A BÍRÓSÁG ÍTÉLETE (nagytanács)

2008. december 16.*

A C-213/07. sz. ügyben,

az EK 234. cikk alapján benyújtott előzetes döntéshozatal iránti kérelem tárgyában, amelyet a Symvoulio tis Epikrateias (Görögország) a Bírósághoz 2007. április 23-án érkezett, 2006. december 8-i határozatával terjesztett elő az előtte

a **Michaniki AE**

és

az **Ethniko Symvoulio Radiotileorasis**,

az **Ypourgos Epikrateias**

között,

az **Elliniki Technodomiki Techniki Ependytiki Viomichaniki AE**, a Pantechniki AE jogutódja

és

a **Syndesmos Epicheiriseon Periodikou Typou**

részvételével

folyamatban lévő eljárásban,

* Az eljárás nyelve: görög.

A BÍRÓSÁG (nagytanács),

tagjai: V. Skouris elnök, P. Jann, C. W. A. Timmermans, A. Rosas tanácselnökök, K. Lenaerts tanácselnök (előadó), A. Tizzano és J. N. Cunha Rodrigues, R. Silva de Lapuerta, K. Schiemann, J. Klučka és A. Arabadjiev, C. Toader és J.-J. Kasel bírák,

főtanácsnok: M. Poiares Maduro,
hivatalvezető: L. Hewlett főtanácsos,

tekintettel az írásbeli szakaszra és a 2008. március 4-i tárgyalásra,

figyelembe véve a következők által előterjesztett észrevételeket:

– az Elliniki Technodomiki Techniki Ependytiki Viomichaniki AE, a Pantechniki AE jogutódja képviseletében K. Giannakopoulos dikigoros,

– a Syndesmos Epicheiriseon Periodikou Typou képviseletében K. Drougas dikigoros,

– a görög kormány képviseletében A. Samoni-Rantou, E.-M. Mamouna, A. Manitakis és I. Dionysopoulos, meghatalmazotti minőségben,

– az Európai Unió Tanácsa képviseletében A. Lo Monaco és M.-M. Joséphidès, valamint A. Vitro, meghatalmazotti minőségben,

– az Európai Közösségek Bizottsága képviseletében M. Patakia, valamint D. Kukovec és X. Lewis, meghatalmazotti minőségben,

a főtanácsnok indítványának a 2008. október 8-i tárgyaláson történt meghallgatását követően

meghozta a következő

Ítéletet

1 Az előzetes döntéshozatal iránti kérelem az 1997. október 13-i 97/52/EK európai parlamenti és tanácsi irányelvvel (HL L 328., 1. o.; magyar nyelvű különkiadás 6. fejezet, 3. kötet, 3. o.) módosított, az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról szóló, 1993. június 14-i 93/37/EGK tanácsi irányelv (HL L 199., 54. o.; magyar nyelvű különkiadás 6. fejezet, 2. kötet, 163. o.; a továbbiakban: 93/37 irányelv) értelmezésére irányul.

2 E kérelmet a Michaniki AE (a továbbiakban: Michaniki), görög jog szerinti társaság és az Ethniko Symvoulio Radiotileorasis (nemzeti rádió- és televíziótanács, a továbbiakban: ESR), valamint az Ypourgos Epikrateias (államminiszter) között azon határozat tárgyában folyamatban lévő eljárásban terjesztették elő, amelyben az ESR a Pantechniki AE (a továbbiakban: Pantechniki), szintén görög jog szerinti társaság részére összeférhetetlenségi okok fennállásának hiányáról szóló igazolást bocsátott ki egy építési beruházásra irányuló közbeszerzési eljárás keretében.

Jogi háttér

A közösségi szabályozás

3 A 93/37 irányelv „Általános rendelkezések” című I. címe alatt szereplő 6. cikkének (6) bekezdése kimondja:

„Az ajánlatkérők biztosítják, hogy a különböző vállalkozók között ne történjen hátrányos megkülönböztetés.”

4 Ezen irányelv „Közös részvételi szabályok” című IV. címének „A minőség alapján történő kiválasztás feltételei” című 2. fejezetében szerepel a 24. cikk, amelynek első albekezdése a következőképpen rendelkezik:

„Kizárható a szerződésben való részvételből az ajánlattevő, ha:

a) csődbe ment, vagy felszámolás alatt áll, vagy ezekkel összefüggő bírósági eljárás folyik vele szemben, vagy csődegyezséget kötött, felfüggesztette üzleti tevékenységét, vagy a nemzeti törvények és rendeletek szerinti hasonló eljárásból eredően bármilyen hasonló helyzetben van;

b) csődeljárás, kötelező felszámolási vagy ezekkel összefüggő bírósági eljárás, vagy csődegyezségi eljárás, vagy bármilyen, a nemzeti törvények és rendeletek szerinti hasonló eljárás alanya;

c) szakmai magatartásával kapcsolatos jogsértés miatt jogerős ítélettel elmarasztalták;

d) súlyos szakmai kötelességszegést követett el, amelyet az ajánlatkérő bármilyen indokolt eszközzel bizonyítani tud;

e) nem tett eleget a letelepedése szerinti ország vagy az ajánlatkérő székhelye szerinti ország jogszabályai alapján fennálló társadalombiztosítási járulék-fizetési kötelezettségének;

f) nem tett eleget a letelepedése szerinti ország vagy az ajánlatkérő székhelye szerinti ország jogszabályai alapján fennálló adófizetési kötelezettségének;

g) az e fejezetben előírt adatszolgáltatási kötelezettségének teljesítése során hamis nyilatkozatot tett."

A nemzeti szabályozás

5 A görög alkotmány 14. cikkét a görög parlament hetedik felülvizsgálati törvényhozó gyűlése 2001. április 6-i szavazásának eredményeképpen kiegészítették a (9) bekezdéssel, amely a következőképpen rendelkezik:

„A tömegkommunikációs médiumok tulajdoni viszonyait, gazdasági helyzetét és finanszírozási eszközeit a törvényben meghatározott módon megismerhetővé kell tenni.

Az információ átláthatósága és pluralizmusa hatékony védelméhez szükséges intézkedéseket és korlátozásokat törvény írja elő.

Tilos több, ugyanolyan vagy eltérő jellegű tömegkommunikációs médium ellenőrzésének koncentrációja.

Különösen tilos egynél több, ugyanolyan jellegű elektronikus tömegkommunikációs médium törvényben meghatározott feltételek szerinti koncentrációja.

A tömegkommunikáció-ágazatban működő vállalkozások tulajdonosának, tagjának, fő részvényesének vagy vezető tisztségviselőjének jogállása összeférhetetlen az olyan vállalkozás tulajdonosának, tagjának, fő részvényesének vagy vezető tisztségviselőjének jogállásával, amely vállalkozásnak az állam vagy valamely tág értelemben vett közjogi jogi személy építési beruházásokra, árubeszerzésekre vagy szolgáltatásnyújtásokra irányuló közbeszerzési szerződést ítél oda.

