Oikeustapauskokoelma

UNIONIN TUOMIOISTUIMEN MÄÄRÄYS (yhdeksäs jaosto)

4 päivänä kesäkuuta 2019 * [i]

Ennakkoratkaisupyyntö – Unionin tuomioistuimen työjärjestyksen 99 artikla – Vesi- ja energiahuollon sekä liikenteen ja postipalvelujen alalla toimivien yksiköiden hankinnat – Direktiivi 2004/18/EY – 45 artiklan 2 kohdan ensimmäisen alakohdan d alakohta – Poissulkemisperusteet – Ammatin harjoittamiseen liittyvä vakava virhe – Kilpailusääntöjen rikkominen

Asiassa C-425/18,

jossa on kyse SEUT 267 artiklaan perustuvasta ennakkoratkaisupyynnöstä, jonka Tribunale amministrativo regionale per il Piemonte (Piemonten alueellinen hallintotuomioistuin, Italia) on esittänyt 7.2.2018 tekemällään päätöksellä, joka on saapunut unionin tuomioistuimeen 28.6.2018, saadakseen ennakkoratkaisun asiassa

Consorzio Nazionale Servizi Società Cooperativa (CNS)

vastaan

Gruppo Torinese Trasporti GTT SpA,

Consorzio Stabile Gestione Integrata Servizi Aziendali GISA:n,

La Lucente SpA:n,

Dussmann Service Srl:n ja

So.Co.Fat. SC:n osallistuessa asian käsittelyyn,

UNIONIN TUOMIOISTUIN (yhdeksäs jaosto),

toimien kokoonpanossa: jaoston puheenjohtaja K. Jürimäe sekä tuomarit D. Šváby (esittelevä tuomari) ja S. Rodin,

julkisasiamies: P. Pikamäe,

kirjaaja: A. Calot Escobar,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä esitetyn,

* Oikeudenkäyntikieli: italia.

ottaen huomioon huomautukset, jotka sille ovat esittäneet

– Consorzio Nazionale Servizi Società Cooperativa (CNS), edustajinaan F. Cintioli, G. Notarnicola, E. Perrettini ja A. Police, avvocati,

– Italian hallitus, asiamiehenään G. Palmieri, avustajanaan D. Del Gaizo, avvocato dello Stato,

– Euroopan komissio, asiamiehinään G. Gattinara, P. Ondrůšek ja L. Haasbeek,

päätettyään julkisasiamiestä kuultuaan ratkaista asian perustellulla määräyksellä unionin tuomioistuimen työjärjestyksen 99 artiklan mukaisesti,

on antanut seuraavan

määräyksen

1 Ennakkoratkaisupyyntö koskee vesi- ja energiahuollon sekä liikenteen ja postipalvelujen alalla toimivien yksiköiden hankintamenettelyjen yhteensovittamisesta 31.3.2004 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2004/17/EY (EUVL 2004, L 134, s. 1) 53 artiklan 3 kohdan ja 54 artiklan 4 kohdan sekä julkisia rakennusurakoita sekä julkisia tavara- ja palveluhankintoja koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta 31.3.2004 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2004/18/EY (EUVL 2004, L 134, s. 114) 45 artiklan 2 kohdan ensimmäisen alakohdan d alakohdan tulkintaa.

2 Tämä pyyntö on esitetty asiassa, jossa vastakkain ovat Consorzio Nazionale Servizi Società Cooperativa (CNS) ja Gruppo Torinese Trasporti GTT SpA (jäljempänä GTT) ja joka koskee muun muassa viimeksi mainitun tekemän sellaisen päätöksen kumoamista, jolla CNS:n valinta julkista hankintaa koskevan sopimuksen sopimuspuoleksi peruutettiin.

