

Kohtuasi C-472/19**Eelotsusetaotlus****Saabumise kuupäev:**

20. juuni 2019

Eelotsusetaotluse esitanud kohus:

Conseil d'État

Eelotsusetaotluse kuupäev:

14. juuni 2019

Kaebuse esitaja:

Vert Marine SAS

Vastustajad:

Premier ministre

Ministre de l'Économie et des Finances

CONSEIL D'ÉTAT (Prantsusmaa kõrgeima halduskohtuna tegutsev riiginõukogu)

lahendades

kohtuasja,

[...]

võttes arvesse järgmist menetlust:

Kaebuses ja repliigis, mis registreeriti Conseil d'État' (Prantsusmaa kõrgeima halduskohtuna tegutsev riiginõukogu) kohtuvaidluste kantseleis 20. märtsil ja 26. septembril 2018, palus äriühing Vert Marine Conseil d'État'i (Prantsusmaa kõrgeima halduskohtuna tegutsev riiginõukogu):

1) tühistada pädevuse ületamise tõttu peaministri vaikimisi tehtud tagasilükkav otsus tema taotluse kohta, millega taotleti kontsessioonilepinguid käsitleva 1. veebruari 2016. aasta dekreedid nr 2016-86 (décret n° 2016-86 du 1er février 2016 relatif aux contrats de concession) artiklite 19 ja 23 kehtetuks tunnistamist;

2) kohustada peaministrit kolme kuu jooksul pärast kohustava otsuse väljakuulutamist need sätted kehtetuks tunnistama ja asendama sätetega, mis võimaldavad tagada selle dekreei kooskõla Euroopa Liidu õigusega;

[...]

Ta väidab, et õigusnormid, mille tühistamist ta nõuab:

- [...] [liikmesriigi konstitutsiooniõigust puudutav kaalutus]
- kehtestavad imperatiivse keelu esitada pakkumus, mis on vastuolus 26. veebruari 2014. aasta direktiivi 2014/23/EL kontsessioonilepingute sõlmimise kohta artikliga 38. **[lk 2]**

Premier ministre (peaminister) kinnitab vastustaja vastuses, mis registreeriti 26. juulil 2018, et nõustub Ministre de l'Économie et des Finances'i (majandus- ja rahandusminister) seisukohtadega.

Majandus- ja rahandusminister palub vastustaja vastuses, mis registreeriti 27. juulil 2018, kaebus rahuldamata jätta. Ta väidab, et kaebus on vastuvõetamatu, kuna äriühingul Vert Marine puudub põhjendatud huvi ja kuna kaebaja esitatud väited on alusetud.

[...]

Võttes arvesse:

- Euroopa Liidu toimimise lepingut;
- Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2014. aasta direktiivi 2014/23/EL;
- riigihangete seadustikku (code de la commande publique);
- karistusseadustikku (code pénal);
- kriminaalmenetluse seadustikku (code de procédure pénale);
- 29. jaanuari 2016. aasta määrust nr 2016-65 (ordonnance n°2016-65);
- 3. detsembri 2018. aasta dekreeti nr 2018-1075 (décret n°2018-1075);

[...]

Ning arvestades järgmist:

1. Pädev asutus, kellele esitati kaebus nõudega tunnistada õigusvastane määrus kehtetuks, on kohustatud pöörduma Riiginõukogu poole, et see otsustaks, kas see määrus oli õigusvastane alates selle allkirjastamise kuupäevast või kas

õigusvastasus tuleneb sellest kuupäevast hilisematest õiguslikest või faktilisest asjaoludest. Kui pärast õigusnormide kehtetuks tunnistamisest keeldumise peale kaebuse esitamist tunnistab vaidlusaluse õigusakti vastu võtnud asutus selle õigusakti sõnaselgelt kehtetuks või kaotab see kehtivuse vaikumisi, langeb keeldumisest tekkinud vaidluse ese ära. Seda ei juhtu aga siis, kui see asutus võtab kehtetuks tunnistatavad sätted neid muutmata või neid üksnes formaalselt muutes üle uude õigusakti.

