



Kohtulahendite kogumik

EUROOPA KOHTU OTSUS (kolmas koda)

7. august 2018*

Eelotsusetaotlus – Riigihange – Vaidlustusmenetlused – Direktiiv 89/665/EÜ – Kahju hüvitamise hagi – Artikli 2 lõige 6 – Liikmesriigi õigusakt, mis seab kõigi kahju hüvitamise hagide vastuvõetavuse tingimuseks, et eelnevalt ja lõplikult on tuvastatud väidetava kahju põhjustanud hankija otsuse õigusvastasus – Tühistamisnõue – Eelnevalt vaidlustuskomisjonile esitatud kaebus – Vaidlustuskomisjoni otsuste kohtulik kontroll – Liikmesriigi õigusakt, mis välistab selliste tõendite esitamise, mida ei ole käsitletud vaidlustuskomisjonis – Euroopa Liidu põhiõiguste harta – Artikkel 47 – Õigus tõhusale kohtulikule kaitsele – Tõhususe ja võrdväärsuse põhimõtted

Kohtuasi C-300/17,

mille ese on Kúria (Ungari kõrgeim kohus) 11. mai 2017. aasta otsusega ELTL artikli 267 alusel esitatud eelotsusetaotlus, mis saabus Euroopa Kohtusse 24. mail 2017, menetluses

Hochtief AG

versus

Budapest Főváros Önkormányzata,

EUROOPA KOHUS (kolmas koda),

koosseisus: koja president L. Bay Larsen, kohtunikud J. Malenovský, M. Safjan, D. Šváby ja M. Vilaras (ettekandja),

kohtujurist: M. Wathelet,

kohtusekretär: ametnik R. Șereș,

arvestades kirjalikku menetlust ja 30. aprilli 2018. aasta kohtuistungil esitatut,

arvestades seisukohti, mille esitasid:

- Hochtief AG, esindajad: *ügyvéd* A. László ja *konzulens* I. Varga,
- Ungari valitsus, esindajad: M. Z. Fehér ja G. Koós,
- Kreeka valitsus, esindajad: M. Tassopoulou, D. Tsagkaraki, E. Tsaousi ja K. Georgiadis,
- Austria valitsus, esindaja: M. Fruhmann,
- Poola valitsus, esindaja: B. Majczyna,

* Kohtumenetluse keel: ungari.

– Euroopa Komisjon, esindajad: P. Ondrůšek ja A. Tokár,

olles 7. juuni 2018. aasta kohtuistungil ära kuulanud kohtujuristi ettepaneku,

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 1989, L 395, lk 33; ELT eriväljaanne 06/01, lk 246), mida on muudetud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2014. aasta direktiiviga 2014/23/EL (ELT 2014, L 94, lk 1) (edaspidi „direktiiv 89/665“).
- 2 Taotlus on esitatud Hochtief AG ja Budapest Főváros Önkormányzata (Budapesti kohalik omavalitsus, Ungari; edaspidi „hankija“) vahelises kohtuvaidluses, mis puudutab nõuet hüvitada kahju, mida Hochtief kandis riigihanke eeskirjade rikkumise tõttu.

Õiguslik raamistik

Liidu õigus

- 3 Direktiivi 89/665 artikli 1 lõike 1 neljandas lõigus on sätestatud:

„Liikmesriigid võtavad seoses [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)] või direktiivi [2014/23] kohaldamisalasse jäävate lepingutega vajalikud meetmed tagamaks, et avaliku sektori hankijate tehtud otsuseid saaks läbi vaadata tõhusalt ja eelkõige võimalikult kiiresti kooskõlas selle direktiivi artiklitega 2–2f, kui põhjenduseks on kõnealuste otsuste vastuolu riigihankeid reguleeriva liidu õigusega või seda õigust üle võtvate siseriiklike eeskirjadega.“

- 4 Selle direktiivi artikli 1 lõikes 3 on sätestatud:

„Liikmesriigid tagavad, et läbivaatamise kord koos üksikasjalike eeskirjadega, mida nad võivad kehtestada, oleks kättesaadav mis tahes isikutele, kellel on või on olnud huvi konkreetse riigihankelepingu vastu või kes on väidetava rikkumise tõttu kahju kannatanud või võivad kahju kannatada.“

- 5 Nimetatud direktiivi artikli 2 lõigetes 1, 2 ja 6 on sätestatud:

„1. „Liikmesriigid tagavad, et seoses artiklis 1 määratud läbivaatamise korraga võetavad meetmed sisaldavad järgmisi volitusi:

[...]

- b) tühistada ebaseaduslikud otsused või tagada nende tühistamine ning kõrvaldada pakkumiskutsest, lepingudokumentidest ning teistest kõnesolevat pakkumismenetlust käsitlevatest dokumentidest diskrimineerivad tehnilised, majanduslikud või finantsnäitajad;
- c) maksta kahjutasu isikutele, kellele on rikkumisega kahju tekitatud.

2. Lõikes 1 ja artiklites 2d ja 2e nimetatud volitusi võib anda mitmele erinevale asutusele, kes vastutavad läbivaatamise korra eri aspektide eest.

