

YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (neljäs jaosto)
16 päivänä syyskuuta 1999 *

Asiassa C-27/98,

jonka Bundesvergabeamt (Itävalta) on saattanut EY:n perustamissopimuksen 177 artiklan (josta on tullut EY 234 artikla) nojalla yhteisöjen tuomioistuimen käsiteltäväksi saadakseen tässä kansallisessa tuomioistuimessa vireillä olevassa asiassa

Metalmeccanica Fracasso SpA ja

Leitschutz Handels- und Montage GmbH

vastaan

Amt der Salzburger Landesregierung für den Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten

ennakkoratkaisun julkisia rakennusurakoita koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta 14 päivänä kesäkuuta 1993 annetun neuvoston direktiivin 93/37/ETY (EYVL L 199, s. 54) 18 artiklan 1 kohdan, sellaisena kuin se on muutettuna julkisia palveluhankintoja, julkisia tavaranhankintoja ja julkisia rakennusurakoita koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta annettujen direktiivien 92/50/ETY, 93/36/ETY ja 93/37/ETY muuttamisesta 13 päivänä lokakuuta 1997 annetulla Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivillä 97/52/EY (EYVL L 328, s. 1),

* Oikeudenkäyntikieli: saksa.

YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIN (neljäs jaosto),

toimien kokoonpanossa: jaoston puheenjohtaja P. J. G. Kapteyn (esittelevä tuomari) sekä tuomarit J. L. Murray ja H. Ragnemalm,

julkisasiamies: A. Saggio,

kirjaaja: johtava hallintovirkamies H. A. Rühl,

ottaen huomioon kirjalliset huomautukset, jotka sille ovat esittäneet

- Metalmeccanica Fracasso SpA ja Leitschutz Handels- und Montage GmbH, edustajanaan asianajaja Andreas Schmid, Wien,
- Amt der Salzburger Landesregierung für den Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten, edustajanaan Finanzprokuratur Wienin neuvonantaja Kurt Klima,
- Itävallan hallitus, asiamiehenään liittovaltion kanslerinviraston osastopäällikkö Wolf Okresek,
- Euroopan yhteisöjen komissio, asiamiehenään oikeudellinen neuvonantaja Hendrik van Lier, avustajanaan asianajaja Bertrand Wägenbaur, Bryssel,

ottaen huomioon suullista käsittelyä varten laaditun kertomuksen,

kuultuaan Amt der Salzburger Landesregierung für den Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheitenin, edustajanaan Kurt Klima, Itävallan hallituksen, asiamiehenään kanslerinviraston virkamies Michael Fruhmann, Ranskan

hallituksen, asiamiehenään ulkoasiainministeriön oikeudellisen osaston lähetystöneuvos Anne Bréville-Viéville, ja komission, asiamiehenään Hendrik van Lier, avustajanaan Bertrand Wägenbaur, 28.1.1999 pidetyssä istunnossa esittämät suulliset huomautukset,

kuultuaan julkisasiamiehen 25.3.1999 pidetyssä istunnossa esittämän ratkaisuehdotuksen,

on antanut seuraavan

tuomion

- 1 Bundesvergabeamt on esittänyt yhteisöjen tuomioistuimelle 27.1.1998 tekemälään päätöksellä EY:n perustamissopimuksen 177 artiklan (josta on tullut EY 234 artikla) nojalla ennakkoratkaisukysymyksen julkisia rakennusurakoita koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta 14 päivänä kesäkuuta 1993 annetun neuvoston direktiivin 93/37/ETY (EYVL L 199, s. 54) 18 artiklan 1 kohdan, sellaisena kuin se on muutettuna julkisia palveluhankintoja, julkisia tavaranhankintoja ja julkisia rakennusurakoita koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta annettujen direktiivien 92/50/ETY, 93/36/ETY ja 93/37/ETY muuttamisesta 13 päivänä lokakuuta 1997 annetulla Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivillä 97/52/EY (EYVL L 328, s. 1), tulkinnasta.
- 2 Tämä kysymys on esitetty asiassa, jossa kantajina ovat Metalmeccanica Fracasso SpA ja Leitschutz Handels- und Montage GmbH (jäljempänä Fracasso ja Leitschutz) ja vastaajana Amt der Salzburger Landesregierung für den Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten (jäljempänä virasto) ja joka koskee sitä, että viimeksi mainittu peruutti julkisia rakennusurakoita koskevan tarjouskilpailun, johon Fracasso ja Leitschutz olivat tehneet urakkatarjouksen.