Asiaa koskevat oikeussäännöt

Unionin oikeus

Direktiivi 2004/17

3 Direktiivin 2004/17 53 artiklan, jonka otsikko on ”Kelpuuttamisjärjestelmät”, 3 kohdassa ja 54 artiklan, joka koskee ”laadullisia valintaperusteita”, 4 kohdassa säädetään, että yhtäältä kelpuuttamista koskeviin arviointiperusteisiin ja sääntöihin ja toisaalta laadullisiin valintaperusteisiin ”voivat sisältyä direktiivin 2004/18/EY 45 artiklassa luetellut poissulkemisperusteet mainitussa direktiivissä vahvistettujen edellytysten mukaisesti”.

Direktiivi 2004/18

4 Direktiivin 2004/18 45 artikla, jonka otsikko on ”Ehdokkaan tai tarjoajan henkilökohtainen asema”, kuuluu ”laadulliset valintaperusteet” käsittävään jaksoon, ja siinä säädetään seuraavaa:

”_ _

2. Hankintamenettelystä voidaan sulkea pois taloudellinen toimija, joka

– –

d) on ammattitoiminnassaan syyllistynyt vakavaan virheeseen, jonka hankintaviranomaiset voivat näyttää toteen;

– –

Jäsenvaltioiden on määritettävä kansallisen lainsäädäntönsä mukaisesti ja [unionin] lainsäädännön huomioon ottaen edellytykset, joiden mukaan tätä kohtaa sovelletaan.

– –”

Italian oikeus

5 Julkisia rakennusurakoita sekä julkisia palvelu- ja tavarahankintoja koskevista sopimuksista direktiivien 2004/17/EY ja 2004/18/EY täytäntöön panemiseksi annetusta koodeksista 12.4.2006 annetulla asetuksella nro 163 (decreto legislativo n. 163 – Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE, jäljempänä julkisista hankinnoista annettu koodeksi; GURI nro 100, Supplemento ordinario, 2.5.2006) saatettiin direktiivit 2004/17 ja 2004/18 osaksi Italian oikeusjärjestystä.

6 Julkisista hankinnoista annetun koodeksin 38 §:n, jonka otsikko on ”Yleiset edellytykset”, 1 momentissa lueteltiin perusteet taloudellisen toimijan sulkemiseksi pois julkista hankintaa koskevasta menettelystä:

”1. Seuraavat henkilöt on suljettava pois konsessioiden, rakennusurakkasopimusten sekä tavara- ja palveluhankintasopimusten tekomenettelyistä eikä heille voida antaa alihankintasopimuksia eivätkä he voi tehdä konsessioita eikä näitä hankintoja koskevia sopimuksia:

– –

f) henkilöt, jotka ovat hankintaviranomaisen perustellun arvion mukaan syyllistyneet törkeään huolimattomuuteen tai toimineet vilpillisessä mielessä toteuttaessaan hankintailmoituksen julkaisseen hankintaviranomaisen heidän tehtäväksi antamia suorituksia tai jotka ovat ammattitoiminnassaan syyllistyneet vakavaan virheeseen, jonka hankintaviranomainen voi näyttää toteen millä tahansa keinolla;

– –”

7 Kyseisen koodeksin 230 §:n 1 momentissa säädettiin seuraavaa:

”Hankintayksiköiden on sovellettava 38 §:ää sen varmistamiseksi, että ehdokkaat tai tarjoajat täyttävät yleiset edellytykset”.

Pääasia ja ennakkoratkaisukysymys

8 GTT on yhtiö, joka hallinnoi pikaraitiotie-, raitiotie-, johdinauto- ja linja-autopalveluja.

9 GTT aloitti Euroopan unionin virallisessa lehdessä 30.7.2015 julkaistavaksi lähetetyllä hankintailmoituksella ja 27.11.2015 päivätyllä kirjeellä, jossa kehotetaan jättämään tarjous, direktiivin 2004/17 mukaisen rajoitetun menettelyn sopimuksen tekemiseksi ajoneuvojen, toimitilojen ja maa-alueiden puhdistuspalveluista, ajoneuvojen siirto- ja tankkauspalveluista sekä liitännäispalveluista hankintaviranomaisen toimipaikoissa.

