



# Oikeustapauskokoelma

UNIONIN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (kuudes jaosto)

2 päivänä kesäkuuta 2016\*

Ennakkoratkaisupyyntö — Julkiset hankinnat — Direktiivi 2004/18/EY —  
Tarjouspyyntömenettelyyn osallistuminen — Mahdollisuus tukeutua muiden yritysten voimavaroihin  
asetettujen edellytysten täyttämiseksi — Sellaisen maksun suorittamatta jättäminen, josta ei ole  
määrätty nimenomaisesti — Hankintamenettelyn ulkopuolelle sulkeminen ilman mahdollisuutta korjata  
tätä laiminlyöntiä

Asiassa C-27/15,

jossa on kyse SEUT 267 artiklaan perustuvasta ennakkoratkaisupyyntöstä, jonka Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana (Sisilian alueen ylin hallintotuomioistuin, Italia) on esittänyt 10.12.2014 tekemällään päätöksellä, joka on saapunut unionin tuomioistuimeen 22.1.2015, saadakseen ennakkoratkaisun asiassa

**Pippo Pizzo**

vastaaan

**CRGT Srl,**

**Autorità Portuale di Messinan,**

**Messina Sud Srl:n,**

**Francesco Todaron ja**

**Myleco Sas:n**

osallistuessa asian käsittelyyn,

UNIONIN TUOMIOISTUIN (kuudes jaosto),

toimien kokoonpanossa: jaoston puheenjohtaja A. Arabadjiev sekä tuomarit S. Rodin (esittelevä tuomari) ja E. Regan,

julkisasiamies: M. Campos Sánchez-Bordona,

kirjaaja: A. Calot Escobar,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä esitetyn,

ottaen huomioon huomautukset, jotka sille ovat esittäneet

\* Oikeudenkäyntikieli: italia.

— Italian hallitus, asiamiehenään G. Palmieri, avustajanaan avvocato dello Stato C. Colelli,  
— Euroopan komissio, asiamiehinään L. Cappelletti ja A. Tokár,  
kuultuaan julkisasiamiehen 21.1.2016 pidetyssä istunnossa esittämän ratkaisuehdotuksen,  
on antanut seuraavan

### tuomion

- 1 Ennakkoratkaisupyyntö koskee 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) 47 ja 48 artiklan sekä julkisten hankintojen alalla sovellettavien unionin oikeuden periaatteiden tulkintaa.
- 2 Tämä pyyntö on esitetty asiassa, jossa ovat vastakkain Pippo Pizzo Pizzo-yrityksen omistajana ja Onofaro Antonino -yrityksen kanssa perustetun yritysten tilapäisen yhteenliittymän (jäljempänä Pizzo) edustajan ominaisuudessa sekä toisaalta CRGT Srl ja jossa on kyse ehdokkaan sulkemisesta pois hankintamenettelystä, joka koskee aluksilla syntyvien jätteiden ja lastijäämien käsittelypalvelun konsessiota.

### Asiaa koskevat oikeussäännöt

#### *Unionin oikeus*

- 3 Direktiivin 2004/18 2 artiklassa säädetään seuraavaa:

”Hankintaviranomaisten on kohdeltava taloudellisia toimijoita yhdenvertaisesti ja syrjimättä sekä toimittava avoimesti.”

- 4 Tämän direktiivin 47 artiklan 2 alakohdassa säädetään seuraavaa:

”Taloudellinen toimija voi tarvittaessa tiettyä hankintasopimusta varten käyttää muiden yksiköiden voimavaroja riippumatta sen ja näiden yksiköiden välisten yhteyksien oikeudellisesta luonteesta. Sen on tässä tapauksessa osoitettava hankintaviranomaisille, että sillä on käytettävissään tarvittavat keinot, esittämällä esimerkiksi todisteen näiden yksiköiden tätä koskevasta sitoumuksesta.”

- 5 Mainitun direktiivin 48 artiklan 3 kohdan sanamuoto on seuraava:

”Taloudellinen toimija voi tiettyä hankintasopimusta varten tarvittaessa käyttää muiden yksiköiden voimavaroja riippumatta sen ja näiden yksiköiden välisten yhteyksien oikeudellisesta luonteesta. Sen on tässä tapauksessa osoitettava hankintaviranomaisille, että sillä on käytettävissään hankintasopimuksen toteuttamiseen tarvittavat keinot esittämällä esimerkiksi todisteen näiden yksiköiden antamasta sitoumuksesta antaa tarvittavat keinot taloudellisen toimijan käyttöön.”