[...]

6. Liikmesriigid võivad sätestada, et kui kahjutasu taotlemist põhjendatakse ebaseaduslikult tehtud otsusega, peab vajalike volitustega asutus vaidlustatud otsuse kõigepealt tühistama.“

Ungari õigus

- 6 Riigihankeid käsitleva 2003. aasta seaduse nr CXXIX (közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény; *Magyar Közlöny* 2003/157) (edaspidi „riigihankeseadus“) § 108 lõikes 3 on sätestatud:

„Taotleja võib kuni hankemenetluses osalemise taotluste esitamise tähtaja lõpuni muuta oma hankemenetluses osalemise taotlust.“

- 7 Nimetatud seaduse §-s 350 on sätestatud:

„Riigihangete ja riigihankelepingute sõlmimise suhtes kohaldatavate õigusnormide rikkumisele tugineva mis tahes tsiviilõigusliku nõude esitamise tingimus on, et riigihangete vaidlustuskomisjon või vaidlustuskomisjoni otsuse kohtuliku kontrolli käigus kohus on õiguslikult siduva otsusega tuvastanud õigusrikkumise.“

- 8 Nimetatud seaduse § 351 on sõnastatud järgmiselt:

„Kui pakkuja nõuab hankijalt hüvitisena ainult seoses pakkumuse ettevalmistamise ja riigihankemenetluses osalemisega tekkinud kulude hüvitamist, siis piisab selle nõude rahuldamiseks sellest, et ta tõendab, et

- a) hankija on rikkunud riigihankeid või riigihankelepingute sõlmimist käsitlevate õigusnormide mõnd sätet;
- b) tal oli tegelik võimalus, et temaga leping sõlmitakse, ning
- c) õigusrikkumine mõjutas negatiivselt tema võimalust riigihankelepingu sõlmimiseks.“

- 9 Tsiviilkohtumenetlust käsitleva 1952. aasta III seaduse (Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény) (edaspidi „tsiviilkohtumenetluse seadustik“) §-s 339/A on sätestatud:

„Kohus kontrollib haldusotsust selle tegemise ajal kohaldatavate õigusnormide ja faktiliste asjaolude alusel, kui seaduses ei ole sätestatud teisiti.“

Põhikohtuasja asjaolud ja eelotsuse küsimused

- 10 Hankija avaldas 5. veebruaril 2005 hanketeate liidu õiguses ette nähtud maksumuse piirmäära ületavate ehitustööde hankelepingu sõlmimiseks väljakuulutamisega läbirääkimistega hankemenetluses. Ettenähtud tähtaja jooksul saabus 5 taotlust, millest üks oli Hochtiefi juhtiva kontserni „HOLI“ (edaspidi „kontsern“) taotlus.
- 11 Hankija teatas 19. juulil 2005 kontsernile, et tema taotlus on nõuetele vastamatuse tõttu kehtetu ja et ta kõrvaldatakse menetlusest. See otsus oli ajendatud asjaolust, et kontsern oli määranud projektijuhiks eksperdi, kes osales hankemenetluse ettevalmistamisel hankija poolal.

