

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS

L. A. GEELHOED

16 päivänä lokakuuta 2003¹

I Johdanto

1. Käsiteltävänä olevassa asiassa Bundesvergabeamt (Itävalta) on esittänyt ennakkoratkaisukysymyksiä, jotka koskevat julkisia tavaranhankintoja ja rakennusurakoita koskeviin sopimuksiin liittyvien muutoksenhakumenettelyjen soveltamista koskevien lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten yhteensovittamisesta 21 päivänä joulukuuta 1989 annetun neuvoston direktiivin 89/665/ETY,² sellaisena kuin se on muutettuna julkisia palveluhankintoja koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta 18 päivänä kesäkuuta 1992 annetulla neuvoston direktiivillä 92/50/ETY³ (jäljempänä direktiivi 89/665/ETY).

2. Mainitut kysymykset on esitetty asiassa, jonka asianosaisina ovat Grossmann Air Service ja Itävallan tasavalta.

II Asiaa koskevat oikeussäännöt

A Yhteisön lainsäädäntö

3. Direktiivin 89/665/ETY 1 artiklan 1 ja 3 kohdassa säädetään seuraavaa:

”1. Jäsenvaltioiden on toteutettava tarvittavat toimenpiteet sen varmistamiseksi, että direktiivien 71/305/ETY, 77/62/ETY ja 92/50/ETY soveltamisalaan kuuluviin sopimusten tekomenettelyihin liittyviin hankintaviranomaisten päätöksiin voidaan hakea muutosta tehokkaasti ja erityisesti niin nopeasti kuin mahdollista seuraavien artikloiden ja erityisesti 2 artiklan 7 kohdan mukaisesti, kun edellä tarkoitettut päätökset ovat vastoin julkisia hankintoja koskevaa yhteisön oikeutta tai sen saattamiseksi osaksi kansallista lainsäädäntöä annettuja kansallisia sääntöjä.

1 — Alkuperäinen kieli: hollanti.

2 — EYVL L 395, s. 33.

3 — EYVL L 209, s. 1.

— —

3. Jäsenvaltioiden on varmistettava, että käytettävissä on muutoksenhakumenettelyt, joiden yksityiskohdista kukin jäsenvaltio voi itse päättää ja jotka ovat ainakin niiden käytettävissä, jotka joko ovat olleet tai ovat tavoittelemassa jotain julkisia tavaranhankintoja tai rakennusurakoita koskevaa sopimusta ja joiden etua väitetty virheellinen menettely on loukannut tai saattaa loukata. Jäsenvaltiot voivat edellyttää erityisesti, että ennen muutoksenhakumenettelyn käynnistämistä hakijan on täytynyt ilmoittaa hankintaviranomaiselle väitetyistä virheellisistä menettelyistä sekä aikomuksestaan hakea muutosta.”

4. Direktiivin 89/665/ETY 2 artiklan 1 kohdan b alakohdassa säädetään seuraavaa:

”1. Jäsenvaltioiden on varmistettava, että 1 artiklassa säädettyihin muutoksenhakumenettelyihin liittyviin toimenpiteisiin sisältyvät valtuudet:

— —

b) joko poistaa lainvastaisesti tehdyt päätökset tai varmistaa niiden poistamisen, mukaan lukien tarjouspyynnössä, sopimusasiakirjoissa tai muussa sopimuksetekomenettelyyn liittyvässä asiakirjassa olevien syrjintää aiheuttavien teknisten, taloudellisten tai rahoitustusta koskevien eritelmien poistaminen;”

B Kansallinen lainsäädäntö

5. Direktiivi 89/665/ETY on saatettu osaksi Itävallan kansallista oikeusjärjestystä vuoden 1997 Bundesgesetz über die Vergabe von Aufträgenillä (Bundesvergabegesetz) (liittovaltion laki julkisia hankintoja koskevien sopimusten tekemisestä, BGBl. I, 1997/56; jäljempänä BVergG). BVergG:ssä säädetään Bundes-Vergabekontrollkommissionista (tarjouskilpailuja valvova liittovaltion lautakunta, jäljempänä B-VKK) sekä Bundesvergabeamtista (liittovaltion hankintaviranomainen).

