Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
EVGENI TANCHEV
esitatud 29. aprillil 2021 [1]

Kohtuasi C-598/19

Confederación Nacional de Centros Especiales de Empleo (CONACEE)
versus
Diputación Foral de Guipúzcoa,
Federación Empresarial Española de Asociaciones de Centros Especiales de Empleo (Feacem)

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (Baskimaa kõrgeim kohus, Hispaania))

Eelotsusetaotlus – Riigihange – Direktiiv 2014/24/EL – Artiklid 18 ja 20 – Liikmesriigi õigusnormid, millega jäetakse teatavates riigihankemenetlustes osalemise õigus sotsiaalalgatuse eritööhõivekeskustele – Lisatingimused, mida ei ole direktiivis ette nähtud

1. Eelotsusetaotluses, mille on esitanud Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (Baskimaa kõrgeim kohus, Hispaania; edaspidi „eelotsusetaotluse esitanud kohus“), on Euroopa Kohtul palutud esimest korda tõlgendada Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2014. aasta direktiivi 2014/24/EL riigihangete kohta artiklit 20. [2]

2. Eelotsuse küsimusega palutakse Euroopa Kohtul sisuliselt selgitada, kas liikmesriigid, kes kasutavad direktiivi 2014/24 artiklist 20 tulenevat võimalust jätta hankemenetluses osalemise õigus teatavatele ettevõtjatele, peavad lubama hankemenetluses osaleda kõigil selles sättes sätestatud kriteeriumidele vastavatel ettevõtjatel või on liikmesriikidel seda võimalust kasutades õigus veelgi piirata ettevõtjate ringi, keda lubatakse osalema ja kõnealustele lepingutele pakkumusi esitama.

3. Olen teinud järelduse, et liikmesriigid võivad osalema lubatud ettevõtjate ringi tõepoolest piiritleda, kehtestades kriteeriumid, mis on kitsamad kui direktiivi 2014/24 artiklis 20 kehtestatud nõuded, mis minu analüüsi järgi on miinimumnõuded. Kui liikmesriik seda aga teha otsustab, peab ta ikkagi järgima direktiivi sätteid, sealhulgas artiklit 18 „Riigihanke üldpõhimõtted“, ning liidu riigihankeõiguses sisalduvaid üldisi nõudeid.

[1] Algkeel: inglise.
[2] ELT 2014, L 94, lk 65.

I. Õiguslik raamistik

A. Liidu õigus

4. Direktiivi 2014/24 põhjenduses 1 on sätestatud:

„Riigihankelepingute sõlmimine liikmesriikide ametiasutuste poolt või nende nimel peab toimuma Euroopa Liidu toimimise lepingus (ELi toimimise leping) sätestatud põhimõtete alusel ning järgides eelkõige kaupade vaba liikumise, asutamisvabaduse ja teenuste osutamise vabaduse põhimõtteid ning nendest tulenevaid põhimõtteid, nagu võrdne kohtlemine, mittediskrimineerimine, vastastikune tunnustamine, proportsionaalsus ja läbipaistvus. Teatavat maksumust ületavate riigihankelepingute puhul oleks siiski vaja riiklikke hankemenetlusi kooskõlastavaid sätteid, mis aitaksid tagada, et kõnealuseid põhimõtteid praktikas järgitakse ning et riigihanked oleksid konkurentsile avatud.“

5. Direktiivi 2014/24 põhjenduses 2 on sätestatud:

„Riigihanked täidavad väga olulist rolli komisjoni 3. märtsi 2010. aasta teatises „Euroopa 2020. aastal. Aruka, jätkusuutliku ja kaasava majanduskasvu strateegia“ (aruka, jätkusuutliku ja kaasava majanduskasvu strateegia „Euroopa 2020“), kuna need on üks turupõhistest vahenditest aruka, jätkusuutliku ja kaasava majanduskasvu toetamiseks ning aitavad samas tagada, et avaliku sektori rahalisi vahendeid kasutatakse kõige tõhusamalt. Seetõttu tuleks läbi vaadata ja ajakohastada praegu kehtivad riigihanke-eeskirjad, mis on vastu võetud kooskõlas [direktiiviga 2004/17[3]] ning [direktiiviga 2004/18,[4]] et suurendada avaliku sektori kulutuste tõhusust, hõlbustades eelkõige väikeste ja keskmise suurusega ettevõtjate (VKEd) riigihangetes osalemist ning võimaldades hankijatel kasutada riigihankeid tulemuslikumalt ühiste ühiskondlike eesmärkide toetamiseks. […].“

6. Direktiivi 2014/24 põhjendus 36 on sõnastatud järgmiselt:

„Töötamine ja kutsetegevus aitavad ühiskonda integreeruda ning on kesksel kohal kõigile inimestele võrdsete võimaluste tagamisel. Sellega seoses on oluline roll kaitstud töö keskustel. Sama kehtib muu sotsiaalse ettevõtluse suhtes, mille peamine eesmärk on toetada puudega või ebasoodsas olukorras isikute, nagu töötud ning ebasoodsas olukorras olevatesse vähemusrühmadesse või muul viisil sotsiaalselt tõrjutud rühmadesse kuuluvate isikute sotsiaalset ja kutsealast integratsiooni või taasintegratsiooni. Ent sellised keskused ja ettevõtjad ei pruugi olla suutelised saama tellimusi normaalse konkurentsi tingimustes. Sellest tulenevalt on asjakohane ette näha, et liikmesriigid võivad anda sellistele õpikodadele ja ettevõtjatele õiguse osaleda riigihankelepingute või nende riigihangete teatavate osadega seotud lepingute sõlmimise menetlustes või näha ette lepingute täitmise kaitstud tööhõive programmide raames.“

7. Direktiivi 2014/24 artikli 2 lõike 1 punktis 5 on riigihankelepingud selle direktiivi mõistes määratletud kui „ühe või mitme ettevõtja ning ühe või mitme avaliku sektori hankija vahel kirjalikult sõlmitud rahaliste huvidega seotud lepingud, mille esemeks on ehitustööd, asjade tarnimine või teenuste osutamine“.

[3] Euroopa Parlamendi ja nõukogu 31. märtsi 2004. aasta direktiiv 2004/17/EÜ, millega kooskõlastatakse vee-, energeetika-, transpordi- ja postiteenuste sektoris tegutsevate ostjate hankemenetlused (ELT 2004, L 134, lk 1; ELT eriväljaanne 06/07, lk 19).

[4] Euroopa Parlamendi ja nõukogu 31. märtsi 2004. aasta direktiiv 2004/18/EÜ ehitustööde riigihankelepingute, asjade riigihankelepingute ja teenuste riigihankelepingute sõlmimise korra kooskõlastamise kohta (ELT 2004, L 134, lk 114; ELT eriväljaanne 06/07, lk 132).

8. Direktiivi 2014/24 artikli 2 lõike 1 punktis 10 on ettevõtja määratletud kui „füüsiline või juriidiline isik või avaliku sektori asutus või selliste isikute ja/või asutuste rühm, sealhulgas igasugused ettevõtjate ajutised ühendused, kes pakub turul ehitustööde ja/või ehitustöö tegemist, asju või teenuseid“.

9. Direktiivi 2014/24 artiklis 18 „Riigihanke üldpõhimõtted“ on sätestatud:

„1. 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.

[…].“

10. Direktiivi 2014/24 artiklis 20 „Reserveeritud hankelepingud“ on sätestatud:

„1. Liikmesriigid võivad jätta hankemenetluses osalemise õiguse kaitstud töö keskustele ja ettevõtjatele, kelle peamine eesmärk on puudega või ebasoodsas olukorras olevate isikute sotsiaalne ja kutsealane integreerimine, või sätestada selliste lepingute täitmise erivajadustega isikute tööhõiveprogrammi raames, tingimusel et vähemalt 30% sellises töökohas, sellise ettevõtja alluvuses või selliste programmidega hõivatud töötajatest on puudega või ebasoodsas olukorras olevad töötajad.

[…].“

B. Hispaania õigus

11. Direktiivi 2014/24 artikkel 20 võeti Hispaania õigusesse üle 8. novembri 2017. aasta avaliku sektori lepingute seaduse 9/2017 (Ley 9/2017 de contratos del sector público; edaspidi „seadus 9/2017“) neljanda lisasättega, milles on sätestatud:

„1. Ministrite nõukogu või autonoomsete piirkondade ja kohalike omavalitsuste tasandil pädeva asutuse otsusega kehtestatakse miinimumprotsendid, mil määral on jäetud teatavate hankelepingute või teatavate hankelepingu osade sõlmimiseks korraldatud hankemenetlustes osalemise õigus sotsiaalalgatuse eritööhõivekeskustele ja tööbüroodele, […] kes vastavad [asjaomases] õigusnormis sellisena käsitamiseks kehtestatud nõuetele, või nende lepingute kaitstud tööhõive programmide raames täitmise minimaalne protsendimäär, tingimusel et puuetega või sotsiaalselt tõrjutud töötajate protsent eritööhõivekeskustes, tööbüroodes või programmides on nende puhul ette nähtud õigusnormides ette nähtud protsent ja igal juhul vähemalt 30%.

