JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
ANTONIO SAGGIO
1 päivänä lokakuuta 1998 *

1. Unabhängiger Verwaltungssenat für Kärnten (Itävalta) on esittänyt yhteisöjen tuomioistuimelle 8.7.1997 tekemällään päätöksellä viisi ennakkoratkaisukysymystä julkisia tavaranhankintoja ja rakennusurakoita koskeviin sopimuksiin liittyvien muutoksenhakumenettelyjen soveltamista koskevien lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten yhteensovittamisesta 21 päivänä joulukuuta 1989 annetun neuvoston direktiivin 89/665/ETY [1] (jäljempänä muutoksenhakudirektiivi) sekä julkisia palveluhankintoja koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta 18 päivänä kesäkuuta 1992 annetun neuvoston direktiivin 92/50/ETY [2] (jäljempänä palveludirektiivi) tulkinnasta.

Asiaa koskevat oikeussäännöt

2. Muutoksenhakudirektiivin 1 artiklan 1 kohdassa, sellaisena kuin tämä kohta on muutettuna palveludirektiivin 41 artiklalla, velvoitetaan jäsenvaltiot toteuttamaan tarvittavat toimenpiteet sen varmistamiseksi, että hankintaviranomaisten päätöksiin voidaan hakea muutosta tehokkaasti ja nopeasti, kun ne ovat vastoin julkisia hankintoja koskevaa yhteisön oikeutta tai sen saattamiseksi osaksi kansallista lainsäädäntöä annettuja kansallisia sääntöjä.

3. Direktiivin 2 artiklan 7 kohdan mukaan jäsenvaltioiden on varmistettava, että muutoksenhakumenettelystä vastaavien elinten päätökset voidaan panna täytäntöön tehokkaasti.

4. Saman artiklan seuraavalla kohdalla on erityistä merkitystä käsiteltävänä olevassa asiassa. Se on siten tarpeen toistaa tässä kokonaisuudessaan:

"Milloin muutoksenhakumenettelystä vastaavat muut kuin oikeusviranomaiset, niiden on aina perusteltava päätöksensä kirjallisesti. Siinä tapauksessa on lisäksi säädettävä menettelyistä, joilla varmistetaan mahdollisuus saattaa muutoksenhakuelimen väitetyt lainvastaiset toimenpiteet tai sille annettujen toimivaltuuksien väitetyt väärinkäytökset joko oikeusviranomaisen tai muun viranomaisen käsiteltäväksi, joka on perustamissopimuksen 177 artiklassa tarkoitettu tuomioistuin ja riippumaton sekä hankintaviranomaisesta että muutoksenhakuelimestä.

* Alkuperäinen kieli: italia.

1 — EYVL L 395, s. 33.

2 — EYVL L 209, s. 1. Palveludirektiiviä on muutettu viimeksi julkisia palveluhankintoja, julkisia tavaranhankintoja ja julkisia rakennusurakoita koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta annettujen direktiivien 92/50/ETY, 93/36/ETY ja 93/37/ETY muuttamisesta 13 päivänä lokakuuta 1997 annetulla Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivillä 97/52/EY (EYVL L 328, s. 1).

Tällaisen riippumattoman elimen jäsenten nimittämistä ja heidän toimikautensa päättymistä tulee koskea samat edellytykset kuin tuomioistuinten jäseniä, siltä osin kuin ne koskevat nimittävää viranomaista, toimikauden pituutta ja tehtävästä vapauttamista. Ainakin tämän riippumattoman elimen puheenjohtajan on täytettävä tuomioistuimen jäsenille asetetut muodollista ja ammatillista pätevyyttä koskevat vaatimukset. Riippumattoman elimen on tehtävä päätöksensä noudattaen menettelyä, jossa molempia osapuolia kuullaan, ja päätösten on kunkin jäsenvaltion päättämällä tavalla oltava oikeudellisesti sitovia."

5. Tässä yhteydessä on niin ikään merkitystä tietyillä palveludirektiivin säännöksillä. Kyseisessä direktiivissä on julkisia palveluhankintoja koskevia sopimuksia koskevia säännöksiä, joita on noudatettava Euroopan yhteisön sisällä 7 artiklan mukaisen vähimmäisrajan ylittävien hankintojen osalta. Direktiivin 8 artiklan mukaan liitteessä I A lueteltuja palveluja koskevat sopimukset on tehtävä III—VI osaston säännösten mukaisesti, kun taas liitteessä I B lueteltuja palveluja koskevat sopimukset on tehtävä pelkästään 14 ja 16 artiklan säännösten mukaisesti. Silloin kun hankinta koskee samalla kertaa näissä kahdessa liitteessä tarkoitettuja palveluja, sovellettavan säännöstön valinta tapahtuu arvoltaan suuremman palvelun perusteella. Liitteessä I A lueteltuihin palveluihin sisältyvät pääluokkaan 12 kuuluvat arkkitehtipalvelut, insinööripalvelut ja rakennushankkeiden suunnittelupalvelut, yhdyskuntasuunnitteluja maisemasuunnittelupalvelut, edellisiin liittyvät tieteelliset ja tekniset konsultointipalvelut sekä tekniset testaus- ja analysointipalvelut.

6. Liittymisasiakirjan [3] 168 artiklan mukaan mainitut kaksi direktiiviä oli pantava täytäntöön Itävallan lainsäädännössä liittymishetkeen eli 1.1.1995 mennessä. Muutoksenhakudirektiivi pantiin täytäntöön liittovaltion tasolla *Bundesgesetz über die Vergabe von Aufträgen* [4] -nimisellä lailla (liittovaltion laki julkisista hankinnoista). Paikallistasolla kukin yhdeksästä osavaltiosta antoi oman lain julkisista hankinnoista. Kärntenin osavaltion osalta kyseinen laki on *Kärntner Auftragsvergabegesetz* [5] (jäljempänä KAVG), joka tuli voimaan 1.1.1994 ja jonka VIII osastossa säädetään muutoksenhausta hankintapäätöksiin.