6. BVerG:n 109 §:n nojalla B-VKK:lla on toimivalta hankintasopimuksen tekemiseen asti sovittella hankintayksikön ja yhden tai useamman tarjoajan välisiä, tämän liittovaltion lain tai sen soveltamisasetusten soveltamiseen liittyviä erimielisyyksiä (1 momentti). Pyyntö B-VKK:n ryhtymisestä toimenpiteisiin on esitettävä mahdollisimman pian erimielisyyksien tultua tietoon kyseisen elimen johdolle (6 momentti). Hankintayksikkö ei lisäksi voi hankintasopimuksen mitättömyyden uhalla tehdä hankintasopimusta neljän viikon kuluessa siitä, kun sille on ilmoitettu toimenpidepyynnöstä (8 momentti).

7. BVergG:n 113 §:ssä säädetään, että Bundesvergabeamt on toimivaltainen tutkimaan siinä vireille pannut muutoksenhakumenettelyt (1 momentti). Päättääkseen

kyseisen liittovaltion lain ja sen soveltamisasetusten rikkomisen Bundesvergabeamt on toimivaltainen hankintasopimuksen tekemiseen asti määräämään välitoimista ja kumoamaan hankintaviranomaisen hankintayksikön tekemät laittomat päätökset (2 momentti). Hankintasopimuksen tekemisen tai hankintamenettelyn päättymisen jälkeen Bundesvergabeamt on toimivaltainen toteamaan, että tarjouskilpailua ei ole ratkaistu tämän liittovaltion lain tai sen soveltamisasetusten rikkomisen takia parhaan tarjoajan eduksi (3 momentti).

ja potkurikoneilla. Grossmann Air Service jätti tältä osin tarjouksensa.

8. BVergG:n 115 §:n 1 momentissa säädetään, että yrittäjä, joka väittää tavoittelevansa tämän liittovaltion lain soveltamisalaan kuuluvaa sopimusta, voi riitauttaa hankintaviranomaisen hankintamenettelyssä tekemän päätöksen muutoksenhakumenettelyssä sillä perusteella, että se on lainvastainen, jos tästä lainvastaisuudesta on aiheutunut tai saattaa aiheutua sille vahinkoa.

10. Hankintamenettely peruutettiin kuitenkin 3.4.1998. Edellä mainittuja liikennepalveluja koskeva uusi tarjouspyyntö julkistettiin 28.7.1998. Vaikka Grossmann Air Service hankki kyseistä tarjouskilpailua koskevat asiakirjat, se ei kuitenkaan jättänyt tarjousta.

11. Itävallan hallitus ilmoitti 8.10.1998 päivätyllä kirjeellä Grossmann Air Servicelle aikomuksestaan tehdä hankintasopimus Lauda Air Luftfahrtin (jäljempänä Lauda Air) kanssa. Grossmann Air Service sai kyseisen kirjeen 9.10.1998. Sopimus Lauda Airin kanssa tehtiin 29.10.1998.

III Tosiseikat ja asian käsittelyn vaiheet

9. Bundesministerium für Finanzen (liittovaltion valtionvarainministeriö) julkisti 27.1.1998 tarjouspyynnön, joka koski Itävallan hallituksen ja sen valtuuskuntien tilauslentojen suorittamista suihkukoneilla

12. Grossmann Air Service laati 19.10.1998 Bundesvergabeamtin johdolle 23.10.1998 postitetun ja kyseiselle viranomaiselle 27.10.1998 saapuneen hakemuksen, jossa se vaati mainittua viranomaista kumoamaan hankintaviranomaisen päätöksen, jonka perusteella hankintasopimus oli tehty Lauda Airin kanssa. Grossmann Air Service väitti, että tarjouspyyntö oli alusta alkaen ”mitoitettu” yhdelle tarjoajalle eli Lauda Airille sopivaksi, joten muilla ehdokkailla ei missään vaiheessa ollut mahdollisuutta voittaa kyseistä tarjouskilpailua.

13. Bundesvergabebamt hylkäsi 4.1.1999 tekemällään päätöksellä kyseisen hakemuksen BVergG:n 115 §:n 1 momentin ja 113 §:n 2 ja 3 momentin nojalla.

16. Bundesvergabebamt esitti näin ollen yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset.

Ennakkoratkaisukysymykset

14. Bundesvergabebamt katsoi, ettei Grossmann Air Service ollut näyttänyt, että sillä oli intressi koko hankintasopimuksen tekemiseen. Koska kyseisellä yrityksellä ei ollut käytössä edellytetyjä suuria lentokoneita, se ei olisi kyennyt suorittamaan kaikkia pyydettyjä palveluja. Se ei myöskään ollut vastannut toiseen tarjouspyyntöön. Bundesvergabebamt ei myöskään ollut enää toimivaltainen toteamaan hankintasopimusta mitättömäksi sen jälkeen, kun se oli tehty.

