Oikeustapauskokoelma

UNIONIN YLEISEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (kuudes jaosto)

29 päivänä lokakuuta 2015 *

Julkiset palveluhankinnat — Tarjouspyyntömenettely — Omaisuus- ja henkilövakuutuspalvelut — Tarjoajan tarjouksen hylkääminen — Toisen tarjoajan valinta hankintasopimuksen sopimuspuoleksi — Yhdenvertainen kohtelu — Oikeusäännön, jolla annetaan yksityisille oikeuksia, riittävän ilmeinen rikkominen — Sopimussuhteen ulkopuolinen vastuu — Mahdollisuuden menettäminen — Välituomio

Asiassa T-199/14,

**Vanbreda Risk & Benefits**, kotipaikka Antwerpen (Belgia), edustajinaan aluksi asianajajat P. Teerlinck ja P. de Bandt, sittemmin asianajajat P. Teerlinck, P. de Bandt ja M. Gherghinaru,

kantajana,

vastaan

**Euroopan komissio**, asiamiehinään S. Delaude ja L. Cappelletti,

vastaajana,

jossa vaaditaan yhtäältä kumottavaksi 30.1.2014 tehty päätös, jolla komissio hylkäsi kantajan tarjouksen erästä 1 omaisuus- ja henkilövakuutusta koskeneessa tarjouskilpailussa OIB.DR.2/PO/2013/062/591 (EUVL 2013/S 155-269617) ja teki tästä erästä sopimuksen toisen yhtiön kanssa, ja toisaalta vahingonkorvausta,

UNIONIN YLEINEN TUOMIOISTUIN (kuudes jaosto),

toimien kokoonpanossa: jaoston puheenjohtaja S. Frimodt Nielsen sekä tuomarit F. Dehousse (esittelevä tuomari) ja A. M. Collins,

kirjaaja: hallintovirkamies S. Bukšek-Tomac,

ottaen huomioon 3.6.2015 pidetyssä istunnossa esitetyn,

on antanut seuraavan

* Oikeudenkäyntikieli: ranska.

**tuomion**

## Asian tausta

1 Euroopan komissio julkaisi 10.8.2013 Euroopan unionin virallisen lehden liitteessä (EUVL 2013/S 155-269617) tarjouspyynnön, jonka viitenumero oli OIB.DR.2/PO/2013/062/591 ja joka koski neljään erään jaettua omaisuus- ja henkilövakuutusta koskevaa julkista hankintasopimusta.

2 Erässä 1, joka yksistään on käsiteltävällä kanteella riitautettu, koski kiinteistöjen ja niiden irtaimistojen vakuutusturvaa 1.3.2014 lukien komission ja Euroopan unionin muiden eri toimielinten ja virastojen nimissä.

3 Erää 1 koskeviin tarjouskilpailuasiakirjoihin kuului hankintailmoituksen ohella tarjouspyyntöasiakirjat, joihin sisältyi tarjouspyyntö, johon oli liitetty tekniset eritelmät (liite I), luettelo kiinteistöistä (liite I.1), vahinkotilastot (liite I.2), tarjoukseen liittyvä rahoitusluettelo (liite II), palvelusopimuksen luonnos (liite III) ja ”Yksilöinti – Poissulkeminen – Valinta -kyselylomake” (liite IV; jäljempänä YPV-kyselylomake).

4 Tarjouspyynnössä täsmennettiin kyseen olevan avoimesta menettelystä, jossa hankintasopimuksen sopimuspuoli valitaan tarjouskilpailun jälkeen sen tarjouksen perusteella, joka on hinnaltaan alin hyväksyttävien ja sääntöjenmukaisten tarjousten joukossa.

5 Siinä tapauksessa, että hankintasopimuksen täytäntöönpanossa on mukana useita vakuutuksenantajia, kysymystä niiden yhteisvastuusta käsiteltiin seuraavasti.

6 Hankintailmoituksessa määrättiin, että jos hankintasopimuksen sopimuspuoleksi valitaan taloudellisten toimijoiden ryhmittymä, tämän ryhmittymän kaikkien jäsenten on oltava ”yhteisvastuussa hankintasopimuksen täytäntöönpanosta”.

7 Teknisten eritelmien 5.1 artiklassa määrättiin seuraavaa:

”Siinä tapauksessa, että yhteenliittymään kuuluvat useat yhteisvastuussa olevat vakuutuksenantajat tai useat vakuutuksenantajat, jotka kuuluvat yhteenliittymään ja joita edustaa yhteisvastuussa oleva johtava vakuutuksenantaja, tekevät tarjouksen, jokainen vakuutuksenantaja allekirjoittaa sopimuksen, jos yhteenliittymä valitaan hankintasopimuksen sopimuspuoleksi. Tässä tapauksessa tarjoaja takaa sen, että hankintaviranomainen on katettu kokonaan (100-prosenttinen vakuutusturva) keskeytyksettä koko sopimuksen voimassaoloajan – –

Siinä tapauksessa, että yhteisvastuussa olevat useat vakuutuksenantajat, jotka kuuluvat yhteenliittymään ja joita edustaa vakuutusvälittäjä, tekevät tarjouksen, jokainen vakuutuksenantaja ja vakuutusvälittäjä yhdessä allekirjoittavat sopimuksen, jos yhteenliittymä valitaan hankintasopimuksen sopimuspuoleksi. Tässä tapauksessa vakuutuksenantaja tai vakuutuksenantajat sitoutuvat myös takaamaan sen, että hankintaviranomainen on katettu kokonaan (100-prosenttinen vakuutusturva) keskeytyksettä koko sopimuksen voimassaoloajan – –”

8 Palvelusopimuksen luonnoksessa osaa, jossa sopimuksen allekirjoittajat yksilöitiin, seurasi seuraava maininta: ”Yllä mainitut osapuolet, joita kutsutaan jäljempänä yhdessä ’sopimuspuoleksi’, ovat – – yhteisvastuussa tämän sopimuksen täytäntöönpanosta suhteessa hankintaviranomaiseen.”

9 Tarjouspyynnössä määrättiin, että jokaiseen tarjoukseen oli liitettävä tarjoajan asianmukaisesti täyttämä YPV-kyselylomake (tarjouspyynnön 2.1.2 kohdan kahdeksas luetelmakohta). YPV-kyselylomakkeen 1 osastossa (tarjoajan yksilöintiä koskeva lomake) tehtiin ero sen mukaan, toimiko tarjoaja ”ryhmittymän jäsenenä” vai ”yksinomaisena tarjoajana”.

10 YPV-kyselylomakkeen 3 jaksoon sisältyi ”yhteistarjouksia koskeva kyselylomake”, joka ”[oli] täytettävä ainoastaan siinä tapauksessa, että tarjous [oli] yhteistarjous”.

11 Mainitun kyselylomakkeen 5. kysymyksessä ja 5.1. alakysymyksessä todettiin, että ”jos kyse [oli] yhteistarjouksesta, [oli toimitettava] jäljempänä esitetyn mallin mukainen sopimus/valtuutus, joka yhteistarjouksen kaikkien osapuolten laillisten edustajien oli allekirjoitettava [ja] jossa todettiin erityisesti kaikkien yhteistarjouksen osapuolten olevan yhteisvastuussa hankintasopimuksen täytäntöönpanosta”.

12 Kyseisessä sopimuksessa/valtuutuksessa määrättiin, että ”kaikki ryhmittymän jäsenet ovat sopimuksen yhteisallekirjoittajina yhteisvastuussa sopimuksen täytäntöönpanosta hankintaviranomaista kohtaan”. Sen mukaan kaikki kyseiset jäsenet ”noudattavat sopimusehtoja ja huolehtivat omalta osaltaan palvelujen, sellaisina kuin ne on tarjouspyyntöasiakirjoissa ja sopimuspuolen tarjouksessa määritelty, asianmukaisesta toimittamisesta”.

13 Kun tarjoukset avattiin 31.10.2013, tarjousten avaamista varten nimitetty lautakunta vahvisti, että erästä 1 oli vastaanotettu kaksi tarjousta. Toisen niistä oli tehnyt kantaja Vanbreda Risk & Benefitsiltä ja toisen Marsh-yhtiö.

14 Kantaja kiinnitti 8.11.2013 päivätyssä kirjeessään komission huomiota siihen, että tarjouksen sääntöjenmukaisuuden arvioinnin kannalta tärkeitä olivat ”allekirjoitetut asiakirjat, joista ilmenee, että jos useat vakuutuksenantajat ovat tehneet tarjouksen, kyseiset vakuutuksenantajat sitoutuvat rajoituksetta yhteisvastuuseen”. Kantajan kokemuksen mukaan Marshin yhteenliittymään kuuluva AIG Europe Limited (jäljempänä AIG) kieltäytyy periaatteellisista syistä sitoutumasta yhteisvastuuseen, joten oli lähes varmaa, että tarjouspyyntöasiakirjojen asiallisia vaatimuksia ja muotovaatimuksia ei ole mainitun yhtiön tarjouksessa noudatettu.

15 Komissio vastasi 4.12.2013 päivätyllä kirjeellä tähän, että koska tarjousten arviointi oli vielä kesken, se ei voinut antaa asiaa koskevia tietoja.

16 Tarjoukset arvioinut lautakunta päätti 13.1.2014 päivätyssä arviointipöytäkirjassaan, että kantajan ja Marshin tarjoukset voitiin ottaa taloudellisen arvioinnin kohteiksi, ja totesi, että Marshin tarjous, jonka vuosihinta oli 771 076,03 euroa, oli asetettava ensimmäiselle sijalle, ja kantajan tarjous, jonka vuosihinta oli 935 573,58 euroa, taas toiselle sijalle. Arvioinnin suorittanut lautakunta päätti siten ehdottaa, että erän 1 sopimuspuoleksi valitaan Marsh.

17 Komissio päätti 28.1.2014 tekemällään päätöksellä valita hankintasopimuksen sopimuspuoleksi Marshin.

18 Komissio ilmoitti kantajalle 30.1.2014 päivätyllä kirjeellä (jäljempänä riidanalainen päätös), että kantajan tarjousta erästä 1 ei ollut hyväksytty, koska sen tarjoama hinta ei ollut alin.

19 Kantaja pyysi 31.1.2014 lähetetyllä sähköpostiviestillä ja 3.2.2014 päivätyllä kirjeellä komissiolta mahdollisuutta tutustua tarjouskilpailusta tehtyyn kertomukseen kokonaisuudessaan ja sitä, että sille toimitettaisiin allekirjoitetuista asiakirjoista jäljennökset, joista ilmenee, että jos useat vakuutuksenantajat olivat tehneet tarjouksen, kyseiset vakuutuksenantajat olivat sitoutuneet tarjouspyyntöasiakirjojen mukaisesti rajoituksetta yhteisvastuuseen. Kantaja totesi, että kyseinen vaatimus sisältyi tarjouspyynnön liitteessä IV olevalle sivulle 8.

20 Kantaja uudisti vaatimuksensa 7.2.2014 päivätyssä kirjeessään ja totesi pelkäävänsä, ettei Marshin tarjous ole tarjouspyyntöasiakirjojen mukainen sen takia, että ainakin yksi kyseisen tarjouksen osapuoli ei ole allekirjoittanut edellytettyä mallisopimusta/mallivaltuutusta. Kantaja totesi, että kyse oli kuitenkin sopimuksen kannalta olennaisesta seikasta ja että se itse oli tehnyt tarjouksen, johon sisältyvä vakuutuskokonaisuus oli täysin tarjouspyyntöasiakirjojen mukainen tämä olennainen yhteisvastuuta

koskeva kohta mukaan lukien. Vain tarjouksia, joissa mukana oli pelkästään yksi vakuutuksenantaja (joka kattoi riskin 100-prosenttisesti), ja tarjouksia, joissa oli mukana useita vakuutuksenantajia, joista kaikki olivat tarjouksen tekemisen yhteydessä ilmoittaneet olevansa vastavuoroisessa yhteisvastuussa, voitiin pitää sääntöjenmukaisina. Kantaja kehotti komissiota tarkastelemaan tämä seikka huomioon ottaen uudelleen Marshin valintaa sopimuspuoleksi koskevaa päätöstään ja lykkäämään sopimuksen allekirjoittamista.

21 Komissio vastasi 31.1.2014 lähetettyyn sähköpostiviestiin 7.2.2014 päivätyllä kirjeellä ja totesi, ettei se sovellettavien säännösten vuoksi voinut toimittaa kantajalle muita tietoja kuin ”hyväksyn tarjouksen ominaisuudet ja suhteelliset edut sekä hankintasopimuksen sopimuspuoleksi valitun nimen”. Komissio ilmoitti tässä yhteydessä, että sopimus erän 1 sopimuspuolen valinta oli tehty hinnaltaan alimman sääntöjenmukaisen tarjouksen eli Marshin tarjouksen perusteella.

22 Kantaja arvosteli 11.2.2014 päivätyssä kirjeessä tätä vastausta, jossa ei vastattu esitettyihin kysymyksiin, ja uudisti jo aiemmissa kirjeissä esittämänsä vaatimuksen saada tutustua tietoihin.

23 Kantaja ilmaisi 21.2.2014 päivätyssä kirjeessä ja lähetetyssä sähköpostiviestissä olevansa varma siitä, ettei komissiolla ole ollut tarjousten jättämisajankohdasta lukien hallussaan jokaista Marshin tarjoukseen osallistunutta vakuutuksenantajaa koskevaa sopimusta/valtuutusta ja että tästä seuraa se, ettei kyseinen tarjous ole ollut sääntöjenmukainen ja että se on hylättävä. Kantaja kehotti komissiota tarkastelemaan uudelleen päätöstään valita hankintasopimuksen sopimuspuoleksi Marsh ja lykkäämään Marshin kanssa tehtävän sopimuksen allekirjoittamista.

24 Komissio vastasi samana päivänä päivätyssä kirjeessään, että kantajan huolten aiheena olevia seikkoja on analysoitu asianmukaisesti koko tarjousten arviointivaiheen ajan, että näiden tarjousten on todettu olevan sääntöjenmukaisia ja että hankintasopimuksen sopimuspuolen valinta on näin ollen tehty hinnaltaan alimman tarjouksen perusteella. Komissio ei toimittanut kantajalle yhtäkään vaadituista asiakirjoista.

25 Lähetettyään kaksi uutta kirjettä 25.2.2014 ja 28.2.2014 kantaja esitti komissiolle 14.3.2014 Euroopan parlamentin, neuvoston ja komission asiakirjojen saamisesta yleisön tutustuttavaksi 30.5.2001 annettuun Euroopan parlamentin ja neuvoston asetukseen (EY) N:o 1049/2001 1049/2001 (EUVL L 145, s. 331) perustuvan pyynnön saada tutustua asiakirjoihin.

**Oikeudenkäyntimenettely ja oikeudenkäynnin aikana esiin tulleet uudet seikat**

26 Unionin yleisen tuomioistuimen kirjaamoon 28.3.2014 toimittamillaan asiakirjoilla kantaja nosti käsiteltävänä olevan kanteen, jolla vaaditaan riidanalaisen päätöksen kumoamista ja vahingonkorvausta, ja teki välitoimia koskevan hakemuksen, jolla vaaditaan riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanon lykkäämistä ja sitä, että komissio esittää eräitä asiakirjoja.

27 Unionin yleisen tuomioistuimen presidentti määräsi 3.4.2014 välitoimia koskevan hakemuksen johdosta antamallaan määräyksellä riidanalaisen päätöksen sekä komission Marshin ja vakuutuksenantajien kanssa tekemän sopimuksen täytäntöönpanon lykkäämisestä ja siitä, että välitoimimenettelyssä oli toimitettava tietyt asiakirjat.

28 Komission välitoimimenettelyn yhteydessä esittämien huomautusten johdosta unionin yleisen tuomioistuimen presidentti antoi 10.4.2014 määräyksen, jolla 3.4.2014 annetun määräyksen määräysosan kohdan, jolla riidanalaisen päätöksen sekä komission Marshin ja vakuutuksenantajien kanssa tekemän sopimuksen täytäntöönpanoa lykättiin, soveltamista lykättiin taannehtivasti 3.4.2014 alkaen.

29 Unionin yleinen tuomioistuin määräsi käsiteltävän kanteen yhteydessä 30.7.2014 antamallaan määräyksellä Vanbreda v. komissio (T-199/14) komission esittämään tiettyjä asiakirjoja, joihin komission mukaan sisältyi luottamuksellisia seikkoja, ja totesi, että 2.5.1991 tehdyn unionin yleisen tuomioistuimen työjärjestyksen 67 artiklan 3 kohdan nojalla kyseisiä asiakirjoja ei tässä vaiheessa toimiteta kantajalle.

30 Komission toimitettua vaaditut asiakirjat 8.8.2014 päivätyllä kirjeellä unionin yleinen tuomioistuin pyysi komissiolle 11.9.2014 osoittamallaan prosessinjohtotoimella komissiota esittämään tietyistä näistä asiakirjoista versiot, joissa osat, jotka ovat komission mukaan luottamuksellisia, yksilöidään täsmällisesti peittämällä ne.

31 Komissio noudatti tätä vaatimusta 29.9.2014 päivätyssä kirjeessään.

32 Kantajan ilmoitettua, ettei se vastusta komission pyyntöä luottamuksellisesta käsittelystä, unionin yleinen tuomioistuin poisti asian asiakirja-aineistosta 8.8.2014 päivätyn kirjeen liitteinä toimitetut luottamukselliset asiakirjat.

33 Unionin yleisen tuomioistuimen presidentti määräsi 4.12.2014 välitoimista antamallaan määräyksellä Vanbreda Risk & Benefits v. komissio (T-199/14 R, Kok. (otteina), EU:T:2014:1024) riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanon lykkäämisestä siltä osin, kuin kyse oli erää 1 koskevan sopimuspuolen valinnasta (määräysosan 1 kohta), totesi, että kyseisen päätöksen vaikutukset pidettiin voimassa siihen saakka, kunnes määräaika määräystä koskevan valituksen tekemiselle päättyi (määräysosan 2 kohta) – eli 16.2.2015 keskiyöhön saakka – ja siitä, että oikeudenkäyntikuluista päätetään myöhemmin.

34 Kantaja vaatii, että unionin yleinen tuomioistuin

— kumoaa riidanalaisen päätöksen, jolla komissio päätti olla hyväksymättä kantajan tarjousta erästä 1 ja valita tämän erän sopimuspuoleksi Marshin,

— toteaa unionin sopimussuhteen ulkopuolisen vastuun syntymisen ja velvoittaa unionin maksamaan kantajalle 1 000 000 euroa vahingonkorvauksena hankintasopimuksen voittamista koskevan mahdollisuuden menettämisestä, referenssikohteen menettämisestä ja sille aiheutuneesta aineettomasta vahingosta ja

— velvoittaa komission joka tapauksessa korvaamaan oikeudenkäyntikulut mukaan lukien asianajopalkkiot, jotka oli toistaiseksi vahvistettu 50 000 euroksi.

