Oikeustapauskokoelma

UNIONIN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (kymmenes jaosto),

8 päivänä joulukuuta 2022*

Ennakkoratkaisupyyntö – Julkiset hankinnat – Direktiivi 2014/24/EU – 18 artiklan 1 kohta – Yhdenvertaisen kohtelun periaate, avoimuusperiaate ja suhteellisuusperiaate – Päätös peruuttaa tarjouspyyntö – Kahden tarjoajan, jotka ovat osa samaa talouden toimijaa, erikseen tekemät tarjoukset, jotka ovat kaksi kokonaistaloudellisesti edullisinta tarjousta – Sopimuspuoleksi valitun tarjoajan kieltäytyminen allekirjoittamasta sopimusta – Hankintaviranomaisen päätös hylätä seuraavan tarjoajan tarjous, päättää hankintamenettely ja järjestää uusi tarjouspyyntömenettely

Asiassa C-769/21,

jossa on kyse SEUT 267 artiklaan perustuvasta ennakkoratkaisupyynnöstä, jonka Administratīvā rajona tiesa (alueellinen hallintotuomioistuin, Latvia) on esittänyt 13.12.2021 tekemällään päätöksellä, joka on saapunut unionin tuomioistuimeen 13.12.2021, saadakseen ennakkoratkaisun asiassa

AAS ”BTA Baltic Insurance Company”

vastaan

Iepirkumu uzraudzības birojs ja

Tieslietu ministrija,

UNIONIN TUOMIOISTUIN (kymmenes jaosto),

toimien kokoonpanossa: viidennen jaoston puheenjohtaja E. Regan (esittelevä tuomari), joka hoitaa kymmenennen jaoston puheenjohtajan tehtäviä, sekä tuomarit I. Jarukaitis ja Z. Csehi,

julkisasiamies: G. Pitruzzella,

kirjaaja: A. Calot Escobar,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä esitetyn,

ottaen huomioon huomautukset, jotka sille ovat esittäneet

– AAS ”BTA Baltic Insurance Company”, edustajanaan M. Brizgo, advokāts,

* Oikeudenkäyntikieli: latvia.

– Latvian hallitus, asiamiehinään J. Davidoviča ja K. Pommere,

– Euroopan komissio, asiamiehinään P. Ondrůšek, A. Sauka ja G. Wils,

päätettyään julkisasiamiestä kuultuaan ratkaista asian ilman ratkaisuehdotusta,

on antanut seuraavan

tuomion

1 Ennakkoratkaisupyyntö koskee julkisista hankinnoista ja direktiivin 2004/18/EY kumoamisesta 26.2.2014 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2014/24/EU (EUVL 2014, L 94, s. 65) 18 artiklan 1 kohdan tulkintaa.

2 Tämä pyyntö on esitetty asiassa, jossa asianosaisina ovat yhtäältä AAS BTA Baltic Insurance Company (jäljempänä Baltic) ja toisaalta Tieslietu ministrija (Latvian oikeusministeriö) ja Iepirkumu uzraudzības birojs (Latvian julkisten hankintojen valvontaviranomainen) ja joka koskee päätöstä päättää sairausvakuutuspalveluja koskeva julkinen hankintamenettely.

Asiaa koskevat oikeussäännöt

Unionin oikeus

3 Direktiivin 2014/24 18 artiklan, jonka otsikko on ”Hankintaperiaatteet”, 1 kohdassa säädetään seuraavaa:

”Hankintaviranomaisten on kohdeltava talouden toimijoita yhdenvertaisesti ja syrjimättä sekä noudatettava avointa ja oikeasuhteista toimintatapaa.

_ _”

4 Kyseisen direktiivin 55 artiklan, jonka otsikko on ”Ehdokkaille ja tarjoajille tiedottaminen”, 1 kohdassa säädetään seuraavaa:

”Hankintaviranomaisten on annettava kullekin ehdokkaalle ja tarjoajalle mahdollisimman pian tiedoksi päätökset, jotka koskevat puitejärjestelyn tai hankintasopimuksen tekemistä tai dynaamiseen hankintajärjestelmään hyväksymistä, mukaan lukien perustelut mahdollisille päätöksille olla tekemättä puitejärjestelyä tai tarjouskilpailun kohteena ollutta hankintasopimusta, aloittaa menettely uudelleen tai olla toteuttamatta dynaamista hankintajärjestelmää.”

