



Kohtulahendite kogumik

EUROOPA KOHTU OTSUS (kolmas koda)

26. jaanuar 2023*

Eelotsusetaotlus – ELTL artikkel 267 – Mõiste „liikmesriigi kohus“ – Kriteeriumid – Asjaomase riigiorgani sõltumatus ja selle kohtualluvuse kohustuslikkus – Selle organi liikmete stabiilsus – Direktiiv 2014/24/EL – Riigihankemenetlused – Artikkel 58 – Kvalifitseerimise tingimused – Võimalus arvata nende tingimuste hulka kohustused, mis on ette nähtud erinormides, mida kohaldatakse asjaomase riigihankega seotud tegevuse suhtes, ja mida ei ole hankedokumentides kvalifitseerimise tingimustena nimetatud – Artikli 63 lõige 1 – Pakkuja, kes toetub hankija nõuete täitmiseks teise üksuse suutlikkusele – Allhanke kasutamise kohustuse seadmise võimatus

Kohtuasjas C-403/21,

mille ese on ELTL artikli 267 alusel Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (riiklik vaidlustuskomisjon, Rumeenia) 22. juuni 2021. aasta otsusega esitatud eelotsusetaotlus, mis saabus Euroopa Kohtusse 29. juunil 2021, menetluses

SC NV Construct SRL

versus

Județul Timiș,

menetluses osales:

SC Proiect – Construct Regiunea Transilvania SRL,

EUROOPA KOHUS (kolmas koda),

koosseisus: koja president K. Jürimäe, kohtunikud M. Safjan, N. Piçarra, N. Jääskinen ja M. Gavalec (ettekandja),

kohtujurist: M. Campos Sánchez-Bordona,

kohtusekretär: A. Calot Escobar,

arvestades kirjalikku menetlust,

* Kohtumenetluse keel: rumeenia.

arvestades seisukohti, mille esitasid:

- Tšehhi valitsus, esindajad: M. Smolek ja J. Vlácil,
- Euroopa Komisjon, esindajad: P. Ondrůšek, E. A. Stamate ja G. Wils,

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

on teinud järgmise

otsuse

- 1 Eelotsusetaotlus käsitleb küsimust, kuidas tõlgendada 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) artikleid 58 ja 63 ning proportsionaalsuse, vastutuse ja läbipaistvuse põhimõtet.
- 2 Taotlus esitati SC NV Construct SRLi ja Județul Timiși (Timiși maakond, Rumeenia) vahelises kohtuvaidluses seoses maantee ehitamise teostatavuse hindamiseks korraldatud riigihankega.

Õiguslik raamistik

Liidu õigus

Direktiiv 89/665/EMÜ

- 3 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 11. detsembri 2007. aasta direktiiviga 2007/66/EÜ (ELT 2007, L 335, lk 31), (edaspidi „direktiiv 89/665“) artikli 2 „Läbivaatamise korra nõuded“ lõikes 9 on ette nähtud:

„Kui läbivaatamise korra eest vastutavad asutused ei ole kohtuasutused, peavad nad oma otsuseid alati kirjalikult põhjendama. Lisaks tuleb sellisel juhul ette näha kord, mille kohaselt tagatakse, et kõik järelevalveasutuse võetud väidetavalt ebaseaduslike meetmete või talle antud volituste väidetava väärkasutamise küsimused võib saata kohtulikule läbivaatusele või läbivaatamiseks mõnele teisele asutusele, mis [ELTL artikli 267] tähenduses on kohus ning mis on sõltumatu nii tellijast kui järelevalveasutusest.

Sellise sõltumatu asutuse liikmed nimetatakse ametisse ja vabastatakse ametist samasugustel tingimustel nagu kohtu liikmed selles osas, mis puudutab ametisse nimetamise eest vastutavat asutust, ametiaega ja ametist vabastamist. Vähemalt kõnealuse sõltumatu asutuse juhil on samasugune juriidiline ja erialane kvalifikatsioon nagu kohtu liikmetel. Sõltumatu asutus teeb oma otsused pärast menetlust, mille käigus kuulatakse ära mõlemad pooled, ja sellised otsused on õiguslikult siduvad iga liikmesriigi kindlaksmääratud korras.“

Direktiiv 2014/24

4 Direktiivi 2014/24 artikli 18 „Riigihanke üldpõhimõtted“ lõikes 1 on sätestatud:

„Avaliku sektori hankijad kohtlevad ettevõtjaid võrdselt ja mittediskrimineerivalt ning tegutsevad läbipaistvalt ja proportsionaalselt.

Riigihanke kavandamisel ei tohi lähtuda eesmärgist jätta see käesoleva direktiivi kohaldamisalast välja või konkurentsi kunstlikult piirata. Konkurentsi peetakse kunstlikult piiratuks, kui riigihanget kavandatakse kavatsusega teatavaid ettevõtjaid sobimatul viisil soodustada või ebasoodsasse olukorda panna.“

5 Selle direktiivi artikkel 42 käsitleb „[t]ehnilisi kirjeldusi“.

6 Kõnealuse direktiivi artikkel 58 „Kvalifitseerimise tingimused“ on sõnastatud järgmiselt:

„1. Kvalifitseerimise tingimused võivad olla seotud järgmisega:

- a) sobivus tegeleda kutsetöoga;
- b) majanduslik ja finantsseisund;
- c) tehniline ja kutsealane suutlikkus.

Avaliku sektori hankija võib ettevõtjatele kehtestada osalemise nõuetena üksnes lõigetes 2, 3 ja 4 osutatud kriteeriumid. Avaliku sektori hankijad piirduvad nõudeid kehtestades sellistega, mis on asjakohased tagamaks, et taotlejal või pakkujal on õigusvõime ja finantssuutlikkus ning tehniline ja kutsealane suutlikkus sõlmitava lepingu täitmiseks. Kõik nõuded peavad olema seotud ja proportsionaalsed lepingu esemega.

2. Seoses kutsetöoga tegelemise sobivusega võib avaliku sektori hankija nõuda, et ettevõtjad on kantud mõnda nende asukohaliikmesriigi kutse- või äriregistrisse vastavalt XI lisale või et nad vastaksid muudele kõnealuses lisas nimetatud nõuetele.

Teenuste riigihankemenetlustes võib avaliku sektori hankija juhul, kui ettevõtjatel peab oma päritoluriigis asjaomase teenuse osutamiseks olema luba või kui nad peavad kuuluma teatavasse organisatsiooni, nõuda neilt loa olemasolu või organisatsiooni kuulumise tõendamist.

[...]

4. Seoses tehnilise ja kutsealase suutlikkusega võib avaliku sektori hankija kehtestada nõudeid tagamaks, et ettevõtjatel on olemas vajalikud inim- ja tehnilised ressursid ning kogemused lepingu täitmiseks nõutaval kvaliteeditasemel.

Avaliku sektori hankija võib eelkõige nõuda, et ettevõtjatel on piisavalt kogemusi, mida kinnitavad sobivad viited varem täidetud lepingutele. [...]

[...]

5. Avaliku sektori hankija esitab hanketeates või huvi kinnitamise ettepanekus nõutavad osalemistingimused, mida võib väljendada suutlikkuse miinimumtasemena, koos asjakohase tõendusviisiga.“

7 Selle direktiivi artikli 63 „Teiste üksuste suutlikkusele toetumine“ lõikes 1 on ette nähtud:

„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 nende vaheliste suhete õiguslikust laadist. XII lisa II osa punktis f sätestatud haridust ja kutsekvalifikatsiooni või asjakohast töökogemust puudutavate kriteeriumite osas võivad ettevõtjad toetuda aga üksnes teiste üksuste suutlikkusele, kui viimati nimetatud teevad selliseid ehitustöid ja osutavad selliseid teenuseid, mille jaoks selline suutlikkus on nõutav. 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.

