



**Lillo & Partnerid**  
ADVOKAADIBÜROO LAW OFFICE

**RIIGIKOHUS**

[www.e-toimik.ee](http://www.e-toimik.ee)

Tallinnas 07. novembril 2022. a

**KASSATSIOONKAEBUS**

**JA**

**TAOTLUS**

**eelotsuse küsimiseks**

<b>Haldusasja nr:</b>	<b>3-20-2402</b>
<b>Kassaator: (kaebaja)</b>	<b>Riigimetsa Majandamise Keskus</b> registrikood: 70004459 Mõisa, Sagadi küla 45402 Haljala vald, Lääne-Virumaa
<b>Kassaatori lepinguline esindaja:</b>	<b>vandeadvokaat Indrek Lillo</b> Advokaadibüroo Lillo & Partnerid Pärnu mnt 10, 10148 Tallinn e-post: <a href="mailto:lillo@advokaat.ee">lillo@advokaat.ee</a>
<b>Vastustaja:</b>	<b>SA Keskkonnainvesteeringute Keskus</b> registrikood: 90005946 Narva mnt 7a, 10117 Tallinn e-post: <a href="mailto:info@kik.ee">info@kik.ee</a>
<b>Vastustaja volitatud esindaja:</b>	<b>Jaanika Vilde</b> e-post: <a href="mailto:jaanika.vilde@kik.ee">jaanika.vilde@kik.ee</a>
<b>Kaasatud haldusorgan:</b>	<b>Rahandusministeerium</b> registrikood: 70000272 Suur-Ameerika 1, 10122 Tallinn e-post: <a href="mailto:info@fin.ee">info@fin.ee</a>
<b>Kaasatud haldusorgani volitatud esindaja:</b>	<b>Heili Jaamu</b> e-post: <a href="mailto:heili.jaamu@fin.ee">heili.jaamu@fin.ee</a>
<b>Menetlustoiming:</b>	<b>Kassatsioonkaebus (HKMS § 211 lg 1)</b>

---

**OÜ Advokaadibüroo Lillo & Partnerid**

Tallinn: Pärnu mnt 10, Tallinn 10148 Tel: +372 6 444 900, +372 6 449 530 Fax: +372 6 313 909 E-post: [advokaat@advokaat.ee](mailto:advokaat@advokaat.ee)  
Tartu: Turu 2 (Tasku keskus), Tartu 51014 Tel ja Fax +372 7 444 900 E-post: [tartu@advokaat.ee](mailto:tartu@advokaat.ee)  
Registrikood: 11643617, IBAN: EE362200221045633635 Swedbank, EE041010220103788015 SEB, [www.advokaat.ee](http://www.advokaat.ee)

**Kaevatav kohtulahend:**

**Tallinna Ringkonnakohtu 07.10.2022. a otsus**

**Kassatsioonkaebuse taotlus:**

**1. Riigimetsa Majandamise Keskus palub Riigikohtul HKMS § 219 lg 3 punktide 1 ja 2 alusel võtta käesolev kassatsioonkaebus Riigikohtu menetlusse.**

**2. Riigimetsa Majandamise Keskus palub Riigikohtul esitada Euroopa Kohtule eelotsusetaotlus küsimusega, kas Euroopa Liidu toimimise lepingu artikkel 288 lõiget 3 saab tõlgendada selliselt, et selle alusel peab õigust rakendav liikmesriigi siseriiklik asutus ise hindama rakendatava siseriikliku normi kooskõla Euroopa Liidu direktiiviga ning vastuolu tuvastamise korral jätma siseriikliku normi kohaldamata ja kohaldama Euroopa Liidu direktiivi.**

**3. Riigimetsa Majandamise Keskus palub Riigikohtul HKMS § 230 lg 5 punkti 5 alusel:**

**3.1. tühistada täies ulatuses Tallinna Ringkonnakohtu 07.10.2022. a otsus, millega ringkonnakohus jättis Riigimetsa Majandamise Keskuse 08.09.2021. a apellatsioonkaebuse rahuldamata ning rahuldas SA Keskkonnainvesteeringute Keskuse 22.09.2021. a vastuapellatsioonkaebuse;**

**3.2. teha tühistatud osas uus otsus, millega rahuldada Riigimetsa Majandamise Keskuse 07.11.2022. a kassatsioonkaebus ja kaebus tervikuna.**

**4. Alternatiivselt palub Riigimetsa Majandamise Keskus Riigikohtul HKMS § 230 lg 5 punkti 2 alusel tühistada Tallinna Ringkonnakohtu 07.10.2022. a otsus ning saata asi uueks läbivaatamiseks samale ringkonnakohtule.**

**5. Kassatsioonimenetlusega seotud menetluskulud palub Riigimetsa Majandamise Keskus jätta SA Keskkonnainvesteeringute Keskuse kanda.**

## Austatud kohus

### 1. Asja käik

1.1. Käesolevas asjas vaadatakse läbi Riigimetsa Majandamise Keskuse (edaspidi kaebaja) 02.12.2020. a ja 29.01.2021. a kaebuseid SA Keskkonnainvesteeringute Keskuse (edaspidi vastustaja) 13.08.2020. a finantskorrektsiooni otsuse nr 1-25/1756 ja 03.11.2020. a vaideotsuse nr 1-16/48 (haldusasi nr 3-20-2402) ning 04.11.2020. a finantskorrektsiooni otsuse nr 1-25/2416 ja 31.12.2020. a vaideotsuse nr 1-16/1 (haldusasi nr 3-21-221) tühistamiseks.

1.2. Tallinna Halduskohus 09.08.2021. a otsusega rahuldab kaebaja kaebused põhjusel, et vastustaja poolt tehtud finantskorrektsiooni otsused olid finantskorrektsiooni määra osas kaalutlusõiguse teostamata jätmise tõttu õigusvastased. Samas asus kohus kohtuotsuse põhjendavas osas seisukohale, et kaebaja poolt hanketeadetes ja -dokumentides nimetatud pakkuja kvalifitseerimise tingimus oli riigihangete seadusega (edaspidi RHS) vastuolus.

1.3. 08.09.2021. a esitas kaebaja halduskohtu otsuse peale apellatsioonkaebuse. Kaebaja vaidlustas halduskohtu otsuse põhjendused osas, milles kohus leidis, et kaebaja poolt hanketeadetes ja -dokumentides kehtestatud pakkuja kvalifitseerimistingimus oli RHS-iga vastuolus.

1.4. 22.09.2021. a esitas vastustaja vastuapellatsioonkaebuse, milles taotles halduskohtu 09.08.2021. a otsuse tühistamist.