35 Komissio vaatii, että unionin yleinen tuomioistuin

— hylkää kumoamiskanteen

— hylkää vahingonkorvausvaatimuksen ja

— velvoittaa kantajan korvaamaan tästä oikeudenkäyntimenettelystä ja välitoimimenettelystä aiheutuvat oikeudenkäyntikulut.

36 Edellä 33 kohdassa mainitun määräyksen Vanbreda Risk & Benefits v. komissio (EU:T:2014:1024) antamisen jälkeen komissio aloitti yhtäältä unionin yleiseen talousarvioon sovellettavista varainhoitosäännöistä annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksen (EU, Euratom) N:o 966/2012 soveltamissäännöistä 29.10.2012 annetun komission delegoidun asetuksen (EUVL L 362, s. 1; jäljempänä täytäntöönpanoasetus) 134 artiklan 1 kohdan c alakohdan nojalla hankintaa koskevan neuvottelumenettelyn tehdäkseen vakuutussopimuksen, joka voisi tulla voimaan 17.2.2015 klo 00.00. Toisaalta komissio teki kyseisestä määräyksestä valituksen (C-35/15 P).

37 Komissio ilmoitti 13.2.2015 päivätyllä kirjeellä Marshille, että voimassa olleen sopimuksen soveltaminen keskeytettäisiin 16.2.2015 keskiyöllä.

38 Komissio sai neuvottelumenettelyssä vain yhden tarjouksen, jonka oli tehnyt kantaja yhdessä AIG-vakuutuksenantaja kanssa. Komissio hyväksyi kyseisen tarjouksen ja allekirjoitti menettelyn päätteeksi vakuutussopimuksen. Sopimus tuli voimaan 17.2.2015 klo 00.00.

39 Unionin tuomioistuimen varapresidentti kumosi 23.4.2015 antamallaan määräyksellä komissio v. Vanbreda Risk & Benefits (C-35/15 P(R), Kok., EU:C:2015:275) edellä 33 kohdassa mainitun määräyksen Vanbreda Risk & Benefits/Komissio (EU:T:2014:1024) määräysosan 1 ja 2 kohdan sillä perusteella, että unionin yleisen tuomioistuimen presidentti oli tehnyt oikeudellisen virheen katsoessaan, että oikeuskäytäntöön perustuvaa välitoimien myöntämistä koskevaa kiireellisyysedellytystä koskevaa lievennystä, joka on perusteltu julkisten hankintojen alalla, sovelletaan ilman ajallista rajoitusta (em. määräys komissio v. Vanbreda Risk & Benefits, EU:C:2015:275, 57 kohta). Unionin tuomioistuimen varapresidentti hylkäsi kantajan välitoimihakemuksen samojen syiden perusteella (em. määräys komissio v. Vanbreda Risk & Benefits, EU:C:2015:275, 61 kohta).

## Oikeudellinen arviointi

*Kumoamisvaatimus*

40 Kantaja vetoaa yhteen ainoaan kolmeen osaan jakautuvaan kanneperusteeseen, joista ensimmäisen mukaan tarjoajien yhdenvertaisuuden periaatetta olisi loukattu ja unionin yleiseen talousarvioon sovellettavista varainhoitosäännöistä ja neuvoston asetuksen (EY, Euratom) N:o 1605/2002 kumoamisesta 25.10.2012 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksen (EU, Euratom) N:o 966/2012 (EUVL L 298, s. 1; jäljempänä varainhoitoasetus) 111 ja 113 artiklaa ja soveltamisasetuksen 146, 149 ja 158 artiklaa sekä tarjouspyyntöasiakirjoja olisi rikottu, toisen mukaan yhdenvertaisen kohtelun periaatetta olisi loukattu ja kolmannen mukaan avoimuuden periaatetta olisi loukattu.

Kanneperusteen ensimmäinen osa, jonka mukaan tarjoajien yhdenvertaisuuden periaatetta olisi loukattu ja varainhoitoasetuksen 111 artiklan 5 kohtaa ja 113 artiklan 1 kohtaa, soveltamisasetuksen 146 artiklan 1 ja 2 kohtaa, 149 artiklan 1 kohtaa ja 158 artiklan 1 ja 3 kohtaa sekä tarjouspyyntöasiakirjoja olisi rikottu

41 Kantaja vetoaa siihen, että Marshin tarjous ei ollut tarjouspyyntöasiakirjoissa asetettujen vaatimusten mukainen. Tähän tarjoukseen osallistuneet vakuutuksenantajat eivät nimittäin ole sitoutuneet yhteisvastuuseen hankintasopimuksen täytäntöönpanosta, eivätkä näin ollen allekirjoittaneet tarjouspyyntöasiakirjoissa edellytettyä sopimusta/valtuutusta.

42 Yhteisvastuu on kuitenkin tässä asiassa kyseessä olevaan julkiseen hankintasopimukseen liittyvä olennainen edellytys, ja sillä on vaikutusta tarjouksen hintaan. Jos useat vakuutuksenantajat voisivat valita yhteenliittymisen siten, että kukin vastaa vain oman sitoumuksensa puitteissa riskistä, joka vastaa suuruudeltaan kyseisen hankintasopimuksen kattamaa riskiä, ei tällä ratkaisulla varmistettaisi sitä, että korvaus maksettaisiin koko vahingosta kokonaisuudessaan. Juuri tämän vuoksi komissio on käsiteltävässä asiassa edellyttänyt tarjouspyyntöasiakirjoissa yhteisvastuuta, joka on mahdollinen ratkaisu mutta josta aiheutuu merkittäviä lisäkustannuksia.

43 Kun komissio on sallinut Marshin tehdä yhteistarjouksen sellaisten vakuutuksenantajien yhteenliittymän kanssa, jotka eivät ole yhteisvastuussa hankintasopimuksen täytäntöönpanosta, se on tehnyt mahdolliseksi sen, että tämä toimija on voinut tarjota aivan liian alhaista hintaa.

44 Näin toimiessaan komissio on loukannut yhdenvertaisen kohtelun periaatetta ja rikkonut varainhoitoasetuksen 111 artiklan 5 kohtaa ja 113 artiklan 1 kohtaa, soveltamisasetuksen 146 artiklan 1 ja 2 kohtaa ja 158 artiklan 1 ja 3 kohtaa sekä tarjouspyyntöasiakirjoja. Valitessaan lopulta hankintasopimuksen sopimuspuoleksi Marshin, komissio on rikkonut myös soveltamisasetuksen 149 artiklan 1 kohtaa.

45 Kantaja ilmoittaa vastauskirjelmässään, että se on saanut tietoja uusista seikoista lukiessaan vastineen ja komission toimittamat ei-luottamukselliset asiakirjat. Niistä ilmenee, että Marsh teki todellisuudessa tarjouksensa yksinomaisena vakuutusvälittäjä-tarjoajana ja että komissio ja Marsh kävivät tarjousten avaamisen jälkeen laajaa kirjeenvaihtoa yhteisvastuu-edellytyksestä. Komissio ei koskaan ilmoittanut näistä tosiseikoista kantajalle huolimatta siitä, että kantaja tiedusteli asiasta useaan otteeseen. Näin ollen kantaja voi tukeutua näihin uusiin tosiseikkoihin.

46 Kantaja vetoaa tässä yhteydessä siihen, että se, että Marsh oli yksinomainen tarjoaja, on selvästi lain ja tarjouspyyntöasiakirjojen vastaista. Toisin kuin komissio väittää, komissio on tämän jälkeen käsitellyt Marshin tarjousta yhteistarjouksena. Koska Marshin tarjous saattoi olla ainoastaan yhteistarjous, sen olisi pitänyt sisältää tarjouspyynnön liitteessä IV edellytetyn sopimuksen/valtuutuksen.

47 Komissio kiistää kantajan näkemyksen, joka sen mukaan perustuu kolmelle epäasianmukaiselle oletukselle. Ensimmäinen oletus on, että Marshin tarjous olisi tehty ryhmittymän tai yhteenliittymän nimissä. Toinen oletus on se, että kyseinen tarjous ei olisi tarjouspyyntöasiakirjojen vastaisesti sisältänyt mallisopimusta/mallivaltuutusta. Kolmas oletus on se, että Marshin ehdottamat vakuutuksenantajat eivät olisi sitoutuneet yhteisvastuuseen hankintasopimuksen täytäntöönpanosta; tämä oletus johtuu tarjouspyyntöasiakirjojen virheellisestä tulkinnasta ja siitä, että Marshin todellisesta tarjouksesta ja hankintamenettelyn kulusta ei ole ollut tietoa.

48 Komissio toteaa ensimmäisestä oletuksesta, että Marsh teki tarjouksensa yksinomaisena vakuutusvälittäjä-tarjoajana eikä ryhmittymän jäsenenä tai johtajana ja että tämän vuoksi hankintasopimuksen sopimuspuoleksi valittiin nimenomaan Marsh yksinomaisena tarjoajana. Mikään tarjouspyyntöasiakirjojen määräys ei ole estänyt vakuutusvälittäjää tekemästä hankinnan erästä 1 tarjousta yksinomaisena tarjoajana.

49 Komissio toteaa toisesta oletuksesta, että tarjouspyyntöasiakirjojen yhteistarjouksia koskevia määräyksiä, YPV-kyselylomakkeen mukainen mallisopimus/mallivaltuutus mukaan lukien, ei sovelleta silloin, kun tarjouksen tekee yksinomainen tarjoaja. Marsh ei ollut siten velvollinen sisällyttämään tarjoukseensa sen kaltaista allekirjoitettua sopimusta/valtuutusta, josta yhteistarjousten yhteydessä on määrätty. Marsh on liittänyt tarjoukseensa sen sijaan hankintasopimuksen täytäntöönpanoa koskevat valtuutukset, jotka se on saanut useilta vakuutuksenantajilta.

50 Komissio väittää kolmannesta oletuksesta, että – kuten tarjousten avaamisen ja hankintasopimuksen sopimuspuolen valinnan välisenä aikana Marshin kanssa käydystä kirjeenvaihdosta ilmenee – se on tarkistanut asianmukaisesti sen, että Marshin tarjouksessa on noudatettu kaikkia tarjouspyyntöasiakirjoihin perustuvia velvoitteita kokonaisuudessaan, mukaan lukien teknisten eritelmien 5.1 kohdassa oleva velvoite taata se, että hankintaviranomainen on katettu kokonaan (100-prosenttinen vakuutusturva) keskeytyksettä koko sopimuksen voimassaoloajan, ja allekirjoittajien yhteisvastuuseen sitoutumista koskeva sopimusluonnoksesta johtuva velvoite. Koska hankinnan erän 1 tarkoituksena on hankintaviranomaisen kiinteistöjä koskevan suoran vakuutussopimuksen tekeminen, teknisissä eritelmissä on määrätty erityisesti, että tarjousten tekemisessä sovellettavista menettelytavoista riippumatta jokaisen sopimuksen täytäntöönpanoon osallistuvan vakuutuksenantajan on ehdottomasti allekirjoitettava sopimus yhteisvastuullisesti muiden mahdollisten vakuutuksenantajien tai vakuutusvälittäjän kanssa, jotta hankintaviranomaiselle taataan jatkuva 100-prosenttinen vakuutusturva.

51 Kantajan väitteet siitä, että hinnoissa olisi eroja sen mukaan, onko kyse yhteisvastuusta vai ei, ovat näin ollen vailla merkitystä. Koska allekirjoitettuun sopimukseen sisältyy aivan varmasti allekirjoittajien yhteisvastuuta koskeva lauseke ja koska tämä lauseke on ollut alun perinkin mukana, Marshin tarjouksessa on pitänyt ehdottomasti ottaa huomioon tähän lausekkeeseen erottamattomasti liittyvät kustannukset ja riskit, eikä Marsh ole missään vaiheessa muuttanut tarjoamaansa hintaa tai ottanut sitä uudelleen keskusteluun.

52 Komissio vetoaa siihen, että Marsh teki tarjouksensa yksinomaisena tarjoajana ja että kyse ei näin ollen ollut yhteistarjouksesta. Marshin tarjousta on siksi käsitelty yksinomaisen tarjoajan tekemänä tarjouksena. Komissio ei antanut tietoja Marshin tarjouksessa mukana olevien vakuutuksenantajien nimistä tarjousten avaamisen yhteydessä. Tarjouksia analysoitiin hankintailmoitukseen sisältyneiden poissulkemis- ja valintaperusteiden perusteella sekä säädetyn menettelyn mukaisesti. Koska Marshin tarjous oli yksinomaisen tarjoajan tekemä, komissio tarkisti asianmukaisesti, että Marsh itse täytti valintaperusteet.

53 Kantajan vastauskirjelmässä esitetyn väitteen osalta, jonka mukaan Marshin osallistuminen yksinomaisena tarjoajana olisi ollut selvästi lainvastaista, komissio vetoaa vastauskirjelmässään siihen, että väite perustuu tarjouspyyntöasiakirjojen rajoittavaan ja virheelliseen tulkintaan sekä Belgian lainsäädännön väärään tulkintaan.

54 Koska tarjouspyyntöasiakirjojen rajoittavan lukemisen olisi pitänyt johtaa molempien tarjouksien hylkäämiseen, komissio piti parempana ei-rajoittavaa lukemista, eikä se kiinnittänyt huomiota siihen oikeudelliseen muotoon, jonka mukaan vakuutusvälittäjän ja vakuutuksenantajan tai vakuutuksenantajien väliset suhteet oli järjestetty, kunhan tarjouksilla varmistettiin hankintasopimuksen noudattaminen. Komissio katsoi siten, että sekä vakuutuksenantajat että vakuutusvälittäjät saattoivat osallistua tarjouspyyntömenettelyyn ja että mikään ei estänyt vakuutusvälittäjää kilpailemasta yksinomaisena tarjoajana. Hankinnan tavoitteena oli joka tapauksessa sellaisen suoran vakuutussopimuksen tekeminen, joka jokaisen vakuutuksenantajan oli allekirjoitettava. Siinä sopimuksessa, joka lopulta allekirjoitettiin, näin tehtiinkin.

55 Se toteaa Belgian lainsäädännön tulkinnasta, että käsiteltävässä asiassa kantaja soveltaa tämän lainsäädännön säännöksiä väärin. Marsh ei ole koskaan väittänyt allekirjoittavansa vakuutussopimusta yksin, eikä komissio olisi koskaan hyväksynyt tällaista menettelyä. Näyttää siltä, että kantaja haluaa väittää virheellisesti, että koska Marsh esiintyi yksinomaisena tarjoajana, se esiintyi samalla vakuutuksenantajana, joka halusi allekirjoittaa sopimuksen yksin. Komissiolla ei ollut mitään syytä katsoa Marshin tarjouksen olleen lainvastainen. Tämä tarjous ei ole lainvastainen sen vuoksi, että vakuutusvälittäjä ei voisi perustella vähintään 100 000 vakuutettua neliömetriä. Vaadituissa tiedoissa ei suljettu pois sitä, että vakuutusyhtiöiden osalta voitiin ottaa huomioon vakuutussopimukset, jotka koskivat vähintään 100 000:a vakuutettua neliömetriä, ja vakuutusvälittäjien osalta vakuutusvälittäjäpalvelujen toimittaminen, joka koski vähintään 100 000:a vakuutettua neliömetriä. Koska kyse oli yksinomaisesta tarjoajasta, oli loogista tarkistaa pelkästään Marshin rahoitukselliset ja taloudelliset voimavarat. Juuri Marsh oli nimittäin tässä ominaisuudessa taannut tarjouksensa taloudellisen toteuttamiskelpoisuuden. Kyse oli lisäksi samasta lähestymistavasta, jota edellisen vakuutussopimuksen yhteydessä oli noudatettu suhteessa kantajaan. Sen välttämiseksi, että komissio ei olisi vakuutuksenantajien kanssa suorassa sopimussuhteessa, tarjouspyyntöasiakirjoissa joka tapauksessa vaadittiin, että vakuutuksenantajien oli allekirjoitettava vakuutussopimus.

56 Kun kyse on siitä, että Marshin tarjousta on käsitelty väitetysti yhteistarjouksena, tämä väite on komission mukaan epälooginen ja virheellinen. Toteen on näytetty, että Marsh teki tarjouksensa yksinomaisena tarjoajana, että komissio tutki poissulkemis- ja valintaperusteet tältä pohjalta ja että komissio valitsi sopimuksen sopimuspuoleksi kyseisen yksinomaisen tarjoajan. Komissio ei käsitä, miten kantaja voi väittää, että komissio olisi käsitellyt Marshin tarjousta yhteistarjouksena. Ylimääräisenä huomautuksena se toteaa, että seikoilla, joihin kantaja vetoaa, ei voida osoittaa, että asia olisi toisin.

57 Kun kyse on väitteestä, jonka mukaan Marshin tarjoukseen olisi pitänyt sisältyä yhteistarjouksen yhteydessä edellytetty mallisopimus/mallivaltuutus, komissio katsoo, että Marshin tarjoukseen ei tarvinnut sisältyä allekirjoitettua sopimusta/valtuutusta, koska tarjouksen oli tehnyt yksinomainen tarjoaja.

– Vastauskirjelmässä esitettyjen tiettyjen väitteiden tutkittavaksi ottaminen

58 Komissio ei esitä nimenomaisesti oikeudenkäyntiväitettä, mutta se katsoo kuitenkin, että komission näytettyä toteen sen, että Marshin ja vakuutuksenantajien kanssa 27.2.2014 allekirjoitetussa sopimuksessa todella määrättiin vakuutuksenantajien yhteisvastuusta, kantajan vastauskirjelmässään esittämät väitteet menevät yli ainoan alkuperäisen kanneperusteen, sellaisena kuin se on kanteessa määritelty, eli kanneperusteen, joka koskee ”tarjouspyyntöasiakirjojen mukaista yhteisvastuuedellytystä siinä tapauksessa, että vakuutuksenantajien yhteenliittymä tekee yhteistarjouksen”.

59 On syytä todeta, että kantaja on vastauskirjelmässään esittänyt eräitä uusia väitteitä, jotka koskevat pääasiallisesti sitä, että se, että Marsh osallistui yksinomaisena tarjoajana, oli lainvastaista ja että komissio on käsitellyt lainvastaisesti tätä tarjousta yhteistarjouksena.

60 Kuten kantaja vastauskirjelmässään kuitenkin oikein toteaa, nämä uudet väitteet perustuvat seikkoihin, jotka kantaja sai tietoonsa vasta luettuaan vastineen, ja komission unionin yleisen tuomioistuimen pyynnöstä toimittamiin asiakirjoihin. Komissio ei ole esittänyt vastauskirjelmässään mitään yksityiskohtaisia seikkoja, joilla tämä voitaisiin osoittaa vääräksi.