Avaliku sektori hankija kontrollib vastavalt artiklitele 59, 60 ja 61, kas need teised üksused, kelle suutlikkusele ettevõtja kavatses toetuda, vastavad asjaomastele kvalifitseerimise tingimustele ning kas nende puhul kehtivad artikli 57 kohased kõrvaldamise alused. Avaliku sektori hankija nõuab, et ettevõtja asendaks üksust, kes ei vasta asjakohasele kvalifitseerimise tingimusele või kelle puhul esinevad kohustusliku kõrvaldamise alused. Avaliku sektori hankija võib nõuda või liikmesriik võib teda kohustada nõudma, et ettevõtja asendaks üksust, kelle puhul esinevad mittekohustusliku kõrvaldamise alused.

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.

Samadel tingimustel võib artikli 19 lõikes 2 osutatud ettevõtjate rühm toetuda sama rühma teiste osaliste või teiste üksuste suutlikkusele.“

8 Direktiivi 2014/24 artikli 67 „Pakkumuste hindamise kriteeriumid“ lõikes 3 on sätestatud:

„Pakkumuste hindamise kriteeriumeid käsitatakse seotuna riigihankelepingu esemega, kui need on seotud ehitustööde, asjade või teenustega, mis tehakse, tarnitakse või osutatakse selle lepingu alusel nende olulusringi mis tahes aspektides ja etappides, sealhulgas teguritega, mis on seotud järgmisega:

a) nende ehitustööde, asjade või teenuste tootmise, osutamise või turustamise konkreetse protsessiga või

b) konkreetse protsessiga nende olulusringi muus etapis,

isegi kui need tegurid ei ole nende oluliseks osaks.“

9 Selle direktiivi artiklis 70 „Lepingute täitmise tingimused“ on märgitud:

„Avaliku sektori hankija võib sätestada lepingu täitmise eritingimused, tingimusel et need on seotud lepingu esemega artikli 67 lõike 3 tähenduses ning need on esitatud hanketeates või hankedokumentides. Need tingimused võivad hõlmata majanduslikke, innovaatilisusega seotud, keskkonnaalaseid, sotsiaalseid või tööhõivealaseid kaalutlusi.“

Rumeenia õigus

Seadus nr 101/2016

- 10 19. mai 2016. aasta seaduse nr 101/2016 õiguskaitsevahendite ja kaebuste kohta riigihanketingute, valdkondlike lepingute, ehitustööde kontsessioonide ja teenuste kontsessioonide puhul ning riikliku vaidlustuskomisjoni korralduse ja toimimise kohta (Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor; *Monitorul Oficial al României*, I osa, nr 393, 23.5.2016) põhikohtuasjale kohaldatava redaktsiooni (edaspidi „seadus nr 101/2016“) artikli 2 lõikes 1 on sätestatud:

„Iga isik, kes leiab, et tema õigusi või õiguspäraseid huve on hankija akti või seaduses ette nähtud tähtaja jooksul otsuse tegemata jätmisega kahjustatud, võib haldus- või kohtu korras nõuda, et akt tühistataks, et hankijat kohustataks akti vastu võtma, et võetaks parandusmeetmed või et tunnustataks väidetavat õigust või õiguspärast huvi.“

- 11 Kõnealuse seaduse artikli 4 lõikes 1 on sätestatud:

„Vaidluse lahendamiseks võib isik, kes leiab, et teda on kahjustatud, pöörduda:

- a) kas halduskorras riiklikku vaidlustuskomisjoni
- b) või kohtu korras kohtusse.“

- 12 Nimetatud seaduse artikli 15 lõige 1 näeb ette:

„Vaidlustusmenetluses järgitakse seaduslikkuse, kiire menetlemise, võistlevuse, kaitseõiguste tagamise, haldustegevuse erapooletuse ja sõltumatuse põhimõtet.“

- 13 Sama seaduse artikli 28 lõikes 1 on sätestatud:

„Riikliku vaidlustuskomisjoni otsus on asja pooltele siduv.“

- 14 Seaduse nr 101/2016 artiklis 37 on sätestatud:

„1. Riiklik vaidlustuskomisjon [...] on sõltumatu haldusorgan.

[...]

3. Riiklik vaidlustuskomisjon allub oma tegevuses üksnes seadusele ja selle täiskogu istungiks on seaduse kohaselt vajalik selle liikmete enamuse kohalolek.

4. Riiklik vaidlustuskomisjon on otsustamisel sõltumatu ega allu mingile avalikule võimule ega ühelegi avalik-õiguslikule asutusele.“

- 15 Selle seaduse artikli 44 lõikest 4 nähtub järgmine:

„Riiklik vaidlustuskomisjon teostab oma volitusi kooskõlas selle liikmete sõltumatuse ja stabiilsuse põhimõtetega.“

16 Selle seaduse artiklis 45 on sätestatud:

„1. Riikliku vaidlustuskomisjoni liikmed valitakse konkursi teel, nad nimetatakse ametisse peaministri otsusega seaduses ette nähtud tingimustel.

2. Riikliku vaidlustuskomisjoni liikmed valitakse nende kutsealaste võimete ja au alusel. Kandidaatidel peab olema ülikoolidiplom, 10-aastane töökogemus õigus-, majandus- või tehnilises valdkonnas ning vähemalt kolmeaastane töökogemus riigihangete valdkonnas.

[...]

4. Riikliku vaidlustuskomisjoni president esitab peaministrile konkursi edukalt läbinud kandidaatide hulgast riikliku vaidlustuskomisjoni liikmete nimetamise ettepanekud.“

17 Sama seaduse artikli 47 lõigetes 1–3 on ette nähtud:

„1. Riikliku vaidlustuskomisjoni liikmetel on keelatud:

- a) tegeleda otseselt või kaudselt majandustegevusega;
- b) olla tsiviilühingu, muudatuste ja täiendustega arvestava uuesti avaldatud äriseaduse nr 31/1990 (Legea societăților nr. 31/1990) kohaldamisalasse kuuluva äriühingu, sealhulgas panga või muu krediidasutuse, kindlustusseltsi või finantsinstitutsiooni, riigiettevõtete, avalik-õiguslike äriühingute ja avalik-õiguslike majandusüksuste osanik või juhatuse, nõukogu või järelevalveorgani liige;
- c) olla majandushuvigrupi liige;
- d) olla poliitilise partei liige ja tegeleda poliitikaga või osaleda sellises tegevuses;
- e) töötada avalikus teenistuses või erasektoris, välja arvatud õppejõuna kõrgkoolis ja loominguline tegevus;
- f) tegelda mis tahes muu kutse- või nõustamistegevusega.

2. Riikliku vaidlustuskomisjoni liikmed on kohustatud esitama vara- ja huvide deklaratsioonid [...]

3. Riikliku vaidlustuskomisjoni liikmetel ei ole õigust osaleda vaidluse lahendamises, kui nad on mõnes alljärgnevas olukorras, vastasel juhul on tehtud otsus tühine:

- a) kui neil endil, nende abikaasal, nende ülenejatel või alanejatel sugulastel on huvi vaidluse tulemuse suhtes või kui nad on poole abikaasa, vanem või sugulane neljanda astmeni k.a;
- b) kui nende ja poole vahel on kuni viis aastat enne vaidluse lahendamist olnud kriminaalmenetlus;
- c) kui nad on avaldanud avalikult arvamust seoses vaidlusega, milles nad teevad otsuse;

d) kui selgub, et nad on saanud poolelt materiaalet vara või pool on lubanud neile materiaalet vara või muid eeliseid anda.“

18 Seaduse nr 101/2016 artiklis 48 *bis* on sätestatud:

„1. Riikliku vaidlustuskomisjoni liikme distsiplinaarsüüteo tuvastamise pädevus on distsiplinaarkolleegiumil, mis moodustatakse riiklikus vaidlustuskomisjonis.

