



Oikeustapauskokoelma

UNIONIN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (suuri jaosto)

19 päivänä joulukuuta 2012*

Julkiset hankinnat — Direktiivi 2004/18/EY — 1 artiklan 2 kohdan a ja d alakohta — Palvelut — Sairaalarakennusten maanjärstyskestävyyden selvittäminen ja arviointi — Sellaisten kahden julkisen yksikön, joista toinen on yliopisto, välillä tehty sopimus — Julkinen yksikkö, jota voidaan pitää taloudellisena toimijana — Vastikkeellinen sopimus — Vastike, joka ei ylitä aiheutuneita kustannuksia

Asiassa C-159/11,

jossa on kyse SEUT 267 artiklaan perustuvasta ennakkoratkaisupyyntöstä, jonka Consiglio di Stato (Italia) on esittänyt 9.11.2010 tekemällään päätöksellä, joka on saapunut unionin tuomioistuimeen 1.4.2011, saadakseen ennakkoratkaisun asiassa

Azienda Sanitaria Locale di Lecce ja

Università del Salento

vastaan

Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce ym.,

UNIONIN TUOMIOISTUIN (suuri jaosto),

toimien kokoonpanossa: presidentti V. Skouris, varapresidentti K. Lenaerts, jaostojen puheenjohtajat A. Tizzano, M. Ilešič, L. Bay Larsen ja J. Malenovský sekä tuomarit U. Lohmus, J.-C. Bonichot, A. Arabadjiev, C. Toader, J.-J. Kasel, M. Safjan ja D. Šváby (esittelevä tuomari),

julkisasiamies: V. Trstenjak,

kirjaaja: hallintovirkamies A. Impellizzeri,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä ja 27.3.2012 pidetyssä istunnossa esitetyn,

ottaen huomioon huomautukset, jotka sille ovat esittäneet

- Azienda Sanitaria Locale di Lecce, edustajinaan avvocato M. de Stasio ja avvocato V. Pappalepore,
- Università del Salento, edustajinaan avvocato E. Sticchi Damiani ja avvocato S. Sticchi Damiani,
- Consiglio Nazionale degli Ingegneri, edustajanaan avvocato P. Quinto,
- Associazione delle Organizzazioni di Ingegneri, di Architettura e di Consultazione Tecnico – Economica (OICE) ym., edustajinaan avvocato A. Clarizia ja avvocato P. Clarizia,

* Oikeudenkäyntikieli: italia.

- Consiglio Nazionale degli Architetti, Pianificatori, Paesaggisti e Conservatori (CNAPPC), edustajinaan avvocato F. Sciaudone, avvocato M. Sanino, avvocato R. Sciaudone ja avvocato A. Neri,
- Italian hallitus, asiamiehenään G. Palmieri, avustajanaan avvocato dello Stato C. Colelli,
- Tšekin hallitus, asiamiehinään M. Smolek ja J. Vlácil,
- Puolan hallitus, asiamiehinään M. Szpunar ja M. Laszuk,
- Ruotsin hallitus, asiamiehinään K. Petkovska, S. Johannesson ja A. Falk,
- Euroopan komissio, asiamiehinään E. Kružíková ja C. Zadra,

kuultuaan julkisasiamiehen 23.5.2012 pidetyssä istunnossa esittämän ratkaisuehdotuksen,

on antanut seuraavan

tuomion

- 1 Ennakkoratkaisupyyntö koskee julkisia rakennusurakoita sekä julkisia tavara- ja palveluhankintoja koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta 31.3.2004 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2004/18/EY (EUVL L 134, s. 114), sellaisena kuin se on muutettuna 4.12.2007 annetulla komission asetuksella (EY) N:o 1422/2007 (EUVL L 317, s. 34; jäljempänä direktiivi 2004/18), 1 artiklan 2 kohdan a ja d alakohdan, 2 artiklan, 28 artiklan sekä liitteessä II A olevien 8 ja 12 ryhmän tulkintaa.
- 2 Tämä pyyntö on esitetty asiassa, jossa asianosaisina ovat yhtäältä Azienda Sanitaria Locale di Lecce (Leccen paikallinen terveydenhoitoyksikkö, jäljempänä ASL) ja Università del Salento (Salenton yliopisto, jäljempänä yliopisto) ja toisaalta Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce (Leccen maakunnan insinööriliitto) ym. ja joka koskee ASL:n ja yliopiston välillä tehtyä konsultointisopimusta (jäljempänä konsultointisopimus), joka koskee Leccen maakunnan sairaalarakennusten maanjäristyskestävyyteen liittyvää selvitys- ja arviointityötä.

Asiaa koskevat oikeussäännöt

Unionin oikeus

- 3 Direktiivin 2004/18 toisessa perustelukappaleessa todetaan seuraavaa:

”Jäsenvaltioissa valtion, paikallisten yhteisöjen ja muiden julkisoikeudellisten laitosten puolesta tehtyjen hankintasopimusten osalta on noudatettava perustamissopimuksen periaatteita ja erityisesti tavaroiden vapaan liikkuvuuden periaatetta, sijoittautumisvapauden periaatetta ja palvelujen tarjoamisen vapauden periaatetta ja niistä johtuvia periaatteita, kuten yhdenvertaisen kohtelun periaatetta, syrjimättömyyden periaatetta, vastavuoroisen tunnustamisen periaatetta, suhteellisuusperiaatetta ja avoimuusperiaatetta. Tietyn arvon ylittävien julkisten hankintojen osalta on kuitenkin suotavaa laatia säännökset, joiden mukaan näitä sopimuksia koskevat kansalliset sopimuksentekomenettelyt sovitetaan yhteisössä yhteen ja jotka perustuvat edellä mainittuihin periaatteisiin, jotta voidaan varmistaa niiden vaikutus ja taata julkisten hankintojen avaaminen kilpailulle. – –”

4 Kyseisen direktiivin 1 artiklassa säädetään seuraavaa:

--

”2.

- a) ’Julkisia hankintoja koskevilla sopimuksilla’ tarkoitetaan rahallista vastiketta vastaan tehtyjä kirjallisia sopimuksia, jotka on tehty yhden tai useamman taloudellisen toimijan ja yhden tai useamman hankintaviranomaisen välillä ja joiden tarkoituksena on tässä direktiivissä tarkoitettu rakennusurakan toteuttaminen, tavarankanta tai palvelun suorittaminen.

--

- d) ’Julkisia palveluhankintoja koskevilla sopimuksilla’ tarkoitetaan muita kuin julkisia rakennusurakoita ja julkisia tavarahankintoja koskevia julkisia hankintasopimuksia, joiden kohteena on liitteessä II tarkoitettujen palvelujen suorittaminen.

--

8. ’Urakoitsijalla’, ’tavarantoimittajalla’ ja ’palvelujen suorittajalla’ tarkoitetaan luonnollista henkilöä tai oikeushenkilöä tai julkista yksikköä taikka tällaisten henkilöiden ja/tai laitosten ryhmittymää, joka tarjoaa markkinoilla rakennustöiden ja/tai -urakoiden toteuttamista, tuotteita tai palveluja.

Käsite ’taloudellinen toimija’ kattaa urakoitsijan, tavarantoimittajan ja palvelujen suorittajan käsitteet. Sitä käytetään yksinomaan tekstin yksinkertaistamiseksi.

--

9. ’Hankintaviranomaisina’ pidetään valtiota, alueellisia tai paikallisia viranomaisia, julkisoikeudellisia laitoksia sekä yhden tai useamman edellä tarkoitettujen viranomaisen tai julkisoikeudellisen laitoksen muodostamia yhteenliittymiä.

--”

- 5 Direktiivin 2 artiklan mukaan ”hankintaviranomaisten on kohdeltava taloudellisia toimijoita yhdenvertaisesti ja syrjimättä sekä toimittava avoimesti”.
- 6 Direktiivin 2004/18 7 artiklan b alakohdan mukaan direktiiviä sovelletaan muun muassa muiden hankintaviranomaisten kuin direktiivin liitteessä IV lueteltujen keskushallinnon viranomaisten tekemiin julkisia tavara- ja palveluhankintoja koskeviin sopimuksiin, kunhan kyse on sopimuksista, joita ei ole tässä artiklassa säädettyillä poikkeuksilla suljettu direktiivin soveltamisalan ulkopuolelle ja joiden ennakoitu arvo ilman arvonlisäveroa on vähintään 206 000 euroa.
- 7 Direktiivin 9 artiklan 1 ja 2 kohdan mukaan julkista hankintaa koskevan sopimuksen ennakoidun arvon laskentaperusteena käytetään maksettavaa kokonaismäärää – ilman arvonlisäveroa –, jonka hankintaviranomainen arvioi hankintailmoitusta lähetettäessä tai tapauksen mukaan silloin, kun hankintamenettely aloitetaan.
- 8 Direktiivin 2004/18 20 artiklassa säädetään, että direktiivin liitteessä II A lueteltuja palveluja koskevat sopimukset tehdään direktiivin 23–55 artiklan mukaisesti, ja 28 artiklassa puolestaan säädetään, ”että hankintaviranomaiset soveltavat julkisia hankintoja koskevien sopimusten tekoon kansallisia menettelyjä, jotka on mukautettu tämän direktiivin tarkoituksiin”.

- 9 Direktiivin 2004/18 liite II A sisältää muun muassa seuraavat palveluryhmät:
- 8 ryhmä, joka kattaa tutkimus- ja kehittämispalvelut, paitsi muut tutkimus- ja kehittämispalvelut kuin ne, joiden hyöty koituu yksinomaan hankintaviranomaisen ja/tai hankintayksikön käytettäväksi tämän omassa toiminnassa ja joiden osalta hankintaviranomainen ja/tai hankintayksikkö korvaa suoritettua palvelun kokonaan
 - 12 ryhmä, joka kattaa arkkitehtipalvelut; tekniset suunnittelupalvelut ja tekniset kokonaispalvelut; kaupunkisuunnittelu- ja maisemasuunnittelupalvelut; edellisiin liittyvät tieteelliset ja tekniset konsulttipalvelut; tekniset testaus- ja analysointipalvelut.

Italian oikeus

- 10 Hallintomenettelyä ja oikeutta tutustua hallinnollisiin asiakirjoihin koskevista uusista säännöistä 7.8.1990 annetun lain nro 241 (legge n. 241 – Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi; GURI nro 192, 18.8.1990, s. 7) 15 §:n 1 momentissa säädetään, että ”hallintoviranomaiset voivat tehdä keskenään sopimuksia säädelläkseen yhteistyössä toteutettavia yleisen edun mukaisia toimia”.
- 11 Koulutusta sekä organisatorisia ja opetuksellisia kokeiluja koskevasta yliopisto-opetuksen uudelleen järjestämisestä 11.7.1980 annetun presidentin asetuksen (decreto del Presidente della Repubblica – Riordinamento della docenza universitaria, relativa fascia di formazione nonché sperimentazione organizzativa e didattica; GURI nro 209, Supplemento ordinario 31.7.1980) nro 382 66 §:ssä säädetään seuraavaa:

”Ellei yliopistojen tieteellisen ja opetuksellisen tehtävän hoito ole tälle esteenä, yliopistot voivat harjoittaa julkisten ja yksityisten yksiköiden kanssa tekemiinsä sopimuksiin perustuvaa tutkimus- ja konsulttitoimintaa. Tällaisten sopimusten täyttäminen annetaan pääsääntöisesti [yliopiston] laitosten tehtäväksi tai, ellei laitoksia ole, instituuttien tai yliopistollisten klinikoiden tai yksittäisten päätoimisten opettajien tehtäväksi.

Edellisessä momentissa tarkoitettuihin sopimuksiin perustuvista palveluista saadut tulot jaetaan yliopiston hallintoneuvoston opetusministeriön antaman – – mallin pohjalta hyväksymän ohjesäännön mukaan.

Tällaisten palvelujen tarjoamiseen osallistuville opetus- ja muun henkilökunnan jäsenille voidaan maksaa palkkioina enintään summa, jonka yhteenlaskettu määrä ei vuodessa ylitä 30:tä prosenttia kokonaispalkasta. Henkilökunnalle näin maksettu määrä ei voi missään tapauksessa ylittää 50:tä prosenttia [mainituista] palveluista saaduista kokonaistuloista.

Edellä 2 momentissa tarkoitettussa ohjesäännössä määritetään summa, joka osoitetaan yliopistolle koituviin yleisiin menoihin, ja perusteet, joilla 3 momentissa tarkoitettu summa jaetaan henkilökunnalle. Loput tuloista on tarkoitettu opetusmateriaalin ja tieteellisen materiaalin hankkimiseen sekä niiden laitosten, instituuttien tai klinikoiden toimintakuluihin, jotka ovat täyttäneet sopimukset.

Kunkin palvelun kokonaistulosta edellä 2 momentissa esitettyjen sääntöjen mukaan vähennetään jokaisessa tapauksessa ensin yliopistolle näiden palvelujen toteuttamisesta aiheutuvat menot.

Edellisessä momentissa tarkoitettua toiminnasta saatavat tulot merkitään yliopiston tuloslaskelmaan tuotoksi.”

Pääasia ja ennakkoratkaisukysymys

- 12 ASL:n pääjohtaja hyväksyi 7.10.2009 tekemällään päätöksellä ehdot, joiden mukaan yliopiston tuli toteuttaa turvallisuutta koskevien uusimpien kansallisten määräysten perusteella Leccen maakunnan sairaalarakennusten ja erityisesti niin sanottujen strategisten rakennusten maanjäristyskestävyyteen liittyvä selvitys- ja arviointityö (jäljempänä ”ehdot” ja ”selvitystyö”).
- 13 Näiden ehtojen mukaan selvitystyöhän kuuluu kunkin selvitystyön kohteena olevan rakennuksen osalta seuraavat kolme osaa:
- rakenteellisen typologian sekä rakentamiseen käytettyjen materiaalien ja käytettyjen laskentamenetelmien määrittäminen; tosiasiallisen tilanteen pääpiirteittäinen tarkastaminen suhteessa käytettävissä oleviin rakennussuunnitelmiin
 - rakenteellisen säännönmukaisuuden tarkastaminen, pääpiirteittäinen analyysi rakennuksen yleisistä reaktioista maanjäristystilanteesta, mahdolliset paikalliset analyysit rakenteellisista elementeistä tai osajärjestelmistä, joilla on merkitystä tunnistettaessa yleisiä reaktioita maanjäristystilanteesta, ja
 - edellisessä luetelmakohdassa mainittujen tulosten käsittely ja rakenteellista diagnoosia koskevien teknisten selostusten laatiminen; erityisesti selvitykset todetusta rakenteellisesta typologiasta, materiaaleista ja rakenteiden tilasta, etenkin seikoista, jotka vaikuttavat eniten rakenteiden reaktioihin suhteessa rakennuksen sijaintipaikan seismiseen vaarallisuuteen; tekninen selostus sairaaloiden seismisen haavoittuvuuden luokittelusta; tekniset selvitykset seismisen haavoittuvuuden selvittämisen kannalta ratkaisevan tärkeiksi todetuista rakenteellisista elementeistä tai osajärjestelmistä; alustavia ehdotuksia ja pääpiirteittäinen kuvaus toteutettavissa olevista korjaustoista tai maanjäristyskestävyyden parantamiseksi tehtävissä olevista töistä siten, että erityisesti mainitaan erilaisten mahdollisten teknologioiden edut ja rajoitukset teknisestä ja taloudellisesta näkökulmasta katsottuna.
- 14 Selvitystyöstä 22.10.2009 tehdyssä konsultointisopimuksessa todetaan seuraavaa:
- sopimuksen enimmäiskestoksi on sovittu 16 kuukautta
 - selvitystyöstä vastaa rakennustekniikan ryhmä, joka voi käyttää erittäin pätevää ulkopuolista henkilöstöä
 - selvitystyö tehdään tiiviissä yhteistyössä ASL:n ja yliopiston nimeämien työryhmien välillä, jotta selvitystyön kolmannen osan muodostavat tavoitteet saavutetaan
 - tieteellinen vastuu kuuluu kahdelle henkilölle, joista kumpikin sopijapuoli nimeää yhden
 - kokeellisesta toiminnasta saadut tulokset omistaa kokonaisuudessaan ASL, joka kuitenkin sitoutuu kaikissa teknillisissä tai tieteellisissä julkaisuissa nimenomaisesti mainitsemaan lähteenä yliopiston; yliopisto voi ASL:n luvalla käyttää kyseisiä tuloksia julkaisuissa ja tieteellisissä tiedonannoissa ja
 - ASL maksaa yliopistolle tämän palveluista 200 000 euroa – mihin ei sisälly arvonlisäveroa –, joka on suoritettava neljässä erässä; kuitenkin siinä tapauksessa, että sopimus puretaan ennen aikaisesta, yliopistolla on oikeus määrään, joka riippuu tehdyn työn määrästä ja vastaa aiheutuneita menoja ja kustannuksia, jotka liittyvät oikeudellisiin velvoitteisiin, joihin on sitouduttu selvitystyön toteuttamisen yhteydessä.

- 15 Unionin tuomioistuimelle toimitetusta asiakirja-aineistosta ilmenee, että tämä 200 000 euron summa muodostuu seuraavasti:
- teknisten välineiden hankinta ja käyttö: 20 000 euroa
 - henkilöstön työmatkakulut: 10 000 euroa
 - henkilöstökulut: 144 000 euroa ja
 - yleiskulut: 26 000 euroa.
- 16 Asiakirja-aineistosta ilmenee myös, että henkilöstömenot ovat 143 999,58 euroa (pyöristettyinä 144 000 euroa) ja ne liittyvät seuraaviin arviointeihin:
- kolmen tutkimusapurahan maksaminen vuoden ajalta: 57 037,98 euroa
 - apulaisprofessorin kustannukset 180 tunnilta vuonna 2009 (tuntikohtaiset kustannukset 45,81 euroa) ja 641 tunnilta vuonna 2010 (tuntikohtaiset kustannukset 48,93 euroa): 39 609,93 euroa
 - vanhemman tutkijan kustannukset 170 tunnilta vuonna 2009 (tuntikohtaiset kustannukset 25,91 euroa) ja 573 tunnilta vuonna 2010 (tuntikohtaiset kustannukset 32,23 euroa): 22 936,95 euroa
 - nuoremman tutkijan kustannukset 170 tunnilta vuonna 2009 (tuntikohtaiset kustannukset 20,50 euroa) ja 584 tunnilta vuonna 2010 (tuntikohtaiset kustannukset 26,48 euroa): 18 949,32 euroa
 - laboratorioteknikon kustannukset 70 tunnilta vuonna 2009 (tuntikohtaiset kustannukset 20,48 euroa) ja 190 tunnilta vuonna 2010 (tuntikohtaiset kustannukset 21,22 euroa): 5 465,40 euroa.
- 17 Erinäiset ammattiliitot ja ammatilliset yhdistykset sekä yritykset nostivat lukuisia kanteita mainittujen ehtojen hyväksymispäätöksestä ja siihen liittyvistä tai sitä seuranneista valmistelevista toimenpiteistä Tribunale amministrativo regionale per la Puglia (Puglian alueellinen hallintotuomioistuin) vedoten muun muassa julkisia hankintoja koskeviin kansallisiin säännöksiin ja unionin säännöksiin. Kyseinen tuomioistuin hyväksyi tuomiollaan nämä kanteet ja katsoi, että selvitystyötä oli pidettävä Italian lainsäädännössä tarkoitettuina teknisiä palveluja koskevana hankintasopimuksena.
- 18 ASL ja yliopisto väittivät mainitusta tuomiosta tekemissään valituksissa olennaisilta osin, että Italian oikeuden mukaan konsultointisopimusta on pidettävä hallintoviranomaisten välisenä sopimuksena yleisen edun mukaisesta toiminnasta. Niiden mukaan yliopiston osallistuminen vastiketta – joka kuitenkin kattaa ainoastaan aiheutuneet menot – vastaan tällaiseen sopimukseen kuuluu yliopiston institutionaalisen toiminnan alaan. ASL ja yliopisto vetoavat lisäksi siihen, että selvitystyö annettiin tutkimusyksiköiden tehtäväksi ja että se koskee tutkimuksia, jotka on toteutettava sellaisten kokeiden ja analyysien perusteella, joissa ei käytetä standardoituja menetelmiä eikä tieto- ja tiedekirjallisuudessa kodifioitua tai määritettyä menetelmää. Niiden mukaan tällaisten hallintoviranomaisten yhteistyösopimusten laillisuus unionin oikeuteen nähden ilmenee unionin tuomioistuimen oikeuskäytännöstä.
- 19 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin toteaa, että 7.8.1990 annetun lain nro 241 15 §:ssä tarkoitettujen hallintoviranomaisten välisten sopimusten tarkoituksena on koordinoita eri hallintoelinten, joista jokainen tavoittelee erityistä yleistä etua, toimintoja, ja näitä sopimuksia on pidettävä yhteistyömuotona, jolla pyritään julkisten palvelujen mahdollisimman tehokkaaseen ja

taloudelliseen hoitamiseen. Tällainen sopimus voidaan tehdä, kun julkinen laitos aikoo antaa vastiketta vastaan tietyn palvelun suorittamisen toisen julkisen laitoksen tehtäväksi ja kun kyseinen palvelu kuuluu sopijapuolina olevien yksiköiden institutionaalisten tavoitteiden mukaan hallinnon tehtäviin.

- 20 Consiglio di Stato pohtii kuitenkin, onko se, että hallintoviranomaiset tekevät keskenään sopimuksen, ristiriidassa vapaan kilpailun periaatteen kanssa, kun yhtä näistä viranomaisista voidaan pitää taloudellisena toimijana, sillä taloudellisen toimijan asema tunnustetaan kaikille julkisille yksiköille, jotka tarjoavat palveluja markkinoilla, riippumatta siitä, tavoittelevatko ne ensisijaisesti voittoa, onko niillä yritysrakennetta tai toimivatko ne jatkuvasti markkinoilla. Kansallinen tuomioistuin tukeutuu tältä osin asiassa C-305/08, CoNISMa, 23.12.2009 annettuun tuomioon (Kok., s. I-12129). Tämän perusteella on niin, että koska yliopisto voi osallistua tarjouspyyntöön, hankintaviranomaisten sen kanssa tekemät sopimukset kuuluvat julkisia hankintoja koskevien unionin sääntöjen soveltamisalaan silloin, kun sopimukset koskevat – kuten pääasiassa – tutkimuspalveluja, jotka eivät vaikuttaisi olevan ristiriidassa direktiivin 2004/18 liitteessä II A olevissa 8 ja 12 ryhmässä mainittujen palvelujen kanssa.
- 21 Consiglio di Stato on näin ollen päättänyt lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavan ennakkoratkaisukysymyksen:

”Onko [direktiivi 2004/18], erityisesti sen 1 artiklan 2 kohdan a ja d alakohta, 2 artikla, 28 artikla sekä liitteessä II [A] olevat 8 ja 12 ryhmä, esteenä sellaiselle kansalliselle lainsäädännölle, jolla kahden hankintaviranomaisen sallitaan tehdä kirjallisia sopimuksia keskenään sairaalarakennusten maanjärjestyskestävyyden selvittämiseksi ja arvioimiseksi rakennusten, erityisesti strategisten rakennusten, turvallisuutta koskevien kansallisten määräysten mukaisesti sellaista maksua vastaan, joka ei ylitä palvelun suorittamisesta aiheutuneita kustannuksia, kun toimeksisaajaviranomainen voi toimia taloudellisena toimijana?”

Ennakkoratkaisukysymyksen tarkastelu

- 22 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee kysymyksellään lähinnä, onko direktiiviä 2004/18 tulkittava niin, että se on esteenä kansalliselle lainsäädännölle, jossa sallitaan sellaisen sopimuksen tekeminen ilman tarjouskilpailua, jolla kaksi julkista yksikköä aloittavat keskenään pääasiassa kyseessä olevan yhteistyön kaltaisen yhteistyön.
- 23 Aluksi on huomautettava, että direktiivin 2004/18 soveltaminen julkisia hankintoja koskevaan sopimukseen edellyttää, että sopimuksen ennakoitu arvo on vähintään direktiivin 7 artiklan b alakohdassa vahvistettu kynnyсарvo, mitä arvioitaessa otetaan huomioon niiden rakennustöiden, tavaroiden tai palvelujen, joita tämä julkisia hankintoja koskeva sopimus koskee, tavanomainen arvo markkinoilla. Päinvastaisessa tapauksessa on sovellettava EUT-sopimuksen perustavanlaatuisia sääntöjä ja yleisiä periaatteita, erityisesti yhdenvertaista kohtelua ja kansalaisuuteen perustuvan syrjinnän kieltoa koskevia periaatteita sekä niistä seuraavaa avoimuusvelvollisuutta, mikäli kyseiseen sopimukseen liittyy selvä rajat ylittävä intressi, kun otetaan huomioon muun muassa sen suuruus ja täyttämispaiikka (ks. vastaavasti mm. yhdistetyt asiat C-147/06 ja C-148/06, SECAP ja Santorso, tuomio 15.5.2008, Kok., s. I-3565, 20, 21 ja 31 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).
- 24 Se seikka, että pääasiassa kyseessä oleva sopimus voi kuulua mahdollisesti joko direktiivin 2004/18 soveltamisalaan tai EUT-sopimuksen perustavanlaatuisten sääntöjen ja yleisten periaatteiden soveltamisalaan, ei kuitenkaan vaikuta esitettyyn ennakkoratkaisukysymykseen annettavaan vastaukseen. Oikeuskäytännössä esitetyt kriteerit sen arvioimiseksi, onko tarjouskilpailuun turvautuminen pakollista vai ei, ovat merkityksellisiä sekä mainitun direktiivin että EUT-sopimuksen sääntöjen ja periaatteiden tulkitsemiseksi (ks. vastaavasti asia C-573/07, Sea, tuomio 10.9.2009, Kok., s. I-8127, 35–37 kohta).

- 25 Kun tämä on todettu, on huomautettava, että direktiivin 2004/18 1 artiklan 2 kohdan mukaan julkisia hankintoja koskeva sopimus on kirjallinen sopimus, joka on tehty vastiketta vastaan taloudellisen toimijan ja hankintaviranomaisen välillä ja jonka tarkoituksena on direktiivin liitteessä II A tarkoitettujen palvelujen suorittaminen.
- 26 Tältä osin vaikutusta ei ensinnäkään ole sillä, että kyseinen taloudellinen toimija on itse hankintaviranomainen (ks. vastaavasti asia C-107/98, Teckal, tuomio 18.11.1999, Kok., s. I-8121, 51 kohta). Merkitystä ei myöskään ole sillä, ettei asianomainen yksikkö ensisijaisesti tavoittele voittoa, ettei sillä ole yritysrakennetta tai ettei se toimi jatkuvasti markkinoilla (ks. vastaavasti em. asia CoNISMa, tuomion 30 ja 45 kohta).
- 27 Oikeuskäytännössä on todettu julkisten yliopistojen kaltaisista yksiköistä, että tällaiset yksiköt voivat lähtökohtaisesti osallistua julkisia palveluhankintoja koskevaan sopimuksen myöntämismenettelyyn. Jäsenvaltiot voivat kuitenkin säännellä tällaisten yksikköjen toimintaa ja muun muassa sallia tai olla sallimatta näiden toimimisen markkinoilla, kun otetaan huomioon näiden institutionaaliset ja sääntömääräiset tavoitteet. Sikäli ja siinä määrin kuin nämä yksiköt saavat tarjota tiettyjä palveluja markkinoilla, niitä ei kuitenkaan voida kieltää osallistumasta asianomaisia palveluja koskevaan tarjouspyyntöön (ks. vastaavasti em. asia CoNISMa, tuomion 45, 48, 49 ja 51 kohta). Nyt käsiteltävässä asiassa ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuimien on kuitenkin todennut, että 11.7.1980 annetun tasavallan presidentin asetuksen nro 382 66 §:n 1 momentissa nimenomaisesti annetaan julkisille yliopistoille oikeus tarjota tutkimus- ja neuvontapalveluja julkisille tai yksityisille yksiköille siinä määrin kuin tällä toiminnalla ei haitata niiden opetustehtävää.
- 28 Toiseksi on todettava, että pääasiassa sopimuksen kohteena olevan toiminnan kaltainen toiminta kuuluu – siitä ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mainitsemasta seikasta huolimatta, että toiminta saattaa kuulua tieteellisen tutkimuksen alaan – tosiasiallisen luonteensa vuoksi joko direktiivin 2004/18 liitteessä II A olevassa 8 ryhmässä tarkoitettujen tutkimus- ja kehittämispalvelujen alaan tai kyseisessä liitteessä olevassa 12 ryhmässä tarkoitettujen teknisten suunnittelupalvelujen ja niihin liittyvien tieteellisten ja teknisten konsulttipalvelujen alaan.
- 29 Kolmanneksi on esitettävä, että – kuten julkisasiamies totesi ratkaisuehdotuksensa 32–34 kohdassa ja kuten ilmaisun ”vastiketta vastaan” tavallisesta ja tavanmukaisesta merkityksestä ilmenee – sopimuksen ei voida katsoa jäävän julkisia hankintoja koskevan sopimuksen käsitteen ulkopuolelle pelkästään sen seikan perusteella, että sopimuksesta maksettava vastike rajoittuu ainoastaan sopimuksen kohteena olevasta palvelusta aiheutuvien kustannusten korvaamiseen.
- 30 Ellei tarkastuksista, jotka kuuluvat ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen tehtäväksi, muuta johdu, vaikuttaa siltä, että pääasiassa kyseessä olevalla sopimuksella on kaikki edellä 26–29 kohdassa esitetyt ominaispiirteet.
- 31 Unionin tuomioistuimen oikeuskäytännöstä kuitenkin seuraa, että kahdentyyppiset julkisten yksikköjen välillä tehdyt hankintasopimukset jäävät julkisia hankintoja koskevan unionin oikeuden soveltamisalan ulkopuolelle.
- 32 Kyse on ensinnäkin hankintasopimuksista, jotka julkinen yksikkö on tehnyt siihen nähden oikeudellisesti erillisen henkilön kanssa, kun mainitulla julkisella yksiköllä on kyseiseen henkilöön vastaava määräysvalta kuin sillä on omiin yksikköihinsä ja kun tämä henkilö harjoittaa pääosaa toiminnastaan sen omistavan yksikön tai sen omistavien yksikköjen kanssa (ks. vastaavasti em. asia Teckal, tuomion 50 kohta).
- 33 On kuitenkin riidatonta, ettei tätä poikkeusta sovelleta pääasian asiayhteyden kaltaisessa asiayhteydessä, koska ennakkoratkaisupyyntöä ilmenee, ettei ASL:llä ole määräysvaltaa yliopistoon.

- 34 Kyse on toiseksi sopimuksista, joilla aloitetaan sellainen julkisten yksikköjen välinen yhteistyö, jolla varmistetaan niille yhteisen julkisen palvelun tehtävän suorittaminen (ks. vastaavasti asia C-480/06, komissio v. Saksa, tuomio 9.6.2009, Kok., s. I-4747, 37 kohta).
- 35 Tässä tilanteessa julkisia hankintoja koskevia unionin oikeuden sääntöjä ei sovelleta, mikäli tällaiset sopimukset on lisäksi tehty ainoastaan julkisten yksikköjen välillä ilman yksityisen tahon osallistumista, mikäli mitään yksityistä palveluntarjoajaa ei aseteta kilpailijoihinsa nähden etuoikeutettuun asemaan ja mikäli niillä aloitetun yhteistyön toteuttamista säätelevät ainoastaan yleisen edun mukaisten päämäärien tavoittelulle ominaiset seikat ja vaatimukset (ks. vastaavasti em. asia komissio v. Saksa, tuomion 44 ja 47 kohta).
- 36 Vaikka – kuten ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on todennut – pääasiassa kyseessä olevan sopimuksen kaltainen sopimus vaikuttaisi täyttävän tietyt kahdessa edellisessä kohdassa mainituista kriteereistä, tällainen sopimus voi kuitenkin jäädä julkisia hankintoja koskevan unionin oikeuden soveltamisalan ulkopuolelle ainoastaan, jos se täyttää kaikki nämä kriteerit.
- 37 Tältä osin ennakkoratkaisupyyntöön sisältyneistä tiedoista vaikuttaisi ilmenevän ensinnäkin, että kyseinen sopimus koskee sellaista aineellisten seikkojen kokonaisuutta, joista merkittävä osa tai jopa pääosa kuuluu toimintaan, jota yleisesti harjoittavat insinöörit tai arkkitehdit ja joka siitä huolimatta, että sillä on tieteellinen perusta, ei kuitenkaan muistuta tieteellistä tutkimusta. Tästä seuraa, että – toisin kuin edellä mainitussa asiassa komissio vastaan Saksa annetun tuomion 37 kohdassa voitiin todeta – julkisen palvelun tehtävällä, jota kyseisellä sopimuksella aloitettu julkisten yksikköjen välinen yhteistyö koskee, ei näytetä varmistettavan ASL:lle ja yliopistolle yhteisen julkisen palvelun tehtävän suorittamista.
- 38 Pääasiassa kyseessä oleva sopimus voi toiseksi johtaa yksityisten yritysten suosimiseen, jos erittäin pätevään ulkopuoliseen henkilöstöön, jota yliopisto voi sopimuksen mukaan tiettyjen palvelujen toteuttamisessa käyttää, kuuluu myös yksityisiä palveluntarjoajia.
- 39 On kuitenkin ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen tehtävänä tehdä kaikki tältä osin vaadittavat tarkastukset.
- 40 Esitettyyn kysymykseen on siis vastattava, että julkisia hankintoja koskeva unionin oikeus on esteenä kansalliselle lainsäädännölle, jossa sallitaan sellaisen sopimuksen tekeminen ilman tarjouskilpailua, jolla julkinen yksiköt aloittavat keskenään yhteistyön silloin, kun – mikä ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen on tarkastettava – tällaisella sopimuksella ei pyritä varmistamaan niille yhteisen julkisen palvelun tehtävän suorittamista, kun tällaista sopimusta eivät säätele ainoastaan yleisen edun mukaisten päämäärien tavoittelulle ominaiset seikat ja vaatimukset tai kun se on omiaan asettamaan jonkin yksityisen palveluntarjoajan kilpailijoihinsa nähden etuoikeutettuun asemaan.

Oikeudenkäyntikulut

- 41 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 (suuri jaosto) on ratkaissut asian seuraavasti:

Julkisia hankintoja koskeva unionin oikeus on esteenä kansalliselle lainsäädännölle, jossa sallitaan sellaisen sopimuksen tekeminen ilman tarjouskilpailua, jolla julkiset yksiköt aloittavat keskenään yhteistyön, silloin, kun – mikä ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen on

tarkastettava – tällaisella sopimuksella ei pyritä varmistamaan niille yhteisen julkisen palvelun tehtävän suorittamista, kun sopimusta eivät säätele ainoastaan yleisen edun mukaisten päämäärien tavoittelulle ominaiset seikat ja vaatimukset tai kun se on omiaan asettamaan yksityisen palveluntarjoajan kilpailijoihinsa nähden etuoikeutettuun asemaan.

Allekirjoitukset