61 Kantaja sai siten vasta vastineesta tiedon siitä, että Marsh ei ollut osallistunut tarjouspyyntömenettelyyn Marshin ja kuuden vakuutuksenantajan tekemällä yhteistarjouksella vaan kuutta vakuutuksenantajaa edustavana yksinomaisena vakuutusvälittäjä-tarjoajana. Kantaja on vasta komission 29.9.2014 (ks. edellä 31 kohta) toimittamia asiakirjoja lukiessaan saanut tiedon komission ja Marshin sekä sittemmin komission, Marshin ja AIG:n välisestä tarjousten avaamisen jälkeen käydystä yhteisvastuuta koskeneesta kirjeenvaihdosta.

62 Siltä osin kuin komission esittämiä seikkoja voidaan tulkita siten, että ne sisältävät unionin yleisen tuomioistuimen työjärjestyksen 84 artiklan 1 kohtaan perustuvan oikeudenkäyntiväitteen, joka koskee kantajan vastauskirjelmässään esittämiä uusia väitteitä, tämä oikeudenkäyntiväite ei ole perusteltu.

– Sen, että Marsh osallistui tarjouspyyntömenettelyyn yksinomaisena vakuutusvälittäjä-tarjoajana, lainvastaisuus

63 Yhtäältä varainhoitoasetuksen 102 artiklan 1 kohdan mukaan unionin talousarviosta kokonaan tai osittain rahoitettavissa julkisissa hankinnoissa on noudatettava tasapuolisen kohtelun periaatetta, ja soveltamisasetuksen 146 artiklan 1 kohdan mukaan hankintaviranomaisen on vahvistettava selkeät ja syrjimättömät valintaperusteet. Toisaalta varainhoitoasetuksen 102 artiklan 2 kohdan mukaan julkiset hankinnat on kilpailutettava mahdollisimman laajasti, ja saman asetuksen 111 artiklan 1, 4 ja 5 kohdan mukaan tarjousten jättäminen on järjestettävä siten, että tarjouksista syntyy todellista kilpailua, kaikki tarjoukset, jotka tarjousten avaamiseen nimitetty lautakunta toteaa sääntöjenvastaisiksi, hylätään ja kaikki tarjoukset, jotka todetaan sääntöjenmukaisiksi, arvioidaan tarjouspyyntöasiakirjoissa määriteltyjen perusteiden mukaisesti. Kyseisen asetuksen 113 artiklan 1 kohdassa säädetään vielä, että toimivaltainen tulojen ja menojen hyväksyjä nimeää tarjouskilpailun voittajan noudattaen tarjouspyyntöasiakirjoissa määriteltyjä valinta- ja ratkaisuperusteita ja julkisista hankinnoista annettuja sääntöjä.

64 Tarjoajien yhdenvertaisen kohtelun periaate, jonka tavoitteena on julkiseen hankintaan osallistuvien yritysten välisen terveen ja toimivan kilpailun kehittymisen edistäminen, edellyttää sitä, että kaikilla tarjoajilla on samat mahdollisuudet tarjoustensa ehtojen laatimisessa, ja näin ollen sitä, että tarjouksille

on asetettu samat ehdot kaikkien kilpailijoiden osalta (tuomio 12.12.2002, Universale-Bau ym., C-470/99, Kok., EU:C:2002:746, 93 kohta ja tuomio 12.3.2008, Evropaïki Dynamiki v. komissio, T-345/03, Kok., EU:T:2008:67, 143 kohta).

65 Tarjoajilla on siten oltava yhdenvertaiset mahdollisuudet sekä silloin, kun ne laativat tarjouksiaan, että silloin, kun hankintaviranomainen arvioi niiden tekemiä tarjouksia (ks. vastaavasti tuomio 18.10.2001, SIAC Construction, C-19/00, Kok., EU:C:2001:553, 34 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen). Hankintaviranomaisella on menettelyn kaikissa vaiheissa velvollisuus valvoa, että kaikkien tarjoajien osalta noudatetaan yhdenvertaisen kohtelun ja näin ollen yhtäläisten mahdollisuuksien periaatetta (ks. vastaavasti tuomio 29.4.2004, komissio v. CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, Kok., EU:C:2004:236, 108 kohta; tuomio 24.2.2000, ADT Projekt v. komissio, T 145/98, Kok., EU:T:2000:54, 164 kohta; tuomio 17.3.2005, AFCon Management Consultants ym. v. komissio, T-160/03, Kok., EU:T:2005:107, 75 kohta ja tuomio 22.5.2012, Evropaïki Dynamiki v. komissio, T 17/09, EU:T:2012:243, 65 kohta).

66 Ainoan kumoamisperusteen ensimmäistä osaa, jonka mukaan se, että Marsh osallistui tarjouspyyntömenettelyyn yksinomaisena vakuutusvälittäjä-tarjoajana, oli lainvastaista, on syytä tutkia edellä esitetty huomioon ottaen.

67 Kun kyse on vakuutusvälittäjän mahdollisuudesta osallistua tarjouspyyntömenettelyyn yksinomaisena tarjoajana, kyseessä olevan tarjouspyynnön ehdot huomioon ottaen näyttää siltä, että tämä mahdollisuus olisi ehtojen vastainen.

68 Ensiksikin käsite ”vakuutusvälittäjä” todella esiintyy tarjouspyynnön tietyissä osissa (teknistä kapasiteettia koskevassa hankintailmoituksen jaksossa III.2.3, tarjouspyynnön liitteessä, joka koskee teknisiä eritelmiä osallistumisen edellytyksenä, ja otsikoissa, jotka koskevat toimitettavia hyväksymistietoja). Nämä osat ovat kuitenkin yksinomaisen tarjoajan tekemille tarjouksille ja yhteistarjouksille yhteisiä.

69 Sekä yksinomaisen tarjoajan tekemiä tarjouksia että yhteistarjouksia koskevissa yhteisissä osissa esiintyvien mainintojen ohella käsitettä ”vakuutusvälittäjä” on käytetty nimenomaisesti vain yhteistarjousten yhteydessä (vakuutussopimuksen allekirjoittamista koskevassa teknisten eritelmien 5.1 artiklassa, tarjouspyynnön liitteessä IV olevassa yhteistarjouksia koskevassa kyselylomakkeessa ja samassa liitteessä olevassa mallisopimuksessa/mallivaltuutuksessa).

70 Vaikka käsitettä ”vakuutusvälittäjä” ei suljeta nimenomaisesti pois yksinomaisen tarjoajan tekemiä tarjouksia koskevissa tarjouspyynnön ehdoissa, näissä ehdoissa ei myöskään määrätä mitään tähän käsitteeseen liittyen. Se seikka, että tämä käsite esiintyy tarjouspyynnön osissa, jotka ovat yksinomaisen tarjoajan tekemille tarjouksille ja yhteistarjouksille yhteisiä, voidaan selittää pikemmin sillä, että vakuutusvälittäjän oletetaan toimivan tarjoajana nimenomaan yhteistarjouksessa, kuin sillä, että vakuutusvälittäjä voisi olla yksinomainen tarjoaja.

71 Toiseksi komission väite siitä, ettei mikään tarjouspyyntöasiakirjoihin sisältynyt määräys ollut esteenä sille, että vakuutusvälittäjä tekee erästä 1 tarjouksen yksinomaisena tarjoajana, voidaan kohtuudella kyseenalaistaa.

72 Tarjouspyynnön 5 kohdan ensimmäisestä luetelmakohdasta, jonka otsikkona on ”Tarjousten jättämistä seuraavat toimet”, käy ilmi aivan aluksi, että ”tämä tarjouspyyntö ei merkitse komission antamaa sitoumusta” ja että ”se johtaa vain sopimuksen allekirjoittamiseen hyväksytyn sopimuspuoleksi valitun kanssa”. Riidanalaisen päätöksen kolmannen sivun ensimmäiseen kohtaan sisältyy samalla tavoin maininta tapauksesta, ”jossa sopimusta ei voida tehdä sopimuspuoleksi valitun kanssa”.

73 Kuten asiakirja-aineistosta ja komission omista väitteistä käy ilmi, hyväksytty ”sopimuspuoleksi valittu” on käsiteltävässä asiassa pelkästään Marsh eikä mikään muu taho.

74 Kuten komissio 18.12.2013 ja 12.2.2014 päivätyssä Marshin kanssa käydyssä kirjeenvaihdossa itsekin korostaa, vakuutusvälittäjä ei voi olla riidanalaisen palvelusopimuksen ainoa allekirjoittaja.

75 Siinä tapauksessa, että useiden yhteisvastuussa olevien vakuutuksenantajien piti allekirjoittaa sopimus, teknisten eritelmien 5.1 artiklassa määrättiin vain kolmesta tarjouksentekotilanteesta, joista vakuutusvälittäjän mukanaolosta määrättiin ainoastaan yhdessä. Viimeksi mainittua tilannetta kuvataan kuitenkin siten, että kyse on tapauksesta, jossa ”tarjouksen tekevät yhteisvastuussa olevat useat vakuutuksenantajat, jotka kuuluvat yhteenliittymään ja joita edustaa vakuutusvälittäjä”. Vakuutusvälittäjän mukanaolosta on näin ollen määrätty vain yhteistarjousten yhteydessä.

76 Toisin kuin komissio väittää, edellä esitetyt seikat huomioon ottaen on syytä katsoa tarjouspyyntöasiakirjojen ehtojen analysoinnista ilmenevän sekä se, että tilanteesta, jossa vakuutusvälittäjä tekee tarjouksen yksinomaisena tarjoajana, ei ole määrätty, että se, että tällaista tilannetta voidaan pitää myös poissuljettuna.

77 Komissio myöntää itsekin, ettei tarjouspyyntöasiakirjoissa ollut muodollisesti määrätty tapauksesta, jossa tarjouksen tekee yksinomainen vakuutusvälittäjä-tarjoaja. Se vetoaa kuitenkin siihen, että sen vuoksi, että sen pyrkimyksenä oli avata hankinta mahdollisimman laajalle kilpailulle, se oli katsonut, ettei tarjouspyyntöasiakirjoja pitänyt tulkita siten, että niillä suljettaisiin pois sellaisen yksinomaisen vakuutusvälittäjä-tarjoajan tekemä tarjous, joka oli saanut valtuutuksen useilta vakuutuksenantajilta, jotka sitoutuivat allekirjoittamaan sopimuksen ja panemaan sen täytäntöön, mikäli ne valittaisiin hankintasopimuksen sopimuspuoliksi. Komissio oli tässä yhteydessä ottanut huomioon myös soveltamisasetuksen 121 artiklan 5 kohdan toisen alakohdan.

78 Soveltamisasetuksen 121 artiklan 5 kohdan toiseen alakohtaan tehdyn viittauksen osalta on syytä todeta, että tätä säännöstä sovelletaan tapauksessa, jossa tarjouksen tekee taloudellisten toimijoiden ryhmittymä. Tässä säännöksessä todetaan, että hankintaviranomainen ei tällöin voi edellyttää tältä ryhmittymiltä tiettyä oikeudellista muotoa. Käsiteltävässä asiassa ei kuitenkaan ole kyse tarjouksesta, jonka olisi tehnyt taloudellisten toimijoiden ryhmittymä, vaan tarjouksesta, jonka on tehnyt yksinomainen vakuutusvälittäjä-tarjoaja, joka yksinään on valittu julkisen hankintasopimuksen sopimuspuoleksi.

79 Kun kyse on komission esittämästä tarjouspyyntöasiakirjojen tulkinnasta, jonka mukaan yksinomaisia vakuutusvälittäjä-tarjoajia ei suljeta pois, on todettava, että tulkinta on ristiriidassa paitsi tarjouspyyntöasiakirjojen määräysten myös järjestelmän systematiikan kanssa.

80 Kun kyse on tarjouksen sääntöjenmukaisuuden tarkastamisesta, sillä, että yksinomainen vakuutusvälittäjä-tarjoaja tekee tarjouksen, – mitä tapausta komissio pitää mahdollisena – on erilaisia seurauksia tarjouksen sääntöjenmukaisuuden tarkistamisen osalta kuin yksinomaisena tarjoajana toimivan vakuutusyhtiön tekemällä tarjouksella. Hankintaviranomaisella on kummassakin tapauksessa kuitenkin velvollisuus varmistua siitä, että tarjous on tarjouspyyntöasiakirjojen mukainen. Näin ollen hankintaviranomaisen on oltava tilanteessa, jossa se kykenee suorittamaan tämän tehtävän.

81 Tarjouspyynnön 3.4 kohdasta ilmenee, että tarjousten arviointi tapahtui kolmessa vaiheessa ja että ainoastaan kuhunkin arviointivaiheeseen kuuluneet edellytykset täyttäneet tarjoukset voitiin ottaa seuraavassa vaiheessa huomioon. Ensimmäisen ja toisen vaiheen tarkoituksena oli tutkia tarjoajien poissulkemis- ja valintaperusteita. Tarjousten arviointi ja sopimuspuolen valinta kuuluivat kolmanteen vaiheeseen.

82 Kun kyse on erityisesti toisesta arviointivaiheesta, jossa kyse on valintaperusteiden tutkimisesta, tarjouspyynnön 3.4.2 kohdasta ilmenee, että tarjoukset arvioivan lautakunnan on tutkittava se, että tarjoajilla on yhtäältä riittävät taloudelliset ja rahoituksselliset voimavarat ja toisaalta riittävät tekniset ja ammatilliset voimavarat. Tässä yhteydessä on syytä palauttaa mieliin, että komissio totesi vastineessaan

nimenomaisesti, että se oli tarkistanut asianmukaisesti sen, että Marshin tarjous yksinään täytti tarjouspyynnön valintaperusteet. Tämä näyttäisi käyvän ilmi myös tarjousten arviointia koskevaan, 13.1.2014 päivättyyn pöytäkirjaan liitetystä luettelosta, joka liittyy valintaperusteiden arviointiin.

83 Taloudellisten ja rahoituksellisten voimavarojen tarkistamisen osalta on kuitenkin syytä todeta, että tarjouspyynnön liitteessä IV olevan 4 jakson määräysten mukaan yhteistarjouksen yhteydessä tiedot on toimitettava kustakin jäsenestä erikseen.

84 Tällä vaatimuksella voidaan varmistua vakuutusyhtiöiden vakavaraisuudesta, sillä lopulta juuri ne antavat riskiä koskevan vakuutuksen. Tämän vaatimuksen vuoksi vakuutusvälittäjä, josta yhteistarjouksen yhteydessä on selvästi määrätty potentiaalisena tarjoajana, ei voi toimittaa tietoja pelkästään omista taloudellisista ja rahoituksellisista voimavaroistaan. On nimittäin syytä välttää se, että tarjoukset arvioiva lautakunta keskittyisi pelkästään välittäjän vakavaraisuuden tarkastelemiseen, sillä riskin kattamisesta ei vastaa välittäjä.

85 Sitä vastoin tapauksessa, jossa tarjouksen tekee yksinomainen tarjoaja, tarjouspyynnön liitteessä IV olevan 4 jakson mainituissa määräyksissä todetaan pelkästään, että tarjoajan taloudellisista ja rahoituksellisista voimavaroista tehdään arviointi. Siinä (komission puoltamassa) tapauksessa, että vakuutusvälittäjä hyväksytään yksinomaiseksi tarjoajaksi, tämä mahdollistaisi sen, että arviointi rajoitettaisiin vain tätä vakuutusvälittäjää koskeviin tietoihin, kuten käsiteltävässä asiassa sitä paitsi on tapahtunut. Tarjouksen tarkistamiseen ei de jure sisällytettäisi riskin kattamisesta konkreettisesti vastuussa olevien vakuutusyhtiöiden taloudellista vakavaraisuutta.

86 Tätä toteamusta ei voida saattaa kyseenalaiseksi soveltamisasetuksen 147 artiklan 3 kohdalla. Tämän säännöksen mukaan taloudellinen toimija voi asianmukaisissa tapauksissa käyttää tiettyä hankintasopimusta varten muiden yhteisöjen voimavaroja riippumatta sen ja näiden yhteisöjen välisten yhteyksien oikeudellisesta luonteesta, ja sen on tällöin osoitettava hankintaviranomaiselle, että sillä on saatavillaan sopimuksen toteuttamiseksi tarvittavat resurssit, esimerkiksi esittämällä kyseisiltä yhteisöiltä saamansa sitoumuksen, jonka mukaan se saa niiltä tarvittavat resurssit. Tätä säännöstä sovelletaan näet vain, jos tarjoaja haluaa vedota muiden yhteisöjen voimavaroihin.

87 Komissio on ilmoittanut käsiteltävässä asiassa kuitenkin selvästi, että valintaperusteet, joihin taloudelliset ja rahoitukselliset voimavarat kuuluvat, tutkittiin ainoastaan Marshin tilanteen osalta.

88 Tämä ilmoitus, jota asiakirja-aineistoon sisältyvät seikat tukevat, on annettu selvästi ensin välitoimimenettelyssä (ks. vastaavasti edellä 33 kohdassa mainittu määräys Vanbreda Risk & Benefits v. komissio, EU:T:2014:1024, 72 kohta), sitä ei ole tältä osin riitautettu komission tekemän valituksen yhteydessä (ks. erityisesti edellä 36 kohta) ja se on ratkaistu edellä 39 kohdassa mainitulla määräyksellä komissio v. Vanbreda Risk & Benefits (EU:C:2015:275). Komissio on näin ollen vahvistanut sen, että vain Marshin taloudelliset ja rahoitukselliset voimavarat on tarkistettu ja että valtuutuksen antaneiden vakuutusyhtiöiden voimavaroja ei ole tutkittu. Komissio toteaa pyrkineensä tekemään vakuutuksenantajien kanssa sopimuksen tämän tarjouspyynnön välityksellä ilman sitä, että sen olisi pitänyt tarkistaa myös vakuutuksenantajien taloudelliset ja rahoitukselliset voimavarat. Koska näistä voimavaroista ei ole vaadittu todisteita, kyseinen lähestymistapa ilmentää tarkoituksellista valintaa olla tarkistamatta taloudellisia seikkoja ja omaksua sen sijaan oikeudellisempi asenne, koska on vaadittu, että tarjoaja sitoutuu tämän arviointiperusteen täyttämistä koskevaan velvoitteeseen.

89 Komissio on käsiteltävässä asiassa esittämässään vastauskirjelmässä vahvistanut uudelleen sen, että tarjouspyyntömenettelyssä piti tarkistaa ainoastaan Marshin taloudelliset ja rahoitukselliset voimavarat, mutta ei Marshin ehdottamien vakuutuksenantajien voimavaroja.