2. Distsiplinaarkolleegium koosneb kolmest liikmest, kellest ühe nimetab riikliku vaidlustuskomisjoni president, ühe valivad lihthälteenamusega riikliku vaidlustuskomisjoni liikmed ning üks on avalike teenistujate riigiagentuuri esindaja.

3. Distsiplinaarkolleegiumi ettepanekul määrab riikliku vaidlustuskomisjoni president distsiplinaarkaristuse, välja arvatud avalikust teenistusest tagandamise karistus, mida kohaldab isik, kellel on seadusjärgne teenistusest vabastamise pädevus.“

Riikliku vaidlustuskomisjoni kodukord

19 Riikliku vaidlustuskomisjoni kodukorra artikli 39 lõikes 1 on sätestatud distsiplinaarkaristused, mis võidakse määrata avalikule teenistujale distsiplinaarsüüteo eest vastavalt 3. juuli 2019. aasta valitsuse erakorralisele määrusele nr 57/2019 haldusmenetluse seadustiku kohta (Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 57/2019 privind Codul administrativ; *Monitorul Oficial al României*, I osa, nr 555, 5.7.2019; edaspidi „haldusmenetluse seadustik“).

Haldusmenetluse seadustik

20 Haldusmenetluse seadustiku artiklis 492 „Avalike teenistujate distsiplinaarvastutus“ on sätestatud:

„1. Kui avalik teenistuja rikub süüliselt kohustusi, mis tulenevad tema ametiülesannetest, ja seaduses ette nähtud kutse- ja eetikareegleid, siis paneb ta toime distsiplinaarsüüteo ning sellega kaasneb tema distsiplinaarvastutus.

2. Distsiplinaarsüüteod on järgmised:

a) süstemaatiline viivitus ametiülesannete täitmisel;

b) korduv hooletus ametiülesannete täitmisel;

c) põhjendamatu töölt puudumine;

d) tööajast kinni pidamata jätmine;

e) õiguslikust raamistikust väljajääv sekkumine või taotluste läbivaatamisel surve avaldamine;

f) ametisaladuse pidamise kohustuse rikkumine või konfidentsiaalsete ametiülesannete täitmisel konfidentsiaalsusnõude rikkumine;

g) avaldused, mis kahjustavad selle avaliku võimu või ametiasutuse mainet, kelle juures avalik teenistuja oma ametiülesandeid täidab;

- h) poliitikaga tegelemine tööajal;
- i) põhjendamatu keeldumine ametiülesannete täitmisest;
- j) põhjendamatu keeldumine tervisekontrollist ja töötervishoiuarsti poolt ettepanud meditsiiniliste uuringute läbimisest vastavalt seaduses ettenähtule;
- k) seaduses avalike teenistujate jaoks ette nähtud kohustusi ja keelde käsitlevate õigusnormide rikkumine, välja arvatud huvide konflikte ja kokkusobimatust käsitlevad õigusnormid;
- l) kokkusobimatust käsitlevate õigusnormide rikkumine, kui avalik teenistuja ei astu 15 päeva jooksul alates kokkusobimatuse ilmnemisest samme selle kõrvaldamiseks;
- m) huvide konflikte käsitlevate õigusnormide rikkumine;
- n) muud asjaolud, mida käsitletakse distsiplinaarsüüteo avalikku teenistust ja avalikke teenistujaid puudutavates õigusaktides või õigusaktides, mis on nende suhtes kohaldatavad.

3. Distsiplinaarkaristused on järgmised:

[...]

f) avalikust teenistusest tagandamine.

4. Lõikes 2 nimetatud distsiplinaarsüütegude eest võib määrata järgmised distsiplinaarkaristused:

- a) üks lõike 3 punktides a või b nimetatud distsiplinaarkaristustest lõike 2 punktides a, b ja d nimetatud distsiplinaarsüütegude eest;
- b) üks lõike 3 punktides b–f nimetatud distsiplinaarkaristustest lõike 2 punktis c nimetatud distsiplinaarsüütegude eest;
- c) üks lõike 3 punktides c–f nimetatud distsiplinaarkaristustest lõike 2 punktides e–h nimetatud distsiplinaarsüütegude eest;
- d) üks lõikes 3 nimetatud distsiplinaarkaristustest lõike 2 punktides i–k ja m nimetatud distsiplinaarsüütegude eest;
- e) lõike 3 punktis f nimetatud distsiplinaarkaristus artiklis 520 ette nähtud tingimustel lõike 2 punktis l nimetatud distsiplinaarsüütegude eest;
- f) üks lõikes 3 nimetatud distsiplinaarkaristustest lõike 2 punktis n nimetatud distsiplinaarsüütegude eest.

[...]

6. Distsiplinaarkaristuse üle otsustamisel vastavalt lõikele 4 võetakse arvesse distsiplinaarsüüteo põhjuseid ja raskust, selle toimepanemise asjaolusid, süü astet ning süüteo tagajärgi, avaliku teenistuja üldist käitumist teenistusaja jooksul ning seda, kas talle on varem juba määratud mõni distsiplinaarkaristus, mida ei ole käesolevas seadustikus ette nähtud tingimustel veel kustutatud.

[...].

- 21 Selle seadustiku artikli 568 lõikes 2 on sätestatud:

„Avaliku teenistuja distsiplinaarvastutus tuvastatakse võistlevuse põhimõtet ja kaitseõigusi järgides ning vastava otsuse üle teevad seaduses ette nähtud tingimustel kontrolli halduskohtud.“

Riigihangete seadus

- 22 19. mai 2016. aasta seaduse nr 98/2016 riigihangete kohta (Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice; *Monitorul Oficial al României*, I osa, nr 390, 23.5.2016; edaspidi „riigihangete seadus“) artikli 3 punktides w ja yy on ette nähtud:

„w) tarnija või teenuseosutaja – üksus, kes annab lepingupoole käsutusse kauba, sealhulgas osutab monteerimis- või paigaldamisteenuseid, või osutab talle teenuseid, kuid ei ole alltöövõtja;

[...]

yy) alltöövõtja – ettevõtja, kes ei ole riigihankelingu pool ja kes teostab ja/või tarnib tööde või ehituse teatud osad või elemendid või teostab tegevust, mis on osa riigihankelingu esemest, olles lepingupoole ees vastutav kõigi selleks vajalike etappide korraldamise ja käigu eest“.

Põhikohtuasi ja eelotsuse küsimused

- 23 Timiși maakond kui hankija otsustas 6. aprillil 2021 avatud riigihankemenetluse raames, mis korraldati lepingu sõlmimiseks seoses riigihankega „Tehnilis-majanduslike dokumentide koostamine – teostavusuuringu ja tehnilise projekti etapp: maakonnatee ehitamine Timișoara rahvusvahelise lennujaama Traian Vuia ja kiirtee A1 vahel“, et NV Construct on paremusjärjestuses neljandal kohal.
- 24 Viimane pöördus 16. aprillil 2021 Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (riiklik vaidlustuskomisjon) poole, kes on eelotsusetaotluse esitanud organ, et kolm paremusjärjestuses temast eespool olevat pakkujat menetlusest kõrvaldataks ja nende pakkumusi uuesti hinnataks.
- 25 NV Construct väidab sisuliselt, et need kolm pakkujat ei järginud ettekirjutusi, mida ei olnud küll hankedokumentides, kuid mida tuli järgida tulenevalt erinormidest, mis reguleerivad eri tegevusi, mida tuleb riigihankelingu täitmisel teostada või mis võivad osutada vajalikuks. Hankija oleks seega pidanud kontrollima, kas Autoritatea Feroviară Română (raudteeamet, Rumeenia) oli pakkujatele või nende alltöövõtjatele andnud loa ja sertifikaadi. Lisaks, kuivõrd edukaks tunnistatud pakkumuse esitaja kavatses riigihankelingu täitmiseks toetuda kolmandate üksuste suutlikkusele, siis oleks ta riigihangete seaduse artikli 3 lõike 1 punkti yy kohaselt pidanud kasutama ainult alltöövõtjaid, igasugused muud koostöövormid olid välistatud. Lõpuks oleks tulnud määrata alltöövõtja tegevuse „Teenused, mida osutatakse dokumentide koostamiseks sundvõõrandatud maa [söötijätmise] ja kasutuskategooria muutmise kohta arvamuse andmiseks ja selle heakskiitmiseks“ jaoks, vaatamata sellele, et nende teenuste vajalikkus ei olnud kindel, sest riigihankedokumentides on täpsustatud, et seda tegevust tuleb teostada „ainult vajaduse korral“.

