# YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (kuudes jaosto)
16 päivänä lokakuuta 2003 *

Asiassa C-252/01,

**Euroopan yhteisöjen komissio**, asiamiehenään H. van Lier, avustajanaan avocat J. Stuyck, prosessiosoite Luxemburgissa,

kantajana,

vastaan

**Belgian kuningaskunta**, asiamiehenään A. Snoecx, avustajanaan avocat K. Ronse, prosessiosoite Luxemburgissa,

vastaajana,

* Oikeudenkäyntikieli: hollanti.

jossa kantaja vaatii yhteisöjen tuomioistuinta toteamaan, että Belgian kuningaskunta ei ole noudattanut julkisia palveluhankintoja koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta 18 päivänä kesäkuuta 1992 annetun neuvoston direktiivin 92/50/ETY (EYVL L 209, s. 1) eikä erityisesti sen 11 artiklan 3 kohdan ja 15 artiklan 2 kohdan mukaisia velvoitteitaan, koska

— se ei ole julkaissut Euroopan yhteisöjen virallisessa lehdessä kyseisessä direktiivissä edellytettyä hankintailmoitusta ilmakuvauksen avulla tehtävää rannikkovalvontaa koskevista palveluista ja koska

— se on perusteluja ilmoittamatta käyttänyt neuvottelumenettelyä ilman, että se olisi ennakolta julkaissut tarjouskilpailuilmoitusta,

YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIN (kuudes jaosto),

toimien kokoonpanossa: jaoston puheenjohtaja J.-P. Puissochet sekä tuomarit R. Schintgen, V. Skouris, N. Colneric ja J. N. Cunha Rodrigues (esittelevä tuomari),

julkisasiamies: S. Alber,
kirjaaja: johtava hallintovirkamies L. Hewlett,

ottaen huomioon suullista käsittelyä varten laaditun kertomuksen,

kuultuaan asianosaisten 30.1.2003 pidetyssä istunnossa esittämät suulliset huomautukset,

kuultuaan julkisasiamiehen 3.4.2003 pidetyssä istunnossa esittämän ratkaisuehdotuksen,

on antanut seuraavan

**tuomion**

1 Euroopan yhteisöjen komissio on nostanut EY 226 artiklan nojalla kanteen, joka on saapunut yhteisöjen tuomioistuimeen 29.6.2001 ja jossa yhteisöjen tuomioistuinta vaaditaan toteamaan, että Belgian kuningaskunta ei ole noudattanut julkisia palveluhankintoja koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta 18 päivänä kesäkuuta 1992 annetun neuvoston direktiivin 92/50/ETY (EYVL L 209, s. 1) eikä erityisesti sen 11 artiklan 3 kohdan ja 15 artiklan 2 kohdan mukaisia velvoitteitaan, koska

— se ei ole julkaissut *Euroopan yhteisöjen virallisessa lehdessä* kyseisessä direktiivissä edellytettyä hankintailmoitusta ilmakuvauksen avulla tehtävää rannikkovalvontaa koskevista palveluista ja koska

— se on perusteluja ilmoittamatta käyttänyt neuvottelumenettelyä ilman, että se olisi etukäteen julkaissut tarjouskilpailuilmoitusta.

## Asiaa koskevat oikeussäännöt

2 Direktiivin 92/50/ETY 4 artiklan 2 kohdassa säädetään seuraavaa:

"Tätä direktiiviä ei sovelleta palveluihin, jotka on julistettu salaisiksi tai joiden toteuttaminen edellyttää kyseisessä jäsenvaltiossa voimassa olevien lakien, asetusten tai hallinnollisten määräysten mukaisia erityisiä turvatoimenpiteitä taikka jos kyseisen jäsenvaltion keskeiset turvallisuusedut sitä vaativat."

3 Direktiivin 92/50/ETY 8 artiklassa säädetään seuraavaa:

"Liitteessä I A lueteltuja palveluja koskevat sopimukset on tehtävä III—VI osaston säännösten mukaisesti."