- 6 Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mainitseman julkisista hankinnoista ja direktiivin 2004/18 kumoamisesta 26.2.2014 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2014/24/EU (EUVL 2014, L 94, s. 65–242) 63 artiklan 1 kohdan ensimmäisessä ja kolmannessa alakohdassa sekä 2 kohdassa säädetään seuraavaa:

”1. Niiden perusteiden osalta, jotka liittyvät 58 artiklan 3 kohdan mukaisesti vahvistettuun taloudelliseen tilanteeseen ja rahoitusasemaan ja 58 artiklan 4 kohdan mukaisesti vahvistettuun tekniseen ja ammatilliseen pätevyyteen, talouden toimija voi tarkoituksenmukaisissa tapauksissa yksittäistä sopimusta varten käyttää hyväksi muiden yksiköiden voimavaroja riippumatta sen ja näiden yksiköiden välisten yhteyksien oikeudellisesta luonteesta. – – Jos talouden toimija haluaa käyttää hyväksi muiden yksiköiden voimavaroja, sen on osoitettava hankintaviranomaiselle, että sillä on käytettävissään tarvittavat voimavarat, esittämällä esimerkiksi näiden yksiköiden asiasta antama sitoumus.

--

Jos talouden toimija käyttää hyväksi muiden yksiköiden voimavaroja taloudellista tilannetta ja rahoitusasemaa koskevien perusteiden täyttämiseksi, hankintaviranomainen voi vaatia, että talouden toimija ja kyseiset muut yksiköt ovat yhdessä vastuussa hankintasopimuksen toteuttamisesta.

--

2. Kun kyse on rakennusurakka- ja palveluhankintasopimuksista sekä tavarahankintasopimukseen liittyvistä kokoamis- tai asennustöistä, hankintaviranomaiset voivat vaatia, että tarjoaja itse toteuttaa tietyt kriittiset tehtävät tai, jos tarjoajina on 19 artiklan 2 kohdassa tarkoitettu talouden toimijoiden ryhmittymä, joku ryhmittymään osallistuvista toimijoista toteuttaa kyseiset kriittiset tehtävät.”

#### *Italian oikeus*

- 7 12.4.2006 annetun decreto legislativo n. 163 – Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE (julkisia rakennusurakoita sekä julkisia palvelu- ja tavarahankintoja koskevista sopimuksista direktiivien 2004/17/EY ja 2004/18/EY mukaisesti hyväksytystä säännöstöstä annettu asetus nro 163; GURI nro 100, 2.5.2006, Supplemento ordinario), sellaisena kuin se on muutettuna 11.9.2008 annetulla decreto legislativo n. 152 (asetus nro 152; GURI nro 231, 2.10.2008, Supplemento ordinario; jäljempänä asetus nro 163/2006), 49 §:llä, jonka otsikko on ”Muiden voimavaroihin tukeutuminen”, on saatettu direktiivin 2004/18 47 ja 48 artikla osaksi Italian oikeusjärjestystä.

- 8 Asetuksen nro 163/2006 49 §:n 1 momentin sanamuoto on seuraava:

”Tämän asetuksen 34 §:ssä tarkoitettu yksittäinen tarjoaja, konsortio tai ryhmittymä voi tiettyä rakennusurakkaa taikka palvelu- tai tavarahankintaa koskevan tarjouspyynnön yhteydessä täyttää taloudelliset, rahoitukselliset, tekniset ja organisatoriset vaatimukset eli SOA-todistuksen saamiselle asetetut vaatimukset vetoamalla jonkin muun toimijan täyttämiin vaatimuksiin tai jonkin muun toimijan saamaan SOA-todistukseen.”

- 9 Asetuksen nro 163/2006 49 §:n 6 momentissa säädetään seuraavaa:

”Hankintailmoituksessa voidaan sallia useampaan muuhun avustavaan yritykseen tukeutuminen hankinnan suuruuden tai työsuoritusten erityisluonteen vuoksi, jollei tarjoajaa kielletä käyttämästä osittain yksittäisiä 40 §:n 3 momentin b kohdassa tarkoitettuja taloudellisia ja rahoituksellisia sekä teknisiä ja organisatorisia perusteita, joiden nojalla todistus näiden voimavarojen osalta on myönnetty.”

- 10 23.12.2005 annetun Legge finanziaria 2006 (vuoden 2006 finanssilaki nro 266; GURI, 29.12.2005, Supplemento ordinario nro 211; jäljempänä laki nro 266/2005) 1 §:n 67 momentin ensimmäisen kohdan sanamuoto on seuraava:

”Julkisten rakennusurakoiden valvontaviranomainen – – vahvistaa vuosittain – – maksut, jotka sen valvonnassa olevien julkisten ja yksityisten toimijoiden on sille maksettava, sekä maksujen perimistä koskevat yksityiskohdat, mukaan luettuna talouden toimijoiden velvollisuus maksaa maksu, jotta tarjous voidaan ottaa huomioon julkisten rakennusurakoiden toteuttamiseen tähtävissä menettelyissä.”