- 26 Hankija ja edukaks tunnistatud pakkumuse esitaja väidavad omalt poolt, et hankedokumentides ei ole mingit viidet vajadusele märkida pakkumuses üksnes raudteeameti ja Asociația Națională a Evaluatorilor Autorizați din România (riiklik sertifitseeritud hindajate ühing, Rumeenia) poolt sertifitseeritud ettevõtjad. Lisaks on hankija sõnul pakkumuste esitamise ajal võimatu teada, kas sundvõrandatud maa söötijätmise kohta dokumentide koostamise teenuseid on vaja kasutada ja kas on vaja koostada pedoloogiauuring. Sel põhjusel märkis edukaks tunnistatud pakkumuse esitaja oma pakkumuses, et ta ise koostab „ainult vajaduse korral“ need dokumendid. Lisaks ei tekita raskusi asjaolu, et ta ei maininud kohe algusest peale oma kavatsust sõlmida nende teenuste kohta alltöövõtuleping, kuna tal on õigus värvata pärast riigihankelepingu allkirjastamist uusi alltöövõtjaid. Pealegi nimetati riikliku sertifitseeritud hindajate ühingu eksperdid ja nad esitasid avalduse, et teenust on võimalik osutada.
- 27 Kõigepealt märgib eelotsusetaotluse esitanud organ, et sõlmitava teenuste riigihankelepingu maksumus on hinnanguliselt 1 970 967 Rumeenia leud (RON) (ligikaudu 421 553 eurot), nii et see ületab direktiivi 2014/24 kohaldatavuse läve.
- 28 See organ rõhutab, et Rumeenia kohtud on eriarvamusel küsimuses, kas hankija võib menetlusest kõrvaldada ettevõtja, kelle pakkumus ei vasta teatava kutseala suhtes kohaldatavatest õigusnormidest tulenevale kohustusele, andmata talle isegi võimalust oma pakkumust parandada, arvestades, et seda kohustust ei olnud asjaomase riigihanke dokumentides sõnaselgelt mainitud.
- 29 Käesolev kohtuasi annab seega võimaluse selgitada esiteks küsimust, kas erinorme, mis käsitlevad iga tegevust, mida hange puudutab, tuleb olenemata nende tegevuste olulisusest hanke jaoks pidada hankedokumente täiendavaks, ja teiseks küsimust, kas pakkujad peavad oma pakkumuses kohustuslikult märkima alltöövõtjad, kellele nad usaldavad tegevuse, mis on kõnealuse hanke jaoks väheoluline, kusjuures nende märkimata jätmise korral lükatakse nende pakkumus tagasi.
- 30 Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (riiklik vaidlustuskomisjon) märgib, et eelkõige 2. juuni 2016. aasta kohtuotsusest Pizzo (C-27/15, EU:C:2016:404) tuleneb, et ettevõtjat ei saa menetlusest kõrvaldada põhjusel, et ta ei ole täitnud nõudeid, mida hankedokumentides ette nähtud ei ole.
- 31 Põhikohtuasjas kehtivad raudteetaristu ehitamise, uuendamise, hooldamise ja parandamise tegevust käsitlevad eeskirjad, mida hankedokumentides ei ole nimetatud, edukaks tunnistatud pakkumuse esitajale aga alles kõnealuse hankelepingu täitmise etapis. Lisaks on selle riigihanke teatud tegevuste jaoks sertifitseeritud ettevõtjate arv piiratud. Järelikult vähendaks kohustus nimetada neid alltöövõtjatena drastiliselt konkurentsi, suurendades samas põhikohtuasjas käsitletavas hankemenetluses osalejate halduskoormust; see võib olla vastuolus proportsionaalsuse põhimõttega. Eelotsusetaotluse esitanud organil on seega tekkinud küsimus, kas on vaja süstemaatiliselt nõuda pakkujatelt, et nad nimetaksid pakkumuse esitamise ajal oma võimalikud alltöövõtjad, olenemata neile selles riigihankes usaldatava tegevuse olulisusest, sellest, millal need alltöövõtjad hankelepingu täitmise ajal sekkuvad, või ka sellest, kui suur on nende poole pöördumise tõenäosus.
- 32 Lisaks ei saa selle organi sõnul asuda seisukohale, et hankedokumente täiendavad teatavad tingimused, mille siduvus tuleneb erinormidest, mis ei ole riigihangete valdkonnas asjakohased. Nimelt rikuks see, kui sellised tingimused täiendaksid automaatselt hankedokumente, proportsionaalsuse põhimõtet ja seaks kahtluse alla direktiivi 2014/24 artikli 58 lõike 1 teises lõigus hankijale antud kaalutlusruumi kvalifitseerimise tingimuste kindlaksmääramisel.

- 33 Samuti võivad kahju kannatanud ettevõtjad võimalike õiguskaitselahendite raames vaidlustada üksnes hankedokumentid, mida nad peavad liiga piiravaks, ilma et nad saaksid väita, et need jätvavad liiga palju lahtiseks ning peaksid sisaldama täiendavaid tingimusi, mis piiravad teiste ettevõtjate võimalust osaleda kõnealusel menetluses.
- 34 Lisaks ei saa paremusjärjestuses tahapoolle jäävad ettevõtjad vaidlustada pakkumuste hindamist vastavalt hankedokumentides esitatud nõuetele. Vastupidi, nad peavad tõendama, et hindamisel ei järgitud neid dokumente; seeläbi rikutakse läbipaistvuse põhimõtet.
- 35 Lõpetuseks rikub nõue, et riigihankega seotud tegevuseks tuleb kasutada alltöövõttu, lepinguvabadust, ettevõtjate enesekorraldusõigust ja direktiivi 2014/24 artiklit 63. Kuivõrd kõnealusel artiklist 63 nähtub, et kinnituse esitamisest piisab selleks, et tõendada kvalifitseerimise tingimuste täitmist, siis peaks lihtsast avaldusest, et teenust on võimalik osutada, *a fortiori* piisama siis, kui – riigihanke jaoks vähesel määral tähtsusega tegevuse puhul – selliste tingimuste täitmist ei nõuta.
- 36 Neil asjaoludel otsustas Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (riiklik vaidlustuskomisjon) menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:
- „1. Kas direktiivi [2014/24] artiklit 58, proportsionaalsuse põhimõtet ja vastutuse põhimõtet tuleb tõlgendada nii, et hankijal on õigus kehtestada tehnilise suutlikkuse tingimused, see tähendab hinnata vajadust lisada või mitte lisada hankedokumentidesse tingimused, mis on seotud tehnilise ja kutsealase suutlikkusega ning sobivusega tehniliseks ja kutsealaseks tegevuseks ning mis tulenevad erinormidest, riigihanke jaoks väheolulise tegevuse puhul?
 2. Kas läbipaistvuse põhimõtte ja proportsionaalsuse põhimõttega on vastuolus hankedokumentide automaatne täiendamine selliste kvalifitseerimise tingimustega, mis tulenevad sõlmitava riigihankelepinguga seotud tegevuse suhtes kohaldatavatest erinormidest, mida ei ole hankedokumentides ette nähtud ja mida hankija ei ole soovinud ettevõtjatele kehtestada?
 3. a. Kas direktiivi [2014/24] artikliga 63 ja proportsionaalsuse põhimõttega on vastuolus see, kui hankemenetlusest kõrvaldatakse pakkuja, kes ei ole nimetanud alltöövõtjaks olevat ettevõtjat, et tõendada vastavust tehnilise ja kutsealase suutlikkusega ning sobivusega tehniliseks ja kutsealaseks tegevuseks seotud tingimustele, mis tulenevad erinormidest ja mida ei ole hankedokumentides ette nähtud, kui asjaomane pakkuja on valinud mõne muu lepinguvormi spetsialisti sekkumiseks riigihankes, see tähendab kauba tarnimise/teenuse osutamise lepingu, või on esitanud spetsialisti avalduse, et tal on võimalik kaupa tarnida/teenust osutada?
b. Kas ettevõtjal on enesekorraldusõigus ja õigus sõlmida kontsernisisesid lepingulisi suhteid ning kas ta võib lisaks kasutada riigihanke raames teenuseosutajaid/tarnijaid, kui viimased ei kuulu nende üksuste hulka, kelle suutlikkusele pakkuja kavatseb toetuda asjakohaste tingimuste täitmise tõendamiseks?“