Az előző bekezdésben előírt tilalom vonatkozik minden közvetítőre, mint a házastársak, a rokonok, a gazdaságilag függő személyek vagy társaságok.

Törvény írja elő a részletes szabályokat és azokat a szankciókat, amelyek akár a rádió- vagy televízióállomás engedélyének visszavonásáig, valamint a szerződés megköté-

sének tilalmáig vagy az érintett szerződés megsemmisítéséig terjedhetnek, és törvény írja elő az előző bekezdésekben foglalt rendelkezések megkerülésének megelőzésére irányuló ellenőrzés módját és garanciáit."

6 A közbeszerzési szerződéseknek a tömegkommunikáció-ágazatban foglalkoztatott, vagy az ebben az ágazatban működő vállalkozásokban részesedéssel rendelkező személyek részére történő odaítélésére alkalmazandó korlátozásokról szóló 3021/2002 törvény (FEK A' 143) szabályozza az alkotmány 14. cikke (9) bekezdésének utolsó bekezdésében foglaltakat.

7 Az említett törvény 1. cikke értelmében a „tömegkommunikáció-ágazatban működő vállalkozás" az, amelynek „a működése a görög állam joghatósága alá tartozik". Ugyanez a cikk meghatározza a „tág értelemben vett közszféra", a „közbeszerzési szerződések", a „fő részvényes", a „vezető tisztségviselők", a „gazdaságilag függő személyek" és a „közvetítők" fogalmát.

8 A „fő részvényes" és a „közvetítők" fogalmát a 3021/2002 törvény 1. cikkének 4. és 7. pontja a következőképpen határozza meg:

„4. »Fő részvényes«: azon részvényes, aki részvényeinek az önállóan, vagy a többi részvényes részvényeinek számához viszonyítva kiszámított száma alapján, az őt megillető szavazati jogok alapján, vagy más, a törvény vagy a társaság belső szabályzatai, vagy akár a társasággal, más részvényesekkel vagy a gazdaságilag tőle függő vagy a nevében eljáró harmadik személyekkel kötött általános vagy egyedi megállapodások

alapján lényegesen befolyásolni tudja a vállalkozás hatáskörrel rendelkező szerveinek vagy vezető tisztségviselőinek az adott vállalkozás irányításával és általános működésével kapcsolatos döntéseit.

Fő részvényes különösen:

A. az a természetes vagy jogi személy, aki, függetlenül attól, hogy az alaptőke hány százalékával rendelkezik:

a) több részvénnyel rendelkezik, mint bármely más részvényes, vagy adott esetben ugyanannyival, mint egy másik részvényes, vagy

b) a közgyűlésben – a társaság belső szabályzatai vagy más részvényesek ilyen jogainak átruházása alapján – a szavazati jogok többségével rendelkezik, vagy

c) az igazgatótanács legalább két tagjának, vagy – amennyiben az a tag elnöki, alelnöki, igazgatói, megbízott igazgatói, igazgatóhelyettesi, vagy végrehajtási

hatáskörrel rendelkező általános igazgatói feladatokat lát el – egy tagjának kinevezésére, illetve visszahívására jogosult a társaság belső szabályzatai vagy más részvényesek ilyen jogainak átruházása alapján, vagy

d) a teljes alaptőke akkora részével, illetve annyi szavazati joggal rendelkezik, amely megfelel legalább a társaság utolsó igazgatótanácsi tagjainak vagy a tagok többségének kinevezésére, illetve visszahívására vonatkozó közgyűlési határozat elfogadásakor képviselt alaptőke és gyakorolt szavazati jogok felének, vagy

e) közvetlenül vagy közvetve szerződéseket, és általában megállapodásokat köt a társasággal, amelyek értelmében ez utóbbi az előző gazdasági évben elért bruttó bevétele legalább egyötödének megfelelő jövedelemre vagy egyéb pénzügyi előnyre tesz szert.

B. Az a természetes vagy jogi személy, aki:

a) a teljes alaptőke legalább 5%-ával rendelkezik;

b) a társaság közgyűlésén gyakorolható szavazatok 5%-ának megfelelő szavazati joggal rendelkezik.

A jelen pont A. és B. része szerinti alaptőke-részesedések vagy szavazati jogok százalékos arányának kiszámításakor figyelembe kell venni különösen azokat a részvényeket vagy szavazati jogokat, amelyek:

– közvetítők tulajdonában vannak, vagy ilyen személyeket illetnek meg,

– az ugyanazon részvényes által ellenőrzött vállalkozások tulajdonában vannak, vagy ilyen vállalkozásokat illetnek meg,

– olyan más részvényes tulajdonában vannak, vagy olyan más részvényest illetnek meg, amellyel a szóban forgó részvényes a társaság irányítására vonatkozó hosszú távú közös politikának a rendelkezésre álló szavazati jogok összehangolt gyakorlásával történő megvalósítására irányuló megállapodást kötött.

Szintén figyelembe kell venni azokat a szavazati jogokat, amelyek a részvények tulajdonosának terhére létrejött zálogszerződés, haszonélvezeti jogot alapító szerződés vagy a részvénytulajdonos terhére foganatosított hatósági zár alá vétel alapján illetik meg a jogosultat, valamint azokat a részvényeket, amelyek nem állnak a tulajdonában, de amelyek után osztalékra jogosult. Azon részvényeket, illetve szavazati jogokat, amelyek öröklés útján illetik meg a részvényest, az e részvények, illetve szavazati jogok megszerzésétől számított három hónapos határidő elteltekor lehet figyelembe venni.

[…]

7. »Közvetítők«: olyan természetes vagy jogi személyek, akik gazdaságilag függők, vagy általános vagy egyedi megállapodás alapján egy másik természetes vagy jogi személy helyett, irányítása alatt, vagy utasítására cselekszenek.”

9 A 3021/2002 törvény 2. cikke, amelynek címe „Közbeszerzési szerződéseknek a tömegkommunikáció-ágazatban működő vállalkozások részére történő odaítélésének vagy az ilyen vállalkozásokkal közszerződés kötésének tilalma”, a következőképpen rendelkezik:

„(1) Tilos a közbeszerzési szerződések odaítélése a tömegkommunikáció-ágazatban működő vállalkozások, valamint az ilyen vállalkozások tagjainak, fő részvényeseinek, irányító szervei tagjainak vagy vezető tisztségviselőinek, illetve tilos ezekkel közszerződést kötni. Tilos továbbá közbeszerzési szerződések odaítélése olyan vállalkozásoknak, amelyek tagjai, fő részvényesei, irányító szerveinek tagjai vagy vezető tisztségviselői a tömegkommunikáció-ágazatban működő vállalkozások vagy a tömegkommunikáció-ágazatban működő vállalkozások tagjai, fő részvényesei, irányító szerveinek tagjai vagy vezető tisztségviselői, illetve tilos közszerződést kötni az ilyen vállalkozásokkal.