”1) Onko julkisia tavaranhankintoja ja rakennusurakoita koskeviin sopimuksiin liittyvien muutoksenhakumenettelyjen soveltamista koskevien lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten yhteensovittamisesta 21 päivänä joulukuuta 1989 annetun neuvoston direktiivin 89/665/ETY 1 artiklan 3 kohtaa tulkittava siten, että muutoksenhakumenettelyjen on oltava kaikkien sellaisten yrittäjien käytettävissä, jotka ovat jättäneet hankintamenettelyssä tarjouksen tai jotka ovat pyytäneet saada osallistua hankintamenettelyyn?

15. Grossmann Air Service nosti Verfassungsgerichtshofissa (Itävalta) Bundesvergabebamtin päätöstä koskevan kumoamiskanteen. Verfassungsgerichtshof kumosi riidanalaisen päätöksen 10.12.2001 antamallaan tuomiolla (B 405/99-9) sillä perusteella, että päätöksellä oli loukattu perustuslain takaamaa oikeutta saada asia lakisäateisen tuomarin käsiteltäväksi. Verfassungsgerichtshof totesi lisäksi, että yksinomaan se, ettei Grossmann Air Service ole hankintamenettelyn aikaisemmissa vaiheissa väittänyt tarjouspyynnön olevan lainvastainen, ei riitä sen toteamiseen, että sillä ei olisi asiavaltuutta.

Jos ensimmäiseen kysymykseen vastataan kieltävästi:

2) Onko edellä mainittu direktiivin säännös ymmärrettävä siten, että yritys on ollut tai on tavoittelemassa tiettyä hankintasopimusta vain silloin, jos se hankintamenettelyyn osallistumisensa lisäksi on käyttänyt kaikki ne keinot, jotka sillä on kansallisten säännösten

mukaan käytettävissään, estääkseen sen, että hankintasopimus tehdään toisen tarjoajan kanssa?

- 3) Onko kyseisen direktiivin 1 artiklan 3 kohtaa ja 2 artiklan 1 momentin b alakohdasta tulkittava siten, että sellaiselle yrittäjälle on annettava myös oikeudellinen mahdollisuus sen lainvastaisena tai syrjivänä pitämän tarjouspyynnön laillisuuden tutkituttamiseen silloin, kun se ei kykene suorittamaan tarjouspyynnön kohteena olevaa palvelua kokonaisuudessaan ja kun se ei ole sen takia jättänyt tarjousta kyseisessä hankintamenettelyssä?”

räaika, tai, jos sovittelumenettely oli epäonnistunut, pyytänyt Bundesvergabeamtia määräämään välitoimista ja kumoamaan hankintasopimuksen tekemistä koskevan päätöksen. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mukaan on näin ollen kysyttävä, onko ne edellytykset, jotka koskevat BVerG:n 115 §:n 1 momentin ja 109 §:n 1 momentin 1 kohdan ja 6 ja 8 momentin mukaisen pyynnön esittämistä, ymmärrettävä direktiivin 89/665/ETY 1 artiklan 3 kohdan mukaisesti tulkittuina siten, että jokainen tarjoaja, joka haluaa tehdä tietyn hankintasopimuksen, on perustellut jo yksin tällä seikalla sen, että sillä on intressi tämän liittovaltion lain soveltamisalaan kuuluvan sopimuksen tekemiseen, vai merkitseekö se, että kaikkia kansallisia muutoksenhakukeinoja ei ole käytetty, kyseisen intressin häviämistä.

Ennakkoratkaisukysymyksiä koskevat täsmennykset

17. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuimien huomauttaa kahden ensimmäisen ennakkoratkaisukysymyksen osalta, että Grossmann Air Service odotti tarjouskilpailun ratkaisemispäätöksen tiedoksiantamisen (9.10.1998) jälkeen 14 päivää ennen kuin se jätti muutoksenhakua koskevan hakemuksen Bundesvergabeamtin (23.10.1998) ilman, että se olisi tehnyt B-VKK:iin sovittelupyynnöitä, jonka tekemisestä olisi alkanut kulua BVerG:n 109 §:n 8 momentissa säädetty neljän viikon mää-

