

KOHTUJURISTI ETTEPANEK

JULIANE KOKOTT

esitatud 29. aprillil 2004¹

I. Sissejuhatus

1. Käesolev kohtuasi puudutab liikmesriigi kohustuste rikkumise menetlust, kus komisjon väidab, et Itaalia Vabariik ei ole järginud kolme riikliku ehitustöölepingu sõlmimisel nõukogu 14. juuni 1993. aasta direktiivi 93/37/EMÜ, millega kooskõlastatakse riiklike ehitustöölepingute sõlmimise kord² (edaspidi „direktiiv 93/37“).

2. Põhiliselt puudutab kohtuasi küsimust, kas ja millistel tingimustel saab uute ehitustööde puhul, mis seisnevad samalaadsete ehitustööde kordamises, kasutada hanketeadet avaldamata läbirääkimistega menetlust. Selles osas sätestab direktiiv 93/37 kolmeastase tähtaja, mille täpne arvestamine on käesoleva liikmesriigi kohustuste rikkumise menetluse oluline asjaolu. Itaalia Vabariik väidab, et selles suhtes on tegemist vabandatava eksimusega.

¹ — Algkeel: saksa.

² — EÜT L 199, lk 54.

II. Õiguslik raamistik

3. Käesoleva menetluse õiguslik raamistik tugineb direktiivi 93/37 artikli 7 lõigetele 3 ja 4. Need sätted kõlavad järgnevalt:

„3. Tellijad võivad riiklike ehitustöölepinguid sõlmida läbirääkimistega menetluse alusel hanketeadet avaldamata:

[...]

- b) kui tehnilistel või kunstilistel põhjustel või ainuõiguste kaitsega seotud põhjustel saab ehitustöid teostada ainult üks konkreetne tööettevõtja;
- c) äärmise vajaduse korral, kui asjaomaste tellijate poolt ettenägematute sündmuste tagajärjel tekkinud kiireloomulise olukorra tõttu ei ole võimalik lõikes 2 nimetatud avatud, piiratud või läbirää-

kimistega menetluse tähtjast kinni pidada. Kiireloomulise olukorra põhjenduseks toodavad asjaolud ei või mingil juhul johtuda tellijatest;

4. Direktiivi 93/37 esimese ja teise põhjenduse kohaselt:

[...]

- e) uute ehitustööde puhul, mis seisnevad samalaadsete ehitustööde kordamises, mille kohta tellijad on tööettevõtjatega varem lepingu sõlminud, tingimusel et need tööd vastavad kooskõlas lõikega 4 sõlmitud esialgse lepingu objektiks olevale põhiprojektile.

„Nõukogu 26. juuli 1971. aasta direktiivi 71/305/EMÜ, millega kooskõlastatakse riiklike ehitustöölepingute sõlmimise kord, on mitmel korral oluliselt muudetud; kõnealune direktiiv tuleks selguse ja parema arusaadavuse huvides konsolideerida; asutamisevabaduse ja niisuguse teenuste osutamise vabaduse, mis hõlmab liikmesriikides riigi nimel või piirkondlike või kohalike omavalitsuste nimel või avalik-õiguslike isikute nimel sõlmitud riiklike ehitustöölepinguid, üheaegne saavutamine eeldab nii kitsenduste tühistamist kui ka riiklike ehitustöölepingute sõlmimise siseriikliku korra kooskõlastamist“.

Niipea kui esialgne projekt on pakumisele üles seatud, tuleb teatada selle menetluse kasutamise võimalusest ning tellijad peavad artikli 6 sätete kohaldamisel arvesse võtma järgnevate ehitustööde eeldatavat kogumaksumust. Sellist menetlust võib rakendada üksnes kolme aasta jooksul pärast esialgse lepingu sõlmimist.

4. Kõikidel teistel juhtudel kasutavad tellijad riiklike ehitustöölepingute sõlmimisel avatud või piiratud menetlust.”

5. Sama direktiivi kaheksas põhjendus kõlab järgmiselt:

„läbirääkimistega menetlust tuleks pidada erandlikuks ja seetõttu tuleks seda kohaldada üksnes teatavatel kindlaksmääratud juhtudel“.

6. Selle direktiivi kümnenda põhjenduse esimese lause kohaselt: — Terdoppio jõe tulvatõkestamistööd — Scolmatore kanal Ceranost edelas.

„riigihangete valdkonnas tõhusa konkurentsi tagamiseks on vaja, et liikmesriikide tellijate koostatud hanketeated lepingute sõlmimise kohta avaldatakse kogu ühenduses”.

8. Nende etappide maksumus oli ligi 37 miljardit, 21 miljardit ja 19,5 miljardit Itaalia liiri, mis ületas vaieldamatult direktiivi 93/37 artiklis 6 sätestatud piirmäära 5 000 000 eküüd.