4 Direktiiviin 92/50/ETY 9 artiklassa säädetään seuraavaa:

"Liitteessä I B lueteltuja palveluja koskevat sopimukset on tehtävä 14 ja 16 artiklan säännösten mukaisesti."

5 Direktiivin 92/50/ETY 11 artiklan 3 kohdassa säädetään seuraavaa:

"Hankintaviranomaiset voivat julkisia palveluhankintoja koskevia sopimuksia tehdessään noudattaa neuvottelumenettelyä julkaisematta ennakolta sopimusta koskevaa ilmoitusta seuraavissa tapauksissa:

— —

b) teknisistä tai taiteellisista taikka yksinoikeuden suojaamiseen liittyvistä syistä vain tietty palvelujen suorittaja voi suorittaa palvelut;

— — "

6 Direktiiviin 92/50/ETY 15 artiklan 2 kohdassa säädetään seuraavaa:

"Hankintaviranomaisten, jotka haluavat tehdä julkista palveluhankintaa koskevan sopimuksen noudattaen avointa tai rajoitettua menettelyä taikka 11 artiklassa tarkoitetuissa tapauksissa noudattaen neuvottelumenettelyä, on julkaistava aiettaan koskeva ilmoitus."

7 Direktiivin 92/50/ETY 30 artiklan 1 kohdassa säädetään seuraavaa:

"Jos julkista palveluhankintaa koskevan sopimuksen ehdokkailla tai tarjoajilla on oltava erityinen valtuutus tai niiden on oltava tietyn järjestön jäseniä voidakseen suorittaa kyseistä palvelua siinä maassa, josta ne ovat peräisin, hankintaviranomainen voi vaatia niitä osoittamaan tämän valtuutuksensa tai jäsenyytensä."

8 Direktiivin 92/50/ETY liitteessä I A olevassa pääluokassa 12 todetaan seuraavaa:

| Pääluokka | Kuvaus | CPC-viitenumero |
|---|---|---|
| 12 | Arkkitehtipalvelut: insinööripalvelut ja rakennushankkeiden suunnittelupalvelut; yhdyskuntasuunnittelu- ja maisemasuunnittelupalvelut; edellisiin liittyvät tieteelliset ja tekniset konsultointipalvelut; tekniset testaus- ja analysointipalvelut | 867 |

9 Direktiivin 92/50/ETY liitteessä I B olevassa pääluokassa 27 todetaan seuraavaa:

| Pääluokka | Kuvaus | CPC-viitenumero |
|---|---|---|
| 27 | Muut palvelut | |

## Tosiseikat ja oikeudenkäyntiä edeltävä menettely

10 Belgian vesiväylävirasto julkisti 7.4.1988 rajoitetun tarjouskilpailun, joka koski ilmakuvauksen avulla tehtävää Belgian rannikon valvontaa.

11 Toimeksiannon sai belgialainen yritys Eurosense Belfotop NV (jäljempänä Eurosense Belfotop), joka arvioitiin niin teknisesti kuin taloudellisestikin parhaimmaksi.

12 Taloudellisen ja sosiaalisen teollistumisen ministerivaliokunta päätti Belgian valtion toimintojen alueellistamisen vuoksi antaa toimeksiannon vain vuodeksi.

13 Flanderin hallitus päätti 29.6.1989 jatkaa sopimuksen voimassaoloaikaa vuoden 1988 tarjouskilpailun perusteella kuudella vuodella.

14 Tämän sopimuksen pääasiallinen sisältö koski ilmakuvauksen avulla tehtävää Belgian rannikon dyynivyöhykkeen sekä vedenalaisten ja kuivien rantojen säännöllistä tarkkailua ja kerättyjen tietojen käsittelyä.

15 Vuodesta 1992 lähtien Flanderin viranomaiset tutkivat mahdollisuutta mukauttaa sopimusta tekemällä siihen täydennyksen.

