VERICA TRSTENJAK
FŐTANÁCSNOK INDÍTVÁNYA
Az ismertetés napja: 2010. február 11.[1]

Tartalomjegyzék

I – Bevezetés ..... I - 3719

II – Jogi háttér ..... I - 3719

A – A 92/50 irányelv ..... I - 3719

B – A 2004/18 irányelv ..... I - 3720

III – A tényállás ..... I - 3721

IV – A pert megelőző eljárás ..... I - 3722

V – A Bíróság előtti eljárás és a felek kérelmei ..... I - 3722

VI – A felek főbb érvei ..... I - 3723

VII – Jogi értékelés ..... I - 3725

A – Elfogadhatóság ..... I - 3725

1. Mentési szolgáltatások mint vegyes szolgáltatások a közbeszerzési irányelvek rendszerében ..... I - 3726

2. A kérelmek átfogalmazása a keresetlevélben ..... I - 3727

3. Következtetés ..... I - 3730

B – Megalapozottság ..... I - 3730

1. Az EK 45. cikk első bekezdése szerinti kivétel alkalmazhatatlansága ..... I - 3730

2. Az EK 86. cikk (2) bekezdése szerinti igazolás hiánya ..... I - 3736

1 – Eredeti nyelv: német.

3. A kilenc kifogásolt odaítélési eljárás elemzése ..... I - 3739

a) A Magdeburg város (Szász-Anhalt) általi szerződés-odaítélés ..... I - 3739

i) A 92/50 irányelv 16. cikkének, illetve a 2004/18 irányelv 35. cikke (4) bekezdésének megsértése ..... I - 3739

ii) A hátrányos megkülönböztetés elsődleges jogi tilalma és az átláthatóság elsődleges jogi követelménye megsértésének hiánya I - 3740

– A megalapozottság vizsgálata azon megállapítás alapján, hogy az elsődleges jog megsértésén alapuló jogalap részben elfogadhatatlan ..... I - 3740

– Másodlagosan: a megalapozottság vizsgálata arra az esetre, ha az elsődleges jog megsértésével kapcsolatos jogalap teljességében elfogadhatónak minősülne ..... I - 3741

iii) Következtetés ..... I - 3749

b) A Bonn (Észak-Rajna–Vesztfália) és Witten (Észak-Rajna–Vesztfália) város, Hannover régió (Alsó-Szászország) és Hameln-Pyrmont körzet (Alsó-Szászország) szerződés-odaítélései ..... I - 3749

c) Az Uelzen körzet (Alsó-Szászország) általi szerződés-odaítélés ..... I - 3750

d) A Westsachsen (Szászország), Chemnitz/Stollberg (Szászország) és Vogtland (Szászország) mentési társulás szerződés-odaítélései ..... I - 3752

e) Következtetés ..... I - 3754

4. Jogellenes odaítélési gyakorlat a Németországi Szövetségi Köztársaságban I - 3754

VIII – Költségekről ..... I - 3757

IX – Végkövetkeztetések ..... I - 3757

I – Bevezetés

1. A jelen ügy alapja a Bizottság EK 226. cikk szerinti kötelezettségszegés megállapítása iránti keresete, amellyel annak megállapítását kéri a Bíróságtól, hogy a Németországi Szövetségi Köztársaság – mivel Szász-Anhalt, Észak-Rajna–Vesztfália, Alsó-Szászország és Szászország tartományban a mentési közszolgáltatást érintő szolgáltatásnyújtásra irányuló szerződéseket ajánlati felhívás közzététele nélkül, illetve nem átláthatóan ítélték oda, és nem tettek közzé hirdetményeket az odaítélt szerződésekről – nem teljesítette a szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról szóló, 1992. június 18-i 92/50/EGK tanácsi irányelvből[2], és 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 irányelvből[3] eredő kötelezettségeit, valamint a letelepedés szabadságának és a szolgáltatásnyújtás szabadságának elvét (EK 43. cikk és EK 49. cikk).

2 – HL L 209., 1. o.; magyar nyelvű különkiadás 6. fejezet, 1. kötet, 322. o.

3 – HL L 134., 114. o.; magyar nyelvű különkiadás 6. fejezet, 7. kötet, 132. o.

II – Jogi háttér

A – *A 92/50 irányelv*

2. A 92/50 irányelv 3. cikkének (2) bekezdése szerint az ajánlatkérők biztosítják, hogy ne legyen megkülönböztetés a különböző szolgáltatók között.

3. A 92/50 irányelv 10. cikke a következőképpen rendelkezik:

„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.”

4. A 92/50 irányelv 16. cikke értelmében:

„(1) Az az ajánlatkérő, amely közbeszerzési szerződést ítélt oda, vagy tervpályázatot szervezett, az odaítélési eljárás eredményéről

értesítést küld az Európai Közösségek Hivatalos Kiadványai Hivatalának.

(2) […] [H]irdetményt:

[…] kell közzétenni.”

B – *A 2004/18 irányelv*

5. A 2004/18 irányelv 2. cikke szerint az ajánlatkérő szervek a gazdasági szereplőket egyenlő és megkülönböztetésmentes bánásmódban részesítik, és átlátható módon járnak el.

6. A 2004/18 irányelv 22. cikke a következőképpen rendelkezik:

„Azt a szerződést, amelynek egyszerre tárgya a IIA. mellékletben szereplő szolgáltatás és a IIB. mellékletben szereplő szolgáltatás, a 23–55. cikkel összhangban kell odaítélni, amennyiben a IIA. mellékletben felsorolt szolgáltatások értéke nagyobb, mint a IIB. mellékletben felsorolt szolgáltatásoké. Egyéb esetekben a szerződést a 23. cikkel és a 35. cikk (4) bekezdésével összhangban kell odaítélni.”

7. A 2004/18 irányelv 35. cikkének (4) bekezdése értelmében:

„Az az ajánlatkérő szerv, amely közbeszerzési szerződést ítélt oda vagy keretmegállapodást kötött, a szerződés odaítélésétől, illetve a keretmegállapodás megkötésétől számított 48 napon belül hirdetményt küld az odaítélési eljárás eredményéről.

[…]

A IIB. mellékletben felsorolt szolgáltatások nyújtására irányuló közbeszerzési szerződések esetében az ajánlatkérő szerv a hirdetményben közli, hogy beleegyezik-e a szerződések közzétételébe. E szolgáltatásnyújtásra irányuló szerződések tekintetében a Bizottság a 77. cikk (2) bekezdésében megállapított eljárással összhangban állapítja meg azokat a szabályokat, amelyek a statisztikai jelentéseknek az említett hirdetmények alapján történő elkészítésére, és azok közzétételére vonatkoznak.

[...]”

szakszerű ellátás mellett, mentőgépkocsin történő szállításnak felel meg.

III – A tényállás

8. A Németországi Szövetségi Köztársaságban a mentési szolgáltatásokra vonatkozó jogszabályok a tartományok jogalkotási hatáskörébe tartoznak, amelyek a jogalkotói szabadságukat különbözőképpen gyakorolják.

9. A legtöbb német tartományban a mentési szolgáltatásokat kettős rendszer szerint nyújtják, amely különbséget tesz a mentési közszolgáltatás és a mentési szolgáltatásoknak a tartományi mentési szolgáltatásokról szóló törvények szerinti engedélyek alapján történő nyújtása között.

10. A mentési közszolgáltatás rendszerint magában foglalja mind a sürgősségi szállítási szolgáltatásokat, mind pedig a szakképzett személy közreműködésével végzett egészségügyi szállítási szolgáltatásokat. A sürgősségi szállítás az életveszélyben lévő sérültek vagy betegek szakszerű ellátás mellett, rohamkocsival vagy esetkocsival történő szállítását jelenti. A szakképzett személy közreműködésével végzett egészségügyi szállítás beteg, sérült vagy egyébként segítségre szoruló, sürgősségi ellátást nem igénylő személyek

11. Több tartomány úgy döntött, hogy a mentési közszolgáltatás területén a szolgáltatók kiválasztását átengedi az egyes városoknak, körzeteknek, mentési társulásoknak stb. Ennek érdekében e helyi önkormányzatok rendszerint szerződést kötnek az egyes szolgáltatókkal a lakosságnak a terület egészét lefedő mentési szolgáltatásokkal való ellátásáról. Ha a szolgáltatások díját közvetlenül a helyi önkormányzat fizeti, a szóban forgó szerződéses modellt „ajánlattételi modellnek” nevezik. Ha a díjazás ezzel szemben a díjnak a megbízott általi, közvetlenül a betegeknek, illetve az egészségbiztosítási pénztárnak való felszámításával történik, az úgynevezett „koncessziós modellről” van szó.

12. Keresetével a Bizottság a mentési közszolgáltatást érintő közbeszerzési szerződések odaítélését kifogásolja Alsó-Szászország, Észak-Rajna–Vesztfália, Szászország és Szász-Anhalt tartományban, amelyekben mindig is az ajánlattételi modellt alkalmazták. A Bizottság különösen azt kifogásolja, hogy e tartományokban a közbeszerzési irányelvek hatálya alá tartozó, a mentési közszolgáltatást érintő szerződések vonatkozásában rendszerint nem tettek közzé ajánlati felhívást, és azokat nem átláthatóan ítélték oda.

IV – A pert megelőző eljárás

13. A Bizottság – miután több panasz érkezett hozzá – a 2006. április 10-i levelében arról tájékoztatta a Németországi Szövetségi Köztársaságot, hogy az a mentési szolgáltatásokra vonatkozó visszterhes szerződéseknek az Észak-Rajna–Vesztfália, Alsó-Szászország, Szászország és Szász-Anhalt tartományban való odaítélése során megsérthette a közbeszerzési irányelveket és az elsődleges jogot. A Bizottság egyúttal arról tájékoztatta a Németországi Szövetségi Köztársaságot, hogy a mentési szolgáltatásokra vonatkozó szolgáltatási koncessziók odaítélése során megsérthették a letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadságának elvét. Ezért felszólította a Németországi Szövetségi Köztársaság kormányát, hogy az EK 226. cikk szerint két hónapon belül tegyen észrevételeket a Bizottság álláspontjával kapcsolatban.

14. A 2006. július 10-i észrevételeiben a Németországi Szövetségi Köztársaság vitatta a közösségi jog előadott megsértését. Ezenfelül Szászországban 2005-ben törvénymódosítás történt, így legkésőbb 2009. január 1-jétől e tartományban is olyan versenyeztetési eljárást követően ítélik oda a mentési szolgáltatásokat, amelynek során figyelembe veszik a hátrányosmegkülönböztetés-mentes verseny alapelveit.

15. A 2006. december 15-i levelével a Bizottság indokolással ellátott véleményt küldött a Németországi Szövetségi Köztársaságnak. Ebben végül arra a megállapításra jutott, hogy a Németországi Szövetségi Köztársaság nem teljesítette, illetve továbbra sem teljesíti a 92/50 és a 2004/18 irányelvből eredő kötelezettségeit, valamint a letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadságának elvét. A Bizottság ezért felszólította a Németországi Szövetségi Köztársaságot, hogy az indokolással ellátott vélemény kézhezvételétől számított két hónapon belül fogadja el azokat az intézkedéseket, amelyek szükségesek ahhoz, hogy megfeleljen az ebben foglaltaknak.

16. A 2007. február 22-i válaszában a Németországi Szövetségi Köztársaság ismét elutasította a Bizottság jogi álláspontját. A közösségi jog megsértése a Bizottság által említett egyik egyedi esetben sem áll fenn.

V – A Bíróság előtti eljárás és a felek kérelmei

17. A Németországi Szövetségi Köztársaság nem tett eleget az indokolással ellátott véleményben foglaltaknak, ezért a Bizottság 2008. április 15-én a EK 226. cikk szerinti keresetet nyújtott be.

18. A Bizottság az alábbiak megállapítását kéri a Bíróságtól:

– A Németországi Szövetségi Köztársaság – mivel nem tett közzé ajánlati felhívást a mentési közszolgáltatást érintő szolgáltatásnyújtásra irányuló szerződésekkel kapcsolatban, illetve ezeket nem átláthatóan ítélte oda, és nem tett közzé hirdetményeket az odaítélt szerződésekről – nem teljesítette a 92/50/EGK és a 2004/18/EK irányelvből eredő kötelezettségeit, valamint a letelepedés szabadságának és a szolgáltatásnyújtás szabadságságának elvét (EK 43. cikk és EK 49. cikk).

– A Bíróság a Németországi Szövetségi Köztársaságot kötelezze az eljárás költségeinek viselésére.

19. A Németországi Szövetségi Köztársaság azt kéri, hogy a Bíróság utasítsa el a keresetet, és a Bizottságot kötelezze az eljárás költségeinek viselésére.

20. A Bíróság elnöke 2008. december 16-i végzésével megengedte a Holland Királyság számára a Németországi Szövetségi Köztársaság kérelmeit támogató beavatkozást. A Holland Királyság a Németországi Szövetségi Köztársaság támogatása érdekében a Bizottság keresetének elutasítását kéri.

VI – A felek főbb érvei

21. A Bizottság álláspontja szerint egyes német tartományokban a sürgősségi szállítási és a szakképzett személy közreműködésével végzett egészségügyi szállítási közszolgáltatásokat érintő szerződések odaítélése során az a gyakorlat alakult ki, hogy a szerződéseket a közbeszerzési jog megsértésével európai szintű ajánlati felhívás közzététele, illetve megfelelő átláthatóság biztosítása nélkül helyi illetőségű ajánlattevőknek ítélik oda.

22. Az Alsó-Szászország, Észak-Rajna–Vesztfália, Szászország és Szász-Anhalt tartományt érintő kilenc konkrét odaítélt szerződésre való hivatkozással a Bizottság először azt emeli ki, hogy az egyes odaítélésekért felelős városok, körzetek és mentési társulások a közbeszerzési irányelvek értelmében vett ajánlatkérőknek minősülnek. Ezenfelül a mentési közszolgáltatást területén odaítélt szerződések visszterhes közbeszerzési szerződéseknek minősülnek, amelyek szerződési értéke a szóban forgó esetekben

egyértelműen meghaladja a 92/50, illetve a 2004/18 irányelv alkalmazhatósága szempontjából releváns pénzbeli küszöbértékeket.

23. Mivel e közbeszerzési szerződéseket 2006. január 31. előtt kötötték, azok a 92/50 irányelv hatálya alá tartoznak. Mivel e szerződések vegyes szolgáltatásokra vonatkoznak, a 92/50 irányelv III–IV. címének, illetve 14. és 16. cikkének betartásával kellett volna őket odaítélni, attól függően, hogy a szállítási vagy az egészségügyi szolgáltatás értéke volt-e túlsúlyban. Azon szerződésekre vonatkozóan, amelyeket a 2004/18 irányelv átültetésére szabott határidő lejártát követően kötöttek, ez az irányelv tartalmazza a megfelelő szabályozást.

24. Tekintettel arra, hogy a példaként említett valamennyi esetben határokon átnyúló érdeket képviselő szerződésekről van szó, a Németországi Szövetségi Köztársaság megsértette a hátrányos megkülönböztetésnek és az átláthatóságnak a letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadságának elvéből eredő tilalmát, illetve kötelezettségét is.

25. A kifogásolt jogsértések a Bizottság véleménye szerint nem egyedi esetek, hanem általános, közösségi jogot sértő odaítélési gyakorlatra utalnak. A Bizottság úgy véli, hogy e véleményét a mentési szolgáltatásokkal kapcsolatos európai szintű ajánlati felhívások, illetve az odaítélt szerződésekre vonatkozó hirdetmények rendkívül csekély száma igazolja.