Ministrite nõukogu või autonoomsete piirkondade ja kohalike omavalitsuste pädeva asutuse otsuses määratakse kindlaks miinimumtingimused eelmise lõike täitmise tagamiseks.

[…]

2. Hanketeates viidatakse sellele sättele.

[…].“

12. Seaduse 9/2017 neljateistkümnendas lõppsättes on sätestatud:

„[…]

4. Sotsiaalalgatuse eritööhõivekeskustena käsitatakse keskusi, mis vastavad käesoleva artikli lõigetes 1 ja 2 sätestatud nõuetele ning milles tegutsevad ja osalevad enam kui 50% ulatuses otseselt või kaudselt üks või mitu avalik- või eraõiguslikku mittetulunduslikku või põhikirjas tunnustatud sotsiaalsuunitlusega ühenduse, sihtasutuse, avalik-õigusliku asutuse, sotsiaalalgatuse ühistute või muude sotsiaalmajanduse üksuste kujul, samuti eespool nimetatud äriühingute omandis olevat üksust, otseselt või kaudselt […], ja tingimusel, et kõikidel juhtudel on need põhikirja või asutamislepingu alusel kohustatud kasumi täies mahus uuesti investeerima puuetega inimeste jaoks tööhõivevõimaluste loomisse ning oma konkurentsivõime ja sotsiaalmajandusalase tegevuse pidevasse parandamisse, omades igal juhul õigust investeerida kasum uuesti eritööhõivekeskusesse endasse või teistesse sotsiaalalgatuse eritööhõivekeskustesse.“

II. Faktilised asjaolud, põhikohtuasi ja eelotsuse küsimus

13. Vaidlus põhikohtuasjas sai alguse Consejo de Gobierno de la Diputación Foral de Guipúzcoa (Gipuzkoa provintsi valitsusnõukogu, Hispaania) 15. mai 2018. aasta otsusest (edaspidi „15. mai 2018. aasta otsus“), millega kehtestati selle institutsiooni hankijatele antud juhised. Juhistes käsitletakse riigihangetes osalemise õiguse reserveerimist, mis on sätestatud direktiivi 2014/24 rakendavates Hispaania õigusaktides.

14. Kaebuse põhikohtuasjas esitas Confederación Nacional de Centros Especiales de Empleo (riiklik eritööhõivekeskuste liit) (edaspidi „CONACEE“), mis on Hispaania eritööhõivekeskusi esindav ühendus. Selle liikmete hulka kuuluvad lisaks muudele kategooriatele ka nn ärilised eritööhõivekeskused.

15. Nagu nähtub Euroopa Kohtule esitatud toimikust, võimaldas varasem Hispaania õigus Hispaania eritööhõivekeskustel osaleda „reserveeritud hankelepingute“ sõlmimise menetlustes olenemata sellest, kas nad olid olemuselt mittetulunduslikud või ärilised.[5] See olukord muutus seaduse 9/2017 vastuvõtmisega.

16. Seadusega 9/2017 kehtestati uus kategooria „sotsiaalalgatuse eritööhõivekeskused“ ning jäeti osalemine artikli 20 alusel reserveeritud hankelepingute sõlmimise menetlustes[6] neile keskustele.

17. Peale nõuete, millele eritööhõivekeskused pidid varasema seaduse alusel kvalifitseerumiseks vastama, peavad sotsiaalalgatuse eritööhõivekeskused olema moodustatud mittetulunduslike ühingutena või vastama teatavatele omandiõigust puudutavatele nõuetele ning ühtlasi reinvesteerima oma kasumi kas iseenda või samalaadsete sotsiaalalgatuse eritööhõivekeskuste tegevusse.

[5] CONACEE viitab 9. septembri 2015. aasta riiklikule seadusele 31/2015, millega muudetakse ja uuendatakse füüsilisest isikust ettevõtjana tegutsemise õigusnorme ning võetakse iseseisvalt töötamist edendavad ja soodustavad ning sotsiaal-majanduslikud meetmed (Ley estatal 31/2015 por la que se modifica y actualiza la normativa en materia de autoempleo y se adoptan medidas de fomento y promoción del trabajo autónomo y de la economía social).

[6] Viitamise hõlbustamiseks viitan edaspidi direktiivi 2014/24 artikli 20 alusel reserveeritud hankelepingute sõlmimise menetlustele kui „artikli 20 alusel reserveeritud hankemenetlustele“.

18. CONACEE sõnul takistavad need lisanõuded suurt osa Hispaania eritööhõivekeskustest Hispaania reserveeritud hankemenetlustes osalemast hoolimata sellest, et nad vastavad direktiivi 2014/24 artiklis 20 sätestatud nõuetele.

19. Neil asjaoludel esitas CONACEE 15. mai 2018. aasta otsuse vastu kaebuse Tribunal Superior de Justicia del País Vascole (Baskimaa kõrgeim kohus), vaidlustades 15. mai 2018. aasta otsuse ning väites sisuliselt seda, et uus Hispaanias kehtestatud kord on liidu õigusega vastuolus.

20. Eelotsusetaotluse esitanud kohus kahtleb uue korra vastavuses liidu õigusele, iseäranis direktiivi 2014/24 artiklile 20.

21. Neil asjaoludel peatas Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (Baskimaa kõrgeim kohus) menetluse ja esitas Euroopa Kohtule järgmise eelotsuse küsimuse:

„Kas direktiivi 2014/24/EL riigihangete kohta artiklit 20 tuleb tõlgendada nii, et selles sätestatud reserveeritud õiguse isikulist ulatust ei tohi piirata nii, et selle kohaldamisalast jäetakse välja ettevõtted või ettevõtjad, kelle puhul on tõendatud, et nad vastavad nõudele, et vähemalt 30% nende töötajatest on puuetega isikud, ning täidavad nende isikute sotsiaalse ja kutsealase integreerimise otstarvet või eesmärki, seeläbi, et kehtestatakse täiendavad nõuded nende isikute asutamise, olemuse ja eesmärkide, nende tegevuse või investeeringute kohta või muud laadi nõudeid?“

22. Kirjalikud seisukohad esitasid CONACEE, Gipuzkoa provintsi valitsusnõukogu, Hispaania Kuningriik ja komisjon.

23. Taotleti istungit, kuid seda ei korraldatud. Euroopa Kohus esitas Euroopa Liidu Kohtu põhikirja artiklis 23 viidatud huvitatud isikutele kaks kirjalikku vastust nõudvat küsimust; CONACEE, Diputación Foral de Guipúzcoa, Hispaania Kuningriik ja komisjon vastasid kirjalikult.

III. Analüüs

24. Oma küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt välja selgitada, kas selle direktiivi sätted või muud riigihankeid reguleerivad liidu õigusnormid takistavad liikmesriikidel kehtestada ettevõtetele või ettevõtjatele, kellel on lubatud osaleda artikli 20 alusel reserveeritud hankemenetlustes, lisapiiranguid või -nõudeid peale sellest artiklist tulenevate piirangute. Eelotsusetaotluse esitanud kohus peab silmas eelkõige, kuid mitte üksnes „täiendavaid nõudeid nende isikute asutamise, olemuse ja eesmärkide [ning] nende tegevuse või investeeringute kohta“.

25. Olen jõudnud järeldusele, et parem on käsitada olukorda nii, et direktiivi 2014/24 artiklis 20 on sätestatud minimaalsed nõuded, millele vastamist peavad liikmesriigid lubatud osalejate puhul tagama,[7] juhul kui liikmesriigid otsustavad kasutada selles artiklis sätestatud võimalust lepinguid reserveerida, ning et see säte ei takista iseenesest liikmesriikidel kehtestada lubatud osalejatele lisanõudeid või -piiranguid ei üldisel tasandil ega konkreetsete hankemenetluste või nende üksikute osade puhul. Kuid artiklis 20 sätestatud lepingute reserveerimise õiguse kasutamise korral peavad liikmesriigid ikkagi järgima direktiivi 2014/24 sätteid ja üldisi riigihangetele kohalduvaid liidu õigusnorme, eeskätt direktiivi artiklit 18 ning võrdse kohtlemise ja proportsionaalsuse põhimõtet.

[7] Viitan edaspidi neile ettevõtetele ja ettevõtjatele, kellel liikmesriik lubab artikli 20 alusel reserveeritud hankemenetlustes osaleda, kui „lubatud osalejatele“.

A. Sissejuhatavad märkused

26. Direktiivi 2014/24 artikli 4 kohaselt kohaldatakse seda direktiivi riigihangete suhtes, mille eeldatav maksumus on võrdne teatavate selles artiklis sätestatud piirmääradega või ületab neid.[8] Riigihangetele, mis jäävad alla nende piirmäärade, selle direktiivi sätteid ei kohaldata, kuid need peavad siiski olema kooskõlas Euroopa Liidu toimimise lepingu põhimõtetega, eelkõige vaba liikumise eeskirjadega ning nendest eeskirjadest tulenevatele põhimõtetega, sealhulgas võrdse kohtlemise, vastastikuse tunnustamise, mittediskrimineerimise ja proportsionaalsuse põhimõttega.[9]

27. Praegune kohtuasi käsitleb üksnes direktiivi 2014/24 kohaldamisalasse kuuluvaid riigihankeid. Samuti pean vajalikuks lisada, et põhikohtuasja asjaolud näivad hõlmavat üksnes Hispaania osalisi ja et põhikohtuasja asjaolud, mille kohta eelotsusetaotluse esitanud kohus peab tegema otsuse, ei näi hõlmavat ühtegi piiriülest elementi.