10 GTT ilmoitti, että kyseisen sopimuksen, joka sisälsi kuusi osaa, kokonaisarvo oli 29 434 319,39 euroa ilman arvonlisäveroa ja kunkin osan arvo oli 4 249 999,10 euron ja 6 278 734,70 euron väliltä.

11 Sen jälkeen kun sopimuspuoleksi oli näistä osista kolmen osalta valittu CNS, GTT peruutti 14.7.2017 tekemällään päätöksellä (jäljempänä riidanalainen päätös) kyseisen hankintapäätöksen. Tätä varten se tukeutui Autorità Garante della Concorrenza e del Mercaton (kilpailuviranomainen, Italia; jäljempänä AGCM) 22.12.2015 tekemään päätökseen (jäljempänä AGCM:n päätös), jolla CNS:lle määrättiin 56 190 090 euron sakko, koska se oli osallistunut kilpailua rajoittavaan horisontaaliseen kartelliin, jolla pyrittiin vaikuttamaan toisen viranomaisen aloittaman hankintamenettelyn lopputulokseen.

12 Riidanalaisessa päätöksessä todettiin myös, että AGCM:n päätös oli jo vahvistettu lainvoiman saaneella tuomioistuinratkaisulla. Riidanalaisessa päätöksessä nojaudutaan lisäksi kahteen 29.3. ja 3.4.2017 annettuun tuomioon, joissa ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin totesi, että asianomaisen toimijan toisessa hankintamenettelyssä täytäntöön panemaa ja hallinnollisessa menettelyssä todettua kilpailua rajoittavaa kartellia oli pidettävä julkisista hankinnoista annetun koodeksin 38 §:n 1 momentin f kohdassa ja direktiivin 2004/18 45 artiklan 2 kohdan ensimmäisen alakohdan d alakohdassa tarkoitettuna ammatin harjoittamiseen liittyvänä vakavana virheenä. CNS:ää moititaan lisäksi yhtäältä siitä, ettei se maininnut kyseisen hankintamenettelyn osallistumisasiakirjoissaan, että siihen kohdistuva seuraamusmenettely oli vireillä AGCM:ssä, ja toisaalta siitä, että se oli toteuttanut toimenpiteitä tilanteen korjaamiseksi vasta hankintamenettelyn aikana, mistä syystä poissulkemisperuste oli vielä olemassa kyseisen menettelyn alkaessa.

13 GTT katsoi tästä syystä, että menettely, josta AGCM määräsi seuraamuksen, oli omiaan rikkomaan luottamussuhteen hankintaviranomaiseen.

14 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin hylkäsi CNS:n jättämän välitoimihakemuksen 11.10.2017 antamallaan välitoimimääräyksellä.

15 Consiglio di Stato (ylin hallintotuomioistuin, Italia) muutti kyseistä välitoimimääräystä 20.11.2017 antamallaan määräyksellä sekä ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen 29.3. ja 3.4.2017 antamia tuomioita 4.12.2017 ja 5.2.2018 antamillaan ratkaisuilla. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen toimittamien selitysten mukaan näistä ratkaisuista ilmenee, ettei kilpailusääntöjen rikkomista merkitseviä menettelytapoja voida luonnehtia ”ammatin harjoittamiseen liittyväksi vakavaksi virheeksi” julkisista hankinnoista annetun koodeksin 38 §:n 1 momentin f kohdan soveltamista varten ja että tällaiseksi vakavaksi virheeksi voidaan luonnehtia vain ”yksinomaan puutteet ja laiminlyönnit julkista hankintaa koskevan sopimuksen täytäntöönpanossa”. Tämän luonnehdinnan ulkopuolelle on siis jätettävä ”tosiseikat – vaikka ne olisivatkin sääntöjenvastaisia –, jotka ovat tapahtuneet ennen hankintamenettelyä”. Tämä tulkinta perustuu taloudellisten toimijoiden oikeusvarmuuden tarpeeseen. Consiglio di Staton mukaan tämä tulkinta on yhteensopiva 18.12.2014 annetun tuomion Generali-Providencia Biztosító (C-470/13, EU:C:2014:2469) kanssa, josta ilmenee yksinkertaisesti, että kansallisella