### **Pääasia ja ennakkoratkaisukysymykset**

- 11 Autorità Portuale di Messina (Messinan satamaviranomainen, Italia) aloitti marraskuussa 2012 Euroopan laajuisen avoimen tarjouspyyntömenettelyn kyseisen viranomaisen alueelliseen toimivaltaan kuuluvalla alueella satamia käyttävillä aluksilla syntyvien jätteiden ja lastijäämien nelivuotista käsittelypalvelua koskevan sopimuksen tekemisestä. Käsittelypalvelua oli aiemmin hoitanut CRGT.
- 12 Messinan satamaviranomaisen tarjousten arviointikomitea vahvisti 16.5.2013 neljä tarjousta saapuneeksi.
- 13 CRGT, joka oli allekirjoittanut RIAL Srl:n kanssa sopimuksen voimavarojen käyttämisestä, ja kaksi muuta tarjoajaa saivat tietää 4.6.2013, että ne oli suljettu hankintamenettelyn ulkopuolelle siitä syystä, etteivät ne olleet suorittaneet Autorità di vigilanza dei contratti pubblici (julkisten hankintasopimusten valvonnasta vastaava viranomainen, jäljempänä AVCP) laissa nro 266/2005 säädettyä maksua.
- 14 Hankintasopimuksen sopimuspuoleksi valittiin siis Pizzo, joka oli ainoa hankintamenettelyssä jäljelle jäänyt tarjoaja.
- 15 CRGT nosti Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia (Sisilian alueellinen hallintotuomioistuin, Italia) kanteen, jossa vaadittiin hankintamenettelyn ulkopuolelle sulkemisesta tehdyn päätöksen kumoamista ja tämän ulkopuolelle sulkemisen johdosta aiheutuneen vahingon korvaamista.
- 16 Pizzo nosti liitännäiskanteen, jossa se väitti, että myös CRGT olisi pitänyt sulkea mainitun menettelyn ulkopuolelle siksi, ettei se ollut toimittanut kahta eri pankeilta saatua lausuntoa taloudellisten ja rahoitusta koskevien voimavarojensa osoittamiseksi.
- 17 Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia (Sisilian alueellinen hallintotuomioistuin) katsoi tuomiossaan nro 1781/2014, että CRGT:n kanne oli otettava tutkittavaksi, että se oli perusteltu ja että kyseinen yhtiö oli lainvastaisesti jätetty kyseessä olevan tarjouspyyntömenettelyn ulkopuolelle. Se katsoi tältä osin, ettei tarjouspyyntöasiakirjoissa määrätty, että tarjoajina olevien yritysten oli suoritettava pakollinen maksu AVCP:lle, sillä tällaisen laissa nro 266/2005 säädetyn maksun suorittaminen koski nimenomaisesti ainoastaan julkisia rakennusurakoita muttei palveluja koskevia sopimuksia. Kyseinen tuomioistuin täsmensi lisäksi, että palveluja koskevan hankintasopimuksen sopimuspuoliksi ehdokkaina oleville yrityksille asetettu velvollisuus kyseisen maksun suorittamiseen perustuu yhtäältä AVCP:n suorittamaan lain nro 266/2005 laajentavaan tulkintaan ja toisaalta sellaisen hallinto-oikeudellisen oikeuskäytännön laajentavaan tulkintaan, jonka mukaan se, että tämä maksuvaatimus on hallintotoimissa olevien aukkojen automaattisen täydentämisen menetelmän perusteella välttämätön, merkitsee sitä, että kaikkien julkisia hankintoja koskevien sopimusten sopimuspuoliksi ehdokkaina olevien yritysten on maksettava tämä maksu.

- 18 Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia (Sisilian alueellinen hallintotuomioistuin) hylkäsi lisäksi Pizzon nostaman liitännäiskanteen sillä perusteella, että CRGT saattoi tukeutua kolmannen yrityksen, jonka kanssa se oli tehnyt tästä sopimuksen, taloudellisiin ja rahoitusta koskeviin voimavaroihin, kuten se oli tehnytkin.
- 19 Pizzo valitti tästä ennakkoratkaisua pyytäneeseen tuomioistuimeen.
- 20 Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana (Sisilian alueen ylin hallintotuomioistuin) on näin ollen päättänyt lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:
- ”1) Onko [direktiivin 2004/18] 47 ja 48 artiklaa tulkittava siten, että ne ovat esteenä [ennakkoratkaisupyynnössä] esitetyn – – kaltaiselle kansalliselle lainsäädännölle, jossa sallitaan palveluiden yhteydessä edellä esitetyin ehdoin osittainen muiden voimavaroihin tukeutuminen?
- 2) Ovatko unionin oikeuden periaatteet, erityisesti luottamuksensuojaa, oikeusvarmuutta ja suhteellisuutta koskevat periaatteet, esteenä sellaiselle jäsenvaltion oikeusjärjestyksen säännölle, jolla sallitaan sulkea julkisia hankintoja koskevan menettelyn ulkopuolelle yritys, joka ei – koska hankintamenettelyä koskevissa asiakirjoissa ei nimenomaisesti ole tätä mainittu – ole ymmärtänyt, että sillä on velvollisuus – jonka laiminlyönnistä on seurauksena menettelyn ulkopuolelle sulkeminen – suorittaa tietty maksu, jotta se voi osallistua mainittuun menettelyyn, vaikka kyseistä velvollisuutta ei voida selvästi johtaa jäsenvaltion voimassa olevan lain sanamuodosta, mutta se on kuitenkin pääteltävissä sellaisen kaksiosaisen oikeudellisen toimenpiteen perusteella, joka koostuu ensinnäkin kyseisen jäsenvaltion positiivisen oikeuden tiettyjen säännösten laajasta tulkinnasta ja sitten hankintamenettelyä koskevien asiakirjojen sitovan sisällön täydentämisestä tällaisen laajan tulkinnan tulosten mukaisesti?”