Latvian oikeus

5 Julkisista hankinnoista 15.12.2016 annetun lain (Pblisko iepirkumu likums; Latvijas Vēstnesis, 2016, nro 254) 2 §:ssä säädetään seuraava:

”Tämän lain tarkoituksena on taata

1) hankintojen avoimuus

2) vapaa kilpailu toimittajien välillä sekä toimittajien yhdenvertainen ja oikeudenmukainen kohtelu

3) hankintaviranomaisen resurssien tehokas käyttö siten, että minimoidaan sille aiheutuvat riskit.”

6 Hankintamenettelyjen ja hankekilpailujen hallinnoinnista 28.2.2017 annetun valtioneuvoston asetuksen (Ministru kabineta 2017. gada 28. februāra noteikumi Nr. 107 ”Iepirkuma procedūru un metu konkursu norises kārtība”, jäljempänä hankintamenettelyasetus) 23 §:ssä ja 24 §:ssä säädetään seuraavaa:

”23. Jos sopimuspuoleksi valittu tarjoaja kieltäytyy tekemästä kyseistä sopimusta hankintaviranomaisen kanssa, arviointikomitea on toimivaltainen tekemään päätöksen sopimuksen tekemisestä seuraavan sellaisen tarjoajan kanssa, joka on esittänyt kokonaistaloudellisesti edullisimman tarjouksen, tai päättämään hankintamenettelyn valitsematta mitään tarjousta. Jos on tehty päätös sopimuksen tekemisestä seuraavan sellaisen tarjoajan kanssa, joka on esittänyt kokonaistaloudellisesti edullisimman tarjouksen, mutta tämä kieltäytyy tekemästä kyseistä sopimusta, arviointikomitean on tehtävä päätös hankintamenettelyn päättämisestä valitsematta mitään tarjousta.

24. Ennen kuin arviointikomitea tekee päätöksen sopimuksen tekemisestä seuraavan sellaisen tarjoajan kanssa, joka on tehnyt kokonaistaloudellisesti edullisimman tarjouksen, sen on arvioitava, onko tätä tarjoajaa ja alun perin valittua tarjoajaa, joka kieltäytyi tekemästä kyseistä sopimusta hankintaviranomaisen kanssa, pidettävä yhtenä ainoana talouden toimijana. Mikäli tarpeen, arviointikomitea on toimivaltainen pyytämään seuraavalta tarjoajalta vahvistusta ja tarvittaessa todisteita siitä, että sitä ja alun perin valittua tarjoajaa ei ole yhdessä pidettävä yhtenä ainoana talouden toimijana. Jos seuraavaa tarjoajaa ja alun perin valittua tarjoajaa on yhdessä pidettävä yhtenä ainoana talouden toimijana, arviointikomitean on tehtävä päätös hankintamenettelyn päättämisestä valitsematta mitään tarjousta.”

Pääasia ja ennakkoratkaisukysymys

7 Latvian oikeusministeriö aloitti hankintaviranomaisen asemassaan tarjouspyyntömenettelyn omien työntekijöidensä sekä Valsts zemes dienestsin (Latvian valtion kiinteistöyksikkö), Datu valsts inspekcijan (Latvian tietosuojavirasto), Maksātnespējas kontroles dienestsin (Latvian maksukyvyttömyyden valvontayksikkö) ja Patentu valden (Latvian patenttivirasto) työntekijöiden sairausvakuutusta koskevan hankintasopimuksen tekemiseksi.

8 Useat tarjoajat, muun muassa Baltic ja Compensa Life Vienna Insurance Group SE Latvijas filiāle (jäljempänä Compensa), jättivät tarjouksia saadakseen kyseisen hankintasopimuksen.

9 Oikeusministeriön arviointikomitea totesi 19.11.2020 tekemällään Compensan tarjouksen kokonaistaloudellisesti edullisimmaksi tarjoukseksi. Tämä yhtiö kuitenkin kieltäytyi tekemästä hankintasopimusta.

10 Arviointikomitea totesi 1.12.2020 tekemällään päätöksellä, että seuraava tarjoaja, jonka kanssa sopimus voitiin tehdä, oli Baltic, ja se päätti samalla 28.2.2017 annetun asetuksen nro 107 24 §:n nojalla pyytää vahvistusta ja todisteita siitä, että Balticia ja Compensaa ei yhdessä voitu pitää yhtenä ainoana talouden toimijana.