1.5. Tallinna Ringkonnakohus 07.10.2022. a otsusega jättis kaebaja apellatsioonkaebuse rahuldamata ning rahuldab vastustaja vastuapellatsioonkaebuse, tühistas halduskohtu 09.08.2021. a otsuse ning tegi uue otsuse, millega jättis kaebaja kaebused rahuldamata. Ringkonnakohus nõustus halduskohtuga, et kaebaja poolt kehtestatud pakkuja kvalifitseerimistingimus oli RHS-iga vastuolus. Samas, erinevalt halduskohtust leidis ringkonnakohus, et vastustaja ei teinud finantskorrektsiooni ulatuse määramisel selliseid kaalumisvigu, mis annaks aluse nende haldusaktide tühistamiseks.

1.6. Kaebaja ringkonnakohtuga ei nõustu ning esitab käesolevaga kassatsioonkaebuse.

### 2. Kassatsioonkaebuse põhjendused

2.1. Kaebaja vaidlustab Tallinna Ringkonnakohtu 07.10.2022. a otsuse tervikuna. Kaebaja hinnangul on ringkonnakohus materiaalõigust ebaõigesti kohaldanud ja menetlusnorme oluliselt rikkunud ning seeläbi ekslikult leidnud, et kaebaja apellatsioonkaebus tuleb jätta rahuldamata ning vastustaja vastuapellatsioonkaebus rahuldada. Esitatud asjaolude ja tõendite kohaselt tuleks kassatsioonimenetluses teha ringkonnakohtu otsusest erinev otsus.

2.2. Kaebaja käsitleb esmalt ringkonnakohtu poolt materiaalõiguse ebaõiget kohaldamist esmalt seoses kaebaja poolt RHS-i väidetava rikkumisega (a) ning seejärel seoses finantskorrektsiooni ulatuse hindamisega (b). Viimasena käsitleb kaebaja ringkonnakohtu poolt menetlusnormide

olulist rikkumist (c). Lõpuks esitab kaebaja kohtule taotluse Euroopa Kohtult eelotsuse küsimiseks (d).

(a)

2.3. Kaebaja leiab, et materiaalõigust ebaõigesti kohaldades on ringkonnakohus ekslikult leidnud, et kaebaja poolt kehtestatud pakkuja kvalifitseerimistingimus oli RHS-iga vastuolus.

2.4. Käesoleval juhul kehtestas kaebaja vaidlusalustes riigihangetes pakkuja kvalifitseerimistingimuse, et pakkuja peab olema esitanud majandustegevuste Maaparandusosal Tegutsevate Ettevõtjate Registris (MATER, vt ka 02.12.2020. a kaebus, p 1.2 ja 29.01.2021. a kaebus, p-d 1.3-1.5). *Sellega seonduvalt on ringkonnakohus heitnud kaebajale ette, et kaebaja ei selgitanud üheski riigihankes teise liikmesriigi pakkujatele võimalust tõendada, et tal on olemas hankelepinguga tellitavate tööde tegemiseks vajalik luba või registreering oma asukohariigis (vt ringkonnakohtu otsus, p 28).* Kaebaja hinnangul on ringkonnakohtu sellekohane etteheide põhjendamatu, kuivõrd see ei tulene seadusest. **Kohustust oma majandustegevus MATER-is registreerida on võimalik täita üksnes seeläbi, et ettevõtja registreerib oma majandustegevuse MATER-is.** Oma sellekohast seisukohta põhjendab kaebaja alljärgnevalt.

2.4.1. **Maaparandusosal tegutseda sooviva ettevõtja kohustus registreerida oma majandustegevus MATER-is tulenes seadusest.** Majandustegevuse seadustiku üldosa seaduse (edaspidi MSÜS) § 14 lg 1 kohaselt on seaduses sätestatud juhtudel ettevõtjal kohustus esitada enne majandustegevuse alustamist registripidajale teade asjaomasel tegevusalal majandustegevuse alustamise kohta. Antud säte kehtis samas sõnastuses nii riigihangete 184993 ja 169550 kui ka 193322 hanketeade avaldamise ajal. Hankelepingute alusel sooritatavat tegevust reguleeris maaparandusseadus (edaspidi MaaParS). Riigihangete 184993 ja 169550 korraldamise ajal kehtinud MaaParS (st kuni 31.12.2017. a kehtinud redaktsioon) § 27 lg 1 kohaselt kohustus ettevõtja esitada Põllumajandusametile (PMA) majandustegevuste muu hulgas: (p 1) maaparanduse uurimistöö ja (p 2) maaparandussüsteemi projekteerimise alal tegutsemiseks. MaaParS § 35 kohaselt registreeriti majandustegevus MATER-is. Riigihanke 193322 korraldamise ajal kehtinud MaaParS (st 16.05.2018. a vastu võetud redaktsioon) § 35 lg 2 sätestas, et majandustegevuste peab MATER-isse esitada muu hulgas: (p 1) maaparanduse uurimistöö ja (p 2) maaparandussüsteemi projekteerimise alal tegutsemiseks (vt ka 02.12.2020. a kaebuse p 2.2.2 ja 29.01.2021. a kaebuse p 2.2.2). **Seega ei olnud need nõuded kaebaja poolt välja mõeldud, vaid need tulenesid *expressis verbis* seadusest.**

2.4.2. Nagu öeldud, asus ringkonnakohus eelnevaga seoses seisukohale, et kaebaja pidanuks võimaldama pakkujatel tõendada vajaliku registreeringu olemasolu oma asukohariigi muu tõendiga. Kohtu sellekohane seisukoht on ekslik, kuivõrd **MATER registreeringu olemasolu ei ole võimalik tõendada mõne muu tõendiga.** Oluline on, et MATER-i puhul on tegemist Eesti riikliku registriga. Vastavale asjaolule on käesoleval juhul viidanud ka ringkonnakohus (vt ringkonnakohtu otsus, p 28). Kaebajale jääb arusaamatuks, millise muu tõendiga on võimalik tõendada, et ettevõtja on oma majandustegevuse MATER-is registreerinud. Kohus ei ole selgitanud, millisel teisel viisil oleksid pakkujad saanud tõendada ja kaebaja kontrollida, et pakkujad on täitnud neile seadusest tuleneva kohustuse ja oma majandustegevuse MATER-is



registreerinud (vt ka 08.09.2021. a apellatsioonkaebus, p 2.16). Arvestada tuleb ka sellega, et hankelepingu alusel osutati teenust Eestis. Eestis teenuse osutamisel ei oma tähtsust see, kas ettevõtte vastab maaparandusalal tegutsemise nõuetele oma asukohariigis. Eestis maaparandusalal tegutsemiseks peab ettevõtja arvestama Eestis maaparandusalal tegutsemisele kehtestatud nõuetega (vt ka 29.01.2021. a kaebus, p 2.4.2 ja 02.06.2021. a kohtukõne seisukohad, p 3). **Seega on seda, et ettevõtja on täitnud talle seadusest tuleneva kohustuse ja oma majandustegevuse MATER-is registreerinud, võimalik tõendada üksnes ettevõtjal MATER registreeringu olemasoluga.**

2.5. Eelnevaga seonduvalt on ringkonnakobus leidnud, et RHS-ist tulenes RMK-le kui bankijale käesoleval juhul kaalutusõigus, st RMK-l ei olnud kohustust näha kvalifitseerimise eeldusena ette kõiki eriseadustest tulenevaid nõudeid (vt ringkonnakohtu otsus p-d 25-27). RMK ei nõustu ka ringkonnakohtu sellekohase seisukohaga. **Kuivõrd käesoleval juhul tulenes pakkujatele seadusest kohustus oma majandustegevus MATER-is registreerida, kohustus kaebaja pakkujatelt nimetatud tingimuse täitmist nõudma.** Oma sellekohast seisukohta põhjendab RMK alljärgnevalt.