## **Ennakkoratkaisukysymysten tarkastelu**

### *Ensimmäinen kysymys*

- 21 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee ensimmäisellä kysymyksellään lähinnä, onko direktiivin 2004/18 47 ja 48 artiklaa tulkittava siten, että ne ovat esteenä kansalliselle lainsäädännölle, jossa sallitaan taloudellisen toimijan tukeutuvan yhden tai useamman kolmannen yksikön voimavaroihin täyttääkseen tarjouspyyntömenettelyyn osallistumisen vähimmäisvaatimukset, jotka kyseinen toimija täyttää vain osittain.
- 22 Direktiivin 2004/18 47 artiklan 2 kohdassa ja 48 artiklan 3 kohdassa säädetään nimenomaisesti lähes samassa sanamuodossa, että ”taloudellinen toimija voi – – käyttää muiden yksiköiden voimavaroja” osoittaakseen täyttävänsä kyseessä olevaa hankintasopimusta varten edellytetyt taloudellisia ja rahoituksellisia sekä teknisiä ja ammatillisia voimavaroja koskevat vaatimukset.
- 23 Unionin tuomioistuin on katsonut, ettei unionin oikeudessa edellytetä, että jotta henkilö, joka haluaa tehdä hankintaviranomaisen kanssa hankintasopimuksen, voidaan katsoa taloudelliseksi toimijaksi, joka täyttää hankintamenettelyn osallistumisedellytykset, hänen olisi itse kyettävä toteuttamaan välittömästi sovittu suoritus (ks. vastaavasti tuomio 23.12.2009, CoNISM, C-305/08, EU:C:2009:807, 41 kohta).
- 24 Unionin tuomioistuin on katsonut tässä yhteydessä, ettei direktiivin 2004/18 47 artiklan 2 kohdassa eikä 48 artiklan 3 kohdassa vahvistettu mitään lähtökohtaista kieltoa sille, että ehdokas tai tarjoaja tukeutuu yhden tai useamman kolmannen yksikön voimavaroihin omien voimavarojensa lisäksi hankintaviranomaisen vahvistamien perusteiden täyttämiseksi (ks. tuomio 10.10.2013, Swm Costruzioni 2 ja Mannocchi Luigino, C-94/12, EU:C:2013:646, 30 kohta).