Asiaa koskevat oikeussäännöt

- 3 Direktiivillä 93/37/ETY kodifioitiin julkisia rakennusurakoita koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta 26 päivänä heinäkuuta 1971 annettu neuvoston direktiivi 71/305/ETY (EYVL L 185, s. 5). Direktiivin 93/37/ETY 18 artiklan 1 kohta, sellaisena kuin se on muutettuna direktiivillä 97/52/EY, kuuluu seuraavasti:

”Sopimukset on tehtävä tämän osaston 3 luvussa säädetyin perustein ottaen huomioon 19 artiklan säännökset sen jälkeen, kun hankintaviranomaiset ovat 26—29 artiklassa tarkoitettuina taloudellista, rahoituksellista ja teknistä suorituskykyä koskevin perustein tarkastaneet niiden urakoitsijoiden soveltuvuuden, joita ei ole 24 artiklan nojalla jätetty sopimuksen tekomenettelyn ulkopuolelle.”

- 4 *Bundesvergabegesetzin* (liittovaltion laki hankinnoista, jäljempänä BVergG) 56 §:n 1 momentin mukaan sopimuksetekomenettely päättyy sopimukseenkoon (hankinta) taikka tarjouskilpailun peruuttamiseen. BVergG:ssä ei säädetä muunlaisesta tavasta lopettaa sopimuksetekomenettely.

- 5 BVergG:n 52 §:n 1 momentissa säädetään seuraavaa:

”(1) Ennen kuin valitaan tarjous, jonka perusteella sopimus tehdään, hankintaviranomaiset karsivat tarkastelun tulosten perusteella viipymättä seuraavanlaiset tarjoukset:

1. sellaisten urakoitsijoiden tarjoukset, joilla ei ole lupaa taikka taloudellisia, rahoituksellisia ja teknisiä edellytyksiä tai joilta puuttuu riittävä uskottavuus;

2. sellaisten urakoitsijoiden tarjoukset, jotka on suljettu kilpailun ulkopuolelle 16 §:n 3 tai 4 momentin nojalla;

3. tarjoukset, joiden kokonaishinta ei ole mahdollinen;

— — ”

6 BVerG:n 55 §:n 2 momentissa säädetään seuraavaa:

”Tarjouskilpailu voidaan peruuttaa, jos 52 §:n mukaisesti suoritettun karsinnan jälkeen jäljelle jää vain yksi tarjous.”

7 BVerG:n 16 §:n 5 momentti kuuluu seuraavasti:

”Hankintamenettely on toteutettava vain, jos kyseessä olevan palvelun hankinnasta on tosiasiallisesti säädetty.”

Pääasian oikeudenkäynti

- 8 Virasto aloitti keväällä 1996 tarjouskilpailun, joka koski Westautobahn A1:n tietyn osuuden päällystystöitä, betonisen keskikorokkeen suoja-asennus mukaan lukien. Sopimus tehtiin ARGE Betondecke-Salzburg West -nimisen yrityksen kanssa.
- 9 Virasto päätti marraskuussa 1996 teknisistä syistä, että kyseessä olevan moottoritieosuuden keskikoroke varustettaisiin teräksisillä turvareunuksilla, eikä betonisilla, kuten tarjouskilpailussa esitettiin. Virasto aloitti näin ollen avoimen menettelyn mukaisen toisen tarjouskilpailun, joka koski teräksisten turvareunusten asentamista keskikorokkeeseen. Hankintamenettely alkoi huhtikuussa 1997.
- 10 Urakkatarjouksia tekivät neljä yritystä tai yritysryhmää, joiden joukossa oli Fracasson ja Leitschutzin muodostama yritysryhmä.
- 11 Kun virasto oli tutkinut kaikki tarjoukset ja hylännyt BVergG:n 52 §:n 1 momentin perusteella kolmen muun urakoitsijan tarjoukset, jäljelle jäi vain Fracasson ja Leitschutzin urakkatarjous.
- 12 Virasto päätti lopulta asennuttaa teräksisen keskikorokkeen sijasta betonisen ja peruuttaa kyseisen tarjouskilpailun BVergG:n 55 §:n 2 momentin mukaisesti. Se ilmoitti Fracassolle ja Leitschutzille näistä seikoista kirjeitse.
- 13 Fracasso ja Leitschutz vaativat Bundes-Vergabekontrollkomissionia (julkisia hankintoja valvova liittovaltion komissio) ryhtymään BVergG:n 109 §:n 1 momentin 1 kohdan nojalla sovittelumenettelyyn sen ratkaisemiseksi, oliko

viraston päätös tarjouskilpailun peruuttamisesta sekä sen aikomus aloittaa turvareunuksia koskeva uusi tarjouskilpailu BVergG:n säännösten mukainen.