11 Baltic ilmoitti tähän pyyntöön antamassaan vastauksessa, että sitä ja Compensaa oli pidettävä yhtenä ainoana talouden toimijana, mutta se totesi myös, että se oli valmistellut tarjouksensa itsenäisesti eikä ollut yhteensovittanut sitä tämän viimeksi mainitun kanssa.

12 Oikeusministeriön arviointikomitea päätti näin ollen 9.12.2020 tekemällään päätöksellä julkista hankintaa koskevan sopimuksen tekomenettelyn 28.2.2017 annetun asetuksen nro 107 23 §:n nojalla.

13 Oikeusministeriö aloitti 16.12.2020 uuden hankintamenettelyn.

14 Julkisten hankintojen valvontavirasto, jolle Baltic oli tehnyt oikaisuvaatimuksen, teki 21.1.2021 päätöksen pysyttää 9.12.2020 tehty päätös. Se totesi, että sen mahdollisuuden estämiseksi, että saman konsernin yritykset yhteensovittavat toimintansa jätettyään tarjoukset, asetuksen nro 107 24 §:ssä velvoitetaan hankintaviranomainen päättämään hankintamenettely, jos se toteaa, että alun perin valittua tarjoajaa, joka on kieltäytynyt tekemästä sopimusta hankintaviranomaisen kanssa, ja seuraavaa tarjoajaa on pidettävä yhtenä ainoana talouden toimijana. Julkisten hankintojen valvontavirasto katsoi, että mikäli tarjoaja, joka on valittu sopimuspuoleksi, kieltäytyy tekemästä kyseistä sopimusta hankintaviranomaisen kanssa, viimeksi mainitulla on lisäksi joka tapauksessa oikeus päättää hankintamenettely edellä mainitun asetuksen 23 §:n mukaisesti, eikä millään toisella tarjoajalla ole subjektiivista oikeutta vaatia tulla valituksi sopimuspuoleksi.

15 Baltic nosti tämän jälkeen Administratīvā rajona tiesassa (alueellinen hallintotuomioistuin, Latvia), joka on ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin, kanteen, jossa se vaatii kyseisen päätöksen kumoamista.

16 Balticin mukaan hankintaviranomainen oli velvollinen arvioimaan kantajan selitystä, joka koski kahden yhtiön välisen suhteen luonnetta ja tarjousten valmistelua, ja etsimään siten asianmukaista tasapainoa kaikkien julkisista hankinnoista annetun lain 2 §:ssä vahvistettujen periaatteiden kunnioittamisen välillä.

17 Olettama, joka sisältyy 28.2.2017 annetun asetuksen nro 107 24 §:ään, siitä, että saman konsernin yritykset ovat yhteensovittaneet tarjouksensa tavoitteenaan vääristää kilpailua, on Balticin mukaan suhteeton ja ristiriidassa niiden periaatteiden kanssa, jotka on vahvistettu sekä direktiivissä 2014/24 että 19.5.2009 annetussa tuomiossa Assitur (C-538/07, EU:C:2009:317).

18 Se seikka, että alun perin sopimuspuoleksi valitun tarjoajan tarjous oli Balticin tarjousta kalliimpi, osoittaa sen mukaan, ettei tarjouksia ollut sovitettu yhteen, joten ensimmäisen tarjouksen peruuttamisesta ei voinut koitua mitään hyötyä konserniin kuuluville yhtiöille.

19 Julkisten hankintojen valvontavirasto puolestaan katsoo, että 19.5.2009 annettu tuomio Assitur (C-538/07, EU:C:2009:317) liittyy vain keskenään sidoksissa olevien yritysten hankintamenettelyyn osallistumista ja tarjousten esittämistä koskevaan oikeuteen, jota ei käsiteltävässä asiassa ole rajoitettu.

20 Tämä tilanne on sen mukaan erotettava tilanteesta, jossa hankintaviranomaisen on päätettävä hankintamenettely, jos sopimuspuoleksi valittu tarjoaja kieltäytyy tekemästä kyseessä olevaa sopimusta. Ensin mainitussa tapauksessa, josta 19.5.2009 annetussa tuomiossa Assitur (C-538/07, EU:C:2009:317) oli kyse, hankintaviranomainen, joka oli hylännyt keskenään sidoksissa olevien yritysten tarjoukset, nimittäin valitsee toisen tarjouksen, ja hankintamenettely päätetään

tekemällä sopimus, kun taas jälkimmäisessä tapauksessa hankintaviranomainen päättää hankintamenettelyn eikä se valitse mitään tarjousta, mistä seuraa, että kilpailutilanne palautetaan ja kaikille tarjoajille annetaan mahdollisuus osallistua uuteen hankintamenettelyyn.