- 25 Tämän saman oikeuskäytännön mukaan näissä säännöksissä tunnustetaan taloudellisen toimijan oikeus tukeutua tiettyä hankintasopimusta varten muiden yksiköiden voimavaroihin, ”riippumatta sen ja näiden yksiköiden välisten yhteyksien luonteesta”, kunhan hankintaviranomaiselle osoitetaan, että tarjoajalla on käytettävissään näiden yksiköiden resurssit, jotka ovat tarpeen kyseisen hankintasopimuksen täyttämiseksi (ks. tuomio 14.1.2016, *Ostas celtnieks*, C-234/14, EU:C:2016:6, 23 kohta).
- 26 On siis katsottava, että direktiivissä 2004/18 sallitaan useampien taloudellisten toimijoiden voimavarojen yhdistäminen hankintaviranomaisen vahvistamien soveltuvuutta koskevien vähimmäisvaatimusten täyttämiseksi, kunhan hankintaviranomaiselle osoitetaan, että ehdokkaalla tai tarjoajalla, joka tukeutuu yhden tai useamman muun yksikön voimavaroihin, on tosiasiallisesti käytettävissään näiden muiden yksiköiden resurssit, jotka ovat tarpeen kyseisen hankintasopimuksen täyttämiseksi (ks. tuomio 10.10.2013, *Swm Costruzioni 2* ja *Mannocchi Luigino*, C-94/12, EU:C:2013:646, 33 kohta).
- 27 Tällainen tulkinta on yhdenmukainen sen tavoitteen kanssa, joka koskee julkisten hankintojen avaamista mahdollisimman laajalle kilpailulle ja johon alaa koskevilla direktiiveillä pyritään – ei ainoastaan taloudellisten toimijoiden vaan myös hankintaviranomaisten edun vuoksi (ks. vastaavasti tuomio 23.12.2009, *CoNISM*, C-305/08, EU:C:2009:807, 37 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen). Tällaisella tulkinnalla helpotetaan lisäksi pienten ja keskisuurten yritysten mahdollisuuksia osallistua julkisiin hankintoihin, mihin myös direktiivillä 2004/18 pyritään, kuten sen johdanto-osan 32 perustelukappaleessa korostetaan (ks. tuomio 10.10.2013, *Swm Costruzioni 2* ja *Mannocchi Luigino*, C-94/12, EU:C:2013:646, 34 kohta).
- 28 Unionin tuomioistuin on kuitenkin todennut, ettei voida sulkea pois sitä, että on olemassa sellaisia rakennusurakoita, joiden erityispiirteet edellyttävät tiettyjä voimavaroja, joita ei ole mahdollista saavuttaa kokoamalla yhteen useamman toimijan vajaan voimavarat. Se on siis todennut, että tällaisessa tapauksessa hankintaviranomainen voisi perustellusti vaatia, että yksi ainoa taloudellinen toimittaja täyttää asianomaista soveltuvuutta koskevat vähimmäisehdot tai ne täytetään turvautumalla rajattuun määrään taloudellisia toimijoita, kun kyseinen vaatimus liittyy suoraan hankintasopimuksen kohteeseen ja on oikeassa suhteessa siihen nähden. Unionin tuomioistuin on kuitenkin täsmentänyt, että kyseinen tapaus on poikkeus eikä kyseessä olevia vaatimuksia voida vahvistaa kansallisessa oikeudessa yleiseksi säännöksi (ks. vastaavasti tuomio 10.10.2013, *Swm Costruzioni 2* ja *Mannocchi Luigino*, C-94/12, EU:C:2013:646, 35 ja 36 kohta).
- 29 Ennakkoratkaisupyyntöstä ilmenee, ettei CRGT voinut Pizzon mukaan tukeutua toisen toimijan voimavaroihin täyttääkseen pääasiassa kyseessä olevan hankintasopimuksen tekoperusteet. Direktiivin 2004/18 47 artiklan 2 kohdasta ja 48 artiklan 3 kohdasta ilmenee kuitenkin, että niissä säädetään nimenomaisesti tarjoajan mahdollisuudesta tukeutua muiden yksiköiden voimavaroihin. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen tehtävänä on kuitenkin tarkistaa, oliko kyseessä olevaa hankintasopimusta koskevissa tarjouspyynnössä ja tarjouspyyntöasiakirjoissa mainittu nimenomaisesti, että kyseisen hankintasopimuksen kohteena olevien suoritusten erityispiirteiden johdosta yhden ainoan taloudellisen toimijan oli täytettävä soveltuvuutta koskevat vähimmäisehdot.
- 30 Pizzon väitteestä, jonka mukaan CRGT:n olisi pitänyt osoittaa taloudelliset ja rahoitusta koskevat voimavaransa esittämällä vähintään kahdelta pankkilaitokselta saadut lausunnot, on todettava, että se, ettei yritykselle, joka tukeutuu kolmannen yrityksen voimavaroihin, anneta mahdollisuutta käyttää kolmannen yrityksen pankilta saamaa lausuntoa, johtaa selvästi siihen, ettei direktiivin 2004/18 47 artiklan 2 kohdan ja 48 artiklan 3 kohdan mukaisella mahdollisuudella tukeutua kolmansien voimavaroihin ole enää mitään tehokasta vaikutusta. Näitä säännöksiä on tämän johdosta tulkittava siten, että taloudelliset toimijat voivat tiettyä hankintasopimusta varten tukeutua muiden yksiköiden voimavaroihin, näiden pankeilta saamat lausunnot mukaan lukien.