2.5.1. Riigihangete 184993 ja 169550 hanketeadete avaldamise ajal kehtinud RHS (st kuni 31.08.2017. a kehtinud redaktsioon, edaspidi RHS 2007) § 41 lg 3 sätestas, et kui hankelepingu alusel sooritatava tegevuse jaoks on õigusaktides kehtestatud erinõuded, nimetab hankija hanketeates, milliste erinõuete, registreeringute või tegevuslubade olemasolu on pakkuja kvalifitseerimiseks nõutavad. **Sätte sõnastusest tulenes selgelt, et kui hankelepingu alusel sooritatava tegevuse jaoks oli õigusaktides kehtestatud erinõuded, kohustus hankija nõudma pakkujatelt nimetatud erinõuete täitmist** (vt ka 29.01.2021. a kaebus, p 2.2.1).

2.5.2. Eelnevaga seoses on ka erialakirjanduses selgitatud, et RHS 2007 jõustumisega muutus erinõuete regulatsioon rangemaks, kohustades hankijat vastava kvalifikatsiooni kontrollimisel veenduma pakkuja või taotleja vastavuses Eesti õigusaktidest tulenevatele nõuetele (vt D. Minumets. Erinõuetele vastamise tingimuste kehtestamine riigihangetes. Juridica 4/2018, lk 248). Ka Rahandusministeerium (edaspidi kaasatud haldusorgan) on seoses RHS 2007 § 41 lg-ga 3 öelnud, et kui eriseadused näevad müüdava asja, osutatava teenuse või tehtava ehitustööga seoses ette registreeringuid, tegevuslubasid või muid erinõudeid, tuleb neid ka omada ning järgida (vt arvutivõrgus Rahandusministeerium. Korduma kippuvad küsimused (täiendatud 27.07.2017), lk 84). Seejuures seda, et RHS 2007 § 41 lg 3 kohustas hankijat nõudma pakkujatelt seaduses sätestatud erinõuete täitmist **kinnitab ka Euroopa Kohtu praktika**. Oma 20.05.2021. a otsuses nr C-6/20, millele on viidanud ka ringkonnakohus, analüüsis kohus, kas RHS 2007 § 41 lg 3 on kooskõlas Euroopa Liidu direktiiviga 2004/18/EÜ. Kohus leidis, et selline liikmesriigi õigusnorm, mille kohaselt peab hankija hanketeates kvalitatiivse valikukriteeriumina nõudma, et pakkujad esitaksid juba oma pakkumuse esitamise ajal tõendi selle kohta, et neil on kõnealuse riigihanke esemeks oleva tegevuse suhtes kohaldatavates õigusaktides ette nähtud registreering või tunnustus, mille on väljastanud hankelepingu täitmiskoha liikmesriigi pädev asutus, on direktiiviga vastuolus (vt Euroopa Kohtu 20.05.2021. a otsus nr C-6/20, resolutsiooni p 1). Järelikult on ka Euroopa Kohus tuvastanud, et Eesti siseriiklikus õiguses eksisteeris säte, mis kohustas hankijat nõudma pakkujatelt siseriiklikes seadustes sätestatud erinõuete täitmist.

2.5.3. Riigihanke 193322 hanketeate avaldamise ajal kehtinud RHS (st alates 01.09.2018. a kehtiv redaktsioon) § 99 lg-ga 1 on eespool nimetatud kohustust veidi lõdvendatud. Viidatud sätte kohaselt, kui teenuse hankelepingu alusel sooritatava tegevuse jaoks on õigusaktides kehtestatud erinõuded, võib hankija nimetada hanketeates, millistele erinõuetele vastamine või registreeringute olemasolu on pakkuja või taotleja kvalifitseerimiseks nõutav. Seega andis RHS § 99 lg 1 hankijale justkui õiguse kaaluda, kas nõuda pakkujalt seaduses sätestatud erinõuete täitmist või mitte. **Eelnev ei ole aga oluline, kuivõrd käesoleval juhul välistasid kaebaja kaalutusõiguse erinormid.** Eespool toodu kohaselt tulenes MSÜS § 14 lg-st ning MaaParS §-st 35, et maaparandusalal tegutseda sooviv ettevõtja on kohustatud enne tegevuse alustamist registreerima oma majandustegevuse MATER-is (vt p 2.4.1). Eelnimetatud sätted on erinormideks RHS 2007 § 41 lg 3 ja RHS § 99 lg 1 suhtes (vt ka 08.09.2021. a apellatsioonkaebus, p 2.13). **Vastavalt spetsiaalsuspõhimõttele (*lex specialis derogat legi generali*) tuleb üld- ja erinormi konkurentsikorral kohaldada erinormi.** Nimetatud põhimõtte sisu on Riigikohus avanud nt kriminaalasjas 3-1-1-28-11, öeldes: „*Nn spetsiaalsuspõhimõtte (lex specialis derogat legi generali) kujutab endast õiguslikeku tõlgendamismeetodit, mille kohaselt tuleb üld- ja erinormi konkurentsikorral kohaldada erinormi (vt ka RKKKM nr 3-1-1-75-08, p 10.1).*“ (vt Riigikohtu kriminaalkolleegiumi 02.06.2011. a otsus kriminaalasjas nr 3-1-1-28-11, p 13.2). Nimetatud põhimõtet kohaldatakse ka riigihankeõiguses (vt ka M. A. Simovart, N. Parrest. Põhimõttest *lex specialis derogat legi generali* riigihankeõiguse näitel. Juridica 4/2018, lk 223-233). **Eelnevast tuleneb, et RHS 2007 § 41 lg 3 ja RHS § 99 lg 1 koosmõjus MSÜS § 14 lg-ga 1 ning MaaParS §-ga 35 kohustasid kaebajat kui hankijat nõudma pakkujalt oma majandustegevuse MATER-is registreerimist.**

2.6. Isegi kui RHS-ist kaebajale kaalutusõigust ei tulenenud, siis on ringkonnakohus asunud seisukohale, et arvestades Euroopa Liidu direktiivi 2004/18/EÜ artiklit 46, mis võeti Eesti õigusesse üle RHS 2007 § 41 lg-ga 3, ei olnud hankijal kohustust nõuda teise liikmesriigi pakkujalt kvalifitseerimise eeldusena Eesti tegevusloa olemasolu (vt ringkonnakohtu otsus, p 25). Kaebaja ringkonnakohtu sellekohase seisukohaga ei nõustu. Eespool toodu kohaselt tulenes RHS 2007 § 41 lg 3 sõnastusest hankijale selge kohustus nõuda pakkujalt seaduses sätestatud erinõuete täitmist (vt p 2.7). Seega, isegi kui direktiivi 2004/18/EÜ artikli 46 mõtteks oli anda hankijale kaalutusõigus otsustamiseks milliste erinõuete täitmist pakkujalt nõuda, siis RHS 2007 § 41 lg 3 seda ei võimaldanud. **Selle eest aga, et direktiiv 2004/18/EÜ võeti Eesti õigusesse üle ebaõnnestunult, kaebaja ei vastuta.** Oma sellekohast seisukohta põhjendab RMK alljärgnevalt.

