

Kohtuasi C-195/21**Eelotsusetaotluse kokkuvõte Euroopa Kohtu kodukorra artikli 98 lõike 1 alusel****Saabumise kuupäev:**

26. märts 2021

Eelotsusetaotluse esitanud kohus:

Rayonen sad Lukovit (Lukoviti rajoonikohus, Bulgaaria)

Eelotsusetaotluse kuupäev:

26. märts 2021

Kaebaja:

LB

Vastustaja:

Smetna palata na Republika Bulgaria

Põhikohtuasja ese

Menetlus puudutab Smetna palata na Republika Bulgaria (Bulgaaria Vabariigi Riigikontroll; edaspidi „riigikontroll“) trahviotsust, millega määrati kaebajale rahatrahv riigihangete seaduse (Zakon za obshtestvenite porachki; edaspidi „ZOP“) artikli 2 lõike 2 alusel.

Eelotsusetaotluse ese ja õiguslik alus

Eelotsusetaotluse esitanud kohus palub ELTL artiklile 267 tuginedes tõlgendada direktiivi 2014/24/EL artikli 58 lõiget 4, et selgitada küsimust, millised tagajärjed on tõsiasjal, et viidatud sätte kohaselt peavad hankija poolt riigihankes osalemiseks kehtestatud nõuded olema hanke eset silmas pidades proportsionaalsed. Peale selle puudutab eelotsusetaotlus mõistet „eeskirjade eiramine“ määruse (EL) nr 1303/2013 tähenduses, erinevust määruse (EÜ, Euratom) nr 2988/95 artiklites 4 ja 5 viidatud haldusmeetmete ja -sanktsioonide vahel ning küsimust, kas eri asutused, kes kontrollivad Euroopa Liidu eelarvevahendite haldamist, peavad oma tegevuse üksteisega kooskõlastama.

Eelotsuse küsimused

1. Kas direktiivi 2014/24/EL artikli 58 lõiget 4 tuleb tõlgendada nii, et kvalifitseerimise tingimustega kehtestatud nõuded ettevõtja töötajate kutsealasele pädevusele täita kutsealast ehitustööde hankelepingut võivad olla rangemad kui liikmesriigi asjakohases seaduses (ZUT artikli 163a lõige 4) väljaõppele ja kutsealasele kvalifikatsioonile kehtestatud miinimumtingimused, mis ei ole iseenesest konkurentsi piiravad, ja täpsemalt: kas tingimus, mille kohaselt peavad hankes osalemiseks kehtestatud nõuded olema hanke eset silmas pidades „proportsionaalsed“, a) paneb liikmesriigi kohtule kohustuse hinnata proportsionaalsust kogutud tõendite ja hanke konkreetsete näitajate alusel, ja seda isegi juhtudel, mil riigisisene seaduses on määratletud hulgaliselt eriala asjatundjaid, kes on põhimõtteliselt hankelepinguga hõlmatud tööde tegemiseks kvalifitseeritud, või b) lubab kohtul piirduda kontrollimisel hindamisega, kas hankemenetluses osalemise tingimused on asjakohases riigisiseses seaduses sätestatud tingimustega võrreldes liiga ranged?
2. Kas määruse nr 2988/95 II jaotise „Haldusmeetmed ja -karistused“ sätteid tuleb tõlgendada nii, et riigihangete seaduse (Zakon za obshtestvenite porachki) – millega on üle võetud direktiiv 2014/24/EL – üks ja sama rikkumine (sealhulgas kvalifitseerimise tingimuste kindlaksmääramisel toime pandud rikkumine, mille eest määrati kaebajale rahatrahv) võib kaasa tuua erinevad õiguslikud tagajärjed, olenevalt sellest, kas rikkumine pandi toime mittesüüliselt või tahtlikult või hooletusest?
3. Kas õiguskindluse ja tõhususe põhimõtete kohaselt on määruse nr 2988/95 artikli 8 lõike 3 eesmärgi ja määruse (EL) nr 1303/13 põhjendusi 43 ja 122 arvestades lubatav, et liikmesriigi eri asutused, kelle ülesanne on kaitsta Euroopa Liidu finantshuve, hindavad hankemenetluse samu asjaolusid erinevalt, täpsemalt: rakenduskavaga seotud korraldusasutus ei tuvasta, et kvalifitseerimise tingimuste kindlaksmääramisel on toime pandud rikkumine, kuid riigikontroll jõuab hilisemal kontrollimisel – ilma et esineks erilisi või uusi asjaolusid – järeldusele, et kõnealused tingimused piiravad konkurentsi, ning määrab avaliku sektori hankijale haldussanktsiooni?
4. Kas sellise riigisisese õigusnormiga nagu riigihangete seaduse artikli 247 lõige 1, mis näeb ette, et avaliku sektori hankijale, kes rikub sama seaduse artikli 2 lõikes 2 sätestatud keeldu, määratakse rahatrahv, mille suurus on 2% lepingu maksumusest koos käibemaksuga, kuid mis ei ületa 10 000 leevi, ilma et tuleks kindlaks teha rikkumise raskust ja selle tegelikke ja võimalikke tagajärgi liidu huvidele?