18. Kolmannen kysymyksen osalta Bundesvergabeamt toteaa, että Verfassungsgerichtshof on 10.12.2001 antamassaan tuomiossa korostanut, että direktiivin 89/665/ETY 2 artiklan 1 kohdan b alakohdassa veloitetaan siihen, että muutoksenhakumenettely käsittää mahdollisuuden poistaa tarjouspyynnössä olevat syrjivät edellytykset, ja että sellainen tulkinta, jonka mukaan tällaisten edellytysten riitauttamiseen tarvittavan asiavaltuuden edellytyksenä on, että hakija voi täyttää riitautetut vaatimukset yksitellen, olisi vastoin (yhteisön oikeuden mukaista) tavoitetta kattavan ja tehokkaan oikeussuojan takaamisesta hankintamenettelyissä. Näin ollen sellaisella lentoyhtiöllä, joka pystyy

uskottavalla tavalla väittämään, että sillä on intressi lentopalveluita koskevan sopimuksen syntymiseen, ja joka katsoo, että sitä syrjitään kyseisiä lentopalveluita koskevan tarjouspyynnön muodon vuoksi siksi, että siinä on kysymys kokonaishankinnasta, pitäisi olla BVergG:n 115 §:n 1 momentissa tarkoitettu oikeudellinen intressi ja siten oikeus tutkituttaa sen lainvastaiseksi väittämien tarjouspyyntöön sisältyvien eritelmien laillisuus, koska se ei voi muuten osoittaa, että kyse on lainvastaisesta tarjouspyynnöstä ja että siitä voi aiheutua sille vahinkoa.

19. Näin ollen on tärkeätä selvittää myös se, onko yrittäjällä direktiivin 89/665/ETY 1 artiklan 3 kohdan nojalla asiavaltuus silloin, kun hän saattaa asian muutoksenhakuviranomaisten käsiteltäväksi direktiivin 89/665/ETY 2 artiklan 1 kohdan b alakohdassa tarkoitettuja syrjiviä eritelmiä sisältävien tarjouspyynnön edellytysten takia esittääkseen hänelle tästä mahdollisesti aiheutuneita tai aiheutuvia vahinkoja koskevat vaatimukset, vaikka hän ei kykene suorittamaan kyseisiä palveluja sellaisina kuin ne on tarjouspyynnössä kuvailtu, ja kun se ei ole sen takia jättänyt tarjousta kyseisessä hankintamenettelyssä.

Asian käsittely yhteisöjen tuomioistuimessa

20. Ennakkoratkaisupyyntö kirjattiin saaneeksi yhteisöjen tuomioistuimeen 20.6.2002. Grossmann Air Service, Itävallan hallitus ja komissio esittivät asiassa

kirjallisia huomautuksia, ja ne täsmensivät näkökantojaan 10.9.2003 pidetyssä istunnossa.

IV Asian arviointi

21. Ottaen huomioon yhteisöjen tuomioistuimen viimeaikaisen oikeuskäytännön, kaksi ensimmäistä kysymystä eivät edellytä laajaa tarkastelua. Ne koskevat nimittäin sitä, onko yrittäjällä tai onko hänellä ollut direktiivin 89/665/ETY 1 artiklan 3 kohdassa tarkoitettulla tavalla intressi hankintasopimuksen tekemiseen, ja voiko hän näin ollen käyttää kyseisessä direktiivissä säädettyjä muutoksenhakumenettelyjä hankintasopimusta koskevan päätöksen lainmukaisuuden tutkituttamiseksi, vaikka hän ei ole käyttänyt kaikkia kansallisen oikeuden mukaan käytettävissä olevia muutoksenhakekeinoja estääkseen sen, että hankintasopimus tehdään kolmannen osapuolen kanssa.

22. Muun muassa nämä kysymykset on viime aikoina esitetty asiassa Hackermüller annetussa tuomiossa⁴ ja erityisesti asiassa Fritsch annetussa tuomiossa.⁵

23. Mainituissa kahdessa asiassa esitetyistä kysymyksistä yksi koski sitä, onko muutoksenhakumenettelyiden oltava direktii-

4 — Asia C-249/01, Hackermüller, tuomio 19.3.2003 (Kok. 2003, s. I-6319).

5 — Asia C-410/01, Fritsch ym., tuomio 19.6.2003 (Kok. 2003, s. I-6413).

vin 89/665/ETY 1 artiklan 3 kohdan nojalla kaikkien niiden henkilöiden käytettävissä, jotka ovat tavoittelemassa julkista hankintasopimusta. Asiassa Hackermüller annetusta tuomiosta ilmenee, että näin ei ole ja että jäsenvaltiolla on lisäksi oikeus edellyttää, että väitetty virheellinen menettely on loukannut tai saattaa loukata kyseisen henkilön etua.