- 14 Asianosaiset pääsivät 19.8.1997 yhteisymmärryksen sovittelijan ehdottamasta uudesta tarjouskilpailusta, joka koski teräksisten turvareunusten rakentamista moottoritien reunoille. Tämä sopimus olisi tehtävä rajoitetulla menettelyllä, johon kuuluisivat periaatteessa kaikki urakoitsijat, jotka olivat osallistuneet peruutettuun tarjouskilpailuun.
- 15 Fracasso ja Leitschutz vaativat Bundes-Vergabekontrollkomissionia täydentämään sovittelumenettelyä väittäen, että riittää keskikorokkeen turvareunuksia koskevan tarjouskilpailun lainmukaisuudesta ei ollut ratkaistu.
- 16 Koska Bundes-Vergabekontrollkomission totesi olevansa asiassa vailla toimivaltaa, Fracasso ja Leitschutz saattoivat Bundesvergabeamtin ratkaistavaksi viraston tekemää tarjouskilpailun peruuttamispäätöstä koskevan kumoamisvaatimuksen.
- 17 Bundesvergabeamt oli epätietoinen BVergG:n 55 §:n 2 momentin yhteensoveltuudesta direktiivin 93/37/ETY 18 artiklan 1 kohdan kanssa, ja se päätti lykätä asian käsittelyä ja esittää yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavan ennakkoratkaisukysymyksen:

”Direktiivin 93/37/ETY 18 artiklan 1 kohdassa säädetään, että sopimukset on tehtävä kyseisen osaston 3 luvussa säädetyin perustein ottaen huomioon 19 artiklan säännökset sen jälkeen, kun hankintaviranomaiset ovat 26—29 artiklassa tarkoitettuun taloudellista, rahoituksellista ja teknistä suorituskykyä koskevin perustein tarkastaneet niiden urakoitsijoiden soveltuvuuden, joita ei ole 24 artiklan nojalla jätetty sopimuksen tekomenettelyn ulkopuolelle; onko tätä säännöstä tulkittava siten, että hankintaviranomainen on velvollinen

tekemään sopimuksen tarjouksen perusteella, vaikka vain tämä tarjous on enää jäänyt jäljelle sopimuksen tekomenettelyssä? Onko direktiivin 93/37/ETY 18 artiklan 1 kohta siten riittävän selvä ja täsmällinen säännös, jotta yksityinen oikeussubjekti voi kansallisen lainsäädännön mukaisessa menettelyssä vedota tähän säännökseen ja jotta se osana yhteisön oikeutta syrjäyttäisi kansallisen lainsäädännön mukaisen säännöksen?”

Kysymyksen ensimmäinen osa

- 18 Kansallinen tuomioistuin kysyy kysymyksensä ensimmäisessä osassa, onko direktiiviä 93/37/ETY tulkittava niin, että tarjouskilpailun aloittanut hankintaviranomainen on velvollinen tekemään sopimuksen ainoan kilpailuun soveltuvaan katsotun urakoitsijan kanssa.
- 19 Fracasson ja Leitschutzin mukaan johtuu direktiivin 93/37/ETY 7, 8, 18 ja 30 artiklasta, sellaisina kuin yhteisöjen tuomioistuin on niitä näiden mukaan tulkinnut, että hankintaviranomaisen mahdollisuus luopua julkisen hankintasopimuksen tekemisestä tai aloittaa menettely uudelleen on rajoitettava poikkeuksellisiin tapauksiin ja että tätä mahdollisuutta voidaan käyttää vain vakavista syistä.
- 20 Sitä vastoin virasto, Itävallan hallitus ja Ranskan hallitus sekä komissio väittävät ennen kaikkea, että direktiivissä 93/37/ETY ei kielletä hankintaviranomaista lopettamasta tarjouskilpailumenettelyä.
- 21 On selvää, että direktiivi 93/37/ETY ei sisällä mitään säännöstä, jolla tarjouskilpailun aloittanut hankintaviranomainen nimenomaisesti veloitettaisiin tekemään sopimus ainoan kilpailuun soveltuvaksi katsotun urakoitsijan kanssa.