(2) A közbeszerzési szerződések odaítélésének tilalma kiterjed a következőkre is:

a) az (1) bekezdésben említett személyek házastársaira és egyenes ági rokonaira korlátozás nélkül, valamint oldalági rokonaikra a negyedik fokig, amennyiben ezen utóbbiak nem bizonyítják, hogy e személyektől gazdaságilag függetlenek;

b) minden egyéb közvetítőre;

c) az (1) bekezdés hatálya alá tartozó tagok és fő részvényesek tagjaira és fő részvényeseire;

d) valamennyi természetes és jogi személyre, amely anélkül, hogy részvényes lenne, közvetlenül vagy közvetve ellenőriz egy vagy több tömegkommunikáció-ágazatban működő vállalkozást, illetve közvetlenül vagy közvetve jelentős befolyást gyakorol az irányító szerveknek vagy vezető tisztségviselőknek az e vállalkozás irányításával és általános működésével kapcsolatos döntéseire.

[…]”

10 A 3021/2002 törvény „[ö]sszeférhetetlenségre” vonatkozó 3. cikke előírja:

„(1) A tömegkommunikáció-ágazatban működő vállalkozások tulajdonosának, tagjának, fő részvényesének, irányító szerve tagjának vagy vezető tisztségviselőjének jogállása összeférhetetlen az olyan vállalkozások tulajdonosának, tagjának, fő részvényesének, irányító szerve tagjának vagy vezető tisztségviselőjének jogállásával, amelyek

olyan közbeszerzési szerződéseket, illetve közszerződéseket kötnek, amelyeknek az odaítélése, illetve megkötése a 2. cikk értelmében tilos, valamint az e vállalkozások tagjainak vagy fő részvényeseinek tagsági vagy fő részvényesi jogállásával.

(2) A jelen cikk szerinti összeférhetetlenségi szabályok alkalmazandók abban az esetben is, amikor a közszerződéseket kötő vállalkozás tulajdonosa, tagja, fő részvényese, irányító szervének tagja vagy vezető tisztségviselője valamely, a tömegkommunikáció-ágazatban működő vállalkozás tulajdonosának, tagjának, fő részvényesének, irányító szerve tagjának vagy vezető tisztségviselőjének házastársa, egyenes ági rokona korlátozás nélkül, vagy oldalági rokona a negyedik fokig, és nem bizonyítja, hogy e személyektől gazdaságilag független, továbbá amennyiben a fenti összeférhetetlenségi okok közvetítőt érintenek.

[…]”

11 A 3021/2002 törvény 4. cikke lényegében azt írja elő, hogy az ajánlatok elbírálása vagy a közbeszerzési szerződés odaítélése és minden esetben a közszerződés aláírása előtt az érintett ajánlatkérő a közbeszerzési szerződés vagy a közszerződés semmisségének terhe mellett köteles az ESR-től az említett törvény 3. cikkében foglalt összeférhetetlenségi okok fenn nem állásáról szóló igazolás kibocsátását kérni.

Az alapeljárás és az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdések

12 2001. december 13-i 844. sz. határozatával az Erga OSE AE (a továbbiakban: Erga OSE) görög jog szerinti társaság igazgatótanácsa nyílt közbeszerzési eljárás megindításáról döntött a Korinthoszt és Kiatót (Görögország) összekötő új, nagysebességű vasútvonal műszaki infrastruktúrája föld- és építési munkálatainak kivitelezése tárgyában 51 700 000 eurós költségvetéssel.

13 Az eljárásban részt vett többek között a Michaniki és a KI Sarantopoulos AE (a továbbiakban: Sarantopoulos), szintén görög jog szerinti társaság.

14 2002. május 22-i 959. sz. határozatával az Erga OSE igazgatótanácsa e föld- és építési munkálatok kivitelezésére irányuló szerződést a Sarantopoulosnak ítélte oda. Ez utóbbi ezt követően beolvadással egyesült a Pantechnikivel.

15 A szerződés megkötése előtt az Erga OSE – amely a tényállás idején a 3021/2002 törvény 1. cikkének (2) bekezdése értelmében „a tág értelemben vett közszférába" tartozott – 2002. október 9-i levelében tájékoztatta az ESR-t a Pantechniki fő részvényeseinek, igazgatótanácsi tagjainak és vezető tisztségviselőinek kilétéről az arra vonatkozó igazolás kibocsátása érdekében, hogy e személyekkel szemben nem áll fenn az e törvény 3. cikke szerinti összeférhetetlenségi ok.

16 Az ESR által az említett törvény 4. cikke alapján 2002. október 30-án kibocsátott 8117. sz. igazolás (a továbbiakban: igazolás) tanúsította, hogy az Erga OSE 2002. október 9-i levelében megjelölt személyekkel kapcsolatban nem áll fenn összeférhetetlenségi ok.

17 Az előzetes döntéshozatalra utaló határozatban foglaltak szerint az ESR megállapította, hogy K. Sarantopoulosszal, a Pantechniki fő részvényesével és igazgatótanácsának alelnökével szemben – annak ellenére, hogy rokona G. Sarantopoulosnak, aki két görög, tömegkommunikáció-ágazatban működő társaság igazgatótanácsának tagja – nem állnak fenn a 3021/2002 törvény 2. és 3. cikkében meghatározott összeférhetetlenségi okok. Megállapította ugyanis, hogy K. Saratopoulos gazdaságilag független G. Saratopoulostól.

18 A Michaniki a szóban forgó igazolás megsemmisítése iránt keresetet terjesztett a Symvoulio tis Epikrateias (görög államtanács) elé, amelyet az alkotmány 14. cikke (9) bekezdésének megsértésére alapított. A Michaniki különösen azt állítja, hogy a 3021/2002 törvény 2. cikke (2) bekezdésének és 3. cikke (2) bekezdésének – amelyek alapján ezen igazolást kibocsátották – hatása az, hogy szűkítik az alkotmány 14. cikke (9) bekezdésének alkalmazási körét, ezért nem összeegyeztethetők az alkotmány ezen rendelkezésével.

19 Az alapeljárásban az ESR-t támogató beavatkozóként a Pantechniki – amelynek jogutódjaként később az Elliniki Technodomiki Techniki Ependytiki Viomichaniki AE járt el –, valamint a Syndesmos Epicheiriseon Periodikou Typou (az időszaki sajtótermékeket kiadó vállalkozások tanácsa) részvételét engedélyezték.

20 A kérdést előterjesztő bíróság álláspontja szerint a 3021/2002 törvény 2. cikkének (2) bekezdése és 3. cikkének (2) bekezdése, amennyiben lehetővé teszik az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződést kötő vállalkozás részére, hogy mentesüljön az összeférhetetlenségi szabályok alkalmazása alól amennyiben bizonyítja, hogy gazdaságilag független az olyan kapcsolt személytől, amely valamely tömegkommunikáció-ágazatban működő vállalkozás tulajdonosa, fő részvényese, tagja, vagy vezető tisztségviselője, ellentétes az alkotmány 14. cikkének (9) bekezdésével, amely értelmében az említett vállalkozás, még ha gazdaságilag független is e kapcsolt személytől, köteles bizonyítani, hogy függetlenül, saját nevében és saját érdekében járt el.

