YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO
(kahdeksas jaosto)

8 päivänä lokakuuta 2008 *

Asiassa T-411/06,

Sogelma – Società generale lavori manutenzioni appalti Srl, kotipaikka Scandicci (Italia), edustajinaan asianajajat E. Cappelli, P. De Caterini, A. Bandini ja A. Gironi,

kantajana,

vastaan

Euroopan jälleenrakennusvirasto (EAR), asiamiehenään aluksi O. Kalha, sittemmin M. Dischendorfer ja sittemmin R. Lundgren, avustajinaan asianajajat S. Bariatti ja F. Scanzano,

vastaajana,

* Oikeudenkäyntikieli: italia.

jota tukee

Euroopan yhteisöjen komissio, asiamiehinään P. van Nuffel ja L. Prete,

väliintulijana,

jossa vaaditaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta kumoamaan Euroopan jälleenrakennusviraston päätös, jolla rakennusurakkaa koskeva tarjouspyyntömenettely EuropeAid/120694/D/W/YU oli peruutettu ja julkaistu uusi tarjouspyyntö, ja korvausta väitetystä vahingosta,

EUROOPAN YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIN
(kahdeksas jaosto),

toimien kokoonpanossa: jaoston puheenjohtaja E. Martins Ribeiro sekä tuomarit S. Papasavvas ja A. Dittrich (esittelevä tuomari),

kirjaaja: johtava hallintovirkamies J. Palacio González,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä ja 18.6.2008 pidetyssä istunnossa esitetyn,

on antanut seuraavan

tuomion

Asiaa koskevat oikeussäännöt

1 Euroopan jälleenrakennusvirasto (EAR) perustettiin Bosnia ja Hertsegovinalle, Kroatialle, Jugoslavian liittotasavallalle ja entiselle Jugoslavian tasavallalle Makedonialle annettavasta avusta annetun asetuksen (EY) N:o 1628/96 muuttamisesta sekä Euroopan jälleenrakennusviraston perustamisesta 15.11.1999 annetulla neuvoston asetuksella (EY) N:o 2454/1999 (EYVL L 299, s. 1).

2 Neuvoston asetus (EY) N:o 1628/96, joka oli annettu 25.7.1996 (EYVL L 204, s. 1), kumottiin Albanialle, Bosnia ja Hertsegovinalle, Kroatialle, Jugoslavian liittotasavallalle ja entiselle Jugoslavian tasavallalle Makedonialle annettavasta avusta ja asetuksen (EY) N:o 1628/96 kumoamisesta sekä asetusten (ETY) N:o 3906/89 ja (ETY) N:o 1360/90 sekä päätösten 97/256/EY ja 1999/311/EY muuttamisesta 5.12.2000 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 2666/2000 (EYVL L 306, s. 1) 14 artiklan 1 kohdalla. Asetuksen N:o 1628/96, sellaisena kuin se on asetuksella N:o 2454/1999 muutettuna, EAR:n perustamista ja toimintaa koskevat säännökset on otettu Euroopan jälleenrakennusvirastosta 5.12.2000 annettuun neuvoston asetukseen (EY) N:o 2667/2000 (EYVL L 306, s. 7) ja niitä on sillä muutettu.

3 Asetuksen N:o 2667/2000 1 artiklan mukaan komissio voi erityisesti valtuuttaa EAR:n huolehtimaan asetuksen N:o 2666/2000 1 artiklan mukaisesta yhteisön avusta Serbia ja Montenegrolle. Asetuksen N:o 2667/2000 2 artiklan 1 kohdan c alakohdan mukaan

komissio voi valtuuttaa EAR:n vastaamaan kaikista toimenpiteistä, joita Serbia ja Montenegron jälleenrakentamisohjelmien toteuttaminen edellyttää, ja erityisesti tarjouspyyntömenettelyjen valmistelemisesta, tarjousten arvioinnista ja hankintasopimusten tekemisestä. Lisäksi tämän asetuksen 3 artiklan mukaan EAR:lla on oikeushenkilöllisyys.

Asian tausta

4 EAR julkaisi 7.9.2005 Euroopan unionin virallisen lehden täydennysosassa (EUVL S 172) ilmoituksen avoimen menettelyn mukaisesti toteutettavasta hankinnasta EuropeAid/120694/D/W/YU, joka koski rakennusurakkaa ”Sisävesien kuljetusjärjestelmän esteettömän liikenteen palauttaminen (räjähtämättömien ammusten poistaminen), Serbian tasavalta, Serbia ja Montenegro” (jäljempänä tarjouspyyntöilmoitus).

5 Tarjouspyyntöilmoituksen ja tarjouspyyntöasiakirjoissa olevien tarjoajia koskevien ohjeiden 2 kohdan mukaan EAR:n oli määrä rahoittaa kyseessä oleva hanke, ja Serbian pääomasijoituksista vastaavan ministeriön oli määrä toimia hankintaviranomaisena.

6 Tarjouspyyntöilmoituksen 16 kohdan x alakohdassa ja tarjoajia koskevien ohjeiden 4.2 kohdan x alakohdassa ilmoitettiin, että yhtenä urakoitsijan valintaa koskevana ”vähimmäisvaatimuksena” oli, että jokaisella urakan avainhenkilöstöön kuuluvalla oli vähintään kymmenen vuoden kokemus laadultaan tätä hanketta vastaavista töistä.

7 Tarjoajia koskevien ohjeiden 37 kohdassa todettiin seuraavaa:

”*Muutoksenhakukeinot*

1) Jos tarjoaja katsoo kärsineensä vahinkoa hankintasopimuksen tekomenettelyssä tapahtuneesta virheestä tai sääntöjenvastaisuudesta, se voi tehdä valituksen suoraan [EAR:lle] ja ilmoittaa tästä komissiolle. [EAR:n] on vastattava 90 päivän kuluessa valituksen saapumispäivästä.

2) Saatuaan tiedon valituksesta komissio antaa lausuntonsa [EAR:lle] ja pyrkii mahdollisuuksien mukaan sovitteluratkaisuun valituksen tehneen tarjoajan ja [EAR:n] välillä.

3) Jos edellä tarkoitettu menettely jää tuloksettomaksi, tarjoaja voi turvautua Euroopan yhteisöjen komission vahvistamiin menettelyihin.”

8 Ennen tarjousten esittämiselle asetettua määräpäivää EAR oli saanut kolme tarjousta: kantajana olevan Sogelma – Società generale lavori manutenzioni appalti Srl -nimisen yhtiön ja kroatialaisen yhtiön DOK ING RAZMINIRANJE d.o.o:n (jäljempänä DOK ING) muodostaman yhtymän ja kahden muun yhtymän tarjoukset.

9 EAR avasi tarjouskuoret 10.3.2006 pidetyssä julkisessa tilaisuudessa. Hinta, jonka kantaja oli esittänyt tarjouksessaan, oli alempi kuin sen kilpailijoiden tarjoama hinta.

10 EAR lähetti 14.3. ja 22.3.2006 selvityspyyntöjä tarjoajille. Jälkimmäinen pyyntö kohdistui erityisesti urakan avainhenkilöstön ansioluetteloihin. Kaikki tarjoajat vastasivat selvityspyyntöihin EAR:n asettamassa määräajassa.

11 EAR ilmoitti 9.10.2006 päivätyllä kirjeellään kantajalle, että kyseessä oleva tarjouspyyntömenettely oli peruutettu siitä syystä, ettei yksikään saapuneista tarjouksista vastannut sovellettavia teknisiä vaatimuksia. Kantajan tarjouksen osalta EAR totesi, että urakkaa varten esitetty avainhenkilöstö ”Superintendent Survey Team” ei vastannut tarjouspyyntöilmoituksen 16 kohdan x alakohdassa ja tarjoajia koskevien ohjeiden 4.2 kohdan x alakohdassa asetettuja vaatimuksia.

12 Kantaja pyysi 19.10.2006 lähettämällään kirjeellä (joka oli päivätty virheellisesti 19.9.2006) jäljennöstä tarjouspyyntömenettelyn peruuttamista koskevasta päätöksestä (jäljempänä tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätös) ja sitä koskevasta pöytäkirjasta. Lisäksi se viittaa kirjeessään mahdollisuuteen aloittaa neuvottelumenettely julkisia rakennusurakoita sekä julkisia tavara- ja palveluhankintoja koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta 31.3.2004 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2004/18/EY (EUVL L 134, s. 114) 30 artiklan mukaisesti.

13 Kantaja esitti pyyntönsä uudelleen 13.11.2006 päivätyllä kirjeellä ja vaati EAR:a tekemään perustellun päätöksen neuvottelumenettelyn aloittamisesta tai siitä, ettei sitä aloiteta.

14 Kantaja pyysi EAR:a 1.12.2006 päivätyllä kirjeellä toimittamaan sille jäljennöksen kaikista pöytäkirjoista, jotka arviointikomitea, joka oli käsitellyt tarjouspyyntöilmoituksen johdosta tehdyt tarjoukset, oli laatinut, pöytäkirjasta, joka oli laadittu tarjouskuorten julkisessa avaamistilaisuudessa, sekä jäljennöksen tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätöksestä ja sitä koskevasta pöytäkirjasta perustamalla vaati-

muksensa Euroopan parlamentin, neuvoston ja komission asiakirjojen saamisesta yleisön tutustuttavaksi 30.5.2001 annetun Euroopan parlamentin, neuvoston ja komission asetuksen (EY) N:o 1049/2001 (EYVL L 145, s. 43) 6 artiklaan.

15 EAR ilmoitti 14.12.2006 päivätyllä kirjeellä kantajalle käyttäneensä oikeuttaan peruuttaa tarjouspyyntömenettely ja järjestää uusi menettely siitä syystä, että teknisiä vaatimuksia oli ”merkittävällä tavalla muutettu”. Lisäksi se ilmoitti, ettei arviointikomitea ollut esittänyt muita toteamuksia sen toteamuksen lisäksi, ettei yksikään saaduista tarjouksista vastannut teknisiä vaatimuksia. Kirjeen liitteenä EAR toimitti tarjouskuorten julkisessa avaamistilaisuudessa laaditun pöytäkirjan.

Oikeudenkäyntimenettely ja asianosaisten vaatimukset

16 Kantaja nosti ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon 22.12.2006 toimittamallaan kirjelmällä nyt käsiteltävänä olevan kanteen ja ilmoitti esiintyvänsä asiassa sekä omissa nimissään että DOK ING -yhtiön valtuuttamana.

17 Toisen jaoston puheenjohtaja hyväksyi 4.6.2007 antamallaan määräyksellä komission väliintulijaksi tukemaan EAR:n vaatimuksia.

18 Komissio toimitti väliintulokirjelmän. Kantaja esitti sitä koskevat huomautuksensa tätä varten asetetussa määräajassa.

19 Asiaan määrättiin uusi esittelevä tuomari, koska osa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen jäsenistä on vaihtunut. Esittelevä tuomari siirtyi kahdeksanteen jaostoon, minkä vuoksi asia siirrettiin kahdeksannen jaoston käsiteltäväksi.

20 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin (kahdeksas jaosto) päätti esittelevän tuomarin lausunnon perusteella aloittaa suullisen käsittelyn ja pyysi ensimmäisen oikeusasteen työjärjestyksen 64 artiklan mukaisena prosessinjohtotoimena asianosaisia vastaamaan kirjallisesti joihinkin kysymyksiin. Asianosaiset vastasivat pyyntöön asetetussa määräajassa.