Eelotsusetaotluse vastuvõetavus

- 37 Kõigepealt tuleb kontrollida, kas Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (riiklik vaidlustuskomisjon) on „liikmesriigi kohus“ ELTL artikli 267 tähenduses.

- 38 Kuigi eelotsusetaotluse esitanud organ leiab, et Euroopa Kohus tunnustas teda „liikmesriigi kohtuna“ 17. oktoobri 2018. aasta kohtumääruses *Beny Alex* (C-353/18, ei avaldata, EU:C:2018:829), tuleb tõdeda, et selles kohtumääruses piirdus Euroopa Kohus sellega, et jättis talle selle organi poolt esitatud eelotsusetaotluse Euroopa Kohtu kodukorra artikli 53 lõike 2 tähenduses ilmselgelt vastuvõetamatuna läbi vaatamata, kvalifitseerimata seda organit „liikmesriigi kohtuks“ ELTL artikli 267 tähenduses.
- 39 Euroopa Kohtu väljakujunenud kohtupraktika kohaselt võtab Euroopa Kohus selle hindamisel, kas eelotsusetaotluse esitanud organ on „kohus“ ELTL artikli 267 tähenduses – tegemist on üksnes liidu õiguse kohaldamisalasse kuuluva küsimusega –, arvesse järgmiste asjaolude kogumit: organi asutamine seaduse alusel, tema alalisus, tema kohtualluvuse kohustuslikkus, tema menetluse võistlevus, õigusnormide kohaldamine organi poolt ning tema sõltumatus (vt selle kohta 30. juuni 1966. aasta kohtuotsus *Vaassen-Göbbels*, 61/65, EU:C:1966:39, lk 395, ja 21. jaanuari 2020. aasta kohtuotsus *Banco de Santander*, C-274/14, EU:C:2020:17, punkt 51).
- 40 Arvestades teavet, mille *Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor* (riiklik vaidlustuskomisjon) esitas 6. juulil 2022 vastuseks Euroopa Kohtu 16. mai 2022. aasta taotlusele, ei ole põhjust kahelda selles, et see organ vastab kriteeriumidele, mis puudutavad tema asutamist teaduse alusel, tema alalisust, tema menetluse võistlevust ja seda, et nimetatud organ kohaldab õigusnorme. Seevastu tekib küsimus, kas see sama organ vastab esiteks tema kohtualluvuse kohustuslikkuse kriteeriumile ja teiseks sõltumatuse kriteeriumile.
- 41 Mis puudutab esiteks eelotsusetaotluse esitanud organi kohtualluvuse kohustuslikkust, siis tuleneb seaduse nr 101/2016 artikli 4 lõikest 1 koostoimes selle seaduse artikli 2 lõikega 1 tõepoolest, et iga isik, kes leiab, et mõnda tema õigust või õiguspärast huvi on hankija akti või tegevusetusega kahjustatud, võib valida, kas ta pöördub halduskorras *Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor* (riiklik vaidlustuskomisjon) poole või kohtu korras kohtusse, kus on halduskolleegium. Euroopa Kohtu käsutuses olevast toimikust nähtub, et Rumeenia seadusandja otsustas seega direktiivi 89/665, mida on muudetud direktiiviga 2007/66, artikli 2 lõike 9 ülevõtmiseks anda samal ajal pädevuse seda liiki vaidluste lahendamiseks ühelt poolt eelotsusetaotluse esitanud organile ja teiselt poolt kohtutele, kus on halduskolleegium.
- 42 Tuleb sellegipoolest märkida, et *Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor* (riiklik vaidlustuskomisjon) – kelle pädevus ei sõltu poolte kokkuleppest – otsused on pooltele siduvad (vt analoogia alusel 6. oktoobri 2015. aasta kohtuotsus *Consorti Sanitari del Mareme*, C-203/14, EU:C:2015:664, punkt 23).
- 43 Neil tingimustel vastab *Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor* (riiklik vaidlustuskomisjon) tema kohtualluvuse kohustuslikkuse kriteeriumile.
- 44 Teiseks, mis puudutab sõltumatuse kriteeriumi, siis selle liikmesriikide kohtute sõltumatuse põhimõtte väline aspekt nõuab, et asjaomane organ täidaks oma ülesandeid täiesti iseseisvalt, ilma et tal oleks kellegagi mis tahes hierarhilist või alluvussuhet ja ilma et ta saaks kellelki korraldusi või juhiseid. Sellest seisukohast on esmatähtis, et oleks tagatud asjaomase organi liikmete ametist tagandamatus, nii et selle organi liikmete ametist tagandamise juhud oleksid kindlaks määratud sõnaselgete erinormidega, mis pakuvad kindlamaid tagatiseid kui haldus- ja tööõiguse üldnormides ette nähtud tagatiseid kuritarvitava ametist tagandamise korral (vt selle kohta 21. jaanuari 2020. aasta kohtuotsus *Banco de Santander*, C-274/14, EU:C:2020:17, punktid 56–60).