- 22 Tällaisen säännöksen puuttumisesta huolimatta on tutkittava, onko hankintaviranomainen direktiivin 93/37/ETY nojalla velvollinen viemään julkisia rakennusurakoita koskevan sopimuksetekomenettelyn loppuun saakka.
- 23 Fracasson ja Leitschutzin tuekseen esittämien direktiivin 93/37/ETY säännösten osalta on ensinnäkin todettava, että direktiivin 93/37/ETY 8 artiklan 2 kohdassa, jossa veloitetaan hankintaviranomainen ilmoittamaan ehdokkaille tai tarjoajille viipymättä ne perusteet, joilla se on päättänyt olla tekemättä tarjouskilpailun kohteena olevaa sopimusta tai aloittaa menettelyn uudelleen, ei säädetä, että tällainen sopimuksen tekemättä jättäminen rajoitettaisiin poikkeuksellisiin tapauksiin taikka että sen olisi perustuttava vakaviin syihin.
- 24 Samoin direktiivin 93/37/ETY 7, 18 ja 30 artiklan osalta, joiden tarkoituksena on säännellä julkisia rakennusurakoita koskevien sopimusten tekomenettelyjä ja määrittää sovellettavat hankintaperusteet, riittää, kun todetaan, ettei näistä säännöksistä voida päätellä olevan olemassa mitään veloitetta tehdä sopimus tapauksessa, jossa vain yksi yritys on katsottu soveltuvaksi.
- 25 Tästä seuraa, että direktiivissä 93/37/ETY ei edellytetä vakavien tai poikkeuksellisten seikkojen olemassaoloa siinä implisiittisesti hyväksytylle hankintaviranomaisen mahdollisuudelle olla tekemättä tarjouskilpailun kohteena olevaa sopimusta taikka aloittaa menettely uudelleen.
- 26 Toiseksi on muistettava, että direktiivin 93/37/ETY kymmenennen perustelukappaleen mukaan direktiivin tarkoituksena on todellisen kilpailun kehittyminen julkisten rakennusurakoiden alalla (ks. myös direktiivin 71/305/ETY osalta asia 31/87, Beentjes, tuomio 20.9.1988, Kok. 1988, s. 4635, 21 kohta).
- 27 Tältä osin on todettava, kuten komissio perustellusti on tehnyt, että direktiivin 93/37/ETY 22 artiklan 2 kohta noudattaa nimenomaisesti tätä tavoitetta, kun

siinä säädetään, että kun hankintaviranomaiset tekevät sopimuksen rajoitettua menettelyä noudattaen, on tarjoamaan hyväksyttävien ehdokkaiden lukumäärän oltava riittävän suuri todellisen kilpailun varmistamiseksi.

- 28 Lisäksi direktiivin 93/37/ETY 22 artiklan 3 kohdassa säädetään, että tehdessään sopimuksen 7 artiklan 2 kohdassa tarkoitetuissa tapauksissa neuvottelumenettelyä noudattaen hankintaviranomaisten on kelpuutettava neuvotteluun vähintään kolme ehdokasta, jos sopivia ehdokkaita on riittävästi.
- 29 On myös todettava, että direktiivin 93/37/ETY 18 artiklan 1 kohdassa säädetään, että sopimukset on tehtävä direktiivin IV osaston 3 luvussa säädetyin perustein.
- 30 Kyseisen 3 luvun säännöksiin kuuluu 30 artikla, jonka 1 kohdassa säädetään niistä perusteista, joita hankintaviranomaisen on käytettävä sopimuksia tehdessään ja joita ovat joko pelkästään alin hinta tai, kun sopimus tehdään taloudellisesti edullisimman tarjouksen perusteella, eri perusteet sopimuksen mukaan, kuten hinta, toteutusaika, käyttökustannukset, kannattavuus ja tekniset ansiot.
- 31 Tästä johtuu, että tehokkaan kilpailun kehittymisen tavoitteen tyydyttämiseksi julkisten hankintojen alalla direktiivillä 93/37/ETY pyritään organisoimaan sopimusten teko niin, että hankintaviranomainen voi verrata eri tarjouksia ja valita niistä edullisimman direktiivin 30 artiklan 1 kohdassa esimerkinomaisesti lueteltujen objektiivisten kriteerien avulla (ks. vastaavasti direktiivin 71/305/ETY osalta em. asia Beentjes, tuomion 27 kohta).