26. A német kormány álláspontja szerint helytelen a Bizottság azon elképzelése, hogy az összesen tizenhat tartományból négyben lefolytatott egyes odaítélési eljárásokról előadott tényállással a Németországi Szövetségi Köztársaság odaítélési gyakorlatának átfogó elmarasztalását kívánja elérni. A Bizottság egyes tényállításai sem helytállók.

27. Ezenfelül a német kormány az EK 55. cikkel összefüggésben értelmezett EK 45. cikk első bekezdése szerinti ágazati kivételre hivatkozik, amely szerint az EK-Szerződésnek a letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadságára vonatkozó fejezetei nem alkalmazhatók a valamely tagállamban a közhatalom gyakorlásához tartósan vagy időlegesen kapcsolódó tevékenységekre, amely körülmény a szóban forgó mentési szolgáltatások esetében fennáll. A közbeszerzési irányelvek jogalapja az EK-Szerződés e két fejezete, ezért a jelen ügyben ezek sem alkalmazandók.

28. A német kormány másodlagosan előadja, hogy a szóban forgó mentési szolgáltatások teljesítik az EK 86. cikk (2) bekezdése szerinti kivétel feltételeit. Mivel az EK 86. cikk (2) bekezdése nem csak a versenyszabályok, hanem az EK-Szerződés valamennyi más rendelkezése alóli kivételt is tartalmaz, a Bizottság keresete ebből a szempontból is megalapozatlan. Végül a német kormány a Bundesgerichtshof két, 2008. december 1-jei határozatára utal, amelyek szerint a határozatot követően a mentési szolgáltatásokra vonatkozó szerződések odaítélése során is alkalmazni kell a közbeszerzési jogot.

29. A holland kormány abból indul ki, hogy a Németországi Szövetségi Köztársaság nem sértette meg sem a közbeszerzési irányelveket, sem pedig az EK 43. cikket és az EK 49. cikket. A szóban forgó mentési közszolgáltatások az EK 86. cikk (2) bekezdése szerinti általános gazdasági érdekű szolgáltatásoknak minősülnek. Ezzel kapcsolatban figyelembe kell venni azt, hogy az EK 86. cikk (2) bekezdésében előírt kivétel az alapvető szabadságok területén is érvényesül. Végül a holland kormány az EK 45. cikk és EK 55. cikk szerinti ágazati kivétel alkalmazásának lehetőségét fejti ki. Ennek során a holland kormány arra az álláspontra hajlik, hogy e kivételt megfogalmazó rendelkezések alkalmazási feltételei a szóban forgó mentési szolgáltatások esetében teljesülhettek.

VII – Jogi értékelés

A – *Elfogadhatóság*

30. Az EK 226. cikk szerinti kötelezettségszegés megállapítása iránti eljárás különös jellemzője, hogy az eljárás tárgyának a pert megelőző eljárásban való megállapítása körülhatárolja a kereset elfogadható tárgyát az azt követő bírósági eljárásban. Az állandó ítélkezési gyakorlat szerint az indokolással ellátott véleménynek és az ezt követő kötelezettségszegés megállapítása iránti keresetnek ugyanazokra az indokokra és jogalapokra kell támaszkodnia, úgyhogy a Bíróság nem vizsgálhat olyan kifogást, amely nem szerepelt az indokolással ellátott véleményben[4].

31. Ez az elfogadhatósági feltétel, amely megtiltja az indokolással ellátott véleményben foglalt kifogások keresetben történő kiterjesztését, az érintett tagállam védelemhez való jogát szolgálja, hogy az egyrészt eleget tehessen közösségi jogi kötelezettségeinek, másrészt a Bizottság által felhozott kifogásokkal szemben érdemben hivatkozhasson a védekezésül felhozott jogalapokra. E feltételben

4 – Lásd például a C-326/07. sz., Bizottság kontra Olaszország ügyben 2009. március 26-án hozott ítélet (EBHT 2009., I-2291. o.) 29. pontját; a C-350/02. sz., Bizottság kontra Hollandia ügyben 2004. június 24-én hozott ítélet (EBHT 2004., I-6213. o.) 20. pontját; a 76/86. sz., Bizottság kontra Németország ügyben 1989. május 11-én hozott ítélet (EBHT 1989., 1021. o.) 8. pontját és a 186/85. sz., Bizottság kontra Belgium ügyben 1987. május 7-én hozott ítélet (EBHT 1987., 2029. o.) 13. pontját.

egyúttal az az általános, alapvető eljárásjogi szabály tükröződik, hogy az esetleges bírósági eljárás tárgya világosan meghatározott jogkérdés kell, hogy legyen[5].

32. Véleményem szerint a Bizottság a jelen eljárásban a kereseti kérelmek megfogalmazása során elfogadhatatlan módon túllépte az indokolással ellátott véleményben megfogalmazott kifogásokat. Ezen elfogadhatatlan keresetkiterjesztés kifejtése és meghatározása érdekében először a szóban forgó mentési szolgáltatásoknak a közbeszerzési irányelvek rendszerében való besorolására fogok kitérni. Ezt követően azt fogom kifejteni, hogyan fogalmazta át a Bizottság az indokolással ellátott véleményben szereplő kérelmeit a keresetben, és milyen módon változott ezzel az átfogalmazással az eljárás tárgya is.

33. Mindazonáltal nincs jelentősége annak a körülménynek, hogy a Németországi Szövetségi Köztársaság nem hivatkozott kifejezetten a keresetkiterjesztés elfogadhatatlanságára. Mivel az eljárás tárgyának kiterjesztésére vonatkozó tilalom esetében a Szerződésben rögzített lényeges biztosítékról van szó, amelynek fenntartása a tagállami kötelezettségszegés megállapítása iránti eljárás szabályszerűségének lényeges eleme[6], a Bíróság e kiterjesztést a Németországi Szövetségi Köztársaság kifogása nélkül, hivatalból is megállapíthatja[7].

1. Mentési szolgáltatások mint vegyes szolgáltatások a közbeszerzési irányelvek rendszerében

34. Mind a 92/50 irányelv, mind pedig a 2004/18 irányelv különbséget tesz úgynevezett elsődleges és másodlagos szolgáltatások között. Az előbbieket a 92/50 irányelv I. A. melléklete, valamint a 2004/18 irányelv tartalmilag azonos IIA. melléklete sorolja fel, és azok magukban foglalják többek között a szárazföldi közlekedési szolgáltatásokat. Az utóbbiakat a 92/50 irányelv I. B. melléklete, valamint a 2004/18 irányelv tartalmilag azonos IIB. melléklete sorolja fel, és azok magukban foglalják többek között az egészségügyi szolgáltatásokat. A legfontosabb közbeszerzési jogi különbség az I. A., illetve a IIA. melléklet elsődleges szolgáltatásai és az I. B., illetve a IIB. melléklet másodlagos szolgáltatásai között az, hogy csak az elsődleges szolgáltatások tartoznak teljes mértékben az irányelv hatálya alá[8]. A másodlagos

5 – Lásd a C-437/04. sz., Bizottság kontra Belgium ügyben 2007. március 22-én hozott ítélet (EBHT 2007., I-2513. o.) 39. és azt követő pontját és a 4. lábjegyzetben hivatkozott, Bizottság kontra Németország ügyben hozott ítélet 18. és azt követő pontját.

6 – Lásd például a C-441/02. sz., Bizottság kontra Németország ügyben 2006. április 27-én hozott ítélet (EBHT 2006., I-3449. o.) 59. pontját.

7 – *Argumentum a fortiori* a Bíróság eljárási szabályzata 92. cikkének 1. §-a alapján. Lásd még Karpenstein/Karpenstein, in: Grabitz/Hilf, *Das Recht des Europäischen Union,* EK 226. cikk, 82. pont (39. átdolgozás, 2009. július).

8 – A 92/50 irányelv 8. cikke, valamint a 2004/18 irányelv 20. cikke.

szolgáltatások tekintetében ezzel szemben csupán azt írták elő, hogy a műszaki leírásokról szóló rendelkezéseket alkalmazni kell, és hogy az ajánlatkérőknek tájékoztatniuk kell a Bizottságot a szerződések odaítéléséről[9].

35. A jelen eljárásban nem vitatott, hogy a szóban forgó mentési szolgáltatások olyan vegyes szolgáltatásoknak minősülnek, amelyek mind elsődleges, mind pedig másodlagos szolgáltatási elemeket tartalmaznak. Ez a besorolás közvetlenül kitűnik a Tögelügyben hozott ítéletből[10], amelyben az ápoló kíséretében történő mentő- és betegszállításokat a 92/50 irányelv 10. cikke értelmében vett vegyes szolgáltatások közé sorolták be[11]. Ennek során a személyszállítást elsődleges, a szállítás során nyújtott egészségügyi szolgáltatás másodlagos szolgáltatásnak minősül.

36. Az elsődleges és másodlagos szolgáltatásokra vonatkozó vegyes szerződések a 92/50 irányelv 10. cikke, illetve a 2004/18 irányelv 22. cikke szerint teljes mértékben a megfelelő közbeszerzési irányelv hatálya alá tartoznak, ha az elsődleges szolgáltatások értéke magasabb, mint a másodlagos szolgáltatások értéke. Fordított esetben a vegyes szerződéseket másodlagos szolgáltatásokra vonatkozó szerződésekként kell kezelni.

2. A kérelmek átfogalmazása a keresetlevélben

37. Az indokolással ellátott véleményben a Bizottság kifejezetten figyelembe vette a szóban forgó mentési szolgáltatások vegyes jellegét, mind a jogi értékelése keretében, mind pedig az egyes kifogások megfogalmazása során.

38. A Bizottság az indokolással ellátott véleményben különösen arra hivatkozott, hogy a szóban forgó mentési szolgáltatások esetében a 92/50 irányelv I. A. melléklete, illetve a 2004/18 irányelv IIA. melléklete értelmében vett közlekedési szolgáltatások vannak túlsúlyban, ezért a Németországi Szövetségi Köztársaság e szerződések odaítélése során megsértette a 92/50 irányelv III–IV. címével összefüggésben értelmezett 10. cikkét, 2006. február 1-jétől pedig a 2004/18 irányelv 23–55. cikkével összefüggésben

9 – A 92/50 irányelv 9. cikke és a 2004/18 irányelv 21. cikke.

10 – A C-76/97. sz. Tögel-ügyben 1998. szeptember 24-én hozott ítélet (EBHT 1998., I-5357. o.) 40. pontja.

11 – A személyszállítás a „szárazföldi közlekedési szolgáltatások" megjelölés alá tartozik a 92/50 irányelv I. A. mellékletének 2. kategóriája, illetve a 2004/18 irányelv IIA. mellékletének 2. kategóriája értelmében. Az egészségügyi ellátás az „egészségügyi szolgáltatások" megjelölés alá tartozik a 92/50 irányelv I. B. mellékletének 2. kategóriája, illetve a 2004/18 irányelv IIB. mellékletének 2. kategóriája értelmében.

értelmezett 22. cikkét. Amennyiben a felsorolt esetek közül egyesekben a 92/50 irányelv I. B. melléklete, illetve a 2004/18 irányelv IIB. melléklete értelmében vett egészségügyi szolgáltatások lennének túlsúlyban, a Bizottság másodlagosan a 92/50 irányelv 16. cikkével összefüggésben értelmezett 10. cikkének, 2006. február 1-jétől pedig a 2004/18 irányelv 35. cikkének (4) bekezdésével összefüggésben értelmezett 22. cikkének, továbbá mindenképpen az EK 43. cikk és az EK 49. cikk szerinti letelepedés és szolgáltatásnyújtás szabadságának, valamint az ezen elvekben foglalt hátrányos megkülönböztetés tilalmának megsértését kifogásolja.

39. Keresetében a Bizottság tudatosan megválaszolatlanul hagyta azt a kérdést, hogy a szóban forgó mentési szolgáltatások súlypontja a személyszállításra vagy inkább az egészségügyi szolgáltatásra esik-e. A Bizottság szerint e kérdés nyitva maradhat, mivel a kifogásolt odaítélési eljárásokkal mindenképpen megsértették a 92/50 irányelv 16. cikke, illetve a 2004/18 irányelv 35. cikkének (4) bekezdése szerinti, az odaítélt szerződésekkel kapcsolatos értesítési kötelezettségre vonatkozó rendelkezéseket, valamint a hátrányos megkülönböztetés – a letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadsága elvéből eredő – tilalmát is.

40. A kereseti kérelem ezen átfogalmazásával a Bizottság elfogadhatatlan módon megváltoztatta a kereset tárgyát.

41. Míg a Bizottság az indokolással ellátott véleményében abból az álláspontból indult ki, hogy a mentési szolgáltatások odaítélésével csak azokban az esetekben sértették meg a hátrányos megkülönböztetés elsődleges jogi tilalmát és az átláthatóság elsődleges jogi követelményét, amelyekben az egészségügyi szolgáltatásokkal kapcsolatos vonatkozás volt túlsúlyban, a keresetét azon eltérő véleményre alapozza, hogy a hátrányos megkülönböztetés tilalmát és az átláthatóság kötelezettségét a szóban forgó mentési szolgáltatások odaítélése során mindig figyelembe kellett venni. Ez azonban szükségszerűen azt feltételezi, hogy a hátrányos megkülönböztetés tilalmát és az átláthatóság kötelezettségét a túlnyomórészt szállítási jellegű mentési szolgáltatások odaítélése során is közvetlenül meg lehet sérteni, amire a Bizottság az indokolással ellátott véleményben sem kifejezetten, sem közvetve nem hivatkozott.

42. Az eljárás tárgyának kiterjesztése tehát abban nyilvánul meg, hogy a letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadságából eredő, hátrányos megkülönböztetés tilalmának és átláthatóság kötelezettségének megsértését jelenleg már a túlnyomórészt szállítási jellegű, vegyes mentési szolgáltatások odaítélése esetében is kifogásolják. E tekintetben a jelen keresetet elfogadhatatlannak kell minősíteni.

43. E megállapítással szemben nem lehet arra hivatkozni, hogy a közbeszerzési irányelvekben előírt, ajánlati felhívás és hirdetmény

közzétételére vonatkozó kötelezettségek végeredményben a hátrányos megkülönböztetés elsődleges jogi tilalmának és az átláthatóság elsődleges jogi követelményének a másodlagos jogban való megfogalmazásai, és hogy a Bizottság következésképpen a jelenleg az elsődleges jogon alapuló kérelmével tartalmilag nem lépte túl az indokolással ellátott véleményben megfogalmazott kifogásokat. Az ugyanis az irányadó, hogy a Bizottság a keresetében elsődlegesen a vegyes szolgáltatások tekintetében kifogásolja az elsődleges jog megsértését, jóllehet az indokolással ellátott véleményben még azt adta elő, hogy e szolgáltatások teljes mértékben a közbeszerzési irányelvek hatálya alá tartoznak, következésképpen csak ezen irányelvek megsértését kifogásolta. Ennek következtében a Németországi Szövetségi Köztársaság a pert megelőző eljárásban nem foglalkozhatott azzal a kérdéssel, hogy az olyan mentési szolgáltatások nyújtására irányuló szerződések odaítélése, amelyek súlypontja a személyszállításra esik, és amelyek ezért teljes mértékben a közbeszerzési irányelvek hatálya alá tartoznak, mérhetők-e egyáltalán közvetlenül a hátrányos megkülönböztetés tilalmának és az átláthatóság kötelezettségének elsődleges jogi mércéjével [12].