21 Asianosaiset esittivät lausumansa ja vastauksensa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen esittämiin kysymyksiin 18.6.2008 pidetyssä istunnossa.

22 Kantaja vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

– kumoaa EAR:n päätökset, jotka koskevat

  – tarjouspyyntömenettelyn peruuttamista

  – uuden tarjouspyyntömenettelyn järjestämistä

– velvoittaa EAR:n korvaamaan kärsityn vahingon sen suuruisena kuin se on kannekirjelmässä ilmoitettu

– velvoittaa EAR:n korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

23 EAR vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

– toteaa, ettei kanne täytä tutkittavaksi ottamisen edellytyksiä, tai toissijaisesti hylkää kanteen perusteettomana

– velvoittaa kantajan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

24 Komissio vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

– jättää kumoamiskanteen tutkimatta tai toissijaisesti hylkää kanteen perusteettomana

– hylkää vahingonkorvauskanteen perusteettomana

– velvoittaa kantajan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

25 Kantaja vaatii lisäksi, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin määrää työjärjestyksen 65 artiklan b alakohdan mukaisesti EAR:n toimittamaan kaikki kyseessä olevaa hankintamenettelyä koskevat asiakirjat. EAR ja komissio vastustavat tätä vaatimusta.

26 Kantaja on kannekirjelmässään vaatinut myös, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin kumoaa ”kaikki muut edeltävät, rinnakkaiset ja liitännäiset toimenpiteet mukaan luettuna päätös sulkea kantaja menettelyn ulkopuolelle”. Istunnossa kantaja ilmoitti, ettei tätä vaatimusta ole enää syytä ottaa huomioon, ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on huomioinut sen ilmoituksen.

Tutkittavaksi ottaminen

27 EAR esittää useita väitteitä, joiden mukaan asia on jätettävä tutkimatta. Ensin on käsiteltävä väite, jonka mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimella ei ole toimivaltaa ratkaista kumoamiskannetta, joka on nostettu EY 230 artiklan neljännen kohdan perusteella EAR:n toimea vastaan. Toiseksi on käsiteltävä väite, joka koskee sitä, että kantaja ei ole ennen nyt käsiteltävän kanteen nostamista tehnyt hallinnollista valitusta. Kolmanneksi on käsiteltävä väite, joka liittyy EY 230 artiklan viidennessä kohdassa vahvistetun määräajan noudattamiseen tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätöksen kumoamisvaatimuksen osalta. Neljänneksi on käsiteltävä kanteen tutkittavaksi ottamista koskevien edellytysten täyttymistä siltä osin kuin kanne koskee uuden tarjouspyyntömenettelyn järjestämisestä tehdyn EAR:n päätöksen kumoamista. Lopuksi on käsiteltävä sitä, voidaanko kanne tutkia siltä osin kuin kantaja vetoaa DOK ING:n oikeuksiin.

A *Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen toimivalta ratkaista kanne, joka on nostettu EY 230 artiklan neljännen kohdan nojalla EAR:n toimea vastaan*

1. *Asianosaisten lausumat*

28 EAR esittää, että tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätös ei ole sellainen toimi tai säädös, jonka lainmukaisuutta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin valvoo EY 230 artiklassa tarkoitetulla tavalla. EAR painottaa sitä, että tämän artiklan

mukaan yhteisöjen tuomioistuinten valvontavalta koskee ainoastaan säädöksiä, jotka Euroopan parlamentti ja neuvosto ovat antaneet yhdessä, muita neuvoston, komission ja Euroopan keskuspankin säädöksiä kuin suosituksia tai lausuntoja sekä Euroopan parlamentin sellaisia säädöksiä, joiden tarkoituksena on tuottaa oikeusvaikutuksia suhteessa kolmansiin.

29 Asetuksen N:o 2667/2000, sellaisena kuin se on muutettuna 18.6.2003 annetulla neuvoston asetuksella (EY) N:o 1646/2003 (EUVL 245, s. 16), 13 a artiklalla ei ole EAR:n mukaan merkitystä tässä, koska se koskee ainoastaan niitä EAR:n päätöksiä vastaan nostettavia kanteita, jotka on tehty asetuksen N:o 1049/2001 8 artiklan perusteella.

30 Vastaavalla tavalla asetuksen N:o 2667/2000 13 artiklan 2 kohdassa säädetään EAR:n mukaan yhteisöjen tuomioistuinten toimivallasta käsitellä ainoastaan ne riita-asiat, jotka koskevat EAR:n sopimussuhteen ulkopuolisen vastuun perusteella suoritettavia korvauksia.

31 EAR painottaa sitä, että tarjoajilla on kuitenkin käytössään oikeussuojakeinoja. Niiden oikeuksia suojataan EAR:n mukaan tarjoajia koskevien ohjeiden 37 kohdassa tarkoitetulla menettelyllä (mainittu edellä 7 kohdassa). EAR väittää, että tämän kohdan mukaan tarjoaja voi siinä tarkoitetun menettelyn jäädessä tuloksettomaksi turvautua niihin menettelyihin, jotka komissio, jonka toimiin voidaan hakea muutosta EY 230 artiklan mukaisesti, on vahvistanut. Se vetoaa lisäksi mahdollisuuteen hakea muutosta kansallisessa tuomioistuimessa.

32 Kantaja ja komissio ovat kiistäneet tämän tutkimatta jättämistä koskevan väitteen.

2. *Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta*

33 Ensiksi todetaan, että johdetun oikeuden perusteella perustettuja EAR:n kaltaisia virastoja ei ole mainittu niiden yhteisön toimielinten joukossa, jotka on lueteltu EY 230 artiklan ensimmäisessä kohdassa.

34 Asetuksen N:o 2667/2000, sellaisena kuin se on muutettuna, 13 ja 13 a artiklassa säädetään ainoastaan, että Euroopan yhteisöjen tuomioistuimella on toimivalta EAR:n muuta kuin sopimukseen perustuvaa vastuuta koskevien vahinkojen korvaamista koskevissa riita-asioissa ja riita-asioissa, jotka koskevat EAR:n asetuksen N:o 1049/2001 8 artiklan perusteella tekemiä päätöksiä saada tutustua asiakirjoihin, eikä siinä säädetä, että yhteisöjen tuomioistuin olisi toimivaltainen ratkaisemaan kumoamiskanteet, jotka on nostettu muita EAR:n päätöksiä vastaan.

35 Nämä huomiot eivät kuitenkaan ole esteenä sille, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin tutkii EY 230 artiklan nojalla sellaisten EAR:n toimien lainmukaisuuden, joita ei ole mainittu asetuksen N:o 2667/2000 13 ja 13 a artiklassa.

36 On nimittäin korostettava, että yhteisöjen tuomioistuin on asiassa 294/83, Les Verts vastaan parlamentti, 23.4.1986 antamansa tuomion (Kok. 1986, s. 1339, Kok. Ep. VIII, s. 551, nk. Les Verts -tapaus) 23 kohdassa todennut, että Euroopan yhteisö on oikeusyhteisö ja perustamissopimuksessa on luotu täysin kattava oikeussuojateiden ja menettelyjen järjestelmä, jonka tarkoituksena on antaa toimielinten toimenpiteisiin kohdistuva laillisuusvalvonta yhteisöjen tuomioistuimen tehtäväksi. Perustamissopimuksen järjestelmässä voidaan nostaa kanne kaikista sellaisista toimielinten toteuttamista toimenpiteistä, joiden tarkoituksena on tuottaa oikeusvaikutuksia (ks. em. asia Les Verts, tuomion 24 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen). Yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että kumoamiskanne voidaan nostaa Euroopan parlamentin sellaisista toimenpiteistä, joiden tarkoituksena on tuottaa oikeusvaikutuksia suhteessa kolmansiin, vaikka EY 173 artiklassa (josta on muutettuna tullut EY 230 artikla), sellaisena kuin se oli voimassa tosiseikkojen tapahtumahetkellä, mainittiin ainoastaan neuvoston ja

komission toimenpiteet. Yhteisöjen tuomioistuin painotti sitä, että sellainen perustamissopimuksen 173 artiklan tulkinta, jossa Euroopan parlamentin toimenpiteet suljettaisiin pois kannekelpoisten toimenpiteiden joukosta, olisi perustamissopimuksen tarkoituksen, sellaisena kuin se on ilmaistu 164 artiklassa (josta on tullut EY 220 artikla), ja yleisen rakenteen vastainen (em. asia Les Verts, tuomion 25 kohta).

37 Kyseisestä tuomiosta on johdettavissa yleinen periaate, jonka mukaan kaikkien yhteisön elinten sellaisten toimenpiteiden, joiden tarkoituksena on tuottaa oikeusvaikutuksia suhteessa kolmansiin, lainmukaisuus voidaan saattaa tuomioistuimen tutkittavaksi. Vaikka edellä mainitussa asiassa Les Verts annetun tuomion 24 kohdassa mainitaan ainoastaan yhteisön toimielimet eikä EAR kuulu EY 7 artiklassa lueteltujen toimielinten joukkoon, niiden yhteisön elinten, joilla on valta toteuttaa toimenpiteitä, joiden tarkoituksena on tuottaa oikeusvaikutuksia suhteessa kolmansiin, asema on sama kuin toimielimen, josta oli kyse edellä mainitussa asiassa Les Verts annetussa tuomiossa. Oikeusyhteisössä olisi mahdotonta hyväksyä sitä, että tällaisia toimenpiteitä ei voitaisi saattaa tuomioistuinten tutkittavaksi.

38 Tarjouspyyntömenettelyn peruuttaminen on toimi, joka voi lähtökohtaisesti olla muutoksenhaun kohteena EY 230 artiklan nojalla (ks. vastaavasti asia T-69/05, Evropaïki Dynamiki v. EFSA, määräys 19.10.2007, ei julkaistu oikeustapauskokoelmassa, 53 kohta). Kyseessä on kantajalle vastainen toimi, joka muuttaa selvästi kantajan oikeusasemaa, koska kantaja ei tämän toimen vuoksi enää voi saada sopimusta hankinnasta, jota varten se oli tehnyt tarjouksen.

39 Lisäksi asetuksen N:o 2667/2000, sellaisena kuin se on muutettuna, 1 ja 2 artiklan mukaan komissio voi valtuuttaa EAR:n huolehtimaan asetuksen N:o 2666/2000 1 artiklan mukaisesta avusta Serbia ja Montenegrolle ja erityisesti tarjouspyyntömenettelyjen valmistelemisesta, tarjousten arvioinnista ja hankintasopimusten tekemisestä. Kuten komissio on todennut, EAR tekee päätökset, jotka komissio olisi itse tehnyt, ellei se olisi luovuttanut tätä toimivaltaansa EAR:lle.

40 Päätökset, jotka komissio olisi tehnyt, eivät voi menettää kannekelpoisuuttaan vain siksi, että komissio on luovuttanut kyseisen toimivallan EAR:lle, koska muuten luotaisiin oikeudellinen tyhjiö.