2.6.1. **Kohtud on käesoleval juhul jätnud tähelepanuta kaebaja väited, et Euroopa Liidu direktiivid ei ole otsekohalduvad.** Euroopa Liidu toimimise lepingu (ELTL) artikkel 288 sätestab, et direktiiv on saavutatava tulemuse seisukohtalt siduv iga liikmesriigi suhtes, kellele see on adresseeritud, kuid jätab vormi ja meetodite valiku selle riigi ametiasutustele. Eelnev tähendab, et selleks, et liikmesriikidele ja nende kodanikele saaks direktiivist õigusi ja kohustusi tekkida, tuleb direktiiv siseriiklikusse õigusesse üle võtta. Selles osas erineb direktiiv määrusest, mis on ELTL artikli 288 kohaselt siduv ja vahetult kohaldatav kõikides liikmesriikides. Direktiivi otsekohaldamine seevastu on võimalik üksnes väga erandlikel juhtudel (vt ka 08.09.2021. a apellatsioonkaebus, p 2.29). Seda, et direktiiv tuleb siseriiklikusse õigusesse üle võtta ning selle otsekohaldamine on võimalik üksnes väga erandlikel juhtudel, on rõhutatud ka Euroopa Kohtu praktikas. Näiteks kohtuasjas nr C-102/79 on Euroopa Kohus öelnud, et direktiivid tuleb nende kohaldamiseks liikmesriigi poolt läbi asjakohaste meetmete rakendamise





siseriiklikkusse õigusesse üle võtta (vt Euroopa Kohtu 6. mai 1980. a otsus nr C-102/79, *Euroopa Ühenduste Komisjon vs Belgia*) ,p 12). Üksnes erandlikel juhtudel, eriti kui liikmesriik ei ole direktiivi üle võtnud või direktiiv on ühildatud valesi, on Euroopa Kohus tunnustanud puudutatud isikute õigust liikmesriigi vastu direktiivile tugineda (vt Euroopa Kohtu 5. aprilli 1979. a otsus nr C-148/78, *Tullio Ratti vs Itaalia*). Teedrajas van Duyn'i otsuses on Euroopa Kohus öelnud, et direktiivi otsekohaldamine on võimalik üksnes juhul, kui liikmesriik ei ole direktiivi tähtjaks üle võtnud või on seda teinud valesi, direktiivi säte on oma sisult tingimusteta ja piisavalt täpne ning direktiivile tuginetakse riigi vastu (vt Euroopa Kohtu 4. detsembri 1974. a otsus kohtuasjas nr C-41/47, *Yvonne Van Duyn vs Home Office*) . **Seega selleks, et direktiivist saaks isikule õigusi ja kohustusi tekkida, tuleb direktiiv siseriiklikkusse õigusesse üle võtta.**

**2.6.2. Direktiivi kohane ülevõtmine on liikmesriigi seadusandja kohustus.** Direktiivi ülevõtmise kohustus tähendab, et liikmesriik peab võtma vajalikke meetmeid, tagamaks, et vastava tähtja lõppedes saavutatakse direktiivis ettenähtud tulemus. Vastavat kohustust on Euroopa Kohus rõhutanud nt 18. detsembri 1977. a kohtuasjas C-129/96 tehtud otsuses (*Inter-Environnement Wallonie ASBL vs Région wallonne*, p 44). Eelnevast tuleneb mh asjaolu, et kui direktiiv on võetud siseriiklikkusse õigusesse üle ebakorrektselt, vastutab selle eest liikmesriik. See tuleneb otseselt ELTL artiklist 288, mille kohaselt on direktiiv saavutatava tulemuse seisukohalt siduv üksnes liikmesriigile, kellele see on adresseeritud. Liikmesriigi kodanikud vms ametiasutused direktiivide ülevõtmisega ei tegele, st kodanikud ja ametiasutused ei saa vastutada direktiivi ebakorrekse ülevõtmise ja sellega seotud tagajärgede eest. **Direktiivi siseriiklikkusse õigusesse ülevõtmise, sh direktiivi ebakorrekse ülevõtmisega seotud tagajärgede eest saab vastutada üksnes liikmesriik.**

**2.6.3.** Nagu ka ringkonnakohus on öelnud, võeti direktiiv 2004/18/EÜ artikkel 46 Eesti õigusesse üle RHS 2007 § 41 lg-ga 3. Viidatud direktiivi artikli 46 kohaselt võidi erialase tegevusega tegelemise sobivuse hindamiseks ettevõtjalt nõuda nt registreeringu tõestamist. **Samas, erinevalt direktiivi mõttest pani RHS 2007 § 41 lg 3 hankijale kohustuse nõuda pakkujalt seaduses sätestatud erinõuete täitmist** (vt ka p 2.5.1). Seega saab öelda, et direktiivi ülevõtmine ja RHS 2007 § 41 lg 3 sätte sõnastus oli ebaõnnestunud, kuivõrd siseriikliku õiguse säte ei jätnud hankijale kaalutlusruumi otsustamaks, kas pakkujalt eritingimuse täitmist nõuda või mitte. **Selle eest, et RHS 2007 § 41 lg 3 sõnastus oli ebaõnnestunud, vastutab käesoleval juhul seadusandja, mitte kaebaja.** Nii vaidlustatud haldusaktidest kui ka kohtuotsustest nähtuvalt püütakse vastutust direktiiviga vastuolus oleva siseriikliku sätte kohaldamise eest panna käesoleval juhul kaebajale. Tähelepanuta on jäetud aga asjaolu, et direktiivi korrektse ülevõtmise eest vastutas käesoleval juhul seadusandja. Kui, vastuolus direktiiviga 2004/18/EÜ, ei andnud RHS 2007 § 41 lg 3 hankijale kaalutlusõigust, vastutab selle eest direktiivi ülevõtja ehk seadusandja. **Kaebaja peab oma tegevuses lähtuma siseriiklikest õigusaktidest.** Käesoleval juhul tuleneski kaebajale siseriiklikest seadustest kohustus nõuda pakkujalt kvalifitseerimise tingimusena MATER-is oma majandustegevuse registreerimist, st kaebaja pidi nimetatud kohustust täitma.

