



Kohtulahendite kogumik

EUROOPA KOHTU OTSUS (viies koda)

12. märts 2015*

Eelotsusetaotlus — Riigihanked — Direktiivid 89/665/EMÜ ja 2004/18/EÜ — Võrdse kohtlemise ja läbipaistvuse põhimõtted — Eduka pakkuja ja hankija ekspertide vaheline seos — Kohustus seda seost arvesse võtta — Eksperti erapoolikuse tõendamise kohustus — Niisuguse erapoolikuse mõju puudumine hindamise lõpptulemusele — Vaidlustamise tähtajad — Abstraktsete edukaks tunnistamise tingimuste vaidlustamine — Nende tingimuste selgitamine pärast edukaks tunnistamise ammendavate põhjuste esitamist — Pakkumuse tehnilisele kirjeldusele vastavuse aste hindamiskriteeriumina

Kohtuasjas C-538/13,

mille ese on ELTL artikli 267 alusel Lietuvos Aukščiausiasis Teismase (Leedu) 9. oktoobri 2013. aasta otsusega esitatud eelotsusetaotlus, mis saabus Euroopa Kohtusse 14. oktoobril 2013, menetluses

eVigilo Ltd

versus

Priešgaisrinės apsaugos ir gelbėjimo departamentas prie Vidaus reikalų ministerijos,

keda toetab:

„NT Service” UAB

„HNIT-Baltic” UAB,

EUROOPA KOHUS (viies koda),

koosseisus: koja president T. von Danwitz, kohtunikud C. Vajda, A. Rosas, E. Juhász (ettekandja) ja D. Šváby,

kohtujurist: N. Jääskinen,

kohtusekretär: A. Calot Escobar,

arvestades kirjalikku menetlust,

arvestades seisukohti, mille esitasid:

— eVigilo Ltd, esindaja: *advokatė* J. Puškorienė,

— Priešgaisrinės apsaugos ir gelbėjimo departamentas prie Vidaus reikalų ministerijos, esindaja: R. Baniulis,

* Kohtumenetluse keel: leedu.

- „NT Service” UAB ja „HNIT-Baltic” UAB, esindaja: *advokatas* D. Soloveičikas,
- Leedu valitsus, esindajad: D. Kriaučiūnas, K. Dieninis ja V. Kazlauskaitė-Švenčionienė,
- Kreeka valitsus, esindajad: K. Paraskevopoulou ja V. Stroumpouli,
- Euroopa Komisjon, esindajad: A. Steiblytė ja A. Tokár,

arvestades pärast kohtujuristi ärakuulamist tehtud otsust lahendada kohtuasi ilma kohtujuristi ettepanekuta,

on teinud järgmise

otsuse

- 1 Eelotsusetaotlus käsitleb küsimust, kuidas tõlgendada nõukogu 21. detsembri 1989. aasta direktiivi 89/665/EMÜ riiklike tarne- ja ehitustöölepingute sõlmimise läbivaatamise korra kohaldamisega seotud õigus- ja haldusnormide kooskõlastamise kohta (EÜT L 395, lk 33; ELT eriväljaanne 06/01, lk 246) (muudetud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 11. detsembri 2007. aasta direktiiviga 2007/66/EÜ (ELT L 335, lk 31)) (edaspidi „direktiiv 89/665”) artikli 1 lõike 1 kolmandat lõiku ning Euroopa Parlamendi ja nõukogu 31. märtsi 2004. aasta direktiivi 2004/18/EÜ ehitustööde riigihankelepingute, asjade riigihankelepingute ja teenuste riigihankelepingute sõlmimise korra kooskõlastamise kohta (ELT L 134, lk 114; ELT eriväljaanne 06/07, lk 132) artiklit 2, artikli 44 lõiget 1 ja artikli 53 lõike 1 punkti a.
- 2 Taotlus on esitatud kohtuvaidluses, mille üks pool on eVigilo Ltd (edaspidi „eVigilo”) ja teine pool Priešgairinės apsaugos ir gelbėjimo departamentas prie Vidaus reikalų ministerijos (Siseministeriumile alluv tuletõrje- ja päästeosakond; edaspidi „hankija”) ning mille ese on riigihankemenetluses pakkujate pakkumuste hindamine.

Õiguslik raamistik

Liidu õigus

- 3 Direktiivi 89/665 artikli 1 lõike 1 kolmas lõik sätestab:

„Liikmesriigid võtavad seoses direktiivi 2004/18/EÜ reguleerimisalasse kuuluvate lepingutega vajalikud meetmed, tagamaks, et tellijate otsuseid saaks läbi vaadata tõhusalt ning eelkõige võimalikult kiiresti kooskõlas käesoleva direktiivi artiklitega 2–2f, kui põhjenduseks on kõnealuste otsuste vastuolu riigihankeid käsitlevate ühenduse õigusaktide või seda õigust rakendavate siseriiklike eeskirjadega.”

- 4 Direktiivi 2004/18 põhjendused 2 ja 46 on sõnastatud järgmiselt:

„(2) Liikmesriikides tuleb lepingute sõlmimisel riigi nimel või piirkondlike või kohalike omavalitsuste või avalik-õiguslike isikute nimel kohaldada asutamislepingu põhimõtteid, eelkõige kaupade vaba liikumise põhimõtet, asutamisevabaduse ja teenuste osutamise vabaduse põhimõtet ning nendest tulenevaid põhimõtteid, nagu võrdse kohtlemise, mittediskrimineerimise, vastastikuse tunnustamise, proportsionaalsuse ja läbipaistvuse põhimõte. Teatavat maksumust ületavate riigihankelepingute puhul on siiski soovitatav koostada lepingute sõlmimise siseriiklikku korda kooskõlastavad ühenduse sätted, mis tuginevad kõnealustele põhimõtetele, et tagada nende mõju

ja kindlustada hanketellimuse avatus konkurentsile. Kooskõlastavaid sätteid tuleks seepärast tõlgendada nii eespool nimetatud eeskirjade ja põhimõtete kui ka asutamislepingu muude eeskirjade kohaselt.