Viidatud liidu õigusnormid ja kohtupraktika

Nõukogu 18. detsembri 1995. aasta määrus (EÜ, Euratom) nr 2988/95 Euroopa ühenduste finantshuvide kaitse kohta (EÜT 1995, L 312, lk 1; ELT eriväljaanne 01/001, lk 340) – artiklid 4, 5, 6, 7 ja 8

Euroopa Parlamendi ja nõukogu 17. detsembri 2013. aasta määrus (EL) nr 1303/2013, millega kehtestatakse ühissätted Euroopa Regionaalarengu Fondi, Euroopa Sotsiaalfondi, Ühtekuuluvusfondi, Euroopa Maaelu Arengu Euroopa Põllumajandusfondi ning Euroopa Merendus- ja Kalandusfondi kohta, nähakse ette üldsätted Euroopa Regionaalarengu Fondi, Euroopa Sotsiaalfondi, Ühtekuuluvusfondi ja Euroopa Merendus- ja Kalandusfondi kohta ning tunnistatakse kehtetuks nõukogu määrus (EÜ) nr 1083/2006 (ELT 2013, L 347, lk 320) – põhjendused 43 ja 122, artikli 2 punkt 36, artikli 4 lõige 10 ja artikkel 16

Euroopa Parlamendi ja nõukogu 11. detsembri 2013. aasta määrus (EL) nr 1293/2013, millega luuakse keskkonna- ja kliimameetmete programm (LIFE) ning tunnistatakse kehtetuks määrus (EÜ) nr 614/2007 (ELT L 347, lk 185) – artikkel 28

Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2014. aasta direktiiv 2014/24/EL riigihangete kohta ja direktiivi 2004/18/EÜ kehtetuks tunnistamise kohta (ELT 2014, L 94, lk 65) – artiklid 18 ja 58

Euroopa Kohtu 13. detsembri 1989. aasta otsus Grimaldi (C-322/88, EU:C:1989:646, punktid 8 ja 18); 2. aprilli 2009. aasta otsus Lodato Gennaro (C-415/07, EU:C:2009:220); 26. mai 2016. aasta otsus Județul Neamț ja Județul Bacău (C-260/14 ja C-261/14, EU:C:2016:360, punkt 50) ja 19. juuli 2012. aasta otsus Rēdlihs (C-263/11, EU:C:2012:497, punkt 44).

Viidatud riigisisised õigusnormid

Riigihangete seadus (Zakon za obshtestvenite porachki, edaspidi „ZOP“) – artiklid 1, 5, 18, 59 ja 70, peatüki 31 artikkel 260 ja lisasätete § 3, samuti:

Artikli 2 lõige 2: „Riigihankelepingute sõlmimisel ei või avaliku sektori hankijad piirata konkurentsi, kehtestades tingimusi või nõudeid, mis annavad lubamatu eelise või põhjendamatult piiravad ettevõtjate võimalust osaleda riigihangetes ja mis ei ole tingitud hankelepingu esemest, maksumusest, keerukusest, kogusest ega mahust.“

Artikli 247 lõige 1: „Avaliku sektori hankijale, kes rikub artikli 2 lõikes 2 [...] sätestatud keeldu, määratakse rahaträhv, mille suurus on 2 protsenti lepingu maksumusest koos käibemaksuga, kuid mis ei ületa 10 000 leevi.“

ZOPi rakendussätted (Pravilnik za prilagane na ZOP, edaspidi „PPZOP“) – artiklid 33 ja 54.