- 45 Liikmesriigi kohtute sõltumatuse põhimõtte sisemine aspekt kattub mõistega „erapooletus“ ja selle eesmärk on võrdse distantsi tagamine menetluse pooltest ja nende menetluse esemega seotud vastavatest huvidest. Mõiste „sõltumatus“ nõuab seega eelkõige seda, et asjaomane organ oleks vaidlustatud otsuse teinud asutuse suhtes kolmas isik (vt selle kohta 21. jaanuari 2020. aasta kohtuotsus *Banco de Santander*, C-274/14, EU:C:2020:17, punktid 61 ja 62).
- 46 Need sõltumatuse ja erapooletuse tagatised eeldavad selliste – eeskätt organi koosseisu, liikmete ametisse nimetamist, ametiaega ning ka taandumise, taandamise ja ametist tagandamise aluseid käsitlevate – normide olemasolu, mis võimaldavad kõrvaldada eraõiguslike isikute õiguspärased kahtlused selles osas, kas nimetatud organ on väljaspool väliste tegurite haardeulatust, ja selles osas, kas nimetatud organ on tema ees olevate huvide suhtes neutraalne (21. jaanuari 2020. aasta kohtuotsus *Banco de Santander*, C-274/14, EU:C:2020:17, punkt 63).
- 47 Nagu nähtub Euroopa Kohtu käsutuses olevast teabest, on käesoleval juhul seaduses nr 101/2016 mitu korda rõhutatud Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (riiklik vaidlustuskomisjon) sõltumatuse välist aspekti. Nii on selle seaduse artikli 37 lõigetes 1, 3 ja 4 vastavalt ette nähtud, et see komisjon „on sõltumatu haldusorgan“, „allub [...] üksnes seadusele“ ja „on [...] sõltumatu ega allu mingile avalikule võimule ega ühelegi avalik-õiguslikule asutusele“. Nimetatud seaduse artikli 15 lõikest 1 tuleneb samuti, et vaidlustusmenetlus järgib eelkõige sõltumatuse põhimõtet. Sama seaduse artikli 44 lõikes 4 on sarnaselt sätestatud, et Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (riiklik vaidlustuskomisjon) „teostab oma volitusi kooskõlas selle liikmete sõltumatuse ja stabiilsuse põhimõtetega“.
- 48 Mis puudutab selle organi liikmete ametisse nimetamist, siis ilmneb seaduse nr 101/2016 artiklist 45, et liikmed valitakse konkursi teel nende kutsealaste võimete ja au alusel kandidaatide hulgast, kellel on ülikoolidiplom, 10-aastane töökogemus selles artiklis nimetatud valdkondades ning vähemalt kolmeaastane töökogemus riigihangete valdkonnas. Nad nimetatakse ametisse peaministri otsusega selle organi presidendi ettepanekul konkursi edukalt läbinud kandidaatide hulgast.
- 49 Lisaks ilmneb seaduse nr 101/2016 artiklist 48 *bis*, et eelotsusetaotluse esitanud organi liikmete distsiplinaarsüüteo saab tuvastada üksnes Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (riiklik vaidlustuskomisjon) moodustatud distsiplinaarkolleegium. Selle kolleegiumi ettepanekul määrab distsiplinaarkaristuse selle organi president, välja arvatud avalikust teenistusest tagandamise korral, mida saab kohaldada ainult selle organi liikmete nimetamise pädevusega ametiisik, st Rumeenia peaminister.
- 50 Lisaks näeb riikliku vaidlustuskomisjoni kodukorra artikli 39 lõige 1 vastavalt haldusmenetluse seadustiku artikli 492 lõikele 6 ette proportsionaalsete karistuste valimi.
- 51 Asjaolu, et artiklis 39 on viidatud haldusmenetluse seadustikule, et selgitada välja juhud, mil Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (riiklik vaidlustuskomisjon) liikmele võidakse määrata ametist tagandamise karistus, tagab õiguskindluse.
- 52 Nii võib selle karistuse määrata eeskätt Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (riiklik vaidlustuskomisjon) liikmele, kes ei ole võimeline oma töölt puudumist õigustama või kes ei ole järginud ametisaladuse pidamise kohustust või huvide konflikti käsitlevaid eeskirju. Sellised olukorrad, mida on silmas peetud haldusmenetluse seadustiku artikli 492 lõikes 2 koostoimes selle artikli lõikega 4, vastavad erakorralistele hüpoteesidele, mil õiguspärased ja ülekaalukad põhjused õigustavad sellise karistuse määramist kooskõlas proportsionaalsuse põhimõttega ja

järgides sobivat menetlust (vt analoogia alusel 21. jaanuari 2020. aasta kohtuotsus Banco de Santander, C-274/14, EU:C:2020:17, punktid 59, 60 ja 67). Järelikult on Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (riiklik vaidlustuskomisjon) liikmetel nende ametiaja jooksul stabiilsuse tagatis, millest saab erandi teha vaid seaduses sõnaselgelt loetletud põhjustel (vt analoogia alusel 21. jaanuari 2020. aasta kohtuotsus Banco de Santander, C-274/14, EU:C:2020:17, punkt 70).

- 53 Tuleb siiski täpsustada, et stabiilsuse põhimõtet, mis kehtib seaduse nr 101/2016 artikli 44 lõike 4 alusel Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (riiklik vaidlustuskomisjon) liikmete suhtes, tuleb tõlgendada kooskõlas sõltumatuse kriteeriumiga, nagu see on määratletud käesoleva kohtuotsuse punktis 44 ja millele peab vastama mis tahes liikmesriigi organ selleks, et seda saaks pidada „liikmesriigi kohtuks“ ELTL artikli 267 tähenduses, et see langeks kokku tagandamatus põhimõttega.
- 54 Lisaks tuleb märkida, et käesoleva kohtuotsuse punktis 40 viidatud vastuses rõhutas riiklik vaidlustuskomisjon, et selle liikmete suhtes kehtivad kokkusobimatuse reeglid ja keelud, mis on analoogsed kohtunikele kehtivatega, ning et selle liikmete ametist tagandamine toimub ainult raske distsiplinaarsüüteo korral. Pealegi on Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (riiklik vaidlustuskomisjon) liikmel, kellele selline karistus määratakse, õigus see halduskohtus vaidlustada haldusmenetluse seadustiku artikli 568 lõike 2 alusel.
- 55 Eelotsusetaotluse esitanud organ märkis lisaks, et tegelikult ei ole ametist tagandatud ühtegi tema liiget alates Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (riiklik vaidlustuskomisjon) loomisest 2006. aastal.
- 56 Mis puudutab ELTL artikli 267 tähenduses „liikmesriigi kohtute“ sõltumatuse põhimõtte sisemist aspekti, siis näib see olevat tagatud seaduse nr 101/2016 artikliga 47, mille eesmärk on vältida olukordi, mis võivad tekitada huvide konflikti. Nii ei tohi Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (riiklik vaidlustuskomisjon) liikmed tegeleda majandustegevusega, olla ettevõtja juhtorgani liikmed, tegeleda poliitikaga ega töötada avalikus teenistuses või erasektoris, välja arvatud õppejõuna kõrgkoolis. Samad kokkusobimatuse reeglid kehtivad muuseas Rumeenia õiguse alusel kohtunike suhtes. Lisaks kehtivad Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (riiklik vaidlustuskomisjon) liikmete suhtes selle seaduse artikli 47 lõikes 3 sätestatud taandamise aluseid käsitlevad reeglid, mille kohaselt ei või nad osaleda vaidluse lahendamises, kui nad on mõnes selles sättes loetletud olukorras, vastasel juhul on tehtud otsus tühine.
- 57 Täiendavalt nähtub selle seaduse artikli 15 lõikest 1, et vaidlustusmenetlus eelotsusetaotluse esitanud organis toimub eeskätt võistlevuse, kaitseõiguste tagamise ja erapooletuse põhimõtte kohaselt.
- 58 Kõiki eeltoodud kaalutlusi arvestades tuleb tõdeda, et Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (riiklik vaidlustuskomisjon) on „liikmesriigi kohus“ ELTL artikli 267 tähenduses ning järelikult on käesolev eelotsusetaotlus vastuvõetav.