44. Ha a kereset jogalapjának általam kifejtett megváltoztatását elfogadhatónak minősítenék, ez a Németországi Szövetségi Köztársaság védelemhez való jogának elfogadhatatlan megsértését eredményezné, mivel ezáltal megfosztanák attól a lehetőségtől, hogy már a pert megelőző eljárásban foglalkozzon azzal az elvi kérdéssel, hogy a Bizottság alapozhatja-e az elsődleges kategóriába tartozó vegyes szolgáltatások odaítélésével kapcsolatos kereseti kérelmeit közvetlenül valamely elsődleges jogi alapra.

45. E helyen szintén utalni kell arra, hogy úgy tűnik, a Bizottság a keresetében helyenként a 2004/18 irányelv 2. cikkének megsértését kifogásolja, és a Németországi Szövetségi Köztársaság megfelelő marasztalását kéri [13]. Amennyiben a kereseti kérelmeket így kellene értelmezni, e kereseti kérelmet is el kell utasítani elfogadhatatlanként, mivel a 2004/18 irányelv 2. cikkének megsértésére a Bizottság az indokolással ellátott véleményben kifejezetten nem hivatkozik.

12 – Ebben az összefüggésben különösen az a kérdés merül fel, hogy a szóban forgó szerződések odaítélésének a hátrányos megkülönböztetés elsődleges jogi tilalma és az átláthatóság elsődleges jogi követelménye alapján történő vizsgálata összeegyeztethető-e a másodlagos jog alkalmazási elsőbbsége elvével, valamint az EK 226. cikk szerinti kötelezettségszegés megállapítása iránti eljárás értelmével és céljával. Lásd erről a jelen indítvány 95. és azt követő pontjait.

13 – „A 92/50/EGK irányelv 16. cikkének és a 2004/18/EK irányelv 35. cikke (4) bekezdésének megsértése” cím alatt a Bizottság a 2008. április 15-i keresetlevelének 39. pontjában kifejti, hogy a 92/50 irányelv 14. és 16. cikke, valamint a 2004/18 irányelv 23. cikke és 35. cikkének (4) bekezdése a jelen ügyben valamennyi esetre alkalmazandó. Ezt követően a 40. pontban a 92/50 irányelv 16. cikkének, illetve a 2004/18 irányelv 35. cikke (4) bekezdésének megsértését kifogásolja. A 41. pontban a Bizottság kifejti, hogy a 92/50 irányelv 3. cikkének (2) bekezdése, valamint a 2004/18 irányelv 2. cikke szintén alkalmazandók a jelen ügyben, anélkül azonban, hogy ezek megsértését kifejezetten kifogásolná vagy további fejtegetésekbe bocsátkozna e két cikkel kapcsolatban. Mindazonáltal a kereseti kérelmeinek a 72. pontban foglalt összegzésében a Bizottság a 92/50 irányelv 16. cikkével összefüggésben értelmezett 10. cikkének, valamint a 2004/18 irányelv 35. cikkének (4) bekezdésével összefüggésben értelmezett 2. és 22. cikkének megsértését kifogásolja.

3. Következtetés

46. E megfontolásokra tekintettel arra a következtetésre jutok, hogy a jelen kötelezettségszegés megállapítása iránti keresetet elfogadhatatlanként el kell utasítani annyiban, amennyiben abban a hátrányos megkülönböztetés és az átláthatóság letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadságának elvéből eredő tilalmának, illetve kötelezettségének a megsértését a túlnyomórészt szállítási jellegű mentési szolgáltatások odaítélése esetében is kifogásolják.

47. Ha a Bíróság arra következtetésre jutna, hogy a Bizottság a keresetével a 2004/18 irányelv 2. cikke megsértésének megállapítását is kéri, e kereseti kérelmet szintén el kell utasítani elfogadhatatlanként.

B – *Megalapozottság*

48. A Németországi Szövetségi Köztársaság három érvelési vonal mentén lép fel a Bizottság által előterjesztett, kötelezettségszegés megállapítása iránti keresettel szemben. A német kormány először az EK 45. cikk szerinti ágazati kivételre, másodlagosan pedig az EK 86. cikk (2) bekezdése szerinti igazolásra hivatkozik. Másodszor a német kormány vitatja a Bizottság egyes tényállításait. Harmadszor a Bizottság azon kérelmét vitatja, amely a közbeszerzési jogot sértő gyakorlat fennállásának megállapítására irányul.

49. E körülmények alapján először a mentési szolgáltatásokra vonatkozó szerződések odaítélésének problematikáját fogom kifejteni az EK 55. cikkel összefüggésben értelmezett EK 45. cikk első bekezdése fényében, valamint ezt követően az EK 86. cikk (2) bekezdése fényében. Ezután a Bizottság által kifogásolt kilenc odaítélési eljárást fogom egyenként megvizsgálni. Végül azzal a kérdéssel foglalkozom, hogy e vizsgálat eredményei igazolják-e a közbeszerzési jogot sértő gyakorlat megállapítását.

1. Az EK 45. cikk első bekezdése szerinti kivétel alkalmazhatatlansága

50. Az EK 55. cikkel összefüggésben értelmezett EK 45. cikk első bekezdése szerint a letelepedési jogra és a szolgáltatásnyújtás szabadságára vonatkozó elsődleges jogi rendelkezések nem alkalmazhatók a valamely

tagállamban a közhatalom gyakorlásához tartósan vagy időlegesen kapcsolódó tevékenységekre. Ha a tevékenység valamely tagállamban a közhatalom gyakorlásához kapcsolódik, az következésképpen nem tartozik a letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadságának hatálya alá.

51. Ugyanennek kell vonatkoznia azon másodlagos jogi rendelkezésekre, amelyeket a letelepedési jogról és a szolgáltatásnyújtás szabadságáról szóló fejezet végrehajtása érdekében fogadnak el. Amennyiben az ilyen másodlagos jogi aktusok valamely olyan tevékenységet is szabályoznak, amely a közhatalom gyakorlásához kapcsolódik, a másodlagos jogi szabályozás Szerződésnek megfelelő értelmezésével azt kell megállapítani, hogy az említett tevékenységek az érintett tagállamokban nem tartoznak e szabályozás hatálya alá[14].

52. Ha a szóban forgó szerződés-odaítélések tárgyát képező sürgősségi és egészségügyi szállítási szolgáltatások az EK 45. cikk első bekezdése értelmében a közhatalom gyakorlásához kapcsolódnának, a letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadsága elvének a Bizottság által kifogásolt megsértését megalapozatlanként el kellene utasítani. Mivel továbbá mind a 92/50 irányelvet, mind pedig a 2004/18 irányelvet az EK 47. cikk (2) bekezdése és az EK 55. cikk alapján, és ennélfogva a letelepedés jogáról és a szolgáltatásnyújtás szabadságáról szóló fejezet elsődleges jogi hatásköri rendelkezéseit végrehajtva fogadták el, ebben az esetben a közbeszerzési irányelvek megsértésével kapcsolatos jogalapot is el kellene utasítani megalapozatlanként.

53. Számomra azonban kérdésesnek tűnik, hogy sürgősségi és az egészségügyi szállítási szolgáltatások teljesítése minősíthető-e az EK 45. cikk első bekezdése értelmében vett, a közhatalom gyakorlásához tartósan vagy időlegesen kapcsolódó tevékenységnek.

54. Először arra kell emlékeztetni, hogy az EK 45. cikk első bekezdése értelmében vett „közhatalom gyakorlása" fogalom értelmezése a közösségi jog területére tartozik. A közösségi jogrend ugyanis a fogalmait erre vonatkozó külön rendelkezés hiányában főszabály szerint nem valamely nemzeti jog vagy jogok alapján határozza meg[15].

14 – Lásd Lenz főtanácsnok C-306/89. sz., Bizottság kontra Görögország ügyben 1991. szeptember 19-én ismertetett indítványának (EBHT 1991., I-5863. o.) 28. pontját. Lásd továbbá Randelzhofer/Forsthoff, in: Grabitz/Hilf, *Das Recht der Europäischen Union,* EK 45. cikk, 14. pont (39. átdolgozás, 2009. július).

15 – Lásd a C-314/06. sz. Société Pipeline Méditerraneé et Rhône ügyben 2007. december 18-án hozott ítélet (EBHT 2007., I-12273. o.) 21. pontját, a C-103/01. sz., Bizottság kontra Németország ügyben 2003. május 22-én hozott ítélet (EBHT 2003., I-5369. o.) 33. pontját, és a C-296/95. sz., EMU Tabac és társai ügyben 1998. április 2-án hozott ítélet (EBHT 1998., I-1605. o.) 30. pontját.

55. Annak a kérdésnek a megválaszolása tehát, hogy valamely tevékenység az EK 45. cikk első bekezdése szerint a közhatalom gyakorlásához kapcsolódik-e, a közhatalom e rendelkezés értelmében vett, közösségi jogi meghatározása alapján történik.

56. Az EK 45. cikk szerinti közhatalom gyakorlása – az abban való részvétel – megállapításának az a feltétele, hogy a polgárral szemben különleges jogokat, közhatalmi jogosítványokat vagy kényszerítő jogkört gyakorolhassanak[16].

57. Az alapvető szabadságoknak a belső piac szempontjából fennálló alapvető jelentőségére tekintettel az EK 45. cikk első bekezdését – adott esetben az EK 55. cikkel összefüggésben – a letelepedés szabadságának, illetve a szolgáltatásnyújtás szabadságának elve alóli kivételként megszorítóan kell értelmezni[17]. Ennélfogva nem minden olyan tevékenység tartozik az EK 45. cikk első bekezdése szerinti kivétel hatálya alá, amelynek keretében különleges jogokat, közhatalmi jogosítványokat vagy kényszerítő jogkört gyakorolhatnak a polgárokkal szemben. Sokkal inkább szükséges az, hogy a közhatalom gyakorlásában való részvétel kellő súllyal és közvetlenséggel történjen.

58. Másként fogalmazva, az EK 45. cikk első bekezdése szerinti „közhatalom gyakorlásának" tényállási ismérve különleges jogok, közhatalmi jogosítványok vagy kényszerítő jogkörök kellő súlyú gyakorlását feltételezi. A közhatalmi feladatokban való részvétel e minőségi értékelését a Bíróság abban a követelményben foglalta össze, hogy az EK 45. cikk első bekezdésének – adott esetben az EK 55. cikkel összefüggésben való – alkalmazása a közhatalom gyakorlásában való „közvetlen" és „sajátos" részvételt feltételez[18].

59. Így a Bíróság a Bizottság kontra Spanyolország ügyben 1998. október 29-én hozott ítéletében[19] annak a kérdésnek a kifejtése során, hogy személy- és vagyonvédelmi vállalkozások tevékenysége Spanyolországban kapcsolódik-e közhatalmi tevékenységhez, kiemelte, hogy még ha az ilyen vállalkozások bizonyos helyzetekben támogatnák is az állami biztonsági szerveket, az előbbiek csak kisegítő tevékenységet folytatnak. Ennélfogva

16 – Mayras főtanácsnok 2/74. sz. Reyners-ügyben 1974. május 28-án ismertetett indítványa (EBHT 1974., 665. o.).

17 – E korlátozó megközelítést a Bíróság a mára állandósult ítélkezési gyakorlatban arra utalva erősíti meg, hogy a letelepedés szabadsága alóli, az EK 45. cikkben előírt kivételek értékelése során figyelembe kell venni az e cikk által az említett szabadság alóli kivételek vonatkozásában megállapított korlátok közösségi jellegét. Lásd például a C-438/08. sz., Bizottság kontra Portugália ügyben 2009. október 22-én hozott ítélet (EBHT 2009., I-10219. o.) 35. pontját.

18 – Lásd például a 17. lábjegyzetben hivatkozott Bizottság kontra Portugália ügyben hozott ítélet 36. pontját, valamint a C-451/03. sz. Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti ügyben 2006. március 30-án hozott ítélet (EBHT 2006., I-2941. o.) 46. pontját és a C-42/92. sz. Thijssen-ügyben 1993. július 13-án hozott ítélet (EBHT 1993., I-4047. o.) 22. pontját.

19 – A C-114/97. sz. ügyben hozott ítélet (EBHT 1998., I-6717. o.) 38. és 39. pontja.

a személy- és vagyonvédelmi vállalkozások nem „közvetlenül és sajátosan” vesznek részt a közhatalom gyakorlásában. E megoldást Alber főtanácsnok ebben az ügyben ismertetett indítványában arra utalva javasolta, hogy a fő- és kisegítő tevékenység közötti különbségtételt nem mennyiségi, hanem minőségi kritériumként kell érteni, és hogy fokozati különbség van az állami biztonsági szervek, és a személy- és vagyonvédelmi vállalkozások jogköre között[20].

60. Hasonlóan szigorúnak mutatkozott a Bíróság legutóbb a Bizottság kontra Portugália ügyben 2009. október 22-én hozott ítéletében[21], amelyben úgy határozott, hogy a magánszervezetek szóban forgó, gépjárművek műszaki vizsgálatára irányuló tevékenysége nem tartozik az EK 45. cikkben előírt kivétel hatálya alá, jóllehet e szervezetek tanúsítványokat állítanak ki az általuk elvégzett műszaki vizsgálatokról, és e tekintetben közhatalmi jogosítványokat is gyakorolnak. A közhatalmi jogosítványok e gyakorlása azonban nem teljesíti az EK 45. cikk értelmében vett, közhatalom gyakorlásában való „közvetlen és sajátos” részvétel minőségi kritériumát. Ezzel kapcsolatban a Bíróság egyrészt arra utalt, hogy a tanúsítványok kiállításával csak a megfelelő műszaki vizsgálat jogszabály által előírt következményeit vonják le, anélkül hogy a műszaki ellenőrző állomásokat tényleges döntéshozatali autonómia illetné meg. Ezenfelül a műszaki vizsgálat tanúsítására vagy tanúsításának elutasítására vonatkozó döntéseket közvetlen állami felügyelet keretében hozzák[22].

61. Korábban a Bíróság már az EK 45. cikk szerinti ágazati kivételnek a biztosítási vállalkozások, és magán nyugdíjintézetek könyvvizsgálói tekintetében való alkalmazhatóságának vizsgálata során megállapította, hogy az olyan szerv részére végzett, pusztán kisegítő, illetve előkészítő feladatok, amely szerv a végleges határozat meghozatalával ténylegesen közhatalmat gyakorol, a fenti kivétel értelmében nem minősülhetnek a közhatalom gyakorlásában való közvetlen és sajátos részvételnek[23].

62. Összefoglalva azt kell megállapítani, hogy a mára állandósult ítélkezési gyakorlat szerint az EK 45. cikk első bekezdése értelmében vett „közhatalom gyakorlásával” szemben olyan

20 – Alber főtanácsnok C-114/97. sz., Bizottság kontra Spanyolország ügyben 1998. május 7-én ismertetett indítványának (EBHT 1998., I-6717. o.) 27. és azt követő pontja. Azt a megállapítást, hogy az őrző-védő és biztonsági vállalkozások tevékenysége rendszerint nem minősül a közhatalom gyakorlásában való különös és sajátos részvételnek, a C-465/05. sz., Bizottság kontra Olaszország ügyben 2007. december 13-án hozott ítélet (EBHT 2007., I-11091. o.) 31. és azt követő pontjaiban, a C-283/99. sz., Bizottság kontra Olaszország ügyben 2001. május 31-én hozott ítélet (EBHT 2001., I-4363. o.) 20. és azt követő pontjaiban és a C-355/98. sz., Bizottság kontra Belgium ügyben 2000. március 9-én hozott ítélet (EBHT 2000., I-1221. o.) 25. és azt követő pontjában erősítették meg.