Euroopa struktuuri- ja investeerimisfondidest eraldatavate vahendite haldamise seadus (Zakon za upravljenie na sredstvata ot Evropeiskite strukturni i investitsionni fondove, edaspidi „ZUSESIF“) – artiklid 45, 49, 70 ja 72.

Ruumilise planeerimise seadus (Zakon za ustroistvo na teritoriata, edaspidi „ZUT“) – artikkel 137 ja artikkel 163a, mis on sõnastatud järgmiselt:

Lõige 1: „Ehitusettevõtja on kohustatud võtma töölepingute alusel tööle tehnilise kvalifikatsiooniga isikud, kes asuvad tööle ehitusprojekti tehnilise juhina.“

Lõige 2: „Tehniline kvalifikatsioon on isikutel, kes on lõpetanud akrediteeritud kõrgkooli ehitusinseneri, inseneri või arhitekti erialal, samuti keskharidusega isikutel, kes on läbinud nelja-aastase õppe erialal „Arhitektuuri ja ehitus“ või „Tehnika“.

Lõige 4 (9. märtsi 2018. aasta redaktsioonis): „Tehniline juht on ehitusinsener, arhitekt või ehitustehnik, kes juhib ehitustööd [...]. Lõikes 2 nimetatud muud tehnilise ettevalmistusega isikud võivad tegeleda konkreetsete ehitus- ja paigaldustööde tehnilise erijuhtimisega vastavalt omandatud erialale ja kutsekvalifikatsioonile.“

Riigikontrolli seadus (Zakon za smetnata palata) – artikkel 6.

Haldusrikkumiste ja haldussanktsioonide seadus (Zakon za administrativnite narushenia i nakazani, edaspidi „ZANN“) – artikkel 28 (14. veebruari 2020. aasta redaktsioonis).

Asjaolude ja menetluse lühikokkuvõte

- 1 ZUSESIF artikli 45 lõike 2 alusel sõlmiti 21. märtsil 2018 haldusleping **toetuse** andmiseks Euroopa Regionaalarengu Fondi ja Euroopa Liidu Ühtekuuluvusfondi kaasrahastatud rakenduskavast „Keskkond 2014–2020“. Lepingu kohaselt annab korraldusasutuse juhataja (keskkonnaminister) toetusesaajale (Lukoviti kohaliku omavalitsuse üksus) toetust summas kuni 649 732,14 leevi, et teostada projekt ISUN nr BG16M1OP-4.003-0002 „Nõlva kindlustamine LOV19.44327.02 – Kohalikku prügilasse viiva tänava nõlv – Sinchetzi tänav – Lukoviti linn“. Halduslepingus on sätestatud **finantskorrektsioonide** kindlaksmääramise tingimused, kusjuures sõnaselgelt on ette nähtud, et finantskorrektsiooni ja selle suuruse kindlaksmääramisel tuginetakse riigisisestele seadustele ja Euroopa Komisjoni otsuses C(2013)9527 sätestatud suunistele selliste finantskorrektsioonide kindlaksmääramiseks, mida tuleb teha ühisjuhtimise raames rahastatavate liidu kulutuste suhtes, kui ei ole järgitud riigihanke-eeskirju.
- 2 ZOP artikli 18 lõike 1 punktile 12 tuginedes kuulutas Lukoviti linnapea 5. aprillil 2018. aasta otsusega alusel välja **avatud hankemenetlusega riigihanke**, mille ese oli „Nõlva kindlustamine LOV19.44327.02 – Kohalikku prügilasse viiva tänava

nõlv – Sinchetzi tänav – Lukoviti linn“. Lepingu eeldatav maksumus oli 482 668 leevi ilma käibemaksuta.