28. Direktiivi 2014/24 artikli 20 kohaselt võivad liikmesriigid jätta „hankemenetluses osalemise õiguse“ kaitstud töö keskustele ja ettevõtjatele, kellel on teatavad „peamised eesmärgid“, või näha ette kõnealuste hankelepingute „täitmise kaitstud tööhõive programmi raames“. Selle võimaluse kohaldamise tingimus on see, et „vähemalt 30%“ sellises töökohas, sellise ettevõtja alluvuses või selliste programmidega hõivatud töötajatest on „puudega või ebasoodsas olukorras olevad töötajad“.

29. Hispaania on seda võimalust ära kasutanud ning kehtestanud eritööhõivekeskusi käsitlevad õigusaktid, millega kehtestatakse lisapiirangud ettevõtjatele, kes soovivad osaleda artikli 20 alusel reserveeritud Hispaania hankemenetlustes, mille CONACEE on põhikohtuasjas vaidlustanud. Nendes õigusaktides on sisuliselt sätestatud, et kõnealused juriidilised või füüsilised isikud peavad olema mittetulunduslikud ning kohustuvad investeerima kogu teenitud kasumi uuesti kas eritööhõivekeskusesse endasse või teistesse samalaadsetesse eritööhõivekeskustesse.

30. Samuti on Hispaania kehtestanud nõude eritööhõivekeskuste puudega isikute tööhõive määrale, mis on märkimisväärselt kõrgem (70%) kui direktiivi 2014/24 artiklis 20 sätestatud miinimumnõue (30%). Tundub, et põhikohtuasjas seda piirmäära ei vaidlustata, tõenäoliselt seetõttu, et CONACEE liikmed vastavadki sellele kriteeriumile.

31. Samamoodi on teised liikmesriigid kehtestanud õigusakte, millega kehtestatakse artikli 20 alusel reserveeritud hankemenetlustes lubatud osalejatele rangemad piirangud kui need, mis tulenevad direktiivi 2014/24 sõnastusest.[10]

[8] Kooskõlas direktiivi 2014/24 artikliga 6 vaadatakse piirmäärad läbi iga kahe aasta tagant. Vee-, energeetika-, transpordi- ja postiteenuste valdkonnas tegutsevate avaliku sektori hankijate sõlmitud ning vastavate valdkondadega seotud riigihankelepinguid reguleeritakse direktiiviga 2014/25/EL ja üldjuhul mitte direktiiviga 2014/24. Artikli 4 punktis d on sätestatud märkimisväärselt kõrgem piirmäär teatavate loetletud „sotsiaalteenuste ja muude eriteenuste riigihankelepingute“ puhul. Neile lepingutele kohaldatakse direktiivi 2014/24 III jaotise I peatükis sätestatud erihangete korda.

[9] Vt selle kohta direktiivi 2014/24 põhjendus 1.

[10] Oma seisukohtade punktis 16 toob komisjon näidetena välja, et nii Prantsusmaal, Tšehhi Vabariigis kui ka Horvaatias on puudega või ebasoodsas olukorras olevate töötajate määraga seoses kehtestatud rangemad nõuded ja et sellega seoses võtab Tšehhi Vabariik arvesse üksnes puudega isikuid, mitte aga teisi ebasoodsas olukorras olevaid isikuid.

B. Liikmesriikide kaalutlusõigus

32. Direktiivi 2014/24 artiklis 20 on sätestatud mitu kriteeriumi, millele lubatud osalejad peavad vastama, juhul kui asjaomane liikmesriik otsustab kasutada võimalust kasutada oma hankemenetlustes artikli 20 alusel reserveeritud lepinguid[11]. Artikli 20 lõikes 1 on ette nähtud, et 1) sellistes reserveeritud hankemenetlustes lubatud osalejad peavad kuuluma ühte kahest osalejate kategooriast, nimelt olema kas „kaitstud töö keskused“ või „ettevõtjad, kelle peamine eesmärk on puudega või ebasoodsas olukorras olevate isikute sotsiaalne ja kutsealane integreerimine“, või 2) lepingud peavad olema täidetud erivajadustega isikute tööhõiveprogrammi raames. Euroopa Kohtule esitatud kohtuasi käsitleb üksnes kategooriat „ettevõtjad, kelle peamine eesmärk on puudega või ebasoodsas olukorras olevate isikute sotsiaalne ja kutsealane integreerimine“, ning nendele ettevõtjatele kehtestatavaid võimalikke lisanõudeid peale nende, mis on direktiivis otsesõnu sätestatud.

33. Peale selle on direktiivi 2014/24 artikli 20 lõikes 1 kehtestatud nõue, et vähemalt 30% lubatud osalejate töötajatest peavad olema puudega või ebasoodsas olukorras.

34. Viimaks on direktiivi 2014/24 artikli 20 lõikes 2 nõutud, et liikmesriigid, kes kasutavad artiklis 20 sätestatud võimalust, peavad hanketeates otsesõnu viitama artiklile 20. See nõue ei puutu praeguses kohtuasjas asjasse.

35. CONACEE väidab sisuliselt seda, et direktiivi 2014/24 artikli 20 sõnastus kirjeldab ammendavalt kõiki nõudeid, millele ettevõtjad peavad vastama, et kvalifitseeruda selle artikli alusel reserveeritud riigihankemenetlustes osalema, ning et seepärast ei tohi jätta nendele kriteeriumidele vastavaid ettevõtjaid osalemisest välja niisuguste lisanõuete tõttu nagu kõnealuste Hispaania õigusnormidega kehtestatud nõuded, et ettevõtja peab olema mittetulunduslik ja et kasum tuleb reinvesteerida.

36. Komisjon väidab sisuliselt seda, et liikmesriikidel on suur kaalutlusõigus, kui nad määratlevad riigisisestes õigusaktides, kuidas mõista väljendit „ettevõtjad, kelle *peamine eesmärk* on puudega või ebasoodsas olukorras olevate isikute sotsiaalne ja kutsealane integreerimine“.[12]

37. Ma ei nõustu komisjoni analüüsiga. Euroopa Kohtu väljakujunenud kohtupraktika kohaselt tuleneb nii liidu õiguse ühetaolise kohaldamise vajadusest kui ka võrdsuse põhimõttest, et sellise liidu õigusnormi mõisteid, mis ei viita otsesõnu liikmesriikide õigusele õigusnormi tähenduse ning ulatuse kindlaksmääramiseks, tuleb tavaliselt kogu Euroopa Liidus tõlgendada autonoomselt ja ühetaoliselt. Selline tõlgendus tuleb leida, arvestades mitte ainult selle sätte sõnastust, vaid ka konteksti ja asjaomase õigusakti eesmärki.[13]

38. Seetõttu ei leia ma, et liikmesriikidel on direktiivi 2014/24 artiklis 20 esitatud mõistete tähenduse määratlemisel suur kaalutlusõigus. Minu hinnangul tuleb neid mõisteid tõlgendada ühetaoliselt. Seega ei tulene liikmesriigi mis tahes kaalutlusõigus direktiivi 2014/24 artikli 20 tõlgendamisel igaühe kaalutlusõigusest omistada direktiivis kasutatud mõistetele omaenda tähendus.

[11] Viitamise hõlbustamiseks viitan edaspidi artikli 20 alusel reserveeritud hankemenetlustes osalevate pakkujatega sõlmitud lepingutele kui „artikli 20 alusel reserveeritud lepingutele“.

[12] Komisjoni seisukohtade punkt 14: „ […] [L]es États membres sont en droit de préciser dans leur législation ce qu'il convient d'entendre par „*opérateurs économiques dont l'**objet principal** est l'intégration sociale et professionnelle de personnes handicapées ou défavorisées*““ („liikmesriikidel on õigus täpsustada oma õigusnormides, kuidas tuleb mõista väljendit „ettevõtjad, kelle ***peamine eesmärk*** on puudega või ebasoodsas olukorras olevate isikute sotsiaalne ja kutsealane integreerimine““).

[13] 4. juuni 2020. aasta kohtuotsus Remondis (C-429/19, EU:C:2020:436, punkt 24).

39. Pigem võib direktiivi 2014/24 artiklis 20 sätestatud nõudeid mõista kas *miinimumnõuetena*, mida liikmesriik peab lubatud osalejatele kehtestama, et liikmesriigi otsus kasutada artikli 20 alusel reserveeritud hankemenetlusi oleks õiguspärane, või, nagu väidab CONACEE, nende kriteeriumide *ammendava määratlusena*, mille alusel tehakse kindlaks, milliseid ettevõtjaid peavad liikmesriigid lubatud osalejatena aktsepteerima, kui liikmesriigid otsustavad kasutada artikli 20 alusel reserveeritud hankemenetlusi.

