

Kohtuasi C-669/20**Eelotsusetaotluse kokkuvõte vastavalt Euroopa Kohtu kodukorra artikli 98 lõikele 1****Saabumise kuupäev:**

8. detsember 2020

Eelotsusetaotluse esitanud kohus:

Varhoven administrativen sad (Bulgaaria kõrgeim halduskohus)

Eelotsusetaotluse kuupäev:

10. november 2020

Kassatsioonkaebuse esitaja:

Veridos GmbH

Vastustajad kassatsioonimenetluses:

Bulgaaria Vabariigi siseministeerium

Mühlbauer ID Services GmbH – S&T

Põhikohtuasja ese

Kassatsioonkaebus otsuse peale, mille ese on Bulgaaria isikutunnistuste väljastamise süsteemi kavandamiseks, ülesehitamiseks ja haldamiseks korraldatud riigihankes osalejate seadmine paremusjärjestusse ja ühe pakkuja pakkumuse tunnistamine edukaks.

Eelotsusetaotluse ese ja õiguslik alus

Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2014. aasta direktiivi 2014/24/EL riigihangete kohta ja direktiivi 2004/18/EÜ kehtetuks tunnistamise kohta (ELT 2014, L 94, lk 65; edaspidi „direktiiv 2014/24“) artikli 56 tõlgendamine koosmõjus selle direktiivi artikliga 69 ning Euroopa Parlamendi ja nõukogu 13. juuli 2009. aasta direktiivi, millega kooskõlastatakse teatavate kaitse- ja julgeolekuvaldkonnas ostjate poolt sõlmitavate ehitustööde ning asjade ja teenuste riigihankelepingute sõlmimise kord ja muudetakse direktiive 2004/17/EÜ ja 2004/18/EÜ (ELT 2009, L 216, lk 76; edaspidi „direktiiv 2009/81“), artikli 38

tõlgendamine koosmõjus selle direktiivi artikliga 49, samuti Euroopa Liidu põhiõiguste harta (edaspidi „harta“) artikli 47 tõlgendamine osas, mis puudutab kohtu kontrolli selle üle, kas riigihankemenetluse raames esitatud pakkumus on põhjendamatult madala maksumusega.

Eelotsuse küsimused

Eelotsusetaotluse esitanud kohus esitab järgmised eelotsuse küsimused:

„1. Kas direktiivi [2014/24] artiklit 56 koosmõjus selle direktiivi artikliga 69 ja direktiivi [2009/81] artiklit 38 koosmõjus selle direktiivi artikliga 49 tuleb tõlgendada nii, et juhul kui riigisisises seaduses põhjendamatult madala maksumusega pakkumuse hindamiseks sätestatud kriteerium ei ole kohaldatav ja avaliku sektori hankija ei ole valinud ega enne teatavaks teinud mõnda muud kriteeriumi, ei ole avaliku sektori hankija kohustatud kontrollima, kas esitatud pakkumus on põhjendamatult madala maksumusega?

2. Kas direktiivi 2014/24 artiklit 56 koosmõjus selle direktiivi artikliga 69 ja direktiivi 2009/81 artiklit 38 koosmõjus selle direktiivi artikliga 49 tuleb tõlgendada nii, et avaliku sektori hankija on kohustatud põhjendamatult madala maksumusega pakkumuste olemasolu kontrollima vaid juhul, kui teatud pakkumuse suhtes tekib kahtlus, või on avaliku sektori hankija alati kohustatud veenduma esitatud pakkumuste tõsiseltvõetavuses ja esitama selle kohta asjaomased põhjendused?

3. Kas avaliku sektori hankija peab kõnealust nõuet täitma ka juhul, kui hankemenetluses on esitatud vaid kaks pakkumust?

4. Kas [harta] artiklit 47 tuleb tõlgendada nii, et avaliku sektori hankija hinnang, mille kohaselt puuduvad kahtlused põhjendamatult madala maksumusega pakkumuste esitamise suhtes, ja tema veendumus paremusjärjestuses esimesel kohal oleva pakkuja pakkumuse tõsiseltvõetavuses alluvad kohtu kontrollile?

5. Kas juhul, kui eelmisele küsimusele vastatakse jaatavalt, tuleb [harta] artiklit 47 tõlgendada nii, et avaliku sektori hankija, kes ei ole põhjendamatult madala maksumusega pakkumuse olemasolu kontrollinud, on kohustatud nimetama kaalutlused ja põhjendused, millele tuginedes on ta välistanud kahtlused põhjendamatult madala maksumusega pakkumuse olemasolus, st pidanud paremusjärjestuses esimesel kohal oleva pakkuja pakkumust tõsiseltvõetavaks?

Euroopa Liidu õigusnormid ja kohtupraktika

Eelotsusetaotluse esitanud kohus viitab järgmistele õigusnormidele: direktiivi 2014/24 põhjendused 90 ja 92 ning artikli 56 lõige 1 ja artikli 69 lõige 1 (väljavõtted);

direktiivi 2009/81 põhjendused 15 ja 64, artikli 38 lõige 1 ja artikli 49 lõike 1 esimene lause.

Eelotsusetaotluse esitanud kohus tugineb järgmisele kohtupraktikale:

- Euroopa Kohtu 29. märtsi 2012. aasta otsus SAG ELV Slovensko jt (C-599/10, EU:C:2012:191, punkt 25 ja punktid 27–34);
- Üldkohtu 4. juuli 2017. aasta otsus European Dynamics Luxembourg SA (T-392/15, EU:T:2017:462, punktid 72–75, 80, 81, 83–85 ja 87–90);
- Üldkohtu 28. jaanuari 2016. aasta otsus Agriconsulting Europe SA (T-570/13, EU:T:2016:40), mis jäeti 19. oktoobri 2017. aasta otsusega Agriconsulting Europe SA (C-198/16 P, EU:C:2017:784, punktid 55–71) muutmata;
- Euroopa Kohtu 18. detsembri 2014. aasta otsus Data Medical Service (C-568/13, EU:C:2014:2466, punktid 47–50);
- Euroopa Kohtu 4. mai 2017. aasta otsus Esaprojekt sp. z o.o. (C-387/14, EU:C:2017:338, punkt 36);
- Euroopa Kohtu 4. juuni 2013. aasta otsus ZZ (C-300/11, EU:C:2013:363, punkt 53) ja
- Üldkohtu 20. septembri 2011. aasta otsus Evropaïki Dynamiki (T-461/08, EU:T:2011:494, punkt 100).

Eelotsusetaotluse esitanud kohus viitab komisjoni teatisele „Suunised kolmandate riikide pakkujate ja kaupade osalemise kohta ELi hanketurul“ (ELT 2019, C 271, lk 43), mille leheküljel 10 käsitletakse põhjendamatult madala maksumusega pakkumusi.

Riigisisese õigusnormid

Bulgaaria Vabariigi riigihangete seadus (Zakon za obshtestvenite porachki; edaspidi ka „ZOP“)

„Artikkel 72

Põhjendamatult madala maksumusega pakkumused

1. Kui pakkuja hindamisalune pakkumus on sama hindamiskriteeriumi kohaldamisel hinna või maksumuse poolest teiste pakkujate pakkumuste maksumuste keskmisest rohkem kui 20% madalam, on avaliku sektori hankija kohustatud nõudma pakkumuse koostamise kohta põhjalikku kirjalikku selgitust, mille peab pakkuja hankijale esitama viie tööpäeva jooksul asjaomase nõude saamisest arvates.“

Asjaolude ja menetluse lühikokkuvõte

- 1 Otsusega nr 5785MPP-58/15.08.2019 kuulutas Bulgaaria Vabariigi siseministri asetäitja välja „piiratud“ hankemenetluse, mille ese oli „Bulgaaria Vabariigi 2019. aasta põlvkonna isikutunnistuste väljaandmise süsteemi kavandamine, ülesehitamine ja haldamine“. Hanketeade nr 158-363493 avaldati Euroopa Liidu Teatajas (2018/S).
- 2 Korraldusega nr 5785MP3-106/16.10.2018 loodi abikomisjon, et selgitada välja kvalifitseerimise tingimustele vastavad taotlejad, kontrollida ja hinnata pakkumusi ning seada need paremusjärjestusse.
- 3 Seejärel tehti otsusega nr 5785MOP-40/03.07.2019 teatavaks kvalifitseerimise tingimustele vastavad taotlejad, nimelt äriühing Veridos GmbH ja konsortsium Mühlbauer ID Services GmbH – S&T, kellele tehti pakkumuse esitamise ettepanek.
- 4 Pärast esitatud pakkumuste hindamist tunnistati Bulgaaria Vabariigi siseministri asetäitja otsusega nr 5785-MPP-35/29.04.2020 edukaks konsortsiumi Mühlbauer ID Services GmbH – S&T pakkumus, paremusjärjestuses teisele kohale jäi Veridos GmbH.
- 5 Veridos GmbH esitas Bulgaaria Vabariigi siseministri asetäitja otsuse nr 5785-MPP-35/29.04.2020 peale vaide konkurentsiasutusele (Komisia za zashtita na konkurentsia), mille alusel algatati menetlus numbriga K3K-308/2020.
- 6 Konkurentsiasutus jättis 25. juuni 2020. aasta otsusega nr 510 Veridos GmbH kaebuse (K3K-308/2020) rahuldamata.
- 7 Äriühing Veridos GmbH esitas 13. juulil 2020 konkurentsiasutuse otsuse peale kassatsioonkaebuse, mille alusel algatati Varhoven administrativen sadis (Bulgaaria kõrgeim halduskohus) salastatud teabe kaitse nõudeid järgides kohtumenetlus.

Eelotsusetaotluse lühikokkuvõte

- 8 Eelotsusetaotluse esitamine muutub käesolevas asjas vajalikuks hindamisel, kas liidu õiguse põhimõtteid (läbipaistvus, mittediskrimineerimine ja võrdne kohtlemine) arvestades on avaliku sektori hankija kohustatud kontrollima põhjendamatult madala maksumusega pakkumuse olemasolu, et tagada pakkumuste objektiivne võrreldavus ja selgitada ausa konkurentsi tingimustes välja majanduslikult soodsaim pakkumus, mis ei ole konkurentsi moonutaval viisil põhjendamatult madala maksumusega.
- 9 Kohtuasjas kohaldatava õigusraamistiku kindlaksmääramisel võtab eelotsusetaotluse esitanud kohus arvesse, et kõnealune riigihange sisaldab elemente, mis kuuluvad direktiivi 2014/24 kohaldamisalasse, kuid avaliku sektori

hankija tegi otsuse ja sõlmis üheainsa riigihankelepingu direktiivi 2009/81 alusel. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu arvates on mõlema direktiivi asjaomaste sätete identset sisu ja analoogilist ülesannet arvestades vajalik analoogiline tõlgendamine.

- 10 Kohtuasi piirdub liikmesriigi seadusandja pädevusega sätestada kriteerium põhjendamatult madala maksumusega pakkumuse hindamiseks, mida seadusandja kasutas riigihangete seaduse artikli 72 lõike 1 vastuvõtmisel. Viidatud sättes on ette nähtud põhjendamatult madala maksumusega pakkumuse hindamise kriteerium, nimelt nõue, et pakkumus on „sama hindamiskriteeriumi kohaldamisel hinna või maksumuse poolest teiste pakkujate pakkumuste maksumuste keskmisest vähemalt 20% madalam“. Sellega nõuab seadusandja kaudselt, et esitatud oleks vähemalt kolm pakkumust, kusjuures pakkumuse maksumust hinnatakse ülejäänud kahe pakkumuse maksumuste keskmise alusel.
- 11 Just selles kontekstis tuleb vaadelda ka käesoleva kohtuasja esemeks olevat otsust, mille tegi esimeses astmes konkurentsiasutus ja mille kohaselt ei ole Bulgaaria riigihangete seaduse artikli 72 lõige 1 kohaldatav, kuna käesoleval juhul esitati ainult kaks pakkumust ja pakkumuste maksumuste keskmist, mille nägi seadusandja ette põhjendamatult madala maksumusega pakkumuste olemasolu kindlakstegemiseks, ei ole võimalik välja arvutada.
- 12 Põhikohtuasjas avaliku sektori hankijaks olev siseministeerium ei olnud põhjendamatult madala maksumusega pakkumuse kindlakstegemiseks ja kontrollimiseks välja töötanud ega enne teatavaks teinud algoritmi, mistõttu peab seda algoritmi liidu õiguse alusel hindama Varhoven administrativen sad (Bulgaaria kõrgeim halduskohus), juhul kui põhjendatult tuleb lähtuda sellest, et direktiivi 2014/14 artiklid 56 ja 69 ning direktiivi 2009/81 artiklid 38 ja 49 sisaldavad piisavalt täpset ja tingimusteta tegevusnormi – hindamiskohustust.
- 13 Eeltoodud ja kohtuasja konkreetseid asjaolusid arvestades on hindamine algusest peale võimatu ja eespool nimetatud liidu õigusnormid jäävad kohaldamata.
- 14 Eelotsusetaotluse esitanud kohtule teadaolev Üldkohtu ja Euroopa Kohtu praktika, mis käsitleb muu hulgas liidu asutuste kui avaliku sektori hankija õigusaktide vaidlustamise korda, sisaldub eespool viidatud kohtuotsustes. Eelotsusetaotluse esitanud kohus osutab eelkõige juhtumitele, mille alusel on tehtud järgmised otsused:
- 15 Euroopa Kohtu 29. märtsi 2012. aasta otsus SAG ELV Sloveško jt (C-599/10):
 - liidu seadusandja tahtis panna hankijale kohustuse kontrollida põhjendamatult madala maksumusega pakkumuste koostisosi ning nõuda selleks taotlejatelt, et nad esitaksid vajalikud tõendid nende pakkumuste tõsiseltvõetavuse kohta (punkt 28);
 - direktiivi 2004/18 artikli 55 lõige 1 eeldab hankija kohustust esitada asjaomastele taotlejatele selgelt väljendatud nõue, et taotlejatel oleks võimalus

oma pakkumuste tõsiseltvõetavust täiel määral ja tõhusalt põhjendada (punkt 31);

- direktiivi 2004/18 artikkel 55 ei ole vastuolus riigisisese õigusnormiga, mis näeb sisuliselt ette, et kui taotleja pakub välja põhjendamatult madala maksumuse, nõuab hankija temalt kirjalikult selgitust tema hinnapakumuse kohta; direktiivi viidatud säte näeb sellise õigusnormi olemasolu riigisiseses riigihankeid reguleerivas õiguses hoopis ette (punkt 33).

16 Üldkohtu 4. juuli 2017. aasta otsus *European Dynamics Luxembourg SA* (T-392/15):

- Küsimust, kas põhjendamiskohustust on järgitud, tuleb hinnata, lähtudes üldjuhul teabest, mis oli hagejate käsutuses hiljemalt hetkel, kui nad esitasid oma hagi. Põhjendusi ei saa esitada esimest korda alles hiljem kohtule. Vaid erandlikel asjaoludel võib olla põhjendatud, et kohus võtab arvesse menetluse käigus esitatud asjaolud (punkt 74).
- Pakkumuse põhjendamatult madalat maksumust tuleb hinnata võrreldes teostatavate tööde või osutatavate teenustega (punkt 83).
- Hankija kohustus kontrollida pakkumuse tõsiseltvõetavust tuleneb eelneva kahtluse olemasolust selle usaldusvääruse suhtes, kusjuures tuleb silmas pidada, et nimetatud sätte peamine eesmärk on, et pakkujat ei jäeta menetlusest kõrvale, ilma et tal oleks olnud võimalust põhjendada põhjendamatult madala maksumusega tundunud pakkumuse sisu. Seega alles siis, kui on sellised kahtlused, peab hindamiskomisjon enne selle pakkumuse võimalikku tagasilükkamist küsima vajalikke täpsustusi pakkumuse koostisosade kohta. Kui aga pakkumus ei tundu olevat põhjendamatult madala maksumusega rakendusmääruse artikli 158 lõike 4 tähenduses, siis seda artiklit ei kohaldata (punkt 85).
- Niisiis esimeses etapis peab hankija vaid kindlaks tegema, kas esitatud pakkumused sisaldavad mõnda näitajat, mis tekitab kahtlusi, et need võivad olla põhjendamatult madala maksumusega. See on nii eelkõige juhul, kui pakutud hind on märkimisväärselt madalam kui teistes esitatud pakkumustes või kui tavapärase turuhind. Kui esitatud pakkumused ei sisalda mõnda sellist näitajat ega tundu seega olevat põhjendamatult madala maksumusega, võib hankija jätkata pakkumuste hindamist ja eduka pakkuja väljaselgitamise menetlust (punkt 88).
- Seevastu juhul, kui on näitajaid, mis tekitavad kahtluse, et mõni pakkumus võib olla põhjendamatult madala maksumusega, peab hankija teises etapis kontrollima selle pakkumuse koostisosi, et veenduda, et pakkumus ei ole põhjendamatult madala maksumusega. Kontrolli käigus on hankijal kohustus anda kõnealuse pakkumuse esitanud pakkujale võimalus selgitada, miks ta leiab, et tema pakkumus ei ole põhjendamatult madala maksumusega (punkt 89).

- 17 Üldkohtu 28. jaanuari 2016. aasta otsus Agriconsulting Europe SA (T-570/13):
- Hankija võib hindamisel, kas pakkumuse maksumus on põhjendamatult madal, võtta arvesse kõiki osutatavate teenuste puhul olulisi asjaolusid (punkt 55).
 - Seega on üks hankemenetluse põhinõuetest see, et pakkumuste hindamisel toimuks hankija ja pakkuja vahel õigel ajal tegelik seisukohtade vahetus, et pakkuja saaks tõendada, et tema pakkumus on tõsiseltvõetav (punkt 71).
- 18 Euroopa Kohtu 18. detsembri 2014. aasta otsus Data Medical Service (C-568/13):
- Liikmesriikide ja täpsemalt hankijate ülesanne on kindlaks määrata „ebaharilikult madala maksumusega pakkumuse” kõrvalekalde määra arvutusmeetod (punkt 49).
 - Pakkumuse ebaharilikult madalat maksumust tuleb hinnata võrreldes „teostatavate töödega”. Seega võib hankija arvesse võtta kõiki osutatavate teenuste puhul olulisi asjaolusid (punkt 50).
- 19 Euroopa Kohtu 4. mai 2017. aasta otsus Esaprojekt sp. z o.o. (C-387/14, EU:C:2017:338):
- Pakkumused esitatakse kõigi pakkujate jaoks samadel tingimustel; kõik hankemenetluse tingimused ja menetluse kord peavad olema nii hanketeates kui ka hankedokumentides sõnastatud selgelt, täpselt ja ühemõtteliselt, et pakkujatel oleks võimalik mõista nende täpset ulatust ja nendest ühtemoodi aru saada ning et ka hankijal oleks võimalik kontrollida, kas pakkujate esitatud pakkumused vastavad tegelikult kõnealuse hankemenetluse tingimustele (punkt 36).
- 20 Eelotsusetaotluse esitanud kohtu sõnul märgib komisjon oma teatises „Suunised kolmandate riikide pakkujate ja kaupade osalemise kohta ELi hanketurul“, et liikmesriikidel on vabadus kehtestada riiklikud eeskirjad või meetodid, et tuvastada pakkumused, mida kahtlustatakse olevat põhjendamatult madala maksumusega, tingimusel et need eeskirjad on objektiivsed ja mittediskrimineerivad. Kui riiklikus õiguses ei ole meetodit kehtestatud, võib avaliku sektori hankija ise kehtestada läbipaistvad ja mittediskrimineerivad meetodid. Komisjon viitas ka sellele, et pakkumus võib tunduda põhjendamatult madala maksumusega seoses mis tahes asjakohase parameetri ja lepingu sõlmimise kriteeriumiga. See võib olla nii näiteks juhul, kui pakutud kvaliteedi ja hinna suhe tekitab kahtlusi. Viidatud teatisest nähtub, et avaliku sektori hankijal on õiguskohustus nõuda pakutud hinna selgitamist.
- 21 Järgnevalt kirjeldatakse, millised on eelotsusetaotluse esitanud kohtu kaalutlused seoses kohtuasja lahendamise ja võimalikud vastused esitatud eelotsuse küsimustele.

- 22 Vastavalt Bulgaaria halduskohtumenetluse seadustikus (Administrativno-protsesualen kodeks) sätestatud põhimõttele kujutab haldusastutuse tegevuse hindamisel tehtud põhjendamisviga endast haldusakti menetlusnormide rikkumist, mis ei luba kaitsta asjasse puutuvate isikute õigusi ja huve ning teostada tõhusat kohtulikku kontrolli. Samamoodi viitavad Euroopa Kohus ja Üldkohus võrreldavate põhimõtete olemasolule liidu asutuste tegevuse kontekstis (Euroopa Kohtu 4. juuni 2013. aasta otsus ZZ, C-300/11, EU:C:2013:363, punkt 53, ja Üldkohtu 20. septembri 2011. aasta otsus Evropaiki Dynamiki, T-461/08, EU:T:2011:494, punkt 100).
- 23 Käesoleva asja asjaolusid arvestades tuleb tõdeda, et liikmesriigi hankijal ei ole muid hindamiskriteeriume peale riigihangete seaduse (ZOP) artiklis 72 sätestatud kriteeriumi.
- 24 Riigihangete seaduse artikli 72 lõikes 1 sisalduv mõiste „keskmine“ on mõiste, mida liidu õigus kriteeriumina ei kasuta. Liikmesriigi seadusandja võttis selle mõiste kasutusele iseseisvalt ning allkriteeriumina peab see selgitama liidu õiguse mõistet „põhjendamatult madala maksumusega pakkumus“. Sellega sätestab liikmesriigi seadusandja eelkõige kaudselt kolme pakkumuse olemasolu nõude.
- 25 Direktiivi 2014/24 artikkel 56 ja direktiivi 2009/81 artikkel 38 kujutavad endast omakorda õiguspõhimõtet, mille puhul on vaja täiendavalt täpsustada, millisel viisil see väljendub ja millised tingimused peavad olema täidetud sellest kõrvalekaldumiseks või selle kohaldamata jätmiseks.
- 26 Direktiivi 2014/24 artikkel 69 kasutab mõistet „põhjendamatult madala maksumusega pakkumus“, direktiivi 2009/81 artikli 49 sõnastuses on kasutatud mõistet „ebaharilikult madalate hindadega pakkumused“, millest nähtub kaalutlusruum hindamiskriteeriumide valikul nii seadusandja kui ka asjaomase avaliku sektori hankija tasandil, kui kriteerium on objektiivne ja tehakse enne teatavaks. Bulgaaria riigihangete seadus loob omakorda seotud otsuse, sidudes mõiste „põhjendamatult soodne pakkumus“ „pakkumuste maksumuste keskmise“ kriteeriumiga ja seega kaudselt ka kolme pakkumuse olemasolu nõudega, kusjuures sellega tekitab ta küsimuse, kas see ei piira või oluliselt ei kitsenda võimalust täita direktiivi nõuded ja saavutada direktiivi eesmärk.
- 27 Isegi kui direktiivi 2014/24 artikkel 56 ja direktiivi 2009/81 artikkel 38 on olemuselt õiguspõhimõte, tuleneb paralleelselt direktiivi 2014/24 artiklist 69 ja direktiivi 2009/81 artiklist 49, et põhjendamatult madala maksumusega pakkumuse olemasolule antud hinnang muutub siduvaks, kui pakkumused tunduvad olevat põhjendamatult madala maksumusega või jätavad mulje, et nende maksumus on põhjendamatult madal. Sellisest sõnastusest tuleneb vajadus tõlgendada, kas kõnealune hindamine on subjektiivne võimalus või on see alati objektiivne ja seda kui põhimõtet peab avaliku sektori hankija oma otsuses, millega ta seab pakkujad paremusjärjestusse, põhjendama.

- 28 Seega tuleb tõlgendamise teel selgitada, kas kõnealune nõue on kohaldatav vaid juhul, kui avaliku sektori hankijal on kavas põhjendamatult madala maksumusega pakkumus tagasi lükata, või on põhjendamatult madala maksumusega pakkumuse olemasolu hindamine hankemenetluse õiguspäraseks läbiviimiseks oluline ja seda tuleb teha igal juhul. See küsimus on eriti oluline käesolevas asjas, kus on esitatud vaid kaks pakkumust ja paremusjärjestuses teisele kohale seatud pakkuja peamine vastuväide on see, et edukaks tunnistatud pakkuja pakkumus on põhjendamatult madala maksumusega.
- 29 Kas avaliku sektori hankija peab vastasel juhul, kui ta on jätnud põhjendamatult madala maksumusega pakkumuse olemasolu kontrollimata – mis eeldab, et asjaomased kahtlused puudusid –, esitama pakkujate paremusjärjestusse seadmise otsuses põhjendused selle kohta, miks ei esine edukaks tunnistatud pakkuja pakkumuse puhul põhjendamatult madala maksumuse kahtlust? Seega kas hankija on kohustatud põhjendama, miks peab ta esitatud pakkumusi direktiivi 2014/24 artikli 69 ja direktiivi 2009/81 artikli 49 alusel tõsiseltvõetavaks, ja looma sellega võimaluse kahtluse puudumise eelduse kohtulikuks kontrollimiseks?
- 30 Asjaolu, et põhjendamatult madala maksumusega pakkumuse kindlakstegemiseks on olemas seaduses sätestatud, kuid praktiliselt kohaldamatu kriteerium, ja muude enne teatavaks tehtud kriteeriumide puudumine tekitab küsimuse, kas avaliku sektori hankija on vabastatud nõudest kontrollida põhjendamatult madala maksumusega pakkumuse olemasolu, kuigi Euroopa Kohus on oma praktikas sõnaselgelt märkinud, et avaliku sektori hankija peab veenduma, et esitatud pakkumused on tõsiseltvõetavad.
- 31 Kas avaliku sektori hankija on alati kohustatud esitama põhjendused põhjendamatult madala maksumusega pakkumuse olemasolu kohta või saab ta oma otsust pakkujate paremusjärjestusse seadmise kohta kaitsta sisuliste argumentidega ka alles kohtumenetluses, mis on algatatud hankija otsuse peale esitatud kaebuse alusel? Selle küsimuse hindamisel tuleb arvestada Euroopa Liidu Kohtu praktikat, milles on järjepidevalt asutud seisukohale, et põhjenduste esitamine õigusakti vaidlustamiseks algatatud menetluse raames võib olla lubatav vaid erandlikel asjaoludel.
- 32 Seega loob mõiste „põhjendamatult madala maksumusega pakkumus“ määratluse puudumine direktiivis koosmõjus pakkujate pakkumustele viitava normatiivse mõistega „tunduvad/jätavad mulje“ eelduse ettevõtjate erinevaks kohtlemiseks Euroopa Liidu avaliku sektori hankijate poolt.
- 33 Kuna „kahtluse“ olemasolu on sisemine subjektiivne element, mis on osa avaliku sektori hankija või riigihanke väljakuulutamisel abistava organi kognitiiv-analüütilisest tegevust, tekib eelotsusetaotluse esitanud kohtul küsimus, kas avaliku sektori hankija peab kahtluste puudumist pakkumuse tõsiseltvõetavuses nõuetekohaselt põhjendama, mis annab võimaluse seda kohtulikult kontrollida.

- 34 Nagu tuleneb sätete sisust, on direktiivi 2014/24 artikkel 69 ja direktiivi 2009/81 artikkel 49 adresseeritud avaliku sektori hankijale, pannes talle teatud asjaoludel konkreetsed kohustused. Direktiivi 2014/24 artikkel 56 ja direktiivi 2009/81 artikkel 38 on aga kaitse-eesmärgiga sätted, mis peavad tagama seaduslikkuse hankemenetluse läbiviimisel. Põhimõtteliselt ja esmajoones on avaliku sektori hankijal nimelt ülesanne tagada õiguspärasus direktiivi tähenduses.
- 35 Tõhusa kohtuliku kontrolli nõue eeldab omakorda, et kõik pooled saavad nõuetekohaselt vaidlustada ning kohtul hinnata ja kontrollida lasta kõiki menetluse olulisi aspekte.
- 36 Ümberpöörduvalt tuleks lähtuda sellest, et kahtluste puudumine teatud pakkumuse tõsiseltvõetavuses kujutab endast ümberlukkamatut eeldust, mis kaudselt sisaldub avaliku sektori hankija otsuses pakkuja edukaks tunnistamise kohta, ilma et vajalik oleks õigusakti põhjendamine ja põhistamine ning ilma et seda eeldust saaks järgneval kohtulikul kontrollimisel ümber lükata. Selline järeldus ei nähtu siiski imperatiivselt direktiivi sätetest ja Euroopa Kohtu praktikast.
- 37 Vastused eespool kokku võetud küsimustele ei nähtu üheti mõistetavalt liidu õiguses sätestatud õiguslikust alusest. Kuna samalaadset olukorda käsitlev Euroopa Liidu Kohtu praktika puudub, esitab eelotsusetaotluse esitanud kohus Euroopa Kohtule eespool sõnastatud eelotsuse küsimused.