21 – Hivatkozás a 17. lábjegyzetben.

22 – Hasonló eredményre jutott a Bíróság már a C-404/05. sz., Bizottság kontra Németország ügyben 2007. november 29-én hozott ítélet (EBHT 2007., I-10239. o.) 39. és azt követő pontjaiban és a C-393/05. sz., Bizottság kontra Ausztria ügyben 2007. november 29-én hozott ítélet (EBHT 2007., I-10195. o.) 37. és azt követő pontjaiban az biotermékek számára létrehozott magán ellenőrző állomások tevékenységének vizsgálata keretében.

23 – A 18. lábjegyzetben hivatkozott Thijssen-ügyben hozott ítélet 17. és azt követő pontjai. Lásd szintén a 18. lábjegyzetben hivatkozott Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti ügyben hozott ítélet 44. és azt követő pontjait a Centri di Assistenza Fiscale által Olaszországban, adókérdésekben végzett bizonyos tanácsadó és segítő tevékenység tekintetében.

magas minőségi követelményeket támaszt, amelyekre tekintettel az EK 45. cikkre hivatkozás eddig csaknem kivétel nélkül meghiúsult[24].

63. A jelen esetben is úgy tűnik számomra, hogy a sürgősségi és egészségügyi szállítási szolgáltató korlátozott mértékben részt vesz ugyan a közhatalom gyakorlásában, anélkül azonban, hogy rendelkezne az EK 45. cikk alkalmazásához szükséges minőségi ismérvekkel.

64. A Németországi Szövetségi Köztársaság a közhatalom gyakorlásában való részvételt először is arra tekintettel látja indokoltnak, hogy a szóban forgó szerződéseket a német jog szerint közjogi szerződéseknek minősülnek. Másodszor a Németországi Szövetségi Köztársaság a mentési szolgáltatóknak a közutakra és a közúti közlekedésre vonatkozó jogszabályok szerint fennálló különleges jogait emeli ki, amelyek különösen abban rejlenek, hogy kék fény és sziréna használatával utasításokat adnak a közlekedés egyéb szereplőinek, amelyeket ezeknek végre kell hajtaniuk, és amelyek figyelmen kívül hagyása pénzbírsággal büntethető. Harmadszor a Németországi Szövetségi Köztársaság kifejti, hogy a mentési szolgáltatók gyakran részt vesznek a mentési szolgáltatások megszervezésében, valamint a tűz- és katasztrófavédelem területét érintő közhatalmi feladatok ellátásában, és mentési eszközöknek a biztonsági szervek tevékenységéhez való rendelkezésre bocsátásával segítik a rendőrségi veszélyelhárítást is. Negyedszer a Németországi Szövetségi Köztársaság a tartományi jog által gyakran elrendelt, a mentési szolgáltató személyzetének rendfenntartó tisztviselővé történő kirendelését hangsúlyozza.

65. Ezek az érvek nem meggyőzőek.

66. Az első érvével a Németországi Szövetségi Köztársaság nem veszi figyelembe azt az elvet, hogy a közösségi jogrend a fogalmait erre vonatkozó külön rendelkezés hiányában főszabály szerint nem valamely nemzeti jog vagy jogok alapján határozza meg[25]. Annak a körülménynek, hogy a szóban forgó mentési szolgálatatásokat a német jog szerint közjog alapján szervezik meg, nincs jelentősége azon kérdés megválaszolása szempontjából, hogy e mentési szolgáltatások az EK 45. cikk hatálya alá tartoznak-e.

67. Jóllehet a Németországi Szövetségi Köztársaság ezután helytállóan indul ki abból a megállapításból, hogy a kék fény és a sziréna mentési szolgáltatók általi használata

24 – A már említett ítéletek mellett lásd például a C-281/06. sz. Jundt-ügyben 2007. december 18-án hozott ítélet (EBHT 2007., I-12231. o.) 35. és azt követő pontjait egy egyetem megbízásából végzett oktatói tevékenység tekintetében.

25 – Lásd a jelen indítvány 54. és azt követő pontját.

valamely különleges jog gyakorlásaként értékelendő, úgy tűnik számomra, hogy e különleges jog konkrét szabályozása nem éri el azt az súlyt, amelyet az állandó ítélkezési gyakorlat megkövetel az EK 45. cikk hatályának érvényesüléséhez. Az előadott különleges jogok ugyanis kimerülnek abban, hogy egyrészt a mentési szolgáltató gépjárműveit különleges felszereléssel, valamint kék fénnyel és szirénával látják el, másrészt pedig hogy e járművek bizonyos feltételek fennállása esetén elsőbbséget igényelnek a közúti közlekedésben a közlekedés más szereplőivel szemben, e különleges jogoknak a közlekedés más szereplői általi figyelmen kívül hagyása pedig pénzbírsággal sújtható jogsértésként értékelendő. E viszonylag gyenge különleges jogok véleményem szerint nem teljesítik a már kifejtett, az EK 45. cikk szerinti közhatalom gyakorlásával szemben támasztott magas minőségi követelményeket.

68. Ebben az összefüggésben a német kormány által előadott azon érvek, hogy a mentési szolgáltatók részt vesznek a mentési szolgáltatás megszervezésében, illetve a tűz- és katasztrófavédelemben, valamint hogy mentési eszközöket bocsátanak rendelkezésre a biztonsági szervek és a tűzoltóság kisegítése érdekében, sem meggyőzőek. Ezzel kapcsolatban egyrészt arra kell utalni, hogy a mentési eszközöknek a biztonsági szervek kisegítése érdekében való rendelkezésre bocsátását rendszerint puszta segítő és előkészítő tevékenységként kell értékelni, amely a már kifejtett ítélkezési gyakorlat szerint nem minősülhet a közhatalom gyakorlásában való közvetlen részvételnek. Még ha a Németországi Szövetségi Köztársaság által felhozott, a mentési szolgáltatóknak a mentési szolgáltatás megszervezésében, valamint a tűz- és katasztrófavédelemben való részvételével kapcsolatos példák[26] túl is mutatnának a puszta kisegítő és előkészítő tevékenységen, e tevékenységek sem teljesítik az EK 45. cikk szerinti közhatalom gyakorlásával szemben támasztott magas minőségi követelményeket.

69. A tartományi jog által gyakran elrendelt, a mentési szolgáltató személyzete rendfenntartó tisztviselővé történő kirendelésének lehetőségével kapcsolatos érv végül már azon megállapítás miatt hatástalan, hogy a Bíróság állandó ítélkezési gyakorlata szerint az EK 45. cikkben és EK 55. cikkben megengedett kivételnek egy teljes szakmára való kiterjesztését nem lehet elfogadni akkor, ha a közhatalom gyakorlásának esetlegesen részét képező tevékenységek elválaszthatók az adott szakmai tevékenységek együttesétől[27].

70. Mindezek után arra a következtetésre jutok, hogy a szóban forgó, mentési szolgáltatások nyújtására irányuló tevékenység

26 – A mentési szolgáltatást nyújtók által ellátott közfeladatok példájaként a Szövetségi Köztársaság a szükséghelyzetben történő kiürítési, biztonsági és útlezárási intézkedésekre, valamint általában a mentőszolgálatoknak a mentési szolgáltatás tervezésében, szervezésében és igazgatásában való részvételére utal, amelynek keretében például másokkal szemben tájékoztatási, illetve jelentési kötelezettséget elrendelésére jogosultak, vagy dönthetnek más szakszolgálatok igénybevételéről.

27 – A 22. lábjegyzetben hivatkozott Bizottság kontra Németország ügyben hozott ítélet 47. pontja és a 22. lábjegyzetben hivatkozott Bizottság kontra Ausztria ügyben hozott ítélet 45. pontja.

önmagában nem jelent a közhatalom gyakorlásában való közvetlen és sajátos részvételt. A jelen ügyben az EK 45. cikk szerinti ágazati kivétel következésképpen nem alkalmazható.

2. Az EK 86. cikk (2) bekezdése szerinti igazolás hiánya

71. Az Ambulanz Glöckner ügyben hozott ítéletre[28] utalással a Németországi Szövetségi Köztársaság másodlagosan előadja, hogy a mentési szolgáltatásokat az EK 86. cikk (2) bekezdése értelmében általános gazdasági érdekű szolgáltatásoknak tekintendők, mivel az e rendelkezésben foglalt igazolás korlátozás nélkül alkalmazható a letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadságára.

72. Ez az érvelés nem meggyőző számomra.

73. Annyiban egyet kell érteni a Németországi Szövetségi Köztársasággal, amennyiben előadja, hogy a Bíróság a Bizottság kontra Hollandia ügyben 1997. október 23-án hozott ítéletében[29] és a Corsica Ferries France ügyben 1998. június 18-án hozott ítéletében[30] az EK 86. cikk (2) bekezdése szerinti igazolást alkalmazhatónak minősítette az olyan állami intézkedésekre is, amelyek az EK-Szerződésnek az áruk szabad mozgásáról, illetve a letelepedés szabadságáról szóló rendelkezéseivel összeegyeztethetetlenek voltak, és így megerősítette azt, hogy az alapvető szabadságokkal összefüggésben értelmezett EK 86. cikk (1) bekezdése megsértésének igazolásaként lehet hivatkozni az EK 86. cikk (2) bekezdésére[31].

74. A Bíróság ítélkezési gyakorlatában bekövetkezett új fejleményekre tekintettel azonban először az a kérdés merül fel, hogy a Bizottság kontra Hollandia ügyben és a Corsica Ferries France ügyben hozott ítéletek e kérdésben még korlátlanul érvényesek-e. A legújabb ítélkezési gyakorlat szerint az a tény, hogy valamely tevékenység a tényleges végrehajtására tekintettel nem tartozik a versenyjogszabályok hatálya alá, nem jelenti szükségképpen azt, hogy a szabad mozgásra vonatkozó szabályok hatálya alá sem tartozik[32].

75. E körülmények alapján felmerül a kérdés, hogy nem kellene-e megvizsgálni az ítélkezési

28 – A C-475/99. sz. Ambulanz Glöckner ügyben 2001. október 25-én hozott ítélet (EBHT 2001., I-8089. o.).

29 – A C-157/94. sz. ügyben hozott ítélet (EBHT 1997., I-5699. o.) 27. és azt követő pontja.

30 – A C-266/96. sz. ügyben hozott ítélet (EBHT 1998., I-3949. o.) 59. pontja.

31 – Így Mestmäcker/Schweitzer, in: Immenga/Mestmäcker, *Wettbewerbsrecht. Kommentar zum Europäischen Kartellrecht,* 4. kiadás, München 2007., az EK 86. cikk (2) bekezdése, 42. pont; Pernice/Wernicke, in: Grabitz/Hilf, a 14. lábjegyzetben hivatkozott műve, EK 86. cikk, 53. pont is.

32 – A C-438/05. sz., International Transport Workers' Federation és Finnish Seamen's Union „Viking Line" ügyben 2007. december 11-én hozott ítélet (EBHT 2007., I-10779. o.) 53. pontja. Lásd a C-519/04. P. sz. Meca-Medina ügyben 2006. július 18-án hozott ítélet (EBHT 2006., I-6991. o.) 31–34. pontját is.

gyakorlatnak a Bizottság kontra Hollandia ügyben és a Corsica Ferries France ügyben hozott ítélettel alátámasztott, az EK 86. cikk (2) bekezdésének az alapvető szabadságok területén való alkalmazhatóságával kapcsolatos vonalát, főképp hogy úgy tűnik, hogy a Bíróság az ilyen alkalmazhatóságot a korábbi ítélkezési gyakorlatában még kizárta[33].

76. A jelen eljárásban azonban szükségtelen a kérdés további tárgyalása. A Németországi Szövetségi Köztársaságnak ugyanis már azt sem sikerül bizonyítani, hogy az EK 86. cikk (2) bekezdése szerinti alkalmazási feltételek önmagukban teljesülnek.

77. Annak a tagállamnak, amely az EK 86. cikk (2) bekezdésére hivatkozik, bizonyítania kell, hogy annak feltételei megvalósultak[34].

78. A tényállást illetően az EK 86. cikk (2) bekezdése a jelen ügyben annak bizonyítását követeli meg, hogy a szóban forgó mentési szolgáltatások általános gazdasági érdekű szolgáltatásoknak tekintendők, hogy a kifogásolt odaítélési gyakorlat közösségi jognak megfelelő módosítása e szolgáltatások nyújtását jogilag vagy ténylegesen akadályozná vagy veszélyeztetné, és hogy a kereskedelem fejlődését a kifogásolt gyakorlat nem befolyásolta olyan mértékben, amely összeegyeztethetetlen a Közösség érdekével.

79. Miközben az bizonyára nem vitatott, hogy a sürgősségi szállítási szolgáltatások az EK 86. cikk (2) bekezdése szerinti általános gazdasági érdekű szolgáltatásoknak minősülnek[35], a Németországi Szövetségi Köztársaság a jelen eljárásban adós maradt annak bizonyításával, hogy a kifogásolt odaítélési gyakorlat feltétlenül szükséges, és hogy a szóban forgó mentési szolgáltatások nyújtásával kapcsolatos feladat végrehajtása így más, a közösségi joggal jobban összhangban lévő eszközökkel nem biztosítható.

80. E tekintetben a Németországi Szövetségi Köztársaság csupán azt adja elő, hogy újabb és újabb mentési szolgáltatóknak valamely terület mentési szolgáltatási rendszerébe való integrációja megnehezítheti vagy megakadályozhatja a sűrűn lakott területek – amelyekben a mentési szolgáltatás nyújtása inkább nyereséges –, és a sokkal kevésbé nyereséges, alacsonyabb népsűrűségű területek közötti

33 – A 72/83. sz., Campus Oil és társai ügyben 1984. július 10-én hozott ítélet (EBHT 1984., 2727. o.) 19. pontja.

34 – Lásd például a C-159/94. sz., Bizottság kontra Franciaország ügyben 1997. október 23-án hozott ítélet (EBHT 1997., I-5815. o.) 101. pontját.

35 – Lásd például a 28. lábjegyzetben hivatkozott Ambulanz Glöckner ügyben hozott ítélet 55. pontját.

kereszttámogatásokat. Ezenfelül szükség van a Németországban tevékenykedő, egyesületi formában szervezett segélyszervezetek jelenlegi közbeszerzési gyakorlatban biztosított védelmére, mivel e szervezeteknek segítségnyújtási kötelezettségük van katasztrófa esetén. Ennélfogva csak e szervezetek biztosítják azt, hogy katasztrófa esetén sok helyben lakó önkéntes segítőhöz lehessen fordulni, ezért e segítőknek szükségük van arra, hogy gyakorlati tapasztalatot gyűjthessenek a mentési szolgáltatásban.