40. Nagu edaspidi selgitan, on direktiivi 2014/24 artiklis 20 sätestatud nõudeid kõige parem tõlgendada miinimumnõuetena, mis jätavad liikmesriikidele vabaduse kehtestada lisapiiranguid ja kitsendada artikli 20 alusel reserveeritud hankemenetlustes lubatud osalejate ringi, arvestades teistes direktiivi 2014/24 sätetes ja muudes liidu riigihankeõiguse normides sätestatud piiranguid. Seega ei ole mitte direktiivi 2014/24 artikkel 20 see, millega võib piirata liikmesriikide võimalust kehtestada lubatud osalejatele lisanõudeid, vaid sama direktiivi artikkel 18 ning nii võrdse kohtlemise ja proportsionaalsuse põhimõte kui ka keeld konkurentsi kunstlikult piirata.

41. Esiteks ei ole direktiivi 2014/24 artikli 20 sõnastuses mingilgi moel nõutud, et kõigil selle artikli nõuetele vastavatel ettevõtjatel tuleks lubada osaleda mis tahes riigihankemenetluses, mille liikmesriik korraldab artikli 20 alusel reserveeritud lepingute sõlmimiseks.

42. Vastupidi, direktiivi 2014/24 artiklis 20 on sätestatud liikmesriigi õigus – mida ta võib, kuid ei pruugi kasutada – ning tingimused, millele liikmesriik peab vastama, kui ta otsustab seda õigust selle artikli alusel kasutada. Nende tingimustega täpsustatakse laialt ja üldsõnaliselt see, millist liiki ettevõtetele või ettevõtjatele võivad liikmesriigid riigihankemenetluses osalemise reserveerida, ning kehtestatakse nendes ettevõtetes või ettevõtjates töötavate puudega või ebasoodsas olukorras olevate isikute minimaalne määr.

43. Teiseks, nagu on kirjeldatud direktiivi 2014/24 põhjenduses 36 ja direktiivi 2004/18 põhjenduses 28, tuleb direktiivi 2014/24 artikli 20 ja sellele eelnenud õigusnormi, direktiivi 2004/18 artikli 19 lisamist neisse direktiividesse tõlgendada „kõigile inimestele võrdsete võimaluste tagamise“ kontekstis, mille puhul on „kesksel kohal“ tööhõive ja elukutse. Direktiivi 2014/24 artikkel 20 – ja sellele eelnenud õigusnorm, direktiivi 2004/18 artikkel 19 – võimaldavad seega liikmesriikidel taotleda riigihangete vahendusel sotsiaal- ja tööhõivepoliitilisi eesmärke.

44. Seoses sellega tuleks meenutada, et liikmesriikidel on laiaulatuslik kaalutlusruum mitte ainult selle poolest, millist kindlat eesmärki teiste hulgas peaksid nad sotsiaal- ja tööhõivepoliitika vallas järgima,[14] vaid ka selle eesmärgi saavutamist võimaldada võivate vahendite valikul.[15] Võttes arvesse direktiivi 2014/24 artikli 20 loogikat, leian, et lubatud osalejate määratlus puudutab eelkõige sotsiaal- ja tööhõivepoliitikat, milles liikmesriikidel on suur kaalutlusõigus.

45. Samuti tuleks välja tuua, et ehkki artiklit 20 tuleks erandina üldisest direktiivis 2014/24 sätestatud riigihankemenetluste korrast tõlgendada kitsalt, kohalduks see tõlgendamispõhimõte minu hinnangul loogiliselt tavalisest riigihankemenetlusest tehtud *erandi suurusele* hõlmatud turuosa mõistes (mis ei ole kõne all praeguses kohtuasjas ning millele mingil juhul ei kohaldu ükski direktiivis 2014/24 sätestatud sõnaselge piirang, millele erandi ranget või kitsast tõlgendamist võiks kohaldada) ning erandi *sügavusele* nende reeglite ulatuse mõistes, millest erandlikud riigihankemenetlused on vabastatud. Seda ei tohiks kohaldada nii, nagu see nõuaks suurimat võimalikku lubatud osalejate ringi mis tahes artikli 20 alusel reserveeritud

[14] See on kooskõlas liidu seadusandja otsusega võimaldada liikmesriikidele artikli 20 alusel reserveeritud hankemenetluste kasutamist vabal valikul.

[15] 19. septembri 2018. aasta kohtuotsus Bedi (C-312/17, EU:C:2018:734, punkt 59 ja seal viidatud kohtupraktika).

riigihankemenetluses. Kui tavapärasest riigihangete turust on osa eraldatud tõenäoliselt konkurentsivõimetutele ettevõtjatele seoses nendelt saadava märkimisväärse sotsiaalse kasuga, ei näe ma, et turumajanduse, konkurentsivõime või võrdse kohtlemise põhimõttele tuleks päriselt kasuks see, kui nõutakse oletatavasti konkurentsivõimetute lubatud osalejate ringi võimalikult laia määratlemist. Turumajanduslikust vaatenurgast on – minu arvates – oluline just erandi suurus, samas kui kasusaajate ringi piiritlemist tuleks käsitada sotsiaal- ja tööhõivepoliitilise teemana ja vahendina, milles liikmesriikidel on lai kaalutlusõigus.

46. Seetõttu toetab direktiivi 2014/24 artikli 20 grammatiline ja teleoloogiline tõlgendus minu arvates järeldust, et selle artikli kohaselt *ei* pea liikmesriigid oma artikli 20 alusel reserveeritud hankemenetlustes lubama osaleda igal ettevõtjal, kes vastab selles artiklis sätestatud kriteeriumidele. Siiski peavad kõik lisapiirangud vastama direktiivi 2014/24 artikli 18 ning kõigi muude kohaldatavate liidu riigihankeõiguse sätete või põhimõtete nõuetele.

47. Seda järeldust toetab ka direktiivi 2014/24 artikli 20 ja sellele eelnenud õigusnormi, direktiivi 2004/18 artikli 19 – millega toodi riigihankedirektiividesse sisse „reserveeritud lepingute“ mõiste – kujunemislugu. [16]

48. Direktiivi 2014/24 artikkel 20 ja sellele eelnenud säte lubab või lubas liikmesriikidel reserveerida riigihankelepingute või nende teatavate osadega seotud hankemenetlustes osalemise õiguse, kuna asjaomased keskused või sotsiaalsed ettevõtjad ei pruugi olla suutelised sõlmima lepinguid normaalse konkurentsi tingimustes, ning selle mõte seisneb selles, et artikli 20 alusel reserveeritud hankemenetluste lõplike ette nähtud kasusaajate, nimelt puudega või ebasoodsas olukorras olevate isikute – kelle sotsiaalne ja erialane integreerimine peab olema nende ettevõtjate peamine eesmärk, keda kõnealune liikmesriik aktsepteerib lubatud osalejana – töölevõtmine on või võib olla kõnealustele ettevõtjatele majanduslikult kahjulik sellisel määral, et neilt ei saa eeldada suutlikkust konkureerida tavalistel turutingimustel. Seetõttu võivad liikmesriigid teatavaid kaitsemeetmeid ja piiranguid arvestades luua riigihankelepingutele kaitstud ruumi, kus sellised ettevõtjad konkureerivad üksnes teiste samaväärses olukorras olevate ettevõtjatega.

49. Isegi direktiivi 2014/24 artiklit 20 eraldi vaadeldes on ilmne, et neile osalistele tõeliselt või isegi vaid ligikaudu võrdsete tingimuste loomine on võimalik üksnes direktiivi selles sättes esitatud üldist skeemi täpsustades. Kui lepitakse mõttega, et need ettevõtjad ei pruugi oma märkimisväärse ühiskondliku panuse tõttu olla suutelised konkureerima tavalistel turutingimustel, tuleb ühtlasi teadvustada, et mõisted „puudega või ebasoodsas olukorras“ hõlmavad väga mitmesuguseid inimrühmi ja et igas sellises väiksemas rühmas on inimestel väga erinevad võimed ja potentsiaalne tööviljakus. Seega seisab ettevõtja, kes püüab kaasa aidata näiteks pikaajaliste töötute integreerimisele, silmitsi hoopis teistsuguste raskustega kui ettevõtja, kes püüab kaasa aidata sellise inimese integreerimisele, kes on püsiva puudega, näiteks seetõttu, et ta on pime. Meeles pidades eeltoodut ning direktiivi 2014/24 põhjenduses 36 esitatud „kõigile

[16] Direktiiv 2014/24 kehtestati koos Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2014. aasta direktiiviga 2014/23/EL kontsessioonilepingute sõlmimise kohta (ELT 2014, L 94, lk 1) ning Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2014. aasta direktiiviga 2014/25/EL, milles käsitletakse vee-, energeetika-, transpordi- ja postiteenuste sektoris tegutsevate üksuste riigihankeid ja millega tunnistatakse kehtetuks direktiiv 2004/17/EÜ (ELT 2014, L 94, lk 243), millest esimese artikkel 24 ja teise artikkel 38 on peaaegu sõna-sõnalt identsed direktiivi 2014/24 artikliga 20, ning direktiiv 2004/18 kehtestati koos Euroopa Parlamendi ja nõukogu 31. märtsi 2004. aasta direktiiviga 2004/17/EÜ, millega kooskõlastatakse vee-, energeetika-, transpordi- ja postiteenuste sektoris tegutsevate ostjate hankemenetlused (ELT 2004, L 134, lk 1; ELT eriväljaanne 06/07, lk 19), mille artikkel 28 on peaaegu sõna-sõnalt identne direktiivi 2004/18 artikliga 19.

inimestele võrdsete võimaluste tagamise“ eesmärki, leian, et direktiivi 2014/24 artikli 20 eesmärki teenib kõige paremini see, kui liikmesriikidel lubatakse kehtestada üksikasjalikumad nõuded artikli 20 alusel reserveeritud hankemenetlustes osalemiseks.