säännöllä, jossa luonnehditaan ”ammatin harjoittamiseen liittyväksi vakavaksi virheeksi” nimenomaisesti kilpailusääntöjen rikkominen, ei rikota unionin oikeutta, eikä kyseisestä tuomiosta siten ilmene, että unionin oikeudessa velvoitetaan sisällyttämään nämä rikkomiset ”ammatin harjoittamiseen liittyvän vakavan virheen” käsitteeseen. Tästä seuraa, ettei Italian oikeudessa tällaisiin rikkomisiin syyllistymisellä ole lainkaan merkitystä julkisista hankinnoista annetussa koodeksissa säännellyissä julkisia hankintoja koskevien sopimusten tekomenettelyissä.

16 CNS vetoaa näihin kolmeen Consiglio di Staton ratkaisuun riidanalaisen päätöksen kumoamista koskevan kanteensa tueksi.

17 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin viittaa 13.12.2012 annettuun tuomioon Forposta ja ABC Direct Contact (C-465/11, EU:C:2012:801, 33 kohta) ja toteaa kuitenkin, että koska Italian tasavalta on käyttänyt direktiivin 2004/17 54 artiklan 4 kohdassa jäsenvaltioille annettua mahdollisuutta sisällyttää tiettyjen alojen toimijoihin sovellettaviin laadullisiin valintaperusteisiin direktiivin 2004/18 45 artiklassa lueteltuja poissulkemisperusteita, kyseistä säännöstä koskeva unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntö on merkityksellinen pääasiassa, vaikka pääasia koskeekin direktiivin 2004/17 soveltamisalaan kuuluvaa rajoitettua menettelyä.

18 Unionin tuomioistuin on 13.12.2012 antamassaan tuomiossa Forposta ja ABC Direct Contact (C-465/11, EU:C:2012:801, 27 kohta) ja 18.12.2014 antamassaan tuomiossa Generali-Providencia Biztosító (C-470/13, EU:C:2014:2469, 35 kohta) jo täsmentänyt, että käsite ”virhe ammattitoiminnassa” kattaa kaikenlaisen virheellisen menettelyn, joka vaikuttaa kyseisen toimijan ammatilliseen uskottavuuteen, ja että kilpailusääntöjen rikkomiseen syyllistyminen erityisesti silloin, kun tästä rikkomisesta on määrätty seuraamukseksi sakko, muodostaa direktiivin 2004/18 45 artiklan 2 kohdan ensimmäisen alakohdan d alakohdan soveltamisalaan kuuluvan poissulkemisperusteen.

19 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin päättelee lähinnä 9.2.2006 annettua tuomiota La Cascina ym. (C-226/04 ja C-228/04, EU:C:2006:94, 23 kohta) ja 13.12.2012 annettua tuomiota Forposta ja ABC Direct Contact (C-465/11, EU:C:2012:801, 25 kohta) vertailemalla, että jäsenvaltioilla on vain vähän harkintavaltaa niiden vapaaehtoisten poissulkemisperusteiden osalta, joissa ei viitata kansalliseen lainsäädäntöön ja kansallisiin määräyksiin niiden soveltamisedellytysten täsmentämiseksi.

20 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin katsoo kuitenkin, ettei ns. ”vapaaehtoisia” poissulkemisperusteita koskevaa unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntöä, joka pohjautuu julkisia palveluhankintoja koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta 18.6.1992 annetun neuvoston direktiivin 92/50/ETY (EYVL 1992, L 209, s. 1) ja direktiivin 2004/18 soveltamiseen, ole mahdollista tulkita yksiselitteisesti, mistä syystä se pyytää unionin tuomioistuimelta selvennystä tältä osin.

21 Tribunale amministrativo regionale per il Piemonte (Piemonten alueellinen hallintotuomioistuin, Italia) on näin ollen päättänyt lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavan ennakkoratkaisukysymyksen:

”Ovatko yhtäältä direktiivin [2004/17] 53 artiklan 3 kohta ja 54 artiklan 4 kohta ja toisaalta direktiivin [2004/18] 45 artiklan 2 kohdan [ensimmäisen alakohdan] d alakohta yhdessä tulkittuina esteenä [julkisista hankinnoista annetun koodeksin] 38 §:n 1 momentin f kohdan kaltaiselle säännökselle, sellaisena kuin sitä on tulkittu kansallisessa oikeuskäytännössä, jossa jätetään ns. ’vakavan virheen’, johon taloudellinen toimija on syyllistynyt

’ammattitoiminnassaan’, soveltamisalan ulkopuolelle kilpailusääntöjen rikkomista merkitsevät menettelytavat, jotka kansallinen kilpailuviranomainen on todennut päätöksessä ja joista se on määrännyt seuraamuksia tässä päätöksessä, jonka tuomioistuin on pysyttänyt, ja jolla näin hankintaviranomaisilta lähtökohtaisesti evätään mahdollisuus arvioida itsenäisesti kyseisiä rikkomisia siltä kannalta, johtavatko ne mahdollisesti mutta eivät väistämättä tämän taloudellisen toimijan poissulkemiseen julkista hankintaa koskevaa sopimusta koskevasta tarjouskilpailusta?”

Ennakkoratkaisukysymyksen tarkastelu

22 Unionin tuomioistuimen työjärjestyksen 99 artiklan mukaan on niin, että jos ennakkoratkaisukysymykseen annettava vastaus on selvästi johdettavissa oikeuskäytännöstä tai jos ennakkoratkaisukysymykseen annettavasta vastauksesta ei ole perusteltua epäilystä, unionin tuomioistuin voi esittelevän tuomarin ehdotuksesta ja julkisasiamiestä kuultuaan milloin tahansa päättää ratkaista asian perustellulla määräyksellä.

23 Tätä määräystä on sovellettava nyt käsiteltävässä asiassa.

24 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee kysymyksellään lähinnä, onko direktiivin 2004/18 45 artiklan 2 kohdan ensimmäisen alakohdan d alakohtaa tulkittava siten, että se on esteenä julkisista hankinnoista annetun koodeksin 38 §:n 1 momentin f kohdan kaltaiselle kansalliselle lainsäädännölle, jota tulkitaan siten, että ”vakavan virheen”, johon taloudellisen toimija on syyllistynyt ”ammattitoiminnassaan”, soveltamisalan ulkopuolelle jäävät kilpailusääntöjen rikkomista merkitsevät menettelytavat, jotka kansallinen kilpailuviranomainen on todennut päätöksessä ja joista se on määrännyt seuraamuksen tässä päätöksessä, jonka tuomioistuin on pysyttänyt, ja jolla hankintaviranomaisia estetään arvioimasta itsenäisesti tällaista rikkomista kyseisen taloudellisen toimijan mahdolliseksi poissulkemiseksi julkista hankintaa koskevan sopimuksen tekomenettelystä.

25 Kuten vakiintuneesta oikeuskäytännöstä ilmenee, direktiivin 2004/18 45 artiklan 2 kohdan tavoitteena ei ole siinä mainittujen poissulkemisperusteiden yhdenmukainen soveltaminen kansallisella tasolla, koska jäsenvaltioilla on oikeus olla ollenkaan soveltamatta näitä poissulkemisperusteita tai sisällyttää ne kansalliseen lainsäädäntöön tiukkuudella, joka voi vaihdella tapauskohtaisesti aina sen mukaan, minkälaisia oikeudellisia, taloudellisia taikka sosiaalisia syitä kansallisella tasolla pidetään tärkeinä. Jäsenvaltioilla on tällöin oikeus keventää kyseisessä säännöksessä säädettyjä perusteita tai tehdä niistä joustavampia (tuomio 10.7.2014, Consorzio Stabile Libor Lavori Pubblici, C-358/12, EU:C:2014:2063, 36 kohta ja tuomio 14.12.2016, Connexxion Taxi Services, C-171/15, EU:C:2016:948, 29 kohta).

26 Täten on todettava, että – toisin kuin direktiivin 2004/18 45 artiklan 2 kohdan ensimmäisen alakohdan a, b, e ja f alakohdassa – sen ensimmäisen alakohdan d alakohdassa ei viitata kansalliseen lainsäädäntöön ja kansallisiin määräyksiin mutta tämän 45 artiklan 2 kohdan toisessa alakohdassa säädetään, että jäsenvaltioiden on määritettävä kansallisen lainsäädäntönsä mukaisesti ja unionin lainsäädännön huomioon ottaen edellytykset, joiden mukaan tätä kohtaa sovelletaan (tuomio 13.12.2012, Forposta ja ABC Direct Contact, C-465/11, EU:C:2012:801, 25 kohta).

27 Oikeuskäytännöstä ilmenee siis, kuten myös ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin huomauttaa, että kun direktiivin 2004/18 45 artiklan 2 kohdassa säädetyssä vapaaehtoisessa poissulkemisperusteessa – kuten kyseisen artiklan 2 kohdan ensimmäisen alakohdan d alakohdan

kaltaisessa perusteessa – ei viitata kansalliseen lainsäädäntöön, jäsenvaltioiden harkintavalta on rajattu tiukemmin. Tällaisessa tilanteessa unionin tuomioistuimen tehtävänä on määrittää tällaisen vapaaehtoisen poissulkemisperusteen soveltamisala (ks. vastaavasti tuomio 13.12.2012, Forposta ja ABC Direct Contact, C-465/11, EU:C:2012:801, 25–31 kohta ja tuomio 18.12.2014, Generali-Providencia Biztosító, C-470/13, EU:C:2014:2469, 35 kohta).

28 Tästä seuraa, että mainitun 45 artiklan 2 kohdan ensimmäisen alakohdan d alakohdassa mainittuja käsitteitä ”ammattitoiminnassa” tehty ”vakava virhe” voidaan täsmentää ja selventää kansallisessa oikeudessa edellyttäen kuitenkin, että unionin oikeutta noudatetaan (tuomio 13.12.2012, Forposta ja ABC Direct Contact, C-465/11, EU:C:2012:801, 26 kohta).

29 Tältä osin on todettava, että käsite ”virhe ammattitoiminnassa” kattaa kaikenlaisen virheellisen menettelyn, joka vaikuttaa kyseisen toimijan ammatilliseen uskottavuuteen (tuomio 13.12.2012, Forposta ja ABC Direct Contact, C-465/11, EU:C:2012:801, 27 kohta), rehellisyyteen tai luotettavuuteen.

30 Käsitettä ”virhe ammattitoiminnassa”, jota tulkitaan laajasti, ei näin ollen voida rajoittaa pelkästään puutteisiin ja laiminlyönteihin julkista hankintaa koskevan sopimuksen täytäntöönpanossa.

31 Käsite ”vakava virhe” on lisäksi ymmärrettävä siten, että se viittaa tavallisesti asianomaisen taloudellisen toimijan menettelyyn, joka ilmentää toimijan tietyn vakavuusasteen tuottamusta tai huolimattomuutta (tuomio 13.12.2012, Forposta ja ABC Direct Contact, C-465/11, EU:C:2012:801, 30 kohta).

32 Viimeksi on todettava, että direktiivin 2004/18 45 artiklan 2 kohdan ensimmäisen alakohdan d alakohdassa sallitaan se, että hankintaviranomaiset toteavat vakavan virheen ammattitoiminnassa millä tahansa perusteltavissa olevalla keinolla. Koska tällaisen virheen toteaminen ei edellytä oikeusvoimaista tuomiota (tuomio 13.12.2012, Forposta ja ABC Direct Contact, C-465/11, EU:C:2012:801, 28 kohta), kansallisen kilpailuviranomaisen päätöstä, jossa toimijan todetaan rikkoneen kilpailusääntöjä, voidaan selvästi pitää viitteenä siitä, että kyseinen toimija on syyllistynyt vakavaan virheeseen.

33 Näin ollen kilpailusääntöjen rikkomiseen syyllistyminen erityisesti silloin, kun tästä rikkomisesta on määrätty seuraamukseksi sakko, muodostaa direktiivin 2004/18 45 artiklan 2 kohdan ensimmäisen alakohdan d alakohdan soveltamisalaan kuuluvan poissulkemisperusteen (tuomio 18.12.2014, Generali-Providencia Biztosító, C-470/13, EU:C:2014:2469, 35 kohta).

34 On kuitenkin täsmennettävä, että kansallisen kilpailuviranomaisen päätös, jossa kilpailusääntöjen rikkominen todetaan, ei kuitenkaan voi johtaa siihen, että taloudellinen toimija suljetaan automaattisesti pois julkista hankintaa koskevan sopimuksen tekomenettelystä. Suhteellisuusperiaatteen mukaisesti ”vakavan virheen” olemassaolon toteaminen edellyttää nimittäin lähtökohtaisesti kyseisen taloudellisen toimijan asenteen konkreettista ja yksilökohtaista arviointia (ks. vastaavasti tuomio 13.12.2012, Forposta ja ABC Direct Contact, C-465/11, EU:C:2012:801, 31 kohta).

35 Esitettyyn kysymykseen on kaiken edellä esitetyn perusteella vastattava, että direktiivin 2004/18 45 artiklan 2 kohdan ensimmäisen alakohdan d alakohtaa on tulkittava siten, että se on esteenä pääasiassa kyseessä olevan kaltaiselle kansalliselle lainsäädännölle, jota tulkitaan siten, että ”vakavan virheen”, johon taloudellinen toimija on syyllistynyt ”ammattitoiminnassaan”,

soveltamisalan ulkopuolelle jäävät kilpailusääntöjen rikkomista merkitsevät menettelytavat, jotka kansallinen kilpailuviranomainen on todennut päätöksessä ja joista se on määrännyt seuraamuksen tässä päätöksessä, jonka tuomioistuin on pysyttänyt, ja jolla hankintaviranomaisia estetään arvioimasta itsenäisesti tällaista rikkomista kyseisen taloudellisen toimijan mahdolliseksi poissulkemiseksi julkista hankintaa koskevan sopimuksen tekomenettelystä.

Oikeudenkäyntikulut

36 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 (yhdeksäs jaosto) on ratkaissut asian seuraavasti:

Julkisia rakennusurakoita sekä julkisia tavara- ja palveluhankintoja koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta 31.3.2004 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2004/18/EY 45 artiklan 2 kohdan ensimmäisen alakohdan d alakohtaa on tulkittava siten, että se on esteenä pääasiassa kyseessä olevan kaltaiselle kansalliselle lainsäädännölle, jota tulkitaan siten, että ”vakavan virheen”, johon taloudellinen toimija on syyllistynyt ”ammattitoiminnassaan”, soveltamisalan ulkopuolelle jäävät kilpailusääntöjen rikkomista merkitsevät menettelytavat, jotka kansallinen kilpailuviranomainen on todennut päätöksessä ja joista se on määrännyt seuraamuksen tässä päätöksessä, jonka tuomioistuin on pysyttänyt, ja jolla hankintaviranomaisia estetään arvioimasta itsenäisesti tällaista rikkomista kyseisen taloudellisen toimijan mahdolliseksi poissulkemiseksi julkista hankintaa koskevan sopimuksen tekomenettelystä.

Allekirjoitukset

[i] — Tämän tuomion 3, 5, 11, 12, 15, 18, 21, 24, 26, 27, 31–33 ja 35 kohtaan sekä tuomiolauselmaan on tehty kielellisiä muutoksia sen ensimmäisen julkaisemisen jälkeen.