21 Mindazonáltal e bíróság megítélése szerint, még ha ez az elemzés e szakaszban elegendő is az alapeljárás megoldásához, a pergazdaságosság elve miatt a szóban forgó igazolásnak a 3021/2002 törvény 2. és 3. cikkének az alkotmány 14. cikke (9) bekezdésével való összeegyeztethetetlensége miatti megsemmisítése keretében már most joggal vizsgálhatja az alkotmány e rendelkezésének – amely lehetővé teszi a vállalkozások közbeszerzési eljárásból való kizárását azzal az indokkal, hogy annak fő részvényese nem döntötte meg azon vélelmet, miszerint mint valamely tömegkommunikáció-ágazatban működő vállalkozás tulajdonosának, tagjának, fő részvényesének, vagy vezető tisztségviselőjének rokona, e vállalkozás közvetítőjeként, és nem saját nevében járt el – a közösségi joggal való összeegyeztethetőségét.

22 E tekintetben az említett bíróság először is megjegyzi, hogy a szervezetén belüli többségi álláspont az, hogy a 93/37 irányelv 24. cikkében szereplő kizáró okok köre taxatív jelleggel került meghatározásra, következésképpen nem teszi lehetővé olyan kizáró okok hozzáadását, mint amelyek az alkotmány 14. cikkének (9) bekezdéséből következnek. Hozzáteszi, hogy egyes tagjai álláspontja szerint ezzel szemben az ezen irányelv által megvalósított harmonizáció részleges jellegére tekintettel annak 24. cikke nem tiltja meg a tagállamok számára, hogy olyan további kizáró okokat határozzanak meg, amelyek többek között – mint a jelen esetben is – a demokrácia megfelelő működésével és a sajtó sokszínűségének biztosításával kapcsolatos közérdekű célokat követnek.

23 Másodszor, feltételezve, hogy a 93/37 irányelv 24. cikke nem taxatív jellegű felsorolást tartalmaz, a kérdést előterjesztő bíróság álláspontja az, hogy a tagállamok azon lehetősége, hogy további kizáró okokat határozzanak meg, a közösségi ítélkezési gyakorlat értelmében olyan feltételekhez kötött, amelyek egyfelől a közösségi jog általános elveinek megfelelő célt követnek, másfelől megfelelnek az arányosság elvének. E tekintetben hozzáteszi, hogy egyik tagjának álláspontja az, hogy az alkotmány 14. cikkének (9) bekezdése nem ellentétes az említett elvvel egyfelől mivel a közvetítőként eljáró személyekre vonatkozó vélelem megdönthető, másfelől mivel a követni kívánt célok elérésére nincs más megoldás.

24 Harmadszor, feltételezve, hogy a 93/37 irányelv 24. cikke nem taxatív jellegű felsorolást tartalmaz, vagy amennyiben nem tekinthető úgy, hogy az alkotmány 14. cikkének (9) bekezdése a közösségi joggal összeegyeztethető célt követ, illetve hogy az megfelel az arányosság elvének, a kérdést előterjesztő bíróság kétli, hogy az irányelvben a tagállamok számára előírt tilalom, miszerint nem fogadhatnak el olyan rendelkezéseket, amelyek – mint az alapeljárás tárgyát képező rendelkezések – közérdekből összeférhetetlenségi szabályokat állapítanak meg a tömegkommunikáció ágazata és a közbeszerzések között, megfelel a demokrácia tagállamokban való megfelelő működésének védelmével és a közbeszerzési eljárások átláthatóságának biztosításával kapcsolatos elveknek, a szabad és tisztességes verseny elvének, valamint a szubszidiaritás elvének.

25 E bíróság hangsúlyozza azonban, hogy tagjainak kisebb része ellenkező álláspontot van, amely szerint a 93/37 irányelv kellően biztosítja az odaítélési eljárások átláthatóságát, és kellően védi ezen eljárásokat a jogellenes magatartásoktól, illetve a korrupciótól.

26 E körülmények között a Symvoulio tis Epikrateias felfüggesztette az eljárást, és előzetes döntéshozatal céljából az alábbi kérdéseket terjesztette a Bíróság elé:

„1) A […] 93/37 […] irányelv […] 24. cikkében a vállalkozók építési beruházásra irányuló közbeszerzésből való kizárása indokainak felsorolása taxatív-e, vagy sem?

2) Amennyiben e felsorolás nem taxatív, az olyan rendelkezés, amely az állam gazdasági tevékenységének területén az átláthatóság védelme érdekében úgy rendelkezik, hogy a tömegkommunikáció-ágazatban működő vállalkozás tulajdonosának, tagjának, fő részvényesének vagy vezető tisztségviselőjének jogállása összeférhetetlen az olyan vállalkozás tulajdonosának, tagjának, fő részvényesének vagy vezető tisztségviselőjének jogállásával, amely vállalkozásnak az állam vagy

valamely tág értelemben vett közjogi jogi személy építési beruházásra, árubeszerzésre vagy szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződést ítél oda, a közösségi jog általános elveivel összeegyeztethető célkitűzéseket követ-e, és a közbeszerzési szerződések e vállalkozások számára történő odaítélésének feltétlen tilalma összeegyeztethető-e az arányosság közösségi elvével?

3) Amennyiben a 93/37 […] irányelv 24. cikkét úgy kell értelmezni, hogy a vállalkozók kizárásának ott felsorolt indokai taxatív módon kerültek felsorolásra, vagy amennyiben a szóban forgó nemzeti rendelkezést nem lehet úgy értelmezni, hogy az a közösségi jog általános elveivel összeegyeztethető célkitűzés elérésére irányul, vagy – végül – amennyiben az e rendelkezésben előírt tilalom nem egyeztethető össze az arányosság közösségi elvével, a hivatkozott irányelv – mivel megtiltja, hogy a vállalkozó építési beruházásra irányuló közbeszerzési eljárásból történő kizárásának indokai között szerepeljen az az eset, amelyben a vállalkozó, vagy a vállalkozás vezetőségének tagja (mint például a szóban forgó vállalkozás tulajdonosa, fő részvényese, tagja vagy vezető tisztségviselője), vagy a hivatkozott vezetők közvetítői tömegkommunikáció-ágazatban működő vállalkozásokban olyan tevékenységet végeznek, amely meg nem engedett módon befolyásolhatja az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződés odaítélését a rendelkezésükre álló legáltalánosabb befolyásolási lehetőség által – ellentétes-e a verseny védelme és az átláthatóság általános elveivel, illetve az [EK 5. cikknek] a szubszidiaritás elvét előíró második bekezdésével?"

A Bíróság hatásköréről és az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdések elfogadhatóságáról

27 A görög kormány vitatja a kérdést előterjesztő bíróság által feltett kérdések relevanciáját.

28 Először is arra hivatkozik, hogy az alapeljárás tisztán belső jellegű helyzettel kapcsolatos, amely kizárólag görög gazdasági szereplőket érint. Ennélfogva kétséges, hogy az alapeljárás a 93/37 irányelv alkalmazási körébe tartozik, következésképpen kétséges az is, hogy a Bíróság értelmezési hatásköre kiterjed rá.