2. Kontsessioonilepinguid käsitleva 1. veebruari 2016. aasta dekreeidi artikli 19 II lõikes on sätestatud, et iga kontsessioonilepingu sõlmimist taotlev taotleja peab esitama kõik dokumendid, mis tõendavad, et tema puhul ei ole täidetud ükski neid lepinguid käsitleva 29. jaanuari 2016. aasta määruse artiklites 39, 40 ja 42 sätestatud alustest kontsessioonilepingute sõlmimise menetlusest kõrvale jätmiseks. Sama dekreeidi artikli 23 II lõike teises lõigus on lisatud, et vastuvõetamatud taotlejad jäetakse menetlusest kõrvale, täpsustades, et eelkõige on **[lk 3]** „vastuvõetamatu sellise taotleja taotlus, kes ei saa hankemenetluses osaleda 29. jaanuari 2016. aasta määruse artiklite 39, 40, 42 ja 44 kohaselt“.
3. Kuigi toimiku dokumentidest nähtub, et kontsessioonilepinguid käsitleva 1. veebruari 2016. aasta dekreeidi artiklid 19 ja 23 on kehtetuks tunnistatud 3. detsembri 2018. aasta dekreediga, mis käsitleb riigihangete seadustiku regulatiivosa, on need sätted üksnes vormiliselt muudetud kujul üle võetud riigihangete seadustiku artiklitesse R. 3123-16–R. 3123-21. Seega ei ole nende kehtetuks tunnistamist puudutavate nõuete ese ära langenud ja neid nõudeid tuleb pidada suunatuks viimati nimetatud artiklite vastu.

Kaebuse vastuvõetavus

4. Toimiku dokumentidest nähtub, et äriühing Vert Marine on spetsialiseerunud spordi- ja vaba aja veetmise varustuse delegeeritud haldamisele ning et oluline osa tema tegevusest seisneb riigiasutustega sõlmitud kontsessioonilepingute täitmisel. See õigustab järelikult tema huvi, mis annab talle õiguse esitada pädevuse ületamisele viidates kaebuse vaidlusaluste õigusnormide kehtetuks tunnistamisest keeldumise peale, kuivõrd need õigusnormid ei näe ette vastavusmeetmete võtmist, mis võimaldaks kontsessioonilepingu sõlmimist taotleval ettevõtjal vältida teatud õigusrikkumiste eest süüdimõistmise korral ette nähtud pakkumuse esitamise keeldu.
5. [...]. [liikmesriigi menetlusõigust puudutavad kaalutlused]

Vaidlusaluste õigusnormide sisuline õiguspärasus

6. Äriühing Vert Marine väidab, et 1. veebruari 2016. aasta dekreeidi artiklid 19 ja 23, mille sätted on üle võetud riigihangete seadustikku, on õigusvastased, kuivõrd nendega rakendatakse 29. jaanuari 2016. aasta määruse artiklit 39, mis on tema väitel vastuolus Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2014. aasta direktiivi 2014/23/EL kontsessioonilepingute sõlmimise kohta artikli 38 eesmärkidega.

7. Vastupidi sellele, mida väidab vastuses majandus- ja rahandusminister, saab sellise väite tulemuslikult esitada juhul, kui dekreeidi artikleid 19 ja 23, milles kehtestatakse loetelu dokumentidest, mis võimaldavad tõendada, et [lk 4] taotleja puhul ei ole täidetud ükski menetlusest kõrvale jätmise alus, tuleb lugeda vastu võetuks määruse artikli 39 rakendamiseks.
8. Direktiivi 2014/23/EL artiklis 38 on ette nähtud ettevõtjate kohustuslikud või mittekohustuslikud kontsessioonilepingute sõlmimise menetluses osalemisest kõrvaldamise alused. Selle lõikes 4 on täpsustatud õigusrikkumised, milles süüdimõistmine toob ettevõtjale tingimata kaasa kontsessioonilepingute sõlmimise menetluses osalemise keelu. Siiski võib sama artikli lõike 9 kohaselt „[i]ga ettevõtja, kes on mõnes lõigetes 4 ja 7 osutatud olukorras, [...] esitada tõendeid selle kohta, et tema võetud meetmed on piisavad tõendamaks tema usaldusväärset, olenemata vastava kõrvaldamise aluse olemasolust. Kui selliseid tõendeid peetakse piisavateks, siis asjaomast ettevõtjat menetlusest ei kõrvaldata. / Selleks peab ettevõtja tõendama, et on maksnud või võtnud kohustuse maksta hüvitist kuriteo või väärteoga põhjustatud mis tahes kahju eest, selgitanud põhjalikult asjaolusid, tehes uurimisorganitega aktiivset koostööd, ning võtnud konkreetseid tehnilisi ning organisatsiooni ja töötajatega seotud meetmeid, mis võimaldavad vältida edasisi kuritegusid või väärtegusid. Ettevõtja võetud meetmete hindamisel võetakse arvesse kuriteo või väärteo raskust ja konkreetseid asjaolusid. Kui meetmeid peetakse ebapiisavaks, saadetakse ettevõtjale sellise otsuse põhjendus. / Ettevõtjal, kes on lõpliku otsusega hanke- või kontsessiooni andmise menetluses osalemisest kõrvaldatud, ei ole õigust selle otsusega määratud kõrvaldamise perioodil kasutada käesolevas lõikes kirjeldatud võimalust nendes liikmesriikides, kus kõnealune otsus kehtib.“