III. Asjaolud ja kohtueelne menetlus

7. 1997. aastal sõlmis Magistrato per il Pò di Parma, Itaalia toleaege riigihangetega tegeleva ministeeriumi (praegu infrastruktuuri- ja transpordiministeerium) kohalik asutus kolm riiklikku ehitustöölepingut.³ Lepingud puudutasid järgnevaid tulvavee tõkestamise projektide täiendavaid etappe:

9. Tööde teostamiseks sõlmiti lepingud samade ettevõtjatega, kes olid osalenud 1980. aastatel varasemate etappide teostamisel, läbirääkimistega menetluse teel ilma hanketeadet eelnevalt avaldamata. Nimetatud varasemad etapid puudutasid:

- Parma jõe tulvavee tõkestamise paisuala ehituse lõpuleviimise tööd Marano piirkonnas Parma omavalitsusüksuses,
- ehitustöid Parma jõel vastavalt 22. detsembri 1988. aasta lepingule,
- Enza jõe tulvavee tõkestamise paisuala rajamise ja lõpuleviimise tööd ja
- ehitustöid Enza jõel vastavalt 26. oktoobri 1982. aasta lepingule ja

³ — Magistrato per il Pò di Parma kiitis lepingud heaks 9. oktoobri 1997. aasta dekreetidega nr 11414 ja nr 11416 ning 15. oktoobri 1997. aasta dekreediga nr 11678.

— ehitustöid Terdoppio jõel vastavalt 20. mai 1988. aasta lepingule.

10. Komisjon palus 27. septembri 2000. aasta kirjas Itaalia ametiasutustelt täpset teavet 1997. aastal läbiviidud menetluste kohta, millega sõlmiti kolme uue etapi lepingud. Itaalia ametiasutused väitsid 19. oktoobri 2000. aasta vastuses, et nad kasutasid direktiivi 93/37 artikli 7 lõike 3 punktis e sätestatud menetlust. Asjaomased etapid seisnesid samalaadsete ehitustööde kordamises, mille osas samad tellijad olid samade ettevõtjatega, kellega oli vastavalt direktiivi artikli 7 lõikele 4 sõlmitud esimene põhileping, sõlminud esialgsete lepingute tingimustega kooskõlas olevad lepingud. Niipea kui esialgne projekt oli pakkumisele üles seatud, teatati hanketeates võimalusest kasutada edaspidi läbirääkimistega menetlust hanketeadet avaldamata ja võeti arvesse järgnevate ehitustööde eeldatavat kogumaksumust. Läbirääkimistega menetlus viidi läbi tähtaega järgides kolme aasta jooksul pärast esialgse lepingu sõlmimist, mille kohaselt tähtaeg hakkas kulgema alles esialgsete ehitustööde vastuvõtmisest.

11. Vastuseks 23. aprilli 2001. aasta märgukirjale, milles komisjon lükkab tagasi Itaalia ametiasutuste kolmeaastase tähtaja arvestamise õiguslikud põhjendused, rõhutab Itaalia Vabariik 8. juuni ja 17. detsembri 2001. aasta kirjades peamiselt oma seisukohta.

12. Pärast seda, kui komisjoni 21. detsembri 2001. aasta põhjendatud arvamus jäi vastu-
seta, esitas komisjon 28. oktoobril 2002 EÜ artikli 226 alusel Itaalia Vabariigi vastu käesoleva hagi.

IV. Poolte nõuded

13. Komisjon palub:

- tuvastada, et kuna Magistrato per il Pò di Parma, riigihangetega tegeleva ministeeriumi (praegu infrastruktuuri- ja transpordiministeerium) kohalik asutus sõlmis Parma jõel Marano piirkonnas Parma omavalitsusüksuses tulvavee tõkestamise paisuala ehituse lõpuleviimise töödeks ja Enza jõe tulvavee tõkestamise paisuala rajamise ja lõpuleviimise töödeks ning tulvatõkestamistödeks Terdoppio jõel — Scolmatore kanalil Ceranost edelas lepingud läbirääkimistega menetluse alusel hanketeadet avaldamata, siis on Itaalia Vabariik rikkunud nõukogu 14. juuni 1993. aasta direktiivi 93/37/EMÜ, millega kooskõlastatakse riiklike ehitustöölepingute sõlmimise kord, artikli 7 lõikest 3 tulevaid kohustusi;

— mõista kohtukulud välja Itaalia Vabariigiilt.

14. Itaalia Vabariik ei palu otseselt hagi rahuldamata jätta. Ta taotleb, et vaatamata sellele, kuidas direktiivi 93/37 artikli 7 lõiget 3 tõlgendatakse, tuvastaks Euroopa Kohus selle, et tulenevalt selle sätte itaaliakeelsest sõnastusest on Itaalia valitsuse eksimus vabandata.

V. Hinnang

A. Vastuvõetavus

15. Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt ei pea komisjon EÜ artiklist 226 tulenevat pädevust kasutades tõendama erilist huvi hagi esitamiseks. Selle sätte eesmärk ei ole kaitsta komisjoni enda õigusi. Komisjoni ülesanne aluslepingute täitmise järelevalvajana ühenduse huvides on pigem teostada liikmesriikide üle järelevalvet ühenduse õiguse järgimise osas ja tuvastada võimalikud rikkumised, et need lõpetada. Arvestades seda rolli võib komisjon üksi hinnata, kas on vajalik algatada liikmesriigi kohustuste rikkumise menetlus ja millise tegevuse või tegevusetuse alusel. Isegi kui siseriiklikud

õigusaktid on ühenduse õigusega kooskõlas, võib komisjon paluda Euroopa Kohtul tuvastada liikmesriigi kohustuste rikkumise, mis seisneb teatud üksikujuhtumil ühenduse õiguse ettekirjutuste järgimata jätmises, mille tõttu on direktiiviga ette nähtud tulemus jäänud saavutamata.⁴

16. Igatahes määratakse komisjoni põhjendatud arvamuses EÜ artikli 226 alusel esitatud hagi ese. Selline hagi on hagi aluse äralangemise puhul vastuvõetamatu, kui liikmesriigi kohustuste rikkumine, milles liikmesriiki süüdistatakse, on lõpetatud komisjoni seatud tähtaja jooksul.⁵ Siis on nimelt liikmesriigi kohustuste rikkumise menetluse eesmärk saavutatud kohtueelses staadiumis.