Tämän lain 59 artiklan mukaan muutoksenhakuasioissa toimivaltainen on Unabhängiger Verwaltungssenat für Kärnten (jäljempänä UVK), joka on osavaltion antamien säädösten laillisuutta valvova riippumaton hallintoelin. Laissa, joka annettiin 20.11.1990 (Kärntner Verwaltungssenatgesetz, [6] jäljempänä KVSG), säädetään UVK:n toimivallasta, kokoonpanosta ja toiminnasta. Asiassa sovelletaan myös Itävallan perustuslain osavaltioiden itsenäisten hallintoelinten rakennetta ja toimintaa koskevia säännöksiä. [7]

3 — Liittymisehdoista ja perustamissopimusten muutoksista tehty asiakirja — Itävallan tasavallan, Suomen tasavallan ja Ruotsin kuningaskunnan liittyminen Euroopan unioniin (EYVL 1994, C 241, s. 21).

4 — Bundesgesetzblattissa nro 639/1993 julkaistu liittovaltion laki julkaistiin sittemmin uudestaan 27.5.1997 annetulla lailla tapahtuneen (BGBl. nro 56/997) julkisia hankintoja koskevan kodifikaation johdosta.

5 — LGBl. nro 55/1994.

6 — LGBl. nro 104/1990.

7 — Ks. 14 kohta jäljempänä.

7. Kärntner Landtagin (Kärntenin osavaltion kansanedustuselin) 22.4.1997 antama laki, jolla palveludirektiivi pantiin täytäntöön, [8] tuli voimaan 1.7.1997 eli vasta liittymisasiakirjan mukaisen määräajan päättymisen jälkeen. Kyseisessä laissa jätetään nimenomaisesti lain soveltamisalan ulkopuolelle jo päätetyt hankintamenettelyt, minkä takia lakia ei voida soveltaa esillä olevan oikeudenkäynnin perustana oleviin tapahtumiin, jotka ajoittuivat vuoteen 1996.

Tosiseikat ja asian käsittelyn vaiheet pääasiassa

8. Oikeudenkäynti pääasiassa pohjautuu CMT Medizinstechnik Gesellschaft mbH -nimisen yhtiön, jonka kotipaikka on Wien, kanssa tehtyyn sopimukseen palveluhankinnasta, joka koski lastensairaalan rakentamista Klagenfurtiin. Landeskrankenanstalten-Betriebsgesellschaftin (osavaltion sairaaloita hallinnoiva yhteisö) saama sopimus koski insinööripalveluja, joihin kuului erilaisten lääketieteellisten laitteiden asennuksen ja toiminnan suunnittelua, konsultointia ja tutkimusta.

9. Hospital Ingenieure Krankenhaustechnik Planungs-Gesellschaft mbH (HI) -niminen yritys, jonka kotipaikka on München (Baijeri), oli osallistunut samaan tarjouskilpailuun. Jäätyään valitsematta yhtiö valitti UVK:hon sillä perusteella, että tarjouskilpailu on mitätön, koska yhteisön säännöksiä julkisista palveluhankinnoista oli rikottu.

Yhtiö huomautti muun muassa, että niin urakkailmoituksessa olleet ehdot kuin tarjouskilpailumenettelyssä noudatetut säännöt olivat palveludirektiivin vastaisia.

10. UVK katsoi, että riidan ratkaisemiseksi oli tarpeen esittää yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavat viisi ennakkoratkaisukysymystä:

"1) Onko julkisia tavaranhankintoja ja rakennusurakoita koskeviin sopimuksiin liittyvien muutoksenhakumenettelyjen soveltamista koskevien lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten yhteensovittamisesta 21 päivänä joulukuuta 1989 annetun neuvoston direktiivin 89/665/ETY 2 artiklan 8 kohtaa tulkittava siten, että Unabhängiger Verwaltungssenat für Kärnten täyttää muutoksenhakuelimeltä vaadittavat edellytykset palvelusopimusten osalta?

2) Onko julkisia tavaranhankintoja ja rakennusurakoita koskeviin sopimuksiin liittyvien muutoksenhakumenettelyjen

8 — LGBl. nro 58/1997.

soveltamista koskevien lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten yhteensovittamisesta annetun neuvoston direktiivin 89/665/ETY tätä säännöstä tai muita säännöksiä, joihin perustuu yksityisen oikeus hakea muutosta direktiivin 2 artiklan 8 kohdassa tarkoitetuilta viranomaisilta tai tuomioistuimilta, tulkittava siten, että mainitut yhteisön säännökset ovat niin tarkkoja ja konkreettisia, että yksityinen voi siinä tapauksessa, että jäsenvaltio ei ole pannut tätä direktiiviä täytäntöön, menestyksellisesti vedota tähän oikeuteen tätä jäsenvaltiota vastaan?

3) Onko direktiivin 92/50/ETY 41 artiklan ja direktiivin 89/665/ETY säännöksiä, joissa yksityiselle on annettu muutoksenhakuoikeus, tulkittava siten, että toimivaltuuksiltaan Unabhängiger Verwaltugssenat für Kärntenin kaltainen kansallinen tuomioistuin voi kansallisen lainsäädännön — kuten *Kärntner Auftragsvergabegesetz*in (Kärntenin osavaltion antama laki julkisista hankinnoista) 59 §:n ja sitä seuraavien pykälien sekä sen nojalla annettujen asetusten — perusteella muutoksenhakuasiaa käsitellessään jättää soveltamatta kyseisiä kansallisia säännöksiä, jos kyseisten säännösten mukaan ei ole mahdollista käsitellä muutoksenhakuasiaa *Kärntner Auftragsvergabegesetz*in mukaisesti palveluhankintasopimusten osalta, ja käsitellä siten näistä säännöksistä huolimatta muutoksenhakuasian *Kärntner Auftragsvergabegesetz*in 8 luvun mukaisesti?