- 3 Otsusega nähti ette hanketeate avaldamine ja kinnitati hanke alusdokumendid. **Hanketeate** kohaselt oli ehitustööde eesmärk taastada asjaomane teelõik ja parandada selle seisukorda transpordi eesmärgil kasutamiseks. Lepingu sõlmimise kriteeriumideks kehtestati võrdses osas kvaliteet ja hind (kumbki 50%).
- 4 Osalemistingimustes oli kutsealase pädevuse tingimusena ette nähtud, et osalejad (edaspidi ka „pakkujad“) pidid olema kantud ehitusettevõtjate keskregistrisse, sama nõue kehtis välisriikide residentidest pakkujate suhtes, kes pidid olema kantud asjaomase riigi õiguse kohastesse registrisse. Sätestatud olid ka nõuded pakkujate tehnilistele töötajatele. Tehnilistel töötajatel pidi olema hankedokumentides nõutav kutsekvalifikatsioon ja kogemus. Hankelepingut täitvas meeskonnas pidi olema vähemalt üks *ehitustööde tehniline juht*, kellel on **ehitaja ja/või ehitusinseneri** kutsekvalifikatsioon (või sellega võrdväärne kvalifikatsioon, kui kvalifikatsioon on omandatud mõnes muus riigis), muud eriala asjatundjad, kellel on kutsekvalifikatsioon insenerigeoloogia ja hüdrogeoloogia, geodeesia, teede- või transpordiehituse erialal (tehnilise juhi ja muude spetsialiste puhul kehtis lisaks vähemalt 3aastase erialase töökogemuse nõue), töö- ja terviseohutuse eest vastutav isik ning ehitustööde kvaliteedikontrolli ekspert, kusjuures pakkujatel oli lubatud ette näha, et tehniline juht täidab ka mõlema viimati nimetatud asjatundja ülesandeid.
- 5 Pakkumuste esitamise tähtajaks (21. mai 2018 kell 17) esitati kolm pakkumust. Kõigi kolme pakkuja pakkumuses oli tehnilise juhi ametikohale ette nähtud insener: pakkuja nr 1 pakkumuses transpordiehituse erialal kutsekvalifikatsiooni omav insener, kellel oli selles valdkonnas 14aastane töökogemus, pakkuja nr 2 pakkumuses hüdrogeoloogia ja insenerigeoloogia erialal kutsekvalifikatsiooni omav ehitusinsener, kellel oli 33aastane töökogemus, ja pakkuja nr 3 pakkumuses tsiviilehituse erialal kutsekvalifikatsiooni omav 10aastase töökogemusega ehitusinsener.
- 6 Linnapea korraldusega pakkumuste valikuks, hindamiseks ja paremusjärjestusse seadmiseks moodustatud komisjoni 28. mai 2018. aasta protokollis on märgitud, et kõigi kolme pakkuja pakkumuses tuvastati kvalifitseerimise tingimuste täitmata jätmise ja kõigile pakkujatele anti võimalus puudused viie päeva jooksul kõrvaldada. 22. juuni 2018. aasta protokollis on märgitud, et komisjon tegi ettepaneku pakkujad nr 1 ja nr 3 kvalifitseerimise tingimuste täitmata jätmise tõttu hankemenetlusest kõrvale jätta
- 7 Lukoviti linnapea tegi 24. juulil 2018 otsuse, millega teatas järgmist: 1. Edukaks tunnistatakse pakkuja nr 2 pakkumus; 2. Teised kaks pakkujat jäetakse hankemenetlusest kõrvale komisjoni märgitud põhjustel. 29. augustil 2018 sõlmisid Lukoviti kohaliku omavalitsuse üksus ja edukaks tunnistatud pakkuja nr 2 lepingu, mille maksumus oli 481 293,72 leevi ilma käibemaksuta

(577 552,46 leevi koos käibemaksuga). Ühtegi vaidlustust hankemenetluse ajal ei esitatud.

