



Kohtulahendite kogumik

EUROOPA KOHTU OTSUS (kuues koda)

2. juuni 2016 *

Eelotsusetaotlus — Riigihanked — Direktiiv 2004/18/EÜ — Hankemenetluses osalemine — Võimalus toetuda vajalike tingimuste täitmiseks teiste ettevõtjate suutlikkusele — Niisuguse tasu maksmata jätmine, mida ei ole sõnaselgelt ette nähtud — Pakkuja hankemenetlusest kõrvaldamine

Kohtuasjas C-27/15,

mille ese on ELTL artikli 267 alusel Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana (Sitsiilia maakonna kõrgeim halduskohus, Itaalia) 10. detsembri 2014. aasta otsusega esitatud eelotsusetaotlus, mis saabus Euroopa Kohtusse 22. jaanuaril 2015, menetluses

Pippo Pizzo

versus

CRGT Srl,

menetluses osalesid:

Autorità Portuale di Messina,

Messina Sud Srl,

Francesco Todaro,

Myleco Sas,

EUROOPA KOHUS (kuues koda),

koosseisus: koja president A. Arabadjiev, kohtunikud S. Rodin (ettekandja) ja E. Regan,

kohtujurist: M. Campos Sánchez-Bordona,

kohtusekretär: A. Calot Escobar,

arvestades kirjalikku menetlust,

arvestades seisukohti, mille esitasid:

— Itaalia valitsus, esindaja: G. Palmieri, keda abistas *avvocato dello Stato* C. Colelli,

— Euroopa Komisjon, esindajad: L. Cappelletti ja A. Tokár,

* Kohtumenetluse keel: itaalia

olles 21. jaanuari 2016. aasta kohtuistungil ära kuulanud kohtujuristi ettepaneku,
on teinud järgmise

otsuse

- 1 Eelotsusetaotlus puudutab 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) artiklite 47 ja 48 ning Euroopa Liidu õiguse riigihangete valdkonna põhimõtete tõlgendamist.
- 2 Taotlus on esitatud kohtuvaidluses, mille üks pool on Pippo Pizzo kui äriühingu Pizzo omanik ja ajutise ettevõtjate ühenduse A.T.I., mis oli moodustatud koos äriühinguga Onofaro Antonino, volitatud esindaja (edaspidi „Pizzo“) ning teine pool on C.R.G.T. Srl, ja mille ese on taotleja kõrvaldamise laevade laevaheitmete ja lastijäätmete käitlemisteenuste kontsessiooni andmise menetlusest.

Õiguslik raamistik

Liidu õigus

- 3 Direktiivi 2004/18 artikkel 2 sätestab:
„Ostjad kohtlevad ettevõtjaid võrdselt ja mittediskrimineerivalt ning tegutsevad läbipaistval viisil.“
- 4 Selle direktiivi artikli 47 lõige 2 näeb ette:
„Vajaduse korral võib ettevõtja konkreetse lepingu puhul kasutada teiste üksuste võimalusi, olenemata nendevaheliste sidemete õiguslikust laadist. Sel juhul peab ta ostjale tõendama, et tal on võimalus vajalikke vahendeid käsutada, esitades selleks näiteks kõnealuste üksuste poolt võetud vastava kohustuse.“
- 5 Nimetatud direktiivi artikli 48 lõige 3 sätestab:
„Vajaduse korral võib ettevõtja konkreetse lepingu puhul kasutada teiste üksuste võimalusi, olenemata nendevaheliste sidemete õiguslikust laadist. Sel juhul ta peab ostjale tõendama, et tema käsutuses on lepingu täitmiseks vajalikud vahendid, tuues esile näiteks kõnealuste üksuste poolt võetud kohustuse anda vajalikud vahendid ettevõtja käsutusse.“
- 6 Eelotsusetaotluse esitanud kohtu mainitud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2014. aasta direktiivi 2014/24/EÜ riigihangete kohta ja direktiivi 2004/18 kehtetuks tunnistamise kohta (ELT 2014, L 94, lk 65) artikli 63 lõike 1 esimene ja kolmas lõik ning lõige 2 sätestavad:
„1. Artikli 58 lõike 3 kohaste majandusliku ja finantsseisundi kriteeriumite ning artikli 58 lõike 4 kohaste tehnilise ja kutsealase suutlikkuse kriteeriumite täitmisel võib ettevõtja vajaduse korral ja konkreetse lepingu puhul toetuda teiste üksuste suutlikkusele, olenemata nendevaheliste suhete õiguslikust laadist. [...] Kui ettevõtja soovib toetuda teiste üksuste suutlikkusele, tõendab ta avaliku sektori hankijale, et vajalikud vahendid on talle kättesaadavad, näiteks esitades sellistelt üksustelt saadud vastava kinnituse.“