81. A kereszttámogatásokkal kapcsolatos érv ellen a Bizottság a válaszában azt hozta fel, hogy azon állítás, miszerint a mentési szolgáltatást végző szervezeteknek a kevésbé nyereséges területek ellátásának jövedelmező kialakítása érdekében kereszttámogatásra van szükségük, nem érv a mentési szolgáltatásokra vonatkozó, közösségi joggal összhangban álló ajánlati felhívás közzétételével szemben. Bizonyos területek különböző jövedelmezőségét a kevésbé jövedelmező területeken érvényesített magasabb díjazás révén lehet figyelembe venni. Másik lehetőség a sürgősségi mentési szolgáltatások és a betegszállítás kombinált odaítélése olyan földrajzilag körülhatárolt területekre vonatkozóan, amelyek jövedelmezőbb és kevésbé jövedelmező területeket is magukban foglalnak.

82. Viszonválaszában a Németországi Szövetségi Köztársaság nem állította, hogy a Bizottság által előadott ezen, közbeszerzési jogi alternatívák a releváns ténybeli és jogi körülmények figyelembevételével a sürgősségi szállítási szolgáltatások nyújtására vonatkozó feladat ellátását megnehezítenék, vagy akár lehetetlenné tennék. E körülmények alapján a kifogásolt közbeszerzési gyakorlatnak a belőle következő kereszttámogatás miatti szükségességével kapcsolatos érvet mint nem kellően alátámasztottat el kell utasítani.

83. Ugyanez vonatkozik a sok helyben lakó önkéntes segítővel kapcsolatos érvre. E tekintetben a Bizottság a közbeszerzési joggal összhangban álló alternatívaként az ajánlati felhívás közzétételének lehetőségére utalt, amelynek során kiválasztási szempontként figyelembe vennék a helyi elérhetőséget. A Németországi Szövetségi Köztársaság a viszonválaszában e lehetőséget sem vitatta részletesen.

84. E megfontolásokra tekintettel arra a következtetésre jutok, hogy a Németországi Szövetségi Köztársaság a rá háruló bizonyítási teher ellenére sem szolgáltatott bizonyítékot arra nézve, hogy a jelen ügyben kifogásolt, mentési szolgáltatásokra vonatkozó odaítélési gyakorlat teljesíti az

EK 86. cikk (2) bekezdésének tényállási feltételeit. Az EK 86. cikk (2) bekezdésére való hivatkozását ennélfogva már ezen okból megalapozatlanként el kell utasítani.

visszterhes szerződések odaítélésével kapcsolatban. A szolgáltatás tárgya járműveknek és személyzetnek sürgősségi szállítás, illetve szakképzett személy közreműködésével végzett egészségügyi szállítás céljára a 2007 és 2011 közötti időszakra történő rendelkezésre bocsátása volt, évi hétmillió euró feletti szerződési értékkel. Európai szintű ajánlati felhívást nem tettek közzé.

3. A kilenc kifogásolt odaítélési eljárás elemzése

87. E tényállás-ismertetést a Németországi Szövetségi Köztársaság nem vitatja.

85. A Bizottság kilenc, mentési szolgáltatások nyújtásával kapcsolatos odaítélési eljárást kifogásol négy tartományban. Ennek alapján a Németországi Szövetségi Köztársaságban folytatott jogellenes odaítélési gyakorlat megállapítását kéri. Mivel jogellenes gyakorlat csak annyiban állhat fenn, amennyiben az egyes kifogásolt odaítélési eljárások lebonyolítása során ténylegesen megsértették a közösségi jogot, először azt fogom megvizsgálni, hogy az egyes szerződés-odaítélések lebonyolítása során megállapítható-e a Bizottság által említett rendelkezések és elvek megsértése, és ha igen, mennyiben.

88. E szerződés-odaítélés a Bizottság álláspontja szerint megalapozza azt, hogy a Németországi Szövetségi Köztársaság megsértette a 92/50 irányelv 16. cikkét, illetve a 2004/18 irányelv 35. cikkének (4) bekezdését. Ezenfelül ezzel az odaítéléssel megsértették a hátrányos megkülönböztetésnek és az átláthatóságnak a letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadságának elvéből eredő tilalmát, illetve kötelezettségét.

a) A Magdeburg város (Szász-Anhalt) általi szerződés-odaítélés

i) A 92/50 irányelv 16. cikkének, illetve a 2004/18 irányelv 35. cikke (4) bekezdésének megsértése

86. A Bizottság adatai szerint Magdeburg város ajánlatkérőként 2005 októbere óta úgynevezett „engedélyezési eljárást” folytat le mentési szolgáltatások nyújtására irányuló

89. Annyiban egyetértek a Bizottsággal, hogy a kifogásolt, Magdeburg város általi

szerződés-odaítéléssel mindenképpen megsértették a 92/50 irányelv 16. cikkét, illetve a 2004/18 irányelv 35. cikkének (4) bekezdését.

90. A Bizottság nem vitatott előadása szerint Magdeburg város a közbeszerzési irányelvek szerinti ajánlatkérőként mentési szolgáltatások nyújtására irányuló visszterhes írásbeli szerződést kötött egy szolgáltatóval, amelynek becsült szerződési értéke meghaladja a 92/50 irányelvben, illetve a 2004/18 irányelvben meghatározott küszöbértékeket. Jóllehet nem állapították meg pontosan, hogy mely időpontban történtek a közbeszerzési szerződések odaítélésére vonatkozó szabályozás hatálya alá tartozó ügyletek – a Bizottság adatai szerint az eljárást 2005 októberétől folytatták le –, és következésképpen nem állapítható meg, hogy a kifogásolt odaítélést teljesen vagy részben a 92/50 irányelv alapján, vagy inkább teljesen vagy részben a 2004/18 irányelv alapján kell vizsgálni[36], az odaítélési eljárás időrendjére vonatkozó pontosabb információk hiánya a jelen esetben nem eredményezheti a közbeszerzési jog megsértésének tagadását. Magdeburg városnak ugyanis mind a 92/50 irányelv, mind pedig a 2004/18 irányelv hatálya alatt figyelembe kellett volna vennie az odaítélt szerződésekre vonatkozó értesítési kötelezettséget (a 92/50 irányelv 16. cikke, illetve a 2004/18 irányelv 35. cikkének (4) bekezdése), mégpedig függetlenül attól a kérdéstől, hogy a mentési szolgáltatások esetében – érték szerint – a szállítási vagy inkább az egészségügyi szolgáltatás volt-e túlsúlyban.

ii) A hátrányos megkülönböztetés elsődleges jogi tilalma és az átláthatóság elsődleges jogi követelménye megsértésének hiánya

– A megalapozottság vizsgálata azon megállapítás alapján, hogy az elsődleges jog megsértésén alapuló jogalap részben elfogadhatatlan

91. Ahogy már az elfogadhatóság vizsgálata során kifejtettem, a jelen keresetet elfogadhatatlanként el kell utasítani annyiban, amennyiben azzal annak megállapítását kérik, hogy a mentési szolgáltatások nyújtására irányuló olyan szerződések odaítélése során, amelyben a személyszállítás van túlsúlyban, megsértették a letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadságából eredő, hátrányos megkülönböztetés tilalmát és átláthatóság kötelezettségét[37].

92. Az ezen, elsődleges jogi elvek megsértésével kapcsolatos jogalap ennélfogva csak annyiban fogadható el, amennyiben az az olyan mentési szolgáltatásokra irányuló

36 – Az azon időpontban fennálló jogi helyzet az irányadó, amelyben a cselekményt végre kell hajtani, vagy attól tartózkodni kell. Lásd erről Egger, A., *Europäisches Vergaberecht,* Baden-Baden 2008., 416. pont. Lásd szintén a C-337/98. sz., Bizottság kontra Franciaország ügyben 2000. október 5-én hozott ítéletének (EBHT 2000., I-8377. o.) 38. és azt követő pontjait.

37 – Lásd a jelen indítvány 30. és azt követő pontjait.

szerződések odaítélését kifogásolja, amelyekben az egészségügyi szolgáltatások vannak túlsúlyban.

93. Annak érdekében, hogy ezen – ilyen módon szűkített – jogalapot megalapozottnak lehessen minősíteni, a Bizottságnak először azt kellene bizonyítania, hogy az általa kifogásolt odaítélési eljárások tárgyát olyan mentési szolgáltatások képezték, amelyekben az egészségügyi szolgáltatások voltak túlsúlyban. Ez utóbbit a Bizottság azonban a jelen eljárásban nem bizonyította és nem is állította. A Bizottság álláspontja szerint nyitva maradhat az a kérdés, hogy a szóban forgó szolgáltatásokban a személyszállítás vagy inkább az egészségügyi szolgáltatás van-e túlsúlyban.

94. Mivel az EK 226. cikk alapján indított kötelezettségszegés megállapítása iránti eljárásban a Bizottság feladata az állítólagos kötelezettségszegés létének bizonyítása, és hogy a Bíróság előtt az ügy megítéléséhez szükséges bizonyítékokat előadja[38], és figyelembe véve, hogy a Bizottság e tényállítási és bizonyítási kötelezettségének a fenti megállapításokra tekintettel nem tett eleget, a hátrányos megkülönböztetés és az átláthatóság letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadságának elvéből eredő tilalmának, illetve kötelezettségének a megsértésével kapcsolatos jogalapot, amennyiben az elfogadható, megalapozatlanként el kell utasítani.

– Másodlagosan: a megalapozottság vizsgálata arra az esetre, ha az elsődleges jog megsértésével kapcsolatos jogalap teljességében elfogadhatónak minősülne

95. Ha a Bíróság a hátrányos megkülönböztetés és az átláthatóság letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadságának elvéből eredő tilalmának, illetve kötelezettségének a megsértésével kapcsolatos jogalapot az itt képviselt állásponttól eltérően teljességében elfogadhatónak minősítené, e jogalap megalapozottságát is teljességében kellene vizsgálni.

96. A megalapozottság vizsgálatának kiindulópontja ebben az esetben az a megállapítás, hogy a Bizottság tudatosan nyitva hagyta azt a kérdést, hogy a szóban forgó mentési szolgáltatások vonatkozásában a személyszállítás vagy inkább az egészségügyi szolgáltatás van-e túlsúlyban. Ezáltal nem állapítható meg, hogy e mentési szolgáltatások – a 92/50 irányelv, illetve a 2004/18 irányelv szerinti vegyes szolgáltatásokként – teljes

38 – Lásd a C-246/08. sz., Bizottság kontra Finnország ügyben 2009. október 29-én hozott ítélet (EBHT 2009., I-10605. o.) 52. pontját, a C-438/07. sz., Bizottság kontra Svédország ügyben 2009. október 6-án hozott ítélet (EBHT 2009., I-9517. o.) 49. pontját és a C-507/03. sz., Bizottság kontra Írország ügyben 2007. november 13-án hozott ítélet (EBHT 2007., I-9777. o.) 33. pontját.

mértékben a közbeszerzési irányelvek hatálya alá tartoznak-e[39], és hogy következésképpen kellett-e volna ezekre vonatkozóan ajánlati felhívást közzétenni az ezen irányelvekben előírt odaítélési eljárás betartásával. E problémát a Bizottság úgy próbálta megkerülni, hogy keresetében általánosságban kifogásolta a hátrányos megkülönböztetés és az átláthatóság letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadságának elvéből eredő tilalmának, illetve kötelezettségének a megsértését.

97. A Bizottság e pertaktikai döntése következtében azonban az az elvi kérdés merül fel a jelen eljárásban, hogy a Bizottság – ha arra a megállapításra jut, hogy valamely tagállam magatartása sértheti mind az elsődleges jogot, mind pedig teljes terjedelmében a 92/50, illetve a 2004/18 irányelvet – az EK 226. cikk alapján indított eljárásban szabadon eldöntheti-e, hogy a kereseti kérelmeit valamely elsődleges jogi alapon, vagy inkább a közbeszerzési irányelvek alapján terjeszti elő. E kérdést a következőkben a másodlagos jog alkalmazási elsőbbsége elvének alapján, valamint az EK 226. cikk szerinti eljárás tárgyának és céljának figyelembevételével fogom kifejteni.

98. Ezt követően az elsődleges jog szigorú követelményeire fogok kitérni, amelyek a legújabb ítélkezési gyakorlat szerint a másodlagos szolgáltatások odaítéléséhez fűződő, határokon átnyúló érdek bizonyítékának tekintendők, és azt fogom kifejteni, hogy milyen végkövetkeztetést lehet levezetni ezen ítélkezési gyakorlatból a jelen ügy megítélése szempontjából.

A másodlagos jog alkalmazási elsőbbségének elve

99. Az állandó ítélkezési gyakorlat szerint a másodlagos jog alkalmazási elsőbbségének elve kimondja, hogy valamely közösségi jogi terület kimerítő harmonizációja azt eredményezi, hogy valamennyi, a területet érintő nemzeti intézkedést a másodlagos jogi aktus rendelkezései segítségével, nem pedig az elsődleges jog rendelkezéseire tekintettel kell megítélni[40].

100. A jelen eljárásban a Bizottság az elsődleges jog szintjén lényegében a hátrányos megkülönböztetés és az átláthatóság letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadságának elvéből eredő tilalmának, illetve kötelezettségének a megsértését kifogásolja.

39 – Lásd erről a jelen indítvány 34. és azt követő pontjait.

40 – Lásd például a C-322/01. sz. Deutscher Apothekerverband ügyben 2003. december 11-én hozott ítélet (EBHT 2003., I-14887. o.) 64. pontját.

101. Az állandó ítélkezési gyakorlat szerint az egyenlő bánásmód elsődleges jogi elve a közbeszerzési szerződések odaítélése területén azt foglalja magában, hogy minden ajánlattevőnek – állampolgárságától függetlenül – azonos lehetőségekkel kell rendelkeznie ajánlati feltételei kidolgozására[41]. Az egyenlő bánásmód e követelményéből, valamint az állampolgárságon alapuló hátrányos megkülönböztetés tilalmából olyan átláthatósági kötelezettség következik, amely azt jelenti, hogy minden potenciális ajánlattevő számára megfelelő mértékű nyilvánosságot kell biztosítani, amely lehetővé teszi az odaítélési eljárás versenyre történő megnyitását és az odaítélési eljárás pártatlanságának ellenőrzését[42].

102. Az egyenlő bánásmód és az elégséges átláthatóság biztosításának ezen, elsődleges jogi követelményét a 92/50 irányelvben és a 2004/18 irányelvben a legkülönfélébb tájékoztatási, közlési és közzétételi kötelezettségek rendkívül részletes szabályozása alapján messzemenően harmonizálták. E másodlagos jogi átláthatósági kötelezettségeket a részletes harmonizációjuk különbözteti meg, amely egyes pontok esetében teljes körű harmonizációként értékelhető[43].

103. A másodlagos jog alkalmazási elsőbbségének elve alapján tehát az a kérdés merül fel a jelen eljárásban, hogy a Bizottság kifogásolhatja-e a hátrányos megkülönböztetés és az átláthatóság letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadságának elvéből eredő tilalmának, illetve kötelezettségének a megsértését, jóllehet a szóban forgó szerződések odaítélése a szállítási elemek értékének túlsúlya esetén teljes mértékben a közbeszerzési irányelvek hatálya alá tartozna[44], és a hátrányos megkülönböztetésnek és az átláthatóságnak a

41 – A C-458/03. sz. Parking Brixen ügyben 2005. október 13-án hozott ítélet (EBHT 2005., I-8585. o.) 48. pontja.