50. See muutub veelgi selgemaks siis, kui analüüsida direktiivi 2014/24 artiklit 20 sellele eelnenud õigusnormi ehk direktiivi 2004/18 artikli 19 kontekstis. Direktiivi 2004/18 artikliga 19 kehtestati reserveeritud hankemenetlustes lubatud osalejate töötajatele märksa rangemad nõuded, mille kohaselt enamik töötajatest pidid olema „puuetega isikud, kes puude laadi või raskuse tõttu ei saa[nud] töötada tavalistes tingimustes“ ja millega seati latt seega senisest märkimisväärselt kõrgemale nii ebasoodsas olukorras töötajate määra kui ka nende ebasoodsa seisundi raskusastme ja olemuse aspektist.

51. Kui direktiivi 2014/24 artikli 20 alusel reserveeritud lepingute *ratione personae* kohaldamisala laiendati, ei olnud liidu seadusandja eesmärk kindlasti algatada madalamate määrade peale n-ö tormijooksu, kus sellised sotsiaalsed ettevõtjad, kelle juures töötab madalam määr vähem puudutatud isikuid, tõrjuksid konkurentsis kõrvale sellised sotsiaalsed ettevõtjad, kes vastavad varasemas seaduses sätestatud artikli 20 alusel reserveeritud hankemenetlustes kehtinud karmimatele nõuetele. Võttes aga arvesse direktiivi 2014/24 põhjendust 36 ja direktiivi 2004/18 põhjendust 28, milles kirjeldatakse lepingute reserveerimise ajendit, nimelt seda, et kõnealused ettevõtjad ei pruugi olla suutelised konkureerima tavalistes turutingimustes, oleks oodatav tulemus juhul, kui varasematele, märksa rangematele nõuetele vastavate ettevõtjatega lubataks võrdväärselt konkureerida ettevõtjatel, kelle töötajatest üksnes 30% on puudutatud isikud ja nad on ühtlasi vähem puudutatud, just nimelt selline: varasematele, märksa rangematele nõuetele vastavad ettevõtjad oleksid sunnitud kõige väiksema tööviljakusega ja tõenäoliselt kõige suuremat abi vajavate töötajate määra vähendama 30%-ni, vastasel juhul on neil oht jääda nende endi kasuks mõeldud reserveeritud hankemenetlustes alla sellistele ettevõtjatele, kes on oma õlule võtnud märksa kergema sotsiaalse vastutuse koorma.

52. Tuleks rõhutada, et see analüüs ei luba liikmesriikidel ettevõtjaid artikli 20 alusel reserveeritud hankemenetlustest omavoliliselt kõrvale jätta ega tegele küsimusega, kas äriliste eritööhõivekeskuste *en bloc* kõrvalejätmine Hispaania artikli 20 alusel reserveeritud hankemenetlustest on õiguspärane. Pigem tuleks see küsimus lahendada peamiselt direktiivi 2014/24 artiklis 18 sätestatud standardite ja põhimõtete alusel.

C. Liikmesriikide kaalutlusõiguse piirangud

1. Direktiivi 2014/24 artikli 18 kohaldatavus

53. Liikmesriikidel ei ole vabadust kehtestada artikli 20 alusel reserveeritud hankemenetlustes lubatud osalejatele omavolilisi nõudeid. Pigem vastupidi, artikli 20 alusel reserveeritud hankemenetlustele kohaldatakse jätkuvalt direktiivi 2014/24 sätteid, sealhulgas artiklit 18, ning seetõttu peavad kõik kehtestatavad lisanõuded olema kooskõlas artikliga 18 ning selles sisalduvate põhimõtetega.

54. Sellist järeldust toetab direktiivi 2014/24 artikli 20 sõnastus, milles ei leidu mingit viidet sellele, et reserveeritud lepingud tuleks vabastada direktiivi ülejäänud sätete kohaldamisest, ning selle artikli asukoht I jaotise II peatükis „Üldised eeskirjad“, mitte I jaotise I peatüki 3. jaos „Erandid“, mis oleks direktiivi kohaldamisest vabastamist kehtestava sätte loomulik asukoht.

55. Samuti nähtub direktiivi 2014/24 artiklile 20 eelnenud õigusnormi, nimelt direktiivi 2004/18 artikli 19 seadusandlikust kujunemisloost selgelt, et reserveeritud hankemenetlusi ei soovitud vabastada teiste sama direktiivi sätete kohaldamisest.

56. Direktiivi 2004/18 artikkel 19, mis koos direktiivi 2004/17 artikliga 28 tõi liidu riigihankeõigusse mõiste „reserveeritud hankelepingud“, ei olnud komisjoni esialgses direktiivi eelnõus sees. See pärineb Euroopa Parlamendi tööstuse, väliskaubanduse, teadusuuringute ja energeetikakomisjoni 29. juuni 2001. aasta arvamuse muudatusettepanekust 9 direktiivi eelnõu kohta, mis esialgses sõnastuses oleks välistanud „kaitstud tööhõiveprogrammide“ alusel sõlmitud „asjade, teenuste või ehitustööde riigihankelepingud“ direktiivi 2004/18 kohaldamisalast täielikult.[17]

57. Väljapakutud muudatusettepanekut muudeti korduvalt ning selle sätte eri versioonidele toodi mitmesuguseid põhjendusi, enne kui see sai oma lõpliku kuju, eeskätt direktiivi 2004/18 artiklina 19. Komisjoni kommentaaris väljapakutud sätte muudetud ettepanekule, mis esitati 6. mail 2002,[18] on täpsustatud, et „reservatsioon ei tähenda vabastamist riigihankelepingutele kohalduva direktiivi kõigi ülejäänud sätete kohaldamisest“. Seda peegeldab ka vastuvõetud direktiivi 2004/18 tekst, millega ei vabastata kõnealuseid lepinguid direktiivi 2004/18 kohaldamisest (nagu tehti esialgu väljapakutud muudatusettepanekuga), vaid sätestatakse üksnes see, et selliste lepingute puhul võib osalemise riigihankemenetlustes reserveerida nendele keskustele. Ka direktiivi 2004/18 artikli 19 lõpliku versioonini jõudmiseks toimunud õigusloomeprotsessi eri etapid näitavad seadusandja selget tahet kohaldada „reserveeritud lepingutele“ kogu liitu hõlmavat konkurentsi kooskõlas direktiivi 2004/18 ülejäänud sätete ning „asutamislepingu asjakohaste eeskirjadega“.[19]

58. Selle uue sätte sissetoomise mitmesugused põhjendused õigusloomeprotsessi eri etappides ning lõpliku direktiivi põhjendus 28 näitavad selgelt, et direktiivi 2004/18 artikli 18 kehtestamise *raison d'être* oli kartus, et kõnealused keskused ja tööhõiveprogrammid ei pruugi olla suutelised „sõlmima lepinguid tavapärastes konkurentsitingimustes“. Seega leitakse selles põhjenduses, et need keskused ja tööhõiveprogrammid aitavad „tõhusalt kaasa puuetega inimeste tööjõuturule pääsemisele ja naasmisele“. Samuti on selles põhjenduses selles kontekstis märgitud, et „[t]öö saamine ja kutsealale pääsemine on kõikidele võrdsete võimaluste tagamisel otsustava tähtsusega“.

59. Seega nähtub direktiivi 2004/18 artikli 19 ja selle direktiivi põhjenduse 28 seadusandlikust tekkeloost, et selle sätte eesmärk oli võimaldada liikmesriikidel kasutada reserveeritud lepingutega riigihankemenetlusi, et sõlmida teatavate lubatud osalejatega lepinguid, mida nad ei oleks suutnud sõlmida tavapärastes turutingimustes, ning et sooduskohtlemist põhjendati „tõhusa kaasaaitamisega“ selle skeemi lõplike kasusaajate, nimelt direktiivi 2004/18 artiklis 19 nimetatud „puuetega isikute, kes puude laadi või raskuse tõttu ei saa töötada tavalistes tingimustes“, integreerimisele või taasintegreerimisele. See eesmärk oli osa kõrgema taseme eesmärgist „tagada

[17] Õigusasjade ja siseturukomisjoni arvamus ettepaneku kohta võtta vastu Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrus asjade riigihankelepingute, teenuste riigihankelepingute ja ehitustööde riigihankelepingute sõlmimise korra kooskõlastamise kohta (KOM(2000) 275 – C5-0367/2000 – 2000/0115(COD)), kättesaadav aadressil https://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A5-2001-0378+0+DOC+XML+V0//EN (viimati vaadatud 23. märtsil 2021).