Kui ettevõtja toetub teiste üksuste suutlikkusele seoses majandusliku ja finantsseisundiga seotud kriteeriumitega, võib avaliku sektori hankija nõuda, et ettevõtja ja vastavad üksused on ühiselt vastutavad lepingu täitmise eest.

[...]

2. Liikmesriigid võivad sätestada, et seoses ehitustööde ja teenuste hankelepingutega ning asjade kohaletoomise või paigaldamistöödega asjade hankelepingute puhul võib avaliku sektori hankija nõuda, et teatavaid olulisi ülesandeid teostaks pakkuja ise või, kui pakkumuse esitab artikli 19 lõike 2 kohane ettevõtjate rühm, siis selle rühma liige.“

Itaalia õigus

- 7 Itaalia 12. aprilli 2006. aasta decreto legislativo n 163 – Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE (seadusandlik dekreet nr 163 – ehitustööde, teenuste ja asjade riigihankelepingute seadustik, millega rakendatakse direktiivid 2004/17/EÜ ja 2004/18/EÜ (*Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana*, edaspidi „*GURI*“, nr 100 regulaarne lisa, 2.5.2006), muudetud 11. septembri 2008. aasta seadusandliku dekreediga nr 152 (*GURI* nr 231 regulaarne lisa, 2.10.2008), edaspidi „seadusandlik dekreet nr 163/2006“) artikkel 49 „Kolmanda isiku suutlikkusele tuginemine“ võtab Itaalia õiguskorda üle direktiivi 2004/18 artiklid 47 ja 48.

- 8 Seadusandliku dekreeidi nr 163/2006 artikli 49 lõige 1 on sõnastatud:

„Olenemata sellest, kas pakkuja osaleb hankemenetluses üksinda, konsortsiumis või ettevõtjate ühenduses artikli 34 tähenduses, võib ta konkreetset ehitustööde, asjade või teenuste riigihankemenetluses täita majandusliku ja finantsseisundi ning tehnilise ja korraldusliku pädevuse, see tähendab sertifitseerimisasutuse (SOA) tõendi omamise nõude, toetudes teise üksuse suutlikkusele või SOA tõendile.“

- 9 Seadusandliku dekreeidi nr 163/2006 artikli 49 lõige 6 sätestab:

„Lubatud on rohkem kui ühe abistava ettevõtja võimaluste kasutamine, pidades kinni keelust, mille kohaselt pakkuja ei tohi teiste isikutega ühiselt kasutada artikli 40 lõike 3 punktis b viidatud majanduslikke, finantsilisi, tehnilisi ja organisatsioonilisi võimalusi, mille alusel on välja antud vastava kategooria tõend.“

- 10 Itaalia 23. detsembri 2005. aasta Legge finanziaria 2006 (2006. aasta eelarveseadus nr 266, *GURI* nr 302, 29.12.2005, regulaarne lisa nr 211) (edaspidi „seadus nr 266/2005“) artikli 1 lõike 67 esimese lõigu kohaselt:

„[...] riiklike ehitustööde järelevalveamet [...] määrab igal aastal kindlaks selle tasu summa, mida peavad talle maksma avalik-õiguslikud ja eraõiguslikud isikud, kelle üle ta järelevalvet teostab, samuti selle sissenõudmise korra, sealhulgas ettevõtjate tasu maksmise kohustuse kui tingimuse, millest sõltub pakkumuse vastuvõetavus ehitustööde hankemenetluste raames.“