41 Hylättävä on myös EAR:n väite, jonka mukaan tarjoajien edut on suojattu tarjoajia koskevien ohjeiden 37 kohdassa tarkoitetulla menettelyllä siksi, että ne voivat turvautua menettelyihin, jotka komissio, jonka toimenpiteisiin voidaan hakea muutosta EY 230 artiklan mukaisesti, on vahvistanut. Tarjoajia koskevien ohjeiden 37 kohdassa ei määrätä, että komissio antaa menettelyn aikana päätöksen, josta voidaan valittaa tuomioistuimeen. Komissio on todennut vastauksessaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjalliseen kysymykseen, ettei se ollut vahvistanut mitään erityistä menettelyä niiden valitusten käsittelemiseksi, joissa ei päästä tarjoajia koskevien ohjeiden 37 kohdassa tarkoitettuun sovitteluratkaisuun.

42 Lopuksi on myös hylättävä EAR:n väite, jonka mukaan sen toimenpiteistä voidaan valittaa kansalliseen tuomioistuimeen. Vaikka esillä olevassa asiassa tarjouspyynnön sanamuodon ja tarjoajia koskevien ohjeiden 2 kohdan mukaan hankintaviranomaisena on Serbian pääomasijoituksista vastaava ministeriö, tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätöksen teki kuitenkin EAR eikä kansallinen viranomainen. Mikään kansallinen tuomioistuin ei ole toimivaltainen tutkimaan tämän päätöksen lainmukaisuutta.

43 Tästä seuraa, että päätökset, jotka EAR tekee hankintasopimuksen tekomenettelyssä ja joiden tarkoituksena on tuottaa oikeusvaikutuksia suhteessa kolmansiin, ovat kannekelpoisia toimenpiteitä yhteisöjen tuomioistuimissa.

44 Tätä päätelmää ei horjuta oikeuskäytäntö, jota EAR on lainannut puolustuksessaan.

45 Asiassa C-160/03, Espanja vastaan Eurojust, 15.3.2005 annetussa tuomiossa (Kok. 2005, s. I-2077) yhteisöjen tuomioistuin totesi kyllä, että riitautettuja toimia ei ollut mainittu niiden toimien luettelossa, joiden lainmukaisuuden se voi tutkia EY 230 artiklan nojalla (tuomion 37 kohta). Tuomion seuraavassa kohdassa yhteisöjen tuomioistuin totesi kuitenkin myös, että EU 41 artiklassa ei määrätä, että EY 230 artiklaa sovellettaisiin Euroopan unionista tehdyn sopimuksen VI osastossa oleviin määräyksiin poliisiyhteistyöstä ja oikeudellisesta yhteistyöstä rikosasioissa, vaan yhteisöjen tuomioistuimen tällä alalla olevaa toimivaltaa täsmennetään EU 35 artiklassa, johon EU 46 artiklan b alakohdassa viitataan. Yhteisöjen tuomioistuin totesi tuomion 41 ja 42 kohdassa myös, ettei asiassa kanteen kohteena olevia toimia ollut jätetty kaiken tuomioistuinvalvonnan ulkopuolelle.

46 Sen lisäksi, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin totesi asiassa T-148/97, Keeling vastaan SMHV, 8.6.1998 antamansa määräyksen (Kok. 1998, s. II-2217) 32 kohdassa, että sisämarkkinoiden harmonisointivirasto (tavaramerkit ja mallit) (SMHV) ei ole yksi perustamissopimuksen 4 artiklassa luetelluista yhteisön toimielimistä, eikä sitä myöskään mainita 173 artiklan ensimmäisessä kohdassa, se totesi antamansa määräyksen 33 kohdassa myös, että muita muutoksenhakukeinoja SMHV:n presidentin riidanalaista päätöstä vastaan saattoi olla olemassa mainiten erityisesti EY 179 artiklan (josta on tullut EY 236 artikla). Kyseinen määräys ei siis ole esteenä sille, että EY 230 artiklaan perustuva kanne on mahdollinen sellaista päätöstä vastaan, jonka on tehnyt sellainen yhteisön elin, jota ei mainita artiklassa.

47 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen asiassa T-311/06 R I, T-311/06 R II, T-312/06 R ja T-313/06 R, FMC Chemical ym. vastaan EFSA, 1.3.2007 antama määräys (ei julkaistu oikeustapauskokoelmassa) koski kannetta, joka oli nostettu Euroopan elintarviketurvallisuusviranomaisen antamasta lausunnosta, joka ei tuottanut sitovia oikeusvaikutuksia. Tämän määräyksen perusteella ei voida todeta, että kanne sellaisen yhteisön elimen toimea vastaan, jota ei ole mainittu EY 230 artiklassa, on jätettävä tutkimatta.

48 Oikeuskäytäntö, johon AER on vedonnut, ei siis horjuta toteamusta, jonka mukaan yhteisön elimen toimi, jonka tarkoituksena on tuottaa oikeusvaikutuksia suhteessa kolmansiin, ei voi jäädä yhteisöjen tuomioistuinten valvontavallan ulkopuolelle.

49 On kuitenkin muistettava, että lähtökohtaisesti kanteet on kohdistettava riidanalaisen toimen antaneeseen tahoon, eli siihen yhteisön toimielimeen tai elimeen, joka on tehnyt päätöksen.

50 On muistettava, että EAR on yhteisön elin, joka on oikeushenkilö ja joka on perustettu asetuksella yhteisön avun täytäntöönpanemiseksi muun muassa Serbia ja Montenegrolle (ks. asetuksen N:o 2667/2000 1 ja 3 artikla). Tätä tarkoitusta varten asetuksen N:o 2667/2000 1 ja 2 artiklassa komissiolle annetaan nimenomaisesti lupa valtuuttaa EAR huolehtimaan tämän avun täytäntöönpanosta ja erityisesti tarjouspyyntöjen valmistelemisesta ja hankintasopimusten tekemisestä. EAR:lla on siis valta, sen jälkeen kun komissio on sen tähän valtuuttanut, panna itse täytäntöön ohjelmat, joilla yhteisön apu toteutetaan.

51 Esillä olevassa asiassa EAR on tehnyt tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätöksen sen toimivallan nojalla, jonka komissio on luovuttanut sille asetuksen N:o 2667/2000 mukaisesti. Komissio ei ole osallistunut päätöksentekoprosessiin. Näin ollen todetaan, että EAR on toteuttanut riidanalaisen toimen. Tämän vuoksi kantaja voi haastaa sen tässä ominaisuudessa vastaamaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa.

52 Lisäksi asetuksen N:o 2667/2000 13 artiklan 2 kohdasta ja 13 a artiklan 3 kohdasta seuraa, että EAR:n on vastattava tuomioistuimessa riita-asioissa, jotka koskevat sen sopimussuhteen ulkopuolista vastuuta ja päätöksiä, jotka se on tehnyt asetuksen N:o 1049/2001 8 artiklan nojalla.

53 Näin ollen ei voida katsoa, ettei EAR:n pitäisi vastata tuomioistuimessa myös muita tekemiään päätöksiä koskevissa asioissa.

54 On totta, että yhteisöjen tuomioistuimet ovat tietyissä tapauksissa todenneet, että toimet, jotka on toteutettu siirretyn toimivallan nojalla, on katsottava niiden toteuttamiseen valtuuttaneen toimielimen toimiksi ja että tämän toimielimen on vastattava tuomioistuimessa kyseisestä toimesta. Näissä tapauksissa kyseessä olivat kuitenkin tosiseikat, joita ei voida rinnastaa esillä olevan asian tosiseikkoihin.

55 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen asiassa T-133/03, Schering-Plough vastaan komissio ja EMEA, 5.12.2007 antamassa määräyksessä (ei julkaistu oikeustapauskokoelmassa) oli kyse kumoamiskanteesta, joka oli nostettu Euroopan lääkeviraston (EMEA) toimea vastaan, ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin totesi, että ihmisille ja eläimille tarkoitettuja lääkkeitä koskevista yhteisön luvananto- ja valvontamenettelyistä sekä Euroopan lääkearviointiviraston perustamisesta 22.7.1993 annetussa neuvoston asetuksessa (ETY) N:o 2309/93 (EYVL L 214, s. 1) säädetään ainoastaan EMEA:n neuvoa-antavasta toimivallasta. Tämän perusteella se katsoi, että EMEA:n päätös hylätä markkinoille saattamista koskeva lupa oli katsottava komission tekemäksi ja että kanne oli tämän vuoksi kohdistettava komissiota vastaan (em. asia Schering-Plough v. komissio ja EMEA, määräyksen 22 ja 23 kohta). Esillä olevassa asiassa EAR:n toimivalta ei kuitenkaan ole luonteeltaan neuvoa-antava, koska sen tehtävänä on komission valtuuttamana valmistella ja arvioida tarjouspyynnöt ja tehdä hankintasopimukset.

56 Yhdistetyissä asioissa T-369/94 ja T-85/95, DIR International Film ym. vastaan komissio, 19.2.1998 annetussa tuomiossa (Kok. 1998, s. II-357), joka koski European Film Distribution Officen (EFDO) toteuttamia toimia vastaan nostettua kumoamiskannetta, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin totesi, että toimintaohjelman täytäntöönpanosta Euroopan audiovisuaalisen teollisuuden kehityksen edistämiseksi (MEDIA) (1991–1995) tehdyn päätöksen 90/685/ETY (EYVL L 380, s. 37) 7 artiklan 1 kohdan mukaan komissio vastaa MEDIA-ohjelman täytäntöönpanosta. Tämän

jälkeen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin totesi, että komission ja EFDO:n välisessä MEDIA-ohjelman rahoitusta koskevassa sopimuksessa edellytetään käytännössä, että komission edustaja hyväksyy ennakolta jokaisen tässä yhteydessä tehtävän päätöksen, ja että koska komissio vastaa MEDIA-ohjelman yhteydessä tehtyjä rahoitushakemuksia koskevista EFDO:n päätöksistä, se on vastuussa niiden sisällöstä ja voidaan haastaa oikeuteen vastaamaan niistä (tuomion 52 ja 53 kohta). Esillä olevassa asiassa EAR:n julkisia hankintasopimuksia koskevat päätökset eivät kuitenkaan edellytä komission ennakollista hyväksymistä.

57 Edellä esitetystä seuraa, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on toimivaltainen käsittelemään esillä olevan kanteen ja kantaja on täysin asianmukaisesti kohdistanut kanteensa EAR:a vastaan.

B *Edeltävää hallinnollista valitusta koskeva vaatimus*

1. *Asianosaisten lausumat*

58 EAR esittää, että tarjoajia koskevien ohjeiden 37 kohdassa (mainittu edellä 7 kohdassa) otetaan käyttöön EAR:n toimiin kohdistettava ennakollinen lainmukaisuuden valvontamekanismi. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa nostettu kanne on EAR:n mukaan jätettävä tutkimatta sen vuoksi, että kantaja ei ole noudattanut tässä kohdassa tarkoitettua menettelyä.

59 Kantaja ja komissio vastustavat tätä tutkimatta jättämistä koskevaa väitettä.

2. *Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta*

60 Tarjoajia koskevien ohjeiden 37.1 kohdassa ei ole mainintaa siitä, että hallinnollinen valitus olisi pakollinen. Tarjoajia koskevien ohjeiden 37 kohdassa ei myöskään vahvisteta määräaikaa hallinnollisen valituksen tekemiselle, mikä on ristiriidassa sellaisen tulkinnan kanssa, jonka mukaan kohdalla on tarkoitettu ottaa käyttöön pakollista ennakollista hallinnollista valitusta koskeva vaatimus.