**2.6.4. Kaebaja rõhutab, et eelnevaga seoses soovib kaebaja esitada Euroopa Kohtule eelotsusetaotluse (vt käesoleva kassatsioonkaebuse osa d).**



2.7. *Vaidlusaluse kvalifitseerimistingimusega seoses on ringkonnakohtus veel leidnud, et tegemist oli lihtsalt formaalsusega ning kaebajal puudus reaalne risk, et hankel edukaks osutunud välisriigi pakkuja ei suuda hankelepingu ajaks vastavat registreeringut hankida (vt ringkonnakohtu otsus, p 31).* Kaebaja hinnangul on ringkonnakohtu sellekohane etteheide asjakohatu, **kuivõrd kaebaja kohustus nõudma MATER registreeringut kvalifitseerimistingimusena.** Oma sellekohast seisukohta põhjendab kaebaja alljärgnevalt.

2.7.1. Esmalt on ekslik kohtu seisukoht, et MATER registreeringu nõude puhul on tegemist lihtsalt formaalsusega. **Kui kohtu sellekohane seisukoht oleks õige, siis jääb kaebajale arusaamatuks seaduses sellise nõude kehtestamise mõte.** Seisukoht, et MATER registreeringu mõtteks on eelkõige ettevõtjate üle järelevalve teostamine ei kõla veenvalt. Näiteks ka majandusaasta aruannete esitamisel peavad ettevõtjad teatama äriregistrile oma tegevusalad. Puudub mistahes mõistlik põhjendus, miks ettevõtjad peaksid täitma seda kohustust kaks korda, st esitama ühe ja sama teabe nii äriregistrile kui ka MATER-ile. Eelnev ei olegi seejuures üldse oluline, kuivõrd isikud vms organisatsioonid ei pea arutlema seaduses kehtestatud nõuete põhjendatuse üle. **Kui kehtiva seadusega on isikule pandud mingisugune kohustus, siis tuleb seda kohustust täita.**

2.7.2. Seoses ringkonnakohtu seisukohaga, et RMK oleks võinud nõuda nimetatud registreeringu olemasolu ka hankelepingu sõlmimise ajaks, on **kohus jätnud tähelepanuta kaebaja väited, et seadusest tulenevalt kohustus RMK nõudma MATER registreeringut kvalifitseerimistingimusena.** Nii RHS 2007 § 41 lg 3 kui ka RHS § 99 lg 1 sätestasid selgelt, et registreeringut vajava teenuse hankimisel seatakse selle registreeringu nõue juba hanketeates. Lisaks tuleneb RHS-ist kaebajale kui hankijale range kohustus pidada kinni hanketeates ja -dokumentides esitatud tingimustest, st hankija ei saa hiljem tingimusi juurde lisada või neid ära võtta. Seega, kui kaebaja oleks jätnud vaidlusaluse kvalifitseerimistingimuse hanketeates kehtestamata, oleks kaebaja minetanud õiguse nõuda pakkujatelt oma majandustegevuse registreerimist (vt ka 29.01.2021. a kaebus, p 2.5.1).

2.7.3. *Ringkonnakohtu hinnangul võinuks kaebaja riske maandada läbi muude kvalifitseerimise tingimuste või tehnilise kirjelduse nõuete erinõude täitmiseks olevate asjaolude kohta kehtestamisega (vt ringkonnakohtu otsus, p 33).* Kohus on jätnud tähelepanuta, et mitte ükski muu kvalifitseerimise tingimus ei taga seda, et pakkujal on õiguslikult võimalik hankelepingu täita (vt ka 08.09.2021. a apellatsioonkaebus, p 2.11). Kui pakkujal on oma asukohariigis olemas vastavad tööde käive ja referentstööd, siis see näitab pakkuja majanduslikku ja tehnilist suutlikkust hankelepingu täita. Eelnev ei näita aga seda, et pakkujal oleks Eestis õiguslikult võimalik hankelepingu täita. Ekslik on ka ringkonnakohtu väide tehnilise kirjelduse kohta, kuivõrd MATER registreeringu olemasolu ei saa mitte kuidagi käsitleda tehnilise kirjelduse nõudena. Eelnevat seisukohta toetab ka riigihangete vaidlustuskomisjoni (VAKO) praktika. Näiteks hankeasjas nr 172-12/135710 on VAKO seoses majandustegevuse registriga (MTR) leidnud, et MTR registreeringu nõude puhul ei ole tegemist kvalifitseerimise tingimusega pakkuja majanduslikule seisundile RHS § 40 või tehnilisele ja kutsealasele pädevusele RHS § 41 lg 1 mõttes, vaid MTR registreerituse nõue on esitatud RHS § 41 lg 3 alusel (vt VAKO 29.08.2012. a otsus nr 172-12/135710, p 10).

2.8. *Lisaks eelnevale on ringkonnakohtus nõustunud balduskohtuga, et MATER registreeringu nõue oli välisriigi pakkuja suhtes diskrimineeriv, kuivõrd välisriigi pakkujad pidid tegema endale selgeks Eesti*





riigisisese õiguse ja selle kohaldamise praktika, st nad ei saanud teada, et selle registreeringu saamine ei ole keeruline ega ajamahukas (vt ringkonnakohtu otsus, p 32). RMK hinnangul on ringkonnakohtu sellekohased etteheited ekslikud ja põhjendamatud. **Mistahes mõistlik ja professionaalne ettevõtja, kes soovib asuda tegutsema teises riigis, teeb endale esmalt selgeks teises riigis kehtiva asjaomase regulatsiooni.** Ei ole eluliselt usutav, et korraliku ettevõtja hoolsusega tegutsev ettevõtja osaleb teise liikmesriigiga seotud riigihankel või asub mõnes teises riigis teenust vms osutama ilma, et ta teeks endale esmalt selgeks asjaomase valdkonnaga seotud õigusliku regulatsiooni. Kaebaja rõhutab veelkord, et **MATER registreeringu saamine ei olnud välispakkujatele (võrreldes Eesti ettevõtjatega) kuidagi keerulisem.** Oma majandustegevuse MATER-is registreerimiseks pidi pakkuja kas läbi e-keskkonna või e-kirja teel esitama vastava taotluse. Seejuures oli pakkujatel selleks ka piisavalt aega, st kui välisriigi pakkuja ei olnud eelnevalt MATER registreeringu saamisega tuttav, oli tal piisavalt aega end nimetatud registreeringu saamisega seonduvate asjaoludega kurssi viia (vt ka 08.09.2021. a apellatsioonkaebus, p-d 2.23-2.24). Seejuures on ka vastustaja välja toonud, et e-kirja teel võtab MATER-is oma majandustegevuse registreerimine aega kõigest 1-3 tööpäeva (vt vastustaja 20.01.2021. a vastus, p 16).