Põhikohtuasi ja eelotsuse küsimused

- 11 Autorità Portuale di Messina (Messina Sadamaamet (Itaalia), edaspidi „sadamaamet“) kuulutas 2012. aasta novembris välja avatud hankemenetluse Euroopa Liidu tasandil, et sõlmida nelja-aastane teenuste riigihankeleping tema tööpiirkonnas peatuvate laevade laevaheitmete ja lastijäätmete käitlemiseks. Varem osutas seda teenust CRGT.

- 12 Hankekomisjon märkis 16. mai 2013. aasta istungil ära nelja pakkumuse esitamise.
- 13 CRGT, kes oli RIAL Srl'iga alla kirjutanud suutlikkuse kasutamise lepingu, ja veel kaks pakkujat said 4. juunil 2013 teada enda hankemenetlusest kõrvaldamisest, põhjusel et nad ei olnud teinud Autorità di vigilanza dei contratti pubbliche (Riigihangete Järelevalve Amet, edaspidi „AVCP“) seaduses nr 266/2005 ette nähtud makset.
- 14 Hankeleping otsustati seega sõlmida P. Pizzoga – ainsa ettevõtjaga, kes menetlusse jäi.
- 15 CRGT esitas Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia (Sitsiilia maakonna halduskohus) kaebuse hankemenetlusest kõrvaldamise otsuse tühistamiseks ja kõrvaldamisest tuleneva kahju hüvitamiseks.
- 16 Pizzo esitas vastukaebuse, milles väitis, et CRGT tulnuks nagunii menetlusest kõrvaldada, sest ta ei esitanud kahte vajalikku pangatõendit oma majandusliku ja finantssuutlikkuse tõendamiseks.
- 17 Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia (Sitsiilia maakonna halduskohus) leidis oma otsuses nr 1781/2014, et CRGT kaebus oli vastuvõetav ja põhjendatud ning et äriühingu hankemenetlusest kõrvaldamine oli väärt. Kohus leidis selle kohta, et menetlusedokumentides ei olnud ettevõtjatest pakkujatele ette nähtud kohustuslikku makset AVCP-le, sest seaduses nr 266/2005 ette nähtud makse on sõnaselgelt seotud üksnes ehitustööde lepingute, aga mitte teenuslepingutega. Teiseks täpsustas kohus, et sellise maksekohustuse panemine ettevõtjatele, kes taotlevad teenuste riigihankelepingut, tuleneks ühelt poolt seaduse nr 266/2005 laiendavast tõlgendusest AVCP poolt ja teisalt halduskohtu praktikast, mille kohaselt selle makse (tingimuse) kohustuslik laad paneks haldusaktide lünkade automaatse täitmise mehhanismi kaudu kõigile hankelepingut taotlevatele ettevõtjatele selle makse tegemise kohustuse.
- 18 Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia jättis samuti Pizzo vastukaebuse rahuldamata, põhjendusel et CRGT võis – nagu ta oligi teinud – tugineda kolmanda ettevõtja majanduslikule ja finantssuutlikkusele, kellega ta oli sellekohase lepingu sõlminud.
- 19 Pizzo esitas eelotsuse esitanud kohtule apellatsioonkaebuse.
- 20 Neil kaalutlustel otsustas Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana (teise astme halduskohus Sitsiilia maakonnas, Itaalia) menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:
- „1. Kas [...] direktiivi [2004/18 artikleid 47 ja 48 tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus niisugused siseriiklikud õigusnormid nagu [eelotsusetaotluses] kirjeldatud [...] õigusnormid, mis võimaldavad teenuste valdkonnas tugineda osaliselt kolmanda isiku suutlikkusele, nagu on eespool kirjeldatud?
2. Kas Euroopa Liidu õiguses kehtivate põhimõtetega ning konkreetselt õiguspärase ootuse kaitse, õiguskindluse ja proportsionaalsuse põhimõtetega on vastuolus niisugune liikmesriigi õigusnorm, mis võimaldab kõrvaldada riigihankemenetlusest ettevõtja, kes ei mõistnud, et tal on selles menetluses osalemiseks kohustus tasuda teatav rahasumma – mille täitmata jätmise eest karistatakse menetlusest kõrvaldamisega –, sest seda kohustust ei olnud hankedokumentides sõnaselgelt märgitud, ning seda hoolimata asjaolust, et selle kohustuse olemasolu ei ilmne selgelt liikmesriigis kehtiva seaduse sõnastusest, kuid on siiski tuletatav kahe õigustoimingu abil: esiteks selle liikmesriigi positiivse õiguse teatavate sätete laiendav tõlgendamine ja seejärel hankedokumentide siduva osa täiendamine vastavalt selle laiendava tõlgendamise tulemustele?“