- 31 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee myös, asetetaanko direktiivin 2014/24 63 artiklan 1 kohdan kolmannessa alakohdassa ja 2 kohdassa rajat mahdollisuudelle tukeutua muiden yritysten voimavaroihin. On kuitenkin täsmennettävä, että tämän direktiivin 90 artiklan mukaan jäsenvaltioiden oli noudatettava direktiivin säännöksiä viimeistään 18.4.2016. Mainitun direktiivin säännöksiä ei täten voida ajallisesti soveltaa pääasiaan.
- 32 Vaikka unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä asetetaankin jäsenvaltioille velvollisuus direktiivin täytäntöönpanoa koskevan määräajan kuluessa pidättäytyä antamasta säännöksiä, jotka ovat omiaan vakavasti vaarantamaan direktiivissä säädetyn tavoitteen toteuttamisen (ks. tuomio 8.12.1997, Inter-Environnement Wallonie, C-129/96, EU:C:1997:628, 45 kohta), tämän oikeuskäytännön nojalla tarjoajalle ei voida ennen mainitun määräajan päättymistä asettaa velvoitteita, jotka eivät perustu unionin oikeuteen, sellaisena kuin sitä on unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä tulkittu.
- 33 Lisäksi on korostettava, että ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mainitsemissa yksittäisissä säännöksissä säädetään hankintaviranomaisen mahdollisuudesta vaatia, että yksikkö, johon tukeudutaan taloudellisten ja rahoitusta koskevien voimavarojen osalta säädettyjen vaatimusten täyttämiseksi, on yhteisvastuussa (direktiivin 2014/24 63 artiklan 1 kohdan kolmas alakohta) tai että tarjoaja itse toteuttaa tietynlaisten sopimusten osalta tietyt kriittiset tehtävät (kyseisen direktiivin 63 artiklan 2 kohta). Näissä säännöksissä ei siten aseteta tarkkoja rajoja mahdollisuudelle tukeutua kolmansien yksiköiden voimavaroihin osittain, ja tällaisista rajoista olisi joka tapauksessa pitänyt nimenomaisesti määrätä kyseistä hankintasopimusta koskevassa tarjouspyynnössä, mitä ei pääasiassa ole tehty.
- 34 Edellä esitetyn perusteella ensimmäiseen kysymykseen on vastattava, että direktiivin 2004/18 47 ja 48 artiklaa on tulkittava siten, etteivät ne ole esteenä kansalliselle lainsäädännölle, jossa sallitaan taloudellisen toimijan tukeutuvan yhden tai useamman kolmannen yksikön voimavaroihin täyttääkseen tarjouspyyntömenettelyyn osallistumisen vähimmäisvaatimukset, jotka kyseinen toimija täyttää vain osittain.

#### *Toinen kysymys*

- 35 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee toisella kysymyksellään lähinnä, onko yhdenvertaisen kohtelun periaatetta ja avoimuusvelvollisuutta tulkittava siten, että ne ovat esteenä sille, että taloudellinen toimija suljetaan pois julkisia hankintoja koskevien sopimusten tekomenettelystä sen johdosta, ettei kyseinen toimija ole noudattanut velvollisuutta, joka ei perustu nimenomaisesti hankintamenettelyyn liittyviin asiakirjoihin tai voimassa olevaan kansalliseen lakiin vaan tämän lain tulkintaan sekä siihen, että kansalliset hallintoviranomaiset tai -tuomioistuimet täydentävät mainituissa asiakirjoissa olevia puutteita.
- 36 Tässä yhteydessä on muistutettava yhtäältä, että yhdenvertaisen kohtelun periaate edellyttää sitä, että tarjoajilla on samat mahdollisuudet tarjousehtojensa laatimisessa, ja se merkitsee siis sitä, että tarjouksia koskevat kaikkien tarjoajien osalta samat edellytykset. Toisaalta mainitusta periaatteesta seuraavan avoimuusvelvollisuuden tarkoituksena on taata, ettei hankintaviranomainen harjoita suosintaa tai käytä mielivaltaa. Tämä velvollisuus edellyttää, että kaikki hankintamenettelyn ehdot ja yksityiskohtaiset säännöt esitetään selvästi, täsmällisesti ja yksiselitteisesti hankintailmoituksessa tai tarjouspyyntöasiakirjoissa siten, että yhtäältä mahdollistetaan kaikille kohtuullisen valistuneille ja tavanomaisen huolellisille tarjoajille niiden täsmällisen laajuuden ymmärtäminen ja niiden tulkitseminen samalla tavalla ja että toisaalta mahdollistetaan hankintaviranomaiselle sen tosiasiallinen tarkistaminen, vastaavatko tarjoajien tarjoukset kyseessä olevaa hankintasopimusta määrittäviä perusteita (ks. vastaavasti tuomio 6.11.2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, 44 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

