



Oikeustapauskokoelma

UNIONIN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (neljäs jaosto)

19 päivänä kesäkuuta 2019*

Ennakkoratkaisupyyntö – Julkiset hankinnat – Direktiivi 2014/24/EU – 57 artiklan 4 kohdan c ja g alakohta – Julkisia palveluhankintoja koskevien sopimusten tekeminen – Vapaaehtoiset perusteet hankintamenettelystä poissulkemiseksi – Ammatin harjoittamiseen liittyvä vakava virhe, joka kyseenalaistaa talouden toimijan rehellisyyden – Aiemman sopimuksen purkaminen sopimuksen täytäntöönpanoon liittyvien puutteiden vuoksi – Tuomioistuimessa nostettu kanne, joka estää hankintaviranomaista arvioimasta sopimukseen perustuvaa laiminlyöntiä oikeudenkäyntimenettelyn päättymiseen saakka

Asiassa C-41/18,

jossa on kyse SEUT 267 artiklaan perustuvasta ennakkoratkaisupyyntöstä, jonka Tribunale amministrativo regionale della Campania (Campanian alueellinen hallintotuomioistuim, Italia) on esittänyt 22.11.2017 tekemällään päätöksellä, joka on saapunut unionin tuomioistuimeen 22.1.2018, saadakseen ennakkoratkaisun asiassa

Meca Srl

vastaaan

Comune di Napoli,

Sirio Srl:n osallistuessa asian käsittelyyn,

UNIONIN TUOMIOISTUIN (neljäs jaosto),

toimien kokoonpanossa: jaoston puheenjohtaja M. Vilaras, unionin tuomioistuimen varapresidentti R. Silva de Lapuerta sekä tuomarit D. Šváby (esittelevä tuomari), S. Rodin ja N. Piçarra,

julkisasiamies: M. Campos Sánchez-Bordona,

kirjaaja: hallintovirkamies R. Schiano,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä ja 13.12.2018 pidetyssä istunnossa esitetyn,

ottaen huomioon huomautukset, jotka sille ovat esittäneet

- Comune di Napoli, edustajinaan A. Andreottola ja A. Cuomo, avvocati,
- Sirio Srl, edustajinaan L. Lentini ja C. Sito, avvocati,

* Oikeudenkäyntikieli: italia.

- Italian hallitus, asiamiehenään G. Palmieri, avustajinaan C. Colelli ja C. Pluchino, avvocati dello Stato,
- Unkarin hallitus, asiamiehinään G. Koós, M. Z. Fehér ja A. Pokoraczki,
- Euroopan komissio, asiamiehinään G. Gattinara, P. Ondrůšek ja L. Haasbeek,

kuultuaan julkisasiamiehen 7.3.2019 pidetyssä istunnossa esittämän ratkaisuehdotuksen,

on antanut seuraavan

tuomion

- 1 Ennakkoratkaisupyyntö koskee julkisista hankinnoista ja direktiivin 2004/18/EY kumoamisesta 26.2.2014 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2014/24/EU (EUVL 2014, L 94, s. 65) 57 artiklan 4 kohdan tulkintaa.
- 2 Tämä pyyntö on esitetty asiassa, jossa asianosaisina ovat Meca Srl ja Comune di Napoli (Napolin kunta, Italia) ja joka koskee Napolin kunnan päätöstä sallia Sirio Srl:n jatkaa osallistumistaan tarjouspyyntömenettelyyn.

Asiaa koskevat oikeussäännöt

Unionin oikeus

- 3 Direktiivin 2014/24 johdanto-osan 101 ja 102 perustelukappaleessa todetaan seuraavaa:

”(101) Hankintaviranomaisille olisi – – annettava mahdollisuus sulkea pois talouden toimijat, jotka ovat osoittautuneet epäluotettaviksi esimerkiksi siksi, että ovat rikkoneet ympäristövelvoitteita tai sosiaalisia velvoitteita, mukaan lukien sääntöjä esteettömyydestä vammaisille henkilöille, tai ovat tehneet muunlaisia ammatin harjoittamiseen liittyviä vakavia virheitä, kuten rikkoneet kilpailusääntöjä tai teollis- ja tekijänoikeuksia. Olisi selvennettävä, että ammatin harjoittamiseen liittyvä vakava virhe voi kyseenalaistaa talouden toimijan luotettavuuden niin, että tätä ei voida valita hankintasopimuksen tekoa varten riippumatta siitä, olisiko talouden toimijalla muutoin tekniset ja taloudelliset resurssit sopimuksen toteuttamiseksi.

Pitäen mielessä, että hankintaviranomainen vastaa mahdollisen virheellisen päätöksensä seurauksista, hankintaviranomaisilla olisi oltava oikeus harkintansa perusteella katsoa, että on tapahtunut ammatin harjoittamiseen liittyvä vakava virhe, jos ne jo ennen pakollisten poissulkemisperusteiden soveltamista koskevan lopullisen ja sitovan päätöksen antamista voivat asianmukaisesti osoittaa, että talouden toimija on rikkonut velvoitteitaan, mukaan lukien veroihin ja sosiaaliturvamaksuihin liittyvät velvoitteet, ellei kansallisessa laissa toisin säädetä. Niiden olisi voitava myös sulkea pois ehdokkaat tai tarjoajat, joiden toiminnassa on aikaisempia hankintasopimuksia toteutettaessa ollut vakavia puutteita olennaisten vaatimusten täyttämässä, esimerkiksi toimittamatta tai suorittamatta jättäminen, toimitetun tavarain tai palvelun merkittävät puutteet, joiden vuoksi sitä ei voida käyttää aiottuun tarkoitukseen, tai asiaton toiminta, joka kyseenalaistaa vakavasti talouden toimijan luotettavuuden. Kansallisessa laissa olisi säädettävä tällaisten poissulkemisten enimmäiskestosta.