61 Tämän lisäksi on huomattava, että tarjoajia koskevien ohjeiden 37.2 kohdassa määrätään ainoastaan siitä, että komissio pyrkii sovitteluratkaisuun valituksen tehneen tarjoajan ja EAR:n välillä, eikä siitä, että komissio tekee tässä yhteydessä päätöksen, josta voidaan valittaa tuomioistuimeen.

62 Ohjeiden 37.3 kohdassa ei myöskään säädetä, että siinä tarkoitetun menettelyn loppuun vieminen on ennakkoedellytys muutoksenhaulle yhteisöjen tuomioistuimissa. Kyseisessä kohdassa määrätään, että ”jos edellä tarkoitettu menettely jää tuloksettomaksi, tarjoaja voi käyttää Euroopan yhteisöjen komission vahvistamia menettelyjä”. Komissio ei kuitenkaan ole vahvistanut minkäänlaista erityistä menettelyä niiden valitustapausten käsittelemiseksi, joissa ei päästä tarjoajia koskevien ohjeiden 37 kohdassa tarkoitettuun sovitteluratkaisuun (ks. edellä 41 kohta). Sellaista ”komission vahvistamaa menettelyä” ei siis ole olemassa, jonka läpikäymistä voitaisiin pitää ennakkoedellytyksenä muutoksenhaulle yhteisöjen tuomioistuimissa.

63 EAR esittää, että verbin ”voi” käyttöä tarjoajia koskevien ohjeiden 37.1 kohdassa (englanninkielisessä alkuperäistekstissä ”may”) ei voida tulkita siten, että tämä menettely olisi vapaaehtoinen. On totta, että tätä termiä käytetään myös asetuksissa, joissa säädetään pakollisesta ennakollisesta hallinnollisesta menettelystä ennen kanteen nostamista yhteisöjen tuomioistuimissa. Näin on esimerkiksi yhteisön kasvinjalostajanoikeuksista 27.7.1994 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 2100/94 (EYVL L 227, s. 1) 68 artiklassa, johon EAR viittaa ja jossa todetaan, että ”kaikki luonnolliset henkilöt ja oikeushenkilöt voivat tehdä valituksen” yhteisön kasvilajikeviraston päätöksistä, jotka kohdistuvat niihin. On kuitenkin todettava, että sen 69 artiklassa säädetään nimenomaisesti määräajasta kasvilajikevirastolle osoitettavan valituksen tekemiselle. Lisäksi sen 73 artiklan 1 kohdassa säädetään nimenomaisesti, että viraston valituslautakuntien päätöksiin voidaan hakea muutosta edelleen yhteisöjen tuomioistuimessa, ja vahvistetaan määräaika tällaisen kanteen nostamiselle. Vastaavasti, kun Euroopan yhteisöjen henkilöstösäännön 90 artiklan 2 kohdassa määrätään, että jokainen näissä henkilöstösäännöissä tarkoitettu henkilö voi tehdä häntä koskevasta päätöksestä valituksen nimittävälle viranomaiselle, vahvistetaan tässä kohdassa myös määräaika tätä varten. Lisäksi henkilöstösääntöjen 91 artiklan 2 kohdassa säädetään nimenomaisesti, että kanne otetaan yhteisöjen tuomioistuimen tutkittavaksi vain, jos nimittävälle viranomaiselle on tätä ennen toimitettu valitus.

64 Tarjoajia koskevien ohjeiden 37 kohdassa ei sitä vastoin voida asettaa kanteen tutkittavaksi ottamisen edellytykseksi pakollisen hallinnollisen valituksen tekemistä, koska tällaista vaatimusta ei ole siinä riittävän selvästi muotoiltu.

65 Vielä on syytä mainita se, ettei EAR voi ilman minkäänlaista oikeusperustaa ottaa käyttöön kanteen tutkittavaksi ottamista koskevaa vaatimusta, joka ylittää EY 230 artiklassa vahvistetut vaatimukset.

66 Näin ollen on hylättävä EAR:n väite, jonka mukaan ”Euroopan yhteisön ulkoisen avun sopimusmenettelyjä koskevan oppaan” 2.4.16 kohta on tälle oikeusperustana.

Tämäntyyppinen käytännön opas on työväline, jossa selitetään tietyllä alalla sovellettavat menettelyt ja joka ei sellaisenaan voi olla oikeusperustana pakollisen ennakollisen hallinnollisen valituksen käyttöön ottamiselle.

67 Hylättävä on myös se EAR:n väite, jonka mukaan oikeusperusta saadaan Euroopan yhteisöjen yleiseen talousarvioon sovellettavasta varainhoitoasetuksesta 25.6.2002 tehdyn neuvoston asetuksen (EY, Euratom) N:o 1605/2002 (EYVL L 248, s. 1; jäljempänä varainhoitoasetus) 56 artiklan 1 kohdan b alakohdasta, jonka mukaan päätöksissä, joilla toteuttamistehtäviä siirretään 54 artiklan 2 kohdassa tarkoitetuille yhteisöille tai elimille taikka virastoille, on oltava hallintotoimien sisäinen tehokas valvontajärjestelmä. Tämä säännös koskee kuitenkin budjettiasioita eikä sillä selvästikään säännellä tarjoajien käytettävissä olevia muutoksenhakukeinoja. Sitä ei siis voida pitää oikeusperustana, johon tukeutumalla voidaan ottaa käyttöön tarjoajien nostamien kanteiden tutkittavaksi ottamisen edellytys eli pakollinen ennakollinen hallinnollinen valitus.

68 Edellä esitetystä seuraa, että kantajan väite, jonka mukaan kanne on jätettävä tutkimatta, koska ennakollista hallinnollista valitusta ei ole tehty, on hylättävä.

C *Kanteen nostamiselle asetetun määräajan noudattaminen*

1. *Asianosaisten lausumat*

69 EAR katsoo, että kanne on jätettävä tutkimatta siltä osin kuin sillä pyritään kumoamaan tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätös, koska EY 230 artiklan viidennessä kohdassa vahvistettua kanteen nostamisen määräaikaa ei ole noudatettu.

70 EAR esittää 9.10.2006 päivätyn kirjeen, jolla se ilmoitti kantajalle tarjouspyyntömenettelyn peruuttamisesta, samana päivänä päivätyn sähköpostin liitetiedostona. Koska se ei ollut saanut kantajan sähköpostijärjestelmästä viestiä siitä, ettei lähetystä ollut vastaanotettu, se oli ajatellut voivansa kohtuudella katsoa, että 9.10.2006 lähetetty sähköpostiviesti oli todella saapunut kantajalle kyseisenä päivänä. Määräaika kanteen nostamiseksi tästä päätöksestä päättyi näin sen mukaan 19.12.2006.

71 EAR esittää vastauskirjelmässään, että tarkistettuaan asian se oli huomannut, että kyseessä oleva alkuperäinen kirje ei ollut koskaan lähtenyt kantajalle. Siitä poiketen siis, mitä se oli vastineessaan esittänyt, kirjettä ei ollut lähetetty kantajalle sekä sähköpostitse että postitse vaan ainoastaan sähköpostitse. Kantaja oli siis EAR:n mukaan saanut tiedon tarjouspyyntömenettelyn peruuttamisesta 9.10.2006 lähetetyn sähköpostin liitetiedostona lähetetystä asiakirjasta.

72 Kantaja esittää, ettei se ole koskaan saanut 9.10.2006 lähetettyä sähköpostia. Kirje, joka oli päivätty 9.10.2006, oli saapunut sille postitse 12.10.2006.

2. *Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta*

73 Ensiksi on todettava, että tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätös ei ole päätös, joka on annettava kantajalle EY 254 artiklan 3 kohdan mukaan muodollisesti tiedoksi. Tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätöstä ei nimittäin ole osoitettu kantajalle (ks. vastaavasti asia T-383/06, Icuna.Com v. parlamentti, tuomio 14.5.2008, Kok. 2008, s. II-727, 43 kohta, ei vielä julkaistu oikeustapauskokoelmassa). Peruuttamispäätös koski

tarjouspyyntömenettelyä kokonaisuutena, ja se, että päätös on sittemmin ilmoitettu kantajalle, ei merkitse sitä, että se olisi osoitettu kantajalle.

74 EY 230 artiklan viidennessä kohdassa tarkoitettu kanteen nostamisen määräaika on siis alkanut kulua siitä hetkestä, jolloin kantaja on saanut tiedon päätöksestä.

75 Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan, jos päätöksen tiedoksiantopäivää ei voida varmasti vahvistaa, koituu tästä aiheutuva epätietoisuus kantajan hyväksi, ja kantajan kanne katsotaan nostetuksi määräajassa, ellei tosiseikkojen perusteella voida täysin varmasti sulkea pois sellaista mahdollisuutta, että kirje, jolla päätös on annettu tiedoksi, on tullut niin myöhään, että kanteen nostamiselle asetettua määräaikaa on voitu noudattaa (yhdistetyt asiat 32/58 ja 33/58, Snupat v. korkea viranomainen, tuomio 17.7.1959, Kok. 1959, s. 275, 279).

76 Vastaavasti epätietoisuus koituu kantajan hyväksi myös silloin, kun kyse ei ole tiedoksiantopäivän selvittämisestä vaan sen päivän selvittämisestä, jona kantaja on saanut tietää toimesta. Sen asianosaisen, joka vetoaa siihen, että kanne on nostettu liian myöhään, on esitettävä määräajan kulumisen aloittavan tapahtuman päivämäärää koskeva näyttö (ks. asia T-347/03, Branco v. komissio, tuomio 30.6.2005, Kok. 2005, s. II-2555, 54 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

77 Sähköpostiviestin lähettäminen ei takaa sitä, että sen vastaanottaja todellisuudessa saa sen. Voi hyvinkin olla, ettei sähköpostiviesti teknisistä syistä saavu vastaanottajalleen. Vaikka EAR ei ole esillä olevassa asiassa saanut ilmoitusta siitä, ettei viesti ollut mennyt perille, tämä ei välttämättä merkitse sitä, että sähköpostiviesti on todella saapunut vastaanottajalleen. Lisäksi siinäkin tapauksessa, että viesti todella saapuu vastaanottajalleen, voi olla, ettei vastaanottaminen ole tapahtunut lähetyspäivänä.

78 Todettakoon tähän, että EAR:lla oli mahdollisuus käyttää sellaista tiedonvälitysmuotoa, jonka avulla voidaan tarkasti tietää, minä päivänä kirje oli saapunut tarjoajalle. EAR on 9.10.2006 lähettämässään sähköpostiviestissä pyytänyt kantajaa vahvistamaan sähköpostilla sen, että viesti on vastaanotettu. Se ei kuitenkaan saanut tällaista vahvistusta. Ellei sähköpostin lähettäjä reagoi millään tavalla siihen, ettei se ole saanut minkäänlaista vahvistusta, ei se luonnollisestikaan voi esittää näyttöä siitä, että sähköpostiviesti on vastaanotettu, eikä myöskään siitä, minä päivänä se on vastaanotettu.