- 12 Közbeszerzési Döntőbizottsági (riigihangete vaidlustuskomisjon, Ungari; edaspidi „vaidlustuskomisjon“) 12. septembri 2005. aasta otsusega jäeti rahuldamata kontserni vaidlustus selle otsuse peale. Vaidlustuskomisjon leidis, et ekspertide nimetamist taotluses ei saa pidada haldusveaks, nagu väitis Hochtief. Kui viimasel lubataks see viga parandada, siis tähendaks see osalemistaotluse muutmist, mis on keelatud riigihankeseaduse § 108 lõikega 3. Vaidlustuskomisjon märkis ka, et hankija ei käitunud õigusvastaselt, kui ta jätkas menetlust üksnes kahe taotlejaga, sest selle seaduse § 130 lõige 7 näeb ette, et juhul, kui osalemistaotluse esitanud taotlejate arv vastab määratud piirmäärale, tuleb neile esitada pakkumuse esitamise ettepanek.
- 13 Fővárosi Bíróság (Pealinna Budapesti esimese astme kohus, Ungari) jättis 28. aprilli 2006. aasta otsusega rahuldamata kontserni kaebuse 12. septembri 2005. aasta otsuse peale.
- 14 Fővárosi Ítéltábla (Pealinna Budapesti apellatsioonikohus, Ungari), kellele kontsern esitas apellatsioonkaebuse 28. aprilli 2006. aasta kohtuotsuse peale, esitas 13. veebruari 2008. aasta otsusega Euroopa Kohtule eelotsusetaotluse, mille kohta tehti 15. oktoobri 2009. aasta otsus Hochtief ja Linde-Kca-Dresden (C-138/08, EU:C:2009:627).
- 15 Euroopa Komisjon tuvastas samal, 2008. aastal põhikohtuasjas käsitletava hankemenetluse kontrollimise raames, et hankija oli rikkunud riigihanke õigusnorme esiteks seeläbi, et ta avaldas hanketeate läbirääkimistega menetluse kohta ja teiseks seeläbi, et jättis taotleja eelkvalifitseerimise menetluses kõrvale, andmata talle 3. märtsi 2005. aasta kohtuotsuse Fabricom (C-21/03 ja C-34/03, EU:C:2005:127) kohaselt võimalust tõendada, et eksperdi määramine projektijuhiks ei kahjusta konkurentsi.
- 16 Pärast 15. oktoobri 2009. aasta kohtuotsust Hochtief ja Linde-Kca-Dresden (C-138/08, EU:C:2009:627) tegi Fővárosi Ítéltábla (Pealinna Budapesti apellatsioonikohus, Ungari) 20. jaanuaril 2010 kohtuotsuse, millega kinnitati 28. aprilli 2006. aasta kohtuotsus. Nimetatud kohus märkis muu hulgas, et ta ei hinnanud küsimust, kas hankija oli kontserni taotlust vastuvõetamatuks tunnistades toime pannud õigusrikkumise, sest ei andnud talle võimalust end kaitsta, põhjendusel et seda väidet ei esitatud esimeses kohtuastmes esitatud kaebuses. Ta märkis, et Hochtief tõi esimest korda alles apellatsioonkaebuses esile, et keeld, mille kontsern vaidlustas, piirab ebaproportsionaalselt tema õigust esitada taotlus ja pakkumus, mis on vastuolus EÜ artikli 220, nõukogu 14. juuni 1993. aasta direktiivi 93/37/EMÜ, millega kooskõlastatakse riiklike ehitustöölepingute sõlmimise kord (EÜT 1993, L 199, lk 54; ELT eriväljaanne 06/02, lk 163), artikli 6 ja Euroopa Kohtu praktikaga.
- 17 Legfelsőbb Bíróság (Kúria (Ungari kõrgeim kohus) endine nimetus) kinnitas oma 7. veebruari 2011. aasta otsusega Fővárosi Ítéltábla (Pealinna Budapesti apellatsioonikohus, Ungari) 20. jaanuari 2010. aasta otsuse.
- 18 Hochtief algatas 11. augustil 2011 komisjoni järeldestele tuginedes teistmismenetluse Fővárosi Ítéltábla (Pealinna Budapesti apellatsioonikohus, Ungari) sama otsuse vastu.
- 19 Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság (Pealinna Budapesti haldus- ja töökohus, Ungari) andis 6. juunil 2013. aasta kohtumääruse, millega ta jättis teistmisavalduse rahuldamata, ja seda kinnitas viimase astmena asja lahendava kohtu Fővárosi Törvényszéki (Pealinna Budapesti kohus, Ungari) kohtumäärus.
- 20 Hochtief esitas seepeale endiselt komisjoni järeldestele tuginedes hagi, milles nõudis hankijalt 24 043 685 Ungari forint (ligikaudu 74 000 eurot) suurust hüvitist, mis vastab kuludele, mis tal tekkisid seoses hankemenetluses osalemisega.
- 21 Kuna see hagi jäeti esimese astme kohtus ja apellatsioonikohtus rahuldamata, esitas Hochtief kassatsioonkaebuse eelotsusetaotluse esitanud kohtule, milles ta väidab muu hulgas, et rikutud on direktiivi 89/665 artikli 2 lõiget 1 ja nõukogu 25. veebruari 1992. aasta direktiivi 92/13/EMÜ

veevarustus-, energeetika-, transpordi- ja telekommunikatsioonisektoris tegutsevate üksuste hankemenetlusi käsitlevate ühenduse eeskirjade kohaldamisega seotud õigusnormide kooskõlastamise kohta (EÜT 1992, L 76, lk 14; ELT eriväljaanne 06/01, lk 315) artikli 2 lõiget 1.