42 – A C-196/08. sz. Acoset-ügyben 2009. október 15-én hozott ítélet (EBHT 2009., I-9913. o.) 49. pontja és a C-410/04. sz. ANAV-ügyben 2006. április 6-án hozott ítélet (EBHT 2006., I-3303. o.) 21. pontja. A hátrányos megkülönböztetés tilalma és az átláthatóság követelménye közötti kapcsolatról lásd a 38. lábjegyzetben hivatkozott, Bizottság kontra Írország ügyben hozott ítélet 30. és azt követő pontját, valamint a C-412/04. sz., Bizottság kontra Olaszország ügyben 2008. február 21-én hozott ítélet (EBHT 2008., I-619. o.) 66. pontját; a C-231/03. sz. Coname-ügyben 2005. július 21-én hozott ítélet (EBHT 2005., I-7287. o.) 17. és azt követő pontját, valamint a C-324/98. sz., Telaustria és Telefonadress ügyben 2000. december 7-én hozott ítélet (EBHT 2000., I-10745. o.) 60. és azt követő pontjait.

43 – Általában abból kell kiindulni, hogy a 92/50 irányelvnek és a 2004/18 irányelvnek a hatálya alá tartozó közbeszerzési szerződések odaítélését önmagában nem kellene teljes körűen harmonizálnia. Ez már ezen irányelvek címéből következik, amelyekben a szerződések odaítélési eljárásainak „összehangolásáról" van szó. Az a körülmény azonban, hogy ezen irányelvek minimumharmonizációt tűztek ki célul, nem zárja ki azt, hogy bizonyos területeket mégis kimerítően harmonizáltak. Tekintettel azon rendkívül részletes szabályokra, amelyeket ezen irányelvek az egyes odaítélési eljárásokban teljesítendő tájékoztatási, közlési és közzétételi kötelezettség tekintetében tartalmaznak, a – nagyon részletes – minimumharmonizáció és a teljes körű harmonizáció közötti határ meghúzása különösen ezen a területen rendkívül nehéz. Ahogy Mazák főtanácsnok a C-299/08. sz., Bizottság kontra Franciaország ügyben 2009. szeptember 2-én ismertetett indítványa 12. és azt követő pontjaiban helytállóan megállapította, és a Bíróság az ugyanezen ügyben 2009. december 10-én hozott ítéletének (EBHT 2009., I-11587. o.) 28. és azt követő pontjaiban megerősítette, mindenesetre az egyes odaítélési eljárásoknak a 2004/18 irányelv 28. és azt követő cikkeiben történő felsorolását kimerítőnek kell tekinteni. Ebből közvetlenül az következik, hogy legalábbis az ezen eljárásokat érintő egyes rendelkezéseket is a teljes körű harmonizáció kifejeződéseként kell értékelni.

44 – Ha a Bizottság ezzel szemben bizonyította volna, hogy a mentési szolgáltatásokat másodlagos szolgáltatásokra vonatkozó szerződésekként kellene kezelni, és hogy így azok csak részben tartoznak a közbeszerzési irányelvek hatálya alá, – egyértelmű határokon átnyúló érdek esetén – az EK 43. cikkből és az EK 49. cikkből következő elvek alkalmazása az állandó ítélkezési gyakorlat szerint lehetséges lenne. Lásd például a 38. lábjegyzetben hivatkozott, Bizottság kontra Írország ügyben hozott ítélet 29. és azt követő pontját.

letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadságának elvéből eredő tilalmát, illetve kötelezettségét e közbeszerzési irányelvekben részletesen, sőt, bizonyos területeken kimerítően harmonizálták.

104. E kérdést a Bíróság az ítélkezési gyakorlatában eddig még nem válaszolta meg kimerítően.

105. Megállapítható, hogy a másodlagos jog alkalmazási elsőbbsége kizárja az elsődleges jogban lefektetett igazolásokra való hivatkozást az alapvető szabadságok megsértése tekintetében, amennyiben a sérelem valamely olyan területet érint, amelyben az igazolások a teljes körű harmonizáció hatálya alá tartoznak[45]. Megfordítva, valamely nemzeti rendelkezés, amellyel a tagállam a másodlagos jogi aktusból eredő kötelezettségeit teljesíti, nem értékelhető valamely alapvető szabadság megsértéseként[46]. A másodlagos jog érvényesülésének kétségbe vonását jelentené ugyanis, ha az elsődleges jogi felhatalmazás valamely másodlagos jogi tilalommal szemben vagy az elsődleges jogi tilalomra valamely másodlagos jogi követelménnyel szemben hivatkozni lehetne[47].

106. Bár több előzetes döntéshozatal iránti kérelem nyomán hozott ítéletben is megerősítették, hogy a nemzeti intézkedések már nem mérhetők az alapvető szabadságok mércéjével, ha létezik kimerítő másodlagos jogi szabályozás[48], eddig nem vált egyértelművé, hogy az alapvető szabadságok figyelmen kívül hagyása a kötelezettségszegés megállapítása iránti eljárásban sem kifogásolható-e többé közvetlenül, ha a kifogásolt magatartás egyúttal valamely olyan másodlagos jogi szabályozás megsértésének minősül vagy minősülhet, amellyel valamely, ezen alapvető szabadságok hatálya alá tartozó területet teljes körűen harmonizáltak[49].

107. Véleményem szerint a hátrányos megkülönböztetés és az átláthatóság letelepedés és

45 – A C-445/06. sz. Danske Slagterier ügyben 2009. március 24-én hozott ítélet (EBHT 2009., I-2119. o.) 25. pontja; a C-427/93., C-429/93. és C-436/93. sz., Bristol-Myers Squibb és társai egyesített ügyekben 1996. július 11-én hozott ítélet (EBHT 1996., I-3457. o.) 25. pontja; a 227/82. sz. Van Bennekom ügyben 1983. november 30-án hozott ítélet (EBHT 1983., 3883. o.) 35. pontja és az 5/77. sz. Tedeschi-ügyben 1977. október 5-én hozott ítélet (EBHT 1977., 1555. o.) 33. és azt követő pontjai.

46 – Lásd például a 40. lábjegyzetben hivatkozott Deutscher Apothekerverband ügyben hozott ítélet 52. és azt követő pontjait.

47 – Ebben az értelemben: Randelzhofer/Forsthoff, in: Grabitz, a 14. lábjegyzetben hivatkozott műve, EK 39–55. cikk előtt, 149. pont.

48 – Elvi ítéletként a C-37/92. sz., Vanacker és Lesage ügyben 1993. október 12-én hozott ítéletre (EBHT 1993., I-4947. o.) lehet utalni. Lásd szintén a C-470/03. sz. AGM-COS.MET ügyben 2007. április 17-én hozott ítélet (EBHT 2007., I-2749. o.) 50. és azt követő pontjait; a C-145/02. sz. Denkavit-ügyben 2005. január 13-án hozott ítélet (EBHT 2005., I-51. o.) 22. és azt követő pontjait; a C-309/02. sz. Radlberger Getränkegesellschaft ügyben 2004. december 14-én hozott ítélet (EBHT 2004., I-11763. o.) 52. és azt követő pontjait, valamint a C-324/99. sz. DaimlerChrysler-ügyben 2001. december 13-án hozott ítélet (EBHT 2001., I-9897. o.) 32. és azt követő pontjait.

49 – Az alapvető szabadságok hatályának a teljes körű harmonizációt célzó másodlagos jogi aktusok általi korlátozásáról lásd Kingreen, T., *Kommentar zu EUV/EGV* (kiadó: Callies, C./Ruffert, M.), 3. kiadás, 2007., EK 28–30. cikk, 18. pont.

a szolgáltatásnyújtás szabadságának elvéből eredő tilalmának, illetve kötelezettségének figyelmen kívül hagyása már nem kifogásolható közvetlenül a kötelezettségszegés megállapítása iránti eljárásban, ha a kifogásolt magatartás egyúttal valamely, ezen alapvető szabadságokra alapozott, teljes körű harmonizációt célzó másodlagos jogi szabályozás megsértésének minősül. Ha ezzel szemben a Bizottság számára ilyen esetben biztosítanák azt a választási lehetőséget, hogy vagy az alapvető szabadság megsértését, vagy a teljes körű harmonizációt megvalósító másodlagos jogi szabályozást kifogásolja, ez súlyosan aláásná a másodlagos jog érvényesülését.

108. A teljes körű harmonizációt célzó másodlagos jogi aktusok sajátossága abban rejlik, hogy a tagállamok a vonatkozó közösségi jogi előírásokat nem léphetik túl, azonban ki kell meríteniük azokat. E körülményre tekintettel a teljes körű harmonizációt célzó rendelkezéseket elvileg nagyon konkrétan fogalmazzák meg. Ha valamely, valamely alapvető szabadság hatálya alá tartozó területet következésképpen teljes körű másodlagos jogi harmonizáció tárgyává tesznek, csaknem kizárt, hogy az elsődleges jog és a másodlagos jog pontosan ugyanazokat a kötelezettségeket írja elő a tagállamok számára. A másodlagos jogi szabályozással ugyanis az alapvető szabadságokra vonatkozó rendelkezések konkrét jogokként és kötelezettségekként való megfogalmazása és körvonalazása történik. Az elsődleges jogi rendelkezések ezzel szemben sokkal általánosabbak, és így ezeknek elvileg különböző módon lehet eleget tenni. Ez az eltérő szabályozási mélység szükségszerűen tartalmi feszültséget eredményez az elsődleges jog és a teljes körű harmonizációt célzó másodlagos jog között, különösen az „elsődleges jogi felhatalmazás” és a „másodlagos jogi tilalom” között, vagy fordítva.

109. Az elsődleges jogi igazolások alkalmazhatatlanságával kapcsolatos, már említett ítélkezési gyakorlatban, ha ezek teljes körű harmonizáció hatálya alá tartoznak, az „elsődleges jogi felhatalmazás” és a „másodlagos jogi tilalom” között fennálló e feszültséget ez utóbbi javára oldják fel, amelynek így alkalmazási elsőbbséget biztosítanak. Az érdekek ugyanezen mérlegelése alapján kell az egyrészről a tartalmilag elvontabb és kevésbé körvonalazott elsődleges jogi alapvető szabadságok, másrészről valamely ezekre alapozott, tartalmilag pontosan meghatározott és körvonalazott, teljes körű harmonizációt célzó másodlagos jogi szabályozás között fennálló általános feszültséget is feloldani e másodlagos jogi szabályozás javára[50], ahogy azt a Bíróság előzetes döntéshozatali ügyekben a mára állandósult ítélkezési gyakorlatában megerősíti[51].

50 – Jóllehet a 45. lábjegyzetben hivatkozott Danske Slagterier ügyben hozott ítélet 18. és azt követő pontjai a polgároknak az áruk szabad mozgásához fűződő jogra való hivatkozási lehetőségét két harmonizációs irányelv létezése ellenére megerősítették, a Bíróság ezzel az ítélettel mégsem a másodlagos jog alkalmazási elsőbbsége ellen foglalt állást az itt vélt értelemben. Ahogy azt az ezen ügyben 2008. szeptember 4-én ismertetett indítványom 82. pontjában kiemeltem, semmi nem utal ugyanis arra, hogy a közösségi jogalkotó ezekkel az irányelvekkel az uniós polgárok jogait is alakítani kívánta, és őket azzal a lehetőséggel kívánta felruházni, hogy a jogaikat az EK 28. cikk szerinti áruk szabad mozgásának jogára alapítsák.

51 – Lásd erről a 48. lábjegyzetben hivatkozott ítéleteket.

110. A fenti megfontolásokra tekintettel a Bizottság – ha arra a megállapításra jut, hogy valamely tagállam magatartása sértheti mind az elsődleges jogi rendelkezéseket, mind pedig az ezekre alapozott, teljes körű harmonizációt célzó másodlagos jogot – a kötelezettségszegés megállapítása iránti eljárásban nem szorítkozhat arra, hogy általánosságban kifogásolja az elsődleges jog megsértését.

111. Ugyanennek kell érvényesülnie a jelen ügyhöz hasonló esetben, amikor a hátrányos megkülönböztetés és az átláthatóság letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadságának elvéből eredő tilalmának, illetve kötelezettségének a megsértését kifogásolják, jóllehet a közbeszerzési irányelvek teljes mértékben alkalmazhatók lehetnének, és éppen az átláthatóság kötelezettségét szabályozták részletesen – és bizonyos pontokban kimerítően – ezen irányelvekben. Az átláthatósági kötelezettségek rendkívül részletes, a közbeszerzési irányelvekben történő másodlagos jogi szabályozása következtében ugyanis e helyen is felmerül a valamely „elsődleges jogi felhatalmazás" és „másodlagos jogi tilalom" – és a fordított eset – közötti feszültség problémája, amelyet a már kifejtett értékelés fényében a másodlagos jogi szabályozás javára kell feloldani[52].

112. E megfontolásokra tekintettel a Bizottság a jelen ügyhöz hasonló esetben nem szorítkozhat arra, hogy általánosságban kifogásolja a hátrányos megkülönböztetés és az átláthatóság letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadságának elvéből eredő tilalmának, illetve kötelezettségének a megsértését.

113. E megállapítást az EK 226. cikk szerinti kötelezettségszegés megállapítása iránti eljárás tárgyának és céljának részletesebb elemzése erősíti meg. Ennek az eljárásnak lényegében objektív jogi funkciója van, nevezetesen a közösségi jog egységes végrehajtásának biztosítása[53]. Az EK 226. cikk szerinti kötelezettségszegés megállapítása iránti eljárás célja ennélfogva nem a tagállam megbüntetése. Annak megállapítása, hogy bizonyos magatartás vagy állapot ellentétes

52 – Ebben az összefüggésben emlékeztetni kell arra, hogy minimumharmonizáció esetén a tagállamok által teljesítendő minimumkövetelményeket állapítják meg. Ha e minimumkövetelmények szigorú szabályokat állapítanak meg az egyenlő bánásmód és az átláthatóság követelményének biztosítása érdekében betartandó eljárásokra és határidőkre vonatkozóan, feszültség keletkezhet e szabályok és az elsődleges jogi rendelkezések között, amely nem kevésbé erős, mint teljes körű harmonizáció esetén.

53 – Gaitanides, C., in: von der Groeben, H., Schwarze, J. (kiadó), *Kommentar zum Vertrag über die Europäische Union und zur Gründung der Europäischen Gesellschaft,* 6. kiadás, Baden-Baden 2003., EK 226. cikk, 2. pont. Lásd Rengeling, H. W.(Middeke, A. / Gellermann, M., *Handbuch des Rechtsschutzes in der Europäischen Union,* 2. kiadás, München 2003., 6. §, 2. pont.

a közösségi joggal, nem öncél, hanem először azt kell megállapítani, hogy fennáll-e valamely, a közösségi jogot sértő állapot, és ha igen, mennyiben. Valamely tagállami kötelezettségszegés Bíróság általi megállapítása egyúttal lehetővé kell, hogy tegye annak megállapítását, hogy a közösségi jog milyen intézkedéseket követel meg a közösségi joggal összhangban lévő állapot létrehozása (helyreállítása) érdekében [54].