Eelotsuse küsimuste analüüs

Esimene küsimus

- 21 Esimese küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt selgitust, kas direktiivi 2004/18 artikleid 47 ja 48 tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus siseriiklik õigusakt, mille kohaselt ettevõtjal on õigus tugineda ühe või mitme kolmanda üksuse suutlikkusele, et vastata hankemenetluses osalemise miinimumnõuetele, millele ta ise vastab ainult osaliselt.
- 22 Direktiivi 2004/18 artikli 47 lõige 2 ja artikli 48 lõige 3 näevad sõnaselgelt peaaegu identses sõnastuses ette, et „ettevõtja [võib] kasutada teiste üksuste võimalusi, et tõendada enda vastavust nii majandusliku ja finantssuutlikkuse kui ka tehnilise ja kutsealase suutlikkuse nõuetele kõnealuses hankes.“
- 23 Euroopa Kohu hinnangul ei nõua liidu õigusnormid, et pakkujana kvalifitseerumiseks peab hankijaga lepingut sõlmida sooviv isik suutma lepingut otseselt, omaenda vahendeid kasutades täita (vt selle kohta kohtuotsus 23.12.2009, CoNISMa, C-305/08, EU:C:2009:807, punkt 41).
- 24 Selles kontekstis on Euroopa Kohus otsustanud, et direktiivi 2004/18 artikli 47 lõige 2 ja artikli 48 lõige 3 ei kirjuta taotlejatele või pakkujatele ette mingit põhimõttelist keeldu kasutada hankija määratletud tingimuste täitmiseks lisaks oma võimalustele ühe või mitme kolmanda üksuse võimalusi (vt selle kohta kohtuotsus 10.10.2013, Swm Costruzioni 2 ja Mannocchi Luigino, C-94/12, EU:C:2013:646, punkt 30).
- 25 Sama kohtupraktika kohaselt tunnustavad need sätted kõigi ettevõtjate õigust tugineda konkreetse lepingu puhul teiste üksuste pädevusele, olenemata tema ja nende üksuste vaheliste sidemete õiguslikust laadist, juhul kui ta tõendab hankijale, et pakkujal on võimalus lepingu täitmiseks vajalikke, neile üksustele kuuluvaid vahendeid kasutada (vt kohtuotsus 14.1.2016, Ostas celtnieks, C-234/14, EU:C:2016:6, punkt 23).
- 26 Seega on kohane järeldada, et direktiiv 2014/18 lubab kumuleerida mitme majandustegevuses osaleja suutlikkuse hankija seatud suutlikkuse miinimumnõuetele vastamiseks, juhul kui hankijale tõendatakse, et taotlejal või pakkujal, kes tugineb ühe või mitme muu üksuse võimalustele, on hankelepingu täitmisel viimati nimetatute vahendid tõepoolest kättesaadavad (vt kohtuotsus 10.10.2013, Swm Costruzioni 2 ja Mannocchi Luigino, C-94/12, EU:C:2013:646, punkt 33).
- 27 Selline tõlgendus on kooskõlas kõnealuse valdkonna direktiivides järgitava eesmärgiga saavutada võimalikult suur konkurentsile avatus mitte ainult ettevõtjate, vaid ka hankijate huvides (vt selle kohta kohtuotsus 23.12.2009, CoNISMa, C-305/08, EU:C:2009:807, punkt 37 ja viidatud kohtupraktika). Lisaks hõlbustab see tõlgendus tõenäoliselt ka väikeste ja keskmise suurusega ettevõtjate osalemist riigihangetes, mida järgib ka direktiiv 2004/18, nagu on märgitud selle põhjenduses 32 (vt kohtuotsus 10.10.2013, Swm Costruzioni 2 ja Mannocchi Luigino, C-94/12, EU:C:2013:646, punkt 34).
- 28 Euroopa Kohus on siiski märkinud, et ei saa välistada, et on ehitustöid, mille eripärade tõttu on vajalik teatud suutlikkus, mida ei ole võimalik saavutada mitme ettevõtja väiksema suutlikkuse liitmisel. Ta on ka tunnistanud, et sellisel juhul on hankijal õigus nõuda, et üksainus ettevõtja täidaks asjaomase suutlikkuse miinimumnõuded või vajaduse korral kaasataks piiratud hulk ettevõtjaid, tingimusel et see nõue on asjaomase hanke objektiga seotud ja proportsionaalne. Euroopa Kohus on ka sõnastanud, et selline juhtum kujutab endast erandlikku olukorda ja kõnealused tingimused ei või olla kehtestatud siseriiklikus õiguses üldnormina (vt selle kohta kohtuotsus 10.10.2013, Swm Costruzioni 2 ja Mannocchi Luigino, C-94/12, EU:C:2013:646, punktid 35 ja 36).