[18] Muudetud ettepanek: Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv asjade riigihankelepingute, teenuste riigihankelepingute ja ehitustööde riigihankelepingute sõlmimise korra kooskõlastamise kohta, KOM(2002) 236 (lõplik) – 2000/0115(COD), muudatusettepanek 36.

[19] Vt näiteks algne muudatusettepanek 9 ja hilisem kompromissmuudatusettepaneku põhjendus 29, mille esitas A. P. Vallelersundi, viidatud allmärkuses 20. Direktiivi 2004/18 artikli 19 seadusandlik tekkelugu on kogutud väljaandesse Hebly, Jan M., *European Public Procurement – Legislative History of the 'Classic' Directive 2004/18/EC*, lk 603 jj.

kõikidele võrdsed võimalused“. Reserveeritud hankelepingute kasutamisel nõuti kõigi teiste direktiivi 2004/18 sätete järgimist ning spetsiaalselt nähti ette piiriülese konkurentsi võimaldamine reserveeritud lepingute puhul.[20]

60. Direktiiviga 2014/24 tehti „reserveeritud hankelepingute“ korras mitu muudatust.[21] Direktiivi 2014/24 artiklis 20 kinnitatakse ja laiendatakse liikmesriikidele algul direktiivi 2004/18 artikliga 19 antud võimalust jätta hankemenetlustes osalemise õigus teatavatele ettevõtjatele. Võrreldes direktiivi 2004/18 artikliga 19 laiendab direktiivi 2014/24 artikkel 20 märkimisväärselt nende ettevõtjate ringi, kes võivad olla lubatud osalejad reserveeritud hankelepingute sõlmimiseks korraldatud hankemenetlustes. Kuid mitte ükski nende muudatuste aspekt ei näita liidu seadusandja kavatsust vabastada artikli 20 alusel reserveeritud hankemenetlused direktiivi 2014/24 ülejäänud sätete kohaldamisest ega kavatsust vähendada konkreetsete lubatud osalejate kantava sotsiaalse vastutuse määra. Pigem laiendatakse selle sätte *ratione personae* kohaldamisala seeläbi, et lubatud osalejatena võib kvalifitseeruda senisest suurem hulk ettevõtjaid, mille eeldatav eesmärk on laiendada selle sotsiaal- ja tööhõivepoliitilise vahendi kasutusala, et sellest võiks kasu saada suurem, laiemalt määratletud ja arvukam lõplike kasusaajate rühm (puudega või ebasoodsas olukorras olevad töötajad).

61. Direktiivi 2014/24 seadusandlik tekkelugu ise annab artikli 20 tõlgendamiseks suhteliselt vähe suuniseid. Oma arvamuses ettepaneku kohta võtta vastu Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv riigihangete kohta (KOM(2011) 896 (lõplik)) tegi Euroopa Majandus- ja Sotsiaalkomitee ettepaneku teha teatavaid muudatusi, mida vastu ei võetud, sealhulgas kehtestada nõue, mille kohaselt „kaitstud töökojad ja ettevõtjad, kelle peamine eesmärk on puudega või ebasoodsas olukorras olevate töötajate sotsiaalne ja kutsealane integreerimine, „peaksid olema peamiselt kasumit mittetaotlevate üksuste juhtimise ja kontrolli all““, mis selle komitee arvates annaks lisaõigustuse sellisele eelistatud juurdepääsule valitsuse toetusele.[22]

2. Üldised märkused direktiivi 2014/24 artikli 18 kohta

62. Direktiivi 2014/24 artikli 18 „Lepingute sõlmimise põhimõtted“ lõike 1 esimeses lõigus on sätestatud, et avaliku sektori hankijad kohtlevad ettevõtjaid võrdselt ja mittediskrimineerivalt ning tegutsevad „proportsionaalselt“. Sellega korratakse sisuliselt võrdse kohtlemise ja proportsionaalsuse põhimõtteid, mis oleksid kohaldatavad ka ilma eelmainitud sätteta.[23] Artikli 18 lõike 1 teises alalõigus on sätestatud, et „[r]iigihanke kavandamisel ei tohi lähtuda

[20] Vt kompromissmuudatusettepaneku põhjendus 29, mille esitas A. P. Vallelersundi ning milles tehti ettepanek algul väljapakutud kaitstud töökohtadega sõlmitavate lepingute ja programmide väljajätmise asemel sellisel puhul lepingud reserveerida: „Samuti tuleb tagada, et selliseid lepinguid […] saaks sõlmida igal pool [liidus] asuvate keskustega ja et need ei muutuks järjekordseks vahendiks, mille abil eelistatakse piirkondlikke või kohalikke pakkujaid.“ See seisukoht säilib kaudselt komisjoni kommentaaris muudatusettepanekule 36 ettepanekus: Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv asjade riigihankelepingute, teenuste riigihankelepingute ja ehitustööde riigihankelepingute sõlmimise korra kooskõlastamise kohta (KOM(2002) 236 (lõplik) – 2000/0115(COD); EÜT 2002, C 203E, lk 210): „Muudatusettepanek on vastuvõetav, kui seda muudetakse selliselt, et sellest tuleb veelgi täpsemalt välja, et reservatsioon ei tähenda vabastamist riigihankelepingutele kohalduva direktiivi kõigi ülejäänud sätete kohaldamisest“.

[21] Lisaks artiklis 20 tehtud muudatustele sätestati direktiivi 2014/24 III jaotise „Erihangete kord“ I peatükis „Sotsiaalteenused ja muud eriteenused“ (artiklid 74–77) esimest korda teistsugused reserveeritud lepingud teatavate tervishoiu-, sotsiaal- ja kultuuriteenuste osutamiseks. Nimetatud kord on praeguses kohtuasjas kõne all olevatest sätetest lahus ja eraldiseisev, kuid on võimalik, et Hispaania seadusandja võis Hispaania õigusnormides sätestatud „kasumi reinvesteerimise“ nõude kehtestamisel saada innustust artikli 77 lõike 2 punktist b.

[22] Euroopa Majandus- ja Sotsiaalkomitee arvamus teemal „Ettepanek: Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv, milles käsitletakse vee-, energeetika-, transpordi- ja postiteenuste sektoris tegutsevate üksuste hankeid“ (KOM(2011) 895 (lõplik) – 2011/0439 (COD)), „Ettepanek: Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv riigihangete kohta“ (KOM(2011) 896 (lõplik) – 2011/0438 (COD)) ja „Ettepanek: Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv kontsessioonilepingute sõlmimise kohta“ (KOM(2011) 897 (lõplik) – 2011/0437 (COD)) (ELT 2012, C 191, lk 84), punktid 4.10 ja 4.11.

[23] See säte laiendab sellele eelnenud õigusnormi ehk direktiivi 2004/18 artiklit 2, milles nõuti üksnes ettevõtjate võrdset ja mittediskrimineerivat kohtlemist ning läbipaistvust, kuid ei mainitud proportsionaalsust.

eesmärgist […] konkurentsi kunstlikult piirata. Konkurentsi peetakse kunstlikult piiratuks, kui riigihanget kavandatakse kavatsusega teatavaid ettevõtjaid sobimatul viisil soodustada või ebasoodsasse olukorda panna“. Ehkki põhikohtuasja faktilised asjaolud näivad puudutavat üksnes Hispaania osalisi, tuleks meeles pidada, et direktiiv 2014/24 laiendab pakkujate võrdse kohtlemise, proportsionaalsuse ja moonutamata konkurentsi põhimõtet riigisisestele olukordadele. [24]

63. Põhikohtuasjas on Hispaania kehtestanud õigusakti, mis pealtnäha jätab selle liikmesriigi artikli 20 alusel reserveeritud hankemenetlustest *en bloc* välja suure osa konkreetsest sektorist, nimelt ärilised eritööhõivekeskused. Peale selle reserveerib nimetatud õigusakt need lepingud ainuüksi ühele teisele eritööhõivekeskuste alaliigile, nimelt sotsiaalalgatuse eritööhõivekeskustele, ning eraldab pealtnäha märkimisväärselt suure osa riigihankelepingutest artikli 20 alusel reserveeritud hankemenetlustele.

64. See tõstatab üsnagi ilmselgeid küsimusi, mis puudutavad võrdse kohtlemise ja proportsionaalsuse põhimõtet ning konkurentsi kunstliku piiramise keeldu.

