JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
CARL OTTO LENZ
29 päivänä toukokuuta 1997 *

A Johdanto

1. Käsiteltävänä oleva Tribunale amministrativo regionale della Ligurian ennakkoratkaisupyyntö koskee yhteisön oikeuden säännösten tulkintaa julkisia rakennusurakoita koskevien hankintamenettelyjen osalta.

2. Unità sanitaria locale n° 3 — genovese (USL) (paikallinen terveysviranomainen) julkaisi 19.12.1995 tarjouspyynnön [1] rakennusurakasta, joka koski Genovassa sijaitsevan Presidio Socio Sanitarion Vecchio Istituton sisäisiä rakennustöitä ja teknisiä muutoksia. Tarjouspyynnössä todettiin, että sopimus tehdään sen tarjoajayrityksen kanssa, joka antaa suurimman alennuksen urakan lähtöhinnasta, joka oli 16 643 000 000 Italian liiraa (ITL).

3. Hera SpA (jäljempänä Hera) teki edullisimman tarjouksen ehdottamalla 17,30 prosentin suuruista alennusta, mutta se jätettiin tarjouskilpailun ulkopuolelle, koska sen tarjous oli poikkeuksellisen alhainen. Siten sopimus tehtiin Romagnoli SpA:n kanssa.

4. Hankintaviranomaisen päätös perustui lain nro 109 (Legge quadro in materia di lavori pubblici) [2] säännöksiin, sellaisena kuin laki on muutettuna 3.4.1995 annetulla asetuksella (decreto-legge) nro 101 [3] ja 2.6.1995 annetulla lailla nro 216 [4]. Lain nro 109 21 §:n 1 a momentin mukaan "Euroopan yhteisöjen kynnysarvoa suurempia sekä pienempiä julkisia rakennusurakoita koskevien hankintamenettelyjen ulkopuolelle jätetään 1.1.*1997* [5] saakka tarjoukset, joissa ehdotetaan prosenttialennusta, joka on yli viidenneksen suurempi kuin kaikissa huomioon otettavissa tarjouksissa ehdotettujen alennusten keskiarvo".

5. Hera valitti hallintotuomioistuimeen päätöksestä, jolla se oli jätetty tarjouskilpailumenettelyn ulkopuolelle. Se vetosi erityisesti julkisia rakennusurakoita koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta 14 päivänä kesäkuuta 1993 annetun

* Alkuperäinen kieli: saksa.

1 — Ks. alkuperäinen italiankielinen teksti.

2 — Julkaistu 19.2.1994 Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana (GURI) nro 41 täydennysosassa nro 29.

3 — GURI nro 78, 3.4.1995, s. 8.

4 — GURI nro 127, 2.6.1995, s. 3. Asetus (decreto-legge) nro 101 muutettiin tällä lailla laiksi, ja siihen tehtiin samalla muutoksia.

5 — Kursivointi tässä.

neuvoston direktiivin 93/37/ETY [6] sovellettaviin säännöksiin. Tämän direktiivin 30 artikla koskee tarjouskilpailun ratkaisuperusteita. Artiklan 4 kohdassa säädetään seuraavaa:

"Jos tiettyä sopimusta varten jätetyt tarjoukset vaikuttavat toimitettavaan suoritteeseen nähden poikkeuksellisen alhaisilta, hankintaviranomaisen on, ennen kuin se voi hylätä tarjoukset, pyydettävä kirjallisesti asianmukaisina pitämänsä täsmennykset tarjouksen eri osista ja tarkastettava nämä osat ottaen huomioon asiasta saadut selvitykset.

Hankintaviranomainen voi ottaa huomioon selvitykset, jotka perustuvat rakennusmenetelmän taloudellisuuteen, valittuihin teknisiin ratkaisuihin, tarjoajaa suosiviin poikkeuksellisen edullisiin urakan toteuttamisen edellytyksiin tai tarjoajan hankkeen omintakeisuuteen.

Jos sopimukseen liittyvissä asiakirjoissa edellytetään sopimuksen tekemistä alimman hinnan perusteella, hankintaviranomaisen on ilmoitettava komissiolle liian alhaisina pitämiensä tarjousten hylkäämisestä.

Vuoden *1992* [7] loppuun hankintaviranomainen voi kuitenkin, jos voimassa oleva kansallinen lainsäädäntö sallii, ja syrjimättä tarjoajia kansallisuuden perusteella, poikkeustapauksissa hylätä toimitettavaan suoritteeseen nähden poikkeuksellisen alhaiset tarjoukset tarvitsematta noudattaa ensimmäisessä alakohdassa säädettyä menettelyä, jos näitä tiettyä sopimusta koskevia tarjouksia on niin monta, että menettelyn noudattaminen johtaisi huomattavaan viivästymiseen ja vaarantaisi sopimuksen toteuttamiseen liittyvän yleisen edun. Tämän poikkeuksellisen menettelyn noudattamisesta on mainittava 11 artiklan 5 kohdassa tarkoitetussa ilmoituksessa."

6. Kansallinen tuomioistuin katsoi, että hankintaviranomainen oli tässä tapauksessa soveltanut oikein Italian oikeuden säännöksiä, joiden mukaan poikkeuksellisen alhaiset tarjoukset jätetään tarjouskilpailumenettelyn ulkopuolelle. Samalla se totesi kuitenkin, että nämä säännökset "poikkesivat selvästi" direktiivin 93/37/ETY 30 artiklan 4 kohdasta.

7. Kansallinen tuomioistuin katsoi kuitenkin, että siinä vireillä olevan asian ratkaisemiseksi oli tarpeen pyytää yhteisöjen tuomioistuimelta ennakkoratkaisua EY:n perustamissopimuksen 177 artiklan mukaisesti. Näin ollen se esitti yhteisöjen tuomioistuimelle kysymyksen siitä, onko yhteisön oikeussääntöjen mukaan mahdollista — ja

6 — EYVL L 199, s. 54.

7 — Kursivointi tässä.

jos on, niin missä tapauksissa —, että jäsenvaltio *säätää direktiivien voimaantuloa koskevista väliaikaisista poikkeuksista, vaikka voimaantuloajankohta on nimenomaisesti vahvistettu itse direktiiveissä.* [8]

B Kannanotto

Ennakkoratkaisukysymyksen tutkittavaksi ottaminen

8. Kuten tosiseikkojen kuvauksesta käy ilmi, kysymys on siitä, voivatko Italian viranomaiset myöntää 31.12.1992 jälkeen poikkeuksia direktiivin 93/37/ETY säännöksestä; kyseinen direktiivi olisi pitänyt saattaa osaksi kansallista oikeusjärjestystä viimeistään 19.7.1990. Kuten komissio on perustellusti todennut, ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen esittämä kysymys ulottuu pidemmälle. Yhteisöjen tuomioistuimelta nimittäin kysytään erittäin yleisellä tasolla, voiko jäsenvaltio yksipuolisesti siirtää direktiivin voimaantulopäivää myöhemmäksi, ja jos voi, niin millä edellytyksillä. Kun yhteisöjen tuomioistuin käyttää perustamissopimuksen 177 artiklassa annettuja toimivaltuuksia, sen tehtävänä ei kuitenkaan ole antaa neuvoa-antavia lausuntoja yleisistä tai hypoteettisistä kysymyksistä. [9]

9. Näin ollen on hyväksyttävä komission ehdotus siitä, että ennakkoratkaisukysymys on muotoiltava uudelleen. Ennakkoratkaisupyynnöstä käy nimenomaisesti ilmi, että kansallisen tuomioistuimen kysymys koskee sitä, ovatko lain nro 109 21 §:n 1 a momentin kaltaiset säännökset yhteensopivia direktiivin 93/37/ETY 30 artiklan 4 kohdan kanssa, jossa säädetään menettelystä poikkeuksellisen alhaisten tarjousten osalta.

10. Italian hallitus väittää, ettei esitettyyn ennakkoratkaisukysymykseen ole tarpeen vastata. Sen mielestä direktiivissä 93/37/ETY jäsenvaltioille ei anneta mahdollisuutta poiketa direktiivin säännöksistä. Lisäksi yhteisöjen tuomioistuin on jo asiassa 103/88, Costanzo, 22.6.1989 antamassaan tuomiossa [10] katsonut, että kyseessä olleena aikana voimassaolleilla direktiivin 93/37/ETY 30 artiklan 4 kohtaa vastaavilla säännöksillä oli välitön oikeusvaikutus. Kyseisessä tuomiossa annetaan näin ollen kansalliselle tuomioistuimelle kaikki tarvittavat tiedot, jotta se voi ratkaista siinä vireillä olevan asian. Kansallisen tuomioistuimen on siten jätettävä soveltamatta lain nro 109 21 §:n 1 a momentin kyseistä kohtaa siltä osin kuin se on direktiivin 93/37/ETY vastainen.

11. Mielestäni vastaus tähän ennakkoratkaisukysymykseen on jo annettu asiassa Costanzo annetussa tuomiossa sekä asiassa C-143/94, Furlanis, 26.10.1995 annetussa tuomiossa. [11] On kuitenkin korostettava, että periaatteessa on kansallisen tuomioistuimen tehtävänä arvioida, onko ennakkoratkaisun pyytäminen tarpeen sen käsiteltävänä olevan asian erityispiirteet huomioon ottaen. Tätä

8 — Kursivointi tässä.

9 — Ks. asia C-83/91, Meilicke, tuomio 16.7.1992 (Kok. 1992, s. I-4871, 25 kohta).

10 — Asia 103/88, Costanzo, tuomio 22.6.1989 (Kok. 1989, s. 1839).

11 — Asia 143/94, Furlanis, tuomio 26.10.1995 (Kok. 1995, s. I-3633).

ennakkoratkaisukysymystä ei mielestäni voida jättää tutkimatta yksinomaan sen vuoksi, että siihen on suhteellisen helppo vastata aikaisemman oikeuskäytännön perusteella.

12. Näin ollen totean ainoastaan sivuseikkana, että Italian hallitus vetoaa huomautuksissaan siihen, että toimivaltainen ministeriö oli kehottanut asianomaisia viranomaisia 7.10.1996 antamissaan soveltamisohjeissa [12] tulkitsemaan ja soveltamaan lain nro 109 21 §:n 1 a momenttia direktiivin 93/37/ETY mukaisesti. Kansallisen tuomioistuimen asiana on arvioida, mitkä näiden soveltamisohjeiden — jotka julkaistiin sen jälkeen, kun pääasia oli pantu vireille — mahdolliset oikeusvaikutukset ovat.

Ennakkoratkaisukysymys

13. Kuten komissio on jo huomauttanut, tässä asiassa kyseessä oleva direktiivin 93/37/ETY 30 artiklan 4 kohdan säännös vastaa julkisia rakennusurakoita koskevien sopimuksen tekomenettelyjen yhteensovittamisesta 26 päivänä heinäkuuta 1971 annetun neuvoston direktiivin 71/305/ETY [13] 29 artiklan 5 kohtaan jo sisältynyttä säännöstä. Tämä säännös annettiin 18.7.1989 direktiivillä 89/440/ETY. [14] Jäsenvaltioiden piti toteuttaa tarvittavat toimenpiteet *tämän* viimeksi mainitun direktiivin, joka annettiin jäsenvaltioille tiedoksi 19.7.1989, täytäntöönpanemiseksi viimeistään sen julkaisemista seuranneen vuoden kuluessa. [15] Tämä määräaika päättyi 19.7.1990. Direktiivin 93/37/ETY tarkoitus oli kodifioida direktiivi 71/305/ETY sekä sen antamisen jälkeen siihen tehdyt muutokset. [16] Tämän vuoksi jäsenvaltioille ei ole direktiivissä 93/37/ETY säädetty minkäänlaista määräaikaa sen täytäntöönpanoa varten, kuten komissio on perustellusti todennut. Sen sijaan sovelletaan kyseisen direktiivin muuttamisesta annetuissa direktiiveissä täytäntöönpanon osalta säädettyjä määräaikoja.

14. Direktiivin 71/305/ETY 29 artiklan 5 kohdan neljännessä alakohdassa (direktiivin 93/37/ETY 30 artiklan 4 kohdan neljättä alakohtaa vastaava säännös) annettiin kuitenkin tiukoin edellytyksin jäsenvaltioille mahdollisuus *vuoden 1992 loppuun asti* hylätä poikkeuksellisen alhaiset tarjoukset noudattamatta saman säännöksen ensimmäisessä alakohdassa säädettyä tarkastusmenettelyä. Yhteisöjen tuomioistuin on jo asiassa Furlanis [17] antamassaan tuomiossa katsonut, että tätä säännöstä on tulkittava suppeasti ja että sitä voidaan soveltaa ainoastaan sellaisiin tarjouskilpailumenettelyihin, joissa tarjouspyyntö on tehty viimeistään 31.12.1992. Sisäisen oikeuden säännös, jossa sallitaan se, ettei tämän täytäntöönpanopäivän jälkeen tarvitse noudattaa edellä mainittua tarkastusmenettelyä, on siis selvästi ristiriidassa tämän säännöksen kanssa.

12 — Julkaistu 25.10.1996 päivätyn Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italianan (GURI) nro 251 täydennysosassa nro 179.

13 — EYVL L 185, s. 5.

14 — EYVL L 210, s. 1.

15 — Direktiivin 89/440/ETY 3 artikla.

16 — Ks. direktiivin 93/37/ETY johdanto-osan ensimmäinen perustelukappale.

17 — Edellä alaviitteessä 11 mainittu asia Furlanis, tuomion 17—22 kohta.

15. Yhteisöjen tuomioistuin on jo asiassa Costanzo [18] antamassaan tuomiossa katsonut, että direktiivin 71/305/ETY 29 artiklan 5 kohta on ehdoton ja riittävän selkeä, jotta sillä voi olla välitön oikeusvaikutus ja jotta yksityiset voivat vedota siihen valtiota vastaan. Saman on pädettävä myös direktiivin 93/37/ETY 30 artiklan 4 kohdassa, joka on pitkälti identtinen tämän säännöksen kanssa.

C Ratkaisuehdotus

16. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin vastaa Tribunale amministrativo regionale della Ligurian esittämään kysymykseen seuraavasti:

Julkisia rakennusurakoita koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta 14 päivänä kesäkuuta 1993 annetun neuvoston direktiivin 93/37/ETY 30 artiklan 4 kohdan vastaisena on pidettävä kansallista säännöstä, jossa annetaan vuoden 1992 lopun jälkeen yhä mahdollisuus jättää soveltamatta siinä säädettyä menettelyä poikkeuksellisen alhaisten tarjousten tarkastamiseksi.

18 — Edellä alaviitteessä 10 mainittu asia Costanzo, tuomion 32 kohta.