Hankintaviranomaisten olisi vapaaehtoisia poissulkemisperusteita soveltaessaan kiinnitettävä erityistä huomiota suhteellisuusperiaatteeseen. Talouden toimija olisi vain poikkeuksellisissa olosuhteissa suljettava pois menettelystä vähäisten sääntöjenvastaisuuksien vuoksi. Toistuvat vähäisetkin sääntöjenvastaisuudet voivat kuitenkin kyseenalaistaa talouden toimijan luotettavuuden, ja tämän poissulkeminen voisi olla perusteltua.

(102) Talouden toimijoille olisi kuitenkin annettava mahdollisuus toteuttaa säännösten noudattamiseksi toimenpiteitä, joilla on tarkoitus korjata rikosten tai virheiden seuraukset ja näin estää tehokkaasti asiattoman toiminnan toistuminen. Tällaiset toimenpiteet saattavat olla erityisesti henkilöstöä ja organisaatiota koskevia toimenpiteitä, kuten kaikkien yhteyksien katkaiseminen henkilöihin tai organisaatioihin, jotka ovat osallistuneet asiattomaan toimintaan, asianmukaiset henkilöstön uudelleenorganisointitoimet, raportointi- ja valvontajärjestelmien käyttöönotto, sisäisen tarkastusrakenteen perustaminen valvomaan säännösten noudattamista sekä sisäisten vastuu- ja korvaussääntöjen antaminen. Talouden toimijaa ei saisi enää sulkea pois yksinomaan edellä mainituin perustein, jos tällaisilla toimenpiteillä saadaan riittävät takeet. Talouden toimijoilla olisi oltava mahdollisuus pyytää säännösten noudattamiseksi toteutettujen toimenpiteiden tarkastelua, jotta kyseiset toimijat saisivat mahdollisuuden osallistua hankintamenettelyyn. Jäsenvaltioiden olisi kuitenkin saatava määritellä tällaisissa tapauksissa sovellettavat täsmälliset menettelyä ja sisältöä koskevat edellytykset. Niiden olisi erityisesti voitava päättää, antavatko ne yksittäisten hankintaviranomaisten tehdä asianmukaiset arvioinnit vai antavatko ne tämän tehtävän muille keskustason tai muiden kuin keskustason viranomaisille.”

4 Kyseisen direktiivin 57 artiklassa, jonka otsikko on ”Poissulkemisperusteet”, säädetään seuraavaa:

” – –

4. Hankintaviranomaiset voivat sulkea talouden toimijan pois hankintamenettelystä tai jäsenvaltiot voivat vaatia sen poissulkemista jossakin seuraavista tilanteista:

– –

c) hankintaviranomainen voi asianmukaisesti osoittaa, että talouden toimija on syyllistynyt ammatin harjoittamiseen liittyvään vakavaan virheeseen, joka kyseenalaistaa sen rehellisyyden;

– –

g) talouden toimijan toiminnassa on esiintynyt merkittäviä tai toistuvia puutteita aikaisemman hankintasopimuksen, hankintayksikön kanssa tehdyn aikaisemman sopimuksen tai aikaisemman käyttöoikeussopimuksen jonkin keskeisen vaatimuksen toteuttamisessa ja ne ovat johtaneet kyseisen aikaisemman sopimuksen ennenaikaiseen irtisanomiseen, vahingonkorvauksiin tai muihin vastaaviin rangaistuksiin;

– –

5. Hankintaviranomaisten on missä tahansa menettelyn vaiheessa suljettava siitä pois talouden toimija, jos käy ilmi, että talouden toimija on joko ennen menettelyä tai sen aikana toteuttamiensa tai toteuttamatta jättämiensä toimien johdosta jossakin 1 ja 2 kohdassa tarkoitettussa tilanteessa.

Missä tahansa menettelyn vaiheessa hankintaviranomaiset voivat sulkea siitä pois talouden toimijan tai jäsenvaltiot voivat vaatia sen poissulkemista, jos käy ilmi, että talouden toimija on joko ennen menettelyä tai sen aikana toteuttamiensa tai toteuttamatta jättämiensä toimien johdosta jossakin 4 kohdassa tarkoitettussa tilanteessa.

6. Talouden toimija, joka on jossakin 1 ja 4 kohdassa tarkoitetuista tilanteista, voi esittää näyttöä, jonka perusteella talouden toimijan toteuttamat toimenpiteet ovat riittäviä osoittamaan sen luotettavuuden siitä huolimatta, että asianmukainen poissulkemisperuste on olemassa. Jos näyttö katsotaan riittäväksi, asianomaista talouden toimijaa ei saa sulkea pois hankintamenettelystä.