21 Oikeusministeriö katsoo lisäksi, että 28.2.2017 annetun asetuksen nro 107 23 §:ssä annetaan joka tapauksessa hankintaviranomaiselle harkintavaltaa valita, jatkaako se hankintamenettelyä siinä tapauksessa, että sopimuspuoleksi valittu tarjoaja kieltäytyy tekemästä kyseessä olevaa sopimusta.

22 Administratīvā rajona tiesan mukaan sen käsiteltäväksi saatetun asian ratkaisu riippuu siitä, vaikuttaako vain se seikka, jota käsiteltävässä asiassa ei ole kiistetty, että Balticia ja Compensaa on pidettävä yhtenä ainoana talouden toimijana, hankintaviranomaisen oikeuteen päättää todeta hankintamenettely päättyneeksi.

23 Kyseinen tuomioistuin katsoo, että jäsenvaltiolla on tosin laaja harkintavalta säätää mahdollisuudesta tehdä päätös tarjouspyynnön peruuttamisesta. Unionin tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan, sellaisena kuin se ilmenee 11.12.2014 annetusta tuomiosta Croce Amica One Italia (C-440/13, EU:C:2014:2435, 33–35 kohta), peruuttamisen perusteet voivat perustua syihin, joilla on muun muassa yhteys sen arviointiin, onko hankintamenettelyn saattaminen päätökseen tarkoituksenmukaista yleisen edun näkökulmasta, kun otetaan huomioon muun muassa taloudellisen asiayhteyden tai tosiseikaston taikka myös asianomaisen hankintaviranomaisen tarpeiden mahdollinen muuttuminen.

24 Käsiteltävässä asiassa tosiseikkojen kuvauksesta ilmenee kuitenkin, että siitä huolimatta, että sopimuspuoleksi valittu tarjoaja kieltäytyi tekemästä hankintasopimusta, hankintaviranomainen halusi jatkaa hankintamenettelyä ja tehdä tämän sopimuksen seuraavan sellaisen tarjoajan kanssa, joka oli esittänyt kokonaistaloudellisesti edullisimman tarjouksen. Kyseinen tuomioistuin katsoo, etteivät hankintaviranomaisen tarpeet nimittäin olleet muuttuneet, minkä uuden hankintamenettelyn aloittaminen vahvistaa, ja että seuraava tarjous vastasi hankintaviranomaisen tarpeita ja vaatimuksia. Viimeksi mainittu päätti kuitenkin 28.2.2017 annetun asetuksen nro 107 24 §:n mukaisesti hankintamenettelyn sillä perusteella, että kyseisiä kahta tarjoajaa oli pidettävä yhtenä ainoana talouden toimijana.

25 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on epävarma siitä, onko tällainen kansallinen säännöstö yhteensopiva julkisia hankintoja koskevien sopimusten tekomenettelyihin sovellettavien unionin oikeuden periaatteiden kanssa.

26 Tässä kansallisessa säännöstössä ei tosin kielletä yrityksiltä, joiden välillä on määräysvaltasuhde tai jotka ovat toisiinsa sidoksissa, osallistumista samaan julkista hankintaa koskevaan menettelyyn. Se on siis unionin tuomioistuimen sen oikeuskäytännön mukainen, joka perustuu muun muassa 19.5.2009 annettuun tuomioon Assitur (C-538/07, EU:C:2009:317, 29 ja 30 kohta) ja 8.2.2018 annettuun tuomioon Lloyd's of London (C-144/17, EU:C:2018:78, 34–36 kohta) ja jonka mukaan unionin oikeus on esteenä kansalliselle säännöstölle, jossa kielletään ehdottomasti samanaikainen osallistuminen ja kilpaileminen samassa hankintamenettelyssä yrityksiltä, joiden välillä on määräysvaltasuhde tai jotka ovat toisiinsa sidoksissa, jos niillä ei ole mahdollisuutta todistaa tarjoustensa itsenäisyyttä, koska tällainen säännöstö on ristiriidassa unionin sen intressin kanssa, että varmistetaan mahdollisimman monen tarjoajan osallistuminen hankintamenettelyyn.