90 Riittää kuitenkin, kun todetaan, että tämä komission lähestymistapa ja esitetyt selitykset ovat ristiriidassa tarjouspyyntöasiakirjojen sanamuodon ja niiden logiikan kanssa. Niiden yhteistarjousten yhteydessä, joiden osalta on säädetty nimenomaisesti vakuutusvälittäjän mukanaolosta,

tarjouspyyntöasiakirjoissa edellytetään asiakirjoja, jotka osoittavat kunkin jäsenen taloudelliset ja rahoitukselliset voimavarat erikseen, yhteistarjoukseen osallistuvan vakuutusyhtiön tai siihen osallistuvien vakuutusyhtiöiden voimavarat siten mukaan lukien. Jos komission alkuperäinen tahto olisi todella ollut rajoittua tarkistamaan vain vakuutusvälittäjien taloudelliset ja rahoitukselliset voimavarat, se ei olisi vaatinut, että sellaisen yhteistarjouksen yhteydessä, joka on tehty vakuutusvälittäjän mukana ollessa, esitetään kunkin jäsenen taloudellisia ja rahoituksellisia voimavaroja koskevat asiakirjat. Lisäksi on niin, että jos vakuutusyhtiö olisi tehnyt tarjouksen yksinomaisena tarjoajana, sen taloudelliset ja rahoitukselliset voimavarat tutkittaisiin. Näin ollen ainoastaan siinä tapauksessa, että vakuutusvälittäjä tekisi tarjouksen yksinomaisena tarjoajana, vakuutuksen riskin varalta antavan yhteisön taloudellisia ja rahoituksellisia voimavaroja ei tutkittaisi. Järjestelmän koko systematiikkaa tai tarjoajien yhdenvertaista kohtelua ei tällöin noudateta.

91 Tarjouspyynnön sanamuoto huomioon ottaen (ks. hankintailmoituksen II.1.5 kohta, teknisten eritelmien 2 kohta ja palvelusopimusta koskevan luonnoksen I.1.1 artikla) tarjouspyynnön tarkoituksena oli tehdä vakuutussopimus. Komissio vahvisti 18.12.2013 päivätyssä kirjeessään, että kyse oli suorasta vakuutussopimuksesta. On kuitenkin todettava, että siitä, että komissio tavoitteli tällaista päämäärää, huolimatta se tarkisti ainoastaan vakuutusvälittäjänä toimineen Marshin taloudelliset ja rahoitukselliset voimavarat mutta ei Marshin ehdottamien vakuutuksenantajien voimavaroja. Vaikka tällainen asenne voisikin selittyä vakuutusvälittäjäsopimuksen tekemiseksi järjestettävän tarjouspyyntömenettelyn yhteydessä, se on sääntöjenvastainen vakuutussopimuksen tekemiseksi järjestettävän tarjouspyyntömenettelyn yhteydessä, kun huomioon otetaan erityisesti unionin taloudellisten etujen suojelemisen päämäärä, jota varainhoitoasetuksella tavoitellaan.

92 Niiden komission esittämien seikkojen osalta, jotka koskevat lähestymistapaa, jota oikeudenkäynnin kohteena olevaa tarjouspyyntöä ja vakuutussopimusta edeltäneessä tarjouspyyntömenettelyssä olisi noudatettu, on todettava, ettei niillä ole merkitystä riidanalaisen päätöksen lainmukaisuuden arvioinnin kannalta.

93 Edellä esitetyistä seikoista ilmenee, että se, että vakuutusvälittäjän sallitaan osallistua tarjouspyyntöön yksinomaisena tarjoajana, on ristiriidassa sekä tarjouspyyntöön sisältyvien määräysten että sillä käyttöön otetun järjestelmän systematiikan kanssa. Komission esittämillä seikoilla, jotka koskevat sen tavoittelemaa päämäärää pitää yllä korkeaa kilpailun tasoa riidanalaiseen tarjouspyyntöön osallistumisessa, ei voida mitenkään perustella sitä, että tarjouspyynnön määräyksiä ei noudatettu.

94 Asiakirja-aineistosta ilmenee lisäksi, että yksi tarjouspyynnön olennaisista edellytyksistä oli se, että vakuutuksenantaja sitoutui tai vakuutuksenantajat sitoutuivat takaamaan sen, että hankintaviranomainen katettiin tarjouspyyntöasiakirjojen mukaisilta riskeiltä 100-prosenttisesti.

95 Komission mukaan vakuutusvälittäjän asiana on huolehtia sopimuksen täytäntöönpanoon liittyvistä käytännön järjestelyistä tapauksessa, jossa yksinomainen tarjoaja on vakuutusvälittäjä ja joka komission mielestä on hyväksyttävä. Komission mukaan tämä lähestymistapa merkitsi, että sitä, onko vakuutusturvaa koskeva edellä 94 kohdassa mainittu edellytys täyttynyt, tutkittiin kohdistamalla tarkastelu ainoastaan lopputulokseen, eikä tapaan, jolla tämä lopputulos on saavutettu.

96 Marsh esitteli käsiteltävässä tapauksessa tarjouksensa tekemisen yhteydessä sen, miten riskit vakuutusyhtiöiden kesken jaetaan, jotta 100-prosenttista vakuutusturvaa koskeva päämäärä saavutetaan. Marsh ilmoitti komissiolle 14.2.2014 päivätyllä kirjeellä siitä, että yksi vakuutuksenantajista, jonka oli määrä osallistua sen tarjoukseen, eli AIG oli kieltäytynyt sopimuksen allekirjoittamisesta. Tämän tapahtuman jälkeen Marsh ehdotti kyseisten riskien jakamista uudelleen niin, että hyväksytyn tarjouksen kokonaishintaa ei muutettu. Tämä merkitsi sitä, että AIG:n vastuulla ollut osuus katettiin yhtäältä kasvattamalla edelleen mukana olleiden vakuutusyhtiöiden vastuulla olevaa osuutta ja toisaalta antamalla tästä osuudesta osa kahdelle uudelle vakuutusyhtiölle, jotka eivät kuuluneet Marshin tarjouksessa alun perin mainittujen vakuutusyhtiöiden joukkoon.

97 Sekä tieto kilpailevasta tarjouksesta että varmuus siitä, että Marsh oli valittu hankintasopimuksen sopimuspuoleksi, oli näin ollen jo saatu ajankohtana, jona Marsh joutui yhtäältä käymään uudet neuvottelut sille valtuutuksen antaneiden vakuutusyhtiöiden osuuksien kasvattamisesta ja toisaalta neuvottelemaan kahden uuden vakuutuksenantajan osallistumisesta. Jos Marshille valtuutuksen antaneiden vakuutusyhtiöiden olisi alkuperäisen tarjouksen laatimisajankohtana ja tietämättä siten siitä, että ne valittaisiin hankintasopimuksen sopimuspuoleksi, pitänyt ottaa vastuulleen suuremmat osuudet – mikä merkitsi suurempien riskien ottamista – taloudellisten todennäköisyyksien perusteella on luultavaa, että ne olisivat vaatineet vastineeksi palkkionsa korottamista. Tämä olisi voinut siten johtaa tarjouksen hinnan korottamiseen. Vastaavasti kahden uuden vakuutuksenantajan tarjoukseen osallistumista koskeneet neuvottelut, jotka käytiin ajankohtana, jona tietoa kilpailevan tarjouksen hinnasta tai varmuutta siitä, että hankintasopimus saataisiin, ei ollut, olisivat myös olleet omiaan johtamaan eri lopputulokseen, ja tästä olisi potentiaalisesti seurannut Marshin tekemän tarjouksen kokonaishinnan korottaminen. Ajankohtana, jona uudet vakuutusyhtiöt antoivat Marshille suostumuksensa, ne saattoivat tietää käsiteltävässä tapauksessa sitä vastoin tarkalleen, mikä oli enimmäiskorvaus, jonka ne saattoivat saada.

98 Vaikka komission mukaan hyväksytyn tarjouksen kokonaishintaa ei ole tosiasiassa muutettu, tarjoajan ja vakuutusyhtiöiden välisten neuvottelujen edellytykset ovat silti epäilyksettä muuttuneet.

99 Edellä esitetystä seuraa, että se, että vakuutusyhtiöiden valtuuttaman vakuutusvälittäjän sallitaan osallistua tarjouspyyntömenettelyyn yksinomaisena tarjoajana, tekee ensinnäkin illusoriseksi sen, että tarjoukset arvioiva lautakunta tutkisi tarjouksen ansiot tarjouspyyntöasiakirjoissa asetettujen edellytysten näkökulmasta, toiseksi mahdollistaa sen, että vakuutusvälittäjä mahdollisesti saa kilpailuetua suhteessa muihin tarjoajiin, ja kolmanneksi johtaa epäyhdenvertaiseen kohteluun yksinomaisen vakuutusvälittäjä-tarjoajan eduksi erityisesti suhteessa sellaiseen kilpailijaan, joka tekee yhteistarjouksen yhden tai useamman vakuutuksenantajan kanssa.

100 Komission tarjouspyyntöasiakirjoista tekemä tulkinta, jonka mukaan niillä ei suljeta pois yksinomaisia vakuutusvälittäjä-tarjoajia, on näin ollen ristiriidassa paitsi tarjouspyynnön määräysten myös järjestelmän systematiikan kanssa. Kantaja on näin ollen väittänyt perustellusti, että se, että Marsh osallistui tarjouspyyntöön yksinomaisena vakuutusvälittäjä-tarjoajana, oli lainvastaista.

101 Tämän tarjouspyynnön sanamuotoon ja logiikkaan perustuvan toteamuksen lisäksi on syytä tutkia, onko komissio käydessään tarjousten avaamisen jälkeen kirjeenvaihtoa Marshin kanssa loukannut tässä tapauksessa myös yhdenvertaisen kohtelun periaatetta, kuten kantaja väittää.

– Yhdenvertaisen kohtelun periaatteen loukkaaminen tarjousten avaamisen jälkeen käydyllä komission ja Marshin kirjeenvaihdolla

102 Edellä 64 ja 65 kohdassa mainitusta oikeuskäytännöstä käy ilmi, että hankintaviranomaisen on kohdeltava kaikkia tarjoajia yhdenvertaisesti ja että sen on tässä tarkoituksessa tarkistettava se, että tarjoukset ovat hankintasopimuksen vaatimusten mukaisia. Hankintaviranomainen ei voi hyväksyä tarjousta ja allekirjoittaa sopimusta, jos sillä on tai pitäisi kohtuudella olla syytä katsoa, että tarjous, jota se tutkii tai jonka se on jo hyväksynyt, ei ole hankintasopimuksen vaatimusten mukainen.

103 Tässä yhteydessä on syytä tutkia Marshin ja komission välistä kirjeenvaihtoa, sellaisena kuin se asiakirja-aineistosta ilmenee, ja erityisesti komission 11.9.2014 toteutettuun prosessinjohtotoimeen vastauksena esittämiä seikkoja.

104 Marsh teki 25.10.2013 komissiolle tarjouksensa yksinomaisena vakuutusvälittäjä-tarjoajana.

105 Tähän tarjoukseen sisältyi kuuden vakuutuksenantajan kunnian ja omantunnon kautta annetut vakuutukset, joissa kukin vakuutuksenantaja ilmaisi olevansa yhtä mieltä Marshin tarjouksen sisällöstä, ilmoitti oman osuutensa, johon se sitoutui, hankintasopimukseen sisältyvästä vakuutusturvasta ja totesi täyttävänsä kaikki eritelmien mukaiset hankintasopimuksen ehdot ”omalta osaltaan”. Näistä yhdessä, eli AIG:ltä peräisin olevassa vakuutuksessa oli seuraava käsinkirjoitettu toteamus:

”Paitsi yhteisvastuulausekkeen osalta – –. Emme hyväksy tätä lauseketta.” [”except concerning the solidarity clause (liite IV, s. 9, 1 kohta). We do not accept this clause.”]

106 Marsh totesi tarjouksensa teknisessä osassa, että sekä se itse (vakuutusvälittäjä-tarjoajana) että vakuutuksenantajat, joita se ehdotti, ”eivät muodostaneet ryhmittymää tai alihankintasuhdetta, joten tiettyjä [tarjouspyynnön] liitteessä IV olevia yksityiskohtaisia määräyksiä, kuten vakuutuksenantajien yhteisvastuuta, ei sovellet[tu] tähän hankintaan”.

107 Komissio vahvisti 13.11.2013 päivätyllä telekopiolla vastaanottaneensa Marshin tarjouksen. Komissio ei esittänyt tässä telekopiossa ainoatakaan huomausta tai vaatimusta, joka olisi koskenut asiakirjoja tai Marshin tarjoukseen sisältyneitä vakuutuksenantajien sitoumuksen luonnetta koskeneita toteamuksia.

108 Komissio ilmoitti Marshille ainoastaan (mutta muita osia koskien), että sen tarjoukseen ei ollut liitetty kaikkia vaadittavia asiakirjoja ja tietoja (tekniset voimavarat, aiempia vakuutussopimuksia koskevat referenssit ja vakuutetut pinta-alat). Marsh toimitti vaaditut tiedot 15.11.2013 ja 18.11.2013 päivätyillä telekopioilla.

109 Komissio ilmoitti Marshille 27.11.2013 päivätyllä telekopiolla, että sen tarjous edellytti lisätietoja.

110 Komissio ilmoitti tässä telekopiossa, että ”hankintaviranomainen on todennut asianmukaisesti, että tarjouspyynnön liitteessä IV olevaa 3 jaksoa ei sovellet[tu], koska kyse ei [ollut] yhteistarjouksesta tai yritysten ryhmittymän tekemästä tarjouksesta”.

111 Komissio totesi hankintaviranomaisen vahvistaneen, että Marsh tarjous sisälsi 100-prosenttisen vakuutusturvan vakuutuksen kattamien riskien osalta, mutta että kahden vakuutuksenantajan pro rata osuuksien tasolla oli havaittu epäjohdonmukaisuutta. Komissio pyysi Marshia toimittamaan sille tämän epäjohdonmukaisuuden korjaamiseksi korjatut valtuutukset, jotka eri vakuutuksenantajat olivat allekirjoittanet ja joista ilmeni niistä kunkin osuus.

112 Tämä korjauksen yhteydessä – ja tämän oikeudenkäynnin kannalta suoremmin merkityksellisellä tavalla – komissio pyysi Marshia vahvistamaan, että ”vakuutettavat riskit katetaan puitesopimusluonnoksen 1 sivun viimeisen kohdan mukaisesti kaikkien mukana olevien vakuutuksenantajien yhteisvastuulla 100-prosenttisesti”.

113 Marsh vastasi 28.11.2013 lähetetyllä telekopiolla ”haluavansa täsmennystä siihen, mitä puitesopimusluonnoksessa tarkoitettiin *kaikkien mukana olevien vakuutuksenantajien yhteisvastuulla*” (kursiivi Marshin).

114 Marsh totesi, että ”kun otetaan huomioon vakuutuskäytännöt tapauksessa, jossa tarjouksessa ovat mukana johtava vakuutuksenantaja ja rinnakkaisvakuutuksenantajat, se ymmärtää tämän käsitteen siten, että kaikki mainitut rinnakkaisvakuutuksenantajat valtuuttavat johtavan vakuutuksenantajan toimimaan niiden nimissä kaikessa sopimukseen liittyvissä tilanteissa”. Marsh totesi, että ”tämä kattaa muun muassa ilmoitukset, muutokset, vahinkoilmoitukset, neuvottelut, vahinkojen sääntelyn ja korvaamisen sekä tästä aiheutuvat kustannukset, kaikki oikeudenkäynnit sekä oikeuksien siirtymistä ja muutoksenhakua koskevien kaikkien oikeuksien käyttämisen” ja että ”se ymmärtää myös, että kaikki rinnakkaisvakuutuksenantajat noudattavat automaattisesti ja lopullisella tavalla kaikkia johtavan

vakuutuksenantajan tekemiä päätöksiä tai sen toteuttamia toimia, ja tästä seuraa kaikkien sopimukseen osallistuvien vakuutuksenantajien yksimielinen suostumus”. Marsh vaati näin ollen komissiota vahvistamaan sille, että tämä ymmärrys oli oikea.

115 Komissio ilmoitti 2.12.2013 lähettämällään telekopiolla ”haluavansa esittää seuraavat täsmennykset vastauksena Marshin esittämiin kysymyksiin” ja teki sen käyttäen seuraavaa sanamuotoa:

”Aivan aluksi on syytä palauttaa mieliin, että tulevalla sopimuspuolella on velvollisuus saada aikaan lopputulos, joka merkitsee tarjouspyyntöasiakirjojen mukaisen vakuutuksen järjestämistä (100-prosenttinen vakuutusturva) keskeytyksettä koko sopimuksen voimassaoloajan.

Tarjoajan asiana on huolehtia tässä yhteydessä sopimuksen täytäntöönpanoon liittyvistä käytännön järjestelyistä, joihin voivat kuulua erityisesti kirjeessänne kuvailemanne keinot.

Yhteisvastuu-käsitteen osalta viittaan teknisien eritelmien 5.1 artiklaan sisältyvään määritelmään (jäljempänä).

Kuten voitte todeta, johtaville vakuutuksenantajille, vakuutusvälittäjille tai rinnakkaisvakuutuksenantajille ei aseteta tässä artiklassa sopimuksen täytäntöönpanoon ja hallinnointiin liittyviä järjestelyjä koskevia erityisiä vaatimuksia.

’ ***5.1 Yleiset säännökset*** *Sopimuksen täytäntöönpano alkaa sopimusluonnoksen 1.2.1 artiklan mukaisesti ajankohtana, jona sopimus tulee voimaan. Siinä tapauksessa, että yhteenliittymään kuuluvat useat yhteisvastuussa olevat vakuutuksenantajat tai useat vakuutuksenantajat, jotka kuuluvat yhteenliittymään ja joita edustaa yhteisvastuussa oleva johtava vakuutuksenantaja, tekevät tarjouksen, jokainen vakuutuksenantaja allekirjoittaa sopimuksen, jos yhteenliittymä valitaan sopimuspuoleksi. Tässä tapauksessa tarjoaja takaa sen, että hankintaviranomainen on katettu kokonaan (100-prosenttinen vakuutuskate) keskeytyksettä koko sopimuksen voimassaoloajan; tällöin tapauksessa, jossa tarjoajana on johtava vakuutuksenantaja, viimeksi mainittu toimii sopimuksen täytäntöönpanon ajan hankintaviranomaisen yhteyspisteenä ja sopimuksen hallinnoijana.* ***Siinä tapauksessa, että yhteisvastuussa olevat useat vakuutuksenantajat, jotka kuuluvat yhteenliittymään ja joita edustaa vakuutusvälittäjä, tekevät tarjouksen, allekirjoittavat sopimuksen jokainen vakuutuksenantaja ja vakuutusvälittäjä yhdessä, jos yhteenliittymä valitaan hankintasopimuksen sopimuspuoleksi****. Tässä tapauksessa vakuutuksenantaja tai vakuutuksenantajat sitoutuvat myös takaamaan sen, että hankintaviranomainen on katettu kokonaan (100-prosenttinen vakuutusturva) keskeytyksettä koko sopimuksen voimassaoloajan. Tässä tapauksessa vakuutusvälittäjä toimii sopimuksen täytäntöönpanon ajan hankintaviranomaisen yhteyspisteenä ja sopimuksen hallinnoijana. Vakuutuksenantaja maksaa tai vakuutuksenantajat maksavat suoraan vakuutusvälittäjän palkkiot. Vakuutusvälittäjä voi ottaa vastaan vakuutusmaksut ja toimia välittäjänä vahinkoja korvattaessa*.’