4) Onko asian tosiseikkojen kuvauksessa mainitut palvelut katsottava direktiivin 92/50/ETY 10 artikla huomioon ottaen direktiivin 92/50/ETY liitteessä I A olevassa pääluokassa 12 (arkkitehtipalvelut, insinööripalvelut ja rakennushankkeiden suunnittelupalvelut, yhdyskuntasuunnittelu- ja maisemasuunnittelupalvelut, edellisiin liittyvät tieteelliset ja tekniset konsultointipalvelut, tekniset testaus- ja analysointipalvelut) tarkoitetuiksi palveluiksi?

5) Onko direktiivin 92/50/ETY säännöksiä tulkittava siten, että ne täyttävät asiassa 41/74, van Duyn, annetun tuomion 12 kohdassa asetetut yhteisön direktiivin välittömän sovellettavuuden edellytykset, jolloin direktiivin liitteessä I A tarkoitettuja palveluja koskevat sopimukset on tehtävä siinä tarkoitetussa menettelyssä, vai onko direktiivin säännöksiä tulkittava siten, että liitteessä I A tarkoitettujen palvelujen osalta ne saattavat täyttää edellä mainitussa tuomiossa asetetut edellytykset?"

Tutkittavaksi ottaminen ja ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys

11. Ennen kysymysten tarkastelua on tutkittava, onko UVK toimivaltainen esittämään yhteisöjen tuomioistuimelle ennakkoratkaisukysymyksiä. Tällöin on huomattava, että esillä

olevassa asiassa, kuten asiassa Köllensperger, [9] sekä ennakkoratkaisupyynnössä että asianosaisten esittämissä huomautuksissa on havaittavissa tiettyä sekaannusta perustamissopimuksen 177 artiklan mukaiseen "tuomioistuimen" käsitteeseen yleisesti liittyvien edellytysten ja muutoksenhakudirektiivin edellä mainitun 2 artiklan 8 kohdan mukaisten erityisten edellytysten välillä. Tulkinnan helpottamiseksi todettakoon, että viimeksi mainitut koskevat sen riippumattoman elimen kokoonpanoa ja toimintaa, jonka tehtävänä on toisena asteena ratkaista julkisten hankintojen tarjouskilpailutoimenpiteiden laillisuus.

13. UVK, joka on Itävallan perustuslain 129 §:n mukainen itsenäinen hallintoelin, [12] on perustettu edellä mainitulla KVSG:llä. Kyseisessä laissa ja siihen liittyvässä KAVG:ssa annetaan UVK:lle yksinomainen toimivalta tutkia asianosaisen pyynnöstä hallintotoimien laillisuus myös julkisten hankintasopimusten osalta. UVK voi kumota tarjouskilpailutoimenpiteen ja määrätä välitoimista (KAVG:n 61 §). Näiden säännösten johdosta UVK on lakisääteinen ja sen tuomiovalta on pakottava. Sen pysyvää luonnetta ei myöskään voida kiistää, koska UVK kokoontuu säännöllisesti huolimatta siitä, että sen jäsenten, joista kaksi edustaa hallintoa, toimikausi on määräaikainen. Ei myöskään ole aihetta epäillä, etteikö kyseinen elin soveltaisi oikeussääntöjä, koska sen kokoonpanosta ja toiminnasta säädetään yleisessä laissa itsenäisistä hallintoelimistä (KVSG) ja laissa julkisista hankinnoista (KAVG).

12. Täsmennettäköön näin ollen heti, etten yhdy niihin epäilyihin, joita tosiasiassa on esittänyt ainoastaan pääasian vastaaja ja jotka koskevat UVK:n toimivaltaa esittää yhteisöjen tuomioistuimelle ennakkoratkaisupyyntöjä. Kyseisellä elimellä on nimittäin mielestäni kaikki oikeuskäytännön valossa vaadittavat ominaisuudet [10] täyttääkseen 177 artiklassa tarkoitetun tuomioistuimen edellytykset. [11]

Samoin täyttyy ehto, joka edellyttää oikeudenkäyntimenettelyn kontradiktorisuutta, sellaisena kuin yhteisöjen tuomioistuin sitä on

9 — Asia C-103/97, joka on vielä vireillä yhteisöjen tuomioistuimessa ja josta olen antanut ratkaisuehdotuksen istunnossa 24.9.1998.

10 — Ks. mm. asia 61/65, Vaassen Göbbels, tuomio 30.6.1966 (Kok. 1966, s. 377; Kok. Ep. I, s. 263); asia 14/86, Pretore di Salò, tuomio 11.6.1987 (Kok. 1987, s. 2545); asia 109/88, Danfoss, tuomio 17.10.1989 (Kok. 1989, s. 3199); asia C-393/92, Almelo ym., tuomio 27.4.1994 (Kok. 1994, s. I-1477) ja asia C-54/96, Dorsch Consult, tuomio 17.9.1997 (Kok. 1997, s. I-4961).

11 — Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön valossa huomioon on otettava uscita tekijöitä, joita ovat erityisesti kyseisen toimielimen lakisääteisyys, pysyvyys, sen tuomiovallan pakottavuus, menettelyn kontradiktorisuus, toiminen oikeussääntöjen soveltajana sekä se, että elin täyttää puolueettomuutta ja riippumattomuutta koskevat edellytykset.