27 Samasta oikeuskäytännöstä ilmenee kuitenkin, että yrityksillä, joiden välillä on määräysvaltasuhde tai jotka ovat toisiinsa sidoksissa, on oikeus siihen, että ne valitaan sopimuspuoleksi hankintamenettelyssä, johon ne ovat osallistuneet. On kuitenkin niin, että 28.2.2017 annetun

asetuksen nro 107 24 §:ssä kielletään hankintaviranomaista valitsemasta sopimuspuoleksi seuraavaa tarjoajaa silloin, kun tämä ja alun perin sopimuspuoleksi valittu tarjoaja, joka on peruuttanut tarjouksensa, yhdessä muodostavat yhden ainoan talouden toimijan. Tällainen säännöstö perustuu siis lähinnä kumoamattomaan olettamaan siitä, että nämä kaksi tarjoajaa ovat yhteensovittaneet toimintansa ja että sopimuspuoleksi valittu tarjoaja on tästä syystä peruuttanut tarjouksensa.

28 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin katsoo näin ollen, että siitä laajasta harkintavallasta huolimatta, joka jäsenvaltioilla on säätää tapauksista, joissa hankintamenettely on päätettävä olosuhteissa, joissa hankintaviranomaisen tarpeet eivät ole muuttuneet ja joissa seuraava tarjous vastaa hankintaviranomaisen tarpeita ja vaatimuksia, pääasiassa kyseessä oleva kansallinen säännöstö ei ole direktiivin 2014/24 18 artiklan 1 kohdassa säädettyjen periaatteiden eikä varsinkaan jäsenvaltioilla olevan sen velvoitteen mukainen, jonka mukaan niiden on kohdeltava talouden toimijoita yhdenvertaisesti ja syrjimättömästi sekä suhteellisuusperiaatetta noudattaen. Sillä, mikä vaihe hankintasopimuksen tekomenettelystä on kyseessä, ei ole merkitystä tämän tuomion 26 kohdassa mainitun unionin tuomioistuimen oikeuskäytännön soveltamisen kannalta, koska tätä oikeuskäytäntöä sovelletaan myös päätökseen, jolla kyseinen hankintamenettely päätetään. Tässä säännöstössä olisi siis annettava asianomaiselle tarjoajalle mahdollisuus osoittaa tarjouksensa riippumattomuus.

29 Tässä tilanteessa Administratīvā rajona tiesa on päättänyt lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavan ennakkoratkaisukysymyksen:

”Onko kansallinen säännöstö, jossa asetetaan hankintaviranomaiselle velvoite päättää hankintamenettely, jos todetaan, että alun perin valittua tarjoajaa, joka kieltäytyi tekemästä sopimusta hankintaviranomaisen kanssa, ja seuraavaa tarjoajaa, joka on esittänyt tarjouksen, joka vastaa hankintaviranomaisen tarpeita ja vaatimuksia, on pidettävä yhtenä ainoana talouden toimijana, [direktiivin 2014/24] 18 artiklan 1 kohdassa määriteltyjen hankintaperiaatteiden ja erityisesti jäsenvaltioilla olevan, talouden toimijoiden yhdenvertaista ja syrjimätöntä kohtelua koskevan velvoitteen sekä suhteellisuusperiaatteen mukainen?”

Ennakkoratkaisukysymyksen tarkastelu

30 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee kysymyksellään lähinnä, onko unionin oikeuden yleisiä periaatteita, kuten muun muassa direktiivin 2014/24 18 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuja yhdenvertaisen kohtelun periaatetta ja suhteellisuusperiaatetta, tulkittava siten, että ne ovat esteenä kansalliselle säännöstölle, jossa asetetaan hankintaviranomaiselle velvoite päättää julkista hankintaa koskevan sopimuksen tekomenettely silloin, kun tarjoaja, joka on alun perin valittu sopimuspuoleksi, koska se on esittänyt kokonaistaloudellisesti edullisimman tarjouksen, vetäytyy menettelystä ja kun sellainen tarjoaja, joka on esittänyt kokonaistaloudellisesti seuraavaksi edullisimman tarjouksen, muodostaa tämän viimeksi mainitun kanssa yhden ainoan talouden toimijan.