2.9. Asjakohatud on kohtute etteheited seoses MSÜS § 14 lg 3 p-st 2 tuleneva ajutise teenuse osutamise erandiga, kuivõrd kaebaja poolt korraldatud riigihangete alusel osutatavad teenused ei olnud ajutised. Käesoleval juhul oli iga kaebaja poolt korraldatud riigihanke alusel sõlmitud raamlepingu kestuseks vähemalt 4 aastat. Samuti viidi iga riigihanke puhul läbi hulgaliselt minikonkurse, st riigihanke 184993 alusel 14, riigihanke 169550 alusel 244 ja riigihanke 193322 alusel 132 minikonkurssi (vt 02.12.2020. kaebus, lisa 2 ja 29.01.2021. a kaebus, lisad 2.5.8). Lisaks sõlmiti hankel pingud vastavalt 5, 6 ja 15 pakkujaga, st ühe konkreetse pakkujaga sõlmiti mitu erinevat hankel pingut (vt nt 29.01.2021. a kaebus, p-d 1.3-1.5). Arvestades raamlepingute kestust ning sõlmitud hankel pingute arvu tuleb asuda seisukohale, et kaebaja poolt korraldatud riigihangete alusel toimus pikaajaline teenuse osutamine. Seejuures on ka Majandus- ja Kommunikatsiooniministeerium oma vastuses vastustajale selgitanud, et ajutiseks teenuse osutamiseks saab pidada ühe konkreetse tellimuse täitmist. Kuivõrd kaebaja poolt korraldatud riigihangete alusel valituks osutunud pakkujad täitsid hankel pingute alusel mitmeid erinevaid tellimusi, siis ei ole see käsitletav pakkujate poolt ajutise teenuse osutamisenä. **Sellest tulenevalt puudus kaebajal käesoleval juhul kohustus kohaldada pakkujate suhtes ajutise teenuse osutamise erandit.**

2.10. Seega tuleneb eelnevast, et RHS 2007 § 41 lg-t 3 ja RHS § 99 lg-t 1 ning MSÜS § 14 lg-t 1 ja MaaParS § 27 lg-t 1 ja §-i 35 ebaõigesti kohaldades on ringkonnakohus ekslikult leidnud, et kaebaja poolt kehtestatud pakkuja kvalifitseerimistingimused olid RHS-iga vastuolus. Just vastupidiselt tulenes nimetatud sätetest RMK-le kui hankijale kohustus nõuda pakkujalt oma majandustegevuse MATER-is registreerimist.

(b)

2.11. Lisaks kaebaja poolt kehtestatud pakkuja kvalifitseerimistingimusele vaidlevad pooled käesoleval juhul ka vastustaja poolt kaebaja suhtes rakendatud finantskorrektsiooni ulatuse üle. Kaebaja on seisukohal, et **isegi kui peaks leitama, et kaebaja poolt kehtestatud pakkuja**

kvalifitseerimistingimus oli RHS-iga vastuolus, pidanuks vastustaja kohaldama kaebaja suhtes minimaalset, st 5%-list finantskorrektsiooni määra. Vastustaja on käesoleval juhul pannud toime diskretsioonivea, st jätnud diskretsiooni kasutamata ning vastustaja on seda ka tunnistanud. Oma sellekohast seisukohta põhjendab kaebaja alljärgnevalt.

2.11.1. Tulenevalt Vabariigi Valitsuse 01.09.2014. a määruse nr 143 „Perioodi 2014-2020 finantskorrektsiooni tegemise tingimused ja kord“ (edaspidi ühendmäärus) § 22 lg 11 p-st 5 vähendati hankelepingule eraldatavat toetust 25% kui hankemenetluse korraldamisel on pakkuja kvalifitseerimiseks, pakkumuse vastavaks tunnistamiseks või pakkumuse hindamiseks riigihanke alusdokumentides nimetatud kriteerium, mis on vastuolus riigihangete seadusega. Sama sätte lõike 12 kohaselt võis lõike 11 punktides 3-16 ja 19 nimetatud juhtudel sõltuvalt rikkumise raskusest kohaldada 5- või 10-protsendilist finantskorrektsiooni määra. Vaidlusalustest finantskorrektsiooni otsustest nähtuvalt otsustati rakendada kaebajale eraldatud toetuse osas finantskorrektsiooni üksnes seetõttu, et kaebaja poolt hanketeadetes ja -dokumentides esitatud kvalifitseerimise tingimus oli väidetavalt välispakkujate suhtes piirav. **Muus osas ei tuvastanud audiitorid ühegi muu eeskirja eiramist ning leidsid, et kaebaja riigihanked olid läbipaistvad ning hangetes oli olemas teatav konkurentsi tase** (vt auditi lõpparuande lk 7, 02.12.2020. a kaebuse lisa 7 ja 29.01.2021. a kaebuse lisa 12). Eelnevast olenemata rakendas vastustaja kaebajale eraldatud toetuse osas 10%-list finantskorrektsiooni määra.

2.11.2. Eelnevaga seoses on ringkonnakohus asunud seisukohale, et finantskorrektsiooni ulatuse määramisel pidi vastustaja lähtuma määruses nr 143 sätestatust ja Euroopa Komisjoni suunistest. Kuigi 5%-lise määra kohaldamine ei olnud kohtu hinnangul põhimõtteliselt välistatud, tingis kohtu arvates 10%-lise määra kohaldamise rikkumise olemus ja selle raskus (vt ringkonnakohtu otsus, p-d 36-54). Kaebaja ringkonnakohtu sellekohase seisukohaga ei nõustu. **Käesoleval juhul puudus vastustajal mistahes takistus kohaldamaks kaebaja suhtes minimaalset ehk 5%-list finantskorrektsiooni määra**. Esmalt on oluline, et Euroopa Komisjoni suunised ei ole liikmesriikidele, sh liikmesriikide ametiasutustele siduvad. ELTL artikkel 288 kohaselt võtavad institutsioonid liidu pädevuse teostamisel vastu mh soovitusi ja arvamusi, mis ei ole siduvad. Erialakirjanduses on selliseid õigusakte nimetatud nn „pehme õiguse aktideks“, millel on soovituslik või informeeriv iseloom ja mis seega otseseid juriidilisi kohustusi kaasa ei too. Ühe pehme õiguse aktina on erialakirjanduses toodud esile ka Euroopa Komisjoni suuniseid sisaldavad teatised (vt M. Parind. Euroopa Liidu õigus. Eesti vaade. Tallinn: Kirjastus UKU, 2022, lk 230-231). **Eelnevast tuleneb, et Euroopa Komisjoni suunistega võib otsuste tegemisel arvestada, kuid otsuse tegemisel ei saa tugineda üksnes nimetatud suunisele. Otsuse tegemisel peab haldusorgan teostama oma diskretsiooni**. Arvestada tuleb ka otsuse tegemise aluseks olevate asjaoludega, milleks käesoleval juhul oli kaebaja väidetava rikkumise olemus ja selle raskus.