- 29 Eelotsusetaotlusest nähtub, et Pizzo väite kohaselt ei saanud CGRT lepingu sõlmimiseks vajalike tingimuste täitmiseks põhikohtuasjas käsitletavas juhtumis toetuda teise ettevõtja suutlikkusele. Direktiivi 2004/18 artikli 47 lõikest 2 ja artikli 48 lõikest 3 tuleneb siiski, et need näevad pakkujale sõnaselgelt ette võimaluse tugineda teiste ettevõtjate suutlikkusele. Sellegipoolest on eelotsusetaotluse esitanud kohtu ülesanne kontrollida, kas hanketeade ja hankedokumendid nägid kõnealusel juhtumil ette, et arvesse võttes teenuste erilist laadi peab üksainus ettevõtja vastama suutlikkuse miinimumtasemele.
- 30 Pizzo väite kohta, mis tuleneb asjaolust, et CRGT pidanuks tõendama oma majanduslikku ja finantssuutlikkust, esitades vähemalt kahe panga tõendid, on kohane märkida, et kui välistada võimalus, et ettevõtja, kes tugineb teise ettevõtte suutlikkusele, kasutab selle ettevõtja pangatõendit, kaotab see ilmselgelt kasuliku mõju, mis tuleneb direktiivi 2004/18 artikli 47 lõikes 2 ja artikli 48 lõikes 3 välja pakutud kolmandate isikute suutlikkuse kaasamisest võimalusest. Neid sätteid tuleb seetõttu tõlgendada nii, et ettevõtjad võivad konkreetse hanke puhul tugineda teiste ettevõtjate suutlikkusele, sealhulgas kasutades nende pangatõendeid.
- 31 Eelotsusetaotluse esitanud kohus küsib samuti, kas direktiivi 2014/24 artikli 63 lõike 1 kolmas lõik ja lõige 2 seavad piirid teiste ettevõtjate suutlikkuse kasutamisele. On siiski kohane täpsustada, et selle direktiivi artiklit 90 kohaldades peavad liikmesriigid hakkama järgima selle direktiivi sätteid hiljemalt alates 18. aprillist 2016. Seetõttu ei ole selle direktiivi sätted *ratione temporis* põhikohtuasjas kohaldatavad.
- 32 Kuigi Euroopa Kohtu praktika paneb liikmesriikidele kohustuse hoiduda ülevõtmise tähtaja jooksul selliste sätete vastuvõtmisest, mis võivad tõsiselt kahjustada direktiiviga ette nähtud tulemuse saavutamist (vt kohtuotsus 18.12.1997, Inter-Environnement Wallonie, C-129/96, EU:C:1997:628, punkt 45), ei luba sama kohtupraktika panna pakkujale enne nimetatud tähtaja möödumist piiranguid, mis ei tulene Euroopa Kohtu poolt tõlgendatud liidu õigusest.
- 33 Lisaks tuleb rõhutada, et eelotsusetaotluse esitanud kohtu nimetatud erisätteid näevad hankijale ette võimaluse seada tingimuseks, et ettevõtja, kes peab vastama majandusliku ja finantssuutlikkuse nõuetele, vastutab solidaarselt (direktiivi 2014/24 artikli 63 lõike 1 kolmas lõik) või et teatud tüüpi lepingute puhul täidab teatud ülesanded vahetult pakkuja (sama direktiivi artikli 63 lõige 2). Need sätted ei fikseeri seega konkreetseid piire osaliselt kolmandate isikute suutlikkusele tuginemise võimalusele ja igal juhul oleksid need piirid pidanud olema sõnaselgelt ette nähtud kõnealuse hanke teates, mis ei ole põhikohtuasja puhul nii.
- 34 Eelnevatest kaalutlustest lähtudes tuleb esimesele küsimusele vastata, et direktiivi 2014/18 artikleid 47 ja 48 tuleb tõlgendada nii, et need ei ole vastuolus siseriikliku õigusaktiga, mis lubab ettevõtjal tugineda ühe või mitme kolmandast isikust üksuse suutlikkusele, et vastata hankemenetluses osalemise miinimumnõuetele, millele see ettevõtja ise vastab üksnes osaliselt.