Tätä varten talouden toimijan on esitettävä näyttö siitä, että se on maksanut tai sitoutunut maksamaan korvauksen kaikista vahingoista, joita rangaistavasta teosta tai virheestä on aiheutunut, selvittänyt tosiasiat ja olosuhteet kattavasti toimimalla aktiivisesti yhteistyössä tutkintaviranomaisten kanssa ja toteuttanut konkreettiset tekniset sekä organisaatioon ja henkilöstöön liittyvät toimenpiteet, joilla voidaan tarkoituksenmukaisesti estää uudet rangaistavat teot tai virheet.

Talouden toimijoiden toteuttamat toimenpiteet on arvioitava ottaen huomioon rangaistavan teon tai rikkomuksen vakavuus ja niihin liittyvät erityiset olosuhteet. Jos toimenpiteitä pidetään riittämättöminä, talouden toimijan on saatava kyseisen päätöksen perustelut.

Talouden toimijalla, joka on lainvoimaisella tuomiolla suljettu pois hankintamenettelyistä tai käyttöoikeussopimuksen tekomenettelyistä, ei saa olla oikeutta käyttää tämän kohdan mukaista mahdollisuutta kyseisestä tuomiosta johtuvan poissulkemisen keston aikana jäsenvaltioissa, joissa tuomio on lainvoimainen.

7. Jäsenvaltioiden on vahvistettava lakien, asetusten tai hallinnollisten määräysten nojalla ja unionin oikeus huomioon ottaen edellytykset, joiden mukaan tätä artiklaa sovelletaan. Niiden on erityisesti määriteltävä poissulkemisen enimmäiskesto siinä tapauksessa, että talouden toimija ei toteuta 6 kohdassa tarkoitettuja toimenpiteitä luotettavuutensa osoittamiseksi. Jos poissulkemisen kesto ei ole vahvistettu lainvoimaisella tuomiolla, se ei saa olla pidempi kuin viisi vuotta lainvoimaisen tuomion antamisesta 1 kohdassa tarkoitetuissa tapauksissa ja kolme vuotta asiaankuuluvasta tapahtumasta 4 kohdassa tarkoitetuissa tapauksissa.”

Italian oikeus

- 5 Julkisia hankintoja koskevasta koodeksista 18.4.2016 annetun asetuksen nro 50 (decreto legislativo n. 50 – Codice dei contratti pubblici, jäljempänä julkisia hankintoja koskeva koodeksi; GURI nro 91, Supplemento ordinario, 19.4.2016) 80 §:n 5 momentin c kohdassa säädetään seuraavaa:

”Hankintaviranomainen sulkee talouden toimijan pois hankintamenettelystä seuraavissa tilanteissa, jotka voivat myös koskea tämän alihankkijaa 105 §:n 6 momentin mukaisissa tilanteissa, jos

--

- c) hankintaviranomainen asianmukaisesti osoittaa, että talouden toimija on syyllistynyt ammatin harjoittamiseen liittyviin vakaviin virheisiin, jotka kyseenalaistavat sen rehellisyyden tai luotettavuuden. Näihin kuuluvat sellaiset merkittävät puutteet aiemman hankinta- tai käyttöoikeussopimuksen toteuttamisessa, jotka ovat johtaneet sopimuksen ennenaikaiseen purkamiseen, jota ei ole riitautettu tuomioistuimessa tai joka on vahvistettu oikeudenkäynnin päätteeksi, tai jotka ovat johtaneet vahingonkorvaukseen tai muihin seuraamuksiin; pyrkimys vaikuttaa epäasianmukaisesti hankintaviranomaisen päätöksentekomenettelyyn tai hankkia luottamuksellisia tietoja omaksi edukseen; sellaisten väärin tai harhaanjohtavien tietojen toimittaminen, myös huolimattomuudesta, jotka ovat omiaan vaikuttamaan poissulkemista, valintaa tai hankintasopimuksen sopimuspuolen valintaa koskeviin päätöksiin, tai valintamenettelyn asianmukaisen suorittamisen kannalta tarpeellisten tietojen kertomatta jättäminen.

--”