- 32 Jos direktiivissä 93/37/ETY määriteltyjen julkisia rakennusurakoita koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteydessä jäljelle jää kuitenkin vain yksi tarjous, hankintaviranomainen ei voi verrata eri tarjousten hintoja tai muita ominaisuuksia keskenään tehdäkseen sopimuksen direktiivin 93/37/ETY IV osaston 3 luvussa tarkoitettujen perusteiden mukaisesti.
- 33 Edellä todetusta seuraa, että hankintaviranomaisella ei ole velvollisuutta tehdä sopimusta ainoan tarjouskilpailuun soveltuvaksi osallistujaksi katsotun urakoitsijan kanssa.
- 34 Kysymyksen ensimmäiseen osaan on siis vastattava, että direktiivin 93/37/ETY 18 artiklan 1 kohtaa on tulkittava niin, että hankintaviranomaisella ei ole velvollisuutta tehdä sopimusta ainoan tarjouskilpailuun soveltuvaksi osallistujaksi katsotun urakoitsijan kanssa.

Kysymyksen toinen osa

- 35 Kysymyksensä toisessa osassa kansallinen tuomioistuimien kysyy, voidaanko direktiivin 93/37/ETY 18 artiklan 1 kohtaan vedota kansallisissa tuomioistuimissa.
- 36 Tältä osin riittää, kun todetaan, että koska mikään erityinen täytäntöönpanotoimenpide ei ole tarpeen direktiivin 93/37/ETY 18 artiklan 1 kohdassa lueteltujen edellytysten noudattamiseksi, siitä jäsenvaltioille aiheutuvat velvoitteet ovat ehdottomia ja riittävän täsmällisiä (ks. vastaavasti direktiivin 71/305/ETY 20 artiklan osalta, joka pääasiallisesti toistetaan direktiivin 93/37/ETY 18 artiklan 1 kohdassa, em. asia Beentjes, tuomion 43 kohta).

- 37 Kysymyksen toiseen osaan on siis vastattava, että yksityinen oikeussubjekti voi vedota direktiivin 93/37/ETY 18 artiklan 1 kohtaan kansallisissa tuomioistuimissa.

Oikeudenkäyntikulut

- 38 Yhteisöjen tuomioistuimelle huomautuksensa esittäneille Itävallan ja Ranskan hallituksille ja komissiolle aiheutuneita oikeudenkäyntikuluja ei voida määrätä korvattaviksi. Pääasian asianosaisten osalta asian käsittely yhteisöjen tuomioistuimessa on välivaihe kansallisessa tuomioistuimessa vireillä olevan asian käsittelyssä, minkä vuoksi kansallisen tuomioistuimen asiana on päättää oikeudenkäyntikulujen korvaamisesta.

Näillä perusteilla

YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIN (neljäs jaosto)

on ratkaissut Bundesvergabeamtin 27.1.1998 tekemällään päätöksellä esittämän kysymyksen seuraavasti:

- 1) Julkisia rakennusurakoita koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta 14 päivänä kesäkuuta 1993 annetun neuvoston direktiivin 93/37/ETY 18 artiklan 1 kohtaa, sellaisena kuin se on muutettuna julkisia palveluhankintoja, julkisia tavaranhankintoja ja julkisia rakennusurakoita koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta annettujen direktiivien 92/50/ETY, 93/36/ETY ja 93/37/ETY muuttamisesta 13 päivänä lokakuuta 1997 annetulla Euroopan parlamentin ja neuvoston direk-

tiivillä 97/52/EY, on tulkittava siten, että hankintaviranomaisella ei ole velvollisuutta tehdä sopimusta ainoan tarjouskilpailuun soveltuvaksi osallistujaksi katsotun urakoitsijan kanssa.

- 2) Yksityinen oikeussubjekti voi vedota kansallisissa tuomioistuimissa direktiivin 93/37/EY 18 artiklan 1 kohtaan, sellaisena kuin se on muutettuna direktiivillä 97/52/EY.

Kapteyn

Murray

Ragnemalm

Julistettiin Luxemburgissa 16 päivänä syyskuuta 1999.

R. Grass

P. J. G. Kapteyn

kirjaaja

neljännen jaoston puheenjohtaja