- 22 Eelotsusetaotluse esitanud kohus asus sisuliselt seisukohale, et direktiivist 89/665 tuleneb, et kahju hüvitamise hagi esitamise tingimus võib olla vaidlustatud otsuse eelnev tühistamine mõne haldusorgani või kohtu poolt (26. novembri 2015. aasta kohtuotsus MedEval, C-166/14, EU:C:2015:779, punkt 35), mistõttu selle direktiivi artikkel 2 ei näi põhimõtteliselt keelavat sellist liikmesriigi õigusnormi nagu riigihankeseaduse § 350. Samas võib viimati nimetatud sätte kohaldamine koosmõjus riigihankeseaduse ja tsiviilkohtumenetluse seadustikuga siiski takistada sellise läbirääkimistega riigihankemenetlusest kõrvaldatud taotleja nagu Hochtiefi võimalust esitada kahju hüvitamise hagi, kuna ta ei saa viidata otsusele, milles lõplikult tuvastatakse riigihanke eeskirjade rikkumine. Neil asjaoludel oleks õigustatud, et antakse võimalus sellist rikkumist tõendada muude vahenditega või jäetakse tõhususe põhimõttest lähtudes kõrvale liikmesriigi eeskiri või tõlgendatakse seda Euroopa Liidu õigust silmas pidades.
- 23 Neil asjaoludel otsustas Kúria (Ungari kõrgeim kohus) kohtumenetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:
- „1. Kas liidu õigusega on vastuolus sellised liikmesriigi menetlusnormid, milles kehtestatakse riigihanke õigusnormide rikkumise puhul tsiviilõigusliku nõudeõiguse kasutamise tingimuseks, et [vaidlustuskomisjon] ise või – tema otsuse kohtuliku läbivaatamise käigus – kohus on lõpliku otsusega tuvastanud, et toime on pandud õigusrikkumine?
2. Kas sellised liikmesriigi õigusnormid, milles kahju hüvitamise eeltingimus on, et [vaidlustuskomisjon] ise või – tema otsuse kohtuliku läbivaatamise käigus – kohus on lõpliku otsusega tuvastanud, et on toime pandud õigusrikkumine, on asendatavad liidu õigust silmas pidades, see tähendab kas on võimalik, et kahju kannatanud isik võiks õigusrikkumist tõendada muul moel?
3. Kas kahju hüvitamise vaidluses võib olla vastuolus liidu õigusega, eelkõige tõhususe ja võrdväärsuse põhimõtetega, või võib tekitada niisuguse tagajärje selline liikmesriigi menetlusõiguse norm, mis võimaldab otsust kohtulikult vaidlustada ainult vaidlustuskomisjoni menetluses esitatud õiguslike argumentide põhjal ka siis, kui kahju kannatanud isik võiks tugineda tema poolt väidetava õigusrikkumise põhjenduseks Euroopa Kohtu tõlgenduspraktika alusel sellele, et tema hankemenetlusest kõrvaldamine nõuetega vastuolu tõttu on õigusvastane, mis läbirääkimistega riigihankemenetluse erilisi menetluseeskirju silmas pidades tooks muul põhjusel kaasa tema hankemenetlusest kõrvaldamise, kuna ta peab oma taotlust muutma?“

Menetluse suulise osa uuendamise taotlus

- 24 Euroopa Kohtu kantsleisse 12. ja 27 juulil 2017 saabunud kirjades palus Hochtief teha määrus menetluse suulise osa uuendamiseks Euroopa Kohtu kodukorra artikli 83 alusel.
- 25 Oma taotluse põhjenduseks tugineb Hochtief kõigepealt eelotsusetaotlusele, mille Székesfehérvári Törvényszék (Székesfehérvári kohus, Ungari) oli esitanud 6. detsembri 2017. aasta otsusega, mis saabus Euroopa Kohtusse 5. juunil 2018 ja mis registreeriti numbriga C-362/18. Sisuliselt väidab ta, et käesolevas kohtuasjas esitatud küsimustele antav vastus sõltub kohtuasjas C-362/18 esitatud küsimustele antavast vastusest ning et kohtupraktika ühtsuse huvides tuleb pooltele anda võimalus esitada oma seisukohad viimasena nimetatud kohtuasja suhtes.

- 26 Järgmiseks leiab Hochtief, et selleks, et Euroopa Kohus saaks käesoleva eelotsusetaotluse lahendada, tuleb võtta arvesse tegureid, mida pooled ei ole arutanud. Ta soovib nimelt õigust esitada seisukohad Ungari valitsuse esindaja poolt kohtuistungil tehtud avalduse suhtes, mille kohaselt Ungari kohus oli langetanud otsuse kohtuasjas, mis oli tema menetluses ajal, kui kuulutati välja 15. oktoobri 2009. aasta kohtuotsus Hochtief ja Linde-Kca-Dresden (C-138/08, EU:C:2009:627). Hochtief leiab, et käesoleva eelotsusetaotluse raames esitatud kahele esimesele küsimusele vastamiseks on oluline kindlaks teha, millise hinnangu on Ungari kohus nimetatud kohtuotsusele andnud.
- 27 Selles osas tuleb meelde tuletada, et vastavalt kodukorra artiklile 83 võib Euroopa Kohus igal ajal, olles kohtujuristi ära kuulanud, avada või uuendada määrusega menetluse suulise osa, eelkõige kui ta leiab, et tal ei ole piisavalt teavet või kui pool on pärast suulise osa lõpetamist esitanud uue asjaolu, millel on otsustav tähtsus Euroopa Kohtu lahendile, või kui asja lahendamisel tuleks tugineda argumendile, mille üle pooled või Euroopa Liidu Kohtu põhikirja artiklis 23 nimetatud huvitatud isikud ei ole vaieldud.
- 28 Olles kohtujuristi ära kuulanud, leiab Euroopa Kohus käesoleval juhul, et tal on eelotsusetaotluse lahendamiseks olemas kõik vajalikud tõendid ja sellele vastamiseks ei ole vaja tugineda argumendile, mille üle ei ole seal vaieldud.
- 29 Ühelt poolt, vastupidi Hochtiefi väidetele, ei sõltu käesolevas ajas esitatud küsimustele antav vastus kohtuasjas C-362/18 esitatud küsimustele antavast vastusest. Ehkki käesoleva kohtuasja ja kohtuasja C-362/18 põhikohtuasjade kontekst on sarnane, erinevad kohtuasjas C-362/18 esitatud küsimused, mis puudutavad, nagu Hochtief oma taotluses ka ise märkis, peamiselt liikmesriigi vastutust asja viimase astmena lahendavale liikmesriigi kohtule omistatava liidu õiguse rikkumise eest, siiski käesolevas asjas esitatud küsimustest, mis puudutavad hankija vastu esitatud kahju hüvitamise hagi vastuvõetavuse tingimusi.
- 30 Teiselt poolt ei tundu, et käesolevat eelotsusetaotlust tuleb hinnata tõendite alusel, mille üle pooled ei ole vaieldud. Eelkõige oli eelotsusetaotluse esitanud kohus oma eelotsusetaotluses maininud 15. oktoobri 2009. aasta kohtuotsust Hochtief ja Linde-Kca-Dresden (C-138/08, EU:C:2009:627), millele Hochtief oma menetluse suulise osa uuendamise taotluse põhjendamisel tugines, ning nii põhikohtuasja pooltel kui ka Euroopa Liidu Kohtu põhikirja artiklis 23 viidatud huvitatud isikutel on olnud võimalus selles suhtes oma seisukohti nii kirjalikult kui ka suuliselt väljendada.
- 31 Eeltoodud kaalutlusi arvesse võttes leiab Euroopa Kohus, et menetluse suulise osa uuendamiseks ei ole alust.