- 37 Unionin tuomioistuimella on myös todennut, että avoimuuden ja yhdenvertaisen kohtelun periaatteet, jotka säätelevät kaikkia julkisia hankintoja koskevien sopimusten tekomenettelyjä, edellyttävät, että hankintaan osallistumista koskevat aineelliset ja menettelylliset edellytykset ja etenkin tarjoajien velvollisuudet määritetään selvästi etukäteen ja että ne julkaistaan, jotta menettelyssä asetettavat vaatimukset selviävät täsmällisesti tarjoajille ja jotta ne voivat varmistua siitä, että kaikille kilpailijoille asetetaan samat vaatimukset (ks. vastaavasti tuomio 9.2.2006, *La Cascina ym.*, C-226/04 ja C-228/04, EU:C:2006:94, 32 kohta).
- 38 Direktiivin 2004/18 liitteessä VII A, joka koskee julkisia hankintoja koskeviin hankintailmoituksiin sisällytettäviä tietoja, olevan ”Hankintailmoitusta” koskevan osan 17 kohdasta käy lisäksi ilmi, että hankintailmoituksessa on mainittava ”taloudellisen toimijan omaa asemaa koskevat valintakriteerit, joiden perusteella tämä voidaan sulkea [kyseessä olevan hankintamenettelyn] ulkopuolelle”.
- 39 Unionin tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan hankintaviranomaisen on siis direktiivin 2004/18 2 artiklan nojalla noudatettava tarkasti perusteita, jotka se on itse vahvistanut (ks. mm. tuomio 10.10.2013, *Manova*, C-336/12, EU:C:2013:647, 40 kohta ja tuomio 6.11.2014, *Cartiera dell’Adda*, C-42/13, EU:C:2014:2345, 42 ja 43 kohta).
- 40 Unionin tuomioistuimelle toimitetusta asiakirja-aineistosta ilmenee, että pääasiassa kyseessä olevaan hankintamenettelyyn liittyvissä asiakirjoissa ei nimenomaisesti määrätty tarjoajien velvollisuudesta suorittaa menettelyn ulkopuolelle sulkemisen uhalla maksu AVCP:lle.
- 41 Kuten ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin korostaa, tämä velvollisuus on johdettavissa lain nro 266/2005 laajentavasta tulkinnasta, jonka AVCP on suorittanut, ja kansallisen hallinto-oikeudellisen oikeuskäytännön laajentavasta tulkinnasta. Kyseinen tuomioistuin täsmentää AVCP:n katsovan, että maksusuorituksen puuttuminen johtaa tarjoajan sulkemiseen julkista hankintaa koskevan sopimuksen tekomenettelyn ulkopuolelle tarjouspyynnön kohteena olevasta hankintatyyppistä riippumatta. Tämä tuomioistuin toteaa myös kansallisesta hallinto-oikeudellisesta oikeuskäytännöstä ilmenevän, että yritys voidaan sulkea julkisen tarjouspyyntömenettelyn ulkopuolelle, kun se ei osoita täyttävänsä vaatimusta, jota ei nimenomaisesti edellytetä tarjouspyyntöjä koskevassa säännöstössä, jos tämä vaatimus on välttämätön ”hallintotoimissa olevien aukkojen automaattisen täydentämisen menetelmän” perusteella.
- 42 Kuten tämän tuomion 39 kohdassa on muistutettu, hankintaviranomaisen on noudatettava tarkasti itse vahvistamia perusteita. Tämä päätelmä pätee sitä suuremmalla syyllä silloin, kun on kyse menettelyn ulkopuolelle sulkemisesta.
- 43 On nimittäin todettava, että vaikka direktiivin 2004/18 27 artiklan 1 kohdassa ei edellytetä, että tarjouspyyntöasiakirjoissa täsmennetään yksityiskohtaisesti kaikki jäsenvaltiossa voimassa olevat verotukseen, ympäristönsuojeluun sekä työsuojelua ja työoloja koskeviin säännöksiin liittyvät velvoitteet, nämä velvoitteet – päinvastoin kuin pääasiassa kyseessä oleva maksu – eivät automaattisesti johda hankintamenettelyn ulkopuolelle sulkemiseen tarjoustusta menettelyyn hyväksyttäessä.
- 44 Mainittua 27 artiklaa ei voida tulkita siten, että hankintaviranomaiset voisivat sen nojalla poiketa tiukasta velvollisuudesta noudattaa itse vahvistamia perusteita, kun otetaan huomioon yhdenvertaisen kohtelun periaate ja tästä periaatteesta seuraava avoimuusvelvollisuus, joita kyseisten viranomaisten on direktiivin 2004/18 2 artiklan nojalla noudatettava.
- 45 Pääasiassa oletettu velvoite suorittaa maksu AVCP:lle voidaan kuitenkin yksilöidä ainoastaan soveltamalla ja tulkitsemalla lakia nro 266/2005 yhdessä vuoden 2006 finanssilain, AVCP:n päätöksäytännön ja Italian hallinto-oikeudellisen oikeuskäytännön kanssa.