Teine küsimus

- 35 Teise küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt selgitust, kas võrdse kohtlemise põhimõtet ja läbipaistvuse kohustust tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus ettevõtja hankemenetlusest kõrvaldamine selle tõttu, et ta ei ole järginud kohustust, mis ei tulene sõnaselgelt selle menetlusega seotud dokumentidest ega kehtivast siseriiklikust õigusest, vaid selle õiguse tõlgendusest või asutuste või halduskohtute poolt nendes dokumentides olevate lünkade täitmisest.
- 36 Sellega seoses tuleb meelde tuletada, et ühelt poolt nõuab võrdse kohtlemise põhimõte, et pakkujatel oleksid pakkumuste koostamisel võrdsed võimalused ja eeldab seega, et need pakkumused esitatakse kõigi pakkujate jaoks samadel tingimustel. Teisalt, selle põhimõtte paariilise, läbipaistvuse tagamise kohustuse põhieesmärk on ennekõike välistada oht, et hankija teatud pakkujaid või teatud pakkumusi

soosiks või tegutseks nende suhtes omavoliliselt. See kohustus eeldab, et kõik hankemenetluse tingimused ja menetluse kord oleks nii hanketeates kui ka hankedokumentides sõnastatud selgelt, täpselt ja ühemõtteliselt, võimaldamaks ühelt poolt kõigil piisavalt informeeritud ja mõistlikult tähelepanelikel pakkujatel mõista nende täpset ulatust ja nendest ühtemoodi aru saada ning teiselt poolt võimaldaksid hankijal kontrollida, kas pakkujate esitatud pakkumused vastavad tegelikult kõnealuse hankemenetluse tingimustele (vt selle kohta kohtuotsus 6.11.2014, *Cartiera dell'Adda*, C-42/13, EU:C:2014:2345, punkt 44 ja seal viidatud kohtupraktika).