Eelotsuse küsimuste analüüs

Esimene küsimus

- 59 Esimese küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt teada, kas direktiivi 2014/24 artiklit 58 koostoimes proportsionaalsuse põhimõtte ja läbipaistvuse põhimõttega, mis on tagatud selle direktiivi artikli 18 lõike 1 esimeses lõigus, tuleb tõlgendada nii, et hankijal on õigus kehtestada kvalifitseerimise tingimustena kohustused, mis tulenevad erinormidest, mis on kohaldatavad tegevuse suhtes, mis võib osutada riigihankelepingu täitmisel vajalikuks ja mis on väheoluline.
- 60 Kuna parimad eeldused oma vajaduste hindamiseks on hankijal endal, siis on liidu seadusandja andnud talle kvalifitseerimise tingimuste kindlaksmääramisel ulatusliku kaalutusõiguse, millest annab tunnistust eeskätt tegusõna „võima“ korduv kasutamine direktiivi 2014/24 artiklis 58. Nii on talle selle artikli lõikega 1 antud teatud vabadus määrata kindlaks riigihankemenetluses osalemise tingimused, mida ta peab riigihankelepingu esemega seotuks ja sellega proportsionaalseks ning mis tema arvates tagavad, et taotlejal või pakkujal on õigusvõime ja finantsseisund ning tehniline ja kutsealane suutlikkus sõlmitava lepingu täitmiseks. Täpsemalt näeb nimetatud artikli lõige 4 ette, et hankija otsustab vabalt, millised hankemenetluses osalemise tingimused tagavad tema arvates eeskätt hankelepingu täitmise kvaliteeditasemel, mida ta peab sobivaks (31. märtsi 2022. aasta kohtuotsus Smetna palata na Republika Bulgaria, C-195/21, EU:C:2022:239, punkt 50).
- 61 Seda ulatuslikku kaalutusõigust kasutades võib hankija otsustada lisada hanketeates või hanke alusdokumentides nimetatud kvalifitseerimise tingimuste hulka kohustused, mis tulenevad erinormidest, mis on kohaldatavad tegevuse suhtes, mille teostamine võib osutada riigihankelepingu täitmisel vajalikuks ja mis on väheoluline.
- 62 Hankija võib teisipidi sama hästi kasutada seda ulatuslikku kaalutusõigust, et asuda seisukohale, et ei ole alust arvata neid kohustusi kvalifitseerimise tingimuste hulka. Sellist valikut võib selgitada eelkõige asjaoluga, et need kohustused on väheolulised või et nende tegevuste teostamine, mille suhtes kõnealuseid kohustusi kohaldatakse, on üksnes võimalik. Samuti võib hankija eelistada nimetada need samad kohustused hankelepingu täitmise tingimustena, nii et neid peab järgima vaid edukaks tunnistatud pakkumuse esitaja (vt analoogia alusel 7. septembri 2021. aasta kohtuotsus Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700, punktid 88 ja 89).
- 63 Nimelt ei välista direktiiv 2014/24 võimalust käsitada tehnilisi nõudeid ühteaegu nii tehnilise ja kutsealase suutlikkusega seotud kvalifitseerimise tingimuste kui ka tehnilise kirjelduse ja/või hankelepingu täitmise tingimustena vastavalt selle direktiivi artikli 58 lõike 4, artikli 42 ja artikli 70 tähenduses (7. septembri 2021. aasta kohtuotsus Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700, punkt 84). Hankija võib teisipidi ka otsustada käsitada neid vaid ühena eelnimetatutest.
- 64 Sellega seoses võib hankija direktiivi 2014/24 artikli 70 alusel ette näha lepingu täitmise eritingimused, kui need on seotud lepingu esemega selle direktiivi artikli 67 lõike 3 tähenduses ja esitatud hanketeates või hankedokumentides.

- 65 Lisaks kujutab see, kui pakkujatele pannakse kohustus täita kõik hankelepingu täitmise tingimused juba pakkumuse esitamise ajal, ülemäära kõrget nõuet, mis võib pärssida ettevõtjate soovi osaleda riigihankemenetlustes ja seeläbi rikkuda proportsionaalsuse põhimõtet ja läbipaistvuse põhimõtet, mis on tagatud selle direktiivi artikli 18 lõikes 1 (8. juuli 2021. aasta kohtuotsus *Sanresa*, C-295/20, EU:C:2021:556, punkt 62).
- 66 Seega tuleb esimesele küsimusele vastata, et direktiivi 2014/24 artiklit 58 koostoimes proportsionaalsuse põhimõtte ja läbipaistvuse põhimõttega, mis on tagatud selle direktiivi artikli 18 lõike 1 esimeses lõigus, tuleb tõlgendada nii, et hankijal on õigus kehtestada kvalifitseerimise tingimustena kohustused, mis tulenevad erinormidest, mis on kohaldatavad tegevuse suhtes, mille teostamine võib osutada riigihankelepingu täitmisel vajalikuks ja mis on väheoluline.

Teine küsimus

- 67 Teise küsimusega palub eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt selgitada, kas direktiivi 2014/24 artikli 18 lõike 1 esimeses lõigus tagatud proportsionaalsuse põhimõtet ja läbipaistvuse põhimõtet tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus hankedokumentide automaatne täiendamine selliste kvalifitseerimise tingimustega, mis tulenevad sõlmitava riigihankelepinguga seotud tegevuse suhtes kohaldatavatest erinormidest, mida ei ole hankedokumentides ette nähtud ja mida hankija ei ole soovinud asjaomastele ettevõtjatele kehtestada.
- 68 Nagu nähtub esimesele küsimusele antud vastusest, ei saa sõlmitava riigihankelepinguga seotud tegevuse suhtes kohaldatavatest erinormidest tulenevad kohustused automaatselt täiendada kvalifitseerimise tingimusi, mida on sõnaselgelt nimetatud hankedokumentides, ilma et see muudaks sisutühjaks hankija ulatuslikku kaalutusõigust, mis tal on nende kvalifitseerimise tingimuste kindlaksmääramisel, mida ta kavatses ettevõtjatele kehtestada hankemenetluses osalemise tingimustena.
- 69 Seetõttu tuleb teisele küsimusele vastata, et direktiivi 2014/24 artikli 18 lõike 1 esimeses lõigus tagatud proportsionaalsuse põhimõtet ja läbipaistvuse põhimõtet tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus hankedokumentide automaatne täiendamine selliste kvalifitseerimise tingimustega, mis tulenevad sõlmitava riigihankelepinguga seotud tegevuse suhtes kohaldatavatest erinormidest, mida ei ole hankedokumentides ette nähtud ja mida hankija ei ole soovinud asjaomastele ettevõtjatele kehtestada.

Kolmanda küsimuse punkt a

- 70 Kolmanda küsimuse punktiga a soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt teada, kas direktiivi 2014/24 artikli 63 lõiget 1 tuleb tõlgendada nii, et sellega on vastuolus see, kui hankemenetlusest kõrvaldatakse pakkuja, sest ta ei ole nimetanud alltöövõtjat, kellele ta kavatses teha ülesandeks nende kohustuste täitmise, mis tulenevad riigihankega seotud tegevuse suhtes kohaldatavatest erinormidest ja mida ei ole ette nähtud hankedokumentides, kui see pakkuja on oma pakkumuses täpsustanud, et ta täidab need kohustused, toetudes teise üksuse suutlikkusele, ilma et ta oleks siiski viimasega sõlminud alltöövõtulepingut.
- 71 Käesoleva kohtuotsuse punktist 62 nähtub, et kui lugeda asjaomase riigihankega seotud tegevuse suhtes kohaldatavatest erinormidest tulenevad kohustused, mida ei ole hankedokumentides kvalifitseerimise tingimustena ette nähtud, hankelepingu täitmise tingimusteks ja kui edukaks

tunnistatud pakkumuse esitaja ei täida neid lepingu sõlmimisel ajal, ei mõjuta nende kohustuste täitmata jätmise hankelepingu sõlmimise kooskõla direktiivi 2014/24 sätetega (vt selle kohta 7. septembri 2021. aasta kohtuotsus Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700, punkt 89).