17. Nii nagu Itaalia valitsus on ise tõdenud, ei ole ta käesoleval juhul võtnud midagi ette võimaliku liikmesriigi kohustuste rikkumise mõjude kõrvaldamiseks komisjoni mainitud kolme riikliku ehitustöölepingu osas. Nii on

4 — Vt 10. aprilli 2003. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-20/01 ja C-28/01: komisjon v. Saksamaa (EKL 2003, lk I-3609, punktid 29 ja 30 ja nendes viidatu).

5 — Väljakujunenud õiguspraktika kohta vt nt 29. jaanuari 2004. aasta otsus kohtuasjas C-209/02: komisjon v. Austria (EKL 2004, lk I-1211, punktid 16–18 ja nendes viidatu) ja otsus kohtuasjas komisjon v. Saksamaa, viidatud 4. joonealuses märkuses, punkt 32 jj ning nendes viidatu. Vanemas kohtupraktikas on selles osas küll kasutatud mõistet *Rechtsschutzinteresse* (õigusliku kaitses vajadus), kuid samade tagajärgedega: vt nt 24. märtsi 1988. aasta otsus kohtuasjas 240/86: komisjon v. Kreeka (EKL 1988, lk 1835, punktid 14–16).

teised pakkumismenetlused tühistatud, kuid vaidlusaluseid pakkumismenetlusi ei ole tehnilistel põhjustel ja avalikku julgeolekut ähvardava ohu tõttu olnud võimalik kehtetuks tunnistada.

18. Kuigi riiklike lepinguid puudutav õigus ei kohusta liikmesriike kord juba sõlmitud lepinguid lõpetama, on ja jääb asjassepuutuvat direktiivi rikkudes läbi viidud pakkumismenetlus ühenduse õiguse vastaseks.⁶ Pealegi tuleneb nii liikmesriigi kohustuste rikkumise menetluse kui ka riigihanke direktiivide eesmärgist ja laadist, et komisjon võib riigihanke eeskirjadest kinnipidamise konkreetse üksikjuhtumi anda hinnata ühenduse õigusmõistjale. Kohtuotsuses võib nimelt sedastada üksikjuhtumi põhjal, et asjassepuutuv liikmesriik ei ole teinud kõike vajalikku direktiivi rakendamiseks.⁷

19. Itaalia valitsus küll kinnitab, et uuema Itaalia riigihanke õigusnormide ja praktika arengute tulemusena on riiklike ehituslepingute puhul lähtunud üha enam konkurentsi aspektidest. Seega ei kordu enam juhtumid, mis viisid käesoleva liikmesriigi kohustuste rikkumise menetluseni.

20. Siiski ei välista edaspidiseid menetlusvigu ainuüksi tõdemus, et pakkumismenetlustes lähtutakse edaspidi konkurentsi aspektidest. Nagu komisjon on siinkohal väitnud, on täiesti võimalik, et Itaalia tellijad teevad kolmeaastase tähtaja arvestamisel samasuguse tõlgendusvea, eelkõige kuna võimalike tellijate ringi on kõvasti laiendatud pädevuse üleandmisega regionaalsetele ja kohalikele omavalitsustele (institutsioonidele).

21. Arvesse võttes ka seda rikkumise kordumise ohtu,⁸ tuleb käesolevat hagi pidada vastuvõetavaks.

B. Põhiküsimus

22. Juhul kui Itaalia Vabariik on rikkunud astutamislepingust tulenevaid kohustusi (EÜ artikkel 228, lõige 1), on komisjoni hagi põhjendatud. EÜ artikli 10 esimesest lõigust koosmõjus EÜ artikli 249 kolmanda lõiguga tuleneb direktiivi 93/37 siseriiklikku õigusesse ülevõtmise kohustus, mille rikkumist komisjon Itaalia Vabariigile ette heidab.

6 — Eespool 4. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus komisjon v. Saksamaa, punkt 39.

7 — Samal arvamusel on ka kohtujurist Geelhoed eespool 4. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsuse komisjon v. Saksamaa ettevalmistamisel (ettepaneku punktid 50, 53 ja 54).

8 — Vt selle kohta nt 9. juuli 1970. aasta otsus kohtuasjas 26/69: komisjon v. Prantsusmaa (EKL 1970, lk 565, punktid 12 ja 13) ja kohtujurist Lenzi 13. jaanuari 1988. aasta ettepanek eespool 5. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsuse komisjon v. Saksamaa ettevalmistamisel (ettepaneku punkt 13).

1. Direktiivi 93/37 rikkumine

ettevõtjaga, kellega eelnevad lepingud olid sõlmitud. Seetõttu oli võimalik kohaldada direktiivi 93/37 artikli 7 lõike 3 punkti b.