- 8 Rakenduskavaga „Keskkond 2014–2020“ seotud **korraldusasutus määras** avatud hankemenetlusega riigihanke õiguspärasuse kontrolli tulemusel tehtud 9. novembri 2018. aasta otsusega **kindlaks üldise finantskorrektsiooni, mille suurus oli 5%** asjaomaste 29. augustil 2018 sõlmitud lepinguga rahastamiseks heakskiidetud kulude summast. Otsuses tuvastati kaks riigihanke eeskirjade rikkumise kategooriat: a) ZOP artikli 70 lõike 7 punkti 1 rikkumine sellise pakkumuse hindamisel, mis ei vasta hankija tehnilisele kirjeldusele ja b) PPZOP artikli 54 lõigete 8 ja 9 rikkumine pakkujale ebaselgete ja eksitavate juhiste andmisega, mis tõi kaasa pakkuja õigusvastase hankemenetlusest kõrvale jätmise (rikkumise finantsiline tagajärg seisneb eeldatavasti selles, et hankemenetlusest kõrvale jäetud pakkuja oleks saanud esitada soodsama hinnaga pakkumuse kui edukaks tunnistatud pakkumuse esitanud pakkuja).
- 9 Eeskirjade eiramise mõlema kategooria suhtes korrektsiooni kindlaksmääramisel võeti arvesse järgmisi kahjulikku mõju leevendavaid asjaolusid: esitati kolm pakkumust, mis iseenesest tagab pakkumuste esitamise konkurentsi tingimustes; hankelepingu eeldatav maksumus jääb madalamaks künnisest, mis nõuab hanketeate avaldamist *Euroopa Liidu Ametlikus Teatajas*; hankelepingu sõlmimise kriteerium on „parim hinna-kvaliteedi-suhe“, mis ei taga, et edukaks tunnistatud pakkumus on tingimata madalaima hinnaga pakkumus.
- 10 Bulgaaria Vabariigi Riigikontrolli asepresident andis 2. oktoobri 2019. aasta määrusega auditeerimisrühmale korralduse auditeerida Lukoviti kohaliku omavalitsuse üksuse eelarvevahendite haldamist ja tegevust ajavahemikul 1. jaanuarist 2018 kuni 30. juunini 2019. Auditeerimisrühma audiitor tegi 18. juunil 2020 LB suhtes otsuse, millega tuvastati, et kõnealuse riigihanke väljakuulutamise otsusega oli LB **toime pannud haldusrikkumise, nimelt oli ta rikkunud ZOP artikli 2 lõiget 2, kuna ta oli kehtestanud tingimuse, mis seab riigihankes osaleda soovivatele ettevõtjatele põhjendamatult piiranguid, ja seetõttu piiranud konkurentsi**. Audiitor leiab, et pakkujatele seatud tingimus, et ehitusobjekti tehniline juht peab omama ehitaja ja/või ehitusinseneri kutsekvalifikatsiooni, ei ole kooskõlas eriseadusega (ZUT artikli 163a lõiked 2 ja 4), milles on sätestatud tehnilise juhi väljaõppele ja kutsekvalifikatsioonile esitatavad nõuded, mis on vähem ranged. Eeldati, et rikkumine **pandi toime süüliselt**, kuna Lukoviti linnapea kui avaliku sektori hankija pidi vastavalt ZOP artikli 5 lõike 2 punktile 9 tegema vajalikke jõupingutusi, et viia oma tegevus kooskõlla ZOPi siduvate eeskirjadega.
- 11 Haldusrikkumise tuvastamise otsusele tuginedes tegi Bulgaaria Vabariigi Riigikontrolli president 16. detsembril 2020 – põhikohtuasjas vaidlustatud – trahviotsuse, milles ta nõustus kõikide märkuste ja järeldustega, mis puudutasid ZOP artikli 2 lõike 2 koosmõjus artikli 59 lõikega 2 rikkumist, ja määras ZOP artikli 260 lõike 2 alusel LB-le rahatrahvi summas 10 000 leevi (mis oli 2020. aastal veidi rohkem kui 16 miinimumpäevamäära). LB vaidlustab

trahviotsuse põhjendusega, et ZOP artikkel 59 ei keela avaliku sektori hankijatel tegutseda iseseisvalt ega sea neile kohustust rangelt järgida eriseaduses (ZUT) kutsealasele pädevusele kehtestatud miinimumnõudeid. Peale selle leiab ta, et vaidluse esemeks olev nõue on vajalik, arvestades riigihanke eriomast eset, nimelt nõlva kindlustamiseks tehtavaid ehitustöid, mis on tehniliselt väga keerulised.