- 72 Juhul kui asjaomase riigihankega seotud tegevuse suhtes kohaldatavatest erinormidest tulenevad kohustused, mida ei ole hankedokumentides ette nähtud, oleksid tõepoolest kvalifitseerimise tingimused direktiivi 2014/24 artikli 58 tähenduses, piisab märkusest, et selle direktiivi artikli 63 lõikes 1 on antud kõigile ettevõtjatele õigus toetuda konkreetse lepingu puhul teiste üksuste suutlikkusele, olenemata nendevaheliste suhete õiguslikust laadist, et täita selle direktiivi artikli 58 lõikes 1 loetletud eri kvalifitseerimise tingimuste kategooriad, mida on täpsustatud selle artikli lõigetes 2–4 (vt selle kohta 10. oktoobri 2013. aasta kohtuotsus Swm Costruzioni 2 ja Mannocchi Luigino, C-94/12, EU:C:2013:646, punktid 29 ja 33, ning 7. septembri 2021. aasta kohtuotsus Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700, punkt 150).
- 73 Lisaks ilmneb direktiivi 2014/24 artikli 63 lõike 1 viimasest lausest selgelt, et kui ettevõtja soovib toetuda teiste üksuste suutlikkusele, piisab sellest, kui ta tõendab hankijale, et vajalikud vahendid on talle kättesaadavad, näiteks esitades sellistelt üksustelt saadud vastava kinnituse.
- 74 Järelikult on ilmselge, et allhange on vaid üks viis, kuidas ettevõtja saab toetuda teiste üksuste suutlikkusele, ja et hankija ei saa seda talle seega kohustuslikuks teha.
- 75 Eeltoodud kaalutlusi arvestades tuleb kolmanda küsimuse punktile a vastata, et direktiivi 2014/24 artikli 63 lõiget 1 tuleb tõlgendada nii, et sellega on vastuolus see, kui hankemenetlusest kõrvaldatakse pakkuja, sest ta ei ole nimetanud alltöövõtjat, kellele ta kavatseb teha ülesandeks nende kohustuste täitmise, mis tulenevad riigihankega seotud tegevuse suhtes kohaldatavatest erinormidest ja mida ei ole ette nähtud hankedokumentides, kui see pakkuja on oma pakkumuses täpsustanud, et ta täidab need kohustused, toetudes teise üksuse suutlikkusele, ilma et ta oleks siiski viimasega sõlminud alltöövõtulepingut.

Kolmanda küsimuse punkt b

- 76 Kolmanda küsimuse punktiga b soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt teada, kas direktiivi 2014/24 artikli 63 lõiget 1 koostoimes selle direktiivi artikli 18 lõike 1 esimeses lõigus ette nähtud proportsionaalsuse põhimõttega tuleb tõlgendada nii, et ettevõtjal on enesekorraldusõigus ja õigus sõlmida kontsernisiseseid lepingulisi suhteid ning ta võib lisaks kasutada riigihankes teenuseosutajaid või tarnijaid, kui viimased ei kuulu nende üksuste hulka, kelle suutlikkusele pakkuja kavatseb toetuda asjakohaste tingimuste täitmise tõendamiseks.
- 77 Sellega seoses tuleb meenutada, et Euroopa Kohtu väljakujunenud praktika kohaselt tõesti eeldatakse, et liidu õiguse tõlgendamist puudutavad küsimused, mis liikmesriigi kohus on esitanud õiguslikus ja faktilises raamistikus, mille ta on määratlenud omal vastutusel ja mille paikapidavuse kontrollimine ei ole Euroopa Kohtu ülesanne, on asjakohased (vt selle kohta 7. septembri 1999. aasta kohtuotsus Beck ja Bergdorf, C-355/97, EU:C:1999:391, punkt 22, ja 26. märtsi 2020. aasta kohtuotsus Miasto Łowicz ja Prokurator Generalny, C-558/18 ja C-563/18, EU:C:2020:234, punkt 43).
- 78 Ent väljakujunenud kohtupraktikast selgub samuti, et ELTL artiklis 267 sätestatud menetlus on Euroopa Kohtu ja liikmesriikide kohtute koostöö vahend, mille abil Euroopa Kohus annab liikmesriikide kohtutele liidu õiguse tõlgenduselemendid, mida need kohtud vajavad nende

menetluses olevate vaidluste lahendamiseks, nii et eelotsusetaotluse esitamist ei õigusta mitte nõuandvate arvamuste saamine üldiste või hüpoteetiliste küsimuste kohta, vaid asjaolu, et see on vaidluse tegelikult lahendamiseks objektiivselt vajalik (vt selle kohta 16. detsembri 1981. aasta kohtuotsus Foglia, 244/80, EU:C:1981:302, punkt 18, ja 26. märtsi 2020. aasta kohtuotsus Miasto Łowicz ja Prokurator Generalny, C-558/18 ja C-563/18, EU:C:2020:234, punkt 44).

- 79 Sellest seisukohast ning arvestades asjaolu, et eelotsusetaotlus on Euroopa Kohtu menetluse alus, on tingimata vaja, et liikmesriigi kohus selgitaks selles taotluses põhikohtuasja faktilist ja õiguslikku raamistikku, eriti teatavates valdkondades, mida iseloomustavad keerulised faktilised ja õiguslikud olukorrad, nagu riigihanked (vt selle kohta 26. jaanuari 1993. aasta kohtuotsus Telemarsicabruzzo jt, C-320/90–C-322/90, EU:C:1993:26, punktid 6 ja 7, ning 25. aprilli 2018. aasta kohtumäärus Secretaria Regional de Saúde dos Açores, C-102/17, EU:C:2018:294, punktid 28 ja 29).
- 80 Käesoleval juhul tuleb aga tõdeda, et eelotsusetaotlus ei sisalda põhikohtuasja faktilise ja õigusliku raamistiku kirjeldust, mis oleks piisav, et Euroopa Kohus saaks anda tarviliku vastuse kolmanda küsimuse punktile b.
- 81 Järelikult tuleb kolmanda küsimuse punkt b tunnistada vastuvõetamatuks.

Kohtukulud

- 82 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. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2014. aasta direktiivi 2014/24/EL riigihangete kohta ja direktiivi 2004/18/EÜ kehtetuks tunnistamise kohta artiklit 58 koostoimes proportsionaalsuse põhimõtte ja läbipaistvuse põhimõttega, mis on tagatud selle direktiivi artikli 18 lõike 1 esimeses lõigus,**

tuleb tõlgendada nii, et

hankijal on õigus kehtestada kvalifitseerimise tingimustena kohustused, mis tulenevad erinormidest, mis on kohaldatavad tegevuse suhtes, mis võib osutada riigihankelepingu täitmisel vajalikuks ja mis on väheoluline.

- 2. Direktiivi 2014/24 artikli 18 lõike 1 esimeses lõigus tagatud proportsionaalsuse põhimõtet ja läbipaistvuse põhimõtet**

tuleb tõlgendada nii, et

nendega on vastuolus hankedokumentide automaatne täiendamine selliste kvalifitseerimise tingimustega, mis tulenevad sõlmitava riigihankelepinguga seotud tegevuse suhtes kohaldatavatest erinormidest, mida ei ole hankedokumentides ette nähtud ja mida hankija ei ole soovinud asjaomastele ettevõtjatele kehtestada.

3. Direktiivi 2014/24 artikli 63 lõiget 1

tuleb tõlgendada nii, et

sellega on vastuolus see, kui hankemenetlusest kõrvaldatakse pakkuja, sest ta ei ole nimetanud alltöövõtjat, kellele ta kavatses teha ülesandeks nende kohustuste täitmise, mis tulenevad riigihankega seotud tegevuse suhtes kohaldatavatest erinormidest ja mida ei ole ette nähtud hankedokumentides, kui see pakkuja on oma pakkumuses täpsustanud, et ta täidab need kohustused, toetudes teise üksuse suutlikkusele, ilma et ta oleks viimasega siiski sõlminud alltöövõtulepingut.

Allkirjad