23. Kolm asjassepuutuvat riiklikku ehitustöölepingut sõlmiti 1997. aastal läbirääkimistega pakkumismenetluse alusel hanketeadet avaldamata. Põhimõtteliselt tuleb vastavalt direktiivi 93/37 artikli 7 lõikele 4 riikliku ehitustöölepingu sõlmimisel kasutada *mitte* läbirääkimistega, vaid avatud või piiratud pakkumismenetlust. Läbirääkimistega menetlust hanketeadet avaldamata tuleks kasutada erandjuhtudel.⁹ Need põhjused on direktiivi artikli 7 lõikes 3 ammendavalt loetletud.¹⁰ Käesoleval juhul oleks võinud kasutada läbirääkimistega menetlust hanketeadet avaldamata ainult artikli 7 lõike 3 punktides b, c või e toodud alustel, mille kohaldatavust järgnevalt uuritakse.

25. Siiski saab seda sätet juba selle sõnastuse tõttu kohaldada ainult siis, kui töid saab teostada „ainult üks konkreetne töövõtja”.¹¹ Euroopa Kohtu praktika kohaselt on tegemist kitsalt tõlgendatava erandiga, mis võib tulla kohaldamisele ainult erandlike asjaolude esinemise korral.¹²

a) Tehnilised põhjused vastavalt direktiivi 93/37 artikli 7 lõike 3 punktile b

26. Iseäranis ei piisa direktiivi 93/37 artikli 7 lõike 3 punkti b kohaldamiseks sellest, et tellija peab otstarbekohaseks täiendava lepingu sõlmimist sama lepingupartneriga või et ta viitab formaalselt ja mitte täpselt määratud tehnilistele põhjustele. Pigem peab tellija üksikasjalikult näitama, millistest tehnilistest põhjustest konkreetsel juhul on tingitud, et lepingut ei saa sõlmida teiste ettevõtetega ja seetõttu on lepingu eelmise lepingupartneriga otse sõlmimine tingimata

24. Itaalia valitsus väidab esiteks, et tehnilised põhjused tingisid selle, et kolm asjaomast ehitustöölepingut tuli uuesti sõlmida sama

¹¹ — Kohtujuristi kursiiv.

¹² — 18. mai 1995. aasta otsus kohtuasjas C-57/94: komisjon v. Itaalia (EKL 1995, lk I-1249, punkt 23). Kohtuotsus puudutab küll nõukogu 26. juuli 1971. aasta direktiivi 71/305/EMÜ, millega kooskõlastatakse riiklike ehitustöölepingute sõlmimise kord (EKL L 185, lk 5, edaspidi direktiiv 71/305), artikli 9 punkti b, nimetatud säte on aga sõnastuselt sama direktiivi 93/37 artikli 7 lõike 3 punkti b sõnastusega, millele ma viitan. Vt lisaks 28. märtsi 1996. aasta otsus kohtuasjas C-318/94: komisjon v. Saksamaa (EKL 1996, lk I-1949, punkt 13). Sarnane on kohtujurist Jacobs'i 23. märtsi 2000. aasta ettepanek otsuse ettevalmistamisel kohtuasjas C-337/98: komisjon v. Prantsusmaa (EKL 2000, lk I-8377 ja I-8379, ettepaneku punkt 64).

⁹ — Vt ka direktiivi 93/37 kaheksandat põhjendust.

¹⁰ — Vt selles osas ka 17. septembri 1998. aasta otsus kohtuasjas C-323/96: komisjon v. Belgia (EKL 1998, lk I-5063, punkt 34).

vajalik. Vastupidisel juhul tekib oht, et tellijad kasutavad direktiivi 93/37 artikli 7 lõike 3 punkti b asjaolusid ära selleks, et ettekirjutustest mööda hiilida, ja võivad toimida seega direktiiviga taotletava konkurentsi tagamise¹³ eesmärgi vastaselt.

sõlmimise puhul ei olnud teada mitte ühtegi võimalikku töövõtjat, nii et konkreetset juhul ei oleks niikuinii saanud tagada konkurentsi. See argument ei ole veenev. Hanketeate eelneva avalikustamise mõte ja eesmärk on nimelt võimalikult laia ringi pakujate teavitamine eelolevast hankest. Niisiis ei saa välistada, et hanketeate reeglipärase avaldamise puhul oleks ilmunud teised võimalikud ettevõtjad.

27. Erandlike asjaolude esinemise tõendamiskoormus lasub sellel, kes nendele tugineda soovib.¹⁴ Käesoleval juhul on Itaalia valitsus vaid väitnud, et pädev ametiasutus on soovinud vältida juba peaaegu valmis ehitiste kahjustamist või halvenemist ja paljude ettevõtjate puhul keerulisi vastutuse piiritlemise küsimusi. Isegi kui lepingut uuendati esialgse ettevõtjaga, kes teostas esimese ehitusjärgu, seetõttu et see tundus otstarbekas, ei ole see tingitud tehnilistest põhjustest, mille tõttu oleks lepingu pidanud sõlmima otse selle ettevõtjaga. Seega ei saa läbirääkimistega menetluse kasutamisel tugineda direktiivi 93/37 artikli 7 lõike 3 punktile b.

b) Asja kiireloomulisus vastavalt direktiivi 93/37 artikli 7 lõike 3 punktile c

29. Itaalia valitsus viitab veel nende kolme ehitustöölepingu sõlmimise vajaduse erilisele kiireloomulisusele. Seetõttu oli mõeldav direktiivi 93/37 artikli 7 lõike 3 punkti c kohaldamine.