29 E tekintetben meg kell azonban állapítani, hogy a 93/37 irányelv nem enged arra következtetni, hogy rendelkezéseinek, és különösen a közös részvételi szabályoknak, nevezetesen az irányelv 24. cikkének alkalmazása attól függ, hogy van-e tényleges kapcsolat a tagállamok közötti szabad mozgással. Amint azt a főtanácsnok indítványának 16. pontjában megállapította, az említett irányelv nem köti az építési beruházásra irányuló közbeszerzési eljárásoknak a hatálya alá tartozását olyan feltételhez, amely az ajánlattevők állampolgárságára vagy letelepedési helyére vonatkozik (lásd analógia útján a C-87/94. sz., Bizottság kontra Belgium ügyben 1996. április 25-én hozott ítélet [EBHT 1996., I-2043. o.] 33. pontját).

30 Következésképpen, és azon tényre tekintettel, hogy az alapeljárás tárgyát képező közbeszerzés becsült értéke meghaladja a 93/37 irányelv alkalmazására vonatkozóan meghatározott értékhatárt, a Bíróság a jelen ügyben hatáskörrel rendelkezik az említett irányelv értelmezésére.

31 Másodszor a görög kormány álláspontja szerint a kérdést előterjesztő bíróság előtt lévő ügy kizárólag a 3021/2002 törvény rendelkezéseinek az alkotmány 14. cikkének (9) bekezdésével való összeegyeztethetőségére vonatkozik. A közösségi jog e bíróság által kért értelmezése tehát valójában nem szükséges a jogvita eldöntéséhez.

32 E tekintetben emlékeztetni kell arra, hogy az állandó ítélkezési gyakorlat szerint egyedül az ügyben eljáró és a bírósági döntésért felelősséggel tartozó nemzeti bíróság feladata, hogy az ügy sajátosságaira figyelemmel megítélje mind az előzetes döntéshozatal

szükségességét ítéletének meghozatala szempontjából, mind pedig a Bíróság elé terjesztendő kérdések jelentőségét (a C-415/93. sz. Bosman-ügyben 1995. december 15-én hozott ítélet [EBHT 1995., I-4921. o.] 59. pontja, a C-466/04. sz. Acereda Herrera-ügyben 2006. június 15-én hozott ítélet [EBHT 2006., I-5341. o.] 47. pontja és a C-380/05. sz. Centro Europa ügyben 2008. január 31-én hozott ítélet [EBHT 2008., I-349. o.] 52. pontja).

33 Következésképpen, amennyiben a feltett kérdések a közösségi jog értelmezésére vonatkoznak, a Bíróság – főszabály szerint – köteles határozatot hozni (lásd különösen a C-326/00. sz. IKA-ügyben 2003. február 25-én hozott ítélet [EBHT 2003., I-1703. o.] 27. pontját, a C-145/03. sz. Keller-ügyben 2005. április 12-én hozott ítélet [EBHT 2005., I-2529. o.] 33. pontját és a C-13/05. sz., Chacón Navas ügyben 2006. július 11-én hozott ítélet [EBHT 2006., I-6467. o.] 32. pontját).

34 Csak akkor utasítható el a határozathozatal a nemzeti bíróság által előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdésről, ha a közösségi jog kért értelmezése nyilvánvalóan nem áll kapcsolatban az alapjogvita tényeivel vagy tárgyával, ha a probléma hipotetikus, vagy ha nem állnak a Bíróság rendelkezésére azon ténybeli és jogi körülmények, amelyek ahhoz szükségesek, hogy a feltett kérdésekre hasznos módon válaszolhasson (lásd különösen a C-379/98. sz. PreussenElektra-ügyben 2001. március 13-án hozott ítélet [EBHT 2001., I-2099. o.] 39. pontját, a C-35/99. sz. Arudino-ügyben 2002. február 19-én hozott ítélet [EBHT 2002., I-1529. o.] 25. pontját és a fent hivatkozott Chacón Navas ügyben hozott ítélet 33. pontját).

35 Meg kell állapítani, hogy a jelen esetben ez nem áll fenn. A jelen ügyben a Bíróságnak az előzetes döntéshozatal iránti kérelemre adott válasza a kérdést előterjesztő bíróság számára azon kérdés eldöntéséhez szükséges értelmezéssel fog szolgálni, amely az alapeljárás végeredményét attól teszi függővé, hogy az építési beruházásokra irányuló közbeszerzési szerződések és a tömegkommunikáció ágazata közötti – az alkotmány 14. cikkének (9) bekezdésével megállapított és a 3021/2002 törvénnyel végrehajtott – összeférhetetlenségi szabályok összeegyeztethetők-e a közösségi joggal.

36 Következésképpen az előzetes döntéshozatal iránti kérelmet elfogadhatónak kell tekinteni.

Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdésekről

Az első kérdésről

37 Első kérdésével a kérdést előterjesztő bíróság lényegében azt kívánja megtudni, hogy a 93/37 irányelv 24. cikkének első albekezdése az építési beruházásra irányuló közbeszerzési eljárásokban való részvételre vonatkozóan meghatározott kizáró okok taxatív felsorolását tartalmazza-e.

38 E tekintetben emlékeztetni kell arra, hogy a közbeszerzésekről szóló közösségi irányelvek célja az e tárgyú nemzeti eljárások összehangolása (a C-226/04. és C-228/04. sz., La Cascina és társai egyesített ügyekben 2006. február 9-én hozott ítélet [EBHT 2006., I-1347. o.] 20. pontja). Az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződéseket illetően a 93/37 irányelv második preambulumbekezdése kifejezetten hangsúlyozza e célkitűzést.

39 A 93/37 irányelv e második, valamint tizedik preambulumbekezdéséből kitűnik, hogy e harmonizáció célja a letelepedés szabadságának és a szolgáltatásnyújtás szabadságának egyidejű megvalósítása az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződések vonatkozásában, valamint közösségi szinten a tényleges verseny feltételeinek megteremtése e területen a tagállamok vállalkozásai érdekeinek lehető legmesz-

szemenőbb figyelembevételével (lásd ebben az értelemben a C-225/98. sz., Bizottság kontra Franciaország ügyben 2000. szeptember 26-án hozott ítélet [EBHT 2000., I-7445. o.] 34. pontját; a C-399/98. sz., Ordine degli Architetti és társai ügyben 2001. július 12-én hozott ítélet [EBHT 2001., I-5409. o.] 52. pontját; a C-285/99. és C-286/99. sz., Lombardini és Mantovani egyesített ügyekben 2001. november 27-én hozott ítélet [EBHT 2001., I-9233. o.] 34. pontját, valamint a C-470/99. sz., Universale-Bau és társai ügyben 2002. december 12-én hozott ítélet [EBHT 2002., I-11617. o.] 89. pontját).

40 Ebben az összefüggésben a 93/37 irányelv 24. cikke, amely annak a „közös" részvételi szabályokat megállapító címe alatt található, azon rendelkezések közé tartozik, amelyek azon vállalkozások kiválasztására vonatkoznak, amelyek ajánlatot nyújthatnak be, illetve amelyek a szerződések odaítélésének feltételeit határozzák meg (lásd analógia útján a C-94/99. sz. ARGE-ügyben 2000. december 7-én hozott ítélet [EBHT 2000., I-11037. o.] 27. pontját).