12 — Mainitun säännöksen mukaan osavaltioiden itsenäisten hallintoelinten ja Wienin hallinto-oikeuden on huolehdittava siitä, että hallintotoimet ovat laillisia. Perustuslain 129 a §:n 1 momentissa luetellaan hallintoelinten eri toimivaltuudet; niissä ei voi panna asiaa vireille ennen kuin hallinnollinen valitustie on käyty loppuun. Hallinnollisen valitustiehen kuuluu toimivalta ratkaista niiden yksityisten oikeussubjektien valitukset, jotka väittävät kärsineensä vääryyttä hallinnollisen vallankäytön takia (1 momentti), ja toimivalta ratkaista kaikki muut osavaltio- tai liittovaltiotason lakeja eri hallinnonalojen osalta koskevat asiat (3 momentti).

tulkinnut. [13] Tässä tapauksessa on nimittäin sovellettava KVSG:n 59 §:n 2 momentissa olevan viittauksen nojalla yleistä hallintolainkäyttölakia, [14] jossa edellytetään kontradiktorisen periaatteen noudattamista. Tämä päätelmä sitä paitsi vahvistetaan välillisesti laissa, jolla UVK on perustettu, kun sen 13 §:n 5 momentissa säädetään puheenjohtajan johdolla pidettävästä suullisesta käsittelystä, jossa asianosaisilla on oikeus tulla kuulluksi.

14. Kirjallisen menettelyn kuluessa on myös esitetty epäilys, ovatko UVK:n kokoonpanoa ja toimintaa koskevat säännökset lainkäyttöelimeltä edellytettävän riippumattomuuden vaatimuksen mukaisia. Katson kuitenkin — toisin kuin edellä mainitussa asiassa Köllensperger antamassani ratkaisuehdotuksessa [15] — että tässä tapauksessa epäilyt eivät ole perusteltuja. Sovellettavien säännösten tarkastelun perusteella UVK:lla nimittäin on täysin riippumaton asema, jonka perusteella se käyttää tuomiovaltaa ilman etenkään toimeenpanovallan taholta tulevia asiattomia paineita ja puuttumisia.

UVK:n riippumattomuus ja ulkopuolinen asema taataan ensinnäkin asiaa koskevissa perustuslain säännöksissä. *Bundes-Verfassungsgesetz*in (B-VG; liittovaltion perustuslaki) 129b §:n 2 momentissa todetaan selvästi, etteivät hallintoelinten itsenäiset jäsenet perustuslain ja osavaltioiden lakien mukaisia tehtäviään suorittaessaan saa ottaa vastaan ohjeita. Samassa säännöksessä tarkennetaan, että asiat on alustavasti jaettava elimen jäsenten kesken osavaltion antamassa laissa asetetuksi määräajaksi. Jäsenelle tällä tavoin annettua asiaa ei voida ottaa tältä pois muutoin kuin puheenjohtajan päätöksellä painavan esteen vuoksi. Pykälän 3 momentissa säädetään lisäksi, että ennen toimikauden päättymistä elimen jäseniä ei voida erottaa muutoin kuin laissa nimenomaisesti säädetyissä tapauksissa, ja tällöinkin elimen on itse tehtävä tällainen päätös kollegiona. Seuraavan momentin mukaan jäsenet eivät saa harjoittaa mitään sellaista toimintaa, joka voisi antaa aihetta epäillä jäsenten riippumattomuutta tehtäviensä hoidossa. On vielä lisättävä, että KVSG:n 5 §:ssä vahvistetaan perustuslaissa jo säädetyt takeet, kun siinä säädetään, että UVK:n jäsenet toimivat täysin itsenäisesti saamatta ottaa vastaan ohjeita.

Kaikista näistä syistä katson, että UVK: hon sovellettava järjestely vastaa täysin niitä riippumattomuuden ja puolueettomuuden vaatimuksia, joita asianmukainen lainkäyttötoiminta edellyttää.

13 — Koska "kontradiktorista menettelyä koskeva edellytys ei ole ehdoton", yhteisöjen tuomioistuin on edellä mainitussa asiassa Dorsch Consult antamansa tuomion 31 kohdassa pitänyt riittävänä, että julkisia hankintoja koskevien sopimusten valvonnan osalta toimivaltainen elin kuulee asianosaisia ennen päätöksen tekemistä.

14 — Ks. *Verwaltungsverfahrensgesetz*in (hallintolainkäyttölaki; BGBl. nro 51/1991) II luku, 37 § ja sitä seuraavat pykälät.

15 — Ks. ratkaisuehdotuksen 22— 31 kohta.

15. Kun ei ole olemassa syitä, jotka voisivat antaa aiheen epäillä sitä, että UVK on tuomioistuin, kyseisen elimen, joka Kärntenin osavaltion lainsäädännön mukaan valvoo julkisten hankintasopimusten laillisuutta, yhteisöjen tuomioistuimelle esittämät kysymykset on tutkittava.

16. Tämä johtopäätös on merkittävä myös ensimmäiseen ennakkoratkaisukysymykseen vastaamisen kannalta. Tällöin on nimittäin mahdollista pitää merkityksettömänä UVK:n pyytämää vahvistusta sille, että sen kokoonpanoa ja toimintaa koskevat säännökset ovat muutoksenhakudirektiivin 2 artiklan 8 kohdan vaatimusten mukaisia. Asia on näin asiassa Köllensperger antamassani ratkaisuehdotuksessa [16] esitetyistä syistä: toisin sanoen kun otetaan huomioon, että Itävallan lain mukaan muutoksenhakumenettelyjen ratkaiseminen on annettu ensimmäisessä ja viimeisessä asteessa yhdelle elimelle, joka on perustamissopimuksen 177 artiklassa tarkoitettu "tuomioistuin", kun taas muutoksenhakudirektiivin 2 artiklan 8 kohtaa sovelletaan kokonaisuudessaan yksinomaan siinä tapauksessa, että jäsenvaltiot pitävät parempana kahden tason valvontajärjestelmän luomista, mihin niillä on oikeus, jolloin päätöksen tekee ensi asteessa sellainen alempi elin, joka ei ole tuomioistuin, ja toisessa asteessa tuomioistuimen kaltainen elin, joka on riippumaton niin hankintaviranomaisesta kuin mainitusta alemmasta elimestä. Vain jäsenvaltion omaksuessa tällaisen kahden tason järjestelmän voidaan soveltaa muutoksenhakudirektiivin 2 artiklan 8 kohdan toista alakohtaa, jolloin on siis noudatettava niitä ehtoja, jotka koskevat riippumattoman toimielimen kokoonpanoa ja rakennetta. Tästä seuraa, että UVK:n rakennetta ja toimintaa koskevia säännöksiä ei ole arvioitava muutoksenhakudirektiivin 2 artiklan 8 kohdassa olevien erityisten edellytysten valossa. [17]