79 EAR:n vastauskirjelmässään esittämästä väitteestä, jonka mukaan viestiä ei ollut lähetetty sähköpostitse ja postitse vaan ainoastaan sähköpostilla – siitä poiketen, mitä vastineessa oli esitetty –, on todettava, ettei EAR esitä näyttöä tästä. Vastauskirjelmään liitetty eritelmä (scheda dettagliata), jossa mainitaan kyseessä olevan kirjeen lähettäminen 9.10.2006, ei millään tavoin sulje pois sitä, että kirje on saatettu lähettää myös postitse. EAR onkin myöntänyt istunnossa, ettei tällä asiakirjalla voitu osoittaa sitä, ettei postilähetystä ole tapahtunut.

80 EAR ei siis ole esittänyt näyttöä siitä, että kantaja on saanut tiedon tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätöksestä ennen 12.10.2006 eli ennen päivää, jolloin kantaja myöntää vastaanottaneensa 9.10.2006 päivätyn kirjeen. EY 230 artiklan viidennessä kohdassa vahvistettu määräaika, johon on pitkien etäisyyksien vuoksi lisätty työjärjestyksen 102 artiklan 2 kohdan mukainen kymmenen päivän määräaika, päättyi 22.12.2006 eli päivänä, jona kanne toimitettiin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimeen.

81 Edellä esitetystä seuraa, ettei nyt käsiteltävänä olevaa kannetta voida katsoa nostetuksi liian myöhään siltä osin kuin se koskee tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätöksen kumoamista.

D *Kanteen tutkittavaksi ottaminen siltä osin kuin siinä vaaditaan uuden tarjouspyyntömenettelyn järjestämisestä tehdyn päätöksen kumoamista*

1. *Asianosaisten lausumat*

82 EAR ja komissio esittävät, että vaatimus kumota uuden tarjouspyyntömenettelyn järjestämistä koskeva EAR:n päätös on jätettävä tutkimatta. Niiden mukaan kannekirjelmä ei tämän vaatimuksen osalta täytä yhteisöjen tuomioistuimen perussäännön 21 artiklassa eikä työjärjestyksen 44 artiklan 1 kohdan c alakohdassa tarkoitettuja olennaisia muotovaatimuksia, koska kanteessa esitetyt kanneperusteet koskevat ainoastaan tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätöstä.

83 Lisäksi päätös järjestää uusi tarjouspyyntömenettely, olipa kyse uudesta tarjouspyynnöstä tai siitä, että kilpailu on järjestetty jonkin toisen tarjouspyyntömenettelyn peruuttamisen jälkeen, ei koske taloudellisia toimijoita suoraan eikä erikseen, vaikka ne ovatkin esittäneet tarjouksen aikaisemmassa menettelyssä, joka on sittemmin peruutettu.

84 Ne katsovat, että päätös julkaista uusi tarjouspyyntö johtuu – EAR:n mukaan – siitä, ettei hankintasopimusta saatu tehtyä ensimmäisen tarjouspyynnön perusteella. Siinä tapauksessa, että päätös peruuttaa ensimmäinen tarjouspyyntömenettely katsotaan lainvastaiseksi, tämän jälkeen tehty päätös järjestää uusi tarjouspyyntömenettely on välitön seuraus siitä, että EAR on toiminut lainvastaisesti. Siinä tapauksessa, että kanne hyväksytään, merkitsisi tämä ensimmäisen hankintamenettelyn alkamista uudelleen ja sitä, että toinen menettely mitätöityisi.

2. *Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta*

85 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan EY 230 artiklassa tarkoitettuja kumoamiskanteen kohteeksi kelpaavia toimia tai päätöksiä ovat ainoastaan sellaiset toimenpiteet, joilla on sitovia oikeusvaikutuksia, jotka voivat vaikuttaa kantajan etuihin muuttaen tämän oikeusasemaa selvästi (asia C-164/02, Alankomaat v. komissio, määräys 28.1.2004, Kok. 2004, s. I-1177, 18 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

86 Tarjouspyyntömenettelyn järjestämisestä tehty päätös ei pääsääntöisesti ole kenellekään vastainen päätös, koska sillä tarjotaan asianomaisille henkilöille mahdollisuus osallistua menettelyyn ja tehdä tarjous. Kantaja ei ole esittänyt perusteita, joilla voitaisiin osoittaa, että esillä olevassa asiassa päätös järjestää uusi tarjouspyyntömenettely pitäisi kuitenkin katsoa kantajalle vastaiseksi päätökseksi.

87 Kantajan väite, jonka mukaan kanteen hyväksyminen johtaisi ensimmäisen menettelyn alkamiseen uudelleen ja siihen, ettei toisella menettelyllä enää olisi kohdetta, ei ole osoitus siitä, että päätös järjestää uusi tarjouspyyntömenettely on sille vastainen. Vastaavasti väite, jonka mukaan siinä tapauksessa, että ensimmäisen tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätös katsottaisiin lainvastaiseksi, päätös järjestää uusi tarjouspyyntömenettely olisi välitön seuraus siitä, että EAR on toiminut lainvastaisesti, ei ole omiaan osoittamaan sitä, että viimeksi mainittu päätös on sille vastainen. Yksin se, että kantajalle vastaisen päätöksen, eli ensimmäisen tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätöksen, ja toisen päätöksen, eli uuden tarjouspyyntömenettelyn järjestämisestä tehdyn päätöksen välillä on yhteys, ei merkitse sitä, että myös jälkimmäinen päätös on sille vastainen.

88 Päätös järjestää uusi tarjouspyyntömenettely, joka koskee samaa urakkaa kuin se, josta oli kyse hankinnassa, joka oli tätä ennen peruutettu, ei merkitse sellaisenaan sitä, että jos tuomioistuin kumoaa ensimmäistä hankintaa koskevan peruuttamispäätöksen, hankintaviranomaisella ei enää olisi mahdollisuutta jatkaa ensimmäistä menettelyä. Päätös järjestää uusi tarjouspyyntömenettely ei vielä merkitse sitä, että hankintasopimus samasta urakasta tehdään jonkin toisen tarjoajan kanssa.

89 Edellä esitetyn perusteella on katsottava, ettei kantaja ole esittänyt seikkoja, joiden perusteella voitaisiin katsoa näytetyksi, että uuden tarjouspyyntömenettelyn järjestämisestä tehdyllä päätöksellä on sitovia oikeusvaikutuksia, jotka voivat vaikuttaa kantajan etuihin muuttamalla selvästi tämän oikeusasemaa.

90 Tästä seuraa, että kanne on jätettävä tutkimatta siltä osin kuin kantaja vaatii uuden tarjouspyynnön tekemisestä tehdyn päätöksen kumoamista, ilman että olisi tarpeen tutkia, täyttääkö kanne työjärjestyksen 44 artiklan 1 kohdan c alakohdan vaatimukset.

E *Kanteen tutkittavaksi ottaminen siltä osin kuin kantaja vetoaa DOK ING:n oikeuksiin*

1. *Alustavia huomioita*

91 Kantaja on kannekirjelmässään esittänyt nostaneensa kanteen omissa nimissään ja DOK ING:n valtuuttamana. Tämä koskee yhtäältä kumoamisvaatimuksia. Toisaalta

kantaja ilmoittaa kannekirjelmässä sen vahingon suuruuden, jonka se väittää kärsineensä, ja sen vahingon suuruuden, jonka DOK ING väittää kärsineensä, ja vaatii ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta velvoittamaan EAR:n suorittamaan sille koko summan.

92 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on pyytänyt työjärjestyksensä 64 artiklan mukaisena prosessinjohtotoimena kantajaa toimittamaan tarkemmat tiedot DOK ING:n sille antamasta valtuutuksesta, toimittamaan kaikki tähän liittyvät tarpeelliset asiakirjat ja esittämään näkemyksensä siitä, onko tapa, jolla se on päättänyt toimia vedotakseen DOK ING:n oikeuksiin hyväksyttävissä.

2. *Asianosaisten lausumat*

93 Kantaja esittää vastauksessaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kysymykseen nostaneensa nyt käsiteltävänä olevan kanteen saadakseen voimassa olevien sopimusten perusteella asianmukaista suojaa oikeuksilleen ja DOK ING:n oikeuksille yrityksinä, jotka ovat osallistuneet tarjouspyyntömenettelyyn. Se esittää, että ne kolme asiakirjaa, jotka se oli toimittanut ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen pyynnöstä, osoittavat, että se oli valtuutettu tähän.

94 EAR ja komissio katsovat, että kannetta ei voida tutkia siltä osin kuin kantaja vetoaa yhtiön DOK ING oikeuksiin.

3. *Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta*

95 Todettakoon heti aluksi, että Sogelma on esillä olevassa asiassa ainoa kantaja. DOK ING tai yhtymä, jonka kantaja ja DOK ING yhdessä muodostavat, eivät ole esillä olevan asian asianosaisia. Kantaja ei myöskään väitä, että DOK ING on luovuttanut sille oikeutensa.

96 On siis tutkittava, voiko kantaja niiden asiakirjojen perusteella, jotka se on toimittanut ensimmäisen oikeusasteen pyynnöstä, vedota DOK ING:n oikeuksiin tässä oikeudenkäynnissä.

97 Asiakirjan ”Joint Venture Agreement” (sopimus yhteisyrityksestä), joka on päivätty 27.9.2005, 4 artiklassa todetaan, että kantaja voi yhteisyrityksen johtavan osakkaan asemassa tehdä sitoumuksia DOK ING:n nimissä ja allekirjoittaa yhteisyrityksen nimissä kaikki tarjouspyyntöilmoituksessa tarkoitetun urakan toteuttamisen edellyttämät asiakirjat. Sopimuksessa ei kuitenkaan mainita sitä, että kantaja voi nostaa kanteen tuomioistuimessa vedotakseen DOK ING:n oikeuksiin.

98 Asiakirjassa ”Power of Attorney” (valtakirja), jonka DOK ING:n edustaja on allekirjoittanut 6.12.2005, ei myöskään viitata kantajan mahdollisuuteen nostaa kanne tuomioistuimessa, että se voisi vedota DOK ING:n oikeuksiin.

99 Ainoastaan kolmannessa kantajan toimittamassa asiakirjassa, 1.12.2006 päivätyssä ja kantajalle osoitetussa DOK ING:n kirjeessä on kyse kanteen nostamisesta tuomioistuimessa. Kirjeessä todetaan seuraavaa:

”Valtuutamme teidät yhteisyrityksen johtavan osakkaan asemassa edellä mainittua, hankintaviranomaisen sittemmin peruuttamaa tarjouspyyntömenettelyä koskevassa asiassa asianajajanne välityksellä nostamaan kanteen tuomioistuimessa [EAR:a] vastaan myös meidän lukuumme sen vahingon vuoksi, joka tarjouspyyntömenettelyn peruuttamisesta on aiheutunut.”

(”with reference to the above tender and the subsequent cancellation by the Contracting Authority, we her[e]by authorize you as the Joint Venture Leader, to instruct your lawyer to take legal action against the European Agency for Reconstruction, for damages caused by the tender cancellation, also on our behalf.”)