Sama artikli lõike 10 kohaselt: „Liikmesriigid kehtestavad õigus- ja haldusnormidega käesoleva artikli rakendamise tingimused, võttes arvesse liidu õigust. Eelkõige määravad nad kindlaks kõrvaldamise perioodi maksimaalse pikkuse, kui ettevõtja ei ole võtnud lõikes 9 nimetatud meetmeid oma usaldusväärsete tõendamiseks. Kui kõrvaldamise perioodi ei ole lõplikus otsuses kehtestatud, ei tohi see periood olla pikem kui viis aastat alates süüdimõistva kohtuotsuse tegemise kuupäevast lõikes 4 osutatud juhtumite puhul ning kolm aastat alates asjaomase süüdimõistmise toimumise kuupäevast lõikes 7 osutatud juhtumite puhul.“

Neid sätteid on selgitatud direktiivi põhjenduses 71, mille kohaselt: „Siiski tuleks võimaldada ettevõtjatele vastavusmeetmete võtmist kuriteo või väärteo tagajärgede heastamiseks ning edasiste rikkumiste tõhusaks ärahoidmiseks. Sellised meetmed võivad seisneda eelkõige personali- ja organisatsioonilistes meetmetes, nagu igasuguste suhete lõpetamine väärteos osalenud isikute või organisatsioonidega, sobivad personali ümberkorraldamise meetmed, aruandlus- ja kontrollisüsteemide rakendamine, sisekontrolliüksuse loomine nõuetele vastavuse jälgimiseks ning organisatsioonisiseste vastutus- ja hüvitamiseeskirjade vastuvõtmine. Kui sellised meetmed pakuvad piisavaid tagatise, ei tohiks kõnealust ettevõtjat enam eespool kirjeldatud põhjustel menetlusest kõrvaldada. Ettevõtjatel

peaks olema võimalus taotleda kontsessiooni andmise menetluses võimalikuks osalemiseks võetud meetmete läbivaatamist. Selle võimaluse kohaldamiseks täpsete materiaal- ja menetlusõiguse normide sätestamine peaks olema liikmesriikide ülesanne. Eelkõige peaks liikmesriikidel olema vabadus otsustada, kas lubada asjakohased hindamised teha konkreetsetel avaliku sektori või võrgustiku sektori hankijatel või usaldada see ülesanne teistele ametiasutustele kas keskvalitsuse tasandil või sellest madalamal tasandil.“ [lk 5]

9. Kontsessioonilepinguid käsitleva 29. jaanuari 2016. aasta määruse artikli 39 kohaselt, mis praeguseks on üle võetud riigihangete seadustiku artiklisse L. 3123-1: „Kontsessioonilepingute sõlmimise menetlusest kõrvaldatakse: / 1° Isikud, kes on lõplikult süüdi mõistetud karistusseadustiku artiklites 222-34–222-40, 373-7, 373-3, 374-7, 324-1, 324-5, 324-6, 421-1–421-2-4, 421-5, 432-10, 432-11, 432-12–432-16, 433-1, 433-2, 434-9, 434-9-1, 435-3, 435-4, 435-9, 435-10, 441-1–441-7, 441-9, 445-1–445-2-1 või 450-1, üldise maksuseadustiku (code général des impôts) artiklites 1741–1743, 1746 või 1747 ja kontsessioonilepingute puhul, mis ei ole kaitse- või julgeolekualased kontsessioonilepingud, karistusseadustiku artiklites 225-4-1 ja 225-4-7 sätestatud süüteo eest või selliste süütegude varjamise eest, samuti Euroopa Liidu mõne muu liikmesriigi õiguses sätestatud samaväärsete süütegude eest. / Juriidilise isiku juht- või haldusorgani, juhatuse või järelevalveorgani liikme või juriidilises isikus esindus-, otsustus- või kontrolliõigust omava füüsilise isiku lõplik süüdimõistmine sellise süüteo või selle varjamise eest toob kaasa selle juriidilise isiku kõrvaldamise kontsessioonilepingute sõlmimise menetlusest seni, kuni see füüsiline isik täidab neid ülesandeid. / Punkti 1 kohaselt kõrvaldatakse isik kontsessioonilepingute sõlmimise menetlusest viieks aastaks alates süüdimõistva otsuse teatavakstegemisest [...]“
10. Äriühing Vert Marine väidab, et Prantsuse õigus on vastuolus 26. veebruari 2014. aasta direktiivi eesmärkidega, kuna ei ükski eelmises punktis viidatud riigisisese õiguse säte ega ükski muu säte ei näe ettevõtjale, kes on lõpliku otsusega süüdi mõistetud selles nimetatud süüteos ja seetõttu 29. jaanuari 2016. aasta määruse artikli 39 punkti 1 kohaselt kontsessioonilepingute sõlmimise menetlusest viieks aastaks kõrvaldatud, ette võimalust võtta erimeetmeid, et tõendada hankijale oma usaldusväarsust.
11. Hinnang sellele väitele sõltub vastusest küsimusele, kas 26. veebruari 2014. aasta direktiivi tuleb tõlgendada nii, et see välistab täielikult selle, et liikmesriigi õigusaktides ei anta ettevõtjale, kelle puhul esineb 29. jaanuari 2016. aasta määruse artikli 39 punktis 1 nimetatud kõrvaldamise alus, võimalust esitada tõendeid selle kohta, et tema võetud meetmed on piisavad tõendamaks hankijale enda usaldusväarsust olgugi, et esineb nimetatud kõrvaldamise alus, isegi kui tegemist on eriti raskete süütegudega, mille vastu seadusandja on soovinud võidelda, et tagada riigihangete eetilise eesmärgil taotlejatele eeskujulikkus.
12. Lisaks väidab majandus- ja rahandusminister vastuses esitatud dokumentides, et Prantsuse õiguses eksisteerivad erinevad mehhanismid, nagu karistusandmete