31 Tältä osin on heti aluksi muistutettava, että – kuten unionin tuomioistuimen oikeuskäytännöstä ilmenee – unionin oikeus ei ole esteenä sille, että jäsenvaltiot säätävät lainsäädännössään direktiivin 2014/24 55 artiklan 1 kohdassa mainitusta mahdollisuudesta tehdä päätös tarjouspyynnön peruuttamisesta sellaisista syistä, joilla on muun muassa yhteys sen arviointiin, onko hankintamenettelyn saattaminen päätökseen tarkoituksenmukaista yleisen edun näkökulmasta, kun otetaan huomioon muun muassa taloudellisen asiayhteyden tai tosiseikaston

taikka myös asianomaisen hankintaviranomaisen tarpeiden mahdollinen muuttuminen tai riittämätön kilpailu sen vuoksi, että asianomaisen hankintasopimuksen tekomenettelyn päättyessä jäljelle on jäänyt yksi ainoa tarjoaja, joka pystyy toteuttamaan kyseisen hankintasopimuksen (ks. vastaavasti tuomio 11.12.2014, Croce Amica One Italia, C-440/13, EU:C:2014:2435, 35 kohta).

32 Tällainen tarjouspyynnön peruuttamista koskeva päätös on kuitenkin tehtävä noudattaen unionin oikeussääntöjä ja erityisesti unionin oikeuden yleisiä periaatteita, kuten yhdenvertaisen kohtelun periaatetta, avoimuusperiaatetta ja suhteellisuusperiaatetta, joista säädetään myös direktiivin 2014/24 18 artiklan 1 kohdassa (ks. vastaavasti tuomio 18.6.2002, HI, C-92/00, EU:C:2002:379, 42 ja 45–47 kohta ja tuomio 11.12.2014, Croce Amica One Italia, C-440/13, EU:C:2014:2435, 33, 34 ja 36 kohta).

33 Nyt käsiteltävässä asiassa on selvää, että kun pääasiassa kyseessä olevan kaltaisella kansallisella säännöstöllä velvoitetaan hankintaviranomainen päättämään julkista hankintaa koskevan sopimuksen tekomenettely tämän tuomion 30 kohdassa tarkoitetuissa olosuhteissa, sillä on tarkoitus estää kaikki mahdollinen salainen yhteistyö samaan julkista hankintaa koskevan sopimuksen tekomenettelyyn osallistuvien välillä niiden esitettyä tarjouksensa ja siten taata ehdokkaiden yhdenvertainen kohtelu ja menettelyn avoimuus (ks. analogisesti tuomio 8.2.2018, Lloyd’s of London, C-144/17, EU:C:2018:78, 31 kohta).

34 Suhteellisuusperiaatteen mukaan tällaisella säännöstöllä ei kuitenkaan saa unionin tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan ylittää sitä, mikä on tarpeen näiden päämäärien saavuttamiseksi (ks. vastaavasti tuomio 8.2.2018, Lloyd's of London, C-144/17, EU:C:2018:78, 32 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

35 Tämän osalta on muistutettava, että julkisia hankintoja koskevat unionin oikeussäännöt annettiin toteutettaessa yhtenäismarkkinoita, joilla pyritään takaamaan vapaa liikkuvuus ja poistamaan kilpailun rajoitukset (tuomio 8.2.2018, Lloyd's of London, C-144/17, EU:C:2018:78, 33 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

36 Tässä tilanteessa on unionin oikeuden intressin mukaista, että varmistetaan mahdollisimman monen tarjoajan osallistuminen tarjouspyyntömenettelyyn (tuomio 8.2.2018, Lloyd’s of London, C-144/17, EU:C:2018:78, 34 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

37 Tästä seuraa vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan, että sellaisten ehdokkaiden tai tarjoajien, jotka ovat määräysvalta- tai assosiaatiosuhteessa toisiin kilpailijoihin, automaattinen poissulkeminen ylittää sen, mikä on tarpeen kollusiivisen käyttäytymisen estämiseksi ja näin ollen yhdenvertaisen kohtelun periaatteen soveltamisen ja avoimuusvelvollisuuden noudattamisen varmistamiseksi. On nimittäin niin, että koska tällainen automaattinen poissulkeminen muodostaa olettaman, jota ei voida kumota, määräysvaltasuhteen tai assosiaatiosuhteen perusteella toisiinsa sidoksissa olevien yritysten vuorovaikutuksesta samaa hankintasopimusta koskevien tarjousten osalta ja koska sen johdosta näillä ehdokkailla tai tarjoajilla ei siten ole mahdollisuutta todistaa tarjoustensa itsenäisyyttä, se on vastoin unionin intressiä varmistaa mahdollisimman monen tarjoajan osallistuminen tarjouspyyntömenettelyyn (tuomio 8.2.2018, Lloyd’s of London, C-144/17, EU:C:2018:78, 35 ja 36 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