100 Tämän asiakirjan ainoana tarkoituksena on siis valtuuttaa kantaja antamaan asianajajalleen valtuus edustaa oikeudenkäynnissä myös DOK ING:tä. Asiakirja ei sitä vastoin koske siinä tarkoitetussa oikeudenkäynnissä nostettavan kanteen muotoa tai sisältöä eikä siinä näin ollen ole mainittu tähän liittyviä yksityiskohtia. Siinä ei esimerkiksi mainita sitä, että kantajalla on oikeus nostaa kanne tuomioistuimessa yksin ja vedota siinä DOK ING:n oikeuksiin. Se, että yhtiö valtuuttaa asianajajan nostamaan kanteen tuomioistuimessa myös jonkin toisen yhtiön lukuun, merkitsee yleensä sitä, että asianajaja nostaa kanteen kummankin kantajan nimissä tai kaksi erillistä kannetta.

101 Sitä, että yhtiö vetoaa tuomioistuimessa jonkin toisen yhtiön oikeuksiin, ei voida hyväksyä, ellei sitä ole tähän yksiselitteisesti valtuutettu. Yksityisen henkilön edun mukaista on se, että se voi käyttää kantajan asemaa voidakseen hallita riita-asiaa ja esimerkiksi valittaa tarvittaessa tuomiosta, joka perustuu sen nostamaan kanteeseen. Yhtiö, joka haluaa saada tietyn rahasumman korvauksena vahingosta, jonka se väittää

kärsineensä, haluaa yleensä, että tuomioistuin velvoittaa vastaajan suorittamaan tämän summan itselleen eikä jollekin toiselle yhtiölle.

102 Edellä esitetystä seuraa, että kantajan toimittamien asiakirjojen perusteella ei voida katsoa näytetyksi, että DOK ING on valtuuttanut kantajan vetoamaan sen oikeuksiin ainoana kantajana yhteisöjen tuomioistuimissa.

103 Tästä seuraa, että kannetta ei voida ottaa tutkittavaksi siltä osin kuin kantaja vetoaa DOK ING:n oikeuksiin.

F *Kanteen tutkittavaksi ottamista koskeva päätelmä*

104 Edellä esitetystä seuraa, että kanne voidaan ottaa tutkittavaksi siltä osin kuin kantaja vaatii omissa nimissään tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätöksen kumoamista ja siltä osin kuin se vaatii korvausta vahingosta, jonka se väittää itse kärsineensä.

105 Kanne on sitä vastoin jätettävä tutkimatta siltä osin kuin kantaja vaatii uuden tarjouspyyntömenettelyn järjestämisestä tehdyn päätöksen kumoamista ja siltä osin kuin se vetoaa DOK ING:n oikeuksiin.

Asiakysymys

A *Tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätöksen kumoamista koskeva vaatimus*

106 Kantaja esittää tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätöksen kumoamista koskevan vaatimuksensa tueksi yhden, olennaisten menettelymääräysten rikkomista koskevan kanneperusteen. Siinä on kaksi osaa, joista toinen koskee perustelujen puutteellisuutta ja toinen perustelujen epäjohdonmukaisuutta ja ristiriitaisuutta.

1. *Asianosaisten lausumat*

a) Ainoastaan kanneperusteen ensimmäinen osa, joka koskee perustelujen puutteellisuutta

107 Kantaja esittää, että EAR ei ole noudattanut tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätöksessä direktiivin 2004/18 41 artiklassa, jota kantajan mukaan voidaan soveltaa, säädettyä perusteluvelvollisuutta. EAR:n olisi kantajan mukaan pitänyt ilmoittaa tarjoajille riittävän ajoissa ja tyhjentävästi syyt, joihin tarjouspyyntömenettelyn peruuttaminen perustui, kun otetaan huomioon yleinen etu ja kiireellisyys, joiden vuoksi hankintasopimus olisi kantajan mukaan pitänyt tehdä nopeasti ja nämä vaatimukset tyydyttävällä tavalla erityisesti siksi, että sen kohteena olivat palvelut niinkin arkaluontoisella sektorilla kuin se, josta asiassa on kyse.

108 Kantajan mukaan päätösten tekoprosessi osoittaa selvästi, että menettelyn peruuttamiseen on päädytty harkitsemattomasti, arvioimatta perusteellisesti suojattavana olevaa yleistä etua.

109 EAR:n menettelyä on kantajan mukaan pidettävä vakavana siksikin, että siltä on kulunut melkein seitsemän kuukautta tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätöksen tekemiseen ja sen ilmoittamiseen.

110 EAR ja komissio kiistävät nämä väitteet.

b) Kanneperusteen toinen osa, joka koskee perustelujen epäjohdonmukaisuutta ja ristiriitaisuutta

111 Kantaja katsoo, että vertaamalla 9.10.2006 ja 14.12.2006 päivättyjä EAR:n kirjeitä voidaan päätellä, että ensimmäisen menettelyn peruuttaminen uuden aloittamiseksi johtuu todellisuudessa teknisten vaatimusten olennaisesta muuttamisesta eikä tehtyjen tarjousten teknisestä riittämättömyydestä. Kantaja katsoo, että EAR:n toimien arvioinnissa on tukeuduttava sen viimeiseen ilmoitukseen, eli 14.12.2006 päivättyyn kirjeeseen.

112 Kantaja toteaa lisäksi, että 9.10.2006 päivätyssä kirjeessä esitetty perustelu, jossa mainittiin yhden kantajan urakkaa varten esittämän avainasiantuntijan ammattikoke-

muksen jäävän alle tarjouspyyntöilmoituksessa edellytetyn tason, on ristiriidassa tarjousten arvioinnista vastanneiden henkilöiden toimenpiteiden kanssa, koska he olivat antaneet luvan käyttää kantajaa tarjouspyynnön kohteena olevien vedenalaisten miinojen poistamistehtäviä vastaavissa tehtävissä nimenomaan kantajan palveluksessa olevien asiantuntijoiden teknisten kykyjen ja kantajan käyttämän teknologian ansiosta.

113 EAR ja komissio kiistävät nämä väitteet.

2. *Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta*

a) Alustavia huomioita

114 Ensin selvitetään, mitkä säännökset ja periaatteet sääntelevät tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätöstä koskevaa perusteluvelvollisuutta.

115 Kantajan väite, jonka mukaan direktiiviä 2004/18 voidaan soveltaa kyseessä olevaan hankintamenettelyyn, on hylättävä. Tällä direktiivillä, joka sen 84 artiklan mukaan on osoitettu jäsenvaltioille, on tarkoituksena yhteensovittaa julkisia rakennusurakoita sekä julkisia tavara- ja palveluhankintoja koskevien sopimusten tekomenettelyihin sovel-

lettavat kansalliset lait, asetukset ja hallinnolliset määräykset. EAR:n kanssa tehdyt julkiset hankintasopimukset eivät kuitenkaan kuulu jäsenvaltioiden lainsäädännön alaisuuteen.

116 Yhteisöjen toimielinten julkisiin hankintasopimuksiin sovelletaan varainhoitoasetusta ja varainhoitoasetuksen soveltamissäännöistä 23.12.2002 annettua komission asetusta (EY, Euratom) N:o 2342/2002 (EYVL 357, s. 1; jäljempänä soveltamissäännöt). Varainhoitoasetuksen 162 artiklan 1 kohdan mukaan Euroopan yhteisöjen yleisestä talousarviosta rahoitettujen ulkoisten toimien menoihin sovelletaan kyseisen asetuksen ensimmäisen (yhteiset säännökset) ja kolmannen osan (siirtymä- ja loppusäännökset) säännöksiä, jollei sen toisen osan (erityissäännökset) IV osastossa (ulkoiset toimet) säädetyistä poikkeuksista muuta johdu. Asetuksen N:o 2666/2000 7 artiklassa säädetäänkin nimenomaisesti, että komissio panee yhteisön avun täytäntöön varainhoitoasetuksen mukaisesti.

117 Säännökset, joita komission on noudatettava hankintasopimuksia tehtäessä, koskevat myös EAR:a. Varainhoitoasetuksen 185 artiklan 1 kohdan mukaan komissio antaa varainhoidon puiteasetuksen sellaisille yhteisöjen perustamille elimille, joilla on oikeushenkilöllisyys ja jotka todellisuudessa saavat talousarviosta suoritettavaa avustusta. Neuvoston asetuksen N:o 1605/2002 185 artiklassa tarkoitettuja elimiä koskevasta varainhoidon puiteasetuksesta 23.12.2002 annetun komission asetuksen (EY, Euratom) N:o 2343/2002 (EYVL L 357, s. 72) 74 artiklan mukaan näiden elinten tekemiin julkisiin hankintoihin sovelletaan yleisen varainhoitoasetuksen ja sen soveltamissääntöjen relevantteja säännöksiä.

118 Varainhoitoasetuksen 101 artiklan mukaan hankintamenettelyn peruuttamispäätös on perusteltava ja saatettava tarjoajien tietoon.

119 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan päätöksen perusteluista on selkeästi ja yksiselitteisesti ilmettävä toimenpiteen tehneen yhteisön toimielimen päättely siten, että niille, joita toimenpide koskee, selviävät sen syyt ja että toimivaltainen tuomioistuin voi tutkia toimenpiteen laillisuuden (ks. asia C-22/94, Irish Farmers Association ym., tuomio 15.4.1997, Kok. 1997, s. I-1809, 39 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

120 Missään ei edellytetä, että riidanalaisen päätöksen perusteluista selviävät kaikki asiaankuuluvat tosiseikat ja oikeudelliset seikat. Päätöksen perustelujen riittävyyttä arvioitaessa voidaan merkitystä antaa paitsi päätöksen sanamuodolle myös sen asiayhteydelle ja asiaan liittyville oikeussäännöille (asia T-471/93, Tiercé Ladbroke v. komissio, tuomio 18.9.1995, Kok. 1995, s. II-2537, 33 kohta). Riittää, että päätöksessä selvitetään lyhyestikin mutta selvästi ja asianmukaisesti keskeiset oikeudelliset seikat ja tosiseikat (asia 24/62, Saksa v. komissio, tuomio 4.7.1963, Kok. 1963, s. 129, 143).

121 Näiden seikkojen valossa on selvitettävä, onko EAR perustellut riittävällä tavalla tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätöksen.

b) Kanneperusteen ensimmäinen osa, joka koskee perustelujen puutteellisuutta

122 EAR ilmoitti 9.10.2006 päivätyllä kirjeellään, että hankintamenettely oli peruutettu siksi, ettei yksikään saaduista tarjouksista vastannut teknisiä vaatimuksia, ja totesi lisäksi, että kantajan tarjouksen osalta oli todettu, ettei ”Superintendent Survey Team” vastannut tarjouspyyntöilmoituksen 16 kohdan x alakohdassa ja tarjoajia koskevien ohjeiden 4.2 kohdan x alakohdassa asetettuja vaatimuksia.

123 Tarjouspyyntömenettelyn peruuttamiselle esitetty perustelu, eli se, ettei yksikään tarjouksista vastannut teknisiä vaatimuksia, on kyllä lyhyt mutta selkeä ja yksiselitteinen. Perustelut, joissa selitetään erityisesti se, miksi kantajan tarjous ei ollut vaatimusten mukainen, ovat myös lyhyet mutta selvät ja yksiselitteiset. EAR viittasi tarjouspyyntöilmoituksen ja tarjoajia koskevien ohjeiden kohtaan, jossa todetaan, että jokaisella urakan avainhenkilöstöön kuuluvalla on oltava vähintään kymmenen vuoden kokemus laadultaan tätä hanketta vastaavista töistä, ja ilmoitti, kuka kantajan ehdottaman työryhmän jäsenistä ei täyttänyt tätä edellytystä.