[...]

- (46) Lepingud tuleks sõlmida objektiivsete kriteeriumide kohaselt, mis tagavad läbipaistvuse, mittediskrimineerimise ja võrdse kohtlemise põhimõtete järgimise ning pakkumiste hindamise tõelise konkurentsi tingimustes. Sellest tulenevalt on asjakohane kasutada ainult kahte lepingute sõlmimise kriteeriumi ja need on „madalaim hind” ja „majanduslikult soodsaim pakkumine”.

Kindlustamiseks lepingute sõlmimist võrdse kohtlemise põhimõtte kohaselt, on asjakohane sätestada pretsedendiõigusega kehtestatud kohustus tagada vajalik läbipaistvus, mis annab kõigile pakkujatele võimaluse olla piisavalt teadlik kriteeriumidest ja korrast, mille alusel määratakse kindlaks majanduslikult soodsaim pakkumine. Seepärast on ostjad kohustatud esitama lepingute sõlmimise kriteeriumid ja igale kriteeriumile omistatava suhtelise osakaalu piisavalt aegsasti, et pakkujad oleksid oma pakkumist koostades nendest teadlikud. [...]

Kui ostjad otsustavad sõlmida lepingu majanduslikult soodsaima pakkumise esitajaga, hindavad nad pakkumisi parima hinna ja kvaliteedi suhte järgi. Selleks määravad nad kindlaks majanduslikud ja kvaliteediga seotud kriteeriumid, mis üheskoos peavad aitama välja selgitada ostjale majanduslikult soodsaima pakkumise. Need kriteeriumid määratakse olenevalt lepingu objektist, sest need peavad võimaldama hinnata iga pakkumise toimivuse taset tehnilistes kirjeldustes määratletud lepingu objekti silmas pidades ning mõõta iga pakkumise hinna ja kvaliteedi suhet.

[...]”

- 5 Direktiivi 2004/18 artikli 2 kohaselt:

„Ostjad kohtlevad ettevõtjaid võrdselt ja mittediskrimineerivalt ning tegutsevad läbipaistval viisil.”

- 6 Selle direktiivi artikli 44 lõige 1 näeb ette:

„Lepingud sõlmitakse artiklites 53 ja 55 sätestatud kriteeriumide alusel ja artiklit 24 arvesse võttes pärast seda, kui ostja on artiklites 47–52 osutatud finants- ja majandusliku olukorra, kutsealaste või tehniliste teadmiste või suutlikkuse kriteeriumide kohaselt ning vajaduse korral ning vastavalt lõikes 3 nimetatud mittediskrimineerimist käsitlevatele eeskirjadele ja kriteeriumidele kontrollinud nende ettevõtjate sobivust, keda ei ole artiklite 45 ja 46 kohaselt välja jäetud.”

- 7 Sama direktiivi artikli 53 lõike 1 punkt a sätestab:

„Ilma et see piiraks siseriiklike teatavate teenuste tasustamist käsitlevate õigusnormide kohaldamist, tugineb ostja lepingu sõlmimisel järgmistele kriteeriumidele:

- a) kui leping sõlmitakse ostja seisukohast majanduslikult soodsaima pakkumise esitajaga: mitmesugused asjaomase hankelepingu objektiga seotud kriteeriumid, nagu näiteks kvaliteet, hind, tehniline väärtus, esteetilised ja funktsionaalsed omadused, keskkonnaga seotud omadused, käitamiskulud, tasuvus, müügijärgne hooldus ja tehniline abi, tarnekuupäev ja tarne- või pakkumise täitmise tähtaeg [...].”

Leedu õigus

- 8 Leedu 13. augusti 1996. aasta riigihangete seadus nr VIII-1210 (*Valstybės žinios*, edaspidi „*Žin*“, 1996, nr 84-2000) § 2 lõige 17 on sõnastatud:

„Erappooletuse deklaratsioon: riigihankekomisjoni liikme või eksperdi kirjalik kinnitus, et ta on pakkujate suhtes erappooletu.”

- 9 Nimetatud seaduse § 16 lõige 5 sätestab:

„Kõik riigihankekomisjoni liikmed ja eksperdid peavad enne asjaomase komisjoni töös osalemist allkirjastama erappooletuse deklaratsiooni ja konfidentsiaalsuskohustuse.”

- 10 Nimetatud seaduse § 3 „Riigihangete läbiviimise aluspõhimõtted ja nende järgimine” lõige 1 sätestab:

„Hankija tagab, et riigihankemenetlustes ja eduka pakkuja valimisel järgitakse võrdsete võimaluste, diskrimineerimiskeelu, vastastikuse tunnustamise, proportsionaalsuse ja läbipaistvuse põhimõtteid”.

- 11 Sama seaduse § 90 sätestab:

„Käesoleva seaduse § 39 lõike 7 kohaselt läbi viidud pakkumuste hindamise tulemuste alusel ostetakse asju, tellitakse teenuseid ja ehitustöid pakkujalt, kes esitab majanduslikult soodsaima või madalaima hinnaga pakkumuse. Asjade, teenuste või ehitustööde riigihankemenetluses võib esitatud pakkumusi hinnata lähtudes kas majanduslikult soodsaima pakkumuse või madalaima hinna kriteeriumist või hankelepingu objektiga seotud kriteeriumidest, mille hankija määratleb hankedokumentides ja mis ei või ebaõiglaselt ega erapoolikult piirata pakkujate võimalust esitada riigihankemenetluses pakkumusi ega anda eelist teatud pakkujatele käesoleva seaduse § 3 lõikes 1 sätestatud nõudeid rikkudes.”