- 46 Kuten julkisasiamies toteaa lähinnä ratkaisuehdotuksensa 65 kohdassa, kyseessä olevan kaltainen julkiseen hankintamenettelyyn osallistumista koskevalle oikeudelle asetettu edellytys, joka perustuu kansallisen oikeuden tulkintaan ja viranomaiskäytäntöön, on erityisen haitallinen muihin jäsenvaltioihin sijoittautuneille tarjoajille, koska he eivät ole yhtä tietoisia kansallisesta oikeudesta, sen tulkinnasta ja kansallisten viranomaisten käytännöstä kuin kotimaiset tarjoajat.
- 47 Väitteestä, jonka mukaan CRGT oli jo aiemmin tarjonnut tarjouspyynnön kohteena olevia palveluja ja se saattoi täten olla tietoinen pääasiassa kyseessä olevasta maksusta, on riittävää todeta, ettei yhdenvertaisen kohtelun periaatetta ja tästä periaatteesta seuraavaa avoimuusvelvollisuutta selvästikään noudateta, jos tällaiseen toimijaan sovelletaan perusteita, joita ei ole vahvistettu tarjouspyynnössä ja joita ei sovelleta uusiin toimijoihin.
- 48 Ennakkoratkaisupyynnöstä ilmenee lisäksi, ettei tähän vaatimukseen maksun suorittamisesta liity mahdollisuutta korjata sitä.
- 49 Unionin tuomioistuimen 6.11.2014 antaman tuomion *Cartiera dell'Adda* (C-42/13, EU:C:2014:2345) 46 kohdan mukaan hankintaviranomainen ei voi hyväksyä mitään hyvänsä korjauksia puutteisiin, joiden on hankintaa koskevien asiakirjojen nimenomaisten määräysten mukaisesti johdettava tarjoajan sulkemiseen menettelyn ulkopuolelle. Unionin tuomioistuin korosti kyseisen tuomion 48 kohdassa, että kyseessä oleva velvollisuus oli selkeästi mainittu kyseistä hankintaa koskevissa asiakirjoissa menettelyn ulkopuolelle sulkemisen uhalla.
- 50 Pääasian kaltaisessa tilanteessa, jossa hankintamenettelyyn osallistumiseksi menettelyn ulkopuolelle sulkemisen uhalla asetettua vaatimusta ei ole nimenomaisesti mainittu hankintaa koskevissa asiakirjoissa ja jossa tämä vaatimus voidaan yksilöidä ainoastaan tulkitsemalla kansallista oikeutta koskevaa oikeuskäytäntöä, hankintaviranomainen voi myöntää menettelyn ulkopuolelle suljetulle tarjoajalle riittävän pitkän määräajan laiminlyöntinsä korjaamiseksi.
- 51 Edellä esitetyn perusteella toiseen kysymykseen on vastattava, että yhdenvertaisen kohtelun periaatetta ja avoimuusvelvollisuutta on tulkittava siten, että ne ovat esteenä sille, että taloudellinen toimija suljetaan pois julkisia hankintoja koskevien sopimusten tekomenettelystä sen johdosta, ettei kyseinen toimija ole noudattanut velvollisuutta, joka ei perustu nimenomaisesti hankintamenettelyyn liittyviin asiakirjoihin tai voimassa olevaan kansalliseen lakiin vaan tämän lain ja näiden asiakirjojen tulkintaan sekä siihen, että kansalliset hallintoviranomaiset tai -tuomioistuimet täydentävät mainituissa asiakirjoissa olevia puutteita. Yhdenvertaisen kohtelun periaatetta ja suhteellisuusperiaatetta on tässä tilanteessa tulkittava siten, etteivät ne ole esteenä sille, että taloudelliselle toimijalle annetaan mahdollisuus korjata tilanteensa ja täyttää mainittu velvollisuus hankintaviranomaisen asettamassa määräajassa.

## Oikeudenkäyntikulut

- 52 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 (kuudes jaosto) on ratkaissut asian seuraavasti:

- 1) Julkisia rakennusurakoita sekä julkisia tavara- ja palveluhankintoja koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta 31.3.2004 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2004/18/EY 47 ja 48 artiklaa on tulkittava siten, etteivät ne ole esteenä**

kansalliselle lainsäädännölle, jossa sallitaan taloudellisen toimijan tukeutuvan yhden tai useamman kolmannen yksikön voimavaroihin täyttääkseen tarjouspyyntömenettelyyn osallistumisen vähimmäisvaatimukset, jotka kyseinen toimija täyttää vain osittain.

- 2) Yhdenvertaisen kohtelun periaatetta ja avoimuusvelvollisuutta on tulkittava siten, että ne ovat esteenä sille, että taloudellinen toimija suljetaan pois julkisia hankintoja koskevien sopimusten tekomenettelystä sen johdosta, ettei kyseinen toimija ole noudattanut velvollisuutta, joka ei perustu nimenomaisesti hankintamenettelyyn liittyviin asiakirjoihin tai voimassa olevaan kansalliseen lakiin vaan tämän lain ja näiden asiakirjojen tulkintaan sekä siihen, että kansalliset hallintoviranomaiset tai -tuomioistuimet täydentävät mainituissa asiakirjoissa olevia puutteita. Yhdenvertaisen kohtelun periaatetta ja suhteellisuusperiaatetta on tässä tilanteessa tulkittava siten, etteivät ne ole esteenä sille, että taloudelliselle toimijalle annetaan mahdollisuus korjata tilanteensa ja täyttää mainittu velvollisuus hankintaviranomaisen asettamassa määräajassa.

Allekirjoitukset