28. Suulises menetluses väitis Itaalia valitsus veel, et nende kolme vaidlusaluse lepingu

30. Siiski juba selle sätte sõnastuse tõttu on sättele viitamine seotud rangete eelduste täitmisega, kuna seda võib kohaldada äärmise vajaduse korral, mõjuvatel põhjustel ja teatud ettenägematute sündmuste tõttu. Lisaks tuleb märkida, et seda sätet kui

13 — Vt direktiivi 93/37 kümnenda põhjenduse esimene lause.

14 — Eespool 12. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus komisjon v. Itaalia, punkt 23.

erandit tuleb tõlgendada kitsalt.¹⁵ Vaid sel moel on võimalik takistada tellijatepoolseid väärkasutusi ja saab järgida direktiivi eesmärki tagada riigihangete valdkonnas konkurents.¹⁶

31. Nii nagu direktiivi 93/37 artikli 7 lõike 3 punkti c teine lause määrab, ei või kiireloomulise olukorra põhjenduseks toodavad asjaolud mingil juhul johtuda tellijast. Käesoleval juhul oli tulvavee tõkestamise meetmete plaanimine toimunud vähemalt alates esimese ehitusjärgu hankimisest, see tähendab alates 1980. aastatest. Samuti nagu Itaalia valitsus ise väitis, oli vaidlusaluste tööde tegemine nähtud ette algusest peale ja nad jagati kaheks ehitusjärguks ainult majanduspoliitilistel põhjustel. Seetõttu ei saa viidata mitte erilisele kiireloomulisusele, vaid puhtalt tellija organisatorsetele põhjustele.

15 — 10. märtsi 1987. aasta otsus kohtuasjas 199/85; komisjon v. Itaalia (EKL 1987, lk 1039, punkt 14). Kohtuotsus puudutab küll direktiivi 71/305 artikli 9 punkti d, kuid nimetatud säte on aga sõnastuselt sama direktiivi 93/37 artikli 7 lõike 3 punkti c sõnastusega, millele ma viitan. Vt lisaks 12. joonealuses märkuses viidatud 28. märtsi 1996. aasta otsus kohtuasjas komisjon v. Saksamaa, punkt 13. Sarnane on kohtujurist Jacobs'i 12. joonealuses märkuses viidatud ettepanek 5. oktoobri 2000. aasta otsuse ettevalmistamisel kohtuasjas komisjon v. Prantsusmaa, ettepaneku punkt 64.

16 — Vt direktiivi 93/37 kümnenda põhjenduse esimene lause.

32. Kiireloomulisusele viitamisel lasub tõendamiskoormus sellel, kes sellele tugineda soovib.¹⁷ Käesoleval juhul väitis Itaalia valitsus ainult, et ehitustöölepingute sõlmimisega oli kiire, ennetamaks eelneva ehitustegevuse tõttu suurenenud üleujutusohu. Kuid ei ole teada mitte ühtegi pidepunkti, miks pädevad ametiasutused ei saanud seda võimalikku üleujutusohu ette näha, kuna juba nende algne plaan nägi ette tulvatõkestusmeetmete mitmeetapilise elluviimise. Seega ei ole direktiivi 93/37 artikli 7 lõike 3 punkti c kohaldamise eeldused täidetud.

c) Samalaadsete ehitustööde kordamine kolme aasta jooksul vastavalt direktiivi 93/37 artikli 7 lõike 3 punktile e

33. Lõpuks viitab Itaalia valitsus direktiivi 93/37 artikli 7 lõike 3 punktile e. Vaidlust ei ole selles, et arvestamata kolmeaastast tähtaega on selle sätte puhul kõigi vaidlustatud ehitustöölepingute sõlmimise eeltingimused täidetud. Poolte vahel on vaidlus ainult selles, millal hakkab sätte viimases lauses nimetatud

17 — Eespool 15. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus komisjon v. Itaalia, punkt 14.

kolmeaastane tähtaeg kulgema. Sellest sõltub, kas tellija võis käesoleval juhul viia läbi läbirääkimistega menetluse hanketeadet avaldamata.

34. Itaalia valitsus toetub oma tõlgenduses, mille kohaselt tähtaeg algab alles esimese lepingu raames tehtavate tööde lõpuleviimisest, eelkõige direktiivi 93/37 itaaliakeelsele versioonile. Seal kasutatakse tähtaja alguse kohta mõistet *conclusionone dell'appalto iniziale*. See sõnastus erineb varasemas õigusaktis¹⁸ kasutatud sõnastusest *aggiudicazione dell'appalto iniziale*, mis viitab selgelt esialgse lepingu sõlmimisele.

35. Euroopa Kohtu väljakujunenud praktika kohaselt¹⁹ tuleb põhimõtteliselt pidada kõiki ühenduse õigusnormi keeleversioone võrdväärseteks. Kõnealuse kolmeaastase tähtaja alguse ajahetke ei saa välja selgitada ainult eraldi ühte keeleversiooni arvestades. Pigem tuleb vaadelda kõiki keeleversioone koos.

18 — Direktiivi 71/305 artikli 5 lõike 3 punkt e nõukogu 18. juuli 1989. aasta direktiivi 89/440/EMÜ, millega muudetakse direktiivi 71/305/EMÜ, millega kooskõlastatakse riiklike ehitustöölepingute sõlmimise kord, sõnastuses (EÜT L 210, lk 1).

19 — Vt m.h 2. aprilli 1998. aasta otsus kohtuasjas C-296/95: EMU Tabac jt (EKL 1998, lk I-1605, punkt 36) ja 9. jaanuari 2003. aasta otsus kohtuasjas C-257/00: Givane jt (EKL 2003, lk I-345, punkt 36).