- 12 Riigihangete seaduse § 39 lõige 7 (1.9.2009–2.3.2010 kehtinud redaktsioonis) sätestab:

„Edukaks pakkujaks tunnistamise otsuse tegemiseks hankija:

- 1) hindab vastavalt hankedokumentides kehtestatud menetlusele ja hindamiskriteeriumidele viivitamata pakkujate esitatud pakkumusi ja koostab nende esialgse järjestuse (välja arvatud juhul, kui pakkumuse esitamise ettepanek on tehtud ainult ühele pakkujale või kui ainult üks pakkuja on esitanud pakkumuse). Pakkumuste esialgne järjestus koostatakse nende majandusliku soodsuse vähenemise järjekorras või kasvavas hinnajärjestuses. Juhul kui kohaldatakse majanduslikult soodsaima pakkumuse hindamiskriteeriumi ja mitme pakkuja pakkumused on majanduslikult võrdväärselt soodsad, antakse pakkumuste esialgses järjestuses kõrgeim järjekoht pakkujale, kelle pakkumust sisaldav ümbrik registreeriti esimesena või kes esitas elektrooniliselt pakkumuse kõige varem. Juhul kui pakkumuste hindamiskriteerium on madalaim pakutud hind ja mitu pakkumust on sama hinnaga, antakse pakkumuste esialgses järjestuses kõrgeim järjekoht pakkujale, kelle pakkumust sisaldav ümbrik registreeriti esimesena või kes esitas elektrooniliselt pakkumuse kõige varem;
- 2) teavitab kõiki pakkumuse esitanud pakkujaid pakkumuste esialgsest järjestusest ja kõiki pakkujaid, kelle pakkumust ei ole kantud sellesse järjestusse, nende pakkumuse tagasilükkamise põhjustest, sealhulgas pakkumuse tagasilükkamisest samaväärsuse puudumise tõttu või hankija poolt vastavalt käesoleva seaduse §-s 25 kehtestatud funktsionaalsetele nõuetele või hankija poolt hankeeseme suhtes kindlaks määratud nõuetele mittevastavuse tõttu;

3) ei kinnita pakkumuste järjestust ega tee otsust eduka pakkumuse kohta enne, kui ta on hinnanud käesolevas seaduses sätestatud menetluse kohaselt pakkumuse esitanud pakkujate esitatud taotlusi ja vaidlustusi (juhul, kui neid vaidlustusi või taotlusi on esitatud), ning vähemalt kümne päeva jooksul pärast pakkujatele pakkumuste esialgse järjestuse kohta teate saatmist.”

13 Riigihangete seaduse § 39 lõige 7 redaktsioonis, mis kehtib alates 2. märtsist 2010, on sõnastatud järgmiselt:

„Hankelepingu sõlmimise otsuse tegemiseks hindab hankija vastavalt hankedokumentides kehtestatud menetlusele ja hindamiskriteeriumidele viivitamata pakkujate esitatud pakkumusi; kontrollib käesoleva seaduse § 32 lõikes 8 nimetatud juhul, kas pakkuja, kelle pakkumus võidakse hindamistulemuste alusel edukaks tunnistada, vastab minimaalsetele kvalifitseerimisnõuetele; koostab pakkumuste järjestuse (välja arvatud juhul, kui pakkumuse esitamise ettepanek on tehtud ainult ühele pakkujale või kui ainult üks pakkuja on esitanud pakkumuse) ja tunnistab ühe pakkumuse edukaks. Pakkumuste järjestus koostatakse nende majandusliku soodsuse vähenemise järjekorras või kasvavas hinnajärjestuses. Juhul kui kohaldatakse majanduslikult soodsaima pakkumuse hindamiskriteeriumi ja mitme pakkuja pakkumused on majanduslikult võrdväärselt soodsad või kui pakkumuste hindamiskriteeriumiks on madalaim pakutud hind ja mitu pakkumust on sama hinnaga, antakse pakkumuste järjestuses kõrgeim järjekohalt pakkujale, kelle pakkumust sisaldav ümbrik registreeriti esimesena või kes esitas elektrooniliselt pakkumuse kõige varem.”

Põhikohtuasi ja eelotsuse küsimused

14 Hankija avaldas 22. jaanuaril 2010 hanketeate avatud hankemenetluses „Pakkujate avalike mobiilsideteenuste võrkude taristu kaudu avalikkuse hoiatamise ja teavitamise süsteemi hankimine”, mille raames esitasid pakkumused eVigilo koostöös äriühingutega „ERP” UAB ja „Inta” UAB ning konsortsium, kuhu kuuluvad „NT Service” UAB ja „HNIT-Baltic” UAB.

15 Eelotsusetaotluse esitanud kohus märgib, et talle lahendamiseks esitatud vaidluses on hankelepingu maksumus 14 998 972,45 Leedu litti (u 4 344 002 eurot) ja hanketeade puudutab direktiivide 2004/18 ja 89/665 kohaldamisalasse kuuluvat ostu.

16 Euroopa Kohtule esitatud toimikust ilmneb, et hanketeate tingimuste punktis 67 on hindamiskriteeriumidena nimetatud asjaomase teavitamissüsteemi kogumaksumus, projektis koos pakkujaga osalevate operaatorite arv ning üldised ja funktsionaalsed nõuded. Viimati nimetatud hõlmavad tehnilise lahenduse ja süsteemi ülesehituse selgitust ning funktsionaalsete elementide üksikasju ja nende vastavust tehnilisele kirjeldusele ja hankija vajadustele; pakutava süsteemi terviklikkust ja kokkusobivust hankija kasutatava infotehnoloogilise ja tehnilise infrastruktuuriga; süsteemi funktsionaalsete võimaluste laiendamist ja sellekohaseid selgitusi; projekti rakendusstrateegiat, halduskava tõhusust, kvaliteedi kontrollmeetmete ning projektimeeskonna kirjeldust.

17 Pärast seda, kui hankija moodustatud hankekomisjon oli analüüsinud kuue eksperdi hinnangut tehniliste pakkumuste kohta, kinnitas ta hindamistulemused. Hankija teavitas 4. novembril 2010 pakkujaid asjaomase hindamise tulemustest.