2.11.3. Eelnevaga seoses on halduskohus õigesti leidnud, et eespool nimetatud Euroopa Komisjoni suunised on suunatud eeskätt Euroopa Komisjoni, mitte liikmesriigi poolt läbi viidavatele finantskorrektsiooni menetlustele (vt halduskohtu otsus, p 26). Kaebaja nõustub halduskohtuga, et isegi kui mõnda, et nimetatud suunis on kohaldatav ka liikmesriigi poolt läbi viidavale finantskorrektsiooni menetlusele, ei välista see suunis 5%-lise



finantskorrektsiooni määra kohaldamist. Suuniste alapunktis 1.1 „suuniste eesmärk“ on öeldud, et liikmesriigid vastutavad eelkõige õigusnormide rikkumise uurimise ja nõutavate finantskorrektsioonide rakendamise eest. Alapunktis 1.4 „kriteeriumid, mida tuleb arvesse võtta proportsionaalse korrektsioonimäära üle otsustamisel“ on öeldud, et kuigi juhendi 2. jaos loetletud määrade skaala (5%, 10%, 25% ja 100%) aluselt tehtud finantskorrektsioonid vastavad proportsionaalsuse põhimõttele, tuleb sellele vaatamata rakendatava finantskorrektsiooni lõppsumma kindlaksmääramisel arvesse võtta kõiki asjaolusid, mis iseloomustavad tuvastatud õigusnormide rikkumist nende elementide suhtes, mida on vastava määra kehtestamisel arvesse võetud (vt ka halduskohtu otsus, p 27). **Seega ei välista asjaomane Euroopa Komisjoni suunis liikmesriigi poolt finantskorrektsiooni ulatuse kindlaksmääramisel oma kaalutusõiguse teostamist.**

2.11.4. Seega leides, et kaebaja suhtes tuleb kohaldada 10%-list finantskorrektsiooni määra, **on vastustaja pannud toime diskretsioonivea, st jätnud talle seadusest tuleneva diskretsiooni teostamata.** Kaebaja nõustub halduskohtuga, et viidatud Euroopa Komisjoni suunistest tulenevad finantskorrektsiooni määrad ei olnud siduvad selliselt, et need välistaksid täielikult liikmesriigi kaalutusõiguse. Nagu ka eespool toodud, tulenes suunistest selgelt, et liikmesriikide pädevad asutused pidid proportsionaalse korrektsioonimäära üle otsustamisel arvestama kõike asjaolusid, mis iseloomustavad asjaomast rikkumist, mitte lähtuma üksnes suunistes toodud finantskorrektsiooni määradest. Ka ei välistanud vastustaja kaalutusõigust käesoleval juhul auditaruandes toodud soovituslik finantskorrektsiooni määr, kuivõrd rakendusüksuse (st käesoleval juhul vastustaja) ülesandeks ei ole auditaruande vormistamine finantskorrektsiooni otsuseks ilma tagasinõude tingimuste täidetust ja finantskorrektsiooni määra iseseisvalt hindamata (vt halduskohtu otsus, p-d 26-28). Seega, jättes kaalumata millise finantskorrektsiooni määra kohaldamine on käesoleval juhul põhjendatud, on vastustaja pannud toime diskretsioonivea. Seejuures puudub eelneva osas üldsegi vaidlus, kuivõrd **vastustaja on ise tunnistanud, et ta käesoleval juhul oma diskretsiooni ei teostanud.** Vastustaja on öelnud, et lähtud finantskorrektsiooni protsendi põhjenduste osas auditil lõpparuandest ning Euroopa Komisjoni suunistest (vt vastustaja 22.09.2022. a vastuapellatsioonkaebus, p-d 1 ja 2), st talle seadusest tulenevat kaalutusõigust vastustaja ei teostanud (vt ka halduskohtu otsus, p 28).

2.11.5. Kaebaja juhib veel tähelepanu, et haldusasjas nr 3-19-1239, mis ringkonnakohtu väitel oli käesoleva vaidlusega väga sarnane (vt ka ringkonnakohtu otsus, p 25), kohaldati just 5%-list finantskorrektsiooni määra. Nimetatud haldusasjas heideti Sotsiaalministeeriumile ette hanketingimust, mille kohaselt pidi pakkujatel pakkumuse esitamise kuupäeva seisuga olema olemas maavanema poolt antud kehtiv tegevusluba lapsehoiuteenuse osutamiseks. SA Innove (st toetuse maksja) hinnangul oli selline hanketingimus vastuolus RHS v.r § 3 p-ga 3, mille kohaselt tuli kõiki hankes osaleda soovivaid isikuid võrdselt kohelda. Arvestades, et hanketingimusi ei vaidlustatud, tegevusloa taotluse menetlusaeg mahtus pakkumise esitamise aja sisse, hankes oli tagatud teatav konkurents ning asjaolu, et potentsiaalsete isikute hulk, kelle osalemist hankes piirati, oli tõenäoliselt väike, pidas SA Innove põhjendatuks kohaldada eraldatud toetuse osas 5%-list finantskorrektsiooni määra. **Kui nimetatud haldusasjas oli võimalik 5%-lise finantskorrektsiooni määra kohaldamine, jääb kaebajale arusaamatuks, miks ei olnud see võimalik käesoleval juhul.** Seda enam, et ka nimetatud

haldusasjas olid asjakohased Euroopa Komisjoni 14.05.2019. a suunised ning samuti oli Sotsiaalministeeriumi väidetav rikkumine võrdlemisi minimaalne (vt ka p 2.11.1).

2.11.6. Isegi, kui peaks leitama, et kaebaja poolt kehtestatud kvalifitseerimistingimus oli RHS-iga vastuolus, on oluline, et välispakkujate jaoks oli tegemist väga väikese takistusega. Nagu ka vastustaja on öelnud, võttis MATER-is oma majandustegevuse registreerimine aega kõigest 1-3 päeva. Samuti oli pakkujatel alates hanketeadete avaldamise ajast piisvalt aega vajalike toimingute tegemiseks. Sellest tulenevalt ei saa kaebaja väidetavat rikkumist pidada niivõrd oluliseks, et see annaks aluse 10%-lise finantskorrektsiooni määra kohaldamiseks. Väidetava rikkumise olemust arvestades oluks proportsionaalne finantskorrektsioon 5% suurune.

2.12. Seega on ringkonnakohus Vabariigi Valitsuse 01.09.2014. a määruse nr 142 § 22 lg 11 p-i 5 ja lg-t 12 ebaõigesti kohaldades ekslikult leidnud, et vastustaja ei ole käesoleval juhul oma kaalutusõigust rikkunud. Just vastupidiselt, tuginedes otsuse tegemisel üksnes auditi lõpparuandele ja Euroopa Komisjoni suunistele, on vastustaja pannud toime diskretsioonivea ning seeläbi ekslikult leidnud, et kaebaja suhtes tuli kohaldada 10%-list finantskorrektsiooni määra.