- 12 Kohtumenetluses esitas Bulgaaria ehitusettevõtjate koda asjaomase päringu peale teabe, mille kohaselt oli hanketeate avaldamise ajal (5. aprill 2018) ehitusettevõtjate keskregistrisse kantud 391 ehitusettevõtjat, kellel oli luba teha neljanda rühma esimese kategooria ehitustöid. Teabes olid märgitud kõnealuste ehitusettevõtjate töötajate kutsekvalifikatsioonile esitatavad nõuded: asjaomastel ettevõtjatel peab olema vähemalt üks töötaja, kellel on ehitusinseneri kutsekvalifikatsioon (omandatud hüdrotehnilise ehituse või veevarustuse ja kanaliehituse erialal) või arhitekti kutsekvalifikatsioon (omandatud maastikuarhitektuuri erialal).

Põhikohtuasja poolte peamised väited

- 13 Poolte väited on esitatud allpool eelotsusetaotluse põhjenduste kokkuvõttes.

Eelotsusetaotluse põhjenduste lühikokkuvõte

- 14 Eelotsusetaotluse esitanud kohus leiab, et kaebaja ja Bulgaaria Vabariigi Riigikontrolli vaheline õigusvaidlus kuulub liidu õiguse kohaldamisalasse, kuna tegemist on haldussanktsiooniga, mis on määratud rakenduskavast „Keskkond 2014–2020“ toetust saanud avaliku sektori hankijale, kes oli toime pannud riigihanke eeskirjade rikkumise.
- 15 *Esimese eelotsuse küsimusega* soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus teada, kas direktiivi 2014/24 artikli 58 lõige 4 ja tõsiasi, et viidatud sätte kohaselt peavad hankija poolt riigihankes osalemiseks kehtestatud nõuded olema hanke eset silmas pidades proportsionaalsed, lubavad seada ettevõtja töötajate kutsealasele pädevusele seoses eriomaste ehitustööde tegemisega **rangemaid nõudeid kui riigisiseses eriseaduses (ZUT) väljaõppele ja kutsealasele pädevusele kehtestatud miinimumnõuded** või tuleb selliseid rangemaid nõudeid pidada algusest peale konkurentsi piiravaks. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu hinnangul sõltub vastusest sellele küsimusele see, kas ta peab piirduma hindamisega, millised tingimused on avaliku sektori hankija kehtestanud ja kas need on rangemad kui ZUTi nõuded, või peab ta lisaks ka uute tõendite kogumise teel hindama, kas töötajatele esitatavad rangemad ja täpsemad nõuded on kooskõlas hankelepingu eseme, mahu ja keerukusega, nagu käesoleval juhul eriomased ehitustööd (nõlva kindlustamine), mis on ZUTi kohaselt kõrgeima keerukusastmega ehitustööd.
- 16 Pooled on selles küsimuses vastandlikel seisukohtadel. Kaebaja leiab, et riigihankemenetlustes on lubatavad tingimused, mis kaitsevad hankija huve,

kusjuures kvalifitseerimise tingimusi võib piirata üksnes kahel tingimusel, mis peavad olema täidetud kumulatiivselt: 1) tingimused peavad hankelepingu eset arvestades olema proportsionaalsed ja 2) see ei või kaasa tuua võimalike pakkujate erinevat kohtlemist või seada neile põhjendamatuid piiranguid. Kaebaja leiab, et ZUT artikli 163a lõige 4 määrab „tehnilisele juhile“ esitatavad nõuded kindlaks üldiselt igat liiki ehitustööde puhul – alates madalaima keerukusega ehitustöödest kuni käesolevas asjas kõne all olevate ehitustöödeni, mille tehniline keerukusaste on kõrgeim ja millele võib konkurentsi piiramata seada rangemaid nõudeid kui väljaõppele ja kutsekvalifikatsioonile esitatud miinimumnõuded. Riigikontroll leiab, et kuna eriseaduses on tehnilise juhina tegutseda võivad isikud juba kindlaks määratud, siis vähendab hankija lisanõue, millega on kõnealuste isikute ringi kitsendatud, ettevõtjate võimalust täita hanke tingimusi ja järelikult piirab see konkurentsi.