16 Flanderin julkisista hankinnoista vastaava ministeri allekirjoitti Eurosense Belfotopin kanssa 13.4.1995 sellaisen neuvottelumenettelyn päätteeksi, jossa ei ennakolta julkaistu hankintailmoitusta, sopimuksen täydennyksen, jonka arvo oli 534 miljoonaa Belgian frangia (BEF) (ilman arvonlisäveroa) ja jonka voimassaoloajaksi määrättiin yhdeksän vuotta.

17 Komissio lähetti 27.12.1995 Belgian viranomaisille virallisen huomautuksen, jossa se totesi, että 13.4.1995 allekirjoitetulla sopimuksen täydennyksellä annettu toimeksianto (jäljempänä riidanalainen sopimus) kuului direktiivin 92/50/ETY soveltamisalaan ja että kyseisen direktiivin 15 artiklan 1 ja 2 kohdan mukaan Euroopan yhteisöjen virallisessa lehdessä olisi pitänyt julkaista ennakkoilmoitus ja hankintailmoitus. Se, ettei tästä toimeksiannosta ole julkaistu mitään ilmoitusta, merkitsi komission mukaan direktiivin 92/50/ETY 15 artiklan 1 ja 2 kohdan rikkomista. Toimeksiannon antaminen ilman tarjouskilpailua ei komission mukaan myöskään ole perusteltua direktiivin 11 artiklan 3 kohdan — jossa määritellään ne edellytykset, joiden täyttyessä hankintaviranomaiset voivat sopimuksia tehdessään noudattaa neuvottelumenettelyä julkaisematta ennakolta hankintailmoitusta — nojalla, sillä yksikään tässä kohdassa asetettu edellytys ei täyty.

18 Belgian hallitus torjui 2.2.1996 päivätyssä vastauksessaan 27.12.1995 päivätyssä virallisessa huomautuksessa esitetyt syytökset.

19 Belgian hallituksen mukaan direktiiviä 92/50/ETY ei sen 4 artiklan 2 kohdan nojalla sovelleta riidanalaiseen sopimukseen. Lisäksi turvautuminen menettelyyn, jossa toimeksianto annetaan ilman tarjouskilpailua, on kyseisen direktiivin 11 artiklan 3 kohdan b alakohdan perusteella joka tapauksessa oikeutettua. Tältä osin ne seikat, joilla nyt esillä olevassa tapauksessa perustellaan sitä, että toimeksianto annetaan ilman tarjouskilpailua, ovat seuraavat edellytykset: a) toimeksiannon saajalla on oltava sotilaallista turvallisuutta koskeva todistus, b) toimeksiannon saajalla on oltava lentoliikenneviranomaisten lupa tehtävien suorittamiseksi ilmasta käsin, c) toimeksiannon saajalla on oltava tarpeellinen taitotieto, teknologia ja tarvittava varustus, d) kaikkien tarpeellista taitotietoa, teknologiaa ja varustusta koskevien edellytysten on täytyttävä yhdessä yrityksessä ja e) toimeksiannon saajalla on oltava riittävä taloudellinen suorituskyky toteuttaa vuosittain palveluja noin 80 000 000 BEF:n arvosta. Turvautumista menettelyyn, jossa toimeksianto annetaan ilman tarjouskilpailua, voidaan perustella myös muilla seikoilla eli yksioikeuksien (tekijänoikeuksien) olemassaololla, sillä, että lentokoneiden on oltava käytettävissä Belgian rannikolla kahden lentotunnin sisällä, ja hollannin kielen hallinnalla.

20 Koska nämä vastaukset eivät osoittaneet komission väitteitä vääriksi, komissio lähetti 10.3.1999 Belgian kuningaskunnalle EY 226 artiklan nojalla perustellun lausunnon, jossa se toisti väitteensä ja totesi seuraavaa:

Belgian kuningaskunta ei ole noudattanut direktiivin 92/50/ETY eikä erityisesti sen 11 artiklan 3 kohdan ja 15 artiklan 1 ja 2 kohdan mukaisia velvoitteitaan, koska se

— ei ole julkaissut Euroopan yhteisöjen virallisessa lehdessä direktiivissä 92/50/ETY edellytettyä ennakkoilmoitusta ja hankintailmoitusta ja

— koska se ei ole perustellut sitä, miksi se on turvautunut neuvottelumenettelyyn julkaisematta ennakolta hankintailmoitusta.