24. Asiassa Fritsch annetussa tuomiosta puolestaan annetaan nimenomainen vastaus toiseen kysymykseen. Kyseisessä asiassa on esitetty kysymys siitä, voiko kansallinen lainsäätävä asettaa edellytykseksi sille, että tarjoajalla on intressi tietyn hankintasopimuksen tekemiseen ja siten oikeus käyttää kyseisessä direktiivissä säädettyjä muutoksenhakumenettelyitä, sen, että hän on ensin saattanut asian B-VKK:n tapaisen sovittelukomitean käsiteltäväksi. Yhteisöjen tuomioistuin on vastannut tähän kysymykseen kieltävästi. Tällainen edellytys olisi vastoin kyseisen direktiivin päämääriä, jotka liittyvät nopeuteen ja tehokkuuteen. Vaikka direktiivin 98/665/ETY 1 artiklan 3 kohdassa nimenomaisesti sallitaan jäsenvaltioiden itse päättää yksityiskohdista, joiden mukaisesti ne varmistavat, että kyseisessä direktiivissä tarkoitetut muutoksenhakumenettelyt ovat niiden yritysten käytettävissä, jotka joko ovat olleet tai ovat tavoittelemassa jotain julkista hankintaa ja joiden etua väitetty virheellinen menettely on loukannut tai saattaa loukata, direktiivillä ei kuitenkaan sallita jäsenvaltioiden tulkitsevan käsitettä ”julkisen hankinnan tavoittelemisen” siten, että tällä tulkinnalla

voidaan vaarantaa kyseisen direktiivin tehokas vaikutus. Asia on näin silloin, kun yrittäjän katsotaan menettäneen kyseisen intressinsä sillä perusteella, että hän on jättänyt saattamatta asian B-VKK:n tapaisen sovittelulautakunnan käsiteltäväksi.

25. Edellä mainituissa asioissa ehdokkaat olivat osallistuneet asianomaisiin hankintamenettelyihin. Ennakkoratkaisupyynnöstä ilmenee, että tästä ei ole kyse käsiteltävänä olevassa asiassa. Kuten komissiokin, olen sitä mieltä, että osallistuminen hankintamenettelyyn on lähtökohtaisesti ennakoedellytys hankintasopimuksen tekemistä koskevan intressin osoittamiselle tai sellaisen mahdollisen vahingon osoittamiselle, jota hankintasopimuksen tekemisen väitetty lainvastaisuus on aiheuttanut. Henkilö, joka ei ole osallistunut hankintamenettelyyn, voi tuskin väittää, että hänellä on intressi vastustaa lainvastaiseksi väitettyä hankintasopimuksen tekemistä koskevaa päätöstä.

26. Kolmas kysymys koskee täysin erilaista tilannetta, eli tilannetta, jossa hankintamenettelyn potentiaalisten ehdokkaiden ei ole järkevää jättää tarjousta, koska suoritettavat palvelut on määritelty siten, etteivät kyseiset ehdokkaat kykene alusta alkaenkaan suorittamaan niitä. Kysymys on näin ollen siitä, onko ja missä tilanteessa katsot-

tava olevan mahdollista hakea suoraan muutosta kyseisten syrjivien eritelmien osalta.

27. Tähän kysymykseen on nähdäkseni vastattava myöntävästi. Yhteisöjen tuomioistuin on viimeaikaisessa oikeuskäytännössään⁶ tulkinnut laajasti direktiivin 89/665/ETY 1 artiklan 1 kohdassa olevaa hankintaviranomaisten päätösten käsitettä. Mainitun direktiivin 2 artiklan 1 kohdan b alakohdan sanamuodosta ilmenee, että muutoksenhakumenettelyihin liittyviin toimenpiteisiin sisältyy valtuudet muun muassa ”poistaa lainvastaisesti tehdyt päätökset — — mukaan lukien — — syrjintää aiheuttavien teknisten, taloudellisten tai rahoitusta koskevien eritelmien poistaminen”. Minusta vaikuttaa kiistatonta, että direktiivissä 89/665/ETY säädetty muutoksenhakumahdollisuudet kattavat myös päätökset, joissa kuvaillaan tarjouspyynnössä edellytetyt palvelut.