Pääasia ja ennakkoratkaisukysymys

- 6 Napolin kunta käynnisti tarjouspyyntömenettelyn julkista palveluhankintaa koskevan sopimuksen tekemiseksi lukuvuoden 2017/2018 kouluaterioita varten. Tämä hankinta oli jaettu kymmeneen erään, joista jokainen vastasi Napolin kunnan yhtä osaa.
- 7 Ennakkoratkaisupyynnöstä ilmenee, että Sirio oli tehnyt Napolin kunnan kanssa edelliselle lukuvuodelle sopimuksen kouluateriapalvelujen tarjoamiseksi kahden erän osalta; tämä sopimus purettiin toukokuussa 2017 eräessä kouluruokalassa tarjotussa ruoassa esiintyneestä kolibakteerista johtuneiden ruokamyrkytystapausten vuoksi.
- 8 Tältä osin on todettava, että sen jälkeen kun Agenzia regionale per la protezione ambientale della Campanian (ARPAC, Campanian ympäristönsuojelusta vastaava aluevirasto, Italia) asianomaisen koulun johtohenkilökunnan säilyttämistä ruokanäytteistä tekemät analyysit olivat vahvistaneet kolibakteerin esiintymisen etenkin haudutetussa naudanlihassa, lukuvuoden 2016/2017 kouluaterioiden julkista hankintaa koskeva sopimus tehtiin Mecan kanssa, joka sijoittui toiseksi kyseistä julkista hankintaa koskevan sopimuksen tekemiseksi järjestetyssä tarjouspyyntömenettelyssä.
- 9 Osallistuessaan tämän tuomion 6 kohdassa mainittuun tarjouspyyntömenettelyyn Sirio mainitsi nimenomaisesti ”Napolin kunnan todenneen 29.6.2017 tekemässään päätöksessä – –, että sopimus oli purettu 9.5.2017 ruokamyrkytystapausten vuoksi” ja että tästä sopimuksen purkamisesta oli nostettu kanne Tribunale di Napolissa (Napolin alioikeus, Italia).
- 10 Hankintaviranomainen antoi 1.8.2017 päivätyssä pöytäkirjassa Siriolle luvan jatkaa kyseiseen tarjouspyyntömenettelyyn osallistumista sen erän osalta, josta se oli jättänyt tarjouksen. Meca riitautti Sirion osallistumisen mainittuun tarjouspyyntömenettelyyn Tribunale amministrativo regionale della Campaniassa (Campanian alueellinen hallintotuomioistuin, Italia) odottamatta pääasiassa kyseessä olevan hankintasopimuksen sopimuspuolen valitsemista koskevaa Napolin kunnan päätöstä, joka tehtiin 7.11.2017 ja jolla Sirio valittiin hankintasopimuksen sopimuspuoleksi.
- 11 Meca katsoo, ettei Siriolle olisi pitänyt antaa lupaa jatkaa hankintamenettelyyn osallistumista, koska Napolin kunta oli purkanut Sirion kanssa tekemänsä sopimuksen kouluateriapalvelujen tarjoamisesta lukuvuonna 2016/2017 sen jälkeen, kun osa koulun oppilaista ja henkilökunnasta oli saanut ruokamyrkytyksen.
- 12 Ennakkoratkaisua pyytäneessä tuomioistuimessa nostamansa kanteen tueksi Meca moittii Napolin kuntaa siitä, ettei se arvioinut Sirion laiminlyönnin vakavuutta lukuvuoden 2016/2017 kouluaterioita koskevan hankintasopimuksen täytäntöönpanon yhteydessä, mikä on vastoin julkisia hankintoja koskevan koodeksin 80 §:n 5 momentin c kohtaa, jonka mukaan ”hankintaviranomainen asianmukaisesti osoittaa, että talouden toimija on syyllistynyt ammatin harjoittamiseen liittyviin vakaviin virheisiin, jotka kyseenalaistavat sen rehellisyyden tai luotettavuuden”. Mecan mukaan se, että Sirio on riitauttanut siviiliasioita käsittelevässä tuomioistuimessa tämän tuomion 7 kohdassa mainitun palvelujen suorittamista koskevan sopimuksen purkamisen, ei voi viedä hankintaviranomaiselta tätä oikeutta. Kun otetaan huomioon ruokamyrkytystapausten esiintyminen toukokuussa 2017, Napolin kunnan ei siis olisi pitänyt automaattisesti hyväksyä Sirion osallistumista pääasiassa kyseessä olevaan tarjouspyyntömenettelyyn.
- 13 Napolin kunta ja Sirio katsovat päinvastoin, että viimeksi mainitun nostama kanne Tribunale di Napolissa estää hankintaviranomaista tekemästä minkäänlaista arviota viimeksi mainitun luotettavuudesta.
- 14 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin toteaa, ettei Napolin kunnan ja Sirion jakama näkemys ole perusteeton, koska Italian tuomioistuinten oikeuskäytännön mukaan julkisia hankintoja koskevan koodeksin 80 §:n 5 momentin c kohdasta ilmenee, että tarjoajan, joka on pannut puutteellisesti

täytäntöön aiemman hankintasopimuksen, on sallittava osallistua myöhempään tarjouspyyntömenettelyyn, mikäli tämä on nostanut kanteen, joka on vielä vireillä, sopimuksen purkamisesta mainittujen puutteiden seurauksena.