41 A szóban forgó, a „minőség" alapján történő kiválasztás feltételeire vonatkozó fejezetben szereplő 24. cikk első albekezdésében hét kizáró okot határoz meg az ajánlattevők részvételével szemben, amelyek az érdekelt szakmai tevékenységével, közelebbről szakmai megbízhatóságával, fizetőképességével, valamint gazdasági és pénzügyi teljesítőképességével kapcsolatosak (lásd analógia útján a 76/81. sz., Transporoute et travaux ügyben 1982. február 10-én hozott ítélet [EBHT 1982., 417. o.] 9. pontját, és a fent hivatkozott La Cascina és társai egyesített ügyekben hozott ítélet 21. pontját).

42 Az Európai Unió Tanácsához hasonlóan e tekintetben hangsúlyozni kell, hogy a közösségi jogalkotó szándéka arra irányult, hogy csak olyan kizáró okokat határozzanak meg, amelyek az érintett ajánlattevő olyan objektíven megállapítható körülményein vagy magatartásán alapulnak, amelyek kétségessé teszik szakmai megbízhatóságát, illetve az érintett közbeszerzési szerződés tárgyát képező építési beruházások megfelelő kivitelezésére vonatkozó gazdasági vagy pénzügyi alkalmasságát.

43 E körülmények között a 93/37 irányelv 24. cikkének első albekezdését úgy kell értelmezni, hogy taxatív jelleggel sorolja fel az ajánlattevő közbeszerzési eljárásból való kizárásának megalapozására alkalmas, az ajánlattevő szakmai tevékenységéhez kapcsolódó, objektív körülményeken alapuló okokat. Következésképpen e rendelkezés nem teszi lehetővé, hogy a tagállamok vagy az ajánlatkérők e felsorolást más, a szakmai tevékenységgel kapcsolatos szempontokon alapuló kizáró okokkal egészítsék ki (lásd analógia útján a fent hivatkozott La Cascina és társai egyesített ügyekben hozott ítélet 22. pontját).

44 A 93/37 irányelv 24. cikkének első albekezdésében szereplő taxatív felsorolás azonban nem zárja ki a tagállamok azon lehetőségét, hogy olyan anyagi és eljárásjogi szabályokat tartsanak fenn, vagy olyan új szabályokat állapítsanak meg, amelyek célja a közbeszerzések területén az egyenlő bánásmód elve, valamint az ebből eredő átláthatóság elve tiszteletben tartásának biztosítása, amely elvek valamennyi közbeszerzési eljárásban irányadók az ajánlatkérőkre (lásd ebben az értelemben a fent hivatkozott ARGE-ügyben hozott ítélet 24. pontját és a C-421/01. sz., Traunfellner-ügyben 2003. október 16-án hozott ítélet [EBHT 2003., I-11941. o.] 29. pontját).

45 Ugyanis az említett elvek – amelyek előírják különösen, hogy az ajánlattevőknek egyenlő helyzetben kell találniuk magukat az ajánlat benyújtása, valamint annak az ajánlatkérő általi elbírálása időpontjában is (lásd ebben az értelemben a C-19/00. sz. SIAC Construction ügyben 2001. október 18-án hozott ítélet [EBHT 2001., I-7725. o.] 34. pontját, és a C-448/01. sz., EVN és Wienstrom ügyben 2003. december 4-én hozott ítélet [EBHT 2003., I-14527. o.] 47. pontját) – képezik a közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásaira vonatkozó irányelvek alapját (lásd különösen a fent hivatkozott Univesale-Bau ügyben hozott ítélet 91. pontját és a C-315/01. sz. GAT-ügyben 2003. június 19-én hozott ítélet [EBHT 2003., I-6351. o.] 73. pontját), és ezen irányelvek lényege éppen az ajánlatkérők azon kötelezettsége, hogy ezen elvek tiszteletben tartását biztosítsák (lásd ebben az értelemben a C-513/99. sz. Concordia Bus Finland ügyben 2002. szeptember 17-én hozott ítélet [EBHT 2002., I-7213. o.] 81. pontját, valamint a C-21/03. és C-34/03. sz., Fabricom egyesített ügyekben 2005. március 3-án hozott ítélet [EBHT 2005., I-1559. o.] 26. pontját).

46 A 93/37 irányelv 6. cikkének (6) bekezdése azonban pontosítja, hogy az ajánlatkérők biztosítják, hogy a különböző vállalkozók között ne történjen hátrányos megkülönböztetés.

47 Ebből következik, hogy a tagállamok jogosultak arra, hogy a 93/37 irányelv 24. cikkének első albekezdésében taxatív jelleggel felsorolt, az ajánlattevő szakmai tevékenységéhez kapcsolódó, objektív körülményeken alapuló kizáró okokon kívül olyan kizáró okokat határozzanak meg, amelyek a közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásai során az ajánlattevőkkel szembeni egyenlő bánásmód, valamint az átláthatóság elve tiszteletben tartásának biztosítását célozzák.

48 Mindazonáltal az arányosság elvének megfelelően, amely a közösségi jog általános jogelve (lásd különösen a C-210/03. sz., Swedish Match ügyben 2004. december 14-én hozott ítélet [EBHT 2004., I-11893. o.] 47. pontját), az ilyen intézkedések nem haladhatják meg az e cél eléréséhez szükséges mértéket (lásd ebben az értelemben a fent hivatkozott Fabricom-ügyben hozott ítélet 34. pontját).

49 A fentiekre tekintettel az első kérdésre azt a választ kell adni, hogy a 93/37 irányelv 24. cikkének első albekezdését úgy kell értelmezni, hogy taxatív jelleggel sorolja fel az ajánlattevő építési beruházásra irányuló közbeszerzési eljárásból való kizárásának megalapozására alkalmas, az ajánlattevő szakmai tevékenységéhez kapcsolódó, objektív körülményeken alapuló okokat. Ezen irányelv azonban nem zárja ki, hogy a tagállamok más kizáró okokat is meghatározzanak, amelyek az ajánlattevőkkel szembeni egyenlő bánásmód, valamint az átláthatóság elve tiszteletben tartásának biztosítását célozzák, feltéve hogy az ilyen intézkedések nem haladják meg az e cél eléréséhez szükséges mértéket.

A második kérdésről

50 Második kérdésével a kérdést előterjesztő bíróság lényegében azt kívánja megtudni, hogy az olyan nemzeti rendelkezés, amely a tömegkommunikáció ágazata és a közbeszerzések között összeférhetetlenségi szabályokat állapít meg, összeegyeztethető-e a közösségi jog elveivel.