3. Direktiivi 2014/24 artikkel 18 ning võrdse kohtlemise põhimõte

65. Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt kuulub võrdse kohtlemise põhimõte liidu õiguse nende aluspõhimõtete hulka, [25] mida liikmesriigid peavad liidu õiguse kohaldamisalas tegutsedes järgima. See põhiõiguste hulka kuuluv põhimõte, mille järgimise tagab Euroopa Kohus, [26] nõuab, et sarnaseid või võrreldavaid olukordi ei tohi käsitleda erinevalt, välja arvatud juhul, kui selline erinev käsitlemine on objektiivselt põhjendatud. [27] Kuna võrdse kohtlemise põhimõtte näol on tegemist liidu õiguse üldpõhimõttega, on selle järgimine liikmesriikidele liidu õigusnormide kohaldamisel siduv. Seetõttu on liikmesriigid – niivõrd kui see on võimalik – kohustatud neid õigusnorme kohaldama kooskõlas liidu õiguskorras sisalduvate põhiõiguste kaitsest tulenevate nõuetega. [28]

66. Liidu riigihankeõiguse valdkonnas on võrdse kohtlemise põhimõte väljendunud iseäranis pakkujate võrdse kohtlemise põhimõttes, mille kohaselt neile tuleb anda pakkumuste esitamisel võrdsed võimalused. [29] Nagu kohtujurist Bot oma ettepanekus kohtuasjas Wall välja tõi, [30] on pakkujate võrdse kohtlemise põhimõtte eesmärk soodustada hankemenetluses osalevate ettevõtjate vahelise terve ja tegeliku konkurentsi arengut. Selle põhimõtte järgimine peab võimaldama tagada pakkumuste objektiivse võrdlemise ning see on kohustuslik kõigis menetluse staadiumides. Teisisõnu peavad mängureeglid olema teada kõigile potentsiaalsetele pakkujatele ning need peavad kehtima kõigile ühtemoodi.

[24] Vt sellega seoses kohtujurist Szpunari ettepanekut kohtuasjas Grupo Hospitalario Quirón (C-552/13, EU:C:2015:394, punkt 40 jj) seoses direktiivi 2004/18 artikli 23 lõikega 2, milles käsitletakse võrdset juurdepääsu ja konkurentsis põhjendamatute takistuste puudumist tehniliste kirjelduste kontekstis.

[25] 19. oktoobri 1977. aasta kohtuotsus Ruckdeschel jt (117/76 ja 16/77, EU:C:1977:160, punkt 7); 16. detsembri 2008. aasta kohtuotsus Arcelor Atlantique et Lorraine jt (C-127/07, EU:C:2008:728, punkt 23) ning 17. detsembri 2020. aasta kohtuotsus Centraal Israëlitisch Consistorie van België jt (C-336/19, EU:C:2020:1031, punkt 85).

[26] 12. detsembri 2002. aasta kohtuotsus Rodríguez Caballero (C-442/00, EU:C:2002:752, punkt 32) ja 17. jaanuari 2008. aasta kohtuotsus Velasco Navarro (C-246/06, EU:C:2008:19, punkt 32).

[27] 25. novembri 1986. aasta kohtuotsus Klensch jt (201/85 ja 202/85, EU:C:1986:439, punkt 9); 12. detsembri 2002. aasta kohtuotsus Rodríguez Caballero (C-442/00, EU:C:2002:752, punkt 32 ja seal viidatud kohtupraktika) ning 17. detsembri 2020. aasta kohtuotsus Centraal Israëlitisch Consistorie van België jt (C-336/19, EU:C:2020:1031, punkt 85).

[28] 12. detsembri 2002. aasta kohtuotsus Rodríguez Caballero (C-442/00, EU:C:2002:752, punkt 30). Vt ka kohtujurist Boti ettepanek kohtuasjas Wall (C-91/08, EU:C:2009/659, punktid 35 ja 36).

[29] 2. juuni 2016. aasta kohtuotsus Pizzo (C-27/15, EU:C:2016:404, punkt 36).

[30] C-91/08, EU:C:2009/659, punkt 38.

67. Artikli 20 alusel reserveeritud hankemenetlustest ühe võimalike pakkujate rühma väljajätmine liikmesriigi mõne teise pakkujate rühma kasuks, nagu Hispaania jättis välja ärilised eritööhõivekeskused sotsiaalalgatuse eritööhõivekeskuste kasuks, on seetõttu lubatav üksnes juhul, kui need kaks võimalike pakkujate rühma ei ole sarnases või võrreldavas olukorras või kui selline erinev käsitlemine on objektiivselt põhjendatud.

68. Üksnes eelotsusetaotluse esitanud kohtul on pädevus teha otsust põhikohtuasja faktiliste asjaolude kohta, et kontrollida, kas ärilised eritööhõivekeskused ja sotsiaalalgatuse eritööhõivekeskused on sarnases või võrreldavas olukorras ja/või kas selline erinev käsitlemine on objektiivselt põhjendatud. Tundub, et ärilised eritööhõivekeskused on varem täitnud ja täidavad ka praegu samu ühiskondlikke ülesandeid nagu need, mida nõutakse sotsiaalalgatuse eritööhõivekeskustelt. Seetõttu ei tundu *prima facie* ebamõistlik kaaluda võimalust, et need kaks eritööhõivekeskuste rühma on sarnases või võrreldavas olukorras, võttes arvesse nende suutlikkust täita puudega või ebasoodsas olukorras olevate isikute sotsiaalsele ja kutsealasele integreerimisele kaasaaitamise ülesannet. Samal ajal leidub äriliste eritööhõivekeskuste ja sotsiaalalgatuse eritööhõivekeskuste ülesehituses erinevusi, eriti seoses viimaste mittetulundusliku olemuse ning kasumi reinvesteerimise nõudega, mis võiks väidetavalt toetada järeldust, et need kaks ühingute rühma ei ole sarnases või võrreldavas olukorras või et mis tahes erinev käsitlemine on objektiivselt põhjendatud. Kokkuvõttes tuleb selle väljaselgitamisel tõlgendada kohaldatavat Hispaania õigust ning see ülesanne jääb eelotsusetaotluse esitanud kohtule.

4. Direktiivi 2014/24 artikkel 18 ning proportsionaalsuse põhimõte

69. Nagu Euroopa Kohus on oma praktikas kinnitanud, on liikmesriigi riigihankemenetlustega seotud õigusaktide eesmärk üldjuhul kaitsta pakkujate võrdset kohtlemist. Seetõttu ei või sellised õigusaktid vastavalt proportsionaalsuse põhimõttele minna nimetatud eesmärgi saavutamiseks vajalikust kaugemale.[31]

70. Kui liikmesriigid kehtestavad direktiivi 2014/24 artikli 20 rakendamiseks riigisisesed õigusaktid ja jätavad riigihankemenetlustes reserveeritud lepingud kaitstud tööhõive pakkujatele, on nendel õigusaktidel vähemalt kaks eesmärki: eelmises punktis mainitud pakkujate võrdne kohtlemine ning sotsiaal- ja tööhõivepoliitika, millega tehakse reserveeritud lepingud kaitstud tööhõive pakkujatele kättesaadavaks.

71. Nagu ka võrdse kohtlemise põhimõtte puhul, on siingi üksnes eelotsusetaotluse esitanud kohus pädev tegema otsust põhikohtuasja faktiliste asjaolude kohta ja just tema peab kontrollima, kas lisatingimuste kehtestamine on tõepoolest sobiv vahend liikmesriigi õiguspäraste eesmärkide saavutamiseks seoses puudega või ebasoodsas olukorras olevate isikute integreerimise või taasintegreerimise sotsiaalsete eesmärkide elluviimisega võimalikult täies mahus, ja kui nii on, siis kas need nõuded on rangemad kui need, mis on nende eesmärkide saavutamiseks vajalikud.

72. Minu hinnangul võib nõudeid, et artikli 20 alusel reserveeritud riigihankemenetluses osalejad peavad olema asutatud mittetulundusliku ühinguna või olema mittetulundusliku ühingu omandis ning nad peavad artikli 20 alusel reserveeritud lepingutest saadud tulu reinvesteerima, pidada sobivateks vahenditeks, mis aitavad paremini saavutada puudega või ebasoodsas olukorras

[31] Vt selle kohta 8. veebruari 2018. aasta kohtuotsus Lloyd's of London (C-144/17, EU:C:2018:78, punkt 32); 2. mai 2019. aasta kohtuotsus Lavorgna (C-309/18, EU:C:2019:350, punkt 24 ja seal viidatud kohtupraktika); 30. jaanuari 2020. aasta kohtuotsus Tim (C-395/18, EU:C:2020:58, punkt 45) ja 14. mai 2020. aasta kohtuotsus T-Systems Magyarország (C-263/19, EU:C:2020:373, punkt 71).

olevate isikute sotsiaalse ja kutsealase integreerimise õiguspärast eesmärki. Mõlemad nõuded on seotud artikli 20 lõikes 1 sisalduva klausliga, et lubatud ettevõtjate (välja arvatud kaitstud töö keskuste) peamine eesmärk peab olema „puudega või ebasoodsas olukorras olevate isikute sotsiaalne ja kutsealane integreerimine“. Kasumit taotleva ühingu üks eesmärke on tavaliselt omanikele kasumi teenimine. Seisukoht, et see kahjustab sotsiaalsele eesmärgile keskendumist, ei ole olemuselt põhjendamatu. Seega tundub nõue, et lubatud osaleja peab olema mittetulunduslik ühing või sellise ühingu omandis, tõepoolest õiguspärast eesmärki teenivat. Nõue reinvesteerida kasum samasse või samalaadsesse sotsiaalsesse ettevõttesse, mille eesmärk on puudega või ebasoodsas olukorras olevate isikute sotsiaalne ja kutsealane integreerimine, teenib seda eesmärki veel selgemalt, ning arvestades, et artikli 20 alusel reserveeritud hankemenetlustes võib ette kujutada riiklikku rahastamist (selle sätte esmane ajend – et lubatud osalejad ei pruugi olla võimelised konkureerima tavalistel hinda/kvaliteeti puudutavatel tingimustel – viitab sellele, et hankijad maksavad artikli 20 alusel reserveeritud hankemenetlustes tehtud ostude eest tõenäoliselt tavalisest rohkem), näib nendega seotud kasumi reinvesteerimine asjaomaste sotsiaalsete eesmärkide kasuks iseäranis asjakohane.

