YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (kuudes jaosto)
18 päivänä kesäkuuta 2002 *

Asiassa C-92/00,

jonka Vergabekontrollsenat des Landes Wien (Itävalta) on saattanut EY 234 artiklan nojalla yhteisöjen tuomioistuimen käsiteltäväksi saadakseen tässä kansallisessa tuomioistuimessa vireillä olevassa asiassa

Hospital Ingenieure Krankenhaustechnik Planungs-Gesellschaft mbH (HI)

vastaan

Stadt Wien

ennakkoratkaisun 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 (EYVL L 395, s. 33) 2 artiklan 1 kohdan b alakohdan tulkinnasta, sellaisena kuin tämä direktiivi on muutettuna julkisia palveluhankintoja koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta 18 päivänä kesäkuuta 1992 annetulla neuvoston direktiivillä 92/50/ETY (EYVL L 209, s. 1), sekä direktiivin 92/50/ETY tulkinnasta, sellaisena kuin tämä direktiivi on muutettuna julkisia palveluhankintoja, julkisia tavaranhankintoja ja julkisia rakennusurakoita koskevien sopimusten tekome-

* Oikeudenkäyntikieli: saksa.

nettelyjen 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),

YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIN (kuudes jaosto),

toimien kokoonpanossa: jaoston puheenjohtaja F. Macken sekä tuomarit C. Gulmann, J.-P. Puissochet, V. Skouris (esittelevä tuomari) ja J. N. Cunha Rodrigues,

julkisasiamies: A. Tizzano,
kirjaaja: R. Grass,

ottaen huomioon kirjalliset huomautukset, jotka sille ovat esittäneet

— Hospital Ingenieure Krankenhaustechnik Planungs-Gesellschaft mbH (HI), edustajanaan Rechtsanwalt R. Kurbos,

— Itävallan hallitus, asiamiehenään H. Dossi,

— Euroopan yhteisöjen komissio, asiamiehenään M. Nolin, avustajanaan Rechtsanwalt R. Roniger,

ottaen huomioon esittelevän tuomarin kertomuksen,

kuultuaan julkisasiamiehen 28.6.2001 pidetyssä istunnossa esittämän ratkaisuehdotuksen,

on antanut seuraavan

tuomion

1 Vergabekontrollsenat des Landes Wien (Wienin osavaltion hankintamenettelyjen valvontalautakunta) on esittänyt 17.2.2000 tekemällään ja yhteisöjen tuomioistuimeen 10.3.2000 saapuneella päätöksellä EY 234 artiklan nojalla kolme 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 (EYVL L 395, s. 33) 2 artiklan 1 kohdan b alakohdan tulkinnasta, sellaisena kuin tämä direktiivi on muutettuna julkisia palveluhankintoja koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta 18 päivänä kesäkuuta 1992 annetulla neuvoston direktiivillä 92/50/ETY (EYVL L 209, s. 1; jäljempänä direktiivi 89/665/ETY), sekä direktiivin 92/50/ETY tulkinnasta, sellaisena kuin tämä direktiivi on muutettuna julkisia palveluhankintoja, julkisia tavaranhankintoja ja julkisia rakennusurakoita koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta annettujen direktiivien 92/50/ETY, 93/36/ETY ja 93/37/ETY muuttamisesta 13 päivänä lokakuuta 1997 annetulla Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivillä 97/52/EY (EYVL L 328, s. 1; jäljempänä direktiivi 92/50/ETY).

2 Kysymykset on esitetty asiassa, jossa Saksan oikeuden mukaan perustettu yhtiö Hospital Ingenieure Krankenhaustechnik Planungs-GmbH (jäljempänä HI) on nostanut Stadt Wieniä (jäljempänä Wienin kaupunki) vastaan kanteen, joka koskee sitä, että Wienin kaupunki on peruuttanut julkisia palveluhankintoja koskevan tarjouspyynnön, jonka osalta HI oli tehnyt tarjouksen.

Asiaa koskevat oikeussäännöt

Yhteisön lainsäädäntö

3 Direktiivin 89/665/ETY 1 artiklan 1 kohdassa säädetään seuraavaa:

"Jäsenvaltioiden on toteutettava tarvittavat toimenpiteet sen varmistamiseksi, että direktiivien 71/305/ETY, 77/62/ETY ja 92/50/ETY soveltamisalaan kuuluviin sopimuksentekomenettelyihin liittyviin hankintaviranomaisten päätöksiin voidaan hakea muutosta tehokkaasti ja erityisesti niin nopeasti kuin mahdollista seuraavien artikloiden ja erityisesti 2 artiklan 7 kohdan mukaisesti, kun edellä tarkoitetut päätökset ovat vastoin julkisia hankintoja koskevaa yhteisön oikeutta tai sen saattamiseksi osaksi kansallista lainsäädäntöä annettuja kansallisia sääntöjä."

4 Direktiivin 89/665/ETY 2 artiklan 1 ja 5 kohdassa säädetään seuraavaa:

"1. Jäsenvaltioiden on varmistettava, että 1 artiklassa säädettyihin muutoksenhakumenettelyihin liittyviin toimenpiteisiin sisältyy valtuudet:

a) ryhtyä mahdollisimman aikaisessa vaiheessa ja kiireellisesti väliaikaisiin toimenpiteisiin, joiden tarkoituksena on saada väitetty virheellinen menettely päättymään tai estää kyseisiin etuihin kohdistuvat lisävahingot, mukaan

lukien toimenpiteet julkisen hankintasopimusmenettelyn taikka hankintaviranomaisen tekemän päätöksen täytäntöönpanon keskeyttämiseksi tai niiden keskeyttämisen varmistamiseksi;

b) joko poistaa lainvastaisesti tehdyt päätökset tai varmistaa niiden poistaminen, mukaan lukien tarjouspyynnössä, sopimusasiakirjoissa tai muussa sopimuksentekomenettelyyn liittyvässä asiakirjassa olevien syrjintää aiheuttavien teknisten, taloudellisten tai rahoitusta koskevien eritelmien poistaminen;

— —

— —

5. Jäsenvaltiot voivat säätää, että päätöksen lainvastaisuuteen perustuva vahingonkorvausvaade voidaan käsitellä vasta sen jälkeen, kun toimivaltainen elin on ensin poistanut riitautetun päätöksen."

5 Direktiivin 92/50/ETY 12 artiklan 2 kohdassa säädetään seuraavaa:

"Hankintaviranomaisten on ilmoitettava ehdokkaille ja tarjoajille mahdollisimman nopeasti ja pyydettäessä kirjallisesti päätökset, jotka koskevat sopimusten tekemistä, mukaan lukien seikat, joiden perusteella ne ovat päättäneet olla

tekemättä tarjouskilpailun kohteena ollutta sopimusta tai aloittaa menettelyn uudelleen. Hankintaviranomaisten on ilmoitettava näistä päätöksistä myös Euroopan yhteisöjen virallisten julkaisujen toimistolle."

Kansallinen lainsäädäntö

6 Wiener Landesvergabegesetzin (Wienin osavaltion laki julkisista hankinnoista, LGBl. nro 36/1995, sellaisena kuin se on julkaistuna LGBl:ssä nro 30/1999; jäljempänä WLVerG) 32 §:n otsikko on "Tarjouspyynnön oikaiseminen ja peruuttaminen" ja sen 2—4 momentissa säädetään seuraavaa:

"2. Tarjouspyyntö voidaan tarjouksien esittämiselle varatun ajan kuluessa peruuttaa sellaisten olosuhteiden johdosta, jotka olisivat estäneet tarjouspyynnön tai joiden vuoksi tarjouspyyntö olisi ollut sisällöltään oleellisesti erilainen, jos ne olisivat olleet tiedossa aikaisemmin.

3. Tarjouksien esittämiselle varatun ajan päätyttyä tarjouspyyntö on peruutettava, jos siihen on pakottavia syitä. Pakottavista syistä on kysymys erityisesti silloin,

1) kun 2 momentissa kuvaillut olosuhteet ovat tulleet tietoon vasta tarjouksien esittämiselle varatun ajan päätyttyä

tai

2) kun kaikki tarjoukset on jätettävä tarjouskilpailun ulkopuolelle.

4. Tarjouspyyntö voidaan peruuttaa esimerkiksi silloin,

1) kun ei ole tehty yhtään taloudellisesti hyväksyttävää tarjousta

tai

2) — — kun jäljelle jää vain yksi tarjous, kun muut tarjoukset on jätetty tarjouskilpailun ulkopuolelle."

7 Vergabekontrollsenat des Landes Wienillä on WLVergG:n nojalla toimivalta käsitellä muutoksenhakuasioita, jotka koskevat julkisia rakennusurakoita, tavaranhankintoja ja palveluhankintoja koskevien sopimusten tekomenettelyjä.

8 WLVergG:n 94 §:n 2 momentin mukaan Vergabekontrollsenat on toimivaltainen ratkaisemaan muutoksenhakuasioita ensimmäisenä ja viimeisenä oikeusasteena ja sen ratkaisuja ei voida muuttaa tai kumota hallintoteitse. Säännöksen 3 momentin mukaan muutoksenhakumenettelyssä sovelletaan Allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetziä (yleinen hallintomenettelylaki) ja Verwaltungsvollstreckungsgesetziä (hallintopäätösten täytäntöönpanoa koskeva laki), mikäli WLVergG:iin ei sisälly erityissäännöksiä.

9 WLVergG:n 95 §:n sanamuoto on seuraava:

"1. Vergabekontrollsenatissa on seitsemän jäsentä, jotka osavaltion hallitus nimittää kuusi vuotta kestäväksi virkakaudeksi ja jotka voidaan valita uudelleen. Kolme jäsentä, jotka voivat olla myös Wienin kaupungin kunnallishallinnon virkamiehiä, nimitetään kuulemalla ensin kaupunginvaltuustoa ja aina yhden jäsenen osalta Wienin kauppakamaria, Wienin alueen työntekijöiden ja toimihenkilöiden yhdistystä sekä Wienin, Ala-Itävallan ja Burgenlandin alueen arkkitehti- ja insinöörinkonsulttien yhdistystä. Vergabekontrollsenatin puheenjohtajan on kuuluttava tuomarikuntaan, ja hänet nimitetään kuulemalla ensin Oberlandesgericht Wienin presidenttiä — — .

2. Jäsenillä ja varajäsenillä on oltava hyvät tiedot hankintamenettelyistä ja kaupunginvaltuuston kuulemisen jälkeen nimitettävillä jäsenillä ja varajäsenillä on oltava tällaiset tiedot erityisesti sopimusten tekomenettelyihin liittyvistä taloudellisista tai teknisistä seikoista.

— —

3a. Jäsen voidaan erottaa toimestaan Vergabekontrollsenatin päätöksellä, mikäli jäsen on fyysisen tai henkisen sairauden vuoksi pysyvästi kyvytön hoitamaan asianmukaisesti tehtäviään tai on laiminlyönyt vakavalla tavalla velvollisuutensa. Päätöstä tehtäessä asianomaista jäsentä on kuultava. Asianomaisella jäsenellä ei ole äänioikeutta asiassa.

4. Vergabekontrollsenatin jäsenet ovat virkaa hoitaessaan riippumattomia, eivätkä heitä sido minkäänlaiset ohjeet.

5. Vergabekontrollsenatin jäsenet ovat Bundesverfassungsgesetzin 20 §:n 3 momentin mukaisesti salassapitovelvollisia.

6. Puheenjohtaja kutsuu Vergabekontrollsenatin jäsenet kokouksiin. Mikäli jäsen on tilapäisesti tai pysyvästi esteellinen, on kutsuttava varajäsen. Vergabekontrollsenatin jäsenet eivät saa osallistua sellaisia hankintamenettelyjä koskeviin ratkaisuihin, jotka koskevat sen laitoksen (Wienin kaupungin kunnallishallinnon virkamiesten osalta asianomaisen toimipaikan, alihankintayrityksen tai laitoksen) toimialaan kuuluvaa hankintasopimusta, jonka palveluksessa he ovat. Mikäli jäsenen esteettömyyttä voidaan epäillä perustelluista syistä, hänet on pidätettävä tehtävänsä hoitamisesta ja hänen on erottava Vergabekontrollsenatin jäsenyydestä. Asianosaiset voivat vaatia Vergabekontrollsenatin jäsenten jääväämistä. Vergabekontrollsenat ratkaisee jäsenensä mahdollisen esteellisyyden ja jääväämistä koskevat vaatimukset, jolloin asianomaisella jäsenellä ei ole äänioikeutta. Puheenjohtajan on jokaisen kalenterivuoden alussa julkaistava Amstblatt der Stadt Wienissä Vergabekontrollsenatin jäsenten nimet ja niiden laitosten (Wienin kaupungin virkamiesten osalta toimipaikan, alihankintayrityksen tai laitoksen) nimet, joiden palveluksessa he ovat.

7. Käsiteltävät asiat tuodaan äänestykseen puheenjohtajan määräämässä järjestyksessä. Päätökset tehdään vähintään viiden jäsenen läsnäollessa ehdottomalla äänten enemmistöllä. Äänestyksestä pidättyminen ei ole sallittua. Istunnot eivät ole julkisia. Istunnon kulusta on laadittava päätöspöytäkirja. Ratkaisut on annettava kirjallisina. Niissä on ilmoitettava äänestykseen osallistuneiden Vergabekontrollsenatin jäsenten nimet. Puheenjohtajan on allekirjoitettava päätös.

— —

8. Vergabekontrollsenatin jäsenet hoitavat toimeaan luottamustehtävänä. He vannovat valan Landeshauptmannille.

— —

10. Vergabekontrollsenatin on annettava työjärjestys.

— — ."

10 WLVergG:n 99 §:ssä, jonka otsikko on "Vergabekontrollsenatin toimivalta", säädetään seuraavaa:

"1. Vergabekontrollsenat on hakemukseen perustuvassa muutoksenhakumenettelyssä toimivaltainen seuraavien säännösten mukaisesti:

1) sillä on toimivalta sopimuksen tekemiseen asti määrätä välitoimista ja kumota hankintaviranomaisen lainvastaiset päätökset 101 §:ssä tarkoitettujen lainrikkomisten estämiseksi

2) sillä on sopimuksen tekemisen jälkeen toimivalta todeta, että tämän osavaltion lain 47 §:n ja 48 §:n 2 momentissa tarkoitetun rikkomisen vuoksi sopimus on jätetty tekemättä parhaan tarjouksen esittäneen hakijan kanssa.

Tällaisessa menettelyssä Vergabekontrollsenat on lisäksi toimivaltainen hankintaviranomaisen hakemuksesta toteamaan, olisiko sopimus jätetty tekemättä sivuutetun ehdokkaan tai tarjoajan kanssa silloinkin, jos lakia ei olisi rikottu.

2. Vergabekontrollsenat toteuttaa muutoksenhakumenettelyn vain siltä osin kuin lainvastaiseksi väitetyllä päätöksellä on olennaista vaikutusta sopimusten tekomenettelyn lopputulokseen."

11 WLVergG:n 101 §:ssä säädetään seuraavaa:

"Vergabekontrollsenatin on kumottava hankintaviranomaisen hankintamenettelyn aikana tekemät päätökset,

1) jos julkisessa ilmoituksessa, jossa yrityksiä kehotetaan osallistumaan suljettuun menettelyyn tai neuvottelumenettelyyn, tai hankintamenettelyä koskevissa muissa asiakirjoissa tai sopimusasiakirjoissa on ollut syrjiviä teknisiä, taloudellisia taikka rahoituksellisia vaatimuksia

2) jos hakija hylätään siinä julkisessa ilmoituksessa, jossa yrityksiä kehotetaan osallistumaan suljettuun menettelyyn tai neuvottelumenettelyyn, mainittujen perusteiden vastaisesti ja jos hankintaviranomainen olisi voinut päätyä hakijalle edullisempaan tulokseen noudattamalla sellaisia säännöksiä, jotka se on jättänyt ottamatta huomioon."

Pääasian oikeudenkäynti ja ennakkoratkaisukysymykset

12 Ennakkoratkaisupyynnön esittämistä koskevasta päätöksestä ilmenee, että Wienin kaupunki, edustajanaan Magistrat der Stadt Wien — Wiener Krankenanstaltenverbund, julkaisi hankintaviranomaisena Euroopan yhteisöjen virallisessa lehdessä 24.12.1996 ja Wiener Zeitungin virallisissa ilmoituksissa 30.12.1996 sellaista hankintaa koskevan tarjouspyynnön, jonka otsikkona oli "Wiener Krankenanstaltenverbundin laitosten ruokailuhuollon strategisen kokonaissuunnitelman toteuttamista koskevan hankkeen johtaminen".

13 Kun tarjoukset, joiden joukossa oli HI:n tarjous, oli jätetty, Wienin kaupunki peruutti tarjouspyynnön ennen sopimuksentekomääräajan päättymistä. Wienin kaupunki ilmoitti HI:lle 25.3.1997 päivätyllä kirjeellä, että se päätti olla jatkamatta menettelyä "pakottavista syistä WLVerG:n 32 §:n 3 momentin ensimmäisen kohdan mukaisesti".

14 HI:n pyydettyä Wienin kaupungilta tietoja tämä antoi 14.4.1997 päivätyssä kirjeessä seuraavat selvitykset tarjouspyynnön peruuttamisesta:

"Humanomed-yrityksen vuonna 1996 johtaman hankkeen tulosten johdosta alkuperäistä suunnitelmaa muutettiin. Koordinointikomiteassa tarjousten esittämisen määräajan päätyttyä ja sopimuksen tekemistä koskevan määräajan kuluessa käydyissä, näitä seikkoja koskevissa keskusteluissa todettiin, että hanketta pitäisi tulevaisuudessa kehittää hajautetusti. Tämän vuoksi päätettiin, ettei mitään erityistä koordinointielintä perusteta ja ettei siis ole tarvetta tehdä sopimusta ulkopuolisen projektijohtajan kanssa.

Näin ollen on todettava, että jos yllä mainitut syyt olisivat olleet tiedossa aiemmin, tarjouskilpailua ei olisi aloitettu. Jos 'ruokailuhuolto'-hankkeen yhteydessä jokin muu hankkeen johtamista koskeva konsultointi osoittautuu välttämättömäksi, on tarpeen toteuttaa sisällöllisesti toisenlainen tarjouskilpailu."

15 HI saattoi tämän jälkeen asian Vergabekontrollsenatin käsiteltäväksi ja vaati muun muassa muutoksenhakumenettelyn aloittamista, välitoimimääräyksen antamista, määrättyjen tarjouskilpailuasiakirjojen kumoamista sekä tarjouspyynnön peruuttamista koskevan päätöksen kumoamista. HI täydensi viimeksi mainittua vaatimusta esittäen uusia seikkoja, jotka sen mielestä osoittivat tarjouspyynnön peruuttamista koskevan päätöksen lainvastaisuuden, ja se vaati uudelleen kyseisen päätöksen kumoamista.

16 HI epäili erityisesti, että Wienin kaupunki omisti osan Humanomedistä suoraan tai välillisesti. HI väitti, että kyseinen yhtiö oli toteuttanut olennaisen tarjouspyynnön valmistelua koskevan työn, johtanut hanketta ja vaikuttanut sitä koskevan pääsuunnitelman laatimiseen ja että Wienin kaupunki peruutti tarjouspyynnön voidakseen jatkaa yhteistyötä kyseisen yhtiön kanssa ja välttääkseen sen, että Humanomed olisi pitänyt sulkea tarjouskilpailun ulkopuolelle. HI:n mukaan tarjouspyynnön peruuttamista koskeva päätös oli syrjivä, koska sen tarkoituksena oli suosia itävaltalaista yhtiötä toisesta jäsenvaltiosta peräisin olevan ehdokkaan vahingoksi.

17 Vergabekontrollsenat hylkäsi HI:n vaatimukset, jotka koskivat tarjouspyynnön peruuttamista koskevan päätöksen kumoamista, 30.4.1997 ja 10.6.1997 tekemillään päätöksillä todeten, että vaatimukset on jätettävä tutkimatta, koska WLVerG:n 101 §:n mukaan vain tietyt tarjouspyyntömenettelyn aikana tehdyt päätökset, jotka on lueteltu tyhjentävästi, voidaan kumota.

18 HI valitti kyseisistä hylkäämispäätöksistä Verfassungsgerichtshofiin (Itävallan perustuslakituomioistuin), joka kumosi päätökset katsottuaan, että oikeutta asian käsittelyyn laillisessa tuomioistuimessa oli loukattu. Verfassungsgerichtshof totesi, että Vergabekontrollsenatin olisi pitänyt esittää ennakkoratkaisupyyntö yhteisöjen tuomioistuimelle sen selvittämiseksi, onko tarjouspyynnön peruuttamista koskeva päätös katsottava direktiivin 89/665/ETY 2 artiklan 1 kohdan b alakohdassa tarkoitetuksi päätökseksi.

19 Ennakkoratkaisukysymyksen esittänyt tuomioistuin korostaa aluksi, että jos tarjouspyyntö on peruttu lainvastaisesti, yritys, jota asia koskee, voi kansallisen oikeuden perusteella esittää siviilioikeudellisia vahingonkorvausvaatimuksia tuomioistuimissa.

20 Vergabekontrollsenatin ennakkoratkaisupyynnöstä ilmenee, että se katsoo, että koska direktiivit, joissa vahvistetaan julkisia hankintoja koskevat aineellisoikeudelliset säännöt, eivät koske tarjouspyynnön peruuttamista koskevia yksityiskohtaisia sääntöjä, tällainen peruuttamista koskeva päätös ei ole direktiivin 89/665/ETY 2 artiklan 1 kohdan b alakohdassa tarkoitettu päätös, ja se ei näin ollen ole siis sellainen päätös, johon on voitava hakea muutosta kyseisen direktiivin mukaan.

21 Vergabekontrollsenat katsoo, että Wienin kaupunki on noudattanut direktiivin 92/50/ETY 12 artiklan 2 kohdassa säädettyä menettelyä, ja se pohtii, että jos yhteisön oikeudessa edellytetään, että tuomioistuimen on voitava tutkia tarjouspyynnön peruuttamista koskeva päätös, voiko tällainen tuomioistuinvalvonta koskea vain kyseisen päätöksen mielivaltaisuutta tai näennäisyyttä.

22 Ennakkoratkaisukysymyksen esittänyt tuomioistuin toteaa ajankohdasta, joka on otettava huomioon arvioitaessa tällaisen päätöksen lainmukaisuutta, että se, että hankintaviranomaisen päätös on tuomioistuinvalvonnan ja näin ollen muutoksenhaun kohteena, puoltaa sitä, että huomioon on otettava päätöksen tekoajankohta; kyseinen tuomioistuin myöntää kuitenkin, että direktiivin 89/665/ETY johdanto-osan perustelukappaleissa mainittu tehokkuusperiaate puoltaa taas sitä, että huomioon on otettava muutoksenhakuelimen päätöksen tekoajankohta.

23 Vergabekontrollsenat des Landes Wien on tämän vuoksi lykännyt asian käsittelyä ja esittänyt yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

"1) Edellytetäänkö direktiivin 89/665/ETY — — 2 artiklan 1 kohdan b alakohdassa, että hankintaviranomaisen päätökseen, jolla peruutetaan julkista palveluhankintaa koskeva tarjouspyyntö, voidaan hakea muutosta ja että se voidaan tarvittaessa kumota?

2) Jos ensimmäiseen kysymykseen vastataan myöntävästi: onko jokin direktiivin [89/665/ETY] tai direktiivin 92/50/ETY säännös esteenä sille, että muutoksenhakumenettelyssä tutkitaan vain, onko tarjouspyynnön peruuttamista koskeva päätös mielivaltainen tai näennäinen?

3) Jos ensimmäiseen kysymykseen vastataan myöntävästi: mikä ajankohta on ratkaiseva arvioitaessa, onko hankintaviranomaisen päätös tarjouspyynnön peruuttamisesta lainmukainen?"

Ennakkoratkaisukysymysten tutkittavaksi ottaminen

24 Aluksi on tutkittava, onko Vergabekontrollsenat des Landes Wien katsottava EY 234 artiklassa tarkoitetuksi tuomioistuimeksi ja onko ennakkoratkaisukysymykset näin ollen otettava tutkittavaksi.

25 Vakiintuneesta oikeuskäytännöstä seuraa, että harkitessaan, onko tietty elin EY 234 artiklassa tarkoitettu tuomioistuin, mikä on pelkästään yhteisön oikeuden perusteella ratkaistava kysymys, yhteisöjen tuomioistuin ottaa huomioon useita seikkoja, joita ovat muun muassa kyseisen elimen lakisääteisyys, pysyvyys, sen tuomiovallan pakottavuus, menettelyn kontradiktorisuus, toimiminen oikeussääntöjen soveltajana ja riippumattomuus (ks. mm. asia C-54/96, Dorsch Consult, tuomio 17.9.1997, Kok. 1997, s. I-4961, 23 kohta ja asia C-103/97, Köllensperger ja Atzwanger, tuomio 4.2.1999, Kok. 1999, s. I-551, 17 kohta).

26 Tältä osin on todettava, että WLVergG:n 94 §:n säännöksistä ilmenee selvästi, että Vergabekontrollsenat täyttää edellytykset, jotka koskevat elimen lakisääteisyyttä, sen tuomiovallan pakottavuutta, menettelyn kontradiktorisuutta ja toimimista oikeussääntöjen soveltajana.

27 Lisäksi on todettava, että WLVergG:n 95 §:n säännökset, joissa säädetään kyseisen elimen kokoonpanosta ja toiminnasta, takaavat sen pysyvyyden ja, sovellettuina yhdessä saman lain 94 §:n 3 momentin kanssa, sen riippumattomuuden.

28 Edellä esitetyn perusteella Vergabekontrollsenat des Landes Wien on katsottava EY 234 artiklassa tarkoitetuksi tuomioistuimeksi ja sen esittämät kysymykset on siis otettava tutkittavaksi.

Pääasia

Ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys

29 Aluksi on todettava, että kuten ennakkoratkaisupyynnön esittämistä koskevasta päätöksestä ilmenee, Vergabekontrollsenat pyytää ensimmäisellä kysymyksellään selvennystä siihen, onko päätösten, joilla peruutetaan julkisia palveluhankintoja koskeva tarjouspyyntö, katsottava olevan "hankintaviranomaisten päätöksiä", joiden osalta jäsenvaltioiden on direktiivin 89/665/ETY 1 artiklan 1 kohdan mukaan otettava kansallisessa oikeudessa käyttöön tehokkaat muutoksenhakumenettelyt, jotka ovat niin nopeat kuin mahdollista.

30 Direktiivin 89/665/ETY 2 artiklan 1 kohdan b alakohdassa ei nimittäin määritellä niitä lainvastaisia päätöksiä, joiden kumoamista voidaan vaatia, vaan siinä vain luetellaan toimenpiteet, jotka jäsenvaltioiden on toteutettava kyseisen direktiivin 1 artiklassa tarkoitettujen muutoksenhakumenettelyjen osalta (ks. vastaavasti asia C-81/98, Alcatel Austria ym., tuomio 28.10.1999, Kok. 1999, s. I-7671, 30 ja 31 kohta), ja viimeksi mainitulla säännöksellä rajataan kyseisen direktiivin soveltamisala.

31 Ensimmäinen kysymys on siis ymmärrettävä siten, että ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin kysyy pääasiallisesti, edellytetäänkö direktiivin 89/665/ETY 1 artiklan 1 kohdassa, että hankintaviranomaisen päätökseen, jolla peruutetaan julkisia palveluhankintoja koskeva tarjouspyyntö, on voitava hakea muutosta ja että se on tarvittaessa voitava kumota, jos sillä rikotaan julkisia hankintoja koskevaa yhteisön oikeutta tai sen saattamiseksi osaksi kansallista lainsäädäntöä annettuja kansallisia sääntöjä.

32 Jotta edellä esitetyllä tavalla muotoiltuun kysymykseen voidaan vastata, on siis syytä tulkita direktiivin 89/665/ETY 1 artiklan 1 kohdassa olevaa käsitettä "hankintaviranomaisten päätökset".

33 Itävallan hallitus ja komissio väittävät pääasiallisesti, että jäsenvaltioilla olisi velvollisuus ottaa käyttöön muutoksenhakumenettelyjä, joiden perusteella voidaan valittaa julkisia palveluhankintoja koskevan tarjouspyynnön peruuttamista koskevasta päätöksestä, jos peruuttamisesta säädettäisiin direktiivissä 92/50/ETY. Ne katsovat kuitenkin, että tarjouspyynnön peruuttamisesta säädetään yksinomaan kansallisen oikeuden säännöissä ja että se ei näin ollen kuulu direktiivin 89/665/ETY soveltamisalaan.

34 Komissio toteaa erityisesti, että se nimenomaan ehdotti tekemässään ehdotuksessa neuvoston direktiiviksi julkisiin tavaranhankintoihin ja rakennusurakoihin liittyviä sopimusten tekomenettelyjä koskevien yhteisön oikeuden säännösten soveltamista koskevien lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten yhteensovittamisesta 87/C 230/05 (EYVL 1987, C 230, s. 6), että jäsenvaltioiden velvollisuus ottaa käyttöön muutoksenhakukeinoja ulottuisi koskemaan ei ainoastaan hankintaviranomaisten päätöksiä, jotka on tehty yhteisön lainsäädännön vastaisesti, vaan myös päätöksiä, joilla rikotaan kansallisia oikeussääntöjä. Komission mukaan tuomioistuinvalvonnan käyttöönottoa koskevan velvollisuuden laajuus rajattiin kuitenkin lainsäädäntömenettelyn kuluessa siihen, mitä se on nykyään, ja se koskee siis yksinomaan päätöksiä, jotka ovat vastoin "julkisia hankintoja koskevaa yhteisön oikeutta tai sen saattamiseksi osaksi kansallista lainsäädäntöä annettuja kansallisia sääntöjä".

35 Itävallan hallitus väittää, että päätelmä, jonka mukaan tarjouspyynnön peruuttamista koskeva päätös ei ole direktiivissä 89/665/ETY tarkoitettu päätös, vahvistetaan tämän direktiivin 2 artiklan 1 kohdan b alakohdassa, joka koskee yksinomaan päätöksiä, jotka hankintaviranomainen tekee julkisia hankintoja koskevan menettelyn kuluessa, ja että tarjouspyynnön peruuttamista koskeva päätös taas päättää tällaisen menettelyn. Kyseinen hallitus väittää näin ollen, että jos tarjouspyynnön peruuttaminen on lainvastainen, kansallisen lainsäätäjän on direktiivin 89/665/ETY perusteella varmistettava vain, että ehdokkaiden ja tarjoajien oikeus vahingonkorvaukseen tunnustetaan.

36 Aluksi on syytä muistuttaa, että direktiivin 89/665/ETY 1 artiklan 1 kohdan mukaan jäsenvaltioiden on säädettävä menettelyistä, joilla sopimusten tekomenettelyihin liittyviin päätöksiin voidaan hakea muutosta, kun kyseiset päätökset ovat vastoin julkisia hankintoja koskevaa yhteisön oikeutta tai sen saattamiseksi osaksi kansallista lainsäädäntöä annettuja kansallisia sääntöjä.

37 Edellä esitetystä seuraa, että jos hankintaviranomaisen julkisia hankintoja koskevassa sopimusten tekomenettelyssä tekemään päätökseen sovelletaan yhteisön oikeuden julkisia hankintoja koskevia sääntöjä ja jos se siis voi olla näiden sääntöjen vastainen, direktiivin 89/665/ETY 1 artiklan 1 kohdassa edellytetään, että tällaiseen päätökseen on voitava hakea muutosta vaatimalla sen kumoamista.

38 Jotta voidaan määrittää, onko hankintaviranomaisen päätös, jolla peruutetaan julkisia palveluhankintoja koskeva tarjouspyyntö, sellainen päätös, jonka osalta jäsenvaltioiden on direktiivin 89/665/ETY perusteella otettava käyttöön muutoksenhakumenettelyt päätöksen kumoamiseksi, on siis arvioitava, onko tällaista päätöstä koskeva asia ratkaistava julkisia hankintoja koskevien yhteisön oikeuden sääntöjen perusteella.

39 Tältä osin on todettava, että direktiivin 92/50/ETY ainoa erityisesti tarjouspyynnön peruuttamispäätökseen liittyvä säännös on sen 12 artiklan 2 kohta, jossa säädetään muun muassa, että päätettyään peruuttaa sopimusten tekomenettelyn hankintaviranomaisten on viipymättä ilmoitettava ehdokkaille ja tarjoajille päätöksen perusteet.

40 Yhteisöjen tuomioistuin on jo täsmentänyt sopimusten tekomenettelyn peruuttamiseen liittyvien perusteiden ilmoittamista koskevan velvoitteen laajuutta julkisia rakennusurakoita koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta 14 päivänä kesäkuuta 1993 annetun neuvoston direktiivin 93/37/ETY

(EYVL L 199, s. 54) osalta, sellaisena kuin tämä direktiivi on muutettuna direktiivillä 97/52/ETY (jäljempänä direktiivi 93/37/ETY); tämän direktiivin 8 artiklan 2 kohdan säännös on samankaltainen kuin direktiivin 92/50/ETY 12 artiklan 2 kohta. Yhteisöjen tuomioistuin on todennut erityisesti asiassa C-27/98, Fracasso ja Leitschutz, 16.9.1999 antamassaan tuomiossa (Kok. 1999, s. I-5697, 23 ja 25 kohta), että direktiivin 93/37/ETY 8 artiklan 2 kohdassa ei säädetä, että siinä implisiittisesti hyväksytty hankintaviranomaisen mahdollisuus olla tekemättä tarjouskilpailun kohteena olevaa rakennusurakkasopimusta koskisi ainoastaan poikkeustilanteita tai että se välttämättä edellyttäisi vakavia perusteita.

41 Edellä esitetystä seuraa, että direktiivin 92/50/ETY 12 artiklan 2 kohtaa on tulkittava siten, että vaikka siinä säädetään, että päätettyään peruuttaa julkisia palveluhankintoja koskevan tarjouspyynnön hankintaviranomaisen on ilmoitettava ehdokkaille ja tarjoajille päätöksensä perusteet, tämä ei kuitenkaan tarkoita, että kyseisen hankintaviranomaisen olisi saatettava sopimusten tekomenettely päätökseen.

42 Vaikka on totta, että direktiivissä 92/50/ETY ei ole erityistä säännöstä, tarjouspyynnön peruuttamista koskevien perusteiden ilmoittamiseen liittyvää edellytystä lukuun ottamatta, joka koskisi tällaisen päätöksen aineellisoikeudellisia tai muotoa koskevia edellytyksiä, on kuitenkin todettava, että päätökseen on tällöinkin sovellettava yhteisön oikeuden perustavanlaatuisia sääntöjä ja erityisesti EY:n perustamissopimuksessa määrättyjä sijoittautumisoikeutta ja palveluiden tarjoamisen vapautta koskevia periaatteita.

43 Tältä osin on muistutettava, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan julkisia hankintoja koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisella yhteisön tasolla pyritään poistamaan palvelujen tarjoamisen vapauden ja tavaroiden vapaan liikkuvuuden esteet ja näin suojaamaan sellaisten jäsenvaltioon sijoittautuneiden taloudellisten toimijoiden etuja, jotka haluavat tarjota tavaroita tai palveluja toiseen jäsenvaltioon sijoittautuneille hankintaviranomaisille (ks. mm. asia C-380/98, University of Cambridge, tuomio 3.10.2000, Kok. 2000, s. I-8035, 16 kohta ja asia C-19/00, SIAC Construction, tuomio 18.10.2001, Kok. 2001, s. I-7725, 32 kohta).

44 On todettava, että direktiivillä 92/50/ETY on tällainen tavoite. Kuten sen johdanto-osan 20. perustelukappaleesta ilmenee, sillä pyritään poistamaan sellaiset käytännöt, jotka rajoittavat yleisesti kilpailua ja erityisesti muiden jäsenvaltioiden kansalaisten sopimuspuoleksi pääsyä, parantamalla palvelujen suorittajien mahdollisuuksia osallistua sopimusten tekomenettelyihin.

45 Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännöstä ilmenee myös, että yhdenvertaisen kohtelun periaate, johon julkisia hankintoja koskevista sopimusten tekomenettelyistä annetut direktiivit perustuvat, edellyttää avoimuusvelvollisuutta, jotta sen noudattamisesta voidaan varmistua (ks. vastaavasti asia C-275/98, Unitron Scandinavia ja 3-S, tuomio 18.11.1999, Kok. 1999, s. I-8291, 31 kohta ja asia C-324/98, Telaustria ja Telefonadress, tuomio 7.12.2000, Kok. 2000, s. I-10745, 61 kohta).

46 Tältä osin on todettava, että direktiivin 92/50/ETY 12 artiklan 2 kohdassa säädetty velvollisuus ilmoittaa tarjouspyynnön peruuttamista koskevan päätöksen perusteet perustuu juuri siihen, että siinä pyritään takaamaan avoimuuden vähimmäistaso sellaisten julkisten hankintamenettelyjen osalta, joihin direktiiviä sovelletaan, ja näin ollen siis takaamaan myös yhdenvertaista kohtelua koskevan periaatteen noudattaminen.

47 Edellä esitetystä seuraa, että siitä huolimatta, että direktiivissä 92/50/ETY ei ole erityisiä yksityiskohtaisia säännöksiä, jotka koskevat julkisia palveluhankintoja koskevan tarjouspyynnön peruuttamista, hankintaviranomaisten on kuitenkin tällaisen päätöksen tehdessään yleisesti noudatettava perustamissopimuksen perustavanlaatuisia oikeussääntöjä ja erityisesti kansalaisuuteen perustuvan syrjinnän kieltoa koskevaa periaatetta (ks. vastaavasti julkisia palveluja koskevien sopimusten tekemisen osalta em. asia Telaustria ja Telefonadress, tuomion 60 kohta).

48 Näin ollen on todettava, että kun hankintaviranomaisen päätökseen, jolla peruutetaan julkisia palveluhankintoja koskeva tarjouspyyntö, sovelletaan asian kannalta merkityksellisiä yhteisön oikeuden aineellisoikeudellisia sääntöjä, on katsottava, että tällaista päätöstä koskevat myös direktiivin 89/665/ETY säännökset julkisia hankintoja koskevien yhteisön oikeuden sääntöjen noudattamisen varmistamiseksi.

49 Tätä tulkintaa tukee ensinnäkin direktiivin 89/665/ETY säännösten sanamuoto. Kuten yhteisöjen tuomioistuin on todennut edellä mainitussa asiassa Alcatel Austria ym. annetun tuomion 35 kohdassa, kyseisen direktiivin 1 artiklan 1 kohdassa ei rajoiteta siinä tarkoitettujen päätösten luonnetta tai sisältöä. Myöskään kyseisen direktiivin 2 artiklan 1 kohdan b alakohdan sanamuodon perusteella ei voida katsoa, että kyseessä olisi tällainen rajoittaminen (ks. vastaavasti em. asia Alcatel Austria, tuomion 32 kohta). Niitä päätöksiä, joiden osalta jäsenvaltioiden on varmistettava muutoksenhakukeinot, koskevan käsitteen suppea tulkinta olisi lisäksi ristiriidassa kyseisen direktiivin 2 artiklan 1 kohdan a alakohdan kanssa, jonka mukaan jäsenvaltioiden on säädettävä välitoimimenettelyistä kaikkien hankintaviranomaisten päätösten osalta.

50 Lisäksi on todettava, että direktiivin 89/665/ETY yleinen rakenne edellyttää edellä mainitun käsitteen laajaa tulkintaa, koska kyseisen direktiivin 2 artiklan 5 kohdan mukaan jäsenvaltiot voivat säätää, että hankintaviranomaisen tekemän päätöksen lainvastaisuuteen perustuva vahingonkorvausvaade voidaan käsitellä vasta sen jälkeen, kun riitautettu päätös on ensin kumottu.

51 Jos nimittäin katsottaisiin, että jäsenvaltioiden ei tarvitse säätää, että tarjouspyynnön peruuttamista koskeviin päätöksiin on voitava hakea muutosta ja vaatia niiden kumoamista, tämä johtaisi siihen, että jäsenvaltioiden sallittaisiin käyttää hyväksi edellisessä kohdassa mainitussa säännöksessä säädettyä mahdollisuutta ja näin evätä mahdollisuus vahingonkorvauskanteiden nostamiseen sellaisilta tarjoajilta, joille on aiheutunut vahinkoa tällaisista yhteisön oikeuden sääntöjen vastaisesti tehdyistä päätöksistä.

52 Lopuksi on todettava, että muunlainen tulkinta olisi direktiivin 89/665/ETY tehokkaan vaikutuksen vastainen. Kuten direktiivin ensimmäisestä ja toisesta perustelukappaleesta seuraa, sen tarkoituksena on vahvistaa voimassa olevia järjestelmiä sekä kansallisella että yhteisön tasolla, jotta turvattaisiin julkisia hankintoja koskevien direktiivien tehokas täytäntöönpano erityisesti siinä vaiheessa, kun virheellisiä menettelyjä vielä voidaan oikaista, ja juuri kyseisten direktiivien noudattamisen varmistamiseksi direktiivin 89/665/ETY 1 artiklan 1 kohdassa jäsenvaltiot velvoitetaan huolehtimaan mahdollisuudesta tehokkaaseen ja mahdollisimman nopeaan muutoksenhakuun (ks. vastaavasti em. asia Alcatel Austria, tuomion 33 ja 34 kohta).

53 Direktiivin 89/665/ETY tavoite ei kuitenkaan toteutuisi täysin, jos hankintaviranomaiset voisivat vapaasti peruuttaa julkisia palveluhankintoja koskevan tarjouspyynnön ilman, että tältä osin voitaisiin harjoittaa tuomioistuinvalvontaa, jonka tarkoituksena on varmistaa kaikilta osin sellaisten direktiivien tehokas noudattaminen, joissa vahvistetaan julkisia hankintoja koskevat aineellisoikeudelliset säännöt ja niihin liittyvät periaatteet.

54 Edellä esitetyn perusteella on todettava, että julkisia palveluhankintoja koskevan tarjouspyynnön peruuttamista koskevan päätöksen on katsottava olevan sellainen päätös, jonka osalta jäsenvaltioiden on otettava direktiivin 89/665/ETY perusteella käyttöön muutoksenhakumenettelyt päätöksen kumoamiseksi julkisia hankintoja koskevien yhteisön oikeuden sääntöjen ja niiden saattamiseksi osaksi kansallista lainsäädäntöä annettujen kansallisten sääntöjen noudattamisen varmistamiseksi.

55 Ensimmäiseen kysymykseen on näin ollen vastattava, että direktiivin 89/665/ETY 1 artiklan 1 kohdassa edellytetään, että hankintaviranomaisen päätökseen, jolla peruutetaan julkisia palveluhankintoja koskeva tarjouspyyntö, on voitava hakea muutosta ja se on tarvittaessa voitava kumota, kun sillä rikotaan julkisia hankintoja koskevaa yhteisön oikeutta tai sen saattamiseksi osaksi kansallista lainsäädäntöä annettuja kansallisia sääntöjä.

Toinen ennakkoratkaisukysymys

56 Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen toinen kysymys koskee pääasiallisesti sitä, onko direktiivin 89/665/ETY ja direktiivin 92/50/ETY säännösten kanssa yhteensopiva sellainen kansallinen lainsäädäntö, jonka mukaan julkista palveluhankintaa koskevan tarjouspyynnön peruuttamisen laillisuusvalvonta rajoittuu vain sen arviointiin, onko kyseinen päätös mielivaltainen.

57 Aluksi on todettava, että direktiivissä 92/50/ETY ei säädetä tuomioistuinvalvonnan laajuutta koskevasta kysymyksestä sellaisten päätösten osalta, jotka on tehty julkisia hankintoja koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteydessä, ja tämä kysymys on siis ratkaistava yksinomaan direktiivin 89/665/ETY perusteella. Toinen kysymys on näin ollen ymmärrettävä siten, että siinä kysytään, onko direktiivin 89/665/ETY kanssa ristiriidassa se, että kansallisessa lainsäädännössä tarjouspyynnön peruuttamisen laillisuusvalvonta rajoitetaan vain sen arviointiin, onko kyseinen päätös mielivaltainen.

58 On todettava, että direktiivissä 89/665/ETY pyritään vain yhteensovittamaan jäsenvaltioissa voimassa olevat järjestelmät julkisia hankintoja koskevien aineellisoikeudellisten sääntöjen vahvistamisesta annettujen direktiivien täyden ja tehokkaan soveltamisen varmistamiseksi, eikä siinä nimenomaisesti määritetä sellaisten muutoksenhakukeinojen soveltamisalaa, jotka jäsenvaltioiden on tältä osin otettava käyttöön.

59 Kysymystä direktiivissä 89/665/ETY säädettyjen muutoksenhakumenettelyjen yhteydessä harjoitettavan tuomioistuinvalvonnan laajuudesta on näin ollen arvioitava direktiivin tarkoituksen kannalta varoen vaarantamasta direktiivin tehokkuutta.

60 Tältä osin on muistutettava, että kuten direktiivin 89/665/ETY kuudennesta perustelukappaleesta ja sen 1 artiklan 1 kohdasta ilmenee, direktiivissä velvoitetaan jäsenvaltiot ottamaan käyttöön asianmukaiset muutoksenhakumenettelyt julkisia hankintoja koskevien lainvastaisten menettelyjen osalta.

61 Kun siis otetaan huomioon, että direktiivin 89/665/ETY tarkoituksena on muutoksenhakukeinojen vahvistaminen ja että päinvastaisia säännöksiä ei ole, siinä tarkoitettujen muutoksenhakumenettelyjen yhteydessä harjoitetun tuomioistuinvalvonnan laajuutta ei pidä tulkita suppeasti.

62 Edellä esitetystä seuraa, että sellaisissakin tapauksissa, joissa hankintaviranomaisilla on sovellettavan kansallisen lainsäädännön perusteella laaja harkintavalta peruuttaa tarjouspyyntö, kuten pääasiassa käsiteltävänä olevassa asiassa, kansallisten tuomioistuinten on voitava direktiivin 89/665/ETY nojalla tutkia, onko tarjouspyynnön peruuttamista koskeva päätös yhdenmukainen yhteisön oikeuden asiaa koskevien sääntöjen kanssa.

63 On siis todettava, että direktiivin 89/665/ETY sanamuodon ja tarkoituksen perusteella ei voida katsoa, että jäsenvaltiot voivat vapaasti rajoittaa tarjouspyynnön peruuttamista koskevan päätöksen laillisuusvalvonnan vain sen arviointiin, onko päätös mielivaltainen.

64 Toiseen kysymykseen on näin ollen vastattava, että direktiivin 89/665/ETY kanssa on ristiriidassa se, että tarjouspyynnön peruuttamisen laillisuusvalvonta rajoitetaan kansallisessa lainsäädännössä vain sen arviointiin, onko kyseinen päätös mielivaltainen.

Kolmas ennakkoratkaisukysymys

65 Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen kolmas kysymys koskee sitä, mikä ajankohta on otettava huomioon arvioitaessa, onko hankintaviranomaisen päätös tarjouspyynnön peruuttamisesta lainmukainen.

66 Tältä osin riittää, kun todetaan, että direktiivin 89/665/ETY tarkoituksena on vain yhteensovittaa jäsenvaltioissa voimassa olevat järjestelmät, jotta julkisia hankintoja koskevaa yhteisön oikeutta noudatettaisiin tehokkaasti, eikä siinä ole mitään säännöstä siitä, mikä ajankohta on ratkaiseva tarjouspyynnön peruuttamispäätöksen lainmukaisuuden arvioinnin kannalta.

67 Koska yhteisö ei siis ole antanut tätä kysymystä koskevia erityisiä säännöksiä, kunkin jäsenvaltion sisäisessä oikeusjärjestyksessä voidaan määrittää, mikä ajankohta on ratkaiseva tarjouspyynnön peruuttamispäätöksen lainmukaisuuden arvioinnin kannalta; edellytyksenä tältä osin on kuitenkin se, että sovellettavat kansalliset säännöt eivät saa olla epäedullisempia kuin ne, jotka koskevat samankaltaisia jäsenvaltion sisäiseen oikeuteen perustuvia vaatimuksia (vastaavuusperiaate), eivätkä ne saa olla sellaisia, että yhteisön oikeudessa vahvistettujen oikeuksien käyttäminen on käytännössä mahdotonta tai suhteettoman vaikeaa (tehokkuusperiaate) (ks. vastaavasti asia C-390/98, Banks, tuomio 20.9.2001, Kok. 2001, s. I-6117, 121 kohta ja asia C-453/99, Courage ja Crehan, tuomio 20.9.2001, Kok. 2001, s. I-6297, 29 kohta).

68 Kolmanteen kysymykseen on näin ollen vastattava, että sen ajankohdan määrittäminen, joka on otettava huomioon arvioitaessa, onko hankintaviranomaisen päätös tarjouspyynnön peruuttamisesta lainmukainen, on ratkaistava kansallisen oikeuden perusteella, ja sovellettavat kansalliset säännöt eivät saa olla epäedullisempia kuin ne, jotka koskevat samankaltaisia jäsenvaltion sisäiseen oikeuteen perustuvia vaatimuksia, eivätkä ne saa olla sellaisia, että yhteisön

oikeudessa vahvistettujen oikeuksien käyttäminen on käytännössä mahdotonta tai suhteettoman vaikeaa.

Oikeudenkäyntikulut

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

Näillä perusteilla

YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIN (kuudes jaosto)

on ratkaissut Vergabekontrollsenat des Landes Wienin 17.2.2000 tekemällään päätöksellä esittämät kysymykset 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 1 artiklan 1 kohdassa, sellaisena kuin tämä direktiivi on muutettuna julkisia palveluhankintoja koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta 18 päivänä kesäkuuta 1992 annetulla neuvoston direktiivillä 92/50/ETY, edellytetään, että hankintaviranomaisen päätökseen, jolla peruutetaan julkisia palveluhankintoja koskeva tarjouspyyntö, on voitava hakea muutosta ja se on tarvittaessa voitava kumota, kun sillä rikotaan julkisia hankintoja koskevaa yhteisön oikeutta tai sen saattamiseksi osaksi kansallista lainsäädäntöä annettuja kansallisia sääntöjä.

2) Direktiivin 89/665/ETY, sellaisena kuin se on muutettuna direktiivillä 92/50/ETY, kanssa on ristiriidassa se, että tarjouspyynnön peruuttamisen laillisuusvalvonta rajoitetaan kansallisessa lainsäädännössä vain sen arviointiin, onko kyseinen päätös mielivaltainen.

3) Sen ajankohdan määrittäminen, joka on otettava huomioon arvioitaessa, onko hankintaviranomaisen päätös tarjouspyynnön peruuttamisesta lainmukainen, on ratkaistava kansallisen oikeuden perusteella, ja sovellettavat kansalliset säännöt eivät saa olla epäedullisempia kuin ne, jotka koskevat samankaltaisia jäsenvaltion sisäiseen oikeuteen perustuvia vaatimuksia, eivätkä ne saa olla sellaisia, että yhteisön oikeudessa vahvistettujen oikeuksien käyttäminen on käytännössä mahdotonta tai suhteettoman vaikeaa.

Macken Gulmann Puissochet

Skouris Cunha Rodrigues

Julistettiin Luxemburgissa 18 päivänä kesäkuuta 2002.

R. Grass F. Macken

kirjaaja kuudennen jaoston puheenjohtaja