Esimene ja teine küsimus

- 32 Kahe esimese küsimustega, mida tuleb analüüsida koos, soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt teada, kas direktiivi 89/665 artikli 2 lõiget 6 tuleb tõlgendada nii, et sellega on vastuolus niisugused liikmesriigi õigusnormid nagu põhikohtuasjas käsitusel, mis seavad riigihankeid ja riigihankelepingle sõlmimist reguleerivate õigusnormide rikkumisele tugineva tsiviilõigusliku nõude esitamise tingimuseks, et vaidlustuskomisjon või kohus selle vaidlustuskomisjoni otsuse läbivaatamise käigus tuvastab lõpliku otsusega õigusnormi rikkumise.
- 33 Kõigepealt olgu meenutatud, et direktiivi 89/665 artikli 2 lõikes 6 on ette nähtud, et liikmesriigid võivad sätestada, et kui kahjutasu taotlemist põhjendatakse ebaseaduslikult tehtud otsusega, peab vajalike volitustega asutus vaidlustatud otsuse kõigepealt tühistama.
- 34 Järelikult tuleneb selle sätte enda sõnastusest, et põhimõtteliselt on liikmesriikidel õigus kehtestada selline siseriiklik menetlusnorm nagu riigihankeseaduse § 350, mis seab riigihanke õigusnormide rikkumisele tugineva tsiviilõigusliku nõude esitamise tingimuseks, et niisugune vaidlustuskomisjon

nagu põhikohtuasjas käsitusel või kohus niisuguse vaidlustuskomisjoni otsuse läbivaatamise käigus tuvastab lõpliku otsusega õigusnormi rikkumise (vt analoogia alusel 26. novembri 2015. aasta kohtuotsus MedEval, C-166/14, EU:C:2015:779, punkt 36).

- 35 Teiseks tuleb märkida, et nagu Euroopa Kohus on korduvalt sedastanud, näeb direktiiv 89/665 ette üksnes miinimumnõuded, millele peavad vastama liikmesriikide õigussüsteemides kehtestatud vaidlustusmenetlused, et tagada vastavus Euroopa Liidu õiguses riigihangetele esitatud nõuetele (vt eelkõige 15. septembri 2016. aasta kohtuotsus Star Storage jt, C-439/14 ja C-488/14, EU:C:2016:688, punkt 42 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 36 Direktiivi 89/665 artikli 2 lõikes 6 on seega piiratud sellega, et liikmesriikidele nähakse ette võimalus seada kahju hüvitamise hagi esitamine sõltuvusse vaidlustatud otsuse tühistamisest selleks pädeva asutuse poolt ja selles ei leidu vähimatki viidet võimalikele tingimustele või piirangutele, mida selle sätte ülevõtmisel ja rakendamisel võib või peab vajaduse korral seadma.
- 37 Sellest tuleneb, et nagu ka kohtujurist oma ettepaneku punktis 39 sisuliselt leidis, jääb liikmesriikidele vabadus määrata kindlaks tingimused, mille alusel tuleb oma õiguskorda direktiivi 89/665 artikli 2 lõiget 6 üle võtvaid liikmesriigi eeskirju kohaldada ning vajaduse korral võib kohaldamise suhtes ette näha piiranguid, erandeid või kõrvalekaldu.
- 38 Euroopa Kohus on korduvalt sedastanud, et kui liikmesriik määrab kindlaks nende kohtuasjade menetlemise korra, mille eesmärk on tagada liigu õigusest tulenevate õiguste kaitse taotlejatele ja pakkujatele, keda hankijate otsused on kahjustanud, peab ta tagama, et ei direktiivi 89/665 tõhusus ega liidu õigusega isikutele antud õigused ei saa kahjustada (vt selle kohta 15. septembri 2016. aasta kohtuotsus Star Storage jt, C-439/14 ja C-488/14, EU:C:2016:688, punktid 43 ja 44).
- 39 Euroopa Kohus on selles osas otsustanud, et direktiivi 89/665 artikli 2 lõikega 6 liikmesriikidele antud õigus ei ole piiramatu ja jääb seotuks tingimusega, et enne mis tahes kahju hüvitamise hagi esitamist oleks olemas võimalus esitada tõhus tühistamist nõudev õiguskaitsevahend (vt selle kohta 26. novembri 2015. aasta kohtuotsus MedEval, C-166/14, EU:C:2015:77936, punktid 36-44). Neil tuleb eelkõige tagada, et Euroopa Liidu põhiõiguste harta (edaspidi „harta“) artikli 47 esimeses ja teises lõigus sätestatud õigusest tõhusale õiguskaitsevahendile ja õiglasele kohtulikule arutamisele peetakse täielikult kinni (vt selle kohta 15. septembri 2016. aasta kohtuotsus Star Storage jt, C-439/14 ja C-488/14, EU:C:2016:688, punkt 46).
- 40 Käesolevas asjas tuleb sedastada, et liikmesriigi menetlusnorm, mis seab riigihankeid ja riigihankelepingle sõlmimist reguleerivate õigusnormide rikkumisele tugineva tsiviilõigusliku nõude esitamise tingimuseks, et eelnevalt on lõplikult tuvastatud rikkumine, ei võta asjaomaselt pakkujalt õigust tõhusale õiguskaitsevahendile.
- 41 Järelikult tuleb eelotsusetaotluse esitanud kohtu kahele esimesele küsimusele vastata, et direktiivi 89/665 artikli 2 lõiget 6 tuleb tõlgendada nii, et sellega ei ole vastuolus sellised liikmesriigi õigusnormid, nagu käsitletakse põhikohtuasjas ja mis seavad riigihankeid ja riigihankelepingle sõlmimist reguleerivate õigusnormide rikkumisele tugineva tsiviilõigusliku nõude esitamise tingimuseks, et vaidlustuskomisjon või vaidlustuskomisjoni otsuse läbivaatamise käigus kohus tuvastab lõpliku otsusega õigusnormi rikkumise.

Kolmas küsimus

- 42 Oma kolmanda küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt teada, kas liidu õigust tuleb tõlgendada nii, et kahju hüvitamise hagide esitamise puhul on liidu õigusega vastuolus siseriiklik menetlusnorm, mis lubab riigihankemenetluses hankijate tehtud otsuseid esimese astmena läbi vaatava vaidlustuskomisjoni otsuste üle teostatava kohtulikku kontrolli käigus hinnata üksnes väiteid, mis on esitatud vaidlustuskomisjonis.
- 43 Põhikohtuasjaga seoses tuleb kõigepealt märkida, et nagu nähtub eelotsusetaotlusest, peavad riigihankemenetluses hankijate tehtud otsuseid esimese astmena läbi vaatava vaidlustuskomisjoni otsuste kontrolli eest vastutavad siseriiklikud kohtud jätkma tsiviilkohtumenetluse seadustiku § 339/A kohaselt vastuvõetamatuse tõttu läbi vaatamata mis tahes uued väited, mida ei esitatud enne kõnealuses komisjonis.
- 44 Kõnealust sätet kohaldades jättis Fővárosi Ítéltábla (Pealinna Budapesti apellatsioonikohus, Ungari) rahuldamata põhikohtuasja hageja apellatsioonkaebuse Fővárosi Bírósági (Pealinna Budapesti esimese astme kohus, Ungari) otsuse peale, millega jäeti rahuldamata kaebus vaidlustuskomisjoni algse otsuse peale. Samuti jättis selle sätte alusel Legfelsőbb Bíróság (Kúria (Ungari kõrgeim kohus) endine nimetus) rahuldamata põhikohtuasja hageja kassatsioonkaebuse (Pealinna Budapesti apellatsioonikohus, Ungari) otsuse peale.
- 45 Eelotsusetaotluse esitanud kohus leiab, et tsiviilkohtumenetluse seadustiku § 339/A ja riigihangete seaduse § 350 koostoimes kohaldamine võib siiski tuua endaga kaasa liidu õigusega vastuolus oleva tulemuse.
- 46 Ta rõhutab, viidates selles küsimuses 26. novembri 2015. aasta kohtuotsuse MedEval (C-166/14, EU:C:2015:779) punktile 39, et õiguskaitsevahendi vastuvõetavusega seotud õiguskindluse tase ei ole sama mis kahju hüvitamise või lepingu kehtivuse piiramist puudutavate nõuete puhul. Nimelt oleks lepinguliste suhete õiguskindluse nõudeid silmas pidades põhjendatud, kui hankija ja eduka pakkuja vaheliste riigihankelepingute tühisuse tunnistamisele suunatud õiguskaitsevahendid (esmasest õigusest tulenev õiguskaitse) sisustatakse kitsalt. Kuna aga kahju hüvitamise hagid põhimõtteliselt ei mõjuta mingil moel juba sõlmitud lepingute toimet, siis ei oleks põhjendatud seada kõnealuste lepingute olemasolu või täitmise suhtes kasutatavatele õiguskaitsevahenditele sama rangeid tingimusi.
- 47 Selles osas olgu märgitud, et Euroopa Kohus otsustas küll oma 26. novembri 2015. aasta otsuse MedEval (C-166/14, EU:C:2015:779) punktides 41–44, et teatud asjaoludel on tõhususe põhimõttega vastuolus, kui liikmesriigi õiguses seatakse riigihankemenetluses esitatud kahjuhüvitisnõude vastuvõetavuse tingimuseks eelnevalt asjaomase hankemenetluse õigusvastasuse tuvastamine.
- 48 Siiski on oluline rõhutada, et Euroopa Kohus jõudis sellele järeldusele väga konkreetsetes kontekstis, mida iseloomustab asjaolu, et hanketeate avaldamata jätmises seisneva riigihankemenetluse õigusvastasuse tuvastamiseks eelneva õiguskaitsevahendi kasutamisele oli määratud kuuekuuline õigust lõpetav tähtaeg, mis algas asjaomases hankemenetluses edukaks tunnistamise otsusele järgnevast päevast ega sõltunud sellest, kas kahju kannatanud isikul oli võimalik teada saada asjaomase edukaks tunnistamise otsuse õigusvastasusest või mitte. Sellises kontekstis võib nimelt kuuekuuline tähtaeg mitte võimaldada kahju kannatanud isikul koguda vajalikku teavet, et vaidlustada riigihankemenetluse õiguspärasus, mis seega takistab selle õiguskaitsevahendi esitamist ja võib seetõttu praktiliselt muuta võimatuks või liiga keerukaks kahju hüvitamise hagi esitamise õiguse kasutamise.
- 49 Samas erineb põhikohtuasjas käsitletav olukord oluliselt sellest, mida käsitleti kohtuasjas, milles tehti 26. novembri 2015. aasta kohtuotsus MedEval (C-166/14, EU:C:2015:779).

- 50 Nimelt tuleb märkida, et erinevalt aegumisnormist, mida on käsitletud kohtuasjas, milles tehti 26. novembri 2015. aasta kohtuotsus *MedEval* (C-166/14, EU:C:2015:779), ei saa tsiviilkohtumenetluse seadustiku §-s 339/A sätestatud menetlusnorm – nagu ka kohtujurist oma ettepaneku punktides 47–49 leidis – kahjustada õigust tõhusale õiguskaitsevahendile ja õiglasele kohtulikule arutamisele, mis on tagatud harta artikli 47 esimese ja teise lõiguga (vt analoogia alusel 26. septembri 2013. aasta kohtuotsus *Texdata Software*, C-418/11, EU:C:2013:588, punkt 87).
- 51 Kuigi on tõsi, et asjaomane siseriiklik menetlusnorm nõuab vaidlustuskomisjonis esitatud väidete ja viimatinimetatu otsuste üle järelevalvet teostavates kohtutes esitatud väidete ranget vastavust, välistades õigustatud isikute mis tahes võimaluse esitada menetluse käigus uusi väiteid, aitab see siiski – nagu ka kohtujurist oma ettepaneku punktis 49 märkis – säilitada direktiivi 89/665 kasuliku mõju, mis nagu Euroopa Kohus on juba otsustanud, on tagada, et hankijate õigusvastaseid otsuseid vaadatakse läbi tõhusalt ja võimalikult kiiresti (vt selle kohta 15. septembri 2016. aasta kohtuotsus *Star Storage jt*, C-439/14 ja C-488/14, EU:C:2016:688, punkt 43 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 52 Selles osas tuleb meenutada, et Euroopa Kohus on otsustanud, et põhimõte, et kohtumenetluses kuulub initsiatiiv pooltele, mis eeldab, et kohus on kohustatud lähtuma vaidluse esemest, tuginema oma otsuses kohtule esitatud asjaoludest ja hoiduma omal algatusel tegutsemisest üksnes erandjuhtudel üldise huvi kaitsmiseks, tagab kaitseõigused ja nõuetekohase menetluse kulgemise, hoides muu hulgas ära menetluse pikaajalise kestuse, mis kaasneb uute väidete hindamisega (vt selle kohta 14. detsembri 1995. aasta kohtuotsus *van Schijndel ja van Veen*, C-430/93 ja C-431/93, EU:C:1995:441, punktid 20 ja 21, ning 7. juuni 2007. aasta kohtuotsus *van der Weerd jt*, C-222/05-C-225/05, EU:C:2007:318, punktid 34 ja 35).
- 53 Nagu nähtub ka Euroopa Kohtule esitatud toimikust, ei olnud Hochtiefil käesoleval juhul võimatu nõuda hankija selle otsuse tühistamist, millega ta jäeti hankemenetlusest kõrvale, nii vaidlustuskomisjonis kui ka seejärel siseriiklikes kohtutes, kes vastutavad vaidlustuskomisjoni otsuste kohtuliku kontrolli eest.
- 54 Lisaks ei saa asuda seisukohale, et Hochtiefil ei olnud võimalik esitada õigel ajal väidet, et tal puudus võimalus tõendada, et eksperdi määramine projektijuhiks hankija poolel ei kahjustanud käesoleval juhul konkurentsi vastavalt 3. märtsi 2005. aasta kohtuotsuse *Fabricom* (C-21/03 ja C-34/03, EU:C:2005:127) punktides 33–36 toodud põhjendustele.
- 55 Nimelt tuleneb Euroopa Kohtu järjepidevast kohtupraktikast, et tõlgendus, mille Euroopa Kohus talle ELTL artikliga 267 antud pädevust kasutades liidu õigusnormile annab, selgitab ja täpsustab selle sätte tähendust ja ulatust, nagu seda peab või oleks pidanud mõistma ja kohaldama alates selle jõustumise hetkest (vt eelkõige 27. märtsi 1980. aasta kohtuotsus *Denkavit italiana*, 61/79, EU:C:1980:100, punkt 16, ja 13. jaanuari 2004. aasta kohtuotsus *Kühne & Heitz*, C-453/00, EU:C:2004:17, punkt 21).
- 56 Sellest tuleneb, niisuguses olukorras nagu põhikohtuasjas käsitusel oli niisugusel pakkujal nagu Hochtief ka ilma mis tahes asjakohase Euroopa Kohtu kohtupraktikata võimalik esitada väide, et tal puudus võimalus tõendada, et eksperdi määramine projektijuhiks, kes osales hanke ettevalmistamisel hankija poolel, ei kahjusta konkurentsi.
- 57 Lisaks tuleb märkida, et kuigi on tõsi, et 3. märtsi 2005. aasta kohtuotsus *Fabricom* (C-21/03 ja C-34/03, EU:C:2005:127) oli ungari keeles kättesaadav alles pärast seda, kui Hochtief esitas oma vaidlustuse vaidlustuskomisjonile, ja isegi kui see ei olnud kättesaadav ka enne viimati nimetatud institutsiooni otsuse peale kaebuse esitamist liikmesriigi esimese astme kohtule, ei saa sellest asjaolust iseenesest järeldada, et hagejal oli täiesti võimatu niisugust väidet esitada.
- 58 Eeltoodud kaalutlustest tuleneb, et liidu õigust ja muu hulgas direktiivi 89/665 artikli 1 lõikeid 1 ja 3 koosmõjus harta artikliga 47 tuleb tõlgendada nii, et kahju hüvitamise hagide esitamise puhul ei ole liidu õigusega vastuolus selline siseriiklik menetlusnorm nagu põhikohtuasjas käsitusel, mis lubab

riigihankemenetluses hankijate tehtud otsuseid esimese astmena läbi vaatava vaidlustuskomisjoni otsuste üle teostatava kohtulikku kontrolli käigus hinnata üksnes väiteid, mis on esitatud vaidlustuskomisjonis.

Kohtukulud

- 59 Kuna põhikohtuasja poolte jaoks on käesolev menetlus eelotsusetaotluse esitanud kohtus pooleli oleva asja üks staadium, otsustab kohtukulude jaotuse liikmesriigi kohus. Euroopa Kohtule seisukohtade esitamisega seotud kulusid, välja arvatud poolte kohtukulud, ei hüvitata.

Esitatud põhjendustest lähtudes Euroopa Kohus (kolmas koda) otsustab:

1. Nõukogu 21. detsembri 1989. aasta direktiivi 89/665 riiklike tarne- ja ehitustöölepingute sõlmimise läbivaatamise korra kohaldamisega seotud õigus- ja haldusnormide kooskõlastamise kohta (muudetud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2014. aasta direktiiviga 2014/23/EL kontsessioonilepingute sõlmimise kohta) artikli 2 lõiget 6 tuleb tõlgendada nii, et sellega ei ole vastuolus niisugune siseriiklik menetlusnorm, nagu on kõne all põhikohtuasjas ja mis seab riigihankeid ja riigihankelepingute sõlmimist reguleerivate õigusnormide rikkumisele tugineva tsiviilõigusliku nõudeõiguse kasutamise tingimuseks, et eelnevalt on riigihangete vaidlustuskomisjon või kohus selle vaidlustuskomisjoni otsuse kohtuliku kontrolli käigus lõpliku otsusega tuvastanud õigusrikkumise.
2. Liidu õigust ja muu hulgas direktiivi 89/665 (muudetud direktiiviga 2014/23) artikli 1 lõikeid 1 ja 3 koosmõjus Euroopa Liidu põhiõiguste harta artikliga 47 tuleb tõlgendada nii, et kahju hüvitamise hagide esitamise puhul ei ole liidu õigusega vastuolus selline siseriiklik menetlusnorm nagu põhikohtuasjas käsitlel ja mis lubab riigihankemenetluses hankijate tehtud otsuseid esimese astmena läbi vaatava vaidlustuskomisjoni otsuste üle teostatava kohtulikku kontrolli käigus hinnata üksnes väiteid, mis on esitatud vaidlustuskomisjonis.

Allkirjad