51 Mindenekelőtt emlékeztetni kell arra, hogy a Bíróság az előzetes döntéshozatali eljárásban nem dönthet a nemzeti szabályozásnak a közösségi jogi rendelkezésekkel való összeegyeztethetőségéről, és nem értelmezheti a nemzeti jogot. A Bíróság ugyanakkor hatáskörrel rendelkezik arra, hogy tájékoztassa a kérdést előterjesztő bíróságot minden olyan, a közösségi jog releváns értelmezésére vonatkozó szempontról, amely lehetővé teszi számára ezen összeegyeztethetőség értékelését az előtte folyó eljárásban (lásd különösen a C-292/92. sz., Hünermund és társai ügyben 1993. december 15-én hozott ítélet [EBHT 1993., I-6787. o.] 8. pontját, a C-237/04. sz. Enirisorse-ügyben 2006. március 23-án hozott ítélet [EBHT 2006., I-2843. o.] 24. pontját és a fent hivatkozott Centro Europa 7 ügyben hozott ítélet 49. és 50. pontját).

52 A Bíróságnak tehát a jelen ügyben folytatott vizsgálatát a közösségi jogi rendelkezésekre kell korlátoznia azáltal, hogy e rendelkezésekről hasznos értelmezést ad a kérdéseket előterjesztő bíróságnak, amelynek ez alapján döntenie kell a nemzeti jogszabályi rendelkezéseknek a közösségi joggal való összhangjáról az előtte folyamatban lévő jogvita elbírálása érdekében.

53 E tekintetben, amint az a jelen ítélet 39. pontjában is megállapításra került, a 93/37 irányelv fő célja az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződések közösségi szintű verseny előtti megnyitása. Ezen irányelv célja az ajánlatkérők részéről a részrehajlás kockázatának kizárása (lásd ebben az értelemben a fent hivatkozott Ordine degli Architetti és társai ügyben hozott ítélet 75. pontját, valamint a fent hivatkozott Lombardini és Mantovani egyesített ügyekben hozott ítélet 35. pontját).

54 A közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásai közösségi szintű harmonizációjának célja – többek között – egyidejűleg azon kockázat kizárása, hogy a nemzeti ajánlattevők a közbeszerzési eljárás során előnyben részesüljenek, valamint azon lehetőség kizárása, hogy az ajánlatkérőt az érintett szerződés szempontjaitól eltérő megfontolások vezéreljék (lásd ebben az értelemben a C-380/98. sz. University of Cambridge ügyben 2000. október 3-án hozott ítélet [EBHT 2000., I-8035. o.] 17. pontját, a C-237/99. sz., Bizottság kontra Franciaország ügyben 2001. február 1-jén hozott ítélet [EBHT 2001., I-939. o.] 42. pontját, valamint a fent hivatkozott Lombardini és Mantovani egyesített ügyekben hozott ítélet 36. pontját).

55 Ebben az összefüggésben, amint azt a főtanácsnok is megállapította indítványa 30. pontjában, a tagállamok számára mérlegelési mozgásteret kell biztosítani az ajánlattevőkkel szembeni egyenlő bánásmód, valamint az átláthatóság elve tiszteletben tartásának biztosítását célzó intézkedések elfogadására vonatkozóan, amely elvek – amint az a jelen ítélet 45. pontjában megállapításra került – a közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásaira vonatkozó közösségi irányelvek alapját képezik.

56 A tagállamok ugyanis a rájuk jellemző sajátos történelmi, jogi, gazdasági és társadalmi szempontokat figyelembe véve (lásd ebben az értelemben a fent hivatkozott La Cascina és társai egyesített ügyekben hozott ítélet 23. pontját) megfelelőbben tudják azonosítani azokat a helyzeteket, amelyek kedveznek az ezen elvek tiszteletben tartását sértő magatartások megjelenésének.

57 Következésképpen a közösségi jognak nem célja, hogy a tagállamok által a sajátos körülményeik figyelembevételével arra vonatkozóan végzett mérlegelést kétségbe vonja, hogy fennáll-e ilyen magatartás kockázata, amennyiben az építési beruházásra irányuló közbeszerzési eljárás ajánlattevői között olyan vállalkozás is van, amely a tömegkommunikáció-ágazatban működik, vagy az ezen ágazatban tevékenységet végző személyekkel áll kapcsolatban, valamint hogy szükséges-e intézkedéseket tenni e kockázat kiküszöbölésére.

58 A jelen esetben az érintett tagállam úgy ítélte meg, hogy nem zárható ki, hogy a közbeszerzési eljárásban részt vevő, tömegkommunikáció-ágazatban működő vállalkozás, vagy az olyan, építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződést kötött vállalkozás, amely kapcsolatban áll ilyen vállalkozással, vagy annak tulajdonosaival, illetve vezetőivel, az ajánlatkérővel szemben felhasználja a tömegkommunikáció-ágazatban elfoglalt helyzete vagy kapcsolatai alapján fennálló befolyását annak érdekében, hogy jogellenes módon azzal fenyegetve próbáljon hatni a szerződés odaítéléséről szóló határozat tartalmára, hogy jelentős médiahadjáratot indít, vagy ellenkezőleg e határozatot annak tartalmától függően fogja támadni.

59 A tagállam azon szándéka, hogy kizárja a közbeszerzési eljárásokban a tömegkommunikáció befolyása érvényesülésének kockázatát, a tömegkommunikációs médiumok pluralizmusa és függetlensége megőrzésének közérdekű céljához kapcsolódik (lásd e tekintetben a C-368/95. sz. Familiapress-ügyben 1997. június 26-án hozott ítélet [EBHT 1997., I-3689. o.] 18. pontját és a C-250/06. sz., United Pan-Europe Communications Belgium és társai ügyben 2007. december 13-án hozott ítélet [EBHT 2007., I-11135. o.] 41. és 42. pontját). Másfelől e szándék közelebbről más hasonló jellegű célt is követ, nevezetesen a csalás és a korrupció elleni küzdelem célját (lásd e tekintetben a C-275/92. sz. Schindler-ügyben 1994. március 24-én hozott ítélet [EBHT 1994., I-1039. o.] 57–60. pontját, és a C-338/04., C-359/04. és C-360/04. sz., Placanica és társai egyesített ügyekben 2007. március 6-án hozott ítélet [EBHT 2007., I-1891. o.] 46. pontját).

60 Ebből következik, hogy a közösségi joggal nem ellentétes az olyan nemzeti intézkedések elfogadása, amelyek célja az építési beruházásra irányuló közbeszerzési eljárásokban az olyan, átláthatóságot veszélyeztető és versenyt torzító gyakorlat kockázatának kiküszöbölése, amely abból származhat, hogy az ajánlattevők között olyan vállalkozás is van, amely a tömegkommunikáció-ágazatban működik, vagy az ezen ágazatban tevékenységet végző személlyel áll kapcsolatban, illetve amelyek célja a csalás és a korrupció megelőzése vagy megszüntetése.

61 Amint az a jelen ítélet 48. pontjában megállapításra került, az is szükséges, hogy az ilyen intézkedések megfeleljenek az arányosság elvének.