17. Ehdotan näin ollen, että ensimmäiseen kysymykseen vastataan seuraavasti: muutoksenhakudirektiivin 2 artiklan 8 kohtaa on tulkittava siten, että siinä mainitut edellytykset koskevat yksinomaan sellaisten riippumattomien elinten kokoonpanoa, joiden tehtävänä on niiden elinten tekemien päätösten tutkiminen uudelleen, jotka ensimmäisenä asteena ratkaisevat julkisten hankintojen tarjouskilpailuista tehdyt valitukset ja jotka eivät ole perustamissopimuksen 177 artiklassa tarkoitettuja tuomioistuimia. Kyseisellä säännöksellä ei tämän vuoksi ole merkitystä arvioitaessa Kärntenin osavaltion riippumattoman hallintoelimen kokoonpanoa ja toimintaa, koska kyseessä on lainkäyttöelin, jolla on toimivalta antaa ensimmäisenä ja viimeisenä asteena ratkaisu julkisten hankintojen tarjouskilpailuun liittyvien toimenpiteiden osalta.

16 — Em. ratkaisuehdotuksen 34—43 kohta, joihin viittaan yksityiskohtaisempaa tarkastelua varten.

17 — Asiassa Köllensperger antamassani ratkaisuehdotuksen edellisessä alahuomautuksessa mainituissa kohdissa ilmaisin näkemykseni tämän säännöksen tarkoituksesta; säännös ei todellakaan häikäise sanamuotonsa selkeydellä.

Toinen ja kolmas ennakkoratkaisukysymys

18. Toinen ja kolmas ennakkoratkaisukysymys, jotka voidaan tutkia yhdessä, koskevat UVK:n toimivaltaa käsitellä palveluhankintoja koskevien sopimusten tekomenettelystä tehtyjä valituksia myös silloin, kun kansallisia säännöksiä palveludirektiivin täytäntöönpanemiseksi ei ole annettu. On muistettava, että mainitun direktiivin 41 artiklassa muutoksenhakudirektiiviä on muutettu, jotta sen soveltamisalaan lisättäisiin julkiset hankintamenettelyt palvelujen osalta.

19. Itävallan laki, jolla direktiivi pantiin täytäntöön, tuli voimaan 1.7.1997 eli yli kaksi vuotta säädetyn määräajan päättymisen jälkeen. Tämän viivästymisen johdosta tarjouskilpailu pääasiassa kyseessä olevan hankinnan osalta tapahtui palveludirektiivin vastaisten kansallisten säännösten mukaisesti. Kansallisessa tuomioistuimessa vireillä olevassa oikeudenkäynnissä kantajana oleva yhtiö valitti näin ollen UVK: hon, joka oli tosiseikkojen tapahtuma-aikana elin, jolla kansallisen lain mukaan oli toimivalta käsitellä valituksia ainoastaan julkisia tavaranhankintoja ja rakennusurakoita koskevista sopimuksista.

20. Kansallinen tuomioistuin siis kysyy, onko yksityisellä oikeus turvautua muutoksenhakudirektiivin 2 artiklan 8 kohdassa säädettyihin menettelyihin julkisten palveluhankintojen osalta, vaikka direktiiviä ei olekaan pantu täytäntöön. Mikäli vastaus on myöntävä, kyseinen tuomioistuin kysyy yhteisöjen tuomioistuimelta, voidaanko oikeutta käyttää elimessä, jolla tosiseikkojen tapahtuma-aikana oli kansallisen lainsäännön mukaan toimivalta käsitellä vain julkisia tavaranhankintoja ja rakennusurakoita koskevien sopimusten tekomenettelystä tehtyjä valituksia.

21. Esillä oleva asia on selvästi analoginen edellä mainitun asian Dorsch Consult sekä asian Tögel [18] kanssa. Etenkin UVK:n yhteisöjen tuomioistuimelle esittämät kysymykset 2 ja 3 ovat täysin samanlaisia kuin Bundesvergabeamtin asiassa Tögel esittämät kysymykset 1 ja 2.

22. Edellä mainituissa tuomioissa yhteisöjen tuomioistuin päätyi ratkaisuun, josta voin olla samaa mieltä. Se vahvisti, että "[muutoksenhakudirektiivin] 41 artiklasta ei seuraa, että jos tätä direktiiviä ei ole pantu täytäntöön säädetyssä määräajassa, ne jäsenvaltioiden muutoksenhakuelimet, jotka ovat toimivaltaisia käsittelemään julkisia tavaranhankintoja ja rakennusurakoita koskevien sopimusten tekomenettelyjä, olisivat toimivaltaisia käsittelemään myös julkisia palveluhankintoja kos-

18 — Asia C-76/97, Tögel, tuomio 24.9.1998 (Kok. 1998, s. I-5357).

kevien sopimusten tekomenettelyjä"; [19] nimittäin lähtökohtaisesti kunkin jäsenvaltion oikeusjärjestyksessä määritetään niiden riitojen ratkaisussa toimivaltainen tuomioistuin, joissa kyseenalaistetaan yhteisön oikeuteen perustuvat yksittäiset oikeudet. [20]