21 Komissio on kehottanut Belgian kuningaskuntaa toteuttamaan perustellun lausunnon noudattamisen edellyttämät toimenpiteet kahden kuukauden sisällä perustellun lausunnon tiedoksi antamisesta.

22 Belgian hallitus vastasi perusteltuun lausuntoon 1.6.1999 päivätyllä kirjeellään. Kyseinen hallitus esitti muun muassa, että riidanalaisen sopimuksen pääasiallinen sisältö koskee ilmakuvauspalveluja, jotka eivät kuulu direktiivin 92/50/ETY liitteessä I A olevaan pääluokkaan 12 vaan kyseisen direktiivin liitteessä I B olevaan pääluokkaan 27 (Muut palvelut). Muilta osin Belgian hallitus viittasi viralliseen huomautukseen antamaansa vastaukseen.

23 Koska tämä vastaus ei tyydyttänyt komissiota, komissio päätti nostaa nyt esillä olevan kanteen.

## Aineellinen kysymys

### *Asianosaisten perusteet ja perustelut*

24 Kanteessaan komissio esittää lähinnä, että riidanalaisen sopimuksen tekeminen neuvottelumenettelyssä, jossa ei ennakolta ole julkaistu hankintailmoitusta, rikkoo direktiivin 92/50/ETY säännöksiä.

25 Belgian hallitus esittää puolustukseen kolme perustetta. Direktiivi 92/50/ETY ei ensinnäkään sovellu riidanalaiseen sopimukseen, koska kyseisen sopimuksen täytäntöönpano edellyttää direktiivin 4 artiklan 2 kohdassa tarkoitettuja erityisiä turvatoimenpiteitä. Toiseksi riidanalaisen sopimuksen kohteena olevat palvelut kuuluvat direktiivin 92/50/ETY liitteen I B alaisuuteen, joten riidanalaiseen sopimukseen ei sovelleta tämän direktiivin niitä säännöksiä, joilla rajoitetaan neuvottelumenettelyn käyttämistä ja joissa velvoitetaan julkaisemaan hankintailmoitus. Kolmanneksi neuvottelumenettelyn käyttäminen on direktiivin 11 artiklan 3 kohdan nojalla perusteltua erityisesti teknisistä syistä ja yksinoikeuden suojaamiseen liittyvistä syistä.

26 Ensimmäisen perusteensa yhteydessä Belgian hallitus muistuttaa, että yksi viidestä riidanalaisen sopimuksen saamiselle määrätyistä edellytyksistä oli se, että toimeksiannon saajalla on sotilaallista turvallisuutta koskeva todistus. Yritykset,

joilla julkisia hankintoja koskevia sopimuksia täytäntöönpannessaan on pääsy tietoihin, paikkoihin tai laitteisiin, jotka kansalliset viranomaiset tai NATO-viranomaiset ovat luokitelleet salaisiksi, voivat saada sotilaallista turvallisuutta koskevan todistuksen turvallisuusselvityksen jälkeen. Yritysten, joilla ei ole sotilaallista turvallisuutta koskevaa todistusta, on ennen minkäänlaista tietojen käsittelyä toimitettava ottamansa kuvat yleiselle tiedustelupalvelulle, joka tutkii, esiintyykö kuvissa salaisiksi luokiteltuja kohteita, ja tarvittaessa peittää ne. Yritykset, joilla on tällainen todistus, saavat salaisiksi luokiteltuja kohteita koskevan luettelon, jonka avulla ne voivat suoraan työstää ottamiaan kuvia ja myöhemmin niitä julkaistessaan tai tietoja antaessaan itse peittää salaisiksi luokitellut kohteet. Tällä järjestelyllä on selvä syy: salaisiksi luokitelluilla tiedoilla on suuri strateginen merkitys. Näiden kohteiden sijaintia koskevien tietojen levittäminen voi aiheuttaa vakavia terrorismi-, sabotaasi- tai vakoiluongelmia. Niinpä sotilaallista turvallisuutta koskeva todistus on Belgian hallituksen mukaan direktiivin 92/59/ETY 4 artiklan 2 kohdassa tarkoitettu erityinen turvatoimenpide, joten kyseistä direktiiviä ei sovelleta riidanalaiseen sopimukseen.