- 37 Euroopa Kohus on ka asunud seisukohale, et iga riigihanke korraldamist reguleerivad läbipaistvuse ja võrdse kohtlemise põhimõtted nõuavad, et menetluse põhitingimused, mis puudutavad hankes osalemist, peavad olema enne selgelt määratletud ja avalikustatud, et pakkujatele oleksid menetluse nõuded täpselt teada ning nad oleksid kindlad selles, et samad nõuded kehtivad kõikide konkurentide kohta (vt selle kohta kohtuotsus 9.2.2006, *La Cascina jt*, C-226/04 ja C-228/04, EU:C:2006:94, punkt 32).
- 38 Lisaks tuleneb direktiivi 2004/18 lisa VII A teabe kohta, mida peab sisaldama hanketeade osast „Hanketeade“ punktist 17, et „[k]valifitseerimiskriteeriumid, mille alusel võidakse pakkujad jätta kõrvale nende isiklikust seisukorrast lähtudes“ konkreetsest hankemenetlusest, tuleb esitada hanketeates.
- 39 Vastavalt Euroopa Kohtu väljakujunenud praktikale lasub tulenevalt direktiivi 2004/18 artiklist 2 hankijal kohustus järgida rangelt enda kehtestatud kriteeriume (vt eelkõige kohtuotsus 10.10.2013, *Manova*, C-336/12, EU:C:2013:647, punkt 40, ja 6.11.2014, *Cartiera dell'Adda*, C-42/13, EU:C:2014:2345, punktid 42 ja 43).
- 40 Euroopa Kohtule esitatud toimikust nähtub, et põhikohtuasjas käsitletava hankemenetluse dokumendid ei näe sõnaselgelt ette pakkujate kohustust teha makse AVCP-le, mille tegemata jätmisel menetlusest kõrvaldatakse.
- 41 Nagu rõhutab ka eelotsusetaotluse esitanud kohus, tuleneb selle kohustuse olemasolu seaduse nr 266/2005 laiendavast tõlgendamisest AVCP poolt ja siseriiklikust halduskohtu praktikast. Kohus täpsustab, et AVCP arvates toob makse tegemata jätmine kaasa pakkuja avalikust hankemenetlusest kõrvaldamise olenemata sellest, mis on hankemenetluse objekt. See kohus väidab samuti, et siseriiklikust halduskohtu praktikast tuleneb, et ettevõtja võib kõrvaldada avalikust hankemenetlusest, kui ta ei tõenda, et on täitnud tingimuse, mida hankemenetluse eeskirjad küll otsesõnu ei nõua, kuid „mille vajalikkus tuleneb haldusaktide lünkade automaatse täitmise mehhanismist“.
- 42 Nagu aga on meelde tuletatud käesoleva kohtuotsuse punktis 39, peab hankija rangelt järgima enda kehtestatud kriteeriume. See argument on veel olulisem, kui mängus on menetlusest kõrvaldamine.
- 43 Tuleb tõepoolest märkida, et kuigi direktiivi 2004/18 artikli 27 lõige 1 ei nõua, et hankedokumendid määratleksid üksikasjalikult kõik liikmesriigis kehtivad maksude, keskkonnakaitse, töökaitse ja töötingimuste normidega seotud kohustused, ei too need kohustused vastupidi põhikohtuasjas käsitletavale maksele kaasa automaatset menetlusest kõrvaldamist pakkumise vastuvõetavuse tõttu.
- 44 Nimetatud artiklit 27 ei või tõlgendada nii, nagu see lubaks hankijatel kõrvale kalduda enda kehtestatud kriteeriumitest, kui võtta arvesse võrdse kohtlemise põhimõtet ja läbipaistvuse tagamise kohustust, mis kujutab endast tagajärge, millele viimased alluvad tulenevalt direktiivi 2004/18 artiklist 2.
- 45 Põhikohtuasjas saab siiski väidetava maksekohustuse tuvastada seaduse nr 266/2005 kohaldamisel ja tõlgendamisel ainult koostoimes 2006. aasta eelarveseaduse, AVCP otsustuspraktika ja Itaalia halduskohtupraktikaga.