Näistä oletuksista lähtien yhteisöjen tuomioistuin on vahvistanut, että palveludirektiivin 41 artiklassa, jossa velvoitetaan jäsenvaltiot toteuttamaan tarvittavat toimenpiteet tehokkaan muutoksenhaun turvaamiseksi julkisten palveluhankintojen osalta, ei kuitenkaan säädetä sitä, mitkä ovat nämä toimivaltaiset kansalliset elimet, eikä sitä, että näiden elinten olisi oltava samat kuin julkisia tavaranhankintoja ja rakennusurakoita koskevien sopimusten osalta. [21]

Yhteisöjen tuomioistuin on kuitenkin lisännyt, että kansallisen tuomioistuimen täytyy tulkita kansallisia säännöksiä palveludirektiivin mukaisesti sekä turvata yksityisten laajat oikeudet, joten sen pitää tutkia, voivatko yksityiset kansallisen oikeuden asiaa koskevien säännösten nojalla hakea muutosta palveluja koskevien julkisten hankintasopimusten osalta. Palveludirektiivin perussäännöksiin voitaisiin siten niiden välittömän oikeusvaikutuksen vuoksi [22] vedota tuomioistuimessa valtiota vastaan, joka ei ole pannut direktiiviä täytäntöön. Kansallisen tuomioistuimen on tutkittava, voiko kyseistä muutoksenhakuoikeutta käyttää julkisia tavaranhankintoja ja rakennusurakoita koskevien sopimusten osalta toimivaltaisissa elimissä. [23] Lisättäköön kuitenkin, että käsiteltävänä olevassa asiassa vaikuttaa hankalalta päätyä tällaiseen ratkaisuun; kuten aiemmin on todettu, 1.1.1997 voimaan tulleessa Itävallan laissa nimittäin todetaan nimenomaisesti, ettei palveludirektiiviä sovelleta jo vireillä oleviin asioihin.

Yhteisöjen tuomioistuin on lisäksi tarkentanut, että jos kansallisia säännöksiä ei voida tulkita palveludirektiivin kanssa yhteensopivalla tavalla, kyseessä olevat henkilöt voivat vaatia kansallisen oikeuden mukaisessa menettelyssä korvausta vahingosta, joka on aiheutunut siitä syystä, ettei direktiiviä ole säädetyssä määräajassa pantu täytäntöön. [24]

23. Ratkaisu, johon yhteisöjen tuomioistuin on edellä mainituissa asioissa päätynyt, soveltuu mainiosti esillä olevaan asiaan, jossa on kyse juuri sellaisen elimen, joka Itävallan lainsäädännön mukaan ratkaisee valitukset julkisia tavaranhankintoja ja rakennusurakoita

19 — Asia Dorsch Consult, tuomion 46 kohta ja asia Tögel, tuomion 28 kohta.

20 — Ks. asia Dorsch Consult, tuomion 40 kohta ja julkisasiamies Tesauron ratkaisuehdotuksen 47 kohta. Ks. myös asia Tögel, tuomion 22 kohta.

21 — Asia Dorsch Consult, tuomion 41 kohta ja asia Tögel, tuomion 23 kohta.

22 — Ks. tästä esitystä jäljempänä kohdassa 28 ja sitä seuraavissa kohdissa.

23 — Ks. asia Dorsch Consult, tuomion 46 kohta ja asia Tögel, tuomion 28 kohta.

24 — Ks. asia Dorsch Consult, tuomion 45 kohta ja asia Tögel, tuomion 27 kohta.

koskevista tarjouskilpailuista tehtyjen valitusten osalta, toimivallasta käsitellä myös palveluja koskevia valituksia. Ehdotan näin ollen, että toiseen ja kolmanteen UVK:n esittämään ennakkoratkaisukysymykseen vastataan seuraavasti: Ei ole mahdollista tulkita muutoksenhakudirektiivin 2 artiklan 8 kohtaa eikä direktiivin muitakaan säännöksiä siten, että tilanteessa, jossa direktiivin täytäntöönpanemiseksi tarpeellisia toimenpiteitä ei ole toteutettu sitä varten säädetyssä määräajassa, jäsenvaltioiden julkisia tavaranhankintoja ja rakennusurakoita koskeviin sopimuksiin liittyvien menettelyjen osalta toimivaltaiset muutoksenhakuelimet ovat toimivaltaisia käsittelemään myös julkisia palveluhankintoja koskeviin sopimuksiin liittyvistä menettelyistä tehdyt valitukset. Kuitenkin kansallisen oikeuden tulkitsemiseksi palveludirektiivin mukaisesti ja yksityisten oikeuksien tosiasiallisen suojan takaamiseksi kansallisen tuomioistuimen on varmistettava, että asiaa koskevissa kansallisissa säännöksissä yksityisille annetaan mahdollisuus muutoksenhakuun julkisten palveluhankintojen osalta.

Neljäs ja viides ennakkoratkaisukysymys

24. Neljännessä ja viidennessä ennakkoratkaisukysymyksessä on kyse joidenkin muutoksenhakudirektiivin säännösten tulkinnasta. Neljännessä kysymyksessä kansallinen tuomioistuin kysyy yhteisöjen tuomioistuimelta, kuuluuko Landeskrankenanstalten-Betriebsgesellschaftin tarjouspyynnössä tarkoitettu palvelu palveludirektiivin liitteen I A pääluokkaan 12. Mikäli kuuluu, seuraisi tästä se, että hankintasopimuksen osalta voisi hakea muutosta palveludirektiivin III, IV, V ja VI osastossa säädettyjen menettelyjen mukaisesti.

On huomattava, että pääluokkaan 12 kuuluvat arkkitehtipalvelut, insinööripalvelut ja rakennushankkeiden suunnittelupalvelut, yhdyskuntasuunnittelu- ja maisemasuunnittelupalvelut, edellisiin liittyvät tieteelliset ja tekniset konsultointipalvelut sekä tekniset testaus- ja analysointipalvelut. Viimeksi mainittu palveluryhmä vastaa Yhdistyneiden Kansakuntien yleisen tuotenimikkeistön (CPC) 867 kohtaa.