Edellä esitetty huomioon ottaen kehotan teitä vahvistamaan, että noudatatte yhteisvastuulauseketta, sellaisena kuin se edellä ja puitesopimusluonnoksen ensimmäisellä sivulla on määritelty” (lihavointi ja kursivointi komission).

116 Marsh ilmoitti 6.12.2013 lähettämällään sähköpostiviestillä, että ”valitettavasti – – [sillä] ei tässä vaiheessa ollut edelleenkään varmuutta siitä, että se oli ymmärtänyt oikein sitoumuksen, jonka [komissio] vaati [sitä] antamaan” ja joka koski vakuutuksenantajien yhteisvastuuta.

117 Marsh lisäsi, että ”asian merkitys oli niin suuri, että oli käytettävä riittävästi aikaa täydellisen molemminpuolisen yhteisymmärryksen saavuttamiseksi niistä sopimusmääräyksistä, joita [sen] täytyi noudattaa”. Marsh pyysi keskustelua, ”jossa voitaisiin pohtia yhteisvastuulausekkeen molemminpuolista

ymmärtämistä”, ja totesi, että tämän keskustelun jälkeen ”[se] toimitta[isi] välittömästi lopullisen vastauksen[sa] – – kyseisen sitoumuksen osalta ja että keskustelussa voitaisiin epäilyksettä selventää käsitteitä, jotka ol[ivat] tällä hetkellä [sille] esteenä [komissiolle] toimitettavan vastauksen laatimiselle”.

118 Marsh jatkoi toteamalla seuraavat seikat:

”Toistamme asian mieleen palauttamiseksi, että – kuten 28.11.2013 tekemässämme vaatimuksessa jo täsmensimme – Marsh teki tarjouksensa vakuutusvälittäjänä yksin, eikä kyse ollut ryhmittymästä, yhteenliittymästä tai yhden tai useamman vakuutuksenantajan kanssa (jotka itse olisivat kuuluneet ryhmittymään) tehdystä yhteistarjouksesta. Tämä 27.11.2013 päivätyssä telekopiossanne hyväksytty lähtökohta ei sisälly sopimuksen täytäntöönpanoon liittyviä yksityiskohtaisia määräyksiä koskevaan 5.1 artiklaan, johon te viimeisimmässä telekopiossanne viittaatte (kumpikaan siinä kuvatusta kahdesta tilanteesta ei vastaa tarjouksemme sisältöä), vaikka sekä vakuutuksenantajat että vakuutusvälittäjät voivat osallistua tähän tarjouspyyntöön.

Se, että Marsh teki tarjouksen ainoana tarjoajana tukeutuen vakuutuksenantajien 100-prosenttista vakuutusturvaa koskeneisiin sitoumuksiin, ei edellytä eikä nähdäksemme merkitse 5.1 artiklassa tarkoitettua ryhmittymää. Mainitussa artiklassa edellytetään yhteistä tarjousta ryhmittymän kaikilta jäseniltä, jotka tulevat siten yhteisvastuullisten sitoumusten perusteella kaikki yhdessä tarjoajiksi.

Tällä erolla on nähdäksemme vaikutusta siihen, onko vakuutuksenantajien yhteisvastuuta koskeva sitoumus tarpeen vahvistaa vai ei.

Haluaisimme myös tietää, pidetäänkö tarjoajana yksin toiminutta Marshia (ainoana?) sopimuspuolena, sillä sopimuspuolen määritelmässä viitataan ’vakuutusyhtiöön tai -yritykseen, josta sopimus otetaan – –’. Voisitteko katsoa a contrario, että (ainoa) tarjoaja ei ole edes kanssasopimuspuoli (koska se on vakuutusvälittäjä), mikä vaikuttaa oikeudellisesti erittäin vaikeaselkoiselta?

Palaten vielä yhteisvastuu-käsitteeseen tiedustelemme, mitä se tarkemmin ottaen merkitsee, kun tiedossa on esimerkiksi, että 9.7.1979 annetun valvontalain 47 §:n mukaan (sellaisena kuin se on muutettuna; EU-direktiivien täytäntöönpano), [Financial Services and Markets Authority] voi joka tapauksessa määrätä saneeraustoimenpiteistä, joilla on vaikutusta kolmansien (vakuutuksenantajien velkojien) oikeuksiin. Belgialaisen vakuutuksenantajan taloudellista tilannetta ajatellen [Financial Services and Markets Authority] voisi määrätä saneeraustoimenpiteistä, jotka vaikuttavat yhteisvastuulliseen sitoumukseen esimerkiksi sen vuoksi, että yhteisvastuuta koskeva sitoumus vaarantaisi vakuutuksenantajan omat tavanomaiset sitoumukset.”

119 Komissio vastasi 18.12.2013 lähettämällään telekopiolla, ettei pyydettyä kokousta ollut mahdollista järjestää, koska tämän kaltainen yhteydenpito ei ollut sallittua, ja se totesi, että ”siltä osin kuin kyse oli [Marshin] yhteisvastuuta koskevista kysymyksistä – – [se] kykeni esittämään seuraavat selvennykset”:

”On syytä palauttaa mieliin, että tämän tarjouspyyntömenettelyn tarkoituksena on tehdä hankinnan kustakin erästä vakuutussopimus tarjouskilpailupyyntöä koskevien asiakirjojen yksityiskohtaisten määräysten mukaisesti. Kyse on suorista vakuutussopimuksista, joilla on sopimusten allekirjoittamisesta alkaen turvattava hankintaviranomaisten omaisuus tai vastuut, eikä allekirjoittamisen jälkeen allekirjoiteta enää vakuutussopimusta. Teknisten eritelmien 5.1 artiklassa määrätään tältä osin, että ’sopimuksen täytäntöönpano alkaa sopimusluonnoksen 1.2.1 artiklan mukaisesti ajankohtana, jona sopimus tulee voimaan’.

Sen edellyttäminen, että vakuutusvälittäjä allekirjoittaisi vakuutussopimuksen yksin omissa nimissään ilman vakuutusyhtiöiden antamaa yhteisvastuullista sitoumusta, ylittäisi niiden sitoumusten ulottuvuuden, joita vakuutusvälittäjä kykenee lainmukaisesti tekemään. Tämä on ratkaiseva syy sille, miksi tämän hankinnan yhteydessä ei ole määrätty vastaavanlaisesta tilanteesta.

Tämän vuoksi tarjouskilpailupyyntöä koskevissa asiakirjoissa määrätään, että vakuutusyhtiöiden ja tarvittaessa vakuutusvälittäjän on ehdottomasti allekirjoittava sopimukset teknisten eritelmien 5.1 kohdan yksityiskohtaisten määräysten mukaisesti. Tässä tapauksessa sopimuksen allekirjoittajien vastuu on yhteisvastuuta, sellaisena kuin tarjouspyyntöasiakirjoihin liitetyssä mallisopimuksessa on määrätty.

Kuten 27.11.2013 lähetetyssä telekopiossa jo totesimme, tarjoajan asiana on huolehtia sopimuksen täytäntöönpanoon liittyvistä käytännön järjestelyistä ja tehtävien jaosta eri vakuutusyhtiöiden välillä sopimuksen asianmukaisen täytäntöönpanon varmistamiseksi. Tulevalla/tulevilla sopimuspuolella/sopimuspuolilla on siten velvollisuus saada aikaan lopputulos, joka merkitsee tarjouspyyntöasiakirjojen mukaisen vakuutuksen järjestämistä (100-prosenttinen vakuutusturva) keskeytyksettä koko sopimuksen voimassaoloajan. Yhteisvastuu on tässä yhteydessä hankintaviranomaisille lisätae siltä varalta, ettei sopimusta pantaisi toimeen asianmukaisesti, ilman, että tästä seuraisi se, että sopimuksen allekirjoittajille asetettaisiin muita velvoitteita sopimuksen täytäntöönpanon osalta.

Edellä esitetty huomioon ottaen kehotan teitä vahvistamaan, että yhteisvastuulauseketta, sellaisena kuin se on määriteltynä tarjouskilpailupyyntöä koskevissa asiakirjoissa ja erityisesti puitesopimusluonnoksen ensimmäisellä sivulla ja edellä selvennettynä, noudatetaan.

Olen pannut lisäksi merkille, että te täsmensitte kirjeessänne, että teillä on hallussanne vakuutustenantajien valtuutukset, joilla 100-prosenttinen vakuutusturva vahvistetaan. Kiitämme siitä, että toimitatte meille kyseiset valtuutukset.”

120 Marsh vastasi 24.12.2013 lähetetyllä telekopiolla seuraavasti:

”Ottaen huomioon tähän telekopioon sisältyvät selvennykset, jotka koskevat erityisesti lisätaetta, joka yhteisvastuu on hankintaviranomaisille siltä varalta, ettei sopimusta pantaisi täytäntöön asianmukaisesti, ja ilman, että tästä seuraisi se, että sopimuksen allekirjoittajille asetettaisiin muita velvoitteita sopimuksen täytäntöönpanon osalta, vahvistamme täten 100-prosenttisen vakuutusturvan.

Toimitamme liitteenä vakuutuksenantajien allekirjoittamat valtuutukset, joilla niiden kunkin osalta yhdessä vahvistetaan 100-prosenttinen vakuutusturva. Kuuden allekirjoitetun valtuutuksen ”päällekkäisyydellä” vahvistetaan asianmukaisesti 100-prosenttinen vakuutusturva koko sopimuksen voimassaoloajalle.

Tässä rakenteessa (jonka muistutetaan olevan samanlainen kuin se, joka on käytössä nykyisen instituutioiden välisen sopimuksen yhteydessä Marsh esittää siten tarjouksen), jossa mukana on kuusi vakuutuksenantajaa, jotka ottavat osaa rinnakkaisvakuutukseen siinä järjestyksessä, jonka olemme selvästi määritelleet allekirjoitettuihin valtuutuksiin sisältyvissä kaavioissa.

Nämä vakuutuksenantajat eivät toimi Marshin kanssa tai keskenään ryhmittymänä, ja myös tästä seikasta on esitetty täsmennys.

Koska vakuutuksenantajat eivät toimi ryhmittymänä, ne ilmoittavat, että ne noudattavat kaikkia hankintasopimuksen ehtoja sen sopimuksen osan osalta, jonka ne panevat täytäntöön, (’I declare that xxx will comply with all the terms of the tender specifications, for the part of the contract xxx will perform’).

Nämä ilmoitukset vastaavat nähdäksemme hankintaviranomaisten vaatimusta sopimuksen asianmukaista täytäntöönpanoa koskevista takeista, mutta pahoittelemme kuitenkin sitä, että huolimatta vastavuoroisista pyrkimyksistä yhteisymmärrykseen ja asian selventämiseen, emme tämän perusteella voi olla täysin vakuuttuneita siitä, että täytämme tällä tavoin sopimuksen vaatimukset, koska vakuutuksenantajat eivät ole hyväksyneet yhteisvastuuta siinä muodossa, jonka te ehkä haluatte

antaa sille. Yhteisvastuu voisi nimittäin merkitä sitä, että jokaisen vakuutuksenantajan pitäisi sitoutua paitsi sopimuksen osaan, jonka se itse panee täytäntöön, myös koko sopimukseen 100-prosenttisesti, ja mikä olisi vastoin rinnakkaisvakuutuksen periaatetta siitä, että vakuutusturva on taattava 100-prosenttisesti eikä 600-prosenttisesti.

Jotta päämäärä, johon te pyritte vakuutuksenantajien yhteisvastuullista sitoumusta vaatimalla, voidaan saavuttaa, haluamme vahvistaa teille, että jokaista vakuutuksenantajaa on pyydetty ja jokainen vakuutuksenantaja on suostunut sitoutumaan panemaan oman osuutensa täytäntöön 100-prosenttisesti. Näin ollen teidän ei tarvitse vedota yhteisvastuuseen tosiasiallisesti tai oikeudellisesti.

Kiitämme teitä etukäteen tätä seikkaa koskevasta lopullisesta selvennyksestänne.”

121 Komissio kiitti 8.1.2014 lähetetyllä telekopilla kantajaa 24.12.2013 päivättyyn kirjeeseen sisältyneistä selvennyksistä ja tiedoista ja pyysi alla olevaa sanamuotoa käyttäen seuraavia täsmennyksiä:

”Kuten olemme jo aiemmin täsmentäneet, toisaalta yhtiönne ja niiden vakuutusyhtiöiden, joiden antamat valtuutukset on toimitettu yhdessä tarjouksenne kanssa, antamat sitoumukset on vahvistettava allekirjoittamalla tarjouspyyntöasiakirjoihin liitetty vakuutussopimus.

Sillä, onko tarjouksen on tehnyt yksinomainen tarjoaja vai tarjoajien ryhmittymä, ei ole tässä vaiheessa mitään merkitystä, koska niiden vakuutusyhtiöiden on ehdottomasti allekirjoitettava vakuutussopimus, jotka vahvistavat valtuutuksellaan sopimuksen täytäntöönpanon, jos ne valitaan sopimuspuoliksi. Kirjettänne lukiessa ei käy selvästi ilmi, tuleeko näin tapahtumaan.

Näin ollen kehotamme teitä vahvistamaan, että jos teidät valitaan sopimuspuoliksi, sopimukseen sisältyvän sitoumuksen allekirjoittavat sekä yhtiönne että tarjoukseenne osallistuneet rinnakkaisvakuuttajat.”

122 Marsh vastasi 10.1.2014 lähetetyllä sähköpostiviestillä seuraavasti:

”Vahvistamme, että jos meidät valitaan hankintasopimuksen sopimuspuoliksi, Marsh ja tarjoukseemme osallistuneet rinnakkaisvakuuttajat (joiden antamat valtuutukset on 24.12.2013 päivätyssä kirjeessämme vahvistettu uudelleen) allekirjoittavat tarjouspyyntöasiakirjoihin liitetyn palvelusopimuksen sillä edellytyksellä, että alkuperäinen tarjouksemme, siihen liitetyt valtuutukset ja erityisesti yhteisvastuuta koskevat eri selventävät lisäasiakirjat ovat erottamaton osa hankintasopimusta.

Olette varmasti panneet aiemman kirjeenvaihtomme perusteella merkille kyseisen sopimuksen sivun 1 osalta sen, että vakuutuksenantajat ilmoittavat tarjoukseemme liitetyissä valtuutuksissa, että ne noudattavat kaikkia hankintasopimuksen ehtoja sen sopimuksen osan osalta, jonka ne panevat täytäntöön, (’I declare that xxx will comply with all the terms of the tender specifications, for the part of the contract xxx will perform’).

Toivoen, että olemme näin vastanneet kaikkiin odotuksiinne, lähetämme teille kunnioittavat terveisemme.”

123 Tarjoukset arvioinut lautakunta totesi 13.1.2014 päivätyssä pöytäkirjassaan, että kaikki vastaukset huomioon ottaen Marsh täytti hankintailmoituksen mukaiset mukaanpääsy- ja valintaperusteet. Tarjoukset arvioinut lautakunta katsoi taloudellisen arvioinnin osalta, että Marsh oli toimittanut vaaditut täsmennykset ja asiakirjat ja että sen tekemä tarjous erästä 1, sellaisena kuin tarjoaja oli sitä selventänyt, oli tarjouspyyntöasiakirjojen määräysten mukainen ja voitiin hyväksyä taloudelliseen arviointiin.

124 Komissio teki riidanalaisen päätöksen 30.1.2014.

125 Edellä kuvaillusta Marshin ja komission välisestä kirjeenvaihdosta käy kuitenkin ilmi, ettei komissiolla voinut pian olla enää mitään epäilystä siitä, että Marshin 25.10.2013 tekemää tarjousta ei ollut laadittu – eikä siis laskettu – yhteisvastuullisen sitoumuksen pohjalta, eli sen pohjalta, että kukin vakuutuksenantajan sitoutui tarvittaessa vastaamaan koko vakuutusturvasta.

126 Komission olisi pitänyt todeta viimeistään Marshin 24.12.2013 lähettämän telekopion saatuaan (ks. edellä 120 kohta) ja sitäkin suuremmalla syyllä 10.1.2014 lähetetyn sähköpostiviestin saatuaan (ks. edellä 122 kohta), että – kuten Marsh itsekin myönsi – Marshin tarjous merkitsi konkreettisesti sitä, että vakuutuksenantajat olisivat kukin yhteisvastuussa vain omasta osuudestaan. Komission olisi pitänyt todeta, että Marshin tarjous ei ollut hankintasopimuksen vaatimusten mukainen, ja katsoa, että eteneminen kohti sopimuksen allekirjoittamista Marshin kanssa merkitsisi yhdenvertaisen kohtelun periaatteen loukkaamista toisen tarjoajan näkökulmasta.

127 Edellä 126 kohdassa tehtyä johtopäätöstä ei voida saattaa kyseenalaiseksi sillä, että sen jälkeen, kun AIG vetäytyi ja se korvattiin kahdella muulla vakuutuksenantajalla, komission, Marshin ja Marshin lopuksi ehdottamien vakuutuksenantajien välillä allekirjoitetulla sopimuksella hankittuun vakuutusturvaan sisältyi lopulta näiden vakuutuksenantajien yhteisvastuullinen sitoumus. Kyseiset muutokset päinvastoin ainoastaan vahvistavat sen, mikä riidanalaista päätöstä edeltävästä kirjeenvaihdosta käy jo ilmi.

128 On syytä korostaa, että tämän kanteen kannalta ratkaisevaa ei ole se, että Marshilta ja vakuutuksenantajilta saatuun vakuutusturvaan sisältyi lopulta näiden muutosten jälkeen tarjouspyyntöasiakirjoissa edellytetty yhteisvastuu ilman, että Marshin 25.10.2013 tekemän tarjouksen mukaista hintaa olisi muutettu. Ratkaisevaa on se, että tätä yhteisvastuuta ei sisältynyt Marshin tarjoukseen, sellaisena kuin se tehtiin, ja että tarjous ei näin ollen ollut laadittu tarjouspyyntöasiakirjojen mukaisesti.

129 Komission väite, joka koskee tiettyjä epätavallisia seikkoja ja erityisesti sitä, että edellä 105 kohdassa mainittuun AIG:n valtuutukseen sisältyi käsinkirjoitettu toteamus (”Paitsi yhteisvastuulausekkeen osalta – –. Emme hyväksy tätä lauseketta”), ja viittauksesta AIG:n myöhempään valtuutukseen, johon tätä toteamusta ei enää sisälly (ks. edellä 120 kohta), ei ole omiaan saattamaan kyseenalaiseksi sitä, että komissio ei voinut käsittää väärin sitä, että Marshin tarjoukseen ei sisältynyt yhteisvastuuta.