27 Komissio esittää, että direktiivin 92/50/ETY 4 artiklan 2 kohdassa säädetty suppeasti tulkittava poikkeus ei sovellu nyt käsiteltävänä olevaan tapaukseen. Belgialaisten säännösten mukaan yritysten, joilla ei ole sotilaallista turvallisuutta koskevaa todistusta, on ennen minkäänlaista tietojen käsittelyä toimitettava ottamansa kuvat Belgian turvallisuuspalvelulle, joka tarkastaa, esiintyykö näissä kuvissa salaisiksi luokiteltuja kohteita, ja peittää tarvittaessa tällaiset kohteet. Jos yritys saa sotilaallista turvallisuutta koskevan todistuksen, se välttyy juuri näiltä toimenpiteiltä. Ei nimittäin ole tarpeen, että turvallisuuspalvelu tarkistaa sellaisen yrityksen, jolla on tällainen todistus, ottamat kuvat, koska yrityksellä on tämän todistuksen nojalla oikeus työstää peittämättömiä ilmakuvia.

28 Tästä seuraa komission mukaan, että riidanalaisen sopimuksen tekemisen edellytys, jonka mukaan sopimuksen saavalla yrityksellä on oltava sotilaallista tur-

vallisuutta koskeva todistus, ei ole direktiivin 92/50/ETY 4 artiklan 2 kohdassa tarkoitettu erityinen turvatoimenpide vaan direktiivin 30 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu tarjoajilta edellytetty erityinen valtuutus. Tämä viimeksi mainittu säännös ei estä direktiivin 92/50/ETY soveltamista vaan siinä ainoastaan annetaan hankintaviranomaiselle oikeus asettaa lisäedellytys. Riidanalaisen sopimuksen tekemiselle asetettu sotilaallista turvallisuutta koskevaa todistusta koskeva edellytys ei näin ollen komission mukaan merkitse sitä, ettei direktiiviä sovelleta.

*Yhteisöjen tuomioistuimen arviointi asiasta*

29 Direktiivin 92/50/ETY 4 artiklan 2 kohdan mukaan tätä direktiiviä ei sovelleta palveluihin, joiden toteuttaminen edellyttää kyseisessä jäsenvaltiossa voimassa olevien lakien, asetusten tai hallinnollisten määräysten mukaisia erityisiä turvatoimenpiteitä.

30 On selvää, että Belgian kuningaskunnan velvollisuutena on varmistaa paitsi kansallisten laitostensa niin myös sen alueella toimivien kansainvälisten järjestöjen, kuten NATO:n, laitosten turvallisuus. Niinpä Belgian viranomaisten tehtävänä on määrätä turvatoimenpiteistä, jotka ovat tarpeen tällaisten laitosten suojaamiseksi.

31 Belgian hallitus on esittänyt yhteisöjen tuomioistuimessa ilman, että komissio olisi tätä kiistänyt, että kaikki Belgiasta otetut ilmakuvat on toimitettava Belgian turvallisuuspalvelulle tarkastettavaksi ja tarvittaessa peitettäväksi, paitsi jos asianomaisella yrityksellä on sotilaallista turvallisuutta koskeva todistus, jolloin yrityksen itsensä on peitettävä salaisiksi luokiteltujen paikkojen kuvat ennen kuin se julkaisee ottamansa kuvat.