124 Tältä osin on syytä todeta, että kantaja oli itse ilmoittanut ”Superintendent Survey Teamin” toimeen ehdottamansa henkilön ansioluettelossa, että hänellä oli vain viiden vuoden ammattikokemus. EAR:n ei näin ollen tarvinnut tämän enempää perustella omaksumaansa näkemystä, jonka mukaan kantajan tarjous ei vastannut tarjouspyynnön teknisiä vaatimuksia.

125 Kantajan väite, jonka mukaan menettelyn peruuttamiseen on päädytty harkitsemattomasti arvioimatta perusteellisesti suojattavana olevaa yleistä etua, ei todellisuudessa liity olennaisten menettelymääräysten rikkomiseen, vaan pääasiaan, koska siinä esitetään väite EAR:n arviointivirheestä.

126 Kantajan esiintuomilla seikoilla ei kuitenkaan missään tapauksessa kyetä osoittamaan, että EAR on tehnyt ilmeisen arviointivirheen. Siihen, että Serbia ja Montenegron sisävesien kuljetusverkostosta poistetaan mahdollisimman pian räjähtämättömät ammukset, jotta laivaliikenne saataisiin avattua näillä vesillä, oli selvästi julkinen intressi. Ainoastaan se, että on yleisen edun mukaista, että hankintasopimus tehdään mahdollisimman nopeasti, ei kuitenkaan anna hankintaviranomaiselle lupaa sivuuttaa tarjouspyynnössä määriteltyjä pakollisia teknisiä vaatimuksia. Varainhoitoasetuksen 100 artiklan 1 kohdan mukaan tarjouspyyntömenettelyn voittaja nimetään nimittäin noudattaen tarjouspyyntöasiakirjoissa ennalta määriteltyjä valinta- ja ratkaisuperus-

teita. Kuten komissio toteaa, jos hankintaviranomainen voisi poiketa etukäteen vahvistetuista hankintasopimuksen ehdoista, se asettaisi tarjouksen tekijät edullisempaan asemaan suhteessa niihin yrityksiin, jotka ovat päättäneet olla osallistumatta tarjouspyyntömenettelyyn siksi, että ne eivät – kuten eivät tarjoajatkaan – kyenneet täyttämään ennalta vahvistettuja edellytyksiä.

127 Väitteestä, jonka mukaan EAR on tehnyt ja ilmoittanut päätöksensä peruuttaa menettely liian myöhään, on todettava, ettei kantaja selitä, mikä vaikutus tällä seikalla voisi olla tämän päätöksen lainmukaisuuteen.

c) Ainoan kanneperusteen toinen osa, joka koskee perustelujen epäjohdonmukaisuutta ja ristiriitaisuutta

128 Kantaja esittää pääasiallisesti, että 9.10.2006 päivätyssä kirjeessä tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätökselle esitettyjen perustelujen ja 14.12.2006 päivätyssä kirjeessä esitettyjen perustelujen välillä on ristiriita, koska ensin mainitussa päätös selitetään sillä, ettei tekniset vaatimukset täyttävää tarjousta saatu, kun taas jälkimmäisessä se selitetään teknisten vaatimusten muutoksella.

129 Heti aluksi on hylättävä kantajan väite, jonka mukaan EAR:n toimintaa tarkasteltaessa on tukeuduttava viimeisimpään ilmoitukseen eli 14.12.2006 päivättyyn kirjeeseen. Kantajalle ilmoitettiin tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätöksestä 9.10.2006 päivätyllä kirjeellä, minkä vuoksi sen arvioinnissa, onko peruuttamispäätöksen perusteluja pidettävä epäjohdonmukaisina ja ristiriitaisina, on tukeuduttava tähän kirjeeseen.

130 Tämä 9.10.2006 päivätty kirje ei sellaisenaan ole ristiriitainen. Vaikka EAR oli antanut 14.12.2006 muita selityksiä, ne eivät voineet muuttaa kaksi kuukautta aiemmin ilmoitetun päätöksen perusteluja. Se, että näissä kahdessa kirjeessä on mahdollisesti eroavaisuuksia, ei voi johtaa siihen, että tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätöksen perustelut olisivat ristiriitaiset.

131 Joka tapauksessa on korostettava, että tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätökselle 9.10.2006 päivätyssä kirjeessä esitettyjen perustelujen ja 14.12.2006 päivätyssä kirjeessä esitettyjen perustelujen välillä ei ole minkäänlaista ristiriitaa.

132 Tältä osin on todettava, että tässä 14.12.2006 päivätyssä kirjeessä viitataan nimenomaisesti siihen, että EAR:n arviointikomitea oli todennut, ettei yksikään saaduista tarjouksista vastannut teknisiä vaatimuksia, ja siinä ilmoitetaan, ettei tämä komitea ollut esittänyt muita huomioita. Kirje vahvistaa siis sen, että ainoana syynä tarjouspyyntömenettelyn peruuttamiselle oli se, ettei tekniset vaatimukset täyttävää tarjousta saatu.

133 Sitä, että kirjeessä ilmoitetaan myös, että EAR on käyttänyt oikeuttaan peruuttaa tarjouspyyntömenettely ja aloittaa uusi siksi, että teknisiä vaatimuksia on olennaisesti muutettu, on tulkittava asiayhteyden mukaan. Tämän 14.12.2006 päivätyn kirjeen sanamuodosta käy nimenomaisesti ilmi, että se on vastaus kantajan 13.11.2006 lähettämään kirjeeseen. Kantaja oli kirjeellään pyytänyt EAR:a toimittamaan sille tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätöksen ja sitä koskevan pöytäkirjan sekä tekemään perustellun päätöksen neuvottelumenettelyn mahdollisesta aloittamisesta tai siitä, ettei sitä aloiteta.

134 Tällaisessa yhteydessä virke, jossa EAR toteaa käyttävänsä oikeuttaan peruuttaa tarjouspyyntömenettely ja aloittaa uusi menettely siitä syystä, että teknisiä edellytyksiä oli muutettu olennaisesti, on ymmärrettävä siten, että EAR selittää syytä, jonka vuoksi se on päättänyt aloittaa uuden menettelyn neuvottelumenettelyn aloittamisen sijasta.

135 Kantaja on sitä paitsi itse vastauskirjelmässään ilmoittanut, että uudet perustelut on mitä todennäköisimmin esitetty ainoastaan vastaukseksi sen vaatimukseen neuvottelumenettelyyn ryhtymisestä. Tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätös on pidettävä erillään toimista, joihin sen jälkeen on ryhdytty, eli päätöksestä olla tekemättä hankintasopimusta, neuvottelumenettelyyn ryhtymisestä tai uuden tarjouspyyntömenettelyn järjestämisestä. Sen perusteella, että EAR on vastauksessaan neuvottelumenettelyyn ryhtymistä koskevaan vaatimukseen esittänyt muita perusteita kuin ne, joilla tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätös oli perusteltu, ei voida katsoa, että perustelujen välillä on ristiriita.

136 Tarjouspyyntömenettelyn peruuttamisen jälkeen menettely on päättynyt ja hankintaviranomainen on täysin vapaa päättämään siitä, mitä tämän jälkeen seuraa. Missään säännöksessä ei anneta taloudelliselle toimijalle oikeutta saada neuvottelumenettely alkamaan. EAR:lla ei siis ollut velvollisuutta tehdä muodollista päätöstä kantajan ehdotukseen tällaisen menettelyn aloittamisesta. Näin 14.12.2006 päivätty kirje on vain vastaus kantajan 13.11.2006 lähettämään kirjeeseen, jossa se vaati EAR tekemään perustellun päätöksen neuvottelumenettelyn mahdollisesta aloittamisesta tai siitä, ettei sitä aloiteta, mikä sai EAR:n ilmoittamaan kantajalle hyvän hallintotavan mukaisesti syyn, jonka vuoksi se oli päättänyt tehdä uuden tarjouspyynnön neuvottelumenettelyn aloittamisen sijasta.

137 Myös se kantajan väite hylätään, jonka mukaan 9.10.2006 päivätyssä kirjeessä esitetty perustelu on ristiriidassa sen kanssa, että kantaja on tämän jälkeen tehnyt hankintasopimuksen, joka muistuttaa esillä olevassa asiassa kyseessä olevaa hankintaa. Perustelut, jotka on esitetty 9.10.2006 päivätyssä kirjeessä, koskevat sitä, ettei

tarjouspyynnön teknisiä vaatimuksia ollut noudatettu, mitä kantaja ei ole edes kiistänyt, koska se myöntää, että sen tarjouksessa tarkoitetulla ”Superintendent Survey Teamilla” ei ollut edellytettyä ammattikokemusta. Tämä perustelu ei merkitse sitä, ettei kantaja pysty suorittamaan tämän tyyppistä urakkaa.

138 Kantajan väite, jonka mukaan 14.12.2006 päivätty kirje osoittaa, että todellinen syy tarjouspyyntömenettelyn peruuttamiseen ei ollut saatujen tarjousten tekninen puutteellisuus vaan se, että teknisiä vaatimuksia oli muutettu, ei todellisuudessa ole väite siitä, että tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätöksen perusteluissa on virhe, vaan kantaja asettaa väitteellään kyseenalaiseksi perustelujen todenmukaisuuden, mikä itse asiassa merkitsee päätöksen riitauttamista asiallisesti harkintavallan väärinkäytön vuoksi.

139 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan harkintavallan väärinkäyttö määritellään tilanteeksi, jossa yhteisön toimielin toteuttaa toimenpiteen yksinomaan tai ainakin olennaisilta osin muiden kuin esitettyjen päämäärien saavuttamiseksi tai perustamissopimuksessa asian käsittelyjärjestykseksi erityisesti määrätyn menettelyn välttämiseksi (asia C-84/94, Yhdistynyt kuningaskunta v. neuvosto, tuomio 12.11.1996, Kok. 1996, s. I-5755, 69 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

140 Esillä olevassa asiassa on jo todettu, että 9.10.2006 ja 14.12.2006 päivätyissä kirjeissä esitettyjen perustelujen välillä ei ole minkäänlaista ristiriitaa.

141 Komissio on lisäksi perustellusti esittänyt, että peruuttamispäätös oli ilmoitettu yleisölle virallisessa lehdessä 9.10.2006 päivätyssä kirjeessä esitetyin perusteluin (EUVL 2006, S 198). Perustelut on siinä ilmoitettu seuraavasti: ”Hankintamenettely peruutetaan, koska yksikään saaduista tarjouksista ei vastaa teknisiä vaatimuksia”.

142 Näin ollen EAR:n myöhemmän menettelyn perusteella ei voida katsoa, että menettelyn peruuttamisen todellinen syy eroaa 9.10.2006 päivätyssä kirjeessä esitetyistä syistä.

143 Edellä esitetystä seuraa, että kantajan vaatimus, jonka mukaan tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätös on kumottava, on hylättävä perusteettomana.

B *Korvausvaatimus, joka koskee vahinkoa, jonka kantaja väittää kärsineensä*

1. *Asianosaisten lausumat*

144 Kantaja katsoo, että kyseessä olevan hankintasopimuksen tekemättä jättäminen johtuu EAR:n lainvastaisesta menettelystä, ja väittää kärsineensä tästä vahinkoa. Vahinko muodostuu kantajan mukaan kustannuksista, jotka sille oli turhaan aiheutunut tarjouksen laatimisesta ja siitä, että se oli varannut osan tarvittavasta laitteistosta tähän 60 päivän ajaksi. Vahingon suuruus on sen mukaan 118 604,58 euroa.