130 Vaikka on totta, että Marsh toimitti komissiolle tämän jälkeen komission pyynnöstä AIG:n valtuutuksen, johon tätä käsinkirjoitettua toteamusta ei enää sisältynyt, on kuitenkin niin, että mainitussa valtuutuksessa määrättiin edelleen vakuutuksenantajan taloudellista sitoumusta koskevasta rajoituksesta ja siitä, että vakuutuksenantaja sitoutui noudattamaan kaikkia tarjouksen ehtoja ”sen sopimuksen osan osalta, jonka se panee täytäntöön” (for the part of the contract it will perform). Näin ollen ainoastaan se, että edellä 129 kohdassa mainittu käsinkirjoitettu toteamus poistettiin, ei merkinnyt sitä, ettei AIG olisi enää kieltäytynyt yhteisvastuusta.

131 Mikä on lisäksi vieläkin merkityksellisempää, tämä AIG:n valtuutus, johon ei sisältynyt käsinkirjoitettua toteamusta (samoin kuin Marshin ehdottaman viiden muun vakuutuksenantajan viisi muuta samasanaista valtuutusta) oli liitetty 24.12.2013 päivättyyn Marshin kirjeeseen. Kuten tämän kirjeen sanamuodosta ilmenee (ks. edellä 120 kohta), tässä kirjeessä nimenomaisesti kieltäydyttiin vakuutuksenantajien yhteisvastuusta. Komissiolla ei sen luettuaan voinut kohtuudella olla tästä seikasta epäilystäkään. Kaiken kaikkiaan tämän käsinkirjoitetun toteamuksen poistamisen, jonka avulla jatkossa yhdenmukaistettiin kaikkien Marshin ehdottamien vakuutuksenantajien valtuutusten sanamuodot (joihin kaikkiin sisältyi aiemmin toteamus vakuutuksenantajien sitoumuksesta ”sen sopimuksen osan osalta, jonka se panee täytäntöön”) olisi yhdessä 24.12.2013 päivätyn kirjeen sanamuodon kanssa pitänyt entistä suuremmalla syyllä vakuuttaa komissio siitä, että Marshin tarjouksessa oli yhteisvastuun osalta ongelma.

132 Lopuksi 24.12.2013 päivätyn kirjeen jälkeen 10.1.2014 lähetetty sähköpostiviesti (ks. edellä 122 kohta) saattoi vain vahvistaa komissiolle sen, että vakuutuksenantajat eivät todellakaan olleet sitoutuneet yhteisvastuuseen Marshin tarjouksessa. Komissio ei siten voinut olla tietämätön siitä, että tämä tarjous oli sääntöjenvastainen ja että se oli laadittu sellaisten taloudellisten sitoumusten perusteella, jotka eivät vastanneet kantajan tarjoukseen sisältyneitä taloudellisia sitoumuksia. Komissio loukkasi siten selvästi yhdenvertaisen kohtelun periaatetta, kun sen sijaan, että se olisi todennut Marshin tarjouksen olevan sääntöjenvastaisen ja hylännyt sen, se jatkoi kirjeenvaihtoa tämän yrityksen kanssa ja teki riidanalaisen päätöksen.

133 Kaiken edellä esitetyn perusteella ainoan kumoamisperusteen ensimmäinen osa on perusteltu.

Kanneperusteen toinen osa, jonka mukaan yhdenvertaisen kohtelun periaatetta olisi loukattu sen vuoksi, että Marshin tarjousta on tarjousten avaamisen jälkeen muutettu

134 Kantaja vetoaa siihen, että Marshin muodostaman yhteenliittymän kokoonpanoa on tarjousten avaamisen jälkeen muutettu. Ainakin yksi vakuutuksenantaja eli AIG, joka oli kieltäytynyt sitoutumasta yhteisvastuuseen hankintasopimuksen täytäntöönpanosta, oli jätetty pois siitä.

135 Tätä Marshin kokoaman yhteenliittymän kokoonpanon muuttamista tarjousten avaamisen jälkeen ei voida pitää tarjouksen sisältöä koskevana ”täsmennyksenä” tai soveltamisasetuksen 160 artiklan 3 kohdassa tarkoitettuna ”kirjoitusvirheen” korjaamisena. Komissio on tämän muutoksen salliessaan loukannut tarjoajien yhdenvertaisen kohtelun periaatetta, kun sitä tarkastellaan yhdessä varainhoitoasetuksen 112 artiklan 1 kohdan ja soveltamisasetuksen 160 artiklan kanssa.

136 Lisäksi on ilmeistä, että jos tätä sääntöjenvastaisuutta hankintasopimuksen sopimuspuolen valinnassa ei olisi ilmennyt, hallinnollinen menettely olisi voinut johtaa eri lopputulokseen. Jos komissio olisi hylännyt Marshin tarjouksen sääntöjenvastaisena, hankintasopimuksen sopimuspuoleksi olisi valittu kantaja, koska kantaja oli ainoa muu yritys, joka oli tehnyt tarjouksen tästä hankinnasta ja jonka tarjous oli sääntöjenmukainen.

137 Kantaja vetoaa uusien seikkojen perusteella vastauskirjelmässään siihen, että Marshin tarjoukseen oli tehty kolmen tyyppisiä lainvastaisia muutoksia.

138 Ensiksikin Marshille valtuutuksen antaneiden vakuutuksenantajien identiteetti ja niiden taloudellinen asema ei ole vain sopimuksen täytäntöönpanoon liittyvä käytännön yksityiskohta. Se, että AIG korvattiin tarjousten avaamisen jälkeen muilla vakuutuksenantajilla, merkitsi tarjouksen lainvastaista muuttamista.

139 Toiseksi on niin, että vaikka Marshin tarjouksen kokonaishinta säilyi samana, Marshin ja jäljellä olleiden sekä uusien vakuutuksenantajien neuvotteluihin liittyvät olosuhteet olivat epäilyksettä erilaiset kuin ennen tarjouksen jättämistä vallinneet olosuhteet, sillä kantajan ehdottama hinta oli tällöin yhtäältä jo tiedossa ja vakuutuksenantajat olivat toisaalta saaneet varmuuden siitä, että hankintasopimuksen sopimuspuoleksi valittaisiin Marsh. Se, että AIG jätettiin pois ja vakuutuksenantajien keskinäisistä osuuksista tehtiin uusi ehdotus, johti kilpailuetuun Marshin hyväksi.

140 Kolmanneksi komissio antoi Marshille luvan ”muuntaa” yksinomaisena tarjoajana esittämänsä” lainvastainen tarjous, johon ei sisältynyt yhteisvastuuta, yhteistarjoukseksi, johon yhteisvastuu sisältyi. Koska vakuutuksenantajat olivat nimenomaisesti kieltäytyneet kaikesta yhteisvastuusta ja sitoutuneet sopimukseen vain omalta osaltaan, komissio ei olisi voinut ottaa yhteyttä Marshiin vaatiakseen ”selvennyksiä” tai ”korjauksia” jälkikäteen.

141 Kun komissio hyväksyi tarjousten avaamisen jälkeen asiakirjoja ja sen, että Marshin tarjousta muutettiin olennaisesti, se rikkoi perustavanlaatuista sääntöä, jonka mukaan hankintasopimuksen sopimuspuoli valitaan asetetussa määräajassa tehtyjen tarjousten perusteella eikä sen jälkeen ilmenneiden seikkojen perusteella.

142 Komissio kiistää kantajan näkemyksen.

143 Ensiksikin Marsh esiintyi yksinomaisena vakuutusvälittäjä-tarjoajana, eikä yhteenliittymän jäsenenä. Siten kyse ei ole ollut ”yhteenliittymän” muuttamisesta.

144 Toiseksi komission ja tarjoajien (sekä Marshin että kantajan) välillä pidettiin ennen hankintasopimuksen sopimuspuolen valintaa koskevan päätöksen tekemistä yllä yhteyksiä niin, että julkisia hankintoja koskevia sovellettavia säännöksiä noudatettiin täysimääräisesti. Marshille esitettiin yhteydenpidon aikana vaatimukset täydentää valintaperusteiden täyttämisen perusteena olleita asiakirjoja, korjata havaitut kirjoitusvirheet ja toimittaa selvennyksiä tarjouspyyntöasiakirjoista seuraavien tiettyjen velvoitteiden noudattamisesta tavalla, joka on täysin sopusoinnussa soveltamisasetuksen 158 artiklan 3 kohdan ja 160 artiklan 3 kohdan kanssa. Marshin tarjouksen ehtoja – tarjouspyyntöasiakirjoissa määrätty 100-prosentin vakuutusturva riskien osalta ja tarjouksen hinta – ei ole muutettu.

145 Kolmanneksi hankintasopimuksen sopimuspuolen valinnan jälkeen ja vielä sen jälkeen, kun Marshille oli lähetetty allekirjoittamista varten kaksi sopimusluonnoksen kappaletta, AIG, joka on samanaikaisesti sekä yksi Marshille sopimusta varten valtuutuksen alun perin antaneista vakuutuksenantajista että kantajan kanssa ryhmittynyt vakuutuksenantaja, oli kieltäytynyt allekirjoittamista sitä sellaisena, kuin siitä oli määrätty tarjouspyyntöasiakirjoissa. Toisin kuin kantaja väittää, komissio tai Marsh eivät ”jättäneet pois” yhtään vakuutuksenantajaa. Vakuutuksenantaja itse kieltäytyi allekirjoittamasta vakuutussopimusta.

146 Komissio toteaa, että tarjouksensa yksinomaisena vakuutusvälittäjä-tarjoajana tehneen Marshin asiana oli huolehtia sopimuksen täytäntöönpanoon liittyvistä käytännön järjestelyistä ja tehtävien jaosta eri vakuutusyhtiöiden välillä sopimuksen asianmukaisen täytäntöönpanon varmistamiseksi, eikä sen tarjouksen ehtojen muuttaminen tullut kysymykseen. Niinpä Marsh oli ehdottanut AIG:n korvaamista Marshille jo valtuutuksen antaneilla muilla vakuutuksenantajilla ja kahdella uudella vakuutuksenantajalla (ja komissio oli hyväksynyt tämän). Vakuutussopimus voitiin siten allekirjoittaa 27.2.2014.

147 Tässä yhteydessä on syytä korostaa, että siitä, että AIG korvattiin toisilla, ei seurannut varainhoitoasetuksen 112 artiklan 1 kohdan nojalla kiellettyjä muutoksia hankintasopimuksen edellytyksiin tai Marshin alkuperäisen tarjouksen ehtoihin, kun otetaan huomioon se, että Marsh teki tarjouksensa yksinomaisena tarjoajana, että Marsh itse täytti hankintaa koskevat valintaperusteet, että Marshin tarjouksen ehtoja (100-prosenttinen vakuutusturva ja hinta) ei ole muutettu ja että sen ja vakuutuksenantajien allekirjoittama sopimus oli täysin sopusoinnussa (ja jopa identtinen) tarjouspyyntöasiakirjoihin sisältyneen sopimusluonnoksen kanssa.

148 Lisäksi on syytä panna merkille, että hankintasopimuksen sopimuspuoleksi valitulla tarjoajalla on vielä sopimuksen allekirjoittamisen ja sen voimaantulon jälkeen velvollisuus panna sopimus täytäntöön tarjouksensa ja tarjouspyyntöasiakirjojen mukaisesti. Jos yksi sopimuksen allekirjoittaneista vakuutuksenantajista vetäytyisi sopimuksesta tai jättäisi täyttämättä velvoitteensa, sopimuspuoleksi valittu olisi velvollinen ehdottamaan komissiolle vaihtoehtoa, josta ei aiheutuisi mitään muutoksia sen tekemään tarjoukseen tai tarjouspyyntöasiakirjoihin. Kantaja itsekin sisällytti tarjoukseensa ehdon, joka koski sen kokoamaan ryhmittymään kuuluvan vakuutuksenantajan korvaamista toisella ja jossa todettiin, että ”jos vakuutuksenantaja tahdostamme riippumattomista syistä päättäisi vakuutuksen, Vanbreda tekee kaikkensa, jotta vakuutusturva voidaan taata alun perin sovituin edellytyksin”.

149 Kun kyse on väitteistä, joiden mukaan komissio olisi muuttanut Marshin tarjousta lainvastaisesti kolmen seikan suhteen (vakuutuksenantajien identiteetti ja osuudet sekä tarjouksen luonne), komissio viittaa vastauskirjelmässään vastineeseen seuraavin täsmennyksin. Yhden vakuutuksenantajan korvaaminen toisilla tapahtui tarjouksen ehtoja muuttamatta (100-prosenttinen vakuutusturva, sitoutuminen yhteisvastuuseen ja hinta). Vakuutuksenantajien keskinäiset osuudet kuuluvat Marshille valtuutuksen sopimuksen täytäntöönpanoa varten antaneiden vakuutuksenantajien välisten suhteiden, ei itse hankintasopimuksen piirin. Kun kyse on yksinomaisen tarjouksen, johon ei sisältynyt yhteisvastuuta, väitetystä muuttamisesta yhteisvastuun sisältäväksi yhteistarjoukseksi, komissio viittaa esittämiinsä seikkoihin, joiden mukaan sopimusta ei ole muutettu.

150 Varainhoitoasetuksen 112 artiklan 1 kohdan mukaan hankintamenettelyn aikana hankintaviranomainen ja ehdokas tai tarjoaja saavat olla yhteydessä toisiinsa ainoastaan silloin, kun avoimuuden ja tasapuolisen kohtelun periaatteet voidaan turvata. Yhteydenotot eivät saa johtaa sopimusehtojen tai alkuperäisten tarjousehtojen muuttamiseen.

151 Soveltamisasetuksen 160 artiklan mukaan yhteydenotot hankintaviranomaisen ja tarjoajien välillä hankintamenettelyn aikana sallitaan ainoastaan poikkeustapauksissa. Tarjousten avaamisen jälkeen hankintaviranomainen voi ottaa yhteyden tarjoajaan, jos tarjousta on selvennettävä tai jos siinä olevia ilmeisiä kirjoitusvirheitä on korjattava; yhteydenotto ei kuitenkaan saa johtaa tarjousehtojen muuttamiseen.

152 Ainoan kanneperusteen ensimmäisen osan yhteydessä käsiteltävässä asiassa tutkituista seikoista ilmenee, että Marshin ja komission väliset tarjousten avaamisen jälkeiset yhteydenotot koskivat erityisesti yhteisvastuuedellytystä, joka on tarjouspyyntöasiakirjojen olennainen edellytys.

153 Näiden yhteydenottojen perusteella ilmeni, että Marshin 25.10.2013 tekemään tarjoukseen ei asiallisesti sisältynyt tarjouspyyntöasiakirjojen mukaista yhteisvastuullista sitoumusta ja että Marshin tarjouksen hintaa ei voitu näin ollen pitää hintana, joka olisi laskettu hankinnan ehtojen mukaisten perusteiden pohjalta.

154 Siitä huolimatta, että komission olisi pitänyt tehdä tästä välittömästi johtopäätökset ja olla valitsematta Marshia hankintasopimuksen sopimuspuoleksi – etenkin kun sopimuspuoli valittiin käsiteltävässä asiassa hinnaltaan alimman tarjouksen perusteella – komissio valitsi sopimuspuolen juuri näin. Sen jälkeen kun yksi vakuutuksenantaja kieltäytyi sitoutumasta yhteisvastuuseen ja allekirjoittamasta sopimusta, kyseinen tarjouksenantaja korvattiin kahdella uudella vakuutuksenantajalla, keskinäisiä osuuksia muutettiin ja sopimus allekirjoitettiin lopulta yhtäältä komission ja toisaalta Marshin ja seitsemän vakuutuksenantajan välillä.

155 Omaa kantaansa perustellakseen komissio viittaa sopimuspuoleksi valitun velvollisuuteen ehdottaa sille siinä tapauksessa, että yksi sopimuksen allekirjoittaneista vakuutuksenantajista jättäisi täyttämättä velvoitteensa tai vetäytyisi sopimuksesta, vaihtoehtoa, josta ei aiheudu tarjoukseen tai tarjouspyyntöasiakirjoihin mitään muutoksia.

156 Riittää, kun todetaan, että käsiteltävässä asiassa ei ole kyse siitä, että vakuutussopimuksen allekirjoittamisen jälkeen vakuutuksenantaja olisi vetäytynyt sopimuksesta tai jättänyt täyttämättä velvoitteensa, – sopimuksen perusteella tällainen vetäytyminen tai täyttämättä jättäminen tosiasiallisesti velvoittaa sopimuspuoleksi valitun löytämään ratkaisun sen varmistamiseksi, että sopimuksen mukaiset suoritukset jatkuvat – vaan vetäytymisestä, joka tapahtui ennen sopimuksen allekirjoittamista ja johon sovelletaan siten julkisten hankintojen tekemistä koskevia sääntöjä.

157 Edellä esitetystä seuraa, että komission ja Marshin väliset yhteydenotot ovat asiallisesti johtaneet julkisiin hankintoihin sovellettavien sääntöjen ja erityisesti tarjoajien yhdenvertaisen kohtelun periaatteen vastaisesti Marshin alkuperäisten tarjousehtojen olennaiseen muuttamiseen.

158 Näin ollen on syytä todeta, että kumoamisperuste, joka sisältyy toiseen osaan, on myös perusteltu.

Kumoamisvaatimukset

159 Kaikesta edellä esitetystä seuraa, että käsiteltävä kanneperuste on syytä hyväksyä ja riidanalainen päätös siten kumota ilman, että olisi tarpeen lausua kanneperusteen kolmannesta osasta, jonka mukaan avoimuuden periaatetta olisi loukattu.

*Vahingonkorvausvaatimus*

160 Kantaja toteaa osoittaneen komission syyllistyneen useisiin lainvastaisuuksiin, jotka erikseen tai ainakin kaikki yhdessä merkitsevät riittävän ilmeistä unionin oikeuden rikkomista.

161 Kantajalle aiheutuneeseen vahinkoon sisältyy se, että kantaja on menettänyt mahdollisuuden hankintasopimuksen saamiseen tai jopa varmuuden siitä, se, että kantaja on menettänyt referenssikohteen, ja sille aiheutunut aineeton vahinko.

162 Kantaja katsoo, että tämä vahinko on mahdollista arvioida ex aequo et bono kiinteämääräisesti siten, että se on suuruudeltaan 1 000 000 euroa.