32 Belgian hallitus on vielä esittänyt ilman, että komissio olisi tätä kiistänyt, että sotilaallista turvallisuutta koskevan todistuksen hankintamenettelyä sovelletaan tiukasti ja että se edellyttää asianomaisen yrityksen täydellistä tarkistamista. Henkilökunnan jokaisen sellaisen jäsenen, joka voisi päästä käsiksi kuviin, samoin kuin kyseisen yrityksen osakkeenomistajien ja hallituksen jäsenten menneisyys, lähipiiri, ulkomaanmatkat sekä jäsenyydet erilaisissa järjestöissä selvitetään huolellisesti.

33 Belgian hallitus esittää lisäksi ilman, että tätäkään olisi riitautettu, että varmistaakseen hallussaan olevien salaisiksi luokiteltujen tietojen suojan asianomaisen yrityksen on täytettävä turvallisuusedellytykset, jotka vaihtelevat säilytetyn tiedon luottamuksellisuuden asteen perusteella. On määrätty erityisistä menettelyistä, joissa annetaan oikeus tutustua rekisteröityyn materiaaliin, ja peittämättömien kuvien varastointitilojen sekä kyseisten kuvien käytössä tarvittavien laitteiden on täytettävä tietyt turvallisuusedellytykset, kuten se, että kuvat ja niihin liittyvät asiakirjat on säilytettävä bunkkerissa, jossa on teräksinen ulko-ovi ja kaksinkertainen hälytysjärjestelmä, joka on pysyvässä yhteydessä vartiointiliikkeeseen.

34 Sotilaallista turvallisuutta koskevan todistuksen saaminen ei näin ollen ole pelkkä hallinnollinen muodollisuus, vaan se edellyttää, että kyseisen todistuksen saava yritys täyttää tietyt toimintaa koskevat edellytykset. Lisäksi sen saaminen edellyttää, että yritys edelleen varmistaa, että se myöhemmässä toiminnassaan täyttää turvallisuusedellytykset.

35 Sotilaallista turvallisuutta koskevan todistuksen saaminen ei vapauta sen saanutta yritystä toteuttamasta kaikkia muita turvallisuustoimia. Kyseinen todistus estää ainoastaan kansallisen turvallisuuspalvelun järjestelmällisen väliintulon,

sillä todistuksen saaneen yrityksen on edelleen täytettävä turvallisuusedellytykset ja sillä erityisesti on edelleen velvollisuus itse peittää salaisiksi luokitellut kohteet ottamistaan kuvista ennen niiden julkaisemista.

36 Belgialaisten säännösten, sellaisina kuin ne on esitetty yhteisöjen tuomioistuimelle, perusteella on pääteltävä, että riidanalaisen sopimuksen kohteena olevien palvelujen suorittaminen edellyttää direktiivin 92/50/ETY 4 artiklan 2 kohdassa tarkoitettuja erityisiä turvatoimenpiteitä, joita ovat muun muassa se, että palvelun suorittavan yrityksen on saatava sotilaallista turvallisuutta koskeva todistus.

37 Tästä seuraa, että tämän säännöksen sanamuodon mukaan direktiiviä 92/50/ETY ei sovelleta riidanalaisessa sopimuksessa kyseessä oleviin palveluihin.

38 Niinpä kanne on hylättävä ilman, että olisi tarpeen tutkia Belgian hallituksen puolustuksekseen esittämiä toista ja kolmatta perustetta.

## Oikeudenkäyntikulut

39 Yhteisöjen tuomioistuimen työjärjestyksen 69 artiklan 2 kohdan mukaan asianosainen, joka häviää asian, velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut. Koska Belgian hallitus ei ole vaatinut oikeudenkäyntikulujen korvaamista, kumpikin asianosainen on velvoitettava vastaamaan omista oikeudenkäyntikuluistaan.

Näillä perusteilla

YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIN (kuudes jaosto)

on antanut seuraavan tuomiolauselman:

1) **Kanne hylätään.**

2) **Kumpikin asianosaisista vastaa omista oikeudenkäyntikuluistaan.**

Puissochet Schintgen Skouris

Colneric Cunha Rodrigues

Julistettiin Luxemburgissa 16 päivänä lokakuuta 2003.

R. Grass V. Skouris

kirjaaja presidentti