36. Direktiivi 93/37 mõnes keeleversioonis jätab kasutatud väljendite selgus kahjuks soovida. Nii on näiteks saksakeelses versioonis kasutatud *Abschluss des ersten Auftrags*, prantsuskeelses *conclusion du marché initial* ja hollandikeelses vaid *oorspronkelijke opdracht*. Itaalia valitsuse pooldatava tõlgenduse vastu ja komisjoni seisukoha poolt on ühemõtteliselt rida teisi keeleversioone, nimelt ingliskeelne *conclusion of the original contract*, taanikeelne *indgaaelsen af den oprindelige kontrakt*, hispaaniakeelne *celebración del contrato inicial* ja portugali-keelne *celebração do contrato inicial*.

37. Märkimisväärne on ka, et direktiivi 93/37 artikli 7 lõike 3 punkti e sõnastuse muudatus, millele Itaalia valitsus viitab, puudutab ainult itaaliakeelset versiooni, kus *aggiudicazione* asendati *conclusionone*'ga, samas kui teisi keeleversioone ei ole võrreldes varasema õigusaktiga²⁰ muudetud. Juba seetõttu tuleb lähtuda sellest, et tegemist on ainult itaaliakeelse sõnastuse redaktsioonilise muudatusega, mitte sätte sisulise uuendamisega. Direktiivi 93/37 esimene põhjendus,

20 — Direktiivi 71/305 artikli 5 lõike 3 punkt e direktiiviga 89/440 muudetud sõnastuses.

mille kohaselt direktiiv on selguse ja parema arusaadavuse huvides konsolideeritud, toetab seda seisukohta.

38. Otsustav ei ole lõpuks siiski mitte ainult sõnastus, vaid asjassepuutuva sätte kontekst ja selle mõtte ja eesmärgiga arvestamine.²¹

39. Mis puudutab vaidlusaluse tähtjasätte asetust direktiivi 93/37 kontekstis, siis tuleb juhtida tähelepanu sellele, et selle direktiivi artikli 1 lõike 1 punktis a kasutatakse riiklike ehitustöölepingute määratlemisel mõistet „lepingud” ja mitte ainult ehitustöölepingute mõistet ja seda ka itaaliakeelses versioonis: „*gli, appalti pubblici di lavori' sono contratti a titolo oneroso...*”²².

40. Lisaks võib artikli 7 lõikest 4, mis määrab kõigil teistel juhtudel kasutatava menetluse liigi, ümberpööratult tuletada, et direktiivi 93/37 artikli 7 lõike 3 punkt e on erand, mida juba oma laadi poolest tuleb kitsalt tõlgendada.

41. Mis puudutab kolmeaastase tähtaja mõtet ja eesmärki, siis see teenib täiesti loomulikult riiklike ehitustöölepingute valdkonnas asutamisevabaduse ja teenuste osutamise vabaduse saavutamist, kuna see aitab tagada tõhusama konkurentsi.²³ Ka sel põhjusel tuleks konkureerivate ettevõtete jaoks vähemsoodsaid riigihankemenetlusi pidada erandlikeks ja neid saab kohaldada üksnes kindlaksmääratud juhtudel.²⁴

42. Lõpuks kõnelevad nii direktiivi 93/37 artikli 7 lõike 3 punkti e kontekst kui ka mõte ja eesmärk kolmeaastase tähtaja kitsa mõistmise poolt ja seega selle poolt, et tähtaeg hakkas kulgema esimese *lepingu sõlmimisest*. Tähtaja alguse *sidumine* esimese lepingu täitmisega oleks pakkumismenetluse mõjuala laiendanud ja seega olnud vastuolus riiklike ehitustöölepingute valdkonnas konkurentsi tagamise eesmärgiga. Nii nagu komisjon õigesti välja toob, ohustaks viimane võimalus õiguskindlust. Kuna ehitustöö lõpetamine ei pea tingimata olema sõltuvuses ehitajalt töö vastuvõtmisest, võivad kõne alla tulla teoreetiliselt ka teised sündmused, nagu viimase kivi müüri asetamine, tellingute

21 — Vt m.h 27. veebruari 2003. aasta otsus kohtuasjas C-373/00: Truley (EKL 2003, lk I-1931, punkt 35); 13. novembri 2003. aasta otsus kohtuasjas C-294/01: Granarolo (EKL 2003, lk I-13429, punkt 43); 27. novembri 2003. aasta otsus kohtuasjas C-497/01: Zita Modes (EKL 2003, lk I-14393, punkt 34) ja 19. juunealuses märkuses viidatud kohtuotsus Givane, punktid 38 ja 39.

22 — Kohtujuristi kursiv.

23 — Vt direktiivi 93/37 teine põhjendus ja kümnenda põhjenduse esimene lause.

24 — Vt direktiivi 93/37 kaheksas põhjendus.

mahavõtmine, ehitusplatsi sulgemine või (väljamaksmata) töötasude maksmine. Seevastu lepingu sõlmimise tähtpäev on reeglina võimalik üheselt kindlaks määrata.

sätetatud kolmeaastase tähtaja algushetke valitsusepoolset tõlgendust kohaldades sooritanud vabandatava eksimuse (*errore scusabile*), arvestades selle sätte itaaliakeelset versiooni.