- 46 Nagu sisuliselt märgib ka kohtujurist oma ettepaneku punktis 65, on selline siseriikliku õiguse tõlgendamisest ja asutuse praktikast tulenev tingimus nagu põhikohtuasjas käsitletav, mis annab õiguse osaleda hankemenetluses, eriti kahjustav teises liikmesriigis asutatud pakkujate suhtes, kuna nende teadmised siseriiklikust seadusest ja selle tõlgendamisest ning asustuste praktikast ei ole võrreldavad siseriiklike pakkujate teadmisega.
- 47 Väite kohta, et CRGT oli juba varem osutanud hanketeate esemeks olevaid teenuseid ja järelikult võis teada põhikohtuasjas käsitletavast maksest, piisab, kui sedastada, et võrdse kohtlemise põhimõtet ja läbipaistvuse tagamise kohustust, mis sellega kaasneb, ei ole ilmselgelt järgitud, kui selline ettevõtja on allutatud kriteeriumitele, mida hanketeates ei ole märgitud ja mis ei ole kohaldatavad uute ettevõtjate puhul.
- 48 Peale selle tuleneb eelotsusetaotlusest, et makse tegemise tingimuse puhul ei olnud antud võimalust seda vastavusse viia.
- 49 Vastavalt Euroopa Kohtu 6. novembri 2014. aasta otsusele *Cartiera dell'Adda* (C-42/13, EU:C:2014:2345, punkt 46) ei või hankija lubada selliste puuduste mis tahes moel kõrvaldamist, mis hankedokumentides sõnaselgelt ettenähtu kohaselt peavad kaasa tooma menetlusest kõrvaldamise. Tolles kohtuasjas on Euroopa Kohus rõhutanud, et see kohustus oli selgelt hankedokumentides ette nähtud ja selle täitmata jätmise korral oli ette nähtud hankemenetlusest kõrvaldamine.
- 50 Siiski, sellise juhtumi puhul nagu põhikohtuasjas käsitletav, kui hankemenetluses osalemise tingimus, mille täitmata jätmisel menetlusest kõrvaldatakse, ei ole hankedokumentides sõnaselgelt ette nähtud – ja seda saab tuvastada üksnes siseriikliku õiguse kohtuliku tõlgendamise abil –, võib hankija anda pakkujale piisava tähtaja selle puuduse kõrvaldamiseks.
- 51 Vaadeldes kaalutlusi kogumis, on kohane vastata teisele küsimusele, et 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. Sellistel asjaoludel tuleb võrdse kohtlemise ja proportsionaalsuse põhimõtteid tõlgendada nii, et nendega ei ole vastuolus anda ettevõtjale võimalus oma olukord nõuetega kooskõlla viia ja täita nimetatud kohustus hankija määratud tähtaja jooksul.

Kohtukulud

- 52 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 kulusid, välja arvatud poolte kohtukulud, ei hüvitata.

Esitatud põhjendustest lähtudes Euroopa Kohus (kuues koda) otsustab:

- 1. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 31. märtsi 2004. aasta direktiivi 2004/18/EÜ ehitustööde riigihankelepingute, asjade riigihankelepingute ja teenuste riigihankelepingute sõlmimise korra kooskõlastamise kohta artikleid 47 ja 48 tuleb tõlgendada nii, et nendega ei ole vastuolus siseriiklik õigusakt, mis lubab ettevõtjal tugineda ühe või mitme kolmandast isikust üksuse suutlikkusele, et vastata hankemenetluses osalemise miimumnõuetele, millele ta ise vastab ainult osaliselt.**
- 2. Võrdse kohtlemise põhimõtete ja läbipaistvuse tagamise kohutustust tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus ettevõtja kõrvaldamine hankemenetlusest sellise kohustuse täitmata jätmisel, mis ei tulene sõnaselgelt selle menetlusega seotud dokumentidest ega kehtivast**

siseriiklikust õigusest, vaid selle õiguse tõlgendustest ning asutuste ja halduskohtute poolt nendes dokumentides olevate lünkade täitmisest. Sellistel asjaoludel tuleb võrdse kohtlemise ja proportsionaalsuse põhimõtteid tõlgendada nii, et nendega ei ole vastuolus anda ettevõtjale võimalus oma olukord nõuetega kooskõlla viia ja täita nimetatud kohustus hankija määratud tähtaja jooksul.

Allkirjad