163 On nimittäin ilmeistä, että jos komissio ei olisi syyllistynyt hankintasopimuksen sopimuspuolta valitessaan sääntöjenvastaisuuksiin, hallinnollinen menettely olisi voinut johtaa eri lopputulokseen. Jos komissio olisi hylännyt Marshin tarjouksen, kantaja olisi valittu hankintasopimuksen sopimuspuoleksi, sillä kantaja oli ollut ainoa muu yritys, joka oli tehnyt tästä hankinnasta tarjouksen ja joka oli jättänyt tarjouspyyntöasiakirjojen mukaisen tarjouksen.

164 On lisäksi kiistatonta, että palovakuutussopimukset ja kiinteistökantaan sekä siihen sisältyvään irtaimistoon liittyvät riskit kaikkien asianomaisten unionin toimielinten osalta kattava hankintasopimus on erittäin merkittävä referenssikohde samankaltaisten tarjouspyyntöjen kannalta. Pelkkien referenssikohteiden ohella todistuksilla sopimuksen asianmukaisesta täytäntöönpanosta on ratkaisevaa merkitystä tulevien tarjouspyyntöjen teknistä valintaa koskevassa vaiheessa. Tällaisia todistuksia on vaadittu myös käsiteltävässä hankintamenettelyssä. On kuitenkin ilmeistä, että koska kantajaa ei valittu hankintasopimuksen sopimuspuoleksi, kantaja on menettänyt tähän useita unionin toimielimiä kattaneeseen hankintaan liittyvien sopimuksen asianmukaista täytäntöönpanoa koskevien todistusten suoman edun.

165 Se, että komissio ei hyväksynyt kantajan tarjousta siitä huolimatta, että se oli menettelyn kuluessa tehty ainoa sääntöjenmukainen tarjous, oli hankintasopimuksen saamista koskeneiden kantajan perustelujen odotusten vastaista ja aiheutti kantajalle aineetonta vahinkoa.

166 Kantaja muistuttaa vastauskirjelmässään pyrkivänsä panemaan hankintasopimuksen täytäntöön ennen kaikkea luontoissuorituksena. Kantaja pyytää vastaavaa rahallista korvausta vain siltä osin kuin kantajalla ei unionin yleisen tuomioistuimen tuomioon saakka ole tilaisuutta panna sitä täytäntöön.

167 Kantaja väittää näyttäneensä komission tekemän virheen toteen jo laajasti. Vahinko puolestaan on todellinen ja varma. Lakiin perustuva mahdollisuus luopua hankintamenettelystä ja aloittaa toinen menettely on kantajan mukaan käsiteltävän asian olosuhteet huomioon ottaen ollut täysin teoreettinen. Se, että kantaja saisi sopimuksen, oli todennäköisyydeltään lähes varmaa. Tämän sopimuksen arvo on pelkästään taloudellisesti 3 742 000 euroa neljän vuoden aikana. Kantaja väittää, että sille on aiheutunut aineetonta vahinkoa referenssikohteen ja arvovallan menettämisestä. Kantaja väittää, että sille aiheutunut vahinko voidaan vahvistaa 1 000 000 euroksi.

168 Komissio kiistää syyllistyneensä mihinkään lainvastaisuuteen. Toissijaisesti se väittää, ettei se ole rikkonut harkintavallalleen asetettuja rajoja vakavasti ja ilmeisesti. Käsiteltävän asian tosiseikoista ilmenee päinvastoin selvästi, että komissio on toteuttanut kaiken huolellisesti ja vilpittömässä mielessä varmistaakseen sen, että hankintamenettelyssä noudatetaan kaikkia asiassa merkityksellisiä sääntöjä, tarkistaakseen sen, että saadut tarjoukset olivat täysin tarjouspyyntöasiakirjojen mukaisia, ja varmistuakseen siitä, että uusi vakuutussopimus tulee voimaan hyvissä ajoin ja sisältää 100-prosenttisen vakuutusturvan hankintaviranomaisen osalta.

169 Vahingon osalta kantaja vetoaa sille aiheutuneiksi väittämiensä kolmen vahinkotyypin korvaamiseen hyvin lyhyesti. Kantaja ei osoita, että väitetyt vahingot olisivat todellisia ja varmoja.

170 Kun kyse on ensiksikin hankintasopimuksen saamista koskeneen mahdollisuuden menettämisestä, kantaja ei ole menettänyt mitään, koska kantajan tarjous ei ollut hinnaltaan alin ja koska komissiolla ei ollut mitään syytä sulkea Marshin tarjousta pois tai pitää sitä sääntöjenvastaisena.

171 Toiseksi referenssikohteen menettämisestä ei ole aiheutunut todellista ja varmaa vahinkoa. Yhtäältä se, että uutta referenssikohdetta ei saatu, ei ole yksin omiaan vaikuttamaan kantajan kykyyn osallistua tuleviin samankaltaisiin hankintoihin. Toiseksi tämä vahinko on hypoteettinen. Kantaja ei voi väittää, että se olisi varmuudella saanut todistuksen sopimuksen asianmukaisesta täytäntöönpanosta, sillä kyseisen todistuksen saaminen liittyy sopimuksen täytäntöönpanoon käytännössä, eikä sen saamisesta voi olla varmuutta etukäteen.

172 Kolmanneksi kantaja ei yksilöi mitään aineetonta vahinkoa, vaan väittää ainoastaan, että se, ettei sitä valittu sopimuspuoleksi, oli vastoin sen ”perusteltuja odotuksia”. Hankintaviranomainen ei ole lisäksi missään vaiheessa synnyttänyt kantajassa perusteltua odotusta tai luottamusta siihen, että se valittaisiin hankintasopimuksen sopimuspuoleksi.

173 Komissio toteaa vastauskirjelmässä, että kantajan hyväksi on määrätty sopimuksen soveltamisen keskeyttämisestä ja järjestetty neuvottelumenettely, jonka päätteeksi ne yhdessä tekivät sopimuksen enintään 18 kuukauden ajaksi 17.2.2015 alkaen. Nämä seikat on otettava huomioon vahingon määrää laskettaessa.

174 Koska tilanne on tämä, väitetty vahinko ei ole todellinen, varma tai kantajalle aiheutunut. Jos tarjouspyyntöasiakirjoja olisi tulkittu rajoittavalla tavalla tai jos Marshin tarjousta olisi pidettävä yhteistarjouksena, myöskään kantajan tarjousta ei olisi voitu pitää pätevänä.

175 Lisäksi komissio olisi voinut vallan hyvin luopua riidanalaisesta hankintamenettelystä.

176 Komissio kiistää väitetyn vahingon määrän. Väitetty voiton menetys ei vastaa kantajalle aiheutunutta voiton menetystä, sillä kantaja on vain omaan lukuunsa toimiva vakuutusvälittäjä.

177 Kun kyse on hankinnan poikkeukselliseksi väitetystä luonteesta aiheutuneesta aineettomasta vahingosta, komissio riitauttaa poikkeuksellisuuden.

178 SEUT 340 artiklan toisen kohdan mukaan sopimussuhteen ulkopuolisen vastuun perusteella unioni korvaa toimielintensä ja henkilöstönsä tehtäviään suorittaessaan aiheuttaman vahingon jäsenvaltioiden lainsäädännön yhteisten yleisten periaatteiden mukaisesti.

179 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan unioni on mainitussa määräyksessä tarkoitetussa sopimussuhteen ulkopuolisessa vastuussa elintensä lainvastaisesta toiminnasta aiheutuneesta vahingosta ainoastaan, jos seuraavat edellytykset täyttyvät: unionin asianomaisen toimielimen tai elimen moitittu toiminta on lainvastaista, vahinko on tosiasiallisesti syntynyt ja toiminnan ja väitetyn vahingon välillä on syy-yhteys (tuomio 29.9.1982, Oleifici Mediterranei v. ETY, 26/81, Kok., EU:C:1982:318 16 kohta; tuomio 9.9.2008, FIAMM ym. v. neuvosto ja komissio, C-120/06 P ja C-121/06 P, Kok.,

EU:C:2008:476 106 ja 164–166 kohta; tuomio 9.9.2010, Evropaïki Dynamiki v. komissio, T-300/07, Kok., EU:T:2010:372, 137 kohta ja tuomio 16.10.2014, Evropaïki Dynamiki v. komissio, T-297/12, EU:T:2014:888, 28 kohta). Sen edellytyksen täyttyminen, joka koskee toiminnan lainvastaisuutta, edellyttää oikeuskäytännön mukaan, että näytetään toteen sellaisen oikeusnormin riittävän ilmeinen rikkominen, jolla on tarkoitus antaa yksityisille oikeuksia. Ratkaiseva peruste yhteisön oikeuden rikkomisen luokittelemiseksi riittävän ilmeiseksi on unionin asianomaisen toimielimen tai elimen harkintavallalle asetettujen rajojen selvä ja vakava ylittäminen (ks. vastaavasti tuomio 4.7.2000, Bergaderm ja Goupil v. komissio, C-352/98 P, Kok., EU:C:2000:361, 42–44 kohta; tuomio 10.12.2002, komissio v. Camar ja Tico, C-312/00 P, Kok., EU:C:2002:736, 54 kohta; edellä 65 kohdassa mainittu tuomio AFCon Management Consultants ym. v. komissio, EU:T:2005:107, 93 kohta ja edellä mainittu tuomio Evropaïki Dynamiki v. komissio, EU:T:2014:888, 29 kohta).

180 Kun kyse on lainvastaisuudesta aiheutuvan vastuun syntymisen edellytyksestä, on syytä todeta, että komission on todettu loukanneen erityisesti tarjoajien yhdenvertaisuutta. Loukatessaan yhdenvertaisen kohtelun periaatetta, jonka noudattaminen on julkisia hankintoja koskevien menettelyjen lainmukaisuuden kannalta olennaista, komissio on rikkonut oikeussääntöä, jonka tarkoituksena on antaa yksityisille oikeuksia (ks. vastaavasti edellä 65 kohdassa mainittu tuomio AFCon Management Consultants ym. v. komissio, EU:T:2005:107, 91 kohta ja tuomio 2.3.2010, Arcelor v. parlamentti ja neuvosto, T-16/04, Kok., EU:T:2010:54, 134 kohta).

181 On syytä todeta myös, että käsiteltävässä asiassa on kyse riittävän ilmeisestä rikkomisesta. Komissio on ylittänyt harkintavallalleen asetetut rajat vakavasti ja ilmeisesti viedessään hankintamenettelyn päätökseen Marshin kanssa erityisesti edellä 102–128 ja 151–156 kohdassa kuvailluissa olosuhteissa.

182 Kun kyse on vastuun edellytyksistä, jotka liittyvät vahingon syntymiseen ja lainvastaisen toimen ja vahingon välisen syy-yhteyden olemassaoloon, komissio vetoaa erityisesti syy-yhteyden osalta siihen, että myöskään kantajan tarjousta ei olisi voitu pitää pätevänä, jos tarjouspyyntöasiakirjoja olisi tulkittu rajoittavasti tai jos Marshin tarjousta oli pidettävä yhteistarjouksena.

183 Tähän väitteeseen sisältyy kaksi näkökohtaa.

184 Ensiksikin komissio väittää näillä perusteluilla, että tarjouspyynnön ei-rajoittava tulkinta, jota se itse puoltaa ja jonka mukaan yksinomaisen vakuutusvälittäjä-tarjoajan tekemä tarjous oli hyväksyttävä, olisi hyödyttänyt myös kantajaa, jonka tarjousta ei väitetysti olisi voitu pitää pätevänä, jos tätä ei-rajoittavaa lähestymistapaa ei olisi noudatettu. Näin ollen komissio väittää, että jos tarjouspyyntöä olisi tulkittu kantajan puoltamalla rajoittavalla tavalla, se olisi joka tapauksessa johtanut kantajan tarjouksen poissulkemiseen. Komission virheen, joka todellisuudessa olisi ollut kantajan intressien mukainen, ja kantajan tarjouksen hylkäämisen välillä ei voinut näin ollen olla syy-yhteyttä.

185 Tämä väite on hylättävä.

186 On nimittäin niin, että (kuten ainoan kumoamisperusteen ensimmäisen osan tutkimisen yhteydessä on todettu) se, että tarjouksen tekee yksinomainen vakuutusvälittäjä-tarjoaja, on suljettu pois sekä tarjouspyynnön sanamuodolla että sen systematiikalla, mutta tämä sanamuoto tai systematiikka ei ole esteenä sille, että vakuutusvälittäjän ja yhden ainoan vakuutuksenantajan muodostama ryhmittymä tekee yhteistarjouksen.

187 Oli toki mahdollista ajatella, että erityisesti käsiteltävän asian kaltaisessa tilanteessa, jossa kyse oli vakuutusturvasta suurten riskien varalta, yhteistarjouksen tekeminen kiinnostaisi todennäköisemmin vakuutusvälittäjän välityksellä voimansa yhdistäneitä useita vakuutuksenantajia kuin vakuutusvälittäjän edustamaa yhtä ainoaa vakuutuksenantajaa. Mutta vaikka tällä seikalla voitaisiin mahdollisesti selittää se, että tarjouspyyntöasiakirjoissa käytetään usein monikkoa (”vakuutuksenantajat”), sillä ei kuitenkaan voida perustella vakuutusvälittäjän ja yhden ainoan vakuutuksenantajan ryhmittymän tekemän yhteistarjouksen poissulkemista.

188 Se, että tällainen ryhmittymä tekee tarjouksen, ei ole vastoin myöskään tarjouspyynnöllä käyttöön otetun järjestelmän systematiikkaa. On näet selvää, että yhteistarjoustilanteessa – oli kyse sitten yhdestä tai useammasta vakuutusvälittäjän edustamasta vakuutuksenantajasta – tiedot, jotka tarjouspyynnön yhteydessä on toimitettava, koskevat jokaista ryhmittymän jäsentä, toisin kuin tilanteessa, jossa tarjouksen tekee yksinomainen vakuutusvälittäjä-tarjoaja.

189 Lisäksi on syytä katsoa, että se, että tarjouspyyntöasiakirjoja luettaisiin siten, että niillä suljettaisiin pois se, että vakuutusvälittäjän edustama yhden vakuutuksenantajan muodostama ryhmittymä tekee yhteistarjouksen, samalla kun hyväksyttäisiin se, että yksinomainen vakuutusvälittäjä-tarjoaja tekee tarjouksen tai vakuutusvälittäjän edustamien kahden vakuutuksenantajan muodostama ryhmittymä tekee yhteistarjouksen, olisi yhdenvertaisen kohtelun periaatteen vastaista, koska mitään perusteltuja syitä tälle ei ole esitetty.

190 Komissio selittää vastauskirjelmässään, että tarjouspyyntöasiakirjoja laatiessaan se oletti saavansa tarjouksia joko yhdeltä ainoalta vakuutuksenantajalta tai yhteenliittymään kuuluvilta useilta vakuutuksenantajilta, joita edustaa johtava vakuutuksenantaja tai vakuutusvälittäjä tai joilla ei ole tällaista edustajaa. Se ei kuitenkaan perustele varsinkaan uskottavalla tavalla sitä, miksi se, että yksi vakuutuksenantaja ja yksi vakuutusvälittäjä ovat tehneet yhteistarjouksen, olisi ollut vastoin tarjouspyynnön edellytyksiä.

191 Ylimääräisenä huomautuksena on lopuksi todettava, että vakuutussopimuksen allekirjoittamista koskevassa teknisten eritelmien 5.1 artiklan kolmannessa kohdassa määrätään yhteistarjousten osalta, että ”siinä tapauksessa, että yhteisvastuussa olevat useat vakuutuksenantajat, jotka kuuluvat yhteenliittymään ja joita edustaa vakuutusvälittäjä, tekevät tarjouksen, sopimuksen allekirjoittavat jokainen vakuutuksenantaja ja vakuutusvälittäjä yhdessä, jos ne valitaan hankintasopimuksen sopimuspuoliksi”. Tässä määräyksessä todetaan myös, että ”tässä tapauksessa vakuutuksenantaja tai vakuutuksenantajat sitoutuvat myös takaamaan sen, että hankintaviranomainen on katettu kokonaan (100-prosenttinen vakuutusturva) keskeytyksettä koko sopimuksen voimassaoloajan”, ja että ”vakuutuksenantaja maksaa tai vakuutuksenantajat maksavat suoraan vakuutusvälittäjän palkkiot.” Lisäksi teknisissä eritelmissä ”sopimuspuoli” määritellään ”vakuutusyhtiöksi tai -yritykseksi, joka on allekirjoittanut sopimuksen ja jota koskevat tämän perusteella erityiset edellytykset”.

192 Nämä yksikössä tehdyt viittaukset (”vakuutuksenantaja tai vakuutuksenantajat”, ”vakuutusyhtiö tai -yritys”) vahvistavat edellä 185–190 kohdassa jo riittävällä tavalla esitettyä näkemystä siitä, että tarjouspyynnössä ei suljettu pois sitä, että yhteistarjouksen tekee yhden vakuutusvälittäjän ja yhden ainoan vakuutusyhtiön muodostama ryhmittymä.

193 Toiseksi edellä 182 kohdassa esitetyissä perusteluissa oletetaan, että jos Marshin tarjousta olisi pidettävä yhteistarjouksena, kantajan tarjousta ei olisi voitu pitää pätevänä, koska sama vakuutuksenantaja (AIG) oli mukana kahdessa tarjouksessa samanaikaisesti.

194 On todettava riippumatta siitä, että ei ole näytetty toteen, että komission tarkoittamasta tilanteesta olisi seurannut automaattisesti väitetyt seuraukset käsiteltävän asian olosuhteissa (ks. vastaavasti ja analogisesti tuomio 19.5.2009, Assitur, C-538/07, Kok., EU:C:2009:317, 30 kohta; tuomio 23.12.2009, Serrantoni ja Consorzio stabile edili, C-376/08, Kok., EU:C:2009:808, 38–42 ja 46 kohta sekä tuomiolauselma ja tuomio 13.12.2012, Forposta ja ABC Direct Contact, C-465/11, Kok., EU:C:2012:801, 14 kohta), ettei tällainen tilanne vastaa todellisuutta. Marshin tarjous ei nimittäin ole yhteistarjous, vaan yksinomaisen vakuutusvälittäjä-tarjoajan tekemä tarjous, joka tämän vuoksi ei ole tarjouspyyntöasiakirjojen mukainen ja jonka komission olisi tällä perusteella ja kumoamisperusteen ensimmäisen osan tutkimisen yhteydessä esitettyjen syiden perusteella pitänyt todeta pätemättömäksi. Komission väite on siten hylättävä.

195 Edellä esitetyn lisäksi komissio vetoaa siihen, että väitetty vahinko ei ole todellinen, varma tai kantajalle aiheutunut, ja toissijaisesti siihen, että on otettava huomioon se, että Marshin sopimuksen soveltaminen on keskeytetty ja korvaava sopimus tehty kantajan kanssa.

196 Ensiksikin kun kyse on hankintasopimuksen saamismahdollisuuden menettämisestä, on syytä todeta, että komissio oli katsonut kantajan tarjouksen olleen sääntöjenmukainen, että tämä tarjous oli Marshin tarjouksen ohella ainoa tarjous ja että se hylättiin Marshin tarjouksen eduksi sillä perusteella, että Marshin tarjouksen hinta oli alin.