43. Seega tuleb direktiivi 93/37 artikli 7 lõike 3 punkti e tõlgendada nii, et selle viimases lauses määratud kolmeaastane tähtaeg hakkab kulgema esimese lepingu sõlmimisest ja mitte alles esimese ehitusjärgu tööde lõpetamisest. Seega on Itaalia Vabariik direktiivi 93/37 tõlgendanud ja kohaldanud kolme vaidlusaluse riikliku ehitustöölepingu osas valesti.

d) Vahejärelendus

44. Kuna direktiivi 93/37 artikli 7 lõikes 3 sätestatud erandi kohaldamise eeldusi ei ole täidetud, on Itaalia Vabariik rikkunud asutamislepingust tulenevat kohustust, kuna ta on sõlminud kolm vaidlusalust riiklikku ehitustöölepingut, kasutades läbirääkimistega menetlust hanketeadet avaldamata.

2. Õigusliku eksimuse vabandatavuse puudumine

45. Itaalia valitsus väidab lõpuks, et tellija on direktiivi 93/37 artikli 7 lõike 3 punktis e

46. Tegelikult ei ole vabandatava eksimuse mõiste ühenduse õiguses, eelkõige liikmesriikide vastutuse valdkonnas täiesti tundmatu. Kuigi kahju hüvitamiseks liikmesriigi vastutuse kohaldamisel ei ole nimelt põhimõtteliselt süü olemasolu eelduseks,²⁵ võib õigusliku eksimuse vabandatavusest või mittevabandatavusest sõltuda hinnang, kas siseriiklik ametiasutus on ilmselgelt ja tugevasti oma kaalutusõigust ületanud ja sellega toime pannud ühenduse õigusnormi piisavalt raske rikkumise.²⁶ Lepinguvälise vastutuse valdkonnas on tunnustatud, et mitte igast liikmesriigi või ühenduse institutsiooni õigusrikkumisest ei tulene ilmtingimata rahalist vastutust üksikisiku ees; pigem sõltuvad kahju hüvitamise eeldused ühenduse õiguse rikkumise laadist.²⁷

25 — 5. märtsi 1996. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-46/93 ja C-48/93: Brasserie du pêcheur ja Factortame (EKL 1996, lk I-1029, punktid 79 ja 80) ja 8. oktoobri 1996. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-178/94, C-179/94, C-188/94, C-189/94 ja C-190/94: Dillenkofer jt (EKL 1996, lk I-4845, punkt 28).

26 — Vt 25. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Brasserie du Pêcheur ja Factortame, punktid 55, 56 ja 78, ja 30. septembri 2003. aasta otsus kohtuasjas C-224/01: Köbler (EKL 2003, lk I-10239, punktid 53–55).

27 — Vt 25. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Dillenkofer, punkt 20, ja kohtuotsus Brasserie du Pêcheur ja Factortame, punkt 38.

47. Neid riigivastutuse kaalutlusi ei saa aga liikmesriigi kohustuste rikkumise menetlusse üle kanda. Liikmesriigi kohustuste rikkumise menetluse eesmärk on nimelt tagada ühenduse õiguse korrektne ja ühetaoline kohaldamine kõigis liikmesriikides ning võimalike rikkumiste lõpetamine.²⁸ Sellest tulenevalt on tegemist menetlusega, mille puhul ühenduse õiguse rikkumised tuvastatakse *objektiivselt*, täiesti sõltumatult nende põhjustest ja ka nende tagajärgede laadist ja raskusest.²⁹

48. Iga liikmesriik vastutab ühenduse ees põhimõtteliselt täielikult selles osas, et tema territooriumil teostatakse kogu riigivõimu kooskõlas ühenduse õigusega. See vastutus hõlmab kohustust võtta kõik vajalikud meetmed, et tagada ühenduse õigusest tulenevate kohustuste täitmine, ja hoiduda kõigest, mis nende täitmist võiks kahjustada (EÜ artikkel 10). See kehtib sõltumata võimalikust süüst.

49. Neil põhjustel saab liikmesriigi kohustuste rikkumise menetluses liikmesriigi vastuväiteid võtta arvesse vaid kitsastes piirides

28 — Siinkohal tuleb arvesse võtta ka liikmesriigilt välja mõista võidavat põhisummat ja trahvi (EÜ artikli 228 lõige 2).

29 — Kohtujurist Tizzano rõhutab ka liikmesriigi kohustuste rikkumise menetluse objektiivsust, 18. jaanuari 2001. aasta ettepanek 8. märtsi 2001. aasta otsuse ettevalmistamisel kohtuasjas C-316/99: komisjon v. Saksamaa (EKL 2001, lk I-2037, I-2038, ettepaneku punkt 14).

juba järgmiste rikkumiste ennetamiseks. Seetõttu tunnustab Euroopa Kohus selles menetluses ainult ühte vabandatavat vastuväidet, nimelt tuginemist ühenduse õigusest tulenevate kohustuste täitmise täielikule võimatusele.³⁰

50. Õiguslik eksimus ei saa olla liikmesriigi kohustuste rikkumise menetluses lubatav vastuväide. Euroopa Kohus on näiteks juba asunud seisukohale, et direktiivi siseriikliku õigusesse ülevõtmisega hilinemisel ei saa liikmesriik tugineda tõlgendamisega seotud raskustele.³¹

51. Sama vähe saab liikmesriik tugineda sellele, et kohustuste rikkumine ei olnud tõsine või ei toonud kaasa mingit kahju.³²

30 — 15. jaanuari 1986. aasta otsus kohtuasjas 52/84: komisjon v. Belgia (EKL 1986, lk 89, punkt 16), 2. veebruari 1988. aasta otsus kohtuasjas 213/85: komisjon v. Madalmaad (EKL 1988, lk 281, punkt 22) ja 26. juuni 2003. aasta otsus kohtuasjas C-404/00: komisjon v. Hispaania (EKL 2003, lk I-6695, punkt 45 ja selles viidatu).