25. Yhdyn kaikkien oikeudenkäyntiin osallistuneiden osapuolten näkemykseen, jonka mukaan pääasian oikeudenkäynnissä kyseessä olevia palveluja on pidettävä pääluokassa 12 tarkoitettuina "insinööripalveluina". Kansallisessa tuomioistuimessa esillä olevassa asiassa kyseessä olevia hankintoja koskevassa ilmoituksessa puhutaan nimittäin valmistelu- ja toteuttamistöistä lastenklinikan rakentamiseksi Klagenfurtin aluesairaalaan, ja hankkeeseen kuuluu avohoitovälineistö, leikkausosasto, röntgenlaboratorio ja viisi lasten sisätautien yksikköä sekä yksi lastenkirurgian yksikkö; ilmoituksessa mainittiin lisäksi valmistelutöistä hankkeille, joihin kuuluivat saniteettitilat, lämmitys- ja ilmastointijärjestelmä sekä matala- ja suurjännitteelliset sähköasennukset ja "staattinen valmistelu ja rakenta-

minen" ja lääketieteelliset laitteistot. Kaikkia näitä palveluja voidaan selvästi pitää pääluokassa 12 tarkoitettuina "insinööripalveluina" ja "tieteellisinä ja teknisinä konsultointipalveluina". Tämän vuoksi ne kuuluvat kokonaan palveludirektiivin soveltamisalaan, mistä syystä kyseisiä palveluja koskevat hankinnat on kilpailutettava palveludirektiivin III—VI osaston säännösten mukaisesti.

26. Lopuksi UVK kysyy viidennellä kysymyksellään yhteisöjen tuomioistuimelta palveludirektiivin säännösten välittömästä oikeusvaikutuksesta. Vaikka UVK kysymyksensä sanamuodossa viittaa yleisesti direktiiviin, ennakkoratkaisupyyntönsä perusteluissa se viittaa nimenomaisesti vain 1—7 artiklaan.

27. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan [25] täytäntöönpanematta jätetyn tai virheellisesti täytäntöönpannun direktiivin säännösten on oltava sisällöltään ehdottomia sekä riittävän selkeitä ja täsmällisiä, jotta yksityiset voisivat vedota niihin suhteessa valtioon.

28. Tämä viides kysymys vastaa yhteisöjen tuomioistuimelle asiassa Tögel esitetyn kolmannen kysymyksen toista kohtaa. Tuomiossa, joka annettiin 24.9.1998, yhteisöjen tuomioistuin vahvisti, että yksityiset voivat kansallisissa tuomioistuimissa vedota suoraan palveludirektiivin säännöksiin. [26] Voin vain olla yhtä mieltä tästä ratkaisusta, joka perustuu direktiivin sanamuodon analysointiin. Vaikka direktiivin I osaston säännökset, jotka koskevat direktiivin aineellista ja henkilöllistä soveltamisalaa (1—7 artikla), eivät sinänsä olekaan omiaan synnyttämään oikeuksia yksityisille, ne ovat kuitenkin välttämättömiä, jotta voidaan yksilöidä henkilöt, joille syntyy direktiivissä säädettyjä oikeuksia ja velvollisuuksia, minkä takia niihin voidaan yhdessä aineellisten säännösten kanssa välittömästi vedota tuomioistuimessa.

Direktiivin II osaston säännökset (8—10 artikla), jotka koskevat liitteissä I A ja I B lueteltuja palveluja koskeviin sopimuksiin sovellettavia menettelyjä, puolestaan velvoittavat hankintaviranomaiset noudattamaan III—VI osaston mukaisia menettelyjä, kun on kyse liitteessä I A mainituista palveluista, sekä 14 ja 16 artiklan mukaisia menettelyjä, kun on kyse liitteessä I B mainituista palveluista. Nämä säännökset ovat ehdottomia sekä niin selkeitä ja täsmällisiä, että ne antavat yksityisille subjektiivisia oikeuksia, joihin voidaan vedota tuomioistuimessa.

25 — Ks. mm. asia 41/74, Van Duyn, tuomio 4.12.1974 (Kok. 1974, s. 1337, 12 kohta); asia 8/81, Becker, tuomio 19.1.1982 (Kok. 1982, s. 53, 25 kohta) ja asia 31/87, Beentjes, tuomio 20.9.1988 (Kok. 1988, s. 4635, 40 kohta).

26 — Em. asia, tuomion 41—47 kohta. Ks. myös julkisasiamies Fennellyn ratkaisuehdotus 2.4.1998, 49—57 kohta.

Sama pätee lähtökohtaisesti seuraavienkin osastojen säännöksiin. Ne koskevat "sopimusten tekomenettelyjen valintaa ja kilpailujen sääntöjä" (III osasto), "tekniikan alaa koskevia yhteisiä sääntöjä" (IV osasto), "julkistamista koskevia yhteisiä sääntöjä" (V osasto) ja "osallistumista koskevia yhteisiä sääntöjä" (VI osasto). Edellä mainituissa säännöksissä eritellään yksityiskohtaisesti hankintaviranomaisten velvoitteet tarjouskilpailun valmistelussa ja menettelyssä. Yksityiset voivat vedota tuomioistuimessa suoraan mainittujen sääntöjen noudattamiseen. [27]

On kuitenkin lisättävä, että asiassa Tögel antamassaan tuomiossa yhteisöjen tuomioistuin julkisasiamiehen kannan mukaisesti vahvisti, että nyt tarkasteltavana olevassa direktiivin osassa on säännöksiä, jotka eivät ole selkeitä eivätkä täsmällisiä tai ehdottomia ja joihin ei siten voida suoraan vedota tuomioistuimessa, joskaan yhteisöjen tuomioistuin ei niitä yksilöi. [28] Päätelmä, jonka mukaan edellä mainittujen osastojen säännöksillä, jotka eivät sanamuodoltaan ole selviä, täsmällisiä eivätkä ehdottomia, ei ole välitöntä oikeusvaikutusta, on perusteltu sen vuoksi, ettei edellä mainittujen osastojen sanamuodon kokonaistarkastelua ollut pidetty tarpeellisena asian tosiseikkojen vuoksi. Näiden osastojen eräiden säännösten välittömän oikeusvaikutuksen tutkiminen voi nimittäin perustua vain ennakkoratkaisupyyntöön, jolla kansallinen tuomioistuin pyytää tällaista tutkimista konkreettisesti. [29]