- 17 Seega viitab eelotsusetaotluse esitanud kohus sellele, et Euroopa struktuuri- ja investeerimisfondidest eraldatavate vahendite ühisel haldamisel riigisisel tasandil osalevad muu hulgas korraldusasutus, sertifitseerimisasutus, auditeerimisasutus, Euroopa Komisjon, Euroopa Kontrollikoda ning finantskontrolli asutused ja auditeerimisasutused: Bulgaaria Vabariigi Riigikontroll (Smetna Palata), Bulgaaria Finantsinspeksioon (Agentsia za darzhavna finansova ispeksia, ADFI), siseministeeriumi juures tegutsev Euroopa Liidu finantshuvide kaitse talitus (Direksia „Zashtita na finansovite interesi na Evropeyskia sayuz“, AFKOS). Kuna tegemist on eelarvevahendite ühtse süsteemiga, peaksid **kõnealused asutused oma tegevuse üksteisega kooskõlastama**. Käesolevas asjas aga hindavad erinevad riigisiselised asutused, kelle pädevuses on ZOPi sätetest kinnipidamise järelevalve (rakenduskavaga „Keskkond 2014–2020“ seotud korraldusasutus ja riigikontroll), samade asjaolude õiguspärasust, nimelt kaebaja kehtestatud kvalifitseerimise tingimuste õiguspärasust erinevalt. Seepärast on eelotsusetaotluse esitanud kohtu hinnangul oluline küsimus, mil määral peavad kontrolliasutused oma tegevust hankemenetluste õiguspärasuse kontrollimisel üksteisega kooskõlastama ja millised on puuduva kooskõlastuse õiguslikud tagajärjed (**kolmas eelotsuse küsimus**). Eelotsusetaotluse esitanud kohus leiab, et olukord, kus eri asutused ei ole oma tegevust vaba konkurentsi põhimõtte järgimise kontrollimisel kooskõlastanud, võib liidu huve muul moel kahjustada, nimelt tekitades toetusesaajate jaoks õigusliku ebaselguse, mis pärsib nende huvi tegeleda majandustegevusega.
- 18 Selles küsimuses on kaebaja seisukohal, et olukord, kus samu asjaolusid kontrollivad eri kontrolliasutused, kes jõuavad hankemenetlusega seotud rikkumiste toimepanemise küsimuses erinevatele järeldustele, võtmata arvesse ülejäänud haldusmenetlustes tuvastatud asjaolusid, on määruse nr 2988/95 artikli 8 lõike 3 eesmärki ja õiguskindluse põhimõtet arvestades vastuvõetamatu. Riigikontroll leiab seevastu, et tema ja rakenduskavaga „Keskkond“ seotud korraldusasutus on kaks teineteisest sõltumatut auditeerimisasutust, kes täidavad oma kontrolliülesandeid ZOP alusel teineteisest sõltumatult. Korraldusasutusel ja riigikontrolli talitustel on erinevad pädevused. Kui tuvastatakse ZOPi rikkumised,

mis on liigitatavad eeskirjade eiramiseks, määrab korraldusasutus finantskorrektsioonid kindlaks üksnes toetusesaajast juriidiliste isikute suhtes, samal ajal kui riigikontroll saab määrata haldussanktsioonid vastutavatele füüsilistele isikutele.