38 Tältä osin unionin tuomioistuin on jo todennut, että yritysryhmillä voi olla erilaisia muotoja ja tavoitteita, eikä ole välttämättä suljettu pois, että toisen yrityksen määräysvallassa olevilla yrityksillä on tiettyä itsenäisyyttä kaupallisten toimintaperiaatteidensa ja liiketoimintansa

harjoittamisen osalta erityisesti julkisiin tarjouskilpailuihin osallistumisen alalla. Samaan konserniin kuuluvien yritysten välisiin sidossuhteisiin voidaan nimittäin soveltaa erityisiä määräyksiä, joilla voidaan taata sekä itsenäisyys että luottamuksellisuus sellaisten tarjousten laatimisessa, jotka kyseiset yritykset esittävät samanaikaisesti samassa tarjouspyyntömenettelyssä (tuomio 8.2.2018, Lloyd's of London, C-144/17, EU:C:2018:78, 37 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

39 Suhteellisuusperiaatteen noudattaminen edellyttää siis, että hankintaviranomainen on velvollinen tutkimaan ja arvioimaan tosiseikat sen määrittämiseksi, onko kahden yksikön välisellä suhteella ollut konkreettinen vaikutus samassa julkisia hankintoja koskevassa menettelyssä jätettyjen tarjousten sisältöön, ja tällaisen vaikutuksen, missä tahansa muodossa, toteaminen riittää siihen, että kyseiset yritykset voidaan sulkea pois kyseisestä menettelystä (tuomio 8.2.2018, Lloyd's of London, C-144/17, EU:C:2018:78, 38 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

40 Tätä oikeuskäytäntöä, joka on kehitetty sellaisten kansallisten säännöstöjen osalta, joissa säädetään automaattisesta poissulkemisesta julkista hankintaa koskevan sopimuksen tekomenettelyyn osallistumisesta, sovelletaan samalla tavoin pääasiassa kyseessä olevan kaltaiseen säännöstöön, jossa hankintaviranomainen velvoitetaan hankintamenettelyn myöhemmässä vaiheessa päättämään menettely.

41 Vaikka tällaisella säännöstöllä ei tosin automaattisesti suljeta pois samaan taloudelliseen yksikköön kuuluvien tarjoajien osallistumista samaan julkista hankintaa koskevan sopimuksen tekomenettelyyn, sillä on vastaavia vaikutuksia.

42 Tältä osin on todettava, että kun pääasiassa kyseessä olevan kaltaisessa kansallisessa säännöstössä säädetään julkista hankintaa koskevan sopimuksen tekomenettelyn automaattisesta päättymisestä siinä tapauksessa, että kun sopimuspuoleksi alun perin valittu sellainen tarjoaja, joka on jättänyt kokonaistaloudellisesti edullisimman tarjouksen, vetäytyy menettelystä, toiselle sijalle asetettu sellainen tarjoaja, joka on esittänyt kokonaistaloudellisesti seuraavaksi edullisimman tarjouksen, muodostaa ensiksi mainitun tarjoajan kanssa yhden ainoan talouden toimijan, pääasiassa kyseessä olevan kaltaisessa kansallisessa säännöstössä luodaan olettama, jota ei voida kumota, siitä, että nämä tarjoajat ovat yhteensovittaneet toimintansa tarjoustensa valmistelua varten tai niiden jättämisen jälkeen, vain siitä syystä, että ne kuuluvat samaan taloudelliseen yksikköön, eivätkä ne voi osoittaa tarjoustensa itsenäistä luonnetta.

43 Tällainen kansallinen säännöstö, joka koskee menettelyn vaihetta, jonka kuluessa tarjousten paremmuusjärjestys ja niiden sisältö on paljastettu, on sitäkin suuremmalla syyllä ristiriidassa unionin sen intressin kanssa, että varmistetaan tarjoajien mahdollisimman laaja osallistuminen tarjouspyyntömenettelyyn, ja suhteellisuusperiaatteen kanssa.