18 eVigilo vaidlustas 2. novembril 2010 esimeses kaebuses asjaomase hankemenetluse õiguspärasuse, väites eeskätt, et hanketeate tingimused olid ebaselged.

19 Kaebust täpsustati 20. detsembril 2010 viitega väidetavatele rikkumistele eksperthinnangus ja hindamistulemuste põhjendamatusel.

- 20 eVigilo esitas 31. jaanuaril 2011 teise kaebuse, milles vaidlustas hankija tegevuse õiguspärasuse, väites et kolmandate isikute pakkumus oleks tulnud tagasi lükata, kuna selle hind ületas projektile eraldatavad vahendid.
- 21 Hankija sõlmis 8. märtsil 2011 riigihankelepingu „NT Service” UAB ja „HNIT-Baltic” UAB-ga, kui vaidlused eVigilo ja hankija vahel olid alles pooleli.
- 22 eVigilo täiendas 19. märtsil 2012 oma esimest kaebust pakkumuste hindamise õiguspärasuse kohta, täpsustades oma argumente seoses majandusliku eelise hindamiskriteeriumide väära määratlemisega hanketeates.
- 23 eVigilo täiendas 10. aprillil 2012 uuesti oma esimest kaebust ja tõi välja uued asjaolud pakkumusi hinnanud ekspertide erapoolikuse kohta, mis võivad tõendada viimatinimetatute kutsealaseid sidemeid kolmandate isikute pakkumuses nimetatud spetsialistidega.
- 24 Ta väitis, et edukate pakkujate esitatud pakkumuses nimetatud spetsialistid olid hankedokumendid koostanud ja pakkumusi hinnanud hankija kuuest eksperdist kolme kolleegid Kaunase tehnikaülikoolist (Kauno technologijos universitetas).
- 25 Esimese astme kohus ja apellatsioonikohus jätsid eVigilo kaebused rahuldamata.
- 26 eVigilo märgib Lietuvos Aukščiausiasis Teismasele (Leedu ülemkohus) esitatud kassatsioonkaebuses, et need kohtud eksisid, hinnates edukate pakkujate nimetatud spetsialistide ja hankija määratud ekspertide vahelist seost. Samuti väidab ta, et niiviisi jätsid nimetatud kohtud ekspertide erapoolikuse tähelepanuta.
- 27 Lisaks väidab eVigilo, et hankija määratles väga abstraktselt majanduslikult soodsaima pakkumuse hindamiskriteeriumid, eelkõige kriteeriumi „vastavus hankija vajadustele”, mis mõjutas pakkujate pakkumusi ja nende hindamist hankija poolt. Ta toob esile, et ta ei saanud aru majanduslikult soodsaima pakkumuse hindamiskriteeriumidest enne, kui hankija oli talle edastanud ammendavad põhjused selle kohta, miks tema pakkumust edukaks ei tunnistanud. Seega oleks vaidlustamistähtaeg pidanud kulgema hakkama alles sellest teatest alates.
- 28 Hankija ja edukate pakkujate arvates tuvastasid esimese astme kohus ja apellatsioonikohus õigesti, et eVigilo oli kohustatud tõendama mitte ainult seda, et eduka pakkuja spetsialistide ja pakkumusi hinnanud ekspertide vahel olid objektiivsed seosed, vaid ka seda subjektiivset asjaolu, et eksperdid olid erapoolikud. Nad väidavad veel, et eVigilo hilines majanduslikult soodsaima pakkumuse hindamiskriteeriumide õiguspärasuse vaidlustamisega.
- 29 Hankija ja edukad pakkujad vaidlevad vastu ka kinnitusele, mille kohaselt asjaomased hindamiskriteeriumid on valesti koostatud, sest eVigilo ei vaidlustanud hindamiskriteeriume kuni pakkumuste esitamise tähtajani ega taotlenud nende selgitamist.
- 30 Neil asjaoludel otsustas Lietuvos Aukščiausiasis Teismas menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:
- „1. Kas riigihankeid käsitlevaid Euroopa Liidu õiguse sätteid – direktiivi [89/665] artikli 1 lõike 1 kolmandat lõiku, kus on ette nähtud pakkujate rikutud õiguste kaitsmise tõhususe ja kiiruse põhimõtted; direktiivi [2004/18] artiklit 2, kus on ette nähtud pakkujate võrdse kohtlemise ja läbipaistvuse põhimõtted; ning direktiivi 2004/18 artikli 44 lõiget 1 ja artikli 53 lõike 1 punkti a,

kus on ette nähtud hindamiskriteerium, mille alusel tunnistatakse edukaks majanduslikult soodsaima pakkumuse esitaja – tuleb tõlgendada koos või eraldi (kuid ilma, et see nimetatud sätteid piiraks) nii, et:

- a) kui pakkuja on saanud teada, et mõnel teisel pakkujal võib olla märkimisväärne seos hankija määratud ekspertidega, kes pakkumusi hindasid, ja (või) ta on saanud teada, et see pakkuja võib olla teistest pakkujatest erinevas olukorras, kuna ta on varem teinud vaidlusaluse hankemenetlusega seoses ettevalmistustöid, ning kui hankija ei ole nende asjaoludega seoses rakendanud mingeid meetmeid, siis piisab ainuüksi sellest teabest läbivaatavale asutusele hankija tegevuse õigusvastaseks tunnistamise nõude esitamiseks põhjusel, et hankija ei ole hankemenetluses taganud läbipaistvust ja objektiivsust, ning kaebaja ei ole lisaks kohustatud konkreetselt tõendama, et kõnealused eksperdid toimisid erapoolikult?
 - b) läbivaatav asutus ei ole pärast kaebaja eespool kirjeldatud nõude põhjendatuks tunnistamist kohustatud võtma hankemenetluse tulemuste [õigusvastasuse] mõju hindamisel arvesse asjaolu, et pakkujate pakkumuste hindamine oleks sisuliselt andnud sama tulemuse, kui pakkumusi hinnanud ekspertide seas ei oleks olnud erapoolikuid hindajaid?
 - c) kui pakkuja saab (lõpuks) aru majanduslikult soodsaima pakkumuse kriteeriumide sisust, mis on määratletud abstraktselt ja lähtudes hanketingimustes ette nähtud kvaliteedinäitajatest (nagu terviklikkus ja vastavus hankija vajadustele), ja millele vastava pakkumuse oleks pakkuja põhimõtteliselt saanud esitada, alles siis, kui hankija oli [juba] hinnanud nende kriteeriumide alusel pakkujate esitatud pakkumusi ning põhjendanud huvitatud isikutele ammendavalt tehtud otsuseid, siis saab siseriiklikus õiguses läbivaatamismenetluse kohta ette nähtud aegumistähtaeg hakata selle pakkuja suhtes kulgema alles sellest hetkest alates?
2. Kas direktiivi [2004/18] artikli 53 lõike 1 punkti a kohaldatuna koos sama direktiivi artiklis 2 sätestatud hankemenetluse põhimõtetega tuleb tõlgendada nii, et hankijatel on keelatud kehtestada niisugust pakkujate pakkumuste hindamiskorda (ja seda kohaldada), mille alusel pakkumuste hindamistulemused sõltuvad sellest, kui ammendavalt on pakkujad tõendanud, et nende pakkumused vastavad hankedokumentides määratletud tingimustele, st mida ammendavamalt (üksikasjalikumalt) on pakkuja kirjeldanud oma pakkumuse vastavust hanketingimustele, seda enam hindamispunkte tema pakkumus saab?”

Eelotsuse küsimused

Esimese küsimuse punktid a ja b

- 31 Eelotsusetaotluse esitanud kohus soovib oma esimese küsimuse punktidega a ja b sisuliselt teada, kas direktiivi 89/665 artikli 1 lõike 1 kolmandat lõiku ja direktiivi 2004/18 artiklit 2, artikli 44 lõiget 1 ning artikli 53 lõike 1 punkti a tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus see, et pakkujate pakkumuste hindamise õigusvastasus tuvastatakse üksnes asjaolu alusel, et edukal pakkujal on märkimisväärseid seoseid hankija määratud ekspertidega, kes pakkumusi hindasid, ilma et hinnataks muid menetluse aspekte ja sealhulgas asjaolu, et nende ekspertide võimalikul erapoolikusel ei olnud edukaks tunnistamise otsusele mõju ja nõudmata edutult pakkujalt nende ekspertide käitumise erapoolikuse konkreetset tõendamist.
- 32 Direktiivi 2004/18 artiklis 2 „Lepingute sõlmimise põhimõtted” on sätestatud, et „[o]stjad kohtlevad ettevõtjaid võrdselt ja mittediskrimineerivalt ning tegutsevad läbipaistval viisil”.

- 33 Pakkujate võrdse kohtlemise põhimõte, mille eesmärk on soodustada hankemenetluses osalevate ettevõtjate vahelise terve ja tegeliku konkurentsi arengut, nõuab kõigile pakkujatele pakkumuse koostamisel võrdsete võimaluste tagamist, ning tähendab seega, et kõigi pakkujate esitatud pakkumustele peavad kehtima samad tingimused (vt selle kohta kohtuotsused komisjon *vs.* CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, punkt 110, ja *Cartiera dell'Adda*, C-42/13, EU:C:2014:2345, punkt 44).
- 34 Selle põhimõtte paarlise, läbipaistvuse tagamise kohustuse põhieesmärk on ennekõike välistada oht, et hankija teatud pakkujaid või teatud pakkumusi soosiks või tegutseks nende suhtes omavoliliselt (vt selle kohta kohtuotsused komisjon *vs.* CAS Succhi di Frutta, EU:C:2004:236, punkt 111, ja *Cartiera dell'Adda*, EU:C:2014:2345, punkt 44).
- 35 Huvide konflikt sisaldab ohtu, et hankija laseb ennast juhtida muudel kui asjaomase riigihankega seotud kaalutlustel ja et ainuüksi seetõttu eelistatakse ühte pakkujat. Huvide konflikt võib seetõttu kujutada endast direktiivi 2014/18 artikli 2 rikkumist.
- 36 Asjaolu, et hankija määras esitatud pakkumusi enda nimel hindama eksperdid, ei võta selles osas talt kohustust järgida liidu õigusnorme (vt selle kohta kohtuotsus *SAG ELV Slovensko jt*, C-599/10, EU:C:2012:191, punkt 23).
- 37 Eksperdi erapoolikuse tuvastamine nõuab eeskätt faktiliste asjaolude ja tõendite hindamist, mis kuulub hankijate ja haldus- või kohtuliku järelevalve asutuste pädevusse.
- 38 Olgu märgitud, et ei direktiiv 89/665 ega direktiiv 2004/18 ei sisalda sellekohaseid erisätteid.
- 39 Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt on teatud valdkonda reguleerivate liidu õigusnormide puudumisel igal liikmesriigil kohustus kehtestada haldus- ja kohtumenetluse eeskirjad, mille eesmärk on tagada isikutele liidu õigusest tulenevate õiguste kaitse. Need menetluseeskirjad ei tohi siiski olla ebasoodsamad kui liikmesriigi õigusest tulenevate õiguste kaitseks ette nähtud samalaadsete õiguskaitsevahendite puhul (võrdvärsuse põhimõte) ja need ei tohi muuta liidu õiguskorraga antud õiguste kasutamist tegelikult võimatuks või ülemäära raskeks (tõhususe põhimõte) (vt kohtuotsus *Club Hotel Loutraki jt*, C-145/08 ja C-149/08, EU:C:2010:247, punkt 74 ning seal viidatud kohtupraktika).
- 40 Elkõige ei tohi kohtumenetluse eeskirjad, mille eesmärk on tagada liidu õigusest tulenevate õiguste kaitse nendele taotlejatele ja pakkujatele, keda hankijate otsused on kahjustanud, ohustada direktiivi 89/665 kasulikku mõju (vt kohtuotsus *Uniplex (UK)*, C-406/08, EU:C:2010:45, punkt 27 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 41 Nimetatud põhimõtted ei välista üldreeglina liikmesriikides eksperdi erapoolikuse tõendamist üksnes objektiivse olukorra alusel, vältimaks ohtu, et hankija laseb ennast juhtida muudel kui asjaomase riigihankega seotud kaalutlustel ja et ta eelistab ainuüksi seetõttu ühte pakkujat.
- 42 Sellekohaste tõendamiseeskirjade kohta olgu märgitud, et vastavalt direktiivi 2004/18 artiklile 2 peavad hankijad kohtlema ettevõtjaid võrdselt ja mittediskrimineerivalt ning tegutsema läbipaistval viisil. Seega on neile antud aktiivne roll nimetatud riigihankealaste põhimõtete kohaldamisel.
- 43 Sellest riigihankealaste direktiivide olemusele vastavast kohustusest (vt kohtuotsus *Michaniki*, C-213/07, EU:C:2008:731, punkt 45) tuleneb, et hankija peab igal juhul kontrollima võimalike huvide konfliktide olemasolu ja võtma asjakohased meetmed huvide konfliktide ennetamiseks, tuvastamiseks ja heastamiseks. Samas ei sobiks selle aktiivse rolliga kokku läbivaatamismenetluse raames kaebajale hankija määratud ekspertide konkreetse erapoolikuse tõendamise koormise panemine. Selline lahendus oleks ka vastuolus tõhususe põhimõttega ja direktiivi 89/665 artikli 1 lõike 1 kolmandas lõigus sätestatud tõhusa õiguskaitsevahendi nõudega, eeskätt seetõttu, et pakkujal ei ole tavaliselt juurdepääsu sellist erapoolikust tõendada võimaldavale teabele ja tõenditele.

- 44 Niisiis peab hankija juhul, kui edutu pakkuja viitab objektiivsetele asjaoludele, mis seavad kahtluse alla hankija eksperdi erapooletuse, hindama kõiki asjaolusid, mille alusel tehti edukaks tunnistamise otsus, et ennetada ja tuvastada huvide konflikti ning see heastada; see hõlmab vajaduse korral pooltelt vajaliku teabe ja tõendite nõudmist.
- 45 Sellised asjaolud nagu põhikohtuasjas esitatud väited hankija määratud ekspertide ja edukaks tunnistatud ettevõtjate spetsialistide vaheliste seoste kohta, eeskätt asjaolu, et need isikud töötasid koos ühes ja samas ülikoolis, kuulusid samasse teadlaste töögruppi või et nende vahel olid selles ülikoolis alluvussuhted, kujutavad endast juhul, kui need leiavad tõendust, selliseid objektiivseid asjaolusid, mille alusel tuleb hankijal või vajaduse korral haldus- või kohtuliku järelevalve asutusel algatada põhjalik uurimine.
- 46 Ilma et see piiraks liidu õigusest tulenevate ja eelkõige käesoleva otsuse punktis 43 nimetatud kohustuste järgimist, määratletakse mõiste „erapoolik” ja sellega seotud tingimused liikmesriigi õiguses. Sama kehtib ka võimaliku erapoolikuse õiguslikke tagajärgi puudutavate eeskirjade kohta. Seega tuleb liikmesriigi õiguses määratleda, kas ja millises ulatuses peavad pädevad haldusasutused ja kohtud võtma arvesse asjaolu, et ekspertide võimalikul erapoolikusel ei olnud hankemenetluses edukaks tunnistamise otsusele mõju.
- 47 Neist kaalutlustest lähtudes tuleb esimese küsimuse punktidele a ja b vastata, et direktiivi 89/665 artikli 1 lõike 1 kolmandat lõiku ja direktiivi 2004/18 artiklit 2, artikli 44 lõiget 1 ning artikli 53 lõike 1 punkti a tuleb tõlgendada nii, et nendega ei ole põhimõtteliselt vastuolus see, kui pakkujate pakkumuste hindamise õigusvastasus tuvastatakse üksnes asjaolu alusel, et edukal pakkujal on märkimisväärsed seosed hankija määratud ekspertidega, kes pakkumusi hindasid. Hankija peab igal juhul kontrollima võimalike huvide konfliktide olemasolu ja võtma asjakohased meetmed huvide konfliktide ennetamiseks, tuvastamiseks ja heastamiseks. Ekspertide erapoolikuse tõttu edukaks tunnistamise otsuse tühistamiseks esitatud kaebuse hindamisel ei saa nõuda edutult pakkujalt, et ta tõendaks konkreetselt ekspertide käitumise erapoolikust. Liikmesriigi õiguses tuleb põhimõtteliselt määratleda, kas ja millises ulatuses peavad pädevad haldusasutused ja kohtud võtma arvesse asjaolu, et ekspertide võimalikul erapoolikusel oli hankemenetluses edukaks tunnistamise otsusele mõju või see puudus.

Esimese küsimuse punkt c

- 48 Eelotsusetaotluse esitanud kohus soovib oma esimese küsimuse punktiga c sisuliselt teada, kas direktiivi 89/665 artikli 1 lõike 1 kolmandat lõiku ja direktiivi 2004/18 artiklit 2, artikli 44 lõiget 1 ning artikli 53 lõike 1 punkti a tuleb tõlgendada nii, et need nõuavad, et sellisel pakkujal, kellel oli võimalik aru saada hanketingimustest alles siis, kui hankija pärast pakkumuste hindamist põhjendas ammendavalt oma otsust, oleks võimalik kasutada õiguskaitsevahendit seoses hankemenetluse õiguspärasusega pärast liikmesriigi õiguses ette nähtud tähtaja möödumist.
- 49 See küsimus puudutab hanketeate õiguspärasuse vaidlustamiseks liikmesriigi õiguses ette nähtud aegumistähtaega. Küsimus lähtub eeldusest, et õiguskaitsevahend on hanketeate etapis hankest huvitatud pakkujatele kättesaadav ning võimaldab selle õiguspärasust vaidlustada. Küsimuse kese on, kas huvitatud pakkujal on aegumise tõttu võimatu vaidlustada hanketeate õiguspärasust kaebusega, mille ta esitas enne, kui teda teavitati asjaomases hankemenetluses edukaks tunnistamise otsusest.
- 50 Selles osas tuleb tõdeda, et direktiivi 89/665 sätetega, mille eesmärk on pakkujaid hankija omavoliliste otsuste eest kaitsta, soovitakse tugevdada olemasolevaid mehhanisme riigihankealaste liidu normide tõhusa kohaldamise tagamiseks, eriti etapis, kus rikkumisi saab veel parandada (kohtuotsus Fastweb, C-19/13, EU:C:2014:2194, punkt 34 ja seal viidatud kohtupraktika). Direktiivi 89/665 artikli 1 lõiked 1

ja 3 nõuavad tõhusate õiguskaitsevahendite olemasolu „koos üksikasjalike eeskirjadega, mida [liikmesriigid] võivad kehtestada” ja eelkõige, et läbivaatamine toimuks võimalikult kiiresti kooskõlas nimetatud direktiivi artiklites 2–2f sätestatud tingimustega.

- 51 Euroopa Kohtu praktika kohaselt on mõistlike vaidlustamistähtaegade – mille möödumisel õigus lõpeb – kehtestamine põhimõtteliselt kooskõlas direktiivist 89/665 tuleneva tõhususe nõudega, kuna kujutab endast õiguskindluse aluspõhimõtte kohaldamist. Direktiivi 89/665 eesmärgi täielik saavutamine oleks võimatu, kui taotlejatel ja pakkujatel oleks lubatud igas hankemenetluse staadiumis viidata riigihankeid käsitlevate õigusnormide rikkumisele, kohustades hankijat rikkumiste parandamiseks kogu menetlust uuesti alustama (kohtuotsused *Universale-Bau jt*, C-470/99, EU:C:2002:746, punktid 75 ja 76 ning seal viidatud kohtupraktika; *Lämmerzahl*, C-241/06, EU:C:2007:597, punktid 50 ja 51, ning komisjon *vs*. *Iirimaa*, C-456/08, EU:C:2010:46, punktid 51 ja 52).
- 52 Euroopa Kohtu praktika kohaselt on direktiivi 89/665 artikli 1 lõikes 1 sätestatud eesmärki tagada kohaldatavate riigihankealaste õigusnormide rikkumiste tõhus läbivaatamine võimalik saavutada vaid juhul, kui vaidlustamise tähtajad hakkavad kulgema alles kuupäeval, mil kaebaja sai kõnealuste sätete väidetavast rikkumisest teada või oleks pidanud sellest teada saama (vt kohtuotsused *Uniplex (UK)*, EU:C:2010:45, punkt 32, ja *Idrodinamica Spurgo Velox jt*, C-161/13, EU:C:2014:307, punkt 37).
- 53 Olgu märgitud, et hindamiskriteeriumid tuleb esitada hanketeates või hankedokumentides ja asjaolu, et need ei ole arusaadavad või on ebaselged, võib kujutada endast direktiivi 2004/18 rikkumist.
- 54 Euroopa Kohus sedastas otsuse *SIAC Construction* (C-19/00, EU:C:2001:553) punktis 42, et hindamiskriteeriumid tuleb sõnastada hankedokumentides või hanketeates viisil, mis võimaldab kõigil piisavalt informeeritud ja mõistlikult tähelepanelikel pakkujatel neist ühtemoodi aru saada.
- 55 Sellest järeldub, et eelotsusetaotluse esitanud kohus peab kontrollima, kas asjaomasel pakkujal ei olnud tõepoolest võimalik kõnealuseid hindamiskriteeriume mõista või kas ta oleks pidanud lähtudes piisavalt informeeritud ja mõistlikult tähelepaneliku pakkuja standardist neist aru saada.
- 56 Kirjeldatud hindamise raames tuleb arvestada asjaolu, et kõnealune pakkuja ja teised pakkujad suutsid pakkumused esitada ja et kõnealune pakkuja ei taotlenud hankijalt enne oma pakkumuse esitamist selgitusi.
- 57 Kui sellest hindamisest järeldub, et hanketeate tingimused olid tõesti pakkuja jaoks arusaamatud ja tal ei olnud võimalik esitada kaebust enne siseriiklikus õiguses ette nähtud tähtaja möödumist, siis tuleb lugeda vastuvõetavaks kaebuse esitamine kuni edukaks tunnistamise otsuse vaidlustamiseks ette nähtud tähtaja möödumiseni.
- 58 Järelikult tuleb esimese küsimuse punktile c vastata, et direktiivi 89/665 artikli 1 lõike 1 kolmandat lõiku ja direktiivi 2004/18 artiklit 2, artikli 44 lõiget 1 ja artikli 53 lõike 1 punkti a tuleb tõlgendada nii, et need nõuavad, et hanketeate õiguspärasust peab pärast liikmesriigi õiguses ette nähtud tähtaja möödumist olema võimalik vaidlustada sellisel piisavalt informeeritud ja mõistlikult tähelepanelikul pakkujal, kellel oli võimalik aru saada hanketeate tingimustest alles siis, kui hankija pärast pakkumuste hindamist oli ammendavalt oma otsust põhjendanud. Õiguskaitsevahendit saab kasutada kuni edukaks tunnistamise otsuse vaidlustamistähtaja möödumiseni.

Teine küsimus

- 59 Eelotsusetaotluse esitanud kohus soovib oma teise küsimusega sisuliselt teada, kas direktiivi 2004/18 artiklit 2 ja artikli 53 lõike 1 punkti a tuleb tõlgendada nii, et need võimaldavad hankijal määrata hankemenetluses pakkujate esitatud pakkumuste hindamiskriteeriumiks pakkumuse vastavuse astme hankedokumentides esitatud nõuetele.

- 60 Direktiivi 2004/18 artikli 53 lõike 1 punkt a näeb ette, et hankija seisukohast majanduslikult soodsaima pakkumuse hindamisel tuginetakse mitmesugustele asjaomase hankelepingu objektiga seotud kriteeriumidele, nagu näiteks kvaliteet, hind, tehniline väärtus, esteetilised ja funktsionaalsed omadused, keskkonnaga seotud omadused, käitamiskulud, tasuvus, müügijärgne hooldus ja tehniline abi, tarnekuupäev ja tarne- või pakkumuse täitmise tähtaeg.
- 61 Kohtupraktika kohaselt ei ole see loetelu ammendav, nagu nähtub väljendi „nagu näiteks” kasutamisest (vt kohtuotsus komisjon vs. Madalmaad, C-368/10, EU:C:2012:284, punkt 84).
- 62 Seega on hankijal õigus määratleda muid hindamiskriteeriume, kui need on seotud hankelepingu objektiga ja vastavad direktiivi 2004/18 artiklis 2 sätestatud põhimõtetele.
- 63 Hankijal peab seda enam see õigus olema, et majanduslikult soodsaima pakkumuse hindamine toimub „hankija seisukohast” lähtudes.
- 64 Juhul kui eelotsusetaotluse esitanud kohtu kontrolli tulemusel ei selgu vastupidist, tundub, et põhikohtuasjas on pakkumuse hankedokumentides esitatud nõuetele vastavuse aste seotud hankelepingu objektiga ja miski ei näita, et kõnealune hindamiskriteerium ei vasta direktiivi 2004/18 artiklis 2 sätestatud põhimõtetele.
- 65 Seega tuleb teisele küsimusele vastata, et direktiivi 2004/18 artikli 2 ja artikli 53 lõike 1 punkti a tuleb tõlgendada nii, et need võimaldavad põhimõtteliselt hankijal määrata hankemenetluses pakkujate esitatud pakkumuste hindamiskriteeriumiks pakkumuse vastavuse astme hankedokumentides esitatud nõuetele.

Kohtukulud

- 66 Kuna põhikohtuasja poolte jaoks on käesolev menetlus eelotsusetaotluse esitanud kohtus pooleli oleva asja üks staadium, otsustab kohtukulude jaotuse siseriiklik kohus. Euroopa Kohtule seisukohtade esitamise seotud kulud, välja arvatud poolte kohtukulud, ei hüvitata.

Esitatud põhjendustest lähtudes Euroopa Kohus (viies koda) otsustab:

1. Nõukogu 21. detsembri 1989. aasta direktiivi 89/665/EMÜ riiklike tarne- ja ehitustöölepingute sõlmimise läbivaatamise korra kohaldamisega seotud õigus- ja haldusnormide kooskõlastamise kohta (muudetud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 11. detsembri 2007. aasta direktiiviga 2007/66/EÜ) artikli 1 lõike 1 kolmandat lõiku ja Euroopa Parlamendi ja nõukogu 31. märtsi 2004. aasta direktiivi 2004/18/EÜ ehitustööde riigihankelepingute, asjade riigihankelepingute ja teenuste riigihankelepingute sõlmimise korra kooskõlastamise kohta artiklit 2, artikli 44 lõiget 1 ning artikli 53 lõike 1 punkti a tuleb tõlgendada nii, et nendega ei ole põhimõtteliselt vastuolus see, kui pakkujate pakkumuste hindamise õigusvastastus tuvastatakse üksnes asjaolu alusel, et edukal pakkujal on märkimisväärsed seosed hankija määratud ekspertidega, kes pakkumusi hindasid. Hankija peab igal juhul kontrollima võimalike huvide konfliktide olemasolu ja võtma asjakohased meetmed huvide konfliktide ennetamiseks, tuvastamiseks ja heastamiseks. Ekspertide erapoolikuse tõttu edukaks tunnistamise otsuse tühistamiseks esitatud kaebuse hindamisel ei saa nõuda edutult pakkujalt, et ta tõendaks konkreetselt ekspertide käitumise erapoolikust. Liikmesriigi õiguses tuleb põhimõtteliselt määratleda, kas ja millises ulatuses peavad pädevad haldusasutused ja kohtud võtma arvesse asjaolu, et ekspertide võimalikul erapoolikusel oli hankemenetluses edukaks tunnistamise otsusele mõju või see mõju puudus.

Direktiivi 89/665 (muudetud direktiiviga 2007/66) artikli 1 lõike 1 kolmandat lõiku ja direktiivi 2004/18 artiklit 2, artikli 44 lõiget 1 ja artikli 53 lõike 1 punkti a tuleb tõlgendada nii, et need nõuavad, et hanketeate õiguspärasust peab pärast liikmesriigi õiguses ette nähtud tähtaja möödumist olema võimalik vaidlustada sellisel piisavalt informeeritud ja mõistlikult tähelepaneliku pakkujal, kellel oli võimalik aru saada hanketeate tingimustest alles siis, kui hankija pärast pakkumuste hindamist oli ammendavalt oma otsust põhjendanud. Õiguskaitsevahendit saab kasutada kuni edukaks tunnistamise otsuse vaidlustamistähtaja möödumiseni.

2. Direktiivi 2004/18 artikli 2 ja artikli 53 lõike 1 punkti a tuleb tõlgendada nii, et need võimaldavad põhimõtteliselt hankijal määrata hankemenetluses pakkujate esitatud pakkumuste hindamiskriteeriumiks pakkumuse vastavuse astme hankedokumentides esitatud nõuetele.

Allkirjad