/18 irányelv 2. cikkében és (2) preambulumbekezdésében említett arányosság és egyenlő bánásmód elvét, valamint az átláthatósági kötelezettséget, hogy azzal ellentétes az olyan nemzeti szabályozás, amely az ajánlattevőnek a szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződés odaítélésére vonatkozó eljárásból való kizárása automatikus következményeként az általa nyújtott ideiglenes biztosíték beszedésének szankcióját írja elő, még akkor is, ha a szóban forgó szolgáltatást nem neki ítélték oda.

A költségekről

72 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 (nyolcadik tanács) a következőképpen határozott:

1) Az építési beruházásra, az árubeszerzésre és a szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról szóló, 2004. március 31-i 2004/18/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv 47. cikkének (3) bekezdését és 48. cikkének (4) bekezdését az arányosság általános elvével összefüggésben

a következőképpen kell értelmezni:

azokkal ellentétes az olyan nemzeti szabályozás, amely kizárja annak lehetőségét, hogy az ajánlattevő vállalkozások ideiglenes társulásának eredeti tagjai kilépjenek e társulásból, amennyiben az említett társulás által benyújtott ajánlat érvényességi ideje lejárt, és az ajánlatkérő szerv a hozzá benyújtott ajánlatok érvényességének meghosszabbítását kéri, feltéve hogy megállapításra kerül egyrészt, hogy e társulás fennmaradó tagjai teljesítik a közbeszerzési eljárásban való részvételre vonatkozóan az ajánlatkérő szerv által meghatározott feltételeket, másrészt pedig, hogy a szóban forgó közbeszerzési eljárásban való részvételük folytatása nem jár a többi ajánlattevő versenyhelyzetének romlásával.

2) A 2004/18 irányelv 2. cikkében és (2) preambulumbekezdésében említett arányosság és egyenlő bánásmód elvét, valamint az átláthatósági kötelezettséget

a következőképpen kell értelmezni:

azzal ellentétes az olyan nemzeti szabályozás, amely az ajánlattevőnek a szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződés odaítélésére vonatkozó eljárásból való kizárása automatikus következményeként az általa nyújtott ideiglenes biztosíték beszedésének szankcióját írja elő, még akkor is, ha a szóban forgó szolgáltatást nem neki ítélték oda.

Aláírások