kustutamine, mis võimaldab kohtul isiku täielikult või osaliselt vabastada kriminaalkorras süüdimõistmisest tulenevast mis tahes keelust, õigusest ilmajätmisest või võimetusest, kohtulik rehabiliteerimine, mis võimaldab kustutada kõik süüdimõistmisest tulenevad võimetused ja õigusest ilmajätmised, ning erand karistusandmetemärkimisest karistusregistri teise ossa, mis on ette nähtud vastavalt karistusseadustiku artiklis 132-21, karistusseadustiku artiklis 133-12 ja kriminaalmenetluse seadustiku artiklis 775-1, ning et direktiiviga jäetakse liikmesriikide otsustada, kas jätta õigus hinnata usaldusvääruse taastamiseks võetud meetmete asjakohasust igale avaliku sektori või võrgustiku sektori hankijale või usaldada need ülesanded teistele ametiasutustele kas keskvalitsuse tasandil või sellest madalamal tasandil. Hinnang kaebuses esitatud väitele sõltub ka sellest, kas selliseid mehhanisme, mida rakendab [lk 6] justiitsasutus, saab pidada sobivateks usaldusvääruse taastamise meetmeteks, milleks on vaja kindlaks teha, kas justiitsasutust saab pidada ametiasutuseks kas keskvalitsuse tasandil või sellest madalamal tasandil direktiivi põhjenduse 71 tähenduses ja kas Prantsuse õiguses eksisteerivate justiitsmeetmete võtmise tingimused võimaldavad neid samastada usaldusvääruse taastamise meetmetega direktiivi tähenduses.

13. Kõnealused küsimused on Conseil d'État' (kõrgeima halduskohtuna tegutsev riiginõukogu) menetluses oleva vaidluse lahendamise jaoks otsustava tähtsusega ning need on väga keerulised. Seepärast tuleb Euroopa Liidu toimimise lepingu artikli 267 alusel pöörduda Euroopa Liidu Kohtu poole ja peatada seniks, kuni viimane on otsuse teinud, menetlus, mille eesmärk on teha otsus äriühingu Vert Marine kaebuse kohta.

ON VASTU VÕTNUD KÄESOLEVA OTSUSE:

1. artikkel: Äriühingu Vert Marine kaebuse menetlus peatatakse, kuni Euroopa Kohus on teinud otsuse järgmistes küsimustes:

1. Kas Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2014. aasta direktiivi 2014/23/EL kontsessioonilepingute sõlmimise kohta tuleb tõlgendada nii, et sellega on vastuolus see, kui liikmesriigi õigusakt ei anna riigihangete eetilise tagamiseks ettevõtjale, kes on lõpliku kohtuotsusega süüdi mõistetud eriti raskes süüteo ja kellele seetõttu kohaldatakse viie aasta pikkust kontsessioonilepingute sõlmimise menetluses osalemise keeldu, võimalust esitada tõendeid selle kohta, et tema võetud meetmed on piisavad tõendamaks hankijale enda usaldusväärsusolugugi, et esineb nimetatud kõrvaldamise alusesinemisest?

2. Kui Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2014. aasta direktiiv 2014/23/EL lubab liikmesriikidel anda ülesande hinnata ettevõtjate poolt usaldusvääruse taastamiseks võetud meetmeid muule ametiasutusele kui asjaomane hankija, siis kas see lubab usaldada selle menetluse justiitsasutustele? Jaatava vastuse korral, kas selliseid mehhanisme nagu Prantsuse õiguses eksisteerivad karistusandmete kustutamine, kohtulik rehabiliteerimine ja erand

karistusandmete märkimisest karistusregistri teises osas võib samastada usaldusväärse taastamise meetmetega direktiivi tähenduses?

[...] [lk 7] [...] [menetluslikud märkused]

TÖÖDOKUMENT