31 — 20. märtsi 2003. aasta otsus kohtuasjas C-135/01: komisjon v. Saksamaa (EKL 2003, lk I-2837, punkt 25) ja 8. märtsi 2001. aasta otsus kohtuasjas C-316/99: komisjon v. Saksamaa, punkt 9. Kohtujurist Tizziano on 29. jonealuses märkuses viidatud ettepaneku punktis 14 asjakohaselt märkinud: „Arvestades liikmesriigi kohustuste rikkumise menetluse objektiivset iseloomu, ei kõrvalda asjaomase liikmesriigi valitsuse hea tahe — kuigi see on vajalik ja tunnustatav — kohustuste täitmata jätmise fakti, kui selline on aset leidnud.”

32 — 18. detsembril 1997. aasta otsus kohtuasjas C-263/96: komisjon v. Belgia (EKL 1997, lk I-7453, punkt 30) ja 4. jonealuses märkuses viidatud otsus kohtuasjas komisjon v. Saksamaa, punkt 42.

52. Lisaks ei saa väljakujunenud kohtupraktika kohaselt ühenduse õiguse tõlgendamine ja kohaldamine tugineda mitte kunagi ainult ühele keeleversioonile, nagu käesoleval juhul, vaid peab lähtuma asjaomase õigusnormi kõigi keeleversioonide mõtte, eesmärgi ja koosmõju arvestamisest.³³ Lojalse koostöö põhimõtte (EÜ artikkel 10) alusel peab võimalike kahtluste puhul võtma ühendust komisjoniga.

93/37 artikli 7 lõike 3 punktis e sätestatud kolmeaastase tähtaja algushetke määramisel sooritanud vabandatava õigusliku eksimuse, ei saa tunnustada.

3. Järeldus

53. Ainult juhul, kui komisjon on liikmesriiki puudutavas arvamuses väljendanud õigustatud ootust, et ühenduse õigusest tulenevaid õigusi ja kohustusi mõistetakse teatud viisil, peab komisjon arvestama, et sellele võidakse viidata liikmesriigi kohustuste rikkumise menetluses. Komisjon viitab selles osas põhjendatult juhtumitele, kui ühenduse institutsioon on oma käitumisega jätnud õigussubjektile vale mulje või igal juhul sellele otsustavalt kaasa aidanud.³⁴

55. Eeltoodut arvestades tuleb tõdeda, et kuna Itaalia Vabariik on sõlminud kolm vaidlusalust riiklikku ehitustöölepingut läbirääkimistega menetluse alusel hanketeadet avaldamata, ilma et oleks täidetud direktiivis 93/37 ja eelkõige selle artikli 7 lõikes 3 sätestatud eeldused, on Itaalia Vabariik rikkunud asutamislepingust tulenevaid kohustusi.

VI. Kohtukulud

54. Eeltoodust tuleneb, et Itaalia valitsuse vastuväidet, mille kohaselt tellija on direktiivi

56. Euroopa Kohtu kodukorra artikli 69 lõike 2 kohaselt on kohtuvaidluse kaotanud pool kohustatud hüvitama kohtukulud, kui vastaspool seda nõuab. Nagu eelpooltoodust ilmneb, tuleb komisjoni hagi rahuldada. Seetõttu, kuna Itaalia Vabariik kaotas kohtuvaidluse, mõistetakse komisjoni nõudel kohtukulud välja Itaalia Vabariigilt.

33 — Vt nt 6. oktoobri 1982. aasta otsus kohtuasjas 283/81: C.I.L.F. I.T (EKL 1982, lk 3415, punktid 16–20) ja lisaks 19. juunel aluses märkuses viidatud otsuse kohtujuristi ettepaneku punkt 35.

34 — 23. novembri 1995. aasta otsus kohtuasjas C-285/93: Dominikanerinnen-Kloster Altenhohenau (EKL 1995, lk I-4069, punkt 27 ja selles viidatu).

VII. Ettepanek

57. Tuginedes eelnevale, teen Euroopa Kohtule ettepaneku langetada järgmine otsus:

1. Itaalia Vabariik on rikkunud asutamislepingust tulenevaid kohustusi, kuna Magistrato per il Pô di Parma on läbirääkimistega menetluse alusel hanketeadet avaldamata, samas kui nõukogu 14. juuni 1993. aasta direktiivis 93/37/EMÜ, millega kooskõlastatakse riiklike ehitustöölepingute sõlmimise kord, ning eriti selle artikli 7 lõikes 3 sätestatud tingimused ei olnud täidetud, sõlminud riiklikud ehitustöölepingud järgnevate ehitustööde täiendavate etappide teostamiseks:
 - Parma jõe tulvavee tõkestamise paisuala ehituse lõpuleviimise tööd Marano piirkonnas Parma omavalitsusüksuses,
 - Enza jõe tulvavee tõkestamise paisuala rajamise ja lõpuleviimise tööd ja
 - Terdoppio jõe tulvatõkestamistööd — Scolmatore kanal Ceranost edelas.
2. mõista kohtukulud välja Itaalia Vabariigilt.