(c)

2.13. Lisaks materiaalõiguse ebaõigele kohaldamisele on kaebaja seisukohal, et kohtud on käesoleval juhul ka menetlusnorme oluliselt rikkunud.

2.14. Kohtud on rikkunud neile HKMS § 165 lg 1 p-st 4 tulenevat põhjendamiskohustust ning on seeläbi ekslikult leidnud, et pakkuja poolt kehtestatud kvalifitseerimistingimused olid RHS-iga vastuolus. HKMS § 165 lg 1 p 4 sätestab, et otsuse põhjendavas osas märgitakse põhjendused, miks kohus ei nõustu menetlusosalise väidetega. Tulenevalt HKMS § 185 lg-st 1 kohaldub nimetatud säte ka apellatsioonimenetluses tehtavale kohtulahendile. Eelnevast tuleneb, et kohus peab otsuses võtma seisukoha kõikide menetlusosaliste poolt esitatud väidete ja vastuväidete osas. Viidatud sättega seoses on erialakirjanduses öeldud: „*Kohtuotsuse põhjendava osa peamine eesmärk on selgitada otsuse resolutsioonis esitatud otsustuste kujunemist ja teha seeläbi otsus arusaadavaks ning edasikaebemenetluses kontrollitavaks. ... Otsuses tuleb kohtul vastata kõigile menetlusosaliste väidetele. Kohus peab selgitama nii väitega nõustumist kui mittenõustumist.*“ (vt K. Merusk, I. Pilving. Halduskohtumenetluse seadustik. Tallinn: Juura 2013, lk 560).

2.15. **Käesoleval juhul ei ole kohtud kõikide kaebaja poolt esitatud väidete osas seisukohta võtnud.** Kohtud on jätnud tähelepanuta kaebaja väited selle kohta, et MATER registreeringu olemasolu ei ole võimalik tõendada mingisuguse muu tõendiga vms muul viisil (vt ka p 2.4). Samuti jätsid kohtud käsitlemata kaebaja väited selle kohta, et RHS 2007 § 41 lg 3 ei andnud hankijale kaalutusõigust, vaid kohustas kaebajat nõudma pakkujatelt eriseadustes sätestatud erinõuete täitmist (vt ka p 2.5).

2.16. Nii haldus- kui ka ringkonnakohtu poolt on jäetud täiesti kõrvale kaebaja väited, et Euroopa Liidu direktiivid ei ole otsekohaldatavad (vt ka p 2.6). Kohtute sellekohane rikkumine

on sedavõrd olulisem, et küsimus direktiivide otsekohaldatavusest oli käesoleva vaidluse üheks keskseks küsimuseks. Ka ei ole kohtud võtnud seisukohta selle osas, et nii RHS 2007 § 41 lg 3 kui ka RHS § 99 lg 1 kohustasid kehtestama pakkuja kvalifitseerimistingimused juba hanketeates (vt ka p 2.7.2). **Jättes kaebaja väidete osas seisukoha võtmata, ei saanud kohtud käesoleval juhul asuda seisukohale, et kaebaja poolt kehtestatud pakkuja kvalifitseerimistingimused olid RHS-iga vastuolus.** Seejuures, ringkonnakohtu poolt oma põhjendamiskohustuse rikkumise muudab käesoleval juhul olulisemaks asjaolu, et apellatsioonkaebuses juhtis kaebaja ringkonnakohtu tähelepanu asjaolule, et halduskohus ei ole oma põhjendamiskohustust täitnud (vt 08.09.2021. a apellatsioonkaebus, p-d 2.27-2.31). Selle asemel, et halduskohtu rikkumine kõrvaldada, rikkus ka ringkonnakohus käesoleval juhul oma põhjendamiskohustust.

2.17. Kaebaja juhib tähelepanu, et ringkonnakohus on käesoleval juhul rikkunud oma põhjendamiskohustust ka seeläbi, et on otsuse tegemisel suurel määral juhindunud haldusasjas nr 3-19-1239 tehtud otsusest. Võrreldes nimetatud ja käesolevas haldusasjas tehtud otsuseid nähtub, et **need otsused on oma sisult ja ülesehituselt suures ulatuses kattuvad.** Käesoleval juhul on ringkonnakohus muutnud üksnes vaidlusega seonduvaid asjaolusid, kuid muus osas on käesolevas asjas tehtud otsus sisuliselt koopia haldusasjas nr 3-19-1239 tehtud otsusest. Põhjendamiskohustuse täitmise mõttes ei ole ringkonnakohtu selline tegevus korrektne, kuivõrd nimetatud vaidluste aluseks olevad asjaolud on omavahel väga erinevad. Nagu korduvalt öeldud, seisneb käesolev vaidlus selles, kas kaebaja sai nõuda pakkujalt oma majandustegevuse MATER-is registreerimist. Seejuures oli tegemist väga lihtsa ja pakkujate jaoks ülimalt kergelt täidetava nõudega. Samas haldusasjas nr 3-19-1239 oli vaidluse all kvalifitseerimistingimus, millega nõuti pakkujalt maavanema poolt väljastatud tegevusloa olemasolu, mille saamine on kordades keerulisem kui MATER-is oma majandustegevuse registreerimine. Kuivõrd nimetatud vaidlused ei ole omavahel võrdsustatavad, ei saa võrdsed olla ka nendes asjades tehtud otsused.

2.18. Seega, jättes kaebaja poolt esitatud väidete osas põhjendamata, miks kohtud kaebaja väidetega ei nõustu, on kohtud rikkunud neile HKMS § 165 lg 1 p-st 4 tulenevat põhjendamiskohustust.

2.19. HKMS § 230 lg 5 p-i 5 kohaselt on Riigikohtul kassatsioonkaebuse läbivaatamisel õigus muuta ringkonnakohtu või halduskohtu otsust või teha uus otsus asja uueks arutamiseks saatmata, kui asjas ei ole vaja täiendavaid tõendeid koguda või neile apellatsioonis antud hinnangut muuta. Sama sätte p-i 2 kohaselt võib Riigikohus tühistada ringkonnakohtu otsuse täies ulatuses või osaliselt ja saata asi tühistatud osas uueks läbivaatamiseks samale või teisele ringkonnakohtule.

2.20. Käesolevaga palub kaebaja Riigikohtul HKMS § 230 lg 5 p-i 5 alusel tühistada täies ulatuses Tallinna Ringkonnakohtu 07.10.2022. a otsus ning teha uus otsus, millega kaebaja kaebused tervikuna rahuldada. Alternatiivselt palub kaebaja Riigikohtul HKMS § 230 lg 5 p-i 2 alusel saata asi uueks läbivaatamiseks samale ringkonnakohtule.



(d)

2.21. **Kