Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
MANUEL CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA
esitatud 6. veebruaril 2025 [1]

Kohtuasi C-82/24

Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie S.A.
versus
Veolia Water Technologies sp. z o.o.,
Krüger A/S,
OTV France,
Haarslev Industries GmbH,
Warbud S.A.

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Sąd Okręgowy w Warszawie (Varssavi regionaalne kohus, Poola))

Eelotsusemenetlus – Riigihanked – Direktiiv 2004/18/EÜ – Artikkel 2 – Võrdse kohtlemise ja läbipaistvuse põhimõte – Kohustus, mida ei ole hankedokumentides ega lepingus sõnaselgelt ette nähtud – Tsiviilõiguse dispositiivne kohaldamine lepingutingimustele viidates – Garantii pikendamine analoogia alusel kohaldatavate õigusnormide tõlgendamisest tulenevalt – Mõistlikult informeeritud ja tavapäraselt tähelepanelik pakkuja

1. Eelotsusetaotluse aluseks olev vaidlus puudutab hankija ja töövõtja vahel kokku lepitud garantiiperioodi, mille ese on reoveepuhasti laiendamine ja moderniseerimine.

2. Vaidlus puudutab garantiiperioodi võimalikku pikendamist lisaks lepingus sõnaselgelt kokkulepitule. Eelotsusetaotluse esitanud kohus kahtleb, kas selline pikendamine, mis on hankija ühepoolselt kehtestatud, on kooskõlas põhimõtetega, mis on sätestatud direktiivi 2004/18/EÜ [2] artiklis 2, mis on ajaliselt kohaldatav.

[1] Algkeel: hispaania.

[2] Euroopa Parlamendi ja nõukogu 31. märtsi 2004. aasta direktiiv ehitustööde riigihankelepingute, asjade riigihankelepingute ja teenuste riigihankelepingute sõlmimise korra kooskõlastamise kohta (ELT 2004, L 134, lk 114; ELT eriväljaanne 06/07, lk 132).

I. Õiguslik raamistik

A. Liidu õigus

1. Direktiiv 2004/18

3. Artiklis 2 („Lepingute sõlmimise põhimõtted“) on sätestatud:

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

4. Artiklis 12 („Vee-, energeetika-, transpordi- ja postisideteenuste sektori lepingud“) on märgitud:

„Käesolevat direktiivi ei kohaldata hankelepingute suhtes, mis on sõlmitud direktiivi 2004/17/EÜ alusel ühe või mitme kõnealuse direktiivi artiklites 3–7 nimetatud tegevusalaga tegelevate ostjate poolt ja nende tegevuste sooritamiseks, ega hankelepingute suhtes, mis on kõnealuse direktiivi artikli 5 lõike 2 ning artiklite 19, 26 ja 30 alusel selle direktiivi reguleerimisalast välja jäetud.

Ent käesolevat direktiivi kohaldatakse jätkuvalt hankelepingute suhtes, mis on sõlmitud ühe või mitme direktiivi 2004/17/EÜ artiklis 6 nimetatud tegevusalaga tegelevate ostja poolt ja nende tegevuste sooritamiseks, kui asjaomane liikmesriik kasutab kõnealuse direktiivi artikli 71 teises lõigus nimetatud võimalust direktiivi kohaldamine edasi lükata.“

5. Artiklis 26 („Lepingute täitmise tingimused“) on sätestatud:

„Ostjad võivad kehtestada lepingu täitmisega seotud eritingimusi, kui need on kooskõlas ühenduse õigusega ning esitatud hanketeates või tehnilistes kirjeldustes. Lepingu täitmise tingimused võivad eelkõige olla seotud sotsiaal- ja keskkonnaprobleemidega.“

2. Direktiivi 2004/17/EÜ[3]

6. Artiklis 4 („Vesi“) on sätestatud:

„1. Käesolev direktiiv kehtib järgmistele tegevustele:

a) niisuguste püsivõrkude pakkumine või käitamine, mille eesmärgiks on pakkuda elanikkonnale joogivee tootmise, transpordi või jaotamisega seotud teenust, või

b) joogivee tarnimine sellistesse võrkudesse.

2. Käesolevat direktiivi kohaldatakse ka selliste lepingute või ideekonkursside suhtes, mida sõlmivad või korraldavad ostjad, kes tegutsevad lõikes 1 nimetatud tegevusvaldkonnas ja mis:

a) on seotud vesiehitusprojektide, niisutuse või maakuivendusega, tingimusel, et joogiveetarne moodustab üle 20% nimetatud projektide, niisutus- või kuivendustööde käigus saadava vee kogumahust, või

[3] Euroopa Parlamendi ja nõukogu 31. märtsi 2004. aasta direktiiv, millega kooskõlastatakse vee-, energeetika-, transpordi- ja postiteenuste sektoris tegutsevate ostjate hankemenetlused (ELT 2004, L 134, lk 1; ELT eriväljaanne 06/07, lk 19).

b) on seotud reovee puhastuse ja töötlemisega.

[…]“.

7. Artiklis 10 („Lepingute sõlmimise põhimõtted“) on sätestatud:

„Ostjad kohtlevad ettevõtjaid võrdselt ja mittediskrimineerivalt ning toimivad läbipaistval viisil.“

8. Artiklis 38 („Lepingute täitmise tingimused“) on ette nähtud:

„Ostjad võivad kehtestada lepingu täitmisele eritingimusi, kui need on kooskõlas ühenduse õigusega ja on ära toodud hankekuulutusena kasutatud teates või spetsifikatsioonides. Lepingu täitmist reguleerivad tingimused võivad konkreetselt olla määratud sotsiaalsete ja keskkonnakaitseliste kaalutlustega.“

B. Riigisisene õiguslik raamistik

1. (Endine) 29. jaanuari 2004. aasta riigihangete seadus[4]

9. Artikli 29 lõike 1 kohaselt kirjeldatakse hanke eset üheselt ja igakülgselt, piisavalt täpsete ja arusaadavate määratluste abil, mis võtavad arvesse kõiki nõudeid ja asjaolusid, mis võivad mõjutada pakkumuse koostamist.

10. Artikli 36 lõike 1 punktis 16 on ette nähtud, et hanketingimuste spetsifikatsioon sisaldab vähemalt järgmist: poolte jaoks olulised sätted, lepingu üldtingimused või lepingu näidis, kui hankija nõuab töövõtjalt, et ta sõlmiks temaga riigihankelepingu sellistel tingimustel.

2. Tsiviilseadustik[5]

11. Artiklis 353[1] on sätestatud:

„Lepingupooled võivad kehtestada õigussuhte oma äranägemise järgi eeldusel, et selle sisu ega eesmärk ei ole vastuolus suhte olemuse (laadi), seaduste ega sotsiaalsete normidega.“

12. Artikli 581 lõige 1, mis paikneb müügilepinguid käsitlevas jaotises, sätestab:

„Kui garantiiandja andis oma tööülesannete täitmisel garantiisaajale defektse asja asemel puudusteta asja või tegi garantiiga hõlmatud asjale olulisi parandusi, hakkab garantiitähtaeg uuesti kulgema alates kauba üleandmise või parandatud asja tagastamise hetkest. Kui garantiiandja vahetas välja asja osa, kohaldatakse eeltoodud õigusnormi *mutatis mutandis* nimetatud osale.“

4 Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień Publicznych (Dz. U., 2007, nr 223, jrk nr 1655, muudetud kujul).

5 Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U., 1964, nr 16, jrk nr 93, muudetud kujul).

II. Asjaolud, vaidlused ja eelotsuse küsimus

13. Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie S.A.[6] (edaspidi „hankija“) avaldas avatud hanketeate hankelepingu nr 8/JRP/R/2008 sõlmimiseks, et teostada projekti „Czajka reoveepuhasti uuendamine ja laiendamine (reoveesetete termiline kasutamine)“.

14. Menetluses osales Varssavi registrijärgse asukohaga Veolia Water Technologies sp. z o.o. (edaspidi „Veolia“) ettevõtjate konsortsium[7], kellega sõlmiti hankeleping.

15. Veolia ja hankija vaheline leping allkirjastati 1. augustil 2008.

16. Leping puudutas reoveesetete termilise utiliseerimise jaama ehitamist, kuhu tuli paigaldada kaks rekuperaatorit kahel üksteisest sõltumatul jäätmepõletusliinil.

17. Leping sisaldas ka tingimust („garantiikiri“), milles oli ette nähtud 36-kuuline garantiiaeg alates tööde lõpetamise tunnistuse väljaandmise kuupäevast.

18. Pooled leppisid lepingu punktis 6.1 kokku, et „küsimustes, mida ei ole reguleeritud käesoleva garantiikirjaga, kohaldatakse asjaomaseid Poola õigusnorme, eelkõige tsiviilseadustikku […]“.

19. Lepinguga hõlmatud tööd pidid olema teostatud enne 30. oktoobrit 2010. Seda tähtaega pikendati siiski kuni 30. novembrini 2012. Tööde lõpetamise tunnistus väljastati 21. märtsil 2013.

20. Hankija teatas 26. septembril 2014 ja 3. märtsil 2015 Veoliale, et liinide 2 ja 1 rekuperaatorid ei ole töökorras.

21. Veolia asendas vastavalt garantiikirjale puudusega rekuperaatorid. Uued rekuperaatorid võeti kasutusele 22. veebruaril ja 28. aprillil 2016.

22. Hankija teatas 27. novembril 2018 Veoliale kahe asendusrekuperaatori (uuest) rikkest ja nõudis nende parandamist või väljavahetamist garantii korras.

23. Veolia keeldus nõuet rahuldamast põhjendusel, et garantiiga kaetud ajavahemik oli möödunud.

24. Lepingupoolte lahkarvamuse tõttu on Sąd Okręgowy w Warszawies (Varssavi regionaalne kohus, Poola) alustatud kaks menetlust, mille see kohus liitis ühiseks läbivaatamiseks:

– ühelt poolt nõuab hankija Veolialt 5 661 772,39 euro tasumist leppetrahvina, millele on lisatud teise võimalusena esitatud hagi; ja 11 351 601,62 Poola zloti tasumist hüvitisena lepingu mitte-nõuetekohase täitmise eest; teise võimalusena nõuab ta 2 533 839,65 euro suuruse summa tasumist;

– teiselt poolt nõuab Veolia hankijalt 3 766 666,36 euro tasumist, mis vastab summadele, mille hankija sai antud pangagarantiide alusel.

[6] Tegemist on Varssavi linna (Poola) joogiveega varustamise ja reovee puhastamisega tegeleva äriühinguga.

[7] Lisaks Veoliale kuulus konsortsiumi ka Krüger A/S, asukoht Søborg (Taani); OTV France, asukoht Saint-Maurice (Prantsusmaa); Haarslev Industries GmbH, asukoht Bruchsal (Saksamaa), ja Warbud SA, asukoht Varssavi. Edaspidi tuleb arvestada, et Veolia tegutseb konsortsiumi nimel.

25. Neil asjaoludel esitab neid vaidlusi lahendav kohus Euroopa Kohtule järgmise eelotsuse küsimuse:

„Kas läbipaistvuse, võrdse kohtlemise ja ausa konkurentsi põhimõtteid, mis on nimetatud [direktiivi 2004/18] artiklis 2 […], 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 [konsortsiumi] 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?“

III. Menetlus Euroopa Kohtus

26. Eelotsusetaotlus registreeriti Euroopa Kohtu kantseleis 1. veebruaril 2024.

27. Kirjalikud seisukohad esitasid Veolia, hankija, Poola valitsus ja Euroopa Komisjon.

28. Kohtuistungi korraldamist ei peetud tingimata vajalikuks.

IV. Hinnang

A. Sissejuhatavad märkused

1. Kohaldatav direktiiv

29. Komisjon analüüsib kõigepealt, kas direktiiv 2004/18 on käesolevas vaidluses kohaldatavvõi on vastupidi kohaldatav hoopis direktiiv 2004/17. [8]

30. Direktiiv 2004/17 reguleerib konkreetselt selliseid lepinguid või ideekonkursse, mida sõlmivad või korraldavad ostjad, kes tegelevad joogivee pakkumisega püsivõrkude kaudu, tingimusel et need lepingud on muu hulgas seotud reovee puhastamise või töötlemisega (direktiivi 2004/17 artikli 4 lõiked 1 ja 2).

31. Nagu märgib komisjon, [9] kelle hinnanguga ma nõustun, näib kõik viitavat sellele, et arvesse tuleb võtta direktiivi 2004/17, sest:

– avaliku sektori hankija varustab joogiveega Varssavi linnastu elanikke ning käitab Varssavis asuvaid joogivee ja kanalisatsiooni püsivõrke;

– lepingu ese on reovee puhastusjaama laiendamine ja moderniseerimine, mis hõlmab direktiivi 2004/17 artikli 4 lõike 2 punktis b sõnaselgelt nimetatud tegevusi, milleks on reovee puhastamine või töötlemine.

[8] Vastavalt direktiivi 2004/18 artiklile 12 ei kohaldata seda direktiivi riigihankelepingute suhtes, mis kuuluvad direktiivi 2004/17 kohaldamisalasse.

[9] Tema kirjalike seisukohtade punkt 35, kus on märgitud hankija veebisait (https://www.mpwik.com.pl/view/dane-spolki).

32. Eelotsusetaotluse esitanud kohus, kelle käsutuses on kogu teave hankelepingu ja hankija tegevuse kohta, peab kontrollima faktilisi asjaolusid, mille alusel ta peab hindama, kumba direktiividest tuleb kohaldada.

33. Tegelikult on see praktikas vähetähtis küsimus, kuna riigihankelepingute sõlmimise põhimõtete reguleerimine direktiivis 2004/18 (artikkel 2) ja direktiivis 2004/17 (artikkel 10) on sisuliselt sama.

34. Igal juhul keskendun oma käsitluses sellele, kuidas tõlgendada direktiivi 2004/18, millele on viidatud eelotsusetaotluses ja millele menetlusse astujad keskendusid kogu eelotsusemenetluse vältel.

2. Direktiiv 2004/18 ja lepingu täitmine

35. Keerulisem on välja selgitada, kas direktiivi 2004/18 artikkel 2 on kohaldatav mõju suhtes, mis tekkis lepingu täitmise etapis, aastaid pärast lepingu sõlmimist.

36. Raskus tuleneb asjaolust, et direktiivi 2004/18 eesmärk oli kooskõlastada teatavate riigihankelepingute *sõlmimise kord*. Eelkõige on selle artiklis 2 sätestatud kolm põhimõtet, mida tuleb „lepingute sõlmimisel“ järgida.

37. Direktiiv 2004/18 reguleeris ulatuslikult *lepingute sõlmimist* ja sisaldas üksikuid viiteid lepingute *täitmisele*. Hilisemas direktiivis 2014/24/EL[10] on aga pühendatud eraldi peatükk riigihankelepingute *täitmisele*[11].

38. See korralduste erinevus on siiski suhteline: küsimusi, mis kuuluvad direktiivi 2014/24 lepingute täitmist käsitlevasse peatükki, käsitletakse direktiivis 2004/18 süstemaatiliselt erinevalt hankedokumente ja lepingutingimusi käsitlevas jaotises.

39. Nii on see näiteks sätete puhul, mis käsitlevad lepingu täitmise tingimusi (direktiivi 2014/24 artikkel 70 ja direktiivi 2004/18 artikkel 26) või allhanget (direktiivi 2014/24 artikkel 71 ja direktiivi 2004/18 artikkel 25).

40. Mis puudutab lepingute muutmist nende kehtivusaja jooksul, siis kuigi direktiiv 2004/18 ei sisalda direktiivi 2014/24 artikliga 72 samaväärse sisuga sätet, on Euroopa Kohus juba tõlgendanud direktiivi 2004/18 artiklit 2 nii, et pärast riigihankelepingu sõlmimist ei ole võimalik teha selles olulisi muudatusi ilma uut hankemenetlust korraldamata.[12]

41. Selles normatiivses kontekstis võib direktiivi 2004/18 kohaldamine käesolevas asjas põhineda kolmel väitel: a) tegelikult on tegemist lepingumuudatusega, tõlgendades hankedokumentide punkti sisu nii, et sellest tuletatakse kohustused, mis ei tulene sõnaselgelt kokkulepitud tingimustest;[13] b) hankedokumendid või lepingudokumendid ei olnud niivõrd, kuivõrd need

[10] Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2014. aasta direktiiv riigihangete kohta ja direktiivi 2004/18/EÜ kehtetuks tunnistamise kohta (ELT 2014, L 94, lk 65).

[11] Direktiivi 2014/24 II jaotise IV peatüki artiklid 70–73.

[12] 7. septembri 2016. aasta kohtuotsus Finn Frogne (C-549/14, EU:C:2016:634, resolutsioon). Muudatus tehti hankelepingu täitmise etapis.

[13] Poola valitsuse kirjalike seisukohtade punkt 29.

sisaldavad garantiikirja sellisena, nagu see anti, direktiivi 2004/18 artikli 2 põhimõtetega kooskõlas juba lepingu sõlmimise etapis; ning c) garantiikiri oli iseenesest lepingu täitmise tingimus.

42. Neist kolmest eeldusest lähtudes välistan ma lepingu *muutmise*, milles nõustun Poola valitsusega. Muutmise argumendile räägib vastu asjaolu, et vaidlusalune tingimus oli lepingus algusest peale sees. Lisaks kohaldati seda tõhusalt ja vastuoludeta, kuna Veolia asendas esimest korda, kui talle taotlus esitati, puudusega rekuperaatorid.

43. Kui Veolia vaidles vastu garantiikohustuse olemasolule, et asendada „teised“ rekuperaatorid, ei teinud ta seda mitte seetõttu, et oli toimunud muudatus, vaid seetõttu, et tema arvates oli see lepinguline kohustus kokkulepitud tähtaja möödumisel lõppenud.

44. Vaadates garantiikirja *lepingu sõlmimise* seisukohast, ei leia ma põhjust põhimõtteliselt eitada selle kehtivust, rääkimata lepingu kui terviku kehtivusest. Õiguskindluse ja läbivaatamise korda käsitleva direktiivi [14] ülesehituse enda tõttu ei ole võimalik uuesti alustada arutelu vastuvõetavaks loetud lepingu sõlmimise otsuse õiguspärasuse üle, mida tol ajal ei vaidlustatud. [15]

45. Nimelt nähtub eelotsusetaotlusest, et ettevõtja ei nõua lepingu kehtetuks tunnistamist põhjusel, et leping sisaldab garantiiklauslit, mis juhul, kui sellel oleks olnud ajaline ulatus, mille hankija sellele edaspidi omistab, oleks see viinud ettevõtja selleni, et ta ei oleks oma pakkumust esitanud (või oleks pakkunud kõrgemat hinda). Ta väidab ainult, et seda tingimust nii tõlgendatakse nii, et see ei too kaasa kohustust asendada defektsed rekuperaatorid teist korda.

46. Kuna hankija poolt lepingu täitmise etapis tagajärgede tekitamiseks antud tõlgendus toob kaasa kokkulepitud lepingutingimuste moonutamise (nagu Euroopa Kohus viitas kohtuotsuses komisjon *vs*. CAS Succhi di Frutta), [16] laieneb arutelu kaudselt lepingu sõlmimise tingimustele.

47. Lõpuks võiks garantiikirja mõista kui *lepingu täitmise* eritingimust, millele kohaldatakse direktiivi 2004/18 artiklit 26. Sellest nähtub, et hankijad võivad seda nõuda, kui see on kooskõlas liidu õigusega ning see on märgitud hanketeates või hankedokumentides. [17]

48. Kui garantiikiri puudutab lepinguliste kohustuste täitmist pärast lepingu sõlmimist, ei ole ületamatuid takistusi selle kvalifitseerimiseks lõppastmes lepingu täitmise tingimuseks. Pärast seda, kui on kontrollitud, kas see on esitatud hanketeates või hankedokumentides, [18] tuleb otsustada, kas see on kooskõlas liidu õigusega, eelkõige diskrimineerimiskeelu, võrdse kohtlemise ja läbipaistvuse põhimõtetega.

[14] Nõukogu 21. detsembri 1989. aasta direktiiv 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).

[15] Viitan oma 17. oktoobri 2024. aasta ettepanekule kohtuasjas Fastned Deutschland (C-452/23, EU:C:2024:894).

[16] 29. aprilli 2004. aasta kohtuotsus (C-496/99 P, EU:C:2004:236, punkt 120).

[17] Oma 28. jaanuari 2021. aasta ettepanekus kohtuasjas Riigi Tugiteenuste Keskus (C-6/20, EU:C:2021:79, punkt 79) selgitasin, et „kohtupraktikas on nendele eritingimustele tähelepanu pööratud siis, kui need kehtestatakse „sotsiaalsetel kaalutlustel“, keskendades nii tähelepanu mõnele tingimustest, mis on ära toodud direktiivi 2004/18 artikli 26 viimase lause avatud sõnastuses. Miski ei takista neid laiendada teistele valdkondadele, sest „sotsiaal- ja keskkonnaprobleemidele“ on viidatud ainult näiteks („eelkõige“).

[18] Eelotsusetaotlusest võib järeldada, et vaidlusalune tingimus esines hanketeates ja et vaieldakse vastu üksnes tsiviilseadustiku § 581 lõike 1 kohaldatavusele, kuna Veolia sõnul ei olnud ei lepingus ega hanketeates „märgitud, et see säte oli kohaldatav ettevõtjate antava garantii suhtes“.

49. Lõpuks lubab Euroopa Kohus siduda hankelepingute sõlmimise põhimõtted lepingu täitmise etapiga:[19] „hankijad peavad kogu menetluse jooksul järgima direktiivi 2014/24 artiklis 18 sätestatud riigihankemenetluse põhimõtteid, mille hulka kuuluvad eelkõige võrdse kohtlemise, läbipaistvuse ja proportsionaalsuse põhimõtted“.[20]

50. Kuna direktiivi 2014/24 järjestikustes põhjendustes korratakse viidet võrdsele kohtlemisele, mittediskrimineerimisele ja läbipaistvusele, on loogiline tõlgendada artikli 18 lõiget 1, milles need riigihankeid reguleerivad põhimõtted on sätestatud, nii, et need ei piirdu üksnes hankelepingu sõlmimise etapiga.

51. On tõsi, et selles kohtupraktikas on käsitletud 2014. aasta riigihankedirektiive, mis ei ole käesoleval juhul ajaliselt kohaldatavad. Ma ei näe aga ületamatuid raskusi selle laiendamisel lepingutele, mida reguleerib direktiiv 2004/18, mille riigihangete põhimõtteid (artikkel 2) tuleb järgida lepingu kehtivusaja kõigis etappides.

52. Vastasel juhul tekiks soovimatu mõju, millele Euroopa Kohus viitas kohtuotsuses komisjon *vs.* CAS Succhi di Frutta: „kui hankijal oleks õigus *lepingu täitmise etapis* omal äranägemisel muuta hankelepingu tingimusi, ilma et kohaldatavates asjakohastes sätetes oleks vastav sõnaselge volitus, moonutataks see algselt kokku lepitud hankelepingu sõlmimise tingimusi“.[21]

53. Ma ei näe seega takistust sellele, et Euroopa Kohus annaks selles kohtuasjas eelotsusetaotluse esitanud kohtule direktiivi 2004/18 artikli 2 tõlgenduse.

B. Vastus eelotsuse küsimusele

54. Minu arvates on otstarbekas kõigepealt kajastada pooltevahelise vaidluse tingimusi kokkulepitud garantiiklausli ja selle kehtivusaja piiritlemise üle:

– lepingus oli sätestatud, et garantiiperiood määrati kindlaks alates tööde lõpetamise tunnistuse väljaandmise kuupäevast ja lõppes 36 kuud hiljem (st hiljemalt 30. aprillil 2015). Garantii kehtis seega, kui hankija teatas Veoliale „esimestest puudustest“, millega Veolia nõustus;

– seevastu siis, kui hankija teavitas Veoliat „teistest puudustest“ (27. november 2018), oli see 36kuuline tähtaeg juba möödunud. Vaidlus puudutab küsimust, kas vaatamata sellele aegumisele, hakkas tähtaeg uuesti kulgema alates sellest, kui Veolia tarnis asendusrekuperaatorid (vastavalt 22. veebruaril 2016 2. liini rekuperaatori puhul ja 28. aprillil 2016 1. liini rekuperaatori puhul), et parandada esimesed puudused;

– hankija väitel on tähtaja pikendamine 36 kuu võrra tingitud Poola õiguse üldnormide kohaldamisest, millele garantiikirjas viidatakse. Vastavalt selle punktile 6.1 kohaldatakse Poola õiguse asjakohaseid norme, sealhulgas tsiviilseadustikku valdkondades, mida selles kirjas ei ole reguleeritud. Selle seadustiku artikli 581 lõike 1 kohaselt, mis käsitleb müügilepingut, hakkab

[19] Direktiivi 2014/24 artikli 18 lõike 1 ja artikli 70 vahelist seost on hinnatud 8. juuli 2021. aasta kohtuotsuses Sanresa (C-295/20, EU:C:2021:556, punkt 63 ja resolutsiooni punkt 2) ja 7. septembri 2021. aasta kohtuotsuses Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras (C-927/19, EU:C:2021:700, punkt 90).

[20] 26. septembri 2019. aasta kohtuotsus Vitali (C-63/18, EU:C:2019:787, punkt 39). Kohtujuristi kursiiv. Tegemist oli allhankega seotud juhtumiga, mida – nagu ma juba rõhutasin ja nagu lepingu täitmise tingimusigi – reguleerib direktiiv 2014/24 lepingu täitmist käsitlevas peatükis.

[21] 29. aprilli 2004. aasta kohtuotsus (C-496/99 P, EU:C:2004:236, punkt 120). Kohtujuristi kursiiv.

garantiitähtaeg uuesti kulgema alates puuduseta asja üleandmisest või parandatud asja tagastamisest;

– Veolia väidab vastupidi, et garantiikirja reguleerivas lepingus on garantiikirja tingimused täielikult ja täpselt sätestatud. Selle sõnastusest nähtub, et lepingupooled ei kavatsenud garantiid pikendada rohkem, kui oli kokku lepitud;

– Veolia lisab, et tsiviilseadustiku artikli 581 lõige 1, mis käsitleb müügilepingut, ei ole kohaldatav. Ei lepingupooled lepingus ega hankija hanketeates ei ole märkinud, et see säte laieneb antud garantiile. Selle kohaldamine analoogia alusel oleks vastuolus läbipaistvuse, võrdse kohtlemise ja ausa konkurentsi põhimõtetega, mis on sätestatud direktiivis 2004/18, kuna see eeldab viidet tingimustele, mis ei tulene selgelt hankedokumentidest või kehtivatest riigisisestest õigusnormidest, vaid üksnes viimati nimetatud dokumentide tõlgendusest.

55. Eelotsusetaotluse esitanud kohus esitab eelotsusetaotluse põhjenduste seas mõne, mis puudutab riigisisest õigust (eelotsusetaotluse punktid 34–42) ja mõne, mis puudutab liidu õigust (sama kohtumääruse punktid 44–53).

56. Usun, et selline süstemaatiline lähenemine tõlgenduses võib aidata eelotsuse küsimust paremini mõista. Enne kui analüüsida küsimust, kas lepingutingimus või selle tõlgendamine on direktiiviga 2004/18 kooskõlas, tuleb selgitada, kuidas eelotsusetaotluse esitanud kohus seda *tõlgendab*.

57. Üldjuhul ei ole mitte Euroopa Kohtu, vaid eelotsusetaotluse esitanud kohtu ülesanne tõlgendada pooltevahelise vaidluse esemeks olevaid lepingutingimusi, arvestades nende sõnastust, lepingupoolte tahet ja neid lepinguid reguleerivaid riigisiseseid õigusnorme.

58. Sellest eeldusest lähtudes peab eelotsusetaotluse esitanud kohus otsustama, kas garantiikiri, võttes arvesse riigisisest õigust, a) sisaldas ammendavat regulatsiooni tähtaja kohta, mille jooksul see jõustub, s.o 36 kuud pärast tööde lõpetamise tunnistuse väljastamist, ilma et oleks nõutud selle pikendamist; või b) viis tingimuse 6.1 kaudu selle tähtaja pikendamiseni, kui on kohaldatavad Poola õiguse dispositiivsed normid, eelkõige tsiviilseadustiku sätted.

59. Kui eelotsusetaotluse esitanud kohus järgib esimest lahendust, oleks vaidlus lahendatud ja tõenäoliselt ei oleks tal olnud vaja taotleda eelotsusetaotluse kaudu Euroopa Kohtult abi.

60. Kõik näib siiski viitavat sellele, et eelotsusetaotluse esitanud kohus ei välista, et tsiviilseadustiku sätted (see tähendab eespool nimetatud teine võimalus) on käesolevas asjas kohaldatavad.

61. Nimelt kinnitab ta eelotsusetaotluses, et „lepinguga reguleerimata küsimustes [tuleb] analoogia alusel kohaldada ehitustööde lepingu esemele antud garantii suhtes tsiviilseadustiku müügigarantiid puudutavaid sätteid“.[22] Ta on seisukohal, et „riigihankeid käsitlevad Poola õigusnormid […] ei välista analoogia alusel selliste riigisiseste õigusnormide kohaldamist, millele ei viidata otseselt lepingutingimustes, hankedokumentides ega hankega hõlmatud lepingu liiki reguleerivates õigusnormides“.[23]

[22] Eelotsusetaotlus, punkt 39.

[23] Eelotsusetaotlus, punkt 41.

62. Allpool esitatud kaalutlused lähtuvad eeldusest, kuidas eelotsusetaotluse esitanud kohus on kõnealust lepingut tõlgendanud. Keskendun läbipaistvuse põhimõtte kohaldamisele, mis on tihedalt seotud võrdse kohtlemise põhimõttega.

63. Euroopa Kohtu seisukohast „on võrdsuse põhimõttega kaasneva läbipaistvuse tagamise kohustuse eesmärk sisuliselt tagada, et iga huvitatud ettevõtja saaks hankemenetluses pakkumuse esitamise otsuse teha kogu olulise teabe põhjal ja et puuduks oht, et hankija eelistab soosikuid või tegutseb meelevaldselt“. [24]

64. Läbipaistvuse kohustus koosneb kahest osast:

– esiteks, see „nõuab hankijalt piisaval tasemel avalikustamise tagamist, mis võimaldab esiteks avada lepingu sõlmimise konkurentsile ja teiseks kontrollida lepingu sõlmimise menetluse erapooletust“; [25]

– teiseks, see „tähendab, et kõik hankemenetluse tingimused ja eeskirjad peavad olema sõnastatud selgelt, täpselt ja ühemõtteliselt, nii et […] [see] võimaldaks […] kõigil piisavalt informeeritud ja mõistlikult tähelepanelikel pakkujatel mõista nende täpset ulatust ja neist ühtemoodi aru saada“. [26]

65. Käesolevas asjas on asjakohane viimati nimetatud lähenemine. Nagu ma juba märkisin, on vaidluse tuum selles, kas Veolial oli lepingu koostamise tingimusi arvestades võimalik teada, milliseid kohustusi ta selle allkirjastamisega tegelikult võttis.

66. Eelotsusetaotluse esitanud kohus keskendub eelkõige kohtuotsuse Pizzo [27] võimalikule kohaldamisele käesolevas asjas, mööndes samas, et see kohtuasi puudutas pakkuja hankemenetlusest kõrvaldamist ning see mõjutas hankelepingu täitmise etappi.

67. Eelotsusetaotluse esitanud kohus on pärast kohtuotsuse Pizzo punkti 51 [28] tsiteerimist öelnud, et:

– ta pooldab kohtuotsuses Pizzo toodud doktriini „laiemat kohaldamist“. Seega on „vastuvõetamatu, et […] kohustused tuletatakse üksnes liikmesriigi seaduse tõlgendusest ning need ei tulene otseselt kohaldatavast liikmesriigi seadusest ja hankedokumentidest“; [29]

– ta kahtleb, kas piisavalt informeeritud ja tähelepanelikud pakkujad saavad arvutada oma pakkumustes esitatud hinna, kui nende kohustuste ulatus seoses garantiiga määratakse kindlaks, kohaldades analoogia alusel sätteid (mis on ette nähtud teise lepingukategooria puhul), mille tõlgendus tuleneb riigisiseste ametiasutuste praktikast, mis pealegi ei ole ühetaoline. [30]

[24] 22. juuni 2017. aasta kohtuotsus Unibet International (C-49/16, EU:C:2017:491, punkt 46).

[25] 4. aprilli 2019. aasta kohtuotsus Allianz Vorsorgekasse (C-699/17, EU:C:2019:290, punkt 61).

[26] *Ibid*., punkt 62.

[27] 2. juuni 2016. aasta kohtuotsus Pizzo (C-27/15, EU:C:2016:404). Edaspidi „kohtuotsus Pizzo“.

[28] „Võrdse kohtlemise põhimõtet ja läbipaistvuse tagamise kohustust tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus pakkuja kõrvaldamine hankemenetlusest sellise kohustuse täitmata jätmisel, mis ei tulene sõnaselgelt selle menetlusega seotud dokumentidest või kehtivast siseriiklikust õigusest, vaid selle õiguse ja dokumentide tõlgendustest ning asutuste või halduskohtute poolt nendes dokumentides olevate lünkade täitmisest“.

[29] Eelotsusetaotlus, punkt 53.

[30] Eelotsusetaotlus, punkti 53 lõpuosa.

68. Kohtuasjas Pizzo oli tegemist pakkuja kõrvaldamisega põhjusel, et ta ei vastanud ühele hankemenetluses osalemise tingimusele. Hankemenetlusest kõrvaldamise määravat tingimust ei olnud hanketeates ega hankedokumentides sõnaselgelt nimetatud, vaid selle võis tuletada liikmesriigi üldkohaldatavatest õigusnormidest.

69. Euroopa Kohus ei nõustunud sellega, et kohtuasjas Pizzo järgiti võrdse kohtlemise põhimõtet ja läbipaistvuskohustust. Tema hinnangul ning öeldes seda väga kokkuvõtlikult, ei olnud lubatav hankedokumentide sõnastuse tõlgendus, mida hankemenetluses osalejad (eriti kui tegemist oli välismaiste ettevõtjatega) ei saanud mõistlikult ette näha.

70. On tõsi, et kohtuotsuses Pizzo tõlgendati hankemenetluse kontekstis võrdse kohtlemise põhimõtet ja läbipaistvuskohustust. Kui aga nõustuda, nagu ma olen pooldanud,[31] et direktiivi 2004/18 artiklile 2 saab *mutatis mutandis* tugineda ka sellistel asjaoludel nagu käesolevas kohtuasjas, ei oleks midagi selle vastu, kui Euroopa Kohtu poolt selles kohtuotsuses tuvastatut laiendatakse ka sellele.

71. Kui see eeldus on täidetud, on eelotsusetaotluse esitanud kohtu ülesanne hinnata, mil määral ja kas tähelepanelikul ettevõtjal oli võimalik mõistlikult ette näha garantiikirja (sealhulgas punkti 6.1) sellist tõlgendust, mis võimaldab hankijal nõuda kokkulepitud tähtaja pikendamist.

72. Selle tõlgenduseni jõudmiseks võib kasutada kahte lähenemist olenevalt sellest, kas lähtuda tuleb üksnes garantiikirja rangetest ja sõnasõnalistest tingimustest, mitte ettevõtja subjektiivsetest tingimustest ning lepingulisest ja õiguslikust kontekstist, või pöörata vastupidi suuremat tähelepanu viimati nimetatud teguritele.

73. Olenemata valitud lähenemisest, on minu arvates võtmeks valitud lahenduse (mõistlik) ettenähtavus. Ettenähtavus, mis on omakorda seotud riigisisese õiguse tundmisega ja õiguskindluse tasemega, mille see peab ettevõtjatele riigihangete raames andma.

74. Nagu eelotsusetaotluse esitanud kohus õigesti rõhutab, on garantiitähtaja pikkus oluline tegur, et ettevõtjad saaksid oma pakkumuste hinnad õigesti kindlaks määrata. Need tähtajad peavad selgelt nähtuma hankedokumentidest ja muudest lepingudokumentidest.

75. Lisaks võib tekkida konkurentsimoonutus teiste liikmesriikide ettevõtjate kahjuks, kui need ettevõtjad, kes usaldavad garantiiklausli sõnastust, satuvad lõpuks olukorda, kus kohaldatakse tõlgendust, mida nad ei saanud mõistlikult ette näha.

76. Lepingutingimused ise peavad võimaldama kõigil huvitatud isikutel mõista nende sisu ja ulatust. Ainult nii tagatakse vajalik läbipaistvus ja õiguskindlus.

77. Oma ettepanekus kohtuasjas Pizzo kinnitasin, et „ei oleks loogiline, et hankijad oleksid kohustatud täpsustama ka neid tingimusi, mille täitmise kohustus tuleneb üldkohaldatavatest õigusnormidest, millest „piisavalt informeeritud ja mõistlikult tähelepanelik“ pakkuja ei saa olla mitteteadlik“.[32]

[31] Käesoleva ettepaneku punktid 35–53.

[32] 21. jaanuari 2016. aasta ettepanek (C-27/15, EU:C:2016:48, punkt 52). Tuletan meelde, et kohtuasjas Pizzo ei sisaldanud hankedokumendid ühtegi viidet pakkujate hankemenetlusest kõrvaldamise tingimusele (seaduses ette nähtud maksu maksmata jätmine). Siin on Veolia garantiikiri reguleeritud lepingus ja selles viidatakse reguleerimata osas sõnaselgelt „Poola õiguse, eelkõige tsiviilseadustiku vastavatele normidele“.

78. Kordan nüüd seda kinnitust, kuid sellest ei saa järeldada, et ma nõustun aktsepteerima lepingulisi kohustusi, mille ettenähtavus ei tulene mõistlikult lepingu enda lugemisest, isegi kui seda teha koostoimes üldist laadi õigusnormidega, mis on vaieldamatult kohaldatavad.

79. Eelotsusetaotluse esitanud kohus peab seega hindama, kas käesoleval juhul oli lubatav garantiikirja selline tõlgendus, mis selle sõnastusest kaugemale minnes tõi kaasa Poola tsiviilseadustiku nende normide täiendava kohaldamise, mis käsitlevad garantiitähtaegade pikendamist müügilepingutes.

80. Euroopa Kohus võiks anda eelotsusetaotluse esitanud kohtule selle hinnangu toetuseks järgmised juhised:

– kui lepingupooled määravad sõnaselgelt kindlaks konkreetse garantiiperioodi, määrates kindlaks selle kestuse ning algus- ja lõpukuupäevad, ilma et nad näeksid ette selle pikendamist, võib seda korda pidada iseenesest täielikuks ja lõpetatuks. Seega ei ole vaja tugineda riigisisese õiguse üldnormidele, kuna lepingust tulenev tahe, mille õiguspärasuses ei ole mingit kahtlust, on selgelt väljendatud;

– punkti 6.1 sisu hõlmab üksnes „aspekte, mida käesolev garantiikiri ei hõlma“. Kuna garantiitähtaeg oli *aspekt*, mida selles kirjas oli *reguleeritud*, siis ei tule punkti 6.1 sätted kõne alla;

– kui nõustuda tsiviilseadustiku normide kohaldamisega (mis on pigem dispositiivne kui analoogia alusel), peaks artikli 581 lõike 1 normide tõlgendus olema niivõrd ilmselge, et see ei tekitaks kahtlust tähelepanelikule ja mõistlikult informeeritud ettevõtjale;[33]

– eelotsusetaotlusest ei nähtu, et tsiviilseadustiku § 581 lõike 1 tõlgendust, millega laiendatakse müügilepingu sätteid nii, et need hõlmavad ka ehitustööde teostamist, toetaks üksmeelselt nii õiguskirjandus kui ka liikmesriigi kohtud üldiselt.[34] Pigem on kaheldav, kas selline tõlgendus on õiguslikult kehtiv;

– kuna puudub sõnaselge viide müügilepingute puhul nõutavale garantiile (tavaliselt lähtuvalt tarbijakaitse eesmärgist), on ettevõtjate vahel sõlmitud ehitustöölepingutes antud garantiile omane loogika majanduslikus mõttes erinev;[35]

– selleks et teha kindlaks, kas konsortsium, kuhu Veolia kuulus, sai algusest peale mõistlikult teada, kuidas hankija seejärel garantiikirja tõlgendas, võib tugineda sellistele teguritele nagu juhtiva äriühingu ja konsortsiumi teise liikme asukoht Poolas või tema kogemus hanke esemeks olevas ehitustööde valdkonnas;

[33] Poola valitsus möönab, et lepingu tõlgendus, millest tuleneb kohustus, mida ei ole lepingus sõnaselgelt ette nähtud, vaid mis tuleneb selles viidatud riigisisestest õigusnormidest, on lubatav, kuna mõistlikult informeeritud ja tavapäraselt tähelepanelik lepingupool ei saanud neid sätteid eirata (tema kirjalike seisukohtade punkt 47).

[34] Eelotsusetaotluse punkt 39: „Müügilepingu garantiid puudutavate õigusnormide kohaldamine analoogia alusel ehitustööde lepingutega tekitab vaidlusi nii liikmesriigi kohtupraktikas kui ka õiguskirjanduses“. Sama kohtumääruse punktis 36 on märgitud, et „ 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 müügigarantii sätted, kuid vaidlusalusel juhul ei ole kõnealune õigusnorm kohaldatav“.

[35] Veolia viitab sellele küsimusele oma kirjalike seisukohtade 3. joonealuses märkuses, rõhutades, et rajatise osade parandamisel või asendamisel on kulud ja risk, mis on väga erinevad tarbekaupade üldsusele müügiga seotud kuludest (mille tootmist iseloomustab minimaalne piirkulu). Ühtedes ja teistes lepingutes antud garantiid ei saa seega samastada.

– sama mõttekäiku järgides võib olla oluline, et hankija antud tõlgendus garantiikirja sisule oleks antud sektoris piisavalt tuntud, nii et Veolial või teistel konsortsiumi liikmetel oleks lihtne sellega tutvuda, tingimusel et vajaduse korral antakse nõu garantii ajalise pikendamise kohta Poola tsiviilseadustiku normide seisukohast.

81. Kokkuvõttes leian, et direktiivi 2004/18 artiklis 2 sätestatud põhimõtetega ei ole üldjuhul vastuolus see, kui ehitustööde riigihankelepingusse lisatakse tingimus, mis viitab ettevõtja garantiikohustuse ajalise ulatuse kindlaksmääramiseks ja selle tingimusega reguleerimata valdkondades liikmesriigi tsiviilseadustiku normidele. Nende põhimõtetega ei ole siiski kooskõlas selle tingimuse tõlgendus, mis, pikendades garantiiaega rohkem kui pooled olid kokku leppinud, ei ole mõistlikult informeeritud ja tavapäraselt tähelepaneliku ettevõtja jaoks ettenähtav; selle asjaolu peab kindlaks tegema eelotsusetaotluse esitanud kohus.

V. Ettepanek

82. Eeltoodut arvestades teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Sąd Okręgowy w Warszawiele (Varssavi regionaalne kohus, Poola) järgmiselt:

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

tuleb tõlgendada nii, et

sellega ei ole vastuolus, kui ehitustööde riigihankelepingusse lisatakse tingimus, mis viitab ettevõtja garantiikohustuse ajalise ulatuse kindlaksmääramiseks ja selle klausliga reguleerimata valdkondades riigisisese tsiviilseadustiku normidele.

Direktiivi 2004/18 artiklis 2 sätestatud võrdse kohtlemise ja läbipaistvuse põhimõtetega ei ole siiski kooskõlas lepingutingimuse selline tõlgendus, mis, pikendades garantiiaega rohkem kui pooled olid kokku leppinud, ei ole mõistlikult informeeritud ja tavapäraselt tähelepaneliku ettevõtja jaoks ettenähtav; selle asjaolu peab kindlaks tegema eelotsusetaotluse esitanud kohus.