73. Ka Hispaania õigusnormides sisalduv 70% tööhõive nõue aitab ilmselgelt kaasa artikli 20 alusel reserveeritud hankemenetluste lõppeesmärgi, nimelt „puudega või ebasoodsas olukorras olevate isikute sotsiaalse ja kutsealase integreerimise“ saavutamisele.[32]

74. Seetõttu tundub minu arvates, et need nõuded sobivad soovitud eesmärgi saavutamiseks. Kuid nõue, et eritööhõivekeskused peavad olema konkreetses mittetulundusliku üksuse õiguslikus vormis või vastama kõnesolevatele omandiõigust käsitlevatele nõuetele, näib minu arvates olevat rangem kui see, mis on nende eesmärkide saavutamiseks vajalik. Raske on näha, kuidas sellise suure ettevõtjate allrühma välistamine, kes on varem teeninud, teenivad praegu ja kavatsevad ka edaspidi teenida täpselt neidsamu sotsiaalseid eesmärke ja ühiskonnakihte, pelgalt nende või nende lõplike omanike õigusliku vormi tõttu, ei ole rangem kui see, mis on õiguspärase eesmärgi saavutamiseks ehk puudega või ebasoodsas olukorras olevate isikute sotsiaalseks ja kutsealaseks integreerimiseks või taasintegreerimiseks vajalik. See kehtib *a fortiori* juhul, kui jõusse jääb kasumi reinvesteerimise nõue.

75. Seetõttu arvan, kuigi eelotsusetaotluse esitanud kohus peab seda kontrollima, et nõuded liikmesriigi artikli 20 alusel reserveeritud hankemenetlustes lubatud osalejatena aktsepteeritavate ettevõtjate õiguslikule vormile või omandiõigusele, nagu on Hispaania nõuded põhikohtuasjas, ei ole proportsionaalsuse põhimõttega kooskõlas.

5. Direktiivi 2014/24 artikkel 18 ning keeld konkurentsi kunstlikult piirata

76. Nagu on sätestatud direktiivi 2014/24 artikli 18 lõike 1 teises alalõigus, ei tohi riigihanke kavandamisel lähtuda eesmärgist konkurentsi kunstlikult piirata. Konkurentsi peetakse kunstlikult piiratuks, kui riigihanget kavandatakse kavatsusega teatavaid ettevõtjaid sobimatul viisil soodustada või ebasoodsasse olukorda panna.

77. On selge, et kõnealused Hispaania õigusnormid soodustavad sotsiaalalgatuse eritööhõivekeskusi ning seavad ebasoodsasse olukorda ärilised eritööhõivekeskused. Samuti tundub ilmselge, et see on kavatsetud. Kuid direktiivi 2014/24 artikli 18 lõike 1 teises alalõigus ei

[32] Direktiivi 2014/24 põhjendus 36.

keelata igasugust kavatsetud soodustamist või ebasoodsasse olukorda seadmist. Keeld kehtib üksnes siis, kui kavatsetakse teatavaid ettevõtjaid „sobimatul viisil“ soodustada või ebasoodsasse olukorda seada.

78. Euroopa Kohus ei ole veel täpsustanud fraasi „sobimatul viisil“ (või „kunstlikult“) tähendust direktiivi 2014/24 artikli 18 kontekstis. Siiski võib nende mõistete tõlgendamisel saada mõningaid juhiseid võrdse kohtlemise ja proportsionaalsuse põhimõttest. Ehkki võrdse kohtlemise mõiste ja „mittekunstlikult piiratud konkurentsi“ mõiste seisavad ilmselgelt eraldi, viitab mõne(de) ettevõtja(te) „soodustamine“ või „ebasoodsasse olukorda seadmine“ teis(t)e ettevõtja(te) ees erinevale kohtlemisele. Raske on kujutada ette „soodustamist“ või „ebasoodsasse olukorda seadmist“, mis on tehtud „sobimatul viisil“ ja ühtaegu „objektiivselt põhjendatud“ või vastupidi, ning seetõttu tundub, et nende kahe eraldiseisva mõiste puhul peab olema mõningane kattuvus. Samamoodi on kunstlikult piiratud konkurentsi ja proportsionaalsuse vahelise seose puhul raske ette kujutada sellist mõne(de) ettevõtja(te) „soodustamist“ või „ebasoodsasse olukorda seadmist“ teis(t)e ettevõtja(te) ees, mis läheks soovitud õiguspäraste eesmärkide saavutamisel vajalikust kaugemale „sobival viisil“. Seega tundub, et kunstlikult piiratud konkurents kattub mingil määral ka proportsionaalsuse põhimõtte rikkumisega.

79. Võib tunduda ahvatlev määratleda „konkurentsi kunstlik piiramine“ pelgalt viitega kahele eelmises punktis nimetatud põhimõttele. Kuid artikli 18 lõike 1 teise alalõiku konkurentsi kunstliku piiramise keelu lisamine oleks liigne, kui see hõlmaks ainult sellist käitumist, mis on võrdse kohtlemise ja proportsionaalsuse põhimõttega juba keelatud. Seetõttu peaks konkurentsi kunstliku piiramise keelule andma sellest laiema ulatuse.

80. Nagu punktis 74 proportsionaalsuse analüüsi kontekstis juba arutatud, ei tundu konkurentsi piiramine, mis tuleneb äriliste eritööhõivekeskuste Hispaania artikli 20 alusel reserveeritud hankemenetlustest kõrvalejätmisest, õiguspärase eesmärgi saavutamisega proportsionaalne seoses nõudega, mille kohaselt peavad kõnealused ettevõtjad olema mittetulunduslikud ühingud või mittetulunduslike ühingute täielikus või osalises omandis. Olenemata konkurentsi kunstliku piiramise keelu täpsest ulatusest oleks nimetatud nõue minu arvates selle keeluga vastuolus. Siiski on just eelotsusetaotluse esitanud kohtu ülesanne otsustada, kas tema arutusel olevas kohtuasjas on ikka tegemist kavatsusega sobimatul viisil soodustada ja/või ebasoodsasse olukorda seada.

81. Mis puudutab kasumi reinvesteerimise nõuet, siis seda on minu arvates mõeldav pidada konkurentsi kunstlikult piiravaks, isegi kui nõustutakse minu analüüsiga, et see nõue võib vastata võrdse kohtlemise ja proportsionaalsuse standarditele. Kui see nõue pole kehtestatud üksnes õiguspärase eesmärgiga edendada puudega või ebasoodsas olukorras olevate isikute sotsiaalset ja kutsealast integreerimist, vaid see on ühtlasi taotluslikult kavandatud selleks, et eelistada ühte võimalike pakkujate rühma teisele põhjustel, mis ei ole taotletava õiguspärase eesmärgiga seotud,[33] tuleks seda minu arvates käsitleda nii, nagu see mõjuks neile rühmadele sobimatul viisil vastavalt soodustavalt ja ebasoodsasse olukorda seadvalt ning piiraks kunstlikult konkurentsi. Eelotsusetaotluse esitanud kohus peab hindama, kas see võib olla nii.

[33] Sellised põhjused võivad tuleneda näiteks ideoloogiliste või poliitiliste motiividega soovist eelistada ühte ettevõtjate rühma või vormi teisele.

IV. Ettepanek

82. Esitatud põhjendustest lähtudes teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata eelotsusetaotluse esitanud kohtule järgmiselt:

Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2014. aasta direktiivi 2014/24/EL riigihangete kohta artikliga 20 ei ole vastuolus liikmesriigi õigusnormid, mille alusel kehtestatakse selle artikli alusel reserveeritud hankelepingute sõlmimiseks korraldatud menetlustes osalemisele tingimusi, mis lisanduvad selles artiklis nimetatutele.

Kuid sellised lisatingimused peavad olema kooskõlas kõigi kohaldatavate liidu õiguse nõuetega, sealhulgas direktiivi 2014/24 artikliga 18 ning võrdse kohtlemise ja proportsionaalsuse põhimõttega, ning need tingimused ei tohi konkurentsi kunstlikult piirata.

Sellega seoses tundub *prima facie*, et tingimus, et reserveeritud lepingute hankemenetlustes võivad osaleda üksnes ettevõtjad, kes on mittetulunduslikud ühingud või kes on mittetulunduslike ühingute täielikus või osalises omandis, ulatub kaugemale, kui puudega või ebasoodsas olukorras olevate isikute sotsiaalse ja kutsealase integreerimise edendamise õiguspärase eesmärgi saavutamiseks vajalik.

Suure osa ettevõtjate taotluslik väljajätmine põhjustel, mis ei ole seotud õiguspärase eesmärgiga edendada puudega või ebasoodsas olukorras olevate isikute sotsiaalset ja kutsealast integreerimist, tundub *prima facie* konkurentsi kunstlikult piiravat.