

**Kohtuasi C-82/24**

**Eelotsusetaotlus**

**Saabumise kuupäev:**

1. veebruar 2024

**Eelotsusetaotluse esitanud kohus:**

Sąd Okręgowy w Warszawie (Varssavi regionaalne kohus, Poola)

**Eelotsusetaotluse kuupäev:**

21. detsember 2023

**Hageja:**

Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie S.A.

**Kostjad:**

Veolia Water Technologies sp. z o.o.

Krüger A/S

OTV France

Haarslev Industries GmbH

Warbud S.A.

[...]

21. detsember 2023

**KOHTUMÄÄRUS**

Sąd Okręgowy w Warszawie XXVI Wydział Gospodarczy (Varssavi regionaalse kohtu XXVI kaubandusajjade kolleegium) [...]

olles vaadanud 21. detsembri 2023. aasta istungil Varssavis läbi

[...]

**hagi,**

- mille esitas Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie S.A. (Varssavi veevarustus- ja kanalisatsiooniettevõtte), asukoht Varssavi,

järgmiste äriühingute vastu:

- Veolia Water Technologies sp. z o.o., asukoht Varssavi,
- Kruger A/S, asukoht Soborg (Taani),
- OTV France, asukoht Saint Maurice Cedex (Prantsusmaa),
- Haarslev Industries GmbH, asukoht Bruchsal (Saksamaa),
- Warbud S.A., asukoht Varssavi,

rahasumma tasumise nõudes,

**hagi,**

- Veolia Water Technologies sp. z o.o., asukoht Varssavi,

järgmise äriühingu vastu:

- Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie S.A. (Varssavi veevarustus- ja kanalisatsiooniettevõtte), asukoht Varssavi, vastu

rahasumma tasumise nõudes,

**ja hagi,**

- mille esitas Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie S.A. (Varssavi veevarustus- ja kanalisatsiooniettevõtte), asukoht Varssavi,

järgmiste äriühingute vastu:

- Veolia Water Technologies sp. z o.o., asukoht Varssavi,
- Kruger A/S, asukoht Soborg (Taani),
- OTV France, asukoht Saint Maurice Cedex (Prantsusmaa),
- Haarslev Industries GmbH, asukoht Bruchsal (Saksamaa),
- Warbud S.A., asukoht Varssavi,

rahasumma tasumise nõudes,

**määrab:**

1. Esitada Euroopa Liidu Kohtule ELTL artikli 267 alusel järgmine eelotsuse küsimus:

Kas läbipaistvuse, võrdse kohtlemise ja ausa konkurentsi põhimõtteid, mis on nimetatud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 31. märtsi 2004. aasta direktiivi 2004/18/EÜ ehitustööde riigihankelepingute, asjade riigihankelepingute ja teenuste riigihankelepingute sõlmimise korra kooskõlastamise kohta artiklis 2 (praegu Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2014. aasta direktiivi 2014/24/EL riigihangete kohta ja direktiivi 2004/18/EÜ kehtetuks tunnistamise kohta artikli 18 lõige 1), tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus liikmesriigi õiguse niisugune tõlgendus, mis võimaldab koostada liidu eri liikmesriikide äriühingutest koosneva konsortsiumiga sõlmitava riigihankelepingu sisu selliselt, et selles võetakse arvesse kohustust, mis võib kaudselt mõjutada selle ettevõtja esitatud pakkumuses sisalduva hinna määramist, mis aga ei ole selgelt ette nähtud ei lepingu sisus ega hankedokumentides, vaid tuleneb liikmesriigi õigusnormist, mis ei ole sellele lepingule otseselt kohaldatav, vaid mida kohaldatakse analoogia alusel?

2. Peatada menetlus kohtuasjas.

[...]

**21. detsembri 2023. aasta kohtumääruse põhjendused**

**1 Eelotsusetaotluse esitanud kohus**

2 Sąd Okręgowy w Warszawie XXVI Wydział Gospodarczy (Varssavi regionaalse kohtu XXVI kaubandusajade kolleegium) järgmises koosseisus:

[...]

**3 Põhikohtuasja pooled ja nende esindajad.**

**4 Hageja:**

Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie S.A. (Varssavi veevarustus- ja kanalisatsiooniettevõtte), asukoht Varssavi,

[...]

**5 Kostjad:**

Veolia Water Technologies sp. z o.o., asukoht Varssavi,

Kruger A/S, asukoht Soborg (Taani Kuningriik),

OTV, asukoht Saint Maurice (Prantsuse Vabariik),

Haarslev Industries GmbH, asukoht Bruchsal (Saksamaa Liitvabariik),

WARBUD S.A., asukoht Varssavi,

[...]

## 6 Põhikohtuasja vaidluse ese ja määravad faktilised asjaolud

### 7 Vaidluse ese

Käesoleva menetluse algatas hankija Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie S.A., asukoht Varssavi, (kohtuasjas XXVI GC 277/20) hagi, milles nõudis kostjatel 22 338 591,35 Poola zloti suuruse lepingutrahvi solidaarset tasumist koos viivisega. (Kohtuasja käigus võttis hageja hagi tagasi).

8 Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie S.A., asukoht Varssavi, on hageja ka kohtuasjas XXVI GC 914/21. Hankija algatas selle kohtuasja 14. juuni 2021. aasta hagi järgmiste rahasummade tasumiseks:

- a. 5 661 772,39 eurot leppetrahvi, teise võimalusena
- b. 11 351 601,62 Poola zlotti (pärast hagi muutmist) hüvitisena lepingu mittenõuetekohase täitmise eest, kolmanda võimalusena 2 533 839,65 euro väljamõistmine.

9 Ka ettevõtjate juht Veolia Water Technologies sp. z o.o., asukoht Varssavi, algatas kohtuasja XXVI GC 1095/20, milles nõuab 3 766 666,36 euro suuruse summa tagasimaksmist, mille Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie S.A., asukoht Varssavi, sai Veolia Water Technologies S.A. antud pangatagatiste abil.

10 Eeltoodud kohtuasjad on liidetud ühiseks arutamiseks ja neid lahendatakse kohtuasja numbri all XXVI GC 277/20.

### 11 Faktilised asjaolud

12 1. augustil 2008 sõlmis Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie S.A., asukoht Varssavi (edaspidi ka „hankija“) konsortsiumiga, mis koosnes äriühingutest Veolia Water Technologies S.A, asukoht Varssavi, konsortsiumi juht, Krüger A/S, asukoht Soborg (Taani Kuningriik), OTV, asukoht Saint Maurice (Prantsuse Vabariik), Haarslev Industries GmbH, asukoht Bruchsal (Saksamaa Liitvabariik), ja WARBUD S.A., asukoht Varssavi (edaspidi koos ka „konsortsium“ või „ettevõtjad“), lepingu nr 8/JRP/R/2008 projekti „Modernizacja i rozbudowa oczyszczalni ścieków Czajka (termiczna utylizacja osadów ściekowych)“ („Czajka reoveepuhasti uuendamine ja laiendamine (reoveesetete termiline kasutamine)“) teostamiseks (edaspidi ka „leping“). Leping hõlmas

eelkõige sellise reoveesette termilise utiliseerimise jaama väljaehitamist, mis sisaldas muu hulgas kahte rekuperaatorit kahel üksteisest sõltumatul jäätmepõletusliinil. Leping sõlmiti riigihankemenetluse tulemusena 29. jaanuari 2004. aasta riigihangete seaduse (ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych) alusel. Algselt pidid lepinguga hõlmatud tööd olema lõpetatud 30. oktoobriks 2010, hiljem aga lepiti nende lõplikuks tähtpäevaks kokku 30. november 2012.

- 13 Lepingu lahutamatuks osaks tunnistasid pooled muu hulgas kvaliteeditagatise dokumendi (garantiikaardi), mille kohaselt pidi garantiiaeg algama tööde lõpetamise tunnistuse väljastamise päeval ja kestma 36 kuud, garantiitähtaeg aga pidi lõppema hiljemalt 30. aprillil 2015, välja arvatud juhul, kui lõplikke katseid ja garantiivastuvõtuteste ei olnud võimalik alustada põhjustel, mille eest vastutab töövõtja.
- 14 Kvaliteeditagatise (garantiikaardi) punktis 6.1 leppisid pooled kokku, et „küsimustes, mis ei ole reguleeritud käesoleva garantiikaardiga, kohaldatakse asjaomaseid Poola õigusnorme, eelkõige tsiviilseadustikku[“.] Lepingus ei täpsustanud pooled, kas see viide puudutab ehitustööde lepingut reguleerivaid sätteid või ka müügigarantiid reguleerivaid sätteid.
- 15 21. märtsil 2013 väljastati tööde lõpetamise tunnistus.
- 16 26. septembril 2014 teatas hankija töövõtjatele avariist, mis seisnes 2. liini rekuperaatori kahjustuses. Töövõtjad vahetasid rekuperaatori uue vastu ja teatasid selle käivitamisest 22. veebruaril 2016. Töövõtjad vahetasid rekuperaatori välja garantii raames.
- 17 3. märtsil 2015 teatas hankija töövõtjatele avariist, mis seisnes 1. liini rekuperaatori kahjustuses. Töövõtjad vahetasid rekuperaatori uue vastu ja teatasid selle käivitamisest 28. aprillil 2016. Töövõtjad vahetasid rekuperaatori välja garantii raames.
- 18 27. novembril 2018 teatas hankija töövõtjatele avariist, mis seisnes mõlema ehk 1. liini ja 2. liini rekuperaatori kahjustuses, ning nõudis nende parandamist või väljavahetamist garantii korras. Töövõtjad märkisid oma vastuses, et garantiiaeg on läbi, mistõttu ei kanna nad garantiivastutust, ja keeldusid rekuperaatorite parandamisest või väljavahetamisest garantii raames.
- 19 Hageja on seisukohal, et pooli ühendavale lepingulisele suhtele on kohaldatav tsiviilseadustiku artikli 581 lõige 1, mis puudutab müügilepinguid ja mille kohaselt hakkab garantiitähtaeg uuesti kulgema alates hetkest, kui tarnitakse vigadest vaba asi või tagastatakse parandatud asi, mistõttu oli lepingu ese töövõtjatele avariist teatamise hetkel ehk 27. novembril 2018 hõlmatud garantiiga, sest 36kuuline tähtaeg hakkas uuesti kulgema alates 22. veebruarist 2016 (2. liini rekuperaatori jaoks) ja 28. aprillist 2016 (1. liini rekuperaatori jaoks). Võttes aga arvesse, et lepingu eset ei ole garantii korras parandatud ega välja vahetatud, leiab

hageja, et tal on õigus lepingutrahvile seoses asjaoluga, et töövõtjad ei ole täitnud oma kohustust kõrvaldada rekuperaatorite avariid garantiid korras.

20 Kostjad on seisukohal, et avariist teatamise hetkel ehk 27. novembril 2018 ei olnud lepingu ese enam garantiiga hõlmatud garantiitähataja möödumise tõttu, tsiviilseadustiku artikli 581 lõiget 1 ei saa aga kohaldada, sest see puudutab müügilepinguid, kuid ei lepingu pooled ega hankija ei esitanud hanketeates teavet, et see õigusnorm on kohaldatav töövõtjate antavale garantiile. Eeltoodu tõttu oleks selle õigusnormi kohaldamine analoogia alusel vastuolus läbipaistvuse, võrdse kohtlemise ja ausa konkurentsi põhimõtetega, mis sisalduvad direktiivis 2004/18/EÜ (praegu direktiiv 2014/24/EL), sest see tähendab viidet nõuetele, mis ei tulene selgelt hankedokumentidest või kehtivatest liikmesriigi õigusnormidest, vaid üksnes nende õigusnormide tõlgendusest. Peale selle reguleerib leping koos garantiikaardiga kostjate hinnangul täielikul ja põhjalikul viisil garantiid puudutavaid sätteid, mistõttu ei olnud lepingu sõlminud poolte tahe garantiid uuendamine.

## 21 Kohaldatavad õigusnormid

## 22 Liikmesriigi õigusnormid

23 23. aprilli 1964. aasta tsiviilseadustik (ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny, *Dz. U.* 1964, nr 16, jrk nr 93, muudetud, edaspidi „tsiviilseadustik“).

24 Lepingupooled võivad kehtestada õigussuhte oma äranägemise järgi eeldusel, et selle sisu ega eesmärk ei ole vastuolus suhte olemuse, seaduste ega sotsiaalsete normidega (tsiviilseadustiku artikkel 353<sup>1</sup>).

25 Kui garantiid andja andis oma tööülesannete täitmisel garantiid saajale defektse asja asemel puudusteta asja või tegi garantiiga hõlmatud asjale olulisi parandusi, hakkab garantiitähataeg uuesti kulgema alates kauba üleandmise või parandatud asja tagastamise hetkest. Kui garantiidandja vahetas välja asja osa, kohaldatakse eeltoodud õigusnormi nimetatud osale (tsiviilseadustiku artikli 581 lõige 1, mis paikneb müügilepinguid puudutavas peatükis).

26 29. jaanuari 2004. aasta riigihangete seaduse (ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych, *Dz. U.* 2007, nr 223, jrk nr 1655, muudetud, edaspidi „vana riigihangete seadus“; praegu 11. septembri 2019. aasta riigihangete seadus (ustawa z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych, *Dz. U.* 2023, jrk nr 1605, edaspidi „riigihangete seadus“)).

27 Hanke eset kirjeldatakse üheselt ja igakülgelt, piisavalt täpsete ja arusaadavate määratluste abil, mis võtavad arvesse kõiki nõudeid ja asjaolusid, mis võivad mõjutada pakkumuse koostamist (vana riigihangete seaduse artikli 29 lõige 1; riigihangete seaduse artikli 99 lõige 1).

28 Hanke oluliste tingimuste spetsifikatsioon sisaldab vähemalt järgmist: 16) poolte jaoks olulised sätted, mis lisatakse sõlmitavasse hankelepingusse, lepingu

üldtingimused või lepingu näidis, kui hankija nõuab töövõtjalt, et see sõlmiks temaga riigihankelepingu sellistel tingimustel (vana riigihangete seaduse artikli 36 lõike 1 punkt 16), praegu: hanke tingimuste spetsifikatsioon sisaldav vähemalt järgmist: 20) riigihankelepingu kavandatavad sätted, mis lisatakse hankelepingusse (riigihangete seaduse artikli 134 lõike 1 punkt 20).

## 29 Liidu õigusnormid

- 30 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 31. märtsi 2004. aasta direktiiv 2004/18/EÜ ehitustööde riigihankelepingute, asjade riigihankelepingute ja teenuste riigihankelepingute sõlmimise korra kooskõlastamise kohta (ELT 2004, L 134, lk 114; ELT eriväljaanne 06/07, lk 132). Direktiiv 2004/18/EÜ tunnistati kehtetuks ja asendati Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2014. aasta direktiiviga 2014/24/EL riigihangete kohta ja direktiivi 2004/18/EÜ kehtetuks tunnistamise kohta (ELT 2014, L 94, lk 65, edaspidi „direktiiv 2014/24/EL“).
- 31 Avaliku sektori hankijad kohtlevad ettevõtjaid võrdselt ja mittediskrimineerivalt ning tegutsevad läbipaistvalt (direktiivi 2004/18/EÜ artikkel 2; praegu direktiivi 2014/24/EL artikli 18 lõige 1).

## 32 Eelotsusetaotluse põhjendus

## 33 Liikmesriigi õiguse kontekst

- 34 Poola tsiviilseadustiku artiklid 647–658 reguleerivad ehitustööde lepinguid. Need õigusnormid ei näe ette eraldi reegleid garantii kohta. Ainus viide muud liiki lepingutele asub tsiviilseadustiku artiklis 656, mille kohaselt tagajärgedele, mis tulenevad tööde alustamisega või rajatise lõpetamisega viivitamisest või tööde puudulikkust või lepinguga vastuolus olevast tegemisest ettevõtja poolt, valminud rajatise puudusi hõlmavale garantiile, samuti investori õigusele enne objekti valmimist lepingust taganeda kohaldatakse konkreetset tööde tegemise lepingut puudutavaid õigusnorme.
- 35 Garantii institutsioon on Poola õiguses otseselt reguleeritud ainult müügilepingute puhul. Tsiviilseadustiku artiklis 581 on sätestatud, et kui garantii andja andis oma tööülesannete täitmisel garantii saajale defektse asja asemel puudusteta asja või tegi garantiiga hõlmatud asjale olulisi parandusi, hakkab garantiitähhtaeg uuesti kulgema alates kauba üleandmise või parandatud asja tagastamise hetkest, kui garantii andja vahetas välja asja osa, kohaldatakse eeltoodud õigusnormi nimetatud osale.
- 36 Tsiviilseadustiku sätted, mis puudutavad tööde tegemise lepinguid (osale neist viidatakse tsiviilseadustiku peatükis, mis käsitleb ehitustööde lepinguid), ei reguleeri samuti garantii institutsiooni. 25. detsembril 2014 jõustus aga tsiviilseadustiku tööde tegemise lepinguid käsitleva artikli 638 muudatus, millega lisati artiklisse lõige 2, mille kohaselt, kui ostjale antakse tehtud tööle garantii, kohaldatakse müügi garantii sätted, kuid vaidlusalusel juhul ei ole kõnealune õigusnorm kohaldatav.



- 37 Poolas on nii äri- kui ka kohtupraktikas üldiselt levinud, et otseselt ehitustööde lepingute garantiid puudutava õigusnormi puudumine ei välista, et kõnealuse õigussuhte pooled kasutavad garantiid ka selliste lepingute puhul lepinguvabaduse põhimõtte alusel, mille kohaselt lepingupooled võivad kehtestada õigussuhte oma äranägemise järgi, eeldusel et selle sisu ega eesmärk ei ole vastuolus suhte omaduste (olemuse), seaduste ega sotsiaalsete normidega (tsiviilseadustiku artikkel 353<sup>1</sup>).
- 38 Eespool kirjeldatud piirides võivad pooled kujundada garantii institutsiooni vabalt, kasutades tsiviilseadustiku õigusnorme, mis käsitlevad garantiid müügilepingu puhul, välistades otseselt nende kohaldamise ja koostades oma lepingutingimused, samuti modifitseerides neid õigusnorme, näiteks kasutades neid osaliselt neile viidates ja ülejäänud osas oma lepingulisi norme luues.
- 39 Müügilepingu garantiid puudutavate õigusnormide kohaldamine analoogia alusel ehitustööde lepingutega tekitab vaidlusi nii liikmesriigi kohtupraktikas kui ka õiguskirjanduses. Eelotsusetaotluse esitanud kohus jagab seisukohta, et kuna lepingusse on lisatud viited tsiviilseadustiku asjaomastele sätetele, tuleb lepinguga reguleerimata küsimustes analoogia alusel kohaldada ehitustööde lepingu esemele antud garantii suhtes tsiviilseadustiku müügigarantiid puudutavaid sätteid.
- 40 Ka riigihankealased liikmesriigi õigusnormid ei reguleeri eeltoodud küsimust, sest need puudutavad ainult hanke eset üldiselt, nõudes selliste nõuete ja asjaolude täpset määratlemist, mis võivad mõjutada pakkumuse koostamist. Nendes õigusnormides on kindlaks määratud küll teave, mis peab hanketeates sisalduma, kuid seal ei ole nimetatud näiteks kohaldatavate õigusnormidega seotud asjaolusid – tulenevalt eeldusest, et äritegevusega tegelevad isikud tunnevad üldkehtivaid seadusi, isegi olukorras, kus teatavate õigusnormide kohaldamine on problemaatiline.
- 41 Eeltoodut arvesse võttes leiab eelotsusetaotluse esitanud kohus, et riigihankeid käsitlevad Poola õigusnormid (olenemata sellest, milline neid küsimusi reguleerivatest seadustest oleks kohaldatav) ei välista analoogia alusel selliste liikmesriigi õigusnormide kohaldamist, millele ei viidata otseselt lepingutingimustes, hankedokumentides ega hankega hõlmatud lepingu liiki reguleerivates õigusnormides.
- 42 Tõendamismenetlus ei andnud eelotsusetaotluse esitanud kohtule alust kinnitada, et pooled on tulemuslikult välistanud tsiviilseadustiku artikli 581 kohaldamise ja seetõttu hakkaks garantiitähtaeg pärast rekuperaatorite vahetamist toimivate vastu uuesti kulgema.
- 43 Liidu õiguse kontekst**
- 44 Hageja seisukohta, et poolte vahel sõlmitud lepingule tuleb analoogia alusel kohaldada õigusnorme, mis puudutavad müügigarantiid, toetavad liikmesriigi õigusnormid, mille tulemusena tuleks järeldada, et garantii on uuendatav. Seetõttu on vaja hinnata, kas lepingu piiriülese olemuse tõttu ehk selle tõttu, et kostja



pooltel on asjaga seotud eri liikmesriikide äriühingutest koosnev konsortsium, võib liikmesriigi õigusnormide selline tõlgendus olla vastuolus liidu õigusnormidega.

- 45 Direktiivi 2004/18/EÜ artikli 2 (praegu direktiivi 2014/24/EL artikli 18 lõige 1) kohaselt kohtlevad hankijad ettevõtjaid võrdselt ja mittediskrimineerivalt ning tegutsevad läbipaistvalt.
- 46 Ühelt poolt nõuab võrdse kohtlemise põhimõtte niisiis, et pakkujatel oleksid pakkumuste koostamisel võrdsed võimalused, ja eeldab seega, et need pakkumused esitatakse kõigi pakkujate jaoks samadel tingimustel. See põhimõtte ei ole vastuolus töövõtjatele esitatavate nõuetega, eeldusel et need nõuded esitatakse töövõtjatele ühesuguses ulatuses (Euroopa Kohtu 10. oktoobri 2013. aasta otsus Manova, C-336/12, EU:C:2013:647).
- 47 Liidu õigusnormidest tuleneva läbipaistvuse põhimõtte kohta on Euroopa Kohus oma otsuses kohtuasjas C-35/17 sedastanud, et see kohustus eeldab, et kõik hankemenetluse tingimused ja menetluse kord oleks nii hanketeates kui ka hankedokumentides sõnastatud selgelt, täpselt ja ühemõtteliselt, võimaldamaks ühelt poolt kõigil piisavalt informeeritud ja mõistlikult tähelepanelikel pakkujatel mõista nende täpset ulatust ja nendest ühtemoodi aru saada ning teiselt poolt võimaldaksid hankijal kontrollida, kas pakkujate esitatud pakkumused vastavad tegelikult kõnealuse hankemenetluse tingimustele (vt ka 6. novembri 2014. aasta kohtuotsus Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punkt 44 ja seal viidatud kohtupraktika; 2. juuni 2016. aasta kohtuotsus Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punkt 36).
- 48 Eeltoodud põhimõtete kontekstis tekitab kahtlusi küsimus, kas ja millises ulatuses võib analoogia alusel kohaldatavate liikmesriigi õigusnormide alusel riigihankelepingu täitmise käigus teha kindlaks poolte kohustuste sisu, kui need ei ole selgelt esitatud ei riigihankelepingus ega hankedokumentides.
- 49 Kas läbipaistvuse põhimõttega on kooskõlas töövõtja kohustuste tuletamine liikmesriigi kohtupraktikas sisalduvast õiguse tõlgendamisest, mis on eriti ebasoodne teiste liikmesriikide pakkujate jaoks, kuna nende teadmisi liikmesriigi õiguse ja selle tõlgendamise kohta, samuti liikmesriigi ametiasutuste praktika kohta ei saa võrrelda liikmesriigi enda pakkujate teadmistega.
- 50 Eeltoodu kehtib eelkõige sellise liikmesriigi õiguse tõlgendamise kohta, mille puhul kohtulahendi aluseks ei võeta mitte ainult liikmesriigi õigusnorme, mis on otseselt seotud kõnealust liiki lepingutega, vaid ka õigusnorme, mida kohaldatakse, täiendades liikmesriigi õigusnorme analoogia alusel muud tüüpi lepinguid puudutavate õigusnormidega.
- 51 Oluline on, et selliste õigusnormide kohaldamine analoogia alusel võib kaudselt mõjutada töövõtjate kohustuste ulatust, mis tuleneb lepingutingimustest, aga ei ole otseselt märgitud hanketeatesse ega hanketingimuste spetsifikatsiooni. Kohustuste ulatus on aga otseselt seotud hinnaga, mille töövõtjad oma pakkumuses esitavad, sest ilmselgelt tegutsevad hankes osalevad üksused äriühingutena kasumi saamise

eesmärgil ja seetõttu peavad nende esitatud pakkumised sisaldama tasu, mis ületab nende kohustuste väärtuse, mida nad lepingu alusel on kohustatud täitma. Ülaltoodut arvesse võttes võib nende kohustuste ulatuse kindlaks määramata jätmine, näiteks jätmine selgelt märkimata, et lepingu eseme osa väljavahetamine toob kaasa garantiitähataja uuesti kulgema hakkamise, mõjutada hanke pakkujate pakkumuste suurust ja lõpuks võib ettevõtjate jaoks, kes ei ole täielikult tuttavad liikmesriigi õiguskorra spetsiifikaga, põhjustada olukorra, kus selline ettevõtja on esitanud hankele pakkumuse, mida ta ei oleks esitanud, kui oleks olnud täiel määral teadlik sellele kohaldatavatest õigusnormidest.

52 Euroopa Kohus on juba otsustanud, et võrdse kohtlemise põhimõtte ja läbipaistvuse tagamise kohustust tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus ettevõtja kõrvaldamine hankemenetlusest sellise kohustuse täitmata jätmisel, mis ei tulene sõnaselgelt selle menetlusega seotud dokumentidest ega kehtivast riigisisestest õigusest, vaid selle õiguse tõlgendustest ning asutuste ja halduskohtute poolt nendes dokumentides olevate lünkade täitmisest (vt ka 2. juuni 2016. aasta kohtuotsus Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punkt 51).

53 Kuigi see Euroopa Kohtu lahend on seotud teistsuguse riigihankemenetlust puudutava küsimusega (ehk töövõtja väljaarvamisega hankemenetlusest), siis järeldus ise – mille kohaselt on vastuvõetamatu, et riigihankes osaleja kohustused tuletatakse üksnes liikmesriigi seaduse tõlgendusest ning need ei tulene otseselt kohaldatavast liikmesriigi seadusest ja hankedokumentidest – peaks olema laiemalt kohaldatav. Võttes aga arvesse erinevust viidatud kohtuotsuse (puudutab hankemenetluse etappi) ja käesoleva asja (puudutab hankelepingu täitmise etappi) vahel, on põhjendatud Euroopa Kohtult selles küsimuses selgituste küsimine. Veelgi enam, esitatud probleemi kontekstis tähendavad ettevõtja teadmised kõnealuse liikmesriigi õiguse kohaldamise praktika kohta, et selline ettevõtja arvestab pakkumuse hinna sisse võimaliku garantii uuendamise riski ja esitab vähem soodsa pakkumuse. Selline olukord võib kaasa tuua ka konkurentsihäired ühisturul ja ei ole seega soovitatav. Diskrimineerimise keelu ja eri liikmesriikide ettevõtjate võrdse kohtlemise põhimõtted peavad tooma kaasa olukorra, kus hankeleping ja hankedokumendid koostatakse viisil, mis võimaldaks kõigil piisavalt informeeritud ja mõistlikult tähelepanelikel pakkujatel arvestada oma pakkumuse hinna selgelt kirjeldatud kohustuste alusel. Seega tundub küsitav võimalus, et nende kohustuste määratlemisel kohaldatakse liikmesriigi õigust analoogia alusel, ainult lepingus sisalduva üldise viite kohaselt. Tuvastamine riigihankemenetluses määratud aja jooksul, et hankelepingule kohaldatakse analoogia alusel muud lepingut puudutavaid sätteid, ulatub kaugemale ettevõtjate tavapärasest hoolsusest, eriti kui selline tõlgendus tuleneb liikmesriigi asutuste praktikast, mis ei ole ühetaoline.

54 **Eelotsuse küsimus ja vastuse ettepanek**

55 Ülaltoodut arvesse võttes pidas eelotsusetaotluse esitanud kohus põhjendatuks esitada ELTL artikli 267 alusel Euroopa Liidu Kohtule järgmine eelotsuse küsimus:

Kas läbipaistvuse, võrdse kohtlemise ja ausa konkurentsi põhimõtteid, mis on nimetatud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 31. märtsi 2004. aasta direktiivi 2004/18/EÜ ehitustööde riigihankelepingute, asjade riigihankelepingute ja teenuste riigihankelepingute sõlmimise korra kooskõlastamise kohta artiklis 2 (praegu Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2014. aasta direktiivi 2014/24/EL riigihangete kohta ja direktiivi 2004/18/EÜ kehtetuks tunnistamise kohta artikli 18 lõige 1), tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus liikmesriigi õiguse niisugune tõlgendus, mis võimaldaks koostada liidu eri liikmesriikide äriühingutest koosneva konsortsiumiga sõlmitava riigihankelepingu sisu selliselt, et selles võetakse arvesse kohustust, mis võib kaudselt mõjutada selle ettevõtja esitatud pakkumuses sisalduva hinna määramist, mis aga ei ole selgelt ette nähtud ei lepingu sisus ega hankedokumentides, vaid tuleneb liikmesriigi õigusnormist, mis ei ole sellele lepingule otseselt kohaldatav, vaid mida kohaldatakse analoogia alusel?

- 56 Eelotsusetaotluse esitanud kohus teeb ettepaneku vastata sellele küsimusele jaatavalt.

TÖÖDOKUMENT