145 EAR kiistää kantajan väitteet.

2. *Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta*

146 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan EY 288 artiklan toisessa kohdassa tarkoitetun sopimussuhteen ulkopuolinen yhteisön vastuu syntyy ainoastaan, jos seuraavat edellytykset täyttyvät: toimielinten moitittu toiminta on lainvastaista, vahinko on todella syntynyt ja toiminnan ja väitetyn vahingon välillä on syy-yhteys (asia 153/73, Hotz & Willemsen v. neuvosto ja komissio, tuomio 2.7.1974, Kok. 1974, s. 675, 7 kohta ja asia T-19/01, Chiquita Brands ym. v. komissio, tuomio 3.2.2005, Kok. 2005, s. II-315, 76 kohta).

147 Koska sopimussuhteen ulkopuolisen yhteisön vastuun syntymisen kolme edellytystä ovat kumulatiivisia, yhden edellytyksen puuttuminen riittää vahingonkorvauskanteen hylkäämiseen (asia C-257/98 P, Lucaccioni v. komissio, tuomio 9.9.1999, Kok. 1999, s. I-5251, 14 kohta).

148 Esillä olevassa asiassa kaikki ne väitteet, joihin kantaja on vedonnut osoittaakseen peruuttamispäätöksen lainvastaisuuden, on tutkittu ja hylätty (ks. edellä 122–143 kohta). Kantaja ei siis voi vaatia vahingonkorvausta tämän päätöksen väitetyn lainvastaisuuden perusteella.

149 Kantajan väitteeseen, jonka mukaan EAR on käyttänyt kohtuuttomasti aikaa tehdäkseen tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätöksen ja ilmoittaakseen siitä kantajalle, todetaan, että pelkästään sitä, että yli kuusi kuukautta on kulunut viimeisen tarjoajille lähetetyn selvityspyynnön ja tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätöstä koskevan ilmoituksen välillä, ei voida pitää EAR:n syyksi luettavana lainvastaisena menettelynä.

150 Lisäksi on syytä todeta, ettei tarjouspyyntömenettelyn peruuttamista ja siitä ilmoittamista koskevien päätösten tekemiseen käytetyllä ajalla ja kantajalle tarjouksensa tekemisestä aiheutuneilla kustannuksilla ole minkäänlaista syy-yhteyttä.

151 Edellä esitetystä seuraa, että aiheutuneeksi väitetyn vahingon korvaamista koskeva vaatimus on hylättävä.

C *Asiakirjojen toimittamista koskeva vaatimus*

152 Kantajan vaatimuksesta siitä, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin velvoittaa EAR:n toimittamaan kaikki kyseessä olevaa hankintamenettelyä koskevat asiakirjat, on todettava oikeuskäytännössä katsotun, että jotta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin voisi ratkaista, onko tiettyjen asiakirjojen esittäminen tarpeen asian käsittelyn moitteettoman kulun kannalta, pyynnön esittävän asianosaisen on yksilöitävä pyydetyt asiakirjat ja esitettävä ainakin vähimmäismäärä selvitystä siitä, että asiakirjat ovat asian käsittelyn kannalta tarpeellisia (asia C-185/95 P, Baustahlgewebe v. komissio, tuomio 17.12.1998, Kok. 1998, s. I-8417, 93 kohta).

153 Vaatimuksensa tueksi kantaja vetoaa siihen, että EAR on esittänyt ratkaisuilleen yleiset ja lyhyet perustelut ja että se oli pyytänyt toimittamaan nämä asiakirjat, eikä EAR vastannut tähän pyyntöön. Lisäksi kantaja esittää, että sillä on oikeus saada tietää syyt, jotka ovat johtaneet tarjouspyyntömenettelyn peruuttamiseen, että se voisi varmistua hankintaviranomaisen toimien lainmukaisuudesta.

154 Ensiksi siitä, että kantaja on pyytänyt EAR:a toimittamaan hankintamenettelyä koskevat asiakirjat ja ettei EAR vastannut tähän pyyntöön, on todettava, ettei se sellaisenaan osoita asiakirjojen tarpeellisuutta asian käsittelyn kannalta.

155 Kantajan väitteen osalta, jonka mukaan EAR on esittänyt ratkaisuilleen yleiset ja lyhyet perustelut, on toiseksi tuotava esiin se, että edellä 123 ja 124 kohdassa todettiin, että EAR on ilmoittanut kantajalle tarjouspyyntömenettelyn peruuttamista koskevan päätöksen perusteet riittävän laajasti. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on asian oikeudenkäyntiaineistossa olevien tietojen perusteella saanut riittävän selvyyden asiasta, eikä lisäksi käy ilmi, että hankintamenettelyä koskevista asiakirjoista voisi olla hyötyä arvioitaessa sitä, ovatko esitetyt perustelut riittävät.

156 Lopuksi siitä kantajan väitteestä, jonka mukaan kantajalla on oikeus saada tietää syyt, jotka ovat johtaneet tarjouspyyntömenettelyn peruuttamiseen, että se voisi varmistua hankintaviranomaisen toimien lainmukaisuudesta, on todettava, ettei kantaja ole esittänyt objektiivisia syitä, joiden johdosta olisi katsottava, että tarjouspyyntömenettelyn peruuttamisen todellinen syy olisi joku muu kuin se, joka oli esitetty 9.10.2006 päivätyssä kirjeessä (ks. edellä 140–142 kohta).

157 Kaikkien kyseessä olevaa hankintamenettelyä koskevien asiakirjojen toimittamista koskeva vaatimus, sellaisena kuin kantaja on sen esittänyt, merkitsee vaatimusta toimittaa EAR:n sisäistä asiakirja-aineistoa. On todettava, että yhteisön elinten sisäisten asiakirjojen tutkiminen yhteisöjen tuomioistuimessa sen tarkistamiseksi, ovatko riidanalaiseen säädökseen vaikuttaneet muut kuin säädöksen perusteluissa esitetyt näkökohdat, on poikkeuksellinen asian selvittämistoimi. Tällainen toimi edellyttää, että kyseisen päätöksen antamiseen liittyvät seikat herättävät vakavia epäilyksiä sen todellisista perusteluista ja etenkin siitä, että perustelut eivät ole yhteisön oikeuden tavoitteiden mukaisia ja että ne näin ollen merkitsevät harkintavallan väärinkäyttöä (ks. yhdistetyt asiat 142/84 ja 156/84, BAT ja Reynolds v. komissio, määräys 18.6.1986, Kok. 1986, s. 1899, Kok. Ep. IX, s. 249, 11 kohta). On kuitenkin todettava, että tässä asiassa ei ole esillä tällaisia seikkoja.

158 Edellä esitetystä seuraa, että kantaja ei ole esittänyt seikkoja, jotka olisivat osoittaneet kaikkien hankintamenettelyä koskevien asiakirjojen toimittamisen olevan tarpeellista asian käsittelyn kannalta. Asiakirjojen toimittamista koskeva vaatimus on näin ollen hylättävä.

Oikeudenkäyntikulut

159 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksen 87 artiklan 2 kohdan mukaan asianosainen, joka häviää asian, velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut.

160 Koska kantaja on hävinnyt asian, kantaja on velvoitettava korvaamaan oikeudenkäyntikulut EAR:n vaatimusten mukaisesti.

161 Työjärjestyksen 87 artiklan 4 kohdassa tarkennetaan vielä, että väliintulijoina esiintyvät jäsenvaltiot ja toimielimet vastaavat omista oikeudenkäyntikuluistaan. Komissio vastaa näin ollen omista oikeudenkäyntikuluistaan.

Näillä perusteilla

YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN
OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIN (kahdeksas jaosto)

on ratkaissut asian seuraavasti:

1) Kanne hylätään.

2) Sogelma – Società generale lavori manutenzioni appalti Srl velvoitetaan vastaamaan omista oikeudenkäyntikuluistaan ja korvaamaan Euroopan jälleenrakennusviraston oikeudenkäyntikulut.

3) Komissio vastaa omista oikeudenkäyntikuluistaan.

Martins Ribeiro Papasavvas Dittrich

Julistettiin Luxemburgissa 8 päivänä lokakuuta 2008.

E. Coulon E. Martins Ribeiro

kirjaaja jaoston puheenjohtaja

Sisällys

Asiaa koskevat oikeussäännöt . . . . . II - 2778

Asian tausta . . . . . II - 2779

Oikeudenkäyntimenettely ja asianosaisten vaatimukset . . . . . II - 2782

Tutkittavaksi ottaminen . . . . . II - 2785

A Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen toimivalta ratkaista kanne, joka on nostettu EY 230 artiklan neljännen kohdan nojalla EAR:n toimea vastaan . . . . . II - 2785

1. Asianosaisten lausumat . . . . . II - 2785

2. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta . . . . . II - 2787

B Edeltävää hallinnollista valitusta koskeva vaatimus . . . . . II - 2793

1. Asianosaisten lausumat . . . . . II - 2793

2. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta . . . . . II - 2794

C Kanteen nostamiselle asetetun määräajan noudattaminen . . . . . II - 2796

1. Asianosaisten lausumat . . . . . II - 2796

2. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta . . . . . II - 2797

D Kanteen tutkittavaksi ottaminen siltä osin kuin siinä vaaditaan uuden tarjouspyyntömenettelyn järjestämisestä tehdyn päätöksen kumoamista . . . . . II - 2800

1. Asianosaisten lausumat . . . . . II - 2800

2. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta . . . . . II - 2801

E Kanteen tutkittavaksi ottaminen siltä osin kuin kantaja vetoaa DOK ING:n oikeuksiin . . . . . II - 2802

1. Alustavia huomioita . . . . . II - 2802

2. Asianosaisten lausumat . . . . . II - 2803

3. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta . . . . . II - 2804

F Kanteen tutkittavaksi ottamista koskeva päätelmä . . . . . II - 2806

Asiakysymys . . . . . II - 2807

A Tarjouspyyntömenettelyn peruuttamispäätöksen kumoamista koskeva vaatimus . II - 2807

1. Asianosaisten lausumat . . . . . II - 2807

a) Ainoastaan kanneperusteen ensimmäinen osa, joka koskee perustelujen puutteellisuutta . . . . . II - 2807

b) Kanneperusteen toinen osa, joka koskee perustelujen epäjohdonmukaisuutta ja ristiriitaisuutta . . . . . II - 2808

2. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta . . . . . II - 2809

a) Alustavia huomioita . . . . . II - 2809

b) Kanneperusteen ensimmäinen osa, joka koskee perustelujen puutteellisuutta II - 2811

c) Ainoan kanneperusteen toinen osa, joka koskee perustelujen epäjohdonmukaisuutta ja ristiriitaisuutta . . . . . II - 2813

B Korvausvaatimus, joka koskee vahinkoa, jonka kantaja väittää kärsineensä . . . . II - 2817

1. Asianosaisten lausumat . . . . . II - 2817

2. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta . . . . . II - 2818

C Asiakirjojen toimittamista koskeva vaatimus . . . . . II - 2819

Oikeudenkäyntikulut . . . . . II - 2821