Esillä olevassa asiassa voidaan mitä suurimmalla syyllä puolustaa tällaista päätelmää: Ensinnäkään asian tosiseikoista ei seuraa, että mainituissa osastoissa olevia säännöksiä (yhteensä 27 artiklaa) olisi tulkittava erikseen. Toiseksi ennakkoratkaisupyynnön suppeistakin perusteluista voidaan päätellä, että tuomioistuimen kiinnostus näyttää rajoittuvan direktiivin ensimmäisessä osassa oleviin artikloihin. Joskin epäilen todellista tarvetta vastata viidenteen kysymykseen, koska se on niin ylimalkainen palveludirektiivin III—VI osaston osalta, ehdotan näillä perusteilla yhteisöjen tuomioistuimelle, että se antaa saman vastauksen kuin asiassa Tögel antamassaan tuomiossa.

27 — Ks. asia Tögel, tuomion 46 kohta ja julkisasiamies Fennellyn ratkaisuehdotuksen 57 kohta.

28 — Asia Tögel, tuomion 46 kohta ja julkisasiamies Fennellyn ratkaisuehdotuksen 57 kohta. Esimerkkinä voidaan mainita direktiivin 21 artikla, jossa annetaan hankintaviranomaisille oikeus julkaista *Euroopan yhteisöjen virallisessa lehdessä* ilmoitus, jossa mainitaan ne julkiset palveluhankinnat, jotka eivät ole palveludirektiivin 15 artiklan ja sitä seuraavien artiklojen mukaisen julkaisemisvelvollisuuden alaisia. On selvää, ettei tämänkaltaisella säännöksellä ole välitöntä oikeusvaikutusta, koska yksityinen ei voi säännöksen luonteen takia vedota siihen.

29 — Julkisasiamies Fennellyn ratkaisuehdotuksen 57 kohta.

Ratkaisuehdotus

29. Edellä mainitun perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin vastaa Unabhängiger Verwaltungssenat für Kärntenin sille esittämiin ennakkoratkaisukysymyksiin seuraavasti:

1) Julkisia tavaranhankintoja ja rakennusurakoita koskeviin sopimuksiin liittyvien muutoksenhakumenettelyjen soveltamista koskevien lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten yhteensovittamisesta 21 päivänä joulukuuta 1989 annetun neuvoston direktiivin 89/665/ETY (jäljempänä muutoksenhakudirektiivi) 2 artiklan 8 kohtaa on tulkittava siten, että siinä mainitut edellytykset koskevat yksinomaan sellaisten riippumattomien elinten kokoonpanoa, joiden tehtävänä on sellaisen elimen tekemien päätösten tutkiminen uudelleen, joka ensimmäisenä asteena ratkaisee julkisten hankintojen tarjouskilpailuista tehdyt valitukset ja joka ei ole perustamissopimuksen 177 artiklassa tarkoitettu tuomioistuin. Kyseisellä säännöksellä ei tämän vuoksi ole merkitystä arvioitaessa Kärntenin osavaltion riippumattoman hallintoelimen kokoonpanoa ja toimintaa, koska kyseessä on lainkäyttöelin, jolla on toimivalta antaa ensimmäisenä ja viimeisenä asteena ratkaisu julkisten hankintojen tarjouskilpailuun liittyvien toimenpiteiden osalta.

2) Ei ole mahdollista tulkita direktiivin 89/665/ETY 2 artiklan 8 kohtaa eikä direktiivin muitakaan säännöksiä siten, että tilanteessa, jossa direktiivin täytäntöönpanemiseksi tarpeellisia toimenpiteitä ei ole toteutettu sitä varten säädetyssä määräajassa, jäsenvaltioiden julkisia tavaranhankintoja ja rakennusurakoita koskeviin sopimuksiin liittyvien menettelyjen osalta toimivaltaiset muutoksenhakuelimet ovat toimivaltaisia käsittelemään myös julkisia palveluhankintoja koskeviin sopimuksiin liittyvistä menettelyistä tehdyt valitukset. Kuitenkin kansallisen oikeuden tulkitsemiseksi direktiivin 92/50/ETY mukaisesti ja yksityisten oikeuksien tosiasiallisen suojan takaamiseksi kansallisen tuomioistuimen on varmistettava, että asiaa koskevissa kansallisissa säännöksissä yksityisille annetaan mahdollisuus muutoksenhakuun julkisten palveluhankintojen osalta.

3) Landeskrankenanstalten-Betriebsgesellschaftin urakkailmoituksen kohteena olleet palvelut, jotka liittyvät Klagenfurtin sairaalan rakennushankkeeseen, ovat insinööripalveluja, jotka kuuluvat palveludirektiivin liitteen I A pääluokkaan 12. Tämän vuoksi kyseisiä palveluja koskeva sopimus on tehtävä tarjouskilpailun perusteella mainitun direktiivin III, IV, V ja VI osaston menettelyjen mukaisesti.

4) Palveludirektiivin I ja II osaston säännökset ovat ehdottomia sekä niin selkeitä ja täsmällisiä, että niihin voidaan vedota suoraan kansallisissa tuomioistuimissa. Yksityinen voi vedota kansallisissa tuomioistuimissa myös III—VI osastossa oleviin säännöksiin, mikäli yksittäisen säännöksen sanamuodon tarkastelun tuloksena sitä voidaan pitää ehdottomana sekä riittävän selkeänä ja täsmällisenä.