44 Sen lisäksi, että tämä säännöstö on omiaan saamaan samaan konserniin kuuluvat yhtiöt luopumaan kilpailevien tarjousten esittämisestä julkista hankintaa koskevassa menettelyssä, koska niiden sijoittuminen kahdelle ensimmäiselle sijalle johtaisi automaattisesti siihen, että jos ensimmäiselle sijalle sijoittunut yhtiö vetäytyy menettelystä, sekä kyseinen menettely että seuraavat menettelyt päätetään, jolloin näiltä yhtiöiltä suljetaan käytännössä pois mahdollisuus kilpailla keskenään tällaisen julkisen hankinnan yhteydessä, mutta lisäksi kyseinen säännöstö vaikuttaa itsessään olevan omiaan lisäämään vaaraa kilpailun vääristymisestä, koska tarjousten paremmuusjärjestyksen ja sisällön paljastaminen ensimmäisen menettelyn lopussa on omiaan helpottamaan mahdollista yhteensovittamista tarjoajien kesken seuraavan menettelyn yhteydessä.

45 Vaikka pitää paikkansa, että tarjoajaan, joka on alun perin valittu sopimuspuoleksi, koska se on tehnyt kokonaistaloudellisesti edullisimman tarjouksen, vetäytyminen silloin, kun kokonaistaloudellisesti seuraavaksi edullisimman tarjouksen tehnyt tarjoaja muodostaa sen kanssa yhden ainoan talouden toimijan, voisi olla osoitus kilpailunvastaisesta yhteistoiminnasta, koska tällaisen vetäytymisen syynä voi näyttää olevan suunnitelma siitä, että koko konsernin tekemä korkein tarjous hyväksytään, on kuitenkin niin, ettei tältä osin voida luoda olettamaa, jota ei voida kumota, jotta näiltä tarjoajilta ei evättäisi mahdollisuutta osoittaa, että niiden tarjoukset ovat itsenäisiä.

46 Näin ollen esitettyyn kysymykseen on vastattava, että direktiivin 2014/24 18 artiklan 1 kohdassa tarkoitettua suhteellisuusperiaatetta on tulkittava siten, että se on esteenä kansalliselle säännöstölle, jossa asetetaan hankintaviranomaiselle velvoite päättää julkista hankintaa koskevan sopimuksen tekomenettely silloin, kun tarjoaja, joka on alun perin valittu sopimuspuoleksi, koska se on esittänyt kokonaistaloudellisesti edullisimman tarjouksen, vetäytyy menettelystä ja kun tarjoaja, joka on esittänyt kokonaistaloudellisesti seuraavaksi edullisimman tarjouksen, muodostaa tämän viimeksi mainitun kanssa yhden ainoan talouden toimijan.

Oikeudenkäyntikulut

47 Pääasian asianosaisten osalta asian käsittely unionin tuomioistuimessa on välivaihe kansallisessa tuomioistuimessa vireillä olevan asian käsittelyssä, minkä vuoksi kansallisen tuomioistuimen asiana on päättää oikeudenkäyntikulujen korvaamisesta. Oikeudenkäyntikuluja, jotka ovat aiheutuneet muille kuin näille asianosaisille huomautusten esittämisestä unionin tuomioistuimelle, ei voida määrätä korvattaviksi.

Näillä perusteilla unionin tuomioistuin (kymmenes jaosto) on ratkaissut asian seuraavasti:

Julkisista hankinnoista ja direktiivin 2004/18/EY kumoamisesta 26.2.2014 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2014/24/EU 18 artiklan 1 kohdassa tarkoitettua suhteellisuusperiaatetta

on tulkittava siten, että

se on esteenä kansalliselle säännöstölle, jossa asetetaan hankintaviranomaiselle velvoite päättää julkista hankintaa koskevan sopimuksen tekomenettely silloin, kun tarjoaja, joka on alun perin valittu sopimuspuoleksi, koska se on esittänyt kokonaistaloudellisesti edullisimman tarjouksen, vetäytyy menettelystä ja kun tarjoaja, joka on esittänyt kokonaistaloudellisesti seuraavaksi edullisimman tarjouksen, muodostaa tämän viimeksi mainitun kanssa yhden ainoan talouden toimijan.

Allekirjoitukset