62 Márpedig az olyan – az alapeljárás tárgyát képezőhöz hasonló – nemzeti rendelkezés, amely az építési beruházásokra irányuló közbeszerzések területe és a tömegkommunikáció ágazata között általános összeférhetetlenséget állapít meg, azzal a következménnyel jár, hogy a közbeszerzési szerződések odaítéléséből kizárja az olyan vállalkozásokat, amelyek tulajdonosi, fő részvényesi, tagsági vagy vezető tisztségviselői jogviszonyuk miatt a tömegkommunikáció-ágazathoz is kapcsolódnak, anélkül hogy lehetővé tenné számukra annak bizonyítását, hogy esetükben nem áll fenn tényleges, a jelen ítélet 60. pontjában említett jellegű kockázat (lásd analógia útján a fent hivatkozott Fabricom-ügyben hozott ítélet 33. és 35. pontját).

63 Amint arra az Európai Közösségek Bizottsága és a Tanács, valamint a tárgyaláson az Elliniki Technodomiki Techniki Ependytiki Viomichaniki AE is hivatkozott, az ilyen rendelkezés meghaladja azt a mértéket, amely az állítólagosan követett átláthatóság és egyenlő bánásmód céljainak eléréséhez szükséges, mivel az építési beruházásra irányuló közbeszerzési eljárásokból kizárja a vállalkozások egy egész kategóriáját azon megdönthetetlen vélelem alapján, miszerint ha az ajánlattevők között olyan vállalkozás is van, amely a tömegkommunikáció-ágazattal is kapcsolatban áll, ez szükségképpen torzítja a versenyt a többi ajánlattevő kárára.

64 A görög kormány hangsúlyozta azon, az alkotmánynak az alapeljárás tárgyát képező rendelkezése által biztosított lehetőséget, hogy e kizárást ne alkalmazzák a tömegkommunikáció-ágazatban működő vállalkozásnak vagy az ilyen vállalkozás vezetőjének házastársaként, rokonaként, illetve tőle gazdaságilag függő személyként vagy társaságként közvetítőnek minősülő személyre, amennyiben bizonyítják, hogy e

közvetítő részvétele a közbeszerzési eljárásban önálló döntés eredménye, amely kizárólag ez utóbbi személy saját érdekét szolgálja.

65 E lehetőség azonban nem teszi az alapeljárás tárgyát képező nemzeti rendelkezést összeegyeztethetővé az arányosság elvével.

66 Az ilyen lehetőség ugyanis nem módosítja azon tilalom automatikus és feltétlen jellegét, amely az építési beruházásra irányuló közbeszerzési eljárásban ajánlatot benyújtó valamennyi olyan vállalkozást sújt, amely a tömegkommunikáció-ágazatban is végez tevékenységet, vagy az ezen ágazatban tevékenységet végző természetes vagy jogi személyekkel áll kapcsolatban, és amelyet az általános kizáró ok alól a közvetítők tekintetében tett kivétel nem érint.

67 Másfelől az építési beruházásra irányuló közbeszerzési eljárásban ajánlatot benyújtó olyan vállalkozást, amely valamely tömegkommunikáció-ágazatban működő vállalkozás vagy az ilyen vállalkozás tulajdonosa vagy vezetője közvetítőjének minősül, anélkül zárják ki a közbeszerzési eljárásból, hogy – amennyiben megállapításra kerül, hogy ezen vállalkozás vagy személy nevében jár el – lehetősége lenne bizonyítani, hogy ez nincs káros hatással az ajánlattevők közötti versenyre.

68 Végül az alapeljárás tárgyát képező nemzeti rendelkezésben a fő részvényes és a közvetítők fogalmának – amint az a jelen ítélet 8. pontjából kitűnik – rendkívül tág meghatározása is hozzájárul az ilyen rendelkezés aránytalan jellegéhez.

69 A fenti megfontolásokra tekintettel a második kérdésre azt a választ kell adni, hogy a közösségi jogot úgy kell értelmezni, hogy azzal ellentétes az olyan nemzeti rendelkezés, amely – jóllehet, az ajánlattevőkkel szembeni egyenlő bánásmód és az átláthatóság elve közbeszerzési eljárásokban való érvényesítésének jogszerű célját követi – olyan megdönthetetlen vélelmet állít fel, amely szerint a tömegkommunikáció-ágazatban működő vállalkozások tulajdonosának, tagjának, fő részvényesének vagy vezető tisztségviselőjének jogállása összeférhetetlen az olyan vállalkozás tulajdonosának, tagjának, fő részvényesének vagy vezető tisztségviselőjének jogállásával, amely vállalkozásnak az állam vagy valamely tág értelemben vett közjogi jogi személy építési beruházásokra, árubeszerzésekre vagy szolgáltatásnyújtásokra irányuló közbeszerzési szerződést ítél oda.

A harmadik kérdésről

70 Az első két kérdésre adott válaszra tekintettel a harmadik kérdésre nem szükséges válaszolni.

A költségekről

71 Mivel ez az eljárás az alapeljárásban részt vevő felek számára a kérdést előterjesztő bíróság előtt folyamatban lévő eljárás egy szakaszát képezi, ez a bíróság dönt a költségekről. Az észrevételeknek a Bíróság elé terjesztésével kapcsolatban felmerült költségek, az említett felek költségeinek kivételével, nem téríthetők meg.

A fenti indokok alapján a Bíróság (nagytanács) a következőképpen határozott:

1) **Az 1997. október 13-i 97/52/EK európai parlamenti és tanácsi irányelvvel módosított, az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról szóló, 1993. június 14-i 93/37/EGK tanácsi irányelv 24. cikkének első albekezdését úgy kell értelmezni, hogy taxatív jelleggel sorolja fel az ajánlattevő építési beruházásra irányuló közbeszerzési eljárásból való kizárásának megalapozására alkalmas, az ajánlattevő szakmai tevékenységéhez kapcsolódó, objektív körülményeken alapuló okokat. Ezen irányelv azonban nem zárja ki, hogy a tagállamok más kizáró okokat is meghatározzanak, amelyek az ajánlattevőkkel szembeni egyenlő bánásmód, valamint az átláthatóság elve tiszteletben tartásának biztosítását célozzák, feltéve hogy az ilyen intézkedések nem haladják meg az e cél eléréséhez szükséges mértéket.**

2) **A közösségi jogot úgy kell értelmezni, hogy azzal ellentétes az olyan nemzeti rendelkezés, amely – jóllehet, az ajánlattevőkkel szembeni egyenlő bánásmód és az átláthatóság elve közbeszerzési eljárásokban való érvényesítésének jogszerű célját követi – olyan megdönthetetlen vélelmet állít fel, amely szerint a tömegkommunikáció-ágazatban működő vállalkozások tulajdonosának, tagjának, fő részvényesének vagy vezető tisztségviselőjének jogállása összeférhetetlen az olyan vállalkozás tulajdonosának, tagjának, fő részvényesének vagy vezető tisztségviselőjének jogállásával, amely vállalkozásnak az állam vagy valamely tág értelemben vett közjogi jogi személy építési beruházásokra, árubeszerzésekre vagy szolgáltatásnyújtásokra irányuló közbeszerzési szerződést ítél oda.**

Aláírások