- 15 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin katsoo, että unionin oikeus voi kuitenkin olla esteenä julkisia hankintoja koskevan koodeksin 80 §:n 5 momentin c kohdan kaltaiselle kansalliselle säännökselle. Kyseisellä säännöksellä nimittäin vietäisiin siinä säädetyltä vapaaehtoiselta poissulkemisperusteelta tehokas vaikutus, sillä hankintaviranomaisen harkintavalta on supistunut olemattomaksi tilanteessa, jossa aikaisemman sopimuksen purkaminen on riitautettu tuomioistuimessa. Vaikka unionin tuomioistuimella ei vielä ole ollut tilaisuutta tulkita direktiivin 2014/24 57 artiklan 4 kohtaa, julkisia rakennusurakoita sekä julkisia tavara- ja palveluhankintoja koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta 31.3.2004 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2004/18/EY (EUVL 2004, L 134, s. 114) 45 artiklan 2 kohtaa – joka on korvattu direktiivin 2014/24 57 artiklan 4 kohdalla – koskevasta unionin tuomioistuimen oikeuskäytännöstä seuraa, että unionin oikeudessa hylätään kaikki automaattisuus niiden päätösten alalla, jotka koskevat vapaaehtoista poissulkemista ammatin harjoittamiseen liittyvän vakavan virheen johdosta, sillä tällaisissa päätöksissä on välttämättä otettava huomioon suhteellisuusperiaate.
- 16 Vastaavasti suhteellisuus- ja tehokkuusperiaatteiden vastaisena on pidettävä kaikkea automaattisuutta silloin, kun talouden toimijaa ei voida sulkea pois hankintamenettelystä. Koska julkisia hankintoja koskevan koodeksin 80 §:n 5 momentissa estetään hankintaviranomaista arvioimasta perustellusti ammatin harjoittamiseen liittyvän virheen – jonka johdosta aiempi sopimus on purettu – vakavuutta siitä syystä, että kyseisen sopimuksen purkaminen on riitautettu siviiliasioita käsittelevässä tuomioistuimessa, kyseisellä säännöksellä loukataan täten mainittuja periaatteita sekä rikotaan siten direktiiviä 2014/24. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mukaan on nimittäin niin, ettei kyseisen direktiivin 57 artiklan 4 kohdan g alakohdassa edellytetä lainkaan sopimuspuoleksi valitun vastuun lopullista ja siten sen tuomioistuimessa tapahtuvaa vahvistamista.
- 17 Lisäksi 13.12.2012 annetusta tuomiosta Forposta ja ABC Direct Contact (C-465/11, EU:C:2012:801) ilmenee, että ”ammatin harjoittamiseen liittyvä virhe” on poissulkemisperuste, jos sillä on ominaisuuksia, jotka ilmentävät objektiivista vakavuutta. Italian lainsäädännön mukaan tarjouspyyntömenettelyyn osallistumisen tulos riippuu luonteeltaan tahdonvaltaisesta tapahtumasta eli päätöksestä nostaa kanne tuomioistuimessa aiemman sopimuksen purkamisesta.
- 18 Lopuksi on todettava, ettei Italian lainsäädäntö ole myöskään yhteensopiva direktiivin 2014/24 johdanto-osan 102 perustelukappaleen kanssa, jossa otettiin tarjoajia varten käyttöön menetelmä ”säännösten noudattamiseksi”. On nimittäin niin, että automaattisella kilpailuun hyväksymisellä siitä syystä, että siviiliasioita käsittelevässä tuomioistuimessa on nostettu kanne aiemman sopimuksen purkamisesta, tehdään yrityksille vähemmän houkuttelevaksi toteuttaa toimenpiteitä säännösten noudattamiseksi, vaikka ne ovat tarpeen, jotta mainittuun purkamiseen johtaneen toiminnan toistuminen estettäisiin.
- 19 Tribunale amministrativo regionale della Campania on tässä yhteydessä päättänyt lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavan ennakkoratkaisukysymyksen:

”Ovatko [EUT-sopimuksessa] tarkoitetut luottamuksensuojaa ja oikeusvarmuutta koskevat unionin oikeuden periaatteet ja niistä johtuvat periaatteet, kuten direktiivissä [2014/24] tarkoitetut yhdenvertaisen kohtelun, syrjintäkiellon ja suhteellisuus- ja tehokkuusperiaatteen kaltaiset periaatteet, sekä kyseisen direktiivin 57 artiklan 4 kohdan c ja g alakohta esteenä sellaisen kansallisen lainsäädännön, kuten [julkisia hankintoja koskevan koodeksin] 80 §:n 5 momentin c kohdasta muodostuvan Italian lainsäädännön, soveltamiselle, jonka mukaan aikaisemman hankintasopimuksen toteuttamisessa esiintyneiden merkittävien puutteiden, jotka ovat johtaneet aikaisemman hankintasopimuksen ennenaikaiseen purkamiseen, riitauttaminen tuomioistuimessa estää

hankintaviranomaista arvioimasta lainkaan kilpailijan luotettavuutta ennen siviilioikeudenkäynnin lopullista ratkaisua, vaikkei yritys ole osoittanut toteuttaneensa korjaavia toimenpiteitä, joilla on tarkoitus korjata rikkomukset ja estää niiden toistuminen?”

Ennakkoratkaisukysymyksen tarkastelu

Alustavat huomautukset

- 20 Unionin tuomioistuimelle toimitetusta asiakirja-aineistosta ilmenee ensinnäkin, että pääasiassa kyseessä olevan sopimuksen ennakoitu arvo on 1 127 660 euroa ja että se ylittää näin ollen direktiivin 2014/24 4 artiklan d alakohdassa säädetyn 750 000 euron kynnyksarvon kyseisen direktiivin liitteessä XIV lueteltuja erityispalveluja koskevien palveluhankintasopimusten osalta. Tästä seuraa, että mainittua direktiiviä sovelletaan pääasiassa ja että ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen esittämää kysymystä on tarkasteltava yksinomaan tämän saman direktiivin säännösten valossa.
- 21 Toiseksi on niin, että Italian hallitus väitti unionin tuomioistuimessa pidetyssä istunnossa, ettei julkisia hankintoja koskevan koodeksin 80 §:n 5 momentin c kohdan tulkinta, jonka ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on esittänyt ennakkoratkaisupyynnössään, vastaa enää Italian oikeuden nykytilaa.
- 22 Tilanteessa, jossa sovellettavasta kansallisesta lainsäädännöstä näyttää olevan erimielisyyttä, vakiintuneesta oikeuskäytännöstä käy kuitenkin ilmi, ettei unionin tuomioistuimen tehtäviin kuulu SEUT 267 artiklan mukaisessa ennakkoratkaisumenettelyssä todeta, mitkä ovat pääasiassa sovellettavat merkitykselliset kansalliset säännökset. Tämä tehtävä kuuluu yksin ennakkoratkaisua pyytäneelle tuomioistuimelle, joka esittää sovellettavat kansalliset säännökset mutta samalla jättää unionin tuomioistuimelle mahdollisuuden esittää kaikki sellaiset unionin oikeuden tulkintaan liittyvät seikat, joiden avulla ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin voi arvioida kansallisen lainsäädännön yhteensopivuutta unionin lainsäädännön kanssa (tuomio 26.6.2008, Burda, C-284/06, EU:C:2008:365, 39 kohta).
- 23 Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen esittämään kysymykseen on täten vastattava ennakkoratkaisupyynnöstä ilmenevien tosiseikkojen ja oikeudellisten seikkojen perusteella.

Asiakysymys

- 24 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee kysymyksellään lähinnä, onko direktiivin 2014/24 57 artiklan 4 kohdan c ja g alakohtaa tulkittava siten, että ne ovat esteenä kansalliselle lainsäädännölle, jonka mukaan kanteen nostaminen tuomioistuimessa hankintaviranomaisen päätöksestä purkaa julkista hankintaa koskeva sopimus siitä syystä, että sopimuksen toteuttamisessa on esiintynyt merkittäviä puutteita, estää hankintaviranomaista, joka on käynnistänyt uuden tarjouspyyntömenettelyn, tekemästä tarjoajien valintavaiheesta minkäänlaista arviota sen toimijan luotettavuudesta, jota kyseinen purkaminen koskee.
- 25 Ensinnäkin on niin, kuten julkisasiamies totesi ratkaisuehdotuksensa 32 kohdassa, että direktiivin 2014/24 57 artiklan 4 kohdan sanamuoto on riittävän lähellä direktiivin 2004/18 45 artiklan 2 kohdan sanamuotoa, joka on kumottu ensiksi mainitulla säännöksellä, jotta ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen pyytämä tulkinta voi pohjautua viimeksi mainittua säännöstä koskevaan unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntöön.
- 26 Kun unionin tuomioistuin on joutunut tulkitsemaan direktiivin 2004/18 45 artiklan 2 kohdan ensimmäisen alakohdan d tai g alakohdassa säädetyn kaltaisia vapaaehtoisia poissulkemisperusteita eli ainoita säännöksiä, jotka eivät sisällä viittauksia kansalliseen oikeuteen, se on tukeutunut kyseisen direktiivin 45 artiklan 2 kohdan toiseen alakohtaan, jonka mukaan jäsenvaltioiden on määritettävä

unionin lainsäädäntö huomioon ottaen edellytykset, joiden mukaan mainittua 2 kohtaa sovelletaan, rajatakseen tiukemmin jäsenvaltioiden harkintavallan ja määrittääkseen itse riidanalaisen vapaaehtoisen poissulkemisperusteen soveltamisalan (ks. mm. tuomio 13.12.2012, Forposta ja ABC Direct Contact, C-465/11, EU:C:2012:801, 25–31 kohta).

- 27 Tältä osin on kiistatonta, että direktiivillä 2014/24 rajoitetaan jäsenvaltioiden harkintavaltaa. On nimittäin niin, että vaikka direktiivin 2004/18 45 artiklan 2 kohdassa mainituista seitsemästä tilanteesta viidessä on viittaus kansalliseen lainsäädäntöön ja kansallisiin määräyksiin, direktiivin 2014/24 57 artiklan 4 kohdassa olevissa yhdeksässä tilanteessa ainoastaan kyseisen 4 kohdan b alakohdassa mainittu tilanne sisältää vastedes tällaisen viittauksen.
- 28 Toiseksi direktiivin 2014/24 57 artiklan 4 kohdan sanamuodon mukaan ”hankintaviranomaiset voivat sulkea talouden toimijan pois hankintamenettelystä tai jäsenvaltiot voivat vaatia sen poissulkemista jossakin [kyseisessä säännöksessä tarkoitetuista] tilanteista”. Mainitun säännöksen sanamuodosta seuraa siis, että sen arvioiminen, onko talouden toimija suljettava pois hankintamenettelystä, on annettu hankintaviranomaisten eikä kansallisen tuomioistuimen tehtäväksi.
- 29 Kolmanneksi on niin, että sen tarkoituksena, että kaikilla hankintaviranomaisilla on mahdollisuus sulkea tarjoaja pois hankintamenettelystä, on erityisesti mahdollistaa se, että hankintaviranomainen voi arvioida kunkin tarjoajan rehellisyyden ja luotettavuuden, kuten direktiivin 2014/24 57 artiklan 4 kohdan c ja g alakohdasta sekä kyseisen direktiivin johdanto-osan 101 perustelukappaleesta ilmenee.
- 30 Kuten julkisasiamies korosti ratkaisuehdotuksensa 42 ja 43 kohdassa, näiden kummankin poissulkemisperusteen perusteena on nimittäin sopimuspuoleksi valitun tarjoajan ja hankintaviranomaisen suhteen olennainen osatekijä eli sopimuspuoleksi valitun tarjoajan luotettavuus, johon hankintaviranomaisen luottamus tähän perustuu. Kyseisen direktiivin johdanto-osan 101 perustelukappaleen ensimmäisessä kohdassa todetaan siis, että hankintaviranomaiset voivat sulkea pois ”talouden toimijat, jotka ovat osoittautuneet epäluotettaviksi”, kun taas sen toisessa kohdassa otetaan huomioon aikaisempia hankintasopimuksia toteutettaessa tapahtunut ”asiaton toiminta, joka kyseenalaistaa vakavasti talouden toimijan luotettavuuden”.
- 31 Neljänneksi on niin, että direktiivin 2014/24 57 artiklan 5 kohdan mukaan hankintaviranomaisten on voitava sulkea talouden toimija pois hankintamenettelystä ”missä tahansa menettelyn vaiheessa” eikä vasta sen jälkeen, kun tuomioistuin on antanut ratkaisunsa, mikä on yksi viite lisää unionin lainsäätäjän tahdosta sallia hankintaviranomaisen tehdä oma arvionsa talouden toimijan ennen hankintamenettelyä tai sen aikana toteuttamista tai toteuttamatta jättämistä toimista kyseisen direktiivin 57 artiklan 4 kohdassa tarkoitetuissa tilanteissa.
- 32 Lopuksi todettakoon, että jos hankintaviranomainen olisi automaattisesti sidottu kolmannen osapuolen tekemään arviointiin, sen olisi todennäköisesti vaikeaa kiinnittää erityistä huomiota suhteellisuusperiaatteeseen vapaaehtoisia poissulkemisperusteita sovellettaessa. Direktiivin 2014/24 johdanto-osan 101 perustelukappaleen mukaan tämä periaate kuitenkin tarkoittaa erityisesti sitä, että ennen kuin talouden toimija päätetään sulkea pois menettelystä, tällaisen harkintavallan yhteydessä on otettava huomioon sääntöjenvastaisuuksien vähäinen luonne tai vähäisten sääntöjenvastaisuuksien toistuminen.
- 33 On siis selvää, kuten julkisasiamies totesi ratkaisuehdotuksensa 35 ja 36 kohdassa, ettei jäsenvaltioiden harkintavalta ole ehdoton ja että kun jokin jäsenvaltio päättää ottaa käyttöön jonkin direktiivin 2014/24 vapaaehtoisista poissulkemisperusteista, sen on pitäydettävä tämän perusteen olennaisissa piirteissä, sellaisina kuin ne määritellään kyseisessä direktiivissä. Koska direktiivin 2014/24 57 artiklan 7 kohdassa täsmennetään, että jäsenvaltiot vahvistavat ”unionin oikeus huomioon ottaen edellytykset, joiden mukaan tätä artiklaa sovelletaan”, kyseisellä säännöksellä estetään

jäsenvaltioita ottamasta vääristyneellä tavalla huomioon kyseisessä säännöksessä vahvistetut vapaaehtoiset poissulkemisperusteet taikka jättämästä vaille huomiota kyseisten perusteiden taustalla olevat tavoitteet tai periaatteet.

- 34 Kuten tämän tuomion 28 kohdassa todettiin, direktiivin 2014/24 57 artiklan 4 kohdan sanamuodosta ilmenee, että unionin lainsäätäjän tarkoituksena on ollut antaa hankintaviranomaisen – ja yksin sen – tehtäväksi tarjoajien valintavaiheessa sen arvioiminen, onko ehdokas tai tarjoaja suljettava pois hankintamenettelystä.
- 35 Ennakkoratkaisua pyytäneelle tuomioistuimelle on vastattava näiden edellä esitettyjen näkökohtien perusteella.
- 36 Kuten ennakkoratkaisupyyntöstä ilmenee, julkisia hankintoja koskevan koodeksin 80 §:n 5 momentin c kohdassa annetaan hankintaviranomaiselle toimivalta sulkea talouden toimija pois tarjouspyyntömenettelystä muun muassa silloin, kun se asianmukaisesti osoittaa ensinnäkin, että kyseinen toimija on syyllistynyt ammatin harjoittamiseen liittyviin vakaviin virheisiin, jotka kyseenalaistavat sen rehellisyyden tai luotettavuuden, ja toiseksi, että nämä ammatin harjoittamiseen liittyvät vakavat virheet, jotka voivat olla seurausta merkittävistä puutteista aikaisemman hankintasopimuksen toteuttamisessa, ovat johtaneet toimijan ja hankintaviranomaisen välisen sopimuksen purkamiseen, vahingonkorvaukseen tai muuhun vastaavaan seuraamukseen, sekä kolmanneksi, ettei tällaista purkamista ole riitautettu tuomioistuimessa taikka että se on vahvistettu oikeudenkäynnin päätteeksi.
- 37 On selvää, että julkisia hankintoja koskevan koodeksin 80 §:n 5 momentin c kohdan kaltainen kansallinen säännös ei ole omiaan turvaamaan direktiivin 2014/24 57 artiklan 4 kohdan c tai g alakohdassa säädetyn vapaaehtoisen poissulkemisperusteen tehokasta vaikutusta.
- 38 Direktiivin 2014/24 57 artiklan 4 kohdassa hankintaviranomaiselle annettu harkintavalta tehdään nimittäin tyhjäksi pelkästään siitä syystä, että ehdokas tai tarjoaja on nostanut kanteen allekirjoittamansa aiemman julkista hankintaa koskevan sopimuksen purkamisesta, vaikka sen toimintaa on pidetty riittävän puutteellisena tämän purkamisen perustelemiseksi.
- 39 Lisäksi on niin, ettei julkisia hankintoja koskevan koodeksin 80 §:n 5 momentin c kohdassa mainitun kaltainen sääntö selvästikään kannusta sopimuspuoleksi valittua tarjoajaa, johon on kohdistettu päätös aiemman julkista hankintaa koskevan sopimuksen purkamisesta, toteuttamaan korjaavia toimenpiteitä. Tällaisella säännöllä rikotaan mahdollisesti tältä osin direktiivin 2014/24 57 artiklan 6 kohdan vaatimuksia.
- 40 Kyseisellä direktiivillä nimittäin toteutetaan uudistuksia etenkin vahvistamalla sen 57 artiklan 6 kohdassa korjaavien toimenpiteiden menetelmä (self-cleaning). Tällä menetelmällä, jota sovelletaan talouden toimijoihin, joita ei ole suljettu pois lainvoimaisella tuomiolla, on tarkoitus kannustaa talouden toimijaa, joka on jossakin mainitun direktiivin 57 artiklan 4 kohdan mukaisessa tilanteessa, toimittamaan näyttöä, jonka perusteella talouden toimijan toteuttamat toimenpiteet ovat riittäviä osoittamaan sen luotettavuuden siitä huolimatta, että asianmukainen poissulkemisperuste on olemassa Jos näyttö katsotaan riittäväksi, asianomaista talouden toimijaa ei saa sulkea pois hankintamenettelystä. Tätä varten talouden toimijan on esitettävä näyttö siitä, että se on maksanut tai sitoutunut maksamaan korvauksen kaikista vahingoista, joita rangaistavasta teosta tai virheestä on aiheutunut, selvittänyt tosiasiat ja olosuhteet kattavasti toimimalla aktiivisesti yhteistyössä tutkintaviranomaisten kanssa ja toteuttanut konkreettiset tekniset sekä organisaatioon ja henkilöstöön liittyvät toimenpiteet, joilla voidaan tarkoituksenmukaisesti estää uudet rangaistavat teot tai virheet.
- 41 Korjaavilla toimenpiteillä korostetaan tältä osin – kuten julkisasiamies totesi ratkaisuehdotuksensa 44 kohdassa – talouden toimijan luotettavuudelle annettua painoarvoa, sillä se on kaikille tarjoajan yksilöllisiin olosuhteisiin liittyville poissulkemisperusteille ominainen piirre.

- 42 Esitettyyn kysymykseen on edellä esitetyn perusteella täten vastattava, että direktiivin 2014/24 57 artiklan 4 kohdan c ja g alakohtaa on tulkittava siten, että ne ovat esteenä kansalliselle lainsäädännölle, jonka mukaan kanteen nostaminen tuomioistuimessa hankintaviranomaisen päätöksestä purkaa julkista hankintaa koskeva sopimus siitä syystä, että sopimuksen toteuttamisessa on esiintynyt merkittäviä puutteita, estää hankintaviranomaista, joka on käynnistänyt uuden tarjouspyyntömenettelyn, tekemästä tarjoajien valintavaiheessa minkäänlaista arviota sen toimijan luotettavuudesta, jota kyseinen purkaminen koskee.

Oikeudenkäyntikulut

- 43 Pääasian asianosaisten osalta asian käsittely unionin tuomioistuimessa on välivaihe kansallisessa tuomioistuimessa vireillä olevan asian käsittelyssä, minkä vuoksi kansallisen tuomioistuimen asiana on päättää oikeudenkäyntikulujen korvaamisesta. Oikeudenkäyntikuluja, jotka ovat aiheutuneet muille kuin näille asianosaisille huomautusten esittämisestä unionin tuomioistuimelle, ei voida määrätä korvattaviksi.

Näillä perusteilla unionin tuomioistuin (neljäs jaosto) on ratkaissut asian seuraavasti:

Julkisista hankinnoista ja direktiivin 2004/18/EY kumoamisesta 26.2.2014 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2014/24/EU 57 artiklan 4 kohdan c ja g alakohtaa on tulkittava siten, että ne ovat esteenä kansalliselle lainsäädännölle, jonka mukaan kanteen nostaminen tuomioistuimessa hankintaviranomaisen päätöksestä purkaa julkista hankintaa koskeva sopimus siitä syystä, että sopimuksen toteuttamisessa on esiintynyt merkittäviä puutteita, estää hankintaviranomaista, joka on käynnistänyt uuden tarjouspyyntömenettelyn, tekemästä tarjoajien valintavaiheessa minkäänlaista arviota sen toimijan luotettavuudesta, jota kyseinen purkaminen koskee.

Allekirjoitukset