114. Ha a jelen eljáráshoz hasonló esetben általában meg kellene állapítani, hogy a Németországi Szövetségi Köztársaság a kifogásolt szerződés-odaítéléssel megsértette a hátrányos megkülönböztetés elsődleges jogi tilalmát és az átláthatóság elsődleges jogi követelményét annak meghatározása nélkül, hogy a szóban forgó vegyes szolgáltatások túlnyomórészt elsődleges szolgáltatások elemeit tartalmazzák-e, és következésképpen a közbeszerzési irányelvek teljes mértékben alkalmazandók-e, utólag nem lehetne biztonsággal megállapítani, hogy a közösségi jog milyen intézkedéseket követelne meg a közösségi joggal összhangban lévő állapot létrehozása (helyreállítása) érdekében. Ha ugyanis a mentési szolgáltatások teljes mértékben a közbeszerzési irányelvek hatálya alá tartoznának, az átláthatóság tartalmilag kevésbé körvonalazott és szabályozott elsődleges jogi követelményének betartása nem lenne elégséges a közbeszerzési irányelvek rendkívül részletes rendelkezéseinek teljesítéséhez [55].

115. E megfontolások alapján arra a következtetésre jutok, hogy a Bizottság által kifogásolt, Magdeburg város általi szerződés-odaítélés a másodlagos jog alkalmazási elsőbbsége, valamint az EK 226. cikk szerinti kötelezettségszegés megállapítása iránti eljárás céljának figyelembevételével nem mérhető a letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadságából eredő, hátrányos megkülönböztetés tilalma és átláthatóság követelménye mércéjével.

A másodlagos szolgáltatások odaítéléséhez fűződő, határokon átnyúló érdek bizonyítása

116. A tisztán nemzeti tényállások elvileg nem tartoznak az alapvető szabadságok hatálya alá. Ennélfogva a Bizottságnak kell

54 – Lásd Gaitanides, C., az 53. lábjegyzetben hivatkozott műve 12. pontjában, amely szerint az EK 226. cikk alapján indított eljárásban nem a tagállamok általános nemzetközi jog szerinti felelősségéről, és nem is elmarasztalásról, hanem valamely állapot objektív megállapításáról van szó. Az eljárásnak puszta rendező funkciója van, és az kizárólag arra a célra irányul, hogy a tagállamokat a fennálló kötelezettségszegések megszüntetésére kényszerítse. A kötelezettségszegő állam megbélyegzése esetleg mellékhatása lehet az eljárásnak, azonban soha nem célja.

55 – Így az állandó ítélkezési gyakorlat értelmében az átláthatósági követelmény megkívánja ugyan, hogy minden potenciális ajánlattevő számára megfelelő mértékű nyilvánosságot biztosítsanak, nem foglalja azonban szükségszerűen magában a pályázat kiírására vonatkozó kötelezettséget; lásd a C-324/07. sz. Coditel Brabant ügyben 2008. november 13-án hozott ítélet (EBHT 2008., I-8457. o.) 25. pontját, valamint a 42. lábjegyzetben hivatkozott Coname-ügyben hozott ítélet 21. pontját. Ebben az összefüggésben Egger, A., a 36. lábjegyzetben hivatkozott műve 147. és azt követő pontjaiban arra utal, hogy az elsődleges jogi rendelkezések a közbeszerzési irányelvekhez képest szélesebb mozgásteret engednek a tagállamoknak. Ezzel kapcsolatban helytállóan kiemeli, hogy nemcsak más vizsgálati mélység érvényesül, hanem az elsődleges jogi rendelkezések általánosabbak, és így összességében kevésbé szigorúak és részletesek. Lásd I. J. van de Berge, „De reikwijdte van het transparantiebeginsel bij de verlening van diensenconcessies", *NTER* 2005., 241. és 243. o., amely szerint az EK 28., az EK 43. és az EK 49. cikk alig tesz lehetővé a betartandó átláthatósági követelményre vonatkozó általános érvényű kijelentéseket.

bizonyítania a szóban forgó szerződés-odaítéléshez fűződő, határokon átnyúló érdeket, ha a hátrányos megkülönböztetés és az átláthatóság letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadságának elvéből eredő tilalmának, illetve kötelezettségének a megsértését kifogásolja.

117. A Bizottság kontra Írország ügyben 2007. november 13-án hozott ítéletben[56] a Bíróság a 92/50 irányelv I.B. melléklete szerinti szolgáltatások odaítélése tekintetében kiemelte, hogy az ilyen szolgáltatások alapvetően a letelepedési jognak és a szolgáltatásnyújtás szabadságának a Szerződésben foglalt elvei hatálya alá esnek ugyan, a Bizottságnak azonban mindig bizonyítania kell az érintett szerződéshez fűződő egyértelmű határokon átnyúló érdeket. Ebben az összefüggésben az a tény, hogy a Bizottság egyszerűen csak utalt arra, hogy a szóban forgó szerződéssel kapcsolatban hozzá panaszt nyújtottak be, nem elegendő annak alátámasztásához, hogy az említett szerződés egyértelmű határokon átnyúló érdeket képvisel, és ennélfogva a kötelezettségszegés fennállásának megállapításához[57].

118. A másodlagos szolgáltatások odaítéléséhez fűződő, határokon átnyúló érdek fennállásának e szigorú vizsgálata – legalábbis részben – azzal magyarázható, hogy a 92/50 irányelv I.B. melléklete, illetve a 2004/18 irányelv IIB. melléklete szerinti szolgáltatásokkal kapcsolatos szerződések a közösségi jogalkotó álláspontja szerint eleve nem képviselnek határokon átnyúló érdeket. E körülményre tekintettel a 92/50 irányelv és a 2004/18 irányelv a szolgáltatások e csoportja tekintetében csupán utólagos hirdetményt ír elő[58].

119. Mivel a kötelezettségszegés megállapítása iránti eljárásban a Bizottság feladata, hogy a Bíróság előtt az ügy megítéléséhez szükséges bizonyítékokat előadja, nem kerülheti meg a határokon átnyúló érdek bizonyításával szemben támasztott, a túlnyomórészt másodlagos szolgáltatási elemeket tartalmazó vegyes szolgáltatások odaítélésére vonatkozó szigorúbb elsődleges jogi követelményeket azáltal, hogy a szóban forgó vegyes szolgáltatások közbeszerzési jogi besorolásával kapcsolatos kérdést tudatosan nyitva hagyja. Ennélfogva a Bizottságnak a jelen ügyhöz hasonló esetben is a szóban forgó szolgáltatások odaítéléséhez fűződő, határokon átnyúló érdeket azon szigorú rendelkezések szerint kell bizonyítania, amelyeket a Bíróság a Bizottság kontra Írország ügyben 2007. november 13-án hozott ítéletében a másodlagos szolgáltatások tekintetében megállapított.

120. A Magdeburg város általi szerződésodaítéléshez fűződő, határokon átnyúló érdek fennállásának bizonyítékaként a Bizottság csupán a szolgáltatások németországi odaítélésével kapcsolatban benyújtott általános

56 – A 38. lábjegyzetben hivatkozott Bizottság kontra Írország ügyben hozott ítélet 29. és azt követő pontjai.

57 – Uo. a 34. pontban.

58 – Uo. a 25. pontban. Lásd szintén Frenz, W., *Handbuch Europarecht, III. kötet. Beihilfe- und Vergaberecht*, Berlin, 2007, 2116. pont.

panaszra, valamint az érintett szolgáltatások gazdasági jelentőségére utal, a szerződés magas értéke alapján pedig szükségszerűen feltételezhető a külföldi szolgáltatók élénk érdeklődése. A Bizottság ezen általános megfontolásai, amelyek semmilyen módon nem hivatkoznak a Magdeburg város általi szerződés-odaítélésre, és amelyek ezenfelül részben feltételezéseken alapulnak, nem teljesítik azon magas követelményeket, amelyeket a másodlagos szolgáltatások odaítéléséhez fűződő, határokon átnyúló érdek bizonyításával szemben támasztanak.

121. A határokon átnyúló vonatkozás bizonyítása hiányában a Bizottság azon érvét, hogy a Magdeburg város általi szerződés-odaítéléssel megsértették a hátrányos megkülönböztetésnek és az átláthatóságnak a letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadságának elvéből eredő tilalmát, illetve kötelezettségét is, megalapozatlanként el kell utasítani.

iii) Következtetés

122. A fenti megfontolásokra tekintettel arra a következtetésre jutok, hogy a kifogásolt, Magdeburg város általi szerződés-odaítélés megalapozza azt, hogy a Németországi Szövetségi Köztársaság megsértette a 92/50 irányelv 16. cikkét, illetve a 2004/18 irányelv 35. cikkének (4) bekezdését. Egyebekben a Bizottságnak a Magdeburg város általi szerződés-odaítéléssel kapcsolatos érve elfogadhatatlan, de legalábbis azt megalapozatlanként el kell utasítani.

b) A Bonn (Észak-Rajna–Vesztfália) és Witten (Észak-Rajna–Vesztfália) város, Hannover régió (Alsó-Szászország) és Hameln-Pyrmont körzet (Alsó-Szászország) szerződés-odaítélései

123. Bonn és Witten város, Hannover régió és Hameln-Pyrmont körzet kifogásolt szerződés-odaítéléseivel kapcsolatban a Bizottság a következőket adja elő.

124. 2004-ben Bonn város ajánlatkérőként európai szintű ajánlati felhívás közzététele nélkül ítélt oda mentési szolgáltatásokkal kapcsolatos szerződést a 2005. január 1-je és 2008. december 31. közötti időszakra vonatkozóan. A szerződés tárgyát többek között négy mentőállomás üzemeltetése képezte. A szerződési érték legalább 5,28 millió euróra becsülhető.

125. Legalább 2005-től Witten város ajánlatkérőként mentési szolgáltatásokra vonatkozó, évi 945 753 euró értékű szerződéseket ítélt oda európai szintű ajánlati felhívás közzététele nélkül. A szerződések tárgyát egy mentőállomás üzemeltetése képezi.

126. 2004-ben Hannover régió mint ajánlatkérő ajánlati felhívást tett közzé a területén nyújtandó mentési szolgáltatásokra vonatkozóan, amelyben kizárólag az addigi megbízottak – az Arbeiter-Samariter-Bund (a továbbiakban: ASB), a Deutsches Rotes Kreuz (a továbbiakban: DRK), a Johannitaner-Unfallhilfe (a továbbiakban: JUH) és az RKT GmbH – vehettek részt. Az odaítélés a 2005. január 1-je és 2009. december 31. közötti időszakot érinti, körülbelül 65 millió euró összértékkel.

127. 1993-ban Hameln-Pyrmont körzet a DRK körzeti szervezetét bízta meg a mentési szolgáltatásoknak a területén való ellátásával. Az eredetileg tízéves időtartamú szerződést nem szüntették meg, hanem 2003-ban ajánlattételi felhívás közzététele nélkül további tíz évre meghosszabbították. 1999-ben egy további mentőállomást létesítettek Emmerthal településen, amelynek üzemeltetésével a DRK-t szintén ajánlattételi felhívás közzététele nélkül bízták meg. Ezen odaítélési eljárások összértéke eléri az évi 7,2 millió eurót.

128. E tényállás-ismertetést a Németországi Szövetségi Köztársaság nem vitatja.

129. A Bizottság ezen esetek mindegyikében az odaítélt szerződésekkel kapcsolatos értesítési kötelezettségre vonatkozó szabályok (a 92/50 irányelv 16. cikke, illetve a 2004/18 irányelv 35. cikkének (4) bekezdése) megsértését kifogásolja. E jogsértések fennállását nem vitatják.

130. A hátrányos megkülönböztetés és az átláthatóság letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadságának elvéből eredő tilalmának, illetve kötelezettségének a Bizottság által szintén valamennyi esetben kifogásolt megsértését ezzel szemben nem tekintem bizonyítottnak. E jogalap ugyanazon jogdogmatikai és bizonyítási aggályok miatt bizonyul hatástalannak, mint amelyeket a Magdeburg város általi szerződés-odaítélés elemzése során már kifejtettem [59].

c) Az Uelzen körzet (Alsó-Szászország) általi szerződés-odaítélés

131. Az Uelzen körzet általi szerződés-odaítéléssel kapcsolatban a Bizottság azt adja elő, hogy a DRK a 1984. július 10-i

59 – Lásd a jelen indítvány 91. és azt követő pontjait.

szerződés alapján mentési szolgáltatásokat nyújtott Uelzen körzet területén a Bevensen-Bienenbüttel terület kivételével. 2004-ben lényeges módosításokat hajtottak végre e szerződésen, amelyeket újabb odaítélésként kell értékelni. Ezen újabb odaítélés során nem tartották be a 92/50 irányelv 16. cikkét. Ráadásul ezen újabb odaítélés során megsértették a hátrányos megkülönböztetésnek és az átláthatóságnak a letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadságának elvéből eredő tilalmát, illetve kötelezettségét.

132. A Németországi Szövetségi Köztársaság arra hivatkozik, hogy a 2004-ben történt szerződésmódosítás arra vezethető vissza, hogy Uelzen körzet 1984-ben Bevensen települési társulást bízta meg a Bevensen-Bienenbüttel területen nyújtandó mentési szolgáltatásokkal. 2002-ben a DRK tevékenységátvétel útján a teljes mentési szolgáltatást átvette Bevensen települési társulástól. Ez magyarázza az Uelzen körzet és a DRK által 2004-ben megtárgyalt szerződésmódosításokat, amelyek nem olyan lényegesek, hogy újabb, a közbeszerzési jog szempontjából releváns beszerzési eljárásnak minősüljenek. Mivel a kifogásolt szerződés-odaítélés ennélfogva végeredményben 1984-ből származik, és így a 92/50 irányelv átültetésére szabott határidő lejárta előtti időszakban történt, ezen irányelv figyelmen kívül hagyása már nem kifogásolható.

133. Azt a kérdést, hogy mely feltételek esetén kell valamely fennálló szerződés módosításait a közbeszerzési irányelvek értelmében önálló szerződés-odaítélésként értékelni, a Bíróság a 2008. június 19-én hozott Pressetext Nachrichtenagentur ügyben hozott ítéletében[60] válaszolta meg. Ennek során különösen azt emelte ki, hogy 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[61]. Lényeges módosításról van szó többek között akkor, ha jelentős mértékben kiterjesztik a szerződést olyan szolgáltatásokra, amelyekre az eredetileg nem terjedt ki[62].

134. A német kormány által benyújtott iratokból és a magyarázataiból az tűnik ki, hogy a közbeszerzési szerződést 2004-ben kiterjesztették a mentési közszolgáltatásoknak a bevenseni mentőállomás területén való ellátására, amely a körzet teljes területének körülbelül negyedét teszi ki. A Németországi Szövetségi Köztársaság elismeri továbbá azt, hogy a szerződés értéke a teljes Uelzen körzetre vonatkozóan körülbelül évi 4 450 000 eurót tesz ki, és hogy a bevenseni segélyállomáshoz tartozó területen nyújtandó

60 – A C-454/06. sz. Pressetext Nachrichtenagentur ügyben 2008. június 19-én hozott ítélet (EBHT 2008., I-4401. o.) 28. és azt követő pontjai.

61 – Uo. a 34. pontban.

62 – Uo. a 36. pontban.

mentési szolgáltatás értéke legalább évi 670 000 euró[63].

135. Az Uelzen körzet és a DRK által 2004-ben megtárgyalt szerződésmódosítások ennélfogva azt eredményezték, hogy a mentési szolgáltatások nyújtására vonatkozó szerződést kiterjesztették a körzeten belüli további területre, aminek következtében a teljes lefedett terület körülbelül 25%-kal nőtt, és a szerződés összértéke legalább 15%-kal emelkedett. Ezzel a 2004-ben megtárgyalt szerződésmódosítások lényegesnek minősíthetők, ezért e folyamatot az egész körzetben való mentésre vonatkozó közbeszerzési szerződések újabb odaítéléseként kell értékelni, amely a 92/50 irányelv hatálya alá tartozott. A Németországi Szövetségi Köztársaságnak valamely más szolgáltató mentőállomásának átvételével kapcsolatos – iratokkal alá nem támasztott – állításai nem változtatnak ezen az értékelésen.