28. Tällaisen muutoksenhakumahdollisuuden käytännön vaikutus olisi sitä paitsi rajallinen, jos se ei olisi sellaisten yritysten käytettävissä, joiden jo alusta alkaen olisi mahdotonta osallistua hankintamenettelyihin kyseisten syrjivien eritelmien takia. Tällaisessa tilanteessa olisi kohtuutonta vaatia kyseisiä yrityksiä näkemään sen vaivan, että ne jättävät tarjouksen ja vastaavat siihen liittyvistä kustannuksista ainoastaan siksi, että ne voisivat säilyttää oikeutensa hakea muutosta tarjouspyynn-

nössä esitettyihin edellytyksiin. Näin ollen on lähtökohtaisesti katsottava, että kyseisillä yrityksillä on intressi hankintasopimuksen tekemiseen ja siten myös muutoksenhakua koskeva asiavaltuus.

29. Pääasiassa kyseessä olevilla, pyydettyjä palveluja koskevilla eritelmillä on merkitystä asian kannalta. Se, että useita pyydettyjen lentoliikennepalvelujen osatekijöitä on koottu yhdeksi paketiksi, supistaa huomattavasti niiden ehdokkaiden joukkoa, jotka ovat kykeneviä tarjoamaan mainitun paketin kokonaisuudessaan, kun taas sellaiset ehdokkaat, jotka voisivat mahdollisesti tarjota yhden tai useamman osan kyseisestä paketista, suljetaan alusta alkaen tarjouskilpailun ulkopuolelle. Edellisessä kohdassa esitetystä seikoista seuraa, että myös viimeksi mainituilla on katsottava olevan intressi hankintasopimuksen tekemiseen ja siten myös muutoksenhakuoikeus kuitenkin sillä edellytyksellä, että ne olisivat kyenneet osallistumaan hankintamenettelyyn, jos väitetyt syrjiviä eritelmiä ei olisi ollut.

30. Lopuksi on huomautettava, että tarve taata oikeusvarmuuden toteutuminen edellyttää sitä, että kyseinen muutoksenhakumahdollisuus on käytettävissä mahdollisimman varhaisessa menettelyn vaiheessa. Muutoksenhaun tekemistä hankintasopimuksen tekemisen jälkeen saatetaan pitää viivästyneenä. Tämä on kuitenkin kansallisen tuomioistuimen arvioitava asia.

6 — Asia C-92/00, HI, tuomio 18.6.2002 (Kok. 2002, s. I-5553).

V Ratkaisuehdotus

31. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin vastaa Bundesvergabeamtin esittämiin kysymyksiin seuraavasti:

- Julkisia tavaranhankintoja ja rakennusurakoita koskeviin sopimuksiin liittyvien muutoksenhakumenettelyjen soveltamista koskevien lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten yhteensovittamisesta 21 päivänä joulukuuta 1989 annetun neuvoston direktiivin 89/665/ETY, sellaisena kuin se on muutettuna julkisia palveluhankintoja koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta 18 päivänä kesäkuuta 1992 annetulla neuvoston direktiivillä 92/50/ETY, 1 artiklan 3 kohtaa on tulkittava siten, että muutoksenhakumenettelyjen on oltava kaikkien sellaisten yrittäjien käytettävissä, jotka ovat jättäneet hankintamenettelyssä tarjouksen tai jotka ovat osallistuneet hankintamenettelyyn.

- Direktiivin 89/665/ETY 1 artiklan 3 kohdan vastaista on katsoa, että yritys, joka on osallistunut julkista hankintaa koskevaan menettelyyn, on menettänyt intressinsä hankintasopimuksen tekemiseen sillä perusteella, että se on ennen mainitussa direktiivissä säädetyn muutoksenhakumenettelyn aloittamista jättänyt saattamatta asian vuoden 1997 Bundesgesetz über die Vergabe von Aufträgenilla (Bundesvergabegesetz) perustetun B-VKK:n tapaisen sovittelulautakunnan käsiteltäväksi.

- Direktiivin 89/665/ETY 1 artiklan 3 kohtaa ja 2 artiklan 1 kohdan b alakohtaa on tulkittava siten, että yrittäjälle, jolla on intressi julkisen hankintasopimuksen tekemiseen, on annettava oikeus hakea suoraan muutosta tarjouspyynnön sellaisten eritelmien osalta, joita hän pitää lainvastaisina tai syrjivinä. Tämä mahdollisuus on annettava myös henkilöille, jotka voivat osoittaa, että he olisivat tehneet hankintamenettelyssä tarjouksen, jos kyseisiä syrjiviä eritelmiä ei olisi ollut.