- 19 Sellega seoses tekib eelotsusetaotluse esitanud kohtul järgmine (*teine*) küsimus, mis puudutab määruse nr 2988/95 („Haldusmeetmed ja -karistused“) II jaotist. Kas juhul, kui finantskorrektsiooni kindlaksmääramiseks eeldatakse, et tuvastatud on eeskirjade eiramine vastavalt selle mõiste legaaldefiniitsioonile liidu õiguses ja Euroopa Liidu kohtu väljakujunenud praktikas, siis peab füüsilise isiku halduskaristusõigusliku vastutuse hindamisel liidu õiguse rikkumise korral olema **tuvastatud**, et „eeskirjade eiramise“ kumulatiivsed objektiivsed tunnused ja täiendav subjektiivne tunnus – nimelt et rikkumine oli „[t]ahtli[k] või hooletusest tulene[v]“ – on täidetud?
- 20 Pooled on selles küsimuses eri seisukohtadel. Kaebaja leiab, et finantskorrektsioonid on haldusmeetmed määruse nr 2988/95 artikli 4 tähenduses. Seepärast peab haldusasutus finantskorrektsiooni kindlaksmääramise menetluses tõendama eeskirjade eiramise iga konkreetse koosseisutunnuse täidetust, täpsemalt: 1) liidu õigusnormi rikkumine; 2) liidu üldeelarve tegelik või võimalik kahjustamine; 3) põhjuslik seos väidetava rikkumise ja kahju vahel. Kaebaja lisab, et erinevalt määruse nr 2988/95 artiklist 4, mis käsitleb eeskirjade rikkumist, mille tõttu tuleb kindlaks määrata finantskorrektsioonid, reguleerib sama määruse artikkel 5 juhtumeid, mil teatud eiramiste eest, nimelt „[t]ahtlike või hooletusest tulenevate eiramiste“ eest (*mis kahjustavad Euroopa Liidu eelarvet*) määratakse lisaks haldussanktsioon.
- 21 Riigikontroll asub seisukohale, et mõiste „eeskirjade eiramine“ legaaldefiniitsiooni kohaselt võib eiramisega tegemist olla ka siis, kui liidu eelarve kahjustamine on võimalik, kusjuures konkreetseid finantsilisi tagajärgi ja tingimusi, mis võivad eelarvele tegelikult kahju tekitada, ei ole vaja tõendada. See käsitlusviis põhineb eeldusel, et tegemist on ühekordsest tegevusest põhjustatud formaalsete rikkumistega, mistõttu ei ole kahju tekkimine koosseisutunnus. Kõnealuste eiramiste tuvastamisega eeldab seadusandja, et tekivad kehtivat korda kahjustavad tagajärjed, mis on seadusandja eelduse kohaselt sedavõrd olulised, et kohaldada on vaja sanktsioone.
- 22 Riigikontrolli eespool kirjeldatud seisukoha ja sanktsioone ettenägeva sätte (AOP artikli 247 lõige 1) põhjal tekib eelotsusetaotluse esitanud kohtul **neljas eelotsuse küsimus**, nimelt kas rahatrahvi määramise viis vastab proportsionaalsusele esitatavatele nõuetele, kuna arvesse ei võeta muid asjaolusid kui **formaalne rikkumine**, samal ajal kui haldusmeetme määramisel (finantskorrektsioon, mis on liidu õiguse rikkumise korral vähem range tagajärg) tuleb arvesse võtta paljusid teisi asjaolusid (käesoleval juhul võttis korraldusasutus teiste rikkumiste puhul arvesse ka osalejate arvu ja tegi selle põhjal otsuse, et konkurents oli tagatud).

- 23 Lõpuks märgib eelotsusetaotluse sitanud kohus, et direktiiv 2014/24 ei ühtlusta riigihankeid reguleerivate õigusnormide rikkumise eest määratavaid sanktsioone, millest tulenevalt on liikmesriikidel õigus valida sanktsioonid, mis on nende meelest asjakohased. Euroopa Liidu Kohtu praktika kohaselt on liikmesriigid selle õiguse kasutamisel kohustatud järgima liidu õigust ja selle üldpõhimõtteid, seega ka proportsionaalsuse põhimõtet (vt 19. juuli 2012. aasta kohtuotsus Rēdlihs, C-263/11, EU:C:2012:497, punkt 44).

TÖÖDOKUMENT