136. Ebben az összefüggésben nem vitatott, hogy a 2004-ben történt újabb odaítélés során nem tartották be a 92/50 irányelv 16. cikkét. A jelen esetben tehát bizonyítást nyert, hogy a Németországi Szövetségi Köztársaság megsértette e rendelkezést.

137. A hátrányos megkülönböztetés és az átláthatóság letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadságának elvéből eredő tilalmának, illetve kötelezettségének a Bizottság által szintén kifogásolt megsértését ezzel szemben nem tekintem bizonyítottnak. E jogalap ugyanazon jogdogmatikai és bizonyítási aggályok miatt bizonyul hatástalannak, mint amelyeket már a Magdeburg város általi szerződés-odaítélés elemzése során kifejtettem[64].

d) A Westsachsen (Szászország), Chemnitz/Stollberg (Szászország) és Vogtland (Szászország) mentési társulás szerződés-odaítélései

138. A Westsachsen, Chemnitz/Stollberg és Vogtland mentési társulás szerződés-odaítéléseivel kapcsolatban a Bizottság a következőket adja elő.

139. A Westsachsen mentési társulás ajánlatkérőként mentési szolgáltatások nyújtására vonatkozó szerződéseket kötött az ASB-vel, a DRK-val, a JUH-val és a zwickaui hivatásos tűzoltósággal, négyéves időtartamra, és összesen évi 7,9 millió euró szerződési értékkel.

63 – A Németországi Szövetségi Köztársaság 2008. szeptember 4-i ellenkérelmének 22. pontja.

64 – Lásd a jelen indítvány 90. és azt követő pontjait.

E szerződéseket 2003-ban ajánlati felhívás közzététele nélkül négy évvel meghosszabbították. Lejáratukkor e szerződéseket 2008. december 31-ig meghosszabbították.

140. A Chemnitz/Stollberg mentési társulás ajánlatkérőként mentési szolgáltatások nyújtására vonatkozó szerződéseket kötött az ASB-vel, a DRK-val, a JUH-val és a chemnitzi hivatásos tűzoltósággal, négyéves időtartamra és összesen évi 3,3 millió euró szerződési értékkel. E szerződéseket 2002-ben ajánlati felhívás közzététele nélkül négy évvel meghosszabbították. Lejáratukkor e szerződéseket 2008. december 31-ig meghosszabbították.

141. A Vogtland mentési társulás ajánlatkérőként 2002-ben, illetve 2004-ben ajánlati felhívás közzététele nélkül kötött mentési szolgáltatások nyújtására vonatkozó szerződéseket az ASB-vel, a DRK-val, a JUH-val, a plaueni, mentési szolgáltatást nyújtó magántulajdonban lévő társasággal és a plaueni hivatásos tűzoltósággal, négyéves időtartamra, és összesen évi 3,9 millió euró szerződési értékkel. E szerződések időtartama négy év volt, és azokat lejáratukkor ajánlati felhívás közzététele nélkül 2008. december 31-ig meghosszabbították.

142. A Bizottság ezen esetek mindegyikében az odaítélt szerződésekkel kapcsolatos értesítési kötelezettségre vonatkozó rendelkezések (a 92/50 irányelv 16. cikke, illetve a 2004/18 irányelv 35. cikkének (4) bekezdése) megsértését kifogásolja. E jogsértések fennállnak.

143. E megállapításokat nem teszik vitássá a Németországi Szövetségi Köztársaság azon érvei, amelyek szerint a mentési szolgáltatások területén történő szerződés-odaítélést a tűzvédelemről, a mentési szolgáltatásról és a katasztrófavédelemről szóló, 2005. január 1-jei szász törvény hatálybalépésétől versenyeztetési eljárásnak kell megelőznie. A Németországi Szövetségi Köztársaság különösen a Bizottság azon megállapítását nem vitatta, hogy a szerződés-odaítélést valamennyi kifogásolt esetben a régi szabályozás hatálya alatt hosszabbították meg 2008. december 31-ig.

144. Az állandó ítélkezési gyakorlat szerint a kötelezettségszegés megtörténtét a tagállamban az indokolással ellátott véleményben meghatározott határidő lejártakor fennálló helyzet alapján kell megítélni[65]. A jelen ügyben ennélfogva a 2007. február 16-i helyzet

65 – A C-562/07. sz., Bizottság kontra Spanyolország ügyben 2009. október 6-án hozott ítélet (EBHT 2009., I-9553. o.) 23. pontja, a C-531/06. sz., Bizottság kontra Olaszország ügyben 2009. május 19-én hozott ítélet ítélet (EBHT 2009., I-4103. o.) 98. pontja és a C-319/06. sz., Bizottság kontra Luxemburg ügyben 2008. június 19-én hozott ítélet (EBHT 2008., I-4323. o.) 72. pontja.

irányadó. Ebben az időpontban a közbeszerzési irányelvek kifogásolt megsértése fennállt.

145. A hátrányos megkülönböztetés és az átláthatóság letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadságának elvéből eredő tilalmának, illetve kötelezettségének a Bizottság által szintén kifogásolt megsértését ezzel szemben nem tekintem bizonyítottnak. E jogalap ugyanazon jogdogmatikai és bizonyítási aggályok miatt bizonyul hatástalannak, mint amelyeket már a Magdeburg város általi szerződés-odaítélés elemzése során kifejtettem[66].

e) Következtetés

146. A fenti megfontolásaimra tekintettel arra a következtetésre jutok, hogy a Magdeburg, Bonn és Witten város, Hannover régió, Uelzen és Hameln-Pyrmont körzet, valamint a Westsachsen, Chemnitz/Stollberg és Vogtland mentési társulás kifogásolt szerződés-odaítélései esetében a Németországi Szövetségi Köztársaság megsértette a 92/50 irányelv 16. cikkét, illetve a 2004/18 irányelv 35. cikkének (4) bekezdését. A hátrányos megkülönböztetés és az átláthatóság letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadságának elvéből eredő tilalmának, illetve kötelezettségének a messzemenő megsértését ezzel szemben a Bizottság nem bizonyította.

4. Jogellenes odaítélési gyakorlat a Németországi Szövetségi Köztársaságban

147. A jelen eljárásban a Bizottság arra hivatkozik, hogy az általa kifogásolt odaítélési eljárások állandó és általános odaítélési gyakorlat fennállására utalnak. Erre tekintettel annak megállapítását kéri, hogy a Németországi Szövetségi Köztársaság jogellenes odaítélési gyakorlat következtében megsértette a közösségi jogot.

148. Ha a jogellenes gyakorlat valamely tagállamban való fennállása bebizonyosodik, a gyakorlatot önmagában kifogásolni lehet az EK 226. cikk szerinti kötelezettségszegés megállapítása iránti eljárásban[67]. Ezzel kapcsolatban a Bizottságnak az első szakaszban olyan ismételt jogsértéseket kell részletesen előadnia, amelyek ilyen gyakorlat fennállására

66 – Lásd a jelen indítvány 91. és azt követő pontjait.

67 – Ebben az összefüggésben csupán azon állandó ítélkezési gyakorlatra kell utalni, amely szerint közösségi jogi kötelezettségszegést közigazgatási gyakorlat is megalapozhat, még akkor is, ha az alkalmazandó nemzeti szabályozás összeegyeztethető a közösségi joggal. Lásd a C-416/07. sz., Németország kontra Görögország ügyben 2009. szeptember 10-én hozott ítélet (EBHT 2009., I-7883. o.) 24. pontját további bizonyítékokkal.

utalnak. Ezt követően az érintett tagállam feladata, hogy a kifogásolt jogsértéseket érdemben vitassa. A második szakaszban ezután azt kell vizsgálni, hogy a bizonyított jogsértések értékelhetők-e a kifogásolt gyakorlat fennállásának iratokkal való kellő és részletes alátámasztásaként[68].

149. A jelen ügyben a Bizottság bizonyította, hogy Magdeburg (Szász-Anhalt), Bonn (Észak-Rajna–Vesztfália) és Witten (Észak-Rajna–Vesztfália) város, Hannover régió (Alsó-Szászország), Uelzen (Alsó-Szászország) és Pyrmont-Hameln (Alsó-Szászország) körzet, valamint a Westsachsen (Szászország), Chemnitz/Stollberg (Szászország) és Vogtland (Szászország) mentési társulás a mentési szolgáltatások odaítélésére irányuló eljárásokban figyelmen kívül hagyta a 92/50 irányelv 16. cikke, illetve a 2004/18 irányelv 35. cikkének (4) bekezdése szerinti értesítési kötelezettségre vonatkozó rendelkezéseket.

150. Ezenfelül a Bizottság előadta, hogy a vizsgálataiból az következik, hogy a 2001 és 2006 közötti időszakban az egész Németországi Szövetségi Köztársaság vonatkozásában csupán két odaítélt szerződést tettek közzé. E tényállítást a Németországi Szövetségi Köztársaság nem vitatta.

151. A fentiek alapján tehát azt kell megállapítani, hogy Szász-Anhalt, Észak-Rajna–Vesztfália, Alsó-Szászország és Szászország tartományban fennáll a mentési szolgáltatásokra vonatkozó olyan állandó és általános odaítélési gyakorlat, amelynek során figyelmen kívül hagyják a 92/50 irányelv 16. cikke, illetve a 2004/18 irányelv 35. cikkének (4) bekezdése szerinti értesítési kötelezettségre vonatkozó rendelkezéseket.

152. A közbeszerzési joggal ellentétes, e tartományokban fennálló ilyen gyakorlat megállapítását a Németországi Szövetségi Köztársaság által előadott azon érv sem zárja ki, hogy a Bundesgerichtshof két, 2008. december 1-jei határozata[69] fényében a tartományoknak felül kell vizsgálniuk a mentési szolgáltatások odaítélésére irányuló eddigi eljárásaikat, és azokat a köz-beszerzési jog figyelembevételével újra kell szabályozniuk.

153. Mint már kifejtettem, az állandó ítélkezési gyakorlat szerint a kötelezettségszegés megtörténtét a tagállamban az indokolással ellátott véleményben meghatározott határidő lejártakor fennálló helyzet alapján kell megítélni[70]. A jelen eljárásban ennélfogva a 2007.

68 – Lásd a C-489/06. sz., Bizottság kontra Görögország ügyben 2009. március 19-én hozott ítélet (EBHT 2009., I-1797. o.) 40. és azt követő pontjait.

69 – A Budesgerichtshof 2008. december 1-jei határozata, X ZB 31/08. Lásd erről a jelen indítvány 28. pontját.

70 – Lásd a jelen indítvány 144. pontját.

február 16-i helyzet irányadó. Ebben az időpontban a közbeszerzési irányelvek kifogásolt megsértése fennállt.

154. Ugyanezen okból a Németországi Szövetségi Köztársaságnak a Szászország tartománybeli jogi helyzet változásával kapcsolatos érvei, amelyek szerint az ajánlattételi modellt 2009. január 1-jétől nem alkalmazzák, a jelen eljárásban már nem relevánsak.

155. Vitatott azonban, hogy a Bizottság csak Szász-Anhalt, Észak-Rajna–Vesztfália, Alsó-Szászország és Szászország tartomány odaítélési gyakorlatát kifogásolta-e, vagy e négy tartomány odaítélési gyakorlatát a valamennyi tartományban folytatott állandó és általános odaítélési gyakorlat példájaként adta elő.

156. E tekintetben a Bizottság érve annyiban ellentmondásos, hogy a keresetlevelében kifejezetten azt fejtette ki, hogy a jelen kereset Szász-Anhalt, Észak-Rajna–Vesztfália, Alsó-Szászország és Szászország odaítélési gyakorlatára szorítkozik, jóllehet a vita tárgyát képező odaítélési gyakorlatot más tartományokban is folytatják[71]. Válaszában a Bizottság ezzel szemben a Németországi Szövetségi Köztársaság egész területére vonatkozóan kéri e gyakorlat közbeszerzési jogot sértő voltának megállapítását[72].

157. Ebben az összefüggésben emlékeztetni kell arra, hogy az eljárás során előterjesztett új kereseti kérelmek főszabály szerint elfogadhatatlanok[73]. E körülményre tekintettel a jelen eljárásban a keresetlevélben foglalt, területileg korlátozott kereseti kérelemből kell kiindulni, amellyel a Bizottság csupán Szász-Anhalt, Észak-Rajna–Vesztfália, Alsó-Szászország és Szászország szóban forgó odaítélési gyakorlatát kifogásolta.

158. A fenti megfontolásaimra tekintettel tehát végül arra a következtetésre jutok, hogy a Németországi Szövetségi Köztársaság a mentési szolgáltatások nyújtására irányuló visszterhes szerződéseknek Szász-Anhalt, Észak-Rajna–Vesztfália, Alsó-Szászország és Szászország tartományban történő

71 – Lásd a Bizottság 2008. április 15-i keresetlevelének 10. pontját. E keresetlevél 5. pontjában a Bizottság már kifejtette, hogy keresete a mentési szolgáltatásokra vonatkozó szerződéseknek a német tartományok többségében érvényesülő ajánlattételi modell szerinti odaítélésével kapcsolatos gyakorlatra szorítkozik.

72 – Lásd a Bizottság 2008. november 21-i válaszának 17. és azt követő pontjait.

73 – Lásd a Bíróság eljárási szabályzata 42. cikkének 2. §-át.

odaítélése során 2006. január 31-ig a 92/50 irányelv 16. cikkével összefüggésben értelmezett 10. cikkét, 2006. február 1-jétől pedig a 2004/18 irányelv 35. cikkének (4) bekezdésével összefüggésben értelmezett 22. cikkét sértette meg.

VIII – Költségekről

159. A Bíróság eljárási szabályzata 69. cikkének 2. §-a alapján a Bíróság a pervesztes felet kötelezi a költségek viselésére, ha a pernyertes fél ezt kérte. A Bíróság eljárási szabályzata 69. cikke 3. §-ának első bekezdése szerint azonban részleges pernyertesség esetén a Bíróság elrendelheti a költségeknek a felek közötti megosztását, vagy határozhat úgy, hogy mindegyik fél maga viselje saját költségeit.

160. A jelen ügyben a Bizottság csak részben pernyertes. Ezért azt javasolom, hogy a Bíróság a Bizottságot és a Németországi Szövetségi Köztársaságot a saját költségei viselésére kötelezze.

IX – Végkövetkeztetések

161. A fenti megfontolások alapján azt javasolom, hogy a Bíróság állapítsa meg, hogy

1) a Németországi Szövetségi Köztársaság a mentési szolgáltatások nyújtására irányuló visszterhes szerződéseknek Szász-Anhalt, Észak-Rajna–Vesztfália, Alsó-Szászország és Szászország tartományban történő odaítélése során nem teljesítette a 2006. január 30-ig terjedő időszakban a szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról szóló, 1992. június 18-i 92/50/EGK tanácsi irányelv 16. cikkével összefüggésben értelmezett 10. cikkét, 2006. február 1-jétől pedig pedig 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 35. cikkének (4) bekezdésével összefüggésben értelmezett 22. cikkét.