197 Tästä seuraa, että jos Marshin tarjouksen olisi todettu olleen sääntöjenvastainen sen vuoksi, että sen oli vastoin tarjouspyynnön vaatimuksia tehnyt yksinomainen vakuutusvälittäjä-tarjoaja, tai jos tämän tarjouksen olisi todettu olevan sääntöjenvastainen sillä perusteella, että siihen ei sisältynyt ehdotettujen vakuutuksenantajien yhteisvastuuta, kantajalla olisi ollut erittäin hyvät mahdollisuudet saada hankintasopimus.

198 Komissio ei esitä vastaväitteitään sitä paitsi vakavasti. Se väittää vain uudelleen, ettei se ole syyllistynyt lainvastaisuuteen, ja vetoaa väitteisiin, jotka edellä 184–194 kohdassa on jo hylätty, sekä muistuttaa, että se olisi joka tapauksessa voinut luopua riidanalaisesta hankintamenettelystä ja aloittaa uuden menettelyn, ja tämän vuoksi kantajalla ei olisi ollut mitään varmuutta riidanalaisen hankintasopimuksen saamisesta.

199 Viimeksi mainitun seikan osalta on syytä todeta, että vaikka on totta, että hankintaviranomainen voi sopimuksen allekirjoittamiseen asti joko luopua hankinnan tekemisestä tai peruuttaa hankintamenettelyn ilman että tämä antaa ehdokkaille tai tarjoajille oikeuden vaatia minkäänlaista korvausta (varainhoitoasetuksen 114 artikla), on kuitenkin niin, että tämä tilanne, jossa hankinnan tekemisestä luovutaan tai menettely peruutetaan, ei nimenomaan ole toteutunut ja että käsiteltävän asian olosuhteissa kantajan mahdollisuudet saada hankintasopimus olisivat olleet erittäin hyvät, jos komissio ei olisi syyllistynyt lainvastaisuuksiin.

200 Kun otetaan huomioon kaikki käsiteltävän asian olosuhteet, vaikuttaa mahdolliselta arvioida, että jos komissio ei olisi syyllistynyt lainvastaisuuksiin, kantajan mahdollisuudet tehdä hankintasopimus olisivat olleet 90-prosenttiset.

201 Kantaja arvioi kanteessaan, että kun huomioon otetaan mahdollisuuden menettäminen, referenssikohteiden menettäminen ja aineeton vahinko, sille aiheutuneen kokonaisvahingon määrä voidaan arvioida ex aequo et bono 1 000 000 euroksi.

202 Kantaja ei tee tästä summasta erittelyä niiden kolmen vahingon kesken, joista vaaditaan korvausta, mutta se mainitsee menetetyn sopimuksen arvon, eli 3 742 300 euroa viitearvona, ja selittää, että tämä arvo vastaa tarjouksen mukaista vuosihintaa (935 574 euroa/vuosi) kerrottuna neljällä sopimusvuodella. Kantaja korostaa sille aiheutuneen aineettoman vahingon merkitystä suhteessa hankintasopimuksen arvoon (useita miljoonia) ja kestoon (neljä vuotta).

203 Komissio lähtee oletuksesta, jonka mukaan vaadittu määrä olisi laskettu hankintasopimuksen vuosittaisen arvon perusteella, ja se vetoaa siihen, että tähän vuosittaista arvoa lähellä olevaan määrään välttämättä sisältyy AIG:n palkkio ja että se vastaa siten vain rajoitetusti kantajan palkkiota. Näin ollen komissio kiistää tämän määrän ja vetoaa siihen, että kantaja toimii käsiteltävän kanteen yhteydessä vain omasta puolestaan ja että kantaja voi siten vaatia korvausta vain itselleen aiheutuneesta vahingosta.

204 Komissio kiistää lisäksi referenssikohteiden menettämisestä aiheutuneen vahingon. Komission mukaan se, että uutta referenssikohdetta ei saataisi, ei yksinään ole omiaan vaikuttamaan kantajan kykyyn osallistua samankaltaisiin tuleviin hankintoihin. Sopimuksen asianmukaista täytäntöönpanoa koskevien

todistusten menettämisen osalta komissio toteaa, että niiden saaminen luonnollisestikin riippuu sopimuksen asianmukaisesta täytäntöönpanosta. Väitetty aineeton vahinko ei puolestaan ole todellinen ja varma.

205 Aivan aluksi on syytä todeta, että olettama, johon komissio perustaa edellä 203 kohdassa mainitun ensimmäisen väitteensä, on ristiriidassa unionin yleiseen tuomioistuimeen jätettyyn asiakirja-aineistoon sisältyvien seikkojen kanssa. Kantajan kirjelmistä käy nimittäin ilmi, että vaadittua määrää ei ole laskettu hankintasopimuksen vuosittaisen arvon perusteella vaan hankintasopimuksen kokonaisarvon perusteella neljän vuoden ajalta. Tämä ilmenee selvästi kantajan vaatimansa summan ja mainitun arvon välille muodostamasta yhteydestä sekä kantajan viittauksesta hankintasopimukseen, jonka kesto on neljä vuotta ja jonka arvo on useita miljoonia euroja (ks. edellä 202 kohta).

206 Koska tämä vaadittu summa vastaa vain hieman yli neljäsosaa hankintasopimuksen arvosta neljän vuoden aikana ja koska kantaja vetoaa lisäksi siihen, että se menetti lähes varman mahdollisuuden saada hankintasopimus, vaadittu summa voi näin ollen vastata loogisesti ajatellen vain sitä vahinkoa, jonka asianosainen väittää itse kärsineensä. Muussa tapauksessa kantaja, joka arvioi menettäneensä lähes varman mahdollisuuden saada hankintasopimus, olisi loogisesti ajatellen vaatinut itselleen ja vakuutuksenantajalle paljon suurempaa vahingonkorvausta, joka perustuisi hankintasopimuksen arvoon neljän vuoden ajalta.

207 Kun tämän jälkeen kyse on siitä, onko kantaja itselleen aiheutunutta vahinkoa laskiessaan viitannut neljään sopimusvuoteen perustellusti, on syytä todeta, että hankintailmoituksessa ilmoitettiin, että hankintasopimuksen kesto oli 48 kuukautta (hankintailmoituksen II.3 kohta, erän 1 4. kohta). Määräysten mukaan seuraava hankintailmoitus julkaistaisiin vastaavasti 36 kuukautta hankintasopimuksen sopimuspuolen valitsemisen jälkeen. Tarjouspyyntöön liitetyssä palvelusopimuksen luonnoksessa todettiin, että ”sopimus tehdään 12 kuukauden ajaksi” (sopimusluonnoksen I.2.3 artikla) ja että ”se uusitaan hiljaisesti enintään kolme kertaa, kullakin kerralla 12 kuukauden pituiseksi täytäntöönpanojaksoksi – – paitsi, jos hankintaviranomainen ilmoittaa sopimuspuolelle aikomuksestaan jättää sopimus uusimatta ja jos tämä ilmoitus [tehdään] kuusi kuukautta ennen aiempaan jaksoon kuuluneiden tehtävien päättymistä” (sopimusluonnoksen I.2.4 artikla). Sopimusluonnoksessa käsiteltiin myös hintojen tarkistamista ja vuosittaista palkkiota siten, että siinä viitattiin ”sopimuksen ensimmäiseen täytäntöönpanovuoteen”, ”sopimuksen toiseen täytäntöönpanovuoteen” ja ”jokaiseen sopimuksen täytäntöönpanovuoteen” (sopimusluonnoksen I.3.2 kohta). Myös teknisissä eritelmissä todettiin samaa (ks. teknisten eritelmien 9.2 kohta).

208 Näitä määräyksiä yhdessä luettaessa ilmenee, että kun kantaja perustelee korvausvaatimustaan, se viittaa kanteessaan perustellusti hankintasopimuksen kokonaiskestoon, ja että kyse on nelivuotisesta hankintasopimuksesta, johon sisältyy korkeintaan vain hankintaviranomaiselle tietyin tiukoin menettelyllisin edellytyksin kuuluva vuosittain toistuva mahdollisuus jättää sopimus uusimatta. Korvausta määriteltäessä on kuitenkin otettava huomioon epävarmuustekijä, joka aiheutuu tästä vuosittain toistuvasta mahdollisuudesta jättää sopimus uusimatta.

209 Lisäksi on syytä todeta, ettei kantajan kirjelmistä ilmene, että kantaja olisi ottanut huomioon korvausvaatimuksensa määrää alentavana tekijänä sopimuksen täytäntöönpanokustannuksia, joita sille olisi aiheutunut, jos se olisi saanut hankintasopimuksen. Asiakirja-aineistoon sisältyvien seikkojen perusteella näitä kustannuksia on kuitenkin mahdotonta määritellä. Lisäksi on niin, että vaikka johtopäätöstä, jonka mukaan kantaja vaatii ainoastaan itselleen aiheutuneiden vahinkojen korvaamista, voidaan perustella kanteen sanamuodolla, asiakirja-aineistoon ei sisälly kuitenkaan mitään sellaista, jonka avulla voitaisiin tarkistaa, mikä osa hankintasopimuksen kokonaisarvosta olisi kuulunut kantajalle.

210 On pantava lisäksi merkille, että vaikka kantaja menetti vuonna 2014 mahdollisuuden saada nelivuotinen hankintasopimus, se sai kuitenkin 17.2.2015 – eli noin 11 kuukautta ja kaksi viikkoa riidanalaisen sopimuksen voimaantulon jälkeen – komission edellä 33 kohdassa mainitun määräyksen

Vanbreda Risk & Benefits v. komissio, (EU:T:2014:1024) antamisen jälkeen aloittaman neuvottelumenettelyn kohteena olleen vakuutussopimuksen. Kantajan tavoin on syytä todeta myös, että viimeksi mainittu sopimus tehtiin enintään 18 kuukaudeksi, eli 17.8.2016 saakka, kun tämän oikeudenkäynnin kohteena oleva sopimus olisi puolestaan päättynyt lähtökohtaisesti maaliskuussa 2018.

211 Myös nämä seikat ovat omiaan vaikuttamaan kantajalle aiheutuneen vahingon määrään. Kantaja toteaa sitä paitsi itsekin kirjelmissään, että sen vaatimus rahamääräisestä korvauksesta on voimassa ainoastaan, jos vaatimusta ei saada panna täytäntöön luontoissuorituksena, ja että jos tällaisesta täytäntöönpanosta määrätään jälkikäteen, vahinko on laskettava tämä myöhästyminen huomioon ottaen.

212 Edellä esitetystä seuraa, että vaikka korvattava vahinko on hankintasopimuksen saamismahdollisuuden menettämisen osalta näytetty lähtökohtaisesti riittävällä tavalla toteen, vahingon määrää ei sellaisenaan ole mahdollista määritellä riittävällä tavalla niin, että unionin yleinen tuomioistuin voisi joko lausua kantajan vaatimasta määrästä tai vahvistaa muun summan.

213 Toiseksi on niin, että kun kyse on referenssikohteiden menettämisestä, johon kantajan mukaan sisältyy myös sopimuksen asianmukaisesta täytäntöönpanosta annettavien todistusten menettäminen, mainittu vahinko on heti alkuun hylättävä siltä osin kuin kyse on todistuksista. Kyseisten asiakirjojen myöntäminen ei nimittäin riipu hankintasopimuksen antamisesta vaan siitä tulevasta hypoteettisesta kysymyksestä, pannaanko hankintasopimus asianmukaisesti täytäntöön.

214 Kun kyse on sitä vastoin itse hankintasopimuksen antamiseen liittyvistä referenssikohteista, jotka olisivat de facto seuranneet siitä, että kantaja olisi saanut hankintasopimuksen, on kiistatonta, että kantaja on menettänyt mahdollisuuden niiden saamiseen samalla tavalla kuin mahdollisuuden saada hankintasopimus. Unionin yleisellä tuomioistuimella ei kuitenkaan ole käytettävissään riittäviä seikkoja, joiden perusteella se voisi kantajan vaatiman summan osalta määritellä, mikä osa siitä liittyy hankintasopimuksen saamismahdollisuuden menettämiseen ja mikä osa referenssikohteiden saamismahdollisuuden menettämiseen.

215 Kolmanneksi kun kyse on siitä, että komissio antoi hankintasopimuksen kolmannelle niitä perusteltuja odotuksia loukaten, joita ainoan sääntöjenmukaisen tarjouksen tehneellä kantajalla oli, johtuvasta aineettomasta vahingosta, komissio huomauttaa, että kantaja vetoaa pelkästään komission toiminnan lainvastaisuuteen ja että kantajalle ei missään vaiheessa ole syntynyt perusteltua odotusta siitä, että se valittaisiin hankintasopimuksen sopimuspuoleksi, tai perusteltua luottamusta siihen. Kantaja ei vastaa viimeksi mainittuun seikkaan vastauskirjelmässä, vaan rinnastaa sille aiheutuneen aineettoman vahingon referenssikohteen ja arvovallan menettämiseen.

216 On todettava, ettei komissio ole missään vaiheessa toiminut siten, että kantajalle olisi syntynyt sopimuksen saamista koskeva perusteltu odotus tai luottamus. Riidanalaisen päätöksen lainvastaisuudesta aiheutuvan aineettoman vahingon osalta vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan sillä, että tuomioistuin toteaa mainitun lainvastaisuuden, muodostaa pääsääntöisesti korjataan riittävällä tavalla tällainen vahinko (ks. vastaavasti tuomio 6.6.2006, Girardot v. komissio, T-10/02, Kok. H., EU:T:2006:148, 131 kohta). Kun kyse on väitetystä referenssikohteiden ja arvovallan menettämisestä aiheutuneesta aineettomasta vahingosta, se sekoittuu osittain edellä jo tarkasteltuun referenssikohteiden menettämiseen, eikä se ole todellinen ja varma siltä osin kuin kyse on arvovallan menettämisestä.

217 Kun otetaan huomioon kaikki edellä esitetty – mistä ilmenee, että unionin yleinen tuomioistuin voi ratkaista vahingonkorvausvaatimuksen osalta tiettyjä kysymyksiä mutta että sillä ei ole tiedossaan riittäviä seikkoja, jotta se voisi vahvistaa vaaditun korvauksen määrän tai laskea aiheutuneen vahingon määrän itse – kantajan esittämä vahingonkorvausvaatimus on syytä hyväksyä siltä osin kuin se koskee sen korvaamista, että menetetään mahdollisuus tulla valituksi riidanalaisen hankintasopimuksen sopimuspuoleksi ja siihen liittyviin hankintasopimuksen saantia koskeviin referenssikohteisiin, ja hylätä

se muilta osin. Mahdollisuuden menettämisestä maksettavan korvauksen määrän osalta asianosaisia on syytä kehottaa, ellei unionin yleisen tuomioistuimen myöhemmästä päätöksestä muuta johdu, sopimaan kyseisestä summasta tämän tuomion perustelut huomioon ottaen ja esittämään sille tämän tuomion julistamisesta lähtien luettavassa kuuden kuukauden määräajassa yhteisellä sopimuksella vahvistamansa summa, ja ellei sopimukseen päästä, ilmoittamaan sille saman määräajan kuluessa korvausten täsmällistä määrää koskevat vaatimuksensa tarvittavine perusteluineen, jotta unionin yleinen tuomioistuin voi arvioida, ovatko ne perusteltuja.

**Oikeudenkäyntikulut**

218 Oikeudenkäyntikuluista päätetään myöhemmin.

Näillä perusteilla

UNIONIN YLEINEN TUOMIOISTUIN (kuudes jaosto)

on ratkaissut asian seuraavasti:

**1) Euroopan komission 30.1.2014 tekemä päätös, jolla on hylätty Vanbreda Risk & Benefitsin tekemä tarjous tarjouspyyntömenettelyn OIB.DR.2/PO/2013/062/591 erästä 1, joka koskee omaisuus- ja henkilövakuutusta (EUVL 2013/S 155-269617), ja jolla tämän erän sopimuspuoleksi on valittu eräs toinen yhtiö, kumotaan.**

**2) Euroopan unioni velvoitetaan korvaamaan vahinko, joka Vanbreda Risk & Benefitsille on aiheutunut siitä, että se on menettänyt mahdollisuuden tulla valituksi edellä mainitun hankintasopimuksen sopimuspuoleksi ja vastaavat hankintasopimuksen antamiseen liittyvät referenssikohteet.**

**3) Vahingonkorvausvaatimus hylätään muilta osin.**

**4) Asianosaiset esittävät unionin yleiselle tuomioistuimelle tämän tuomion julistamisesta lähtien luettavassa kuuden kuukauden määräajassa yhteisellä sopimuksella vahvistamansa summan, joka maksetaan korvauksena tästä vahingosta.**

**5) Ellei mainittuun sopimukseen päästä, asianosaiset ilmoittavat unionin yleiselle tuomioistuimelle saman määräajan kuluessa korvauksen täsmällistä määrää koskevat vaatimuksensa.**

**6) Oikeudenkäyntikuluista päätetään myöhemmin.**

Frimodt Nielsen Dehousse Collins

Julistettiin Luxemburgissa 29 päivänä lokakuuta 2015.

Allekirjoitukset

# Sisällys

Asian tausta ..... 2

Oikeudenkäyntimenettely ja oikeudenkäynnin aikana esiin tulleet uudet seikat ..... 4

Oikeudellinen arviointi ..... 6

Kumoamisvaatimus ..... 6

Kanneperusteen ensimmäinen osa, jonka mukaan tarjoajien yhdenvertaisuuden periaatetta olisi loukattu ja varainhoitoasetuksen 111 artiklan 5 kohtaa ja 113 artiklan 1 kohtaa, soveltamisasetuksen 146 artiklan 1 ja 2 kohtaa, 149 artiklan 1 kohtaa ja 158 artiklan 1 ja 3 kohtaa sekä tarjouspyyntöasiakirjoja olisi rikottu ..... 6

– Vastauskirjelmässä esitettyjen tiettyjen väitteiden tutkittavaksi ottaminen ..... 9

– Sen, että Marsh osallistui tarjouspyyntömenettelyyn yksinomaisena vakuutusvälittäjä-tarjoajana, lainvastaisuus ..... 9

– Yhdenvertaisen kohtelun periaatteen loukkaaminen tarjousten avaamisen jälkeen käydyllä komission ja Marshin kirjeenvaihdolla ..... 14

Kanneperusteen toinen osa, jonka mukaan yhdenvertaisen kohtelun periaatetta olisi loukattu sen vuoksi, että Marshin tarjousta on tarjousten avaamisen jälkeen muutettu ..... 21

Kumoamisvaatimukset ..... 24

Vahingonkorvausvaatimus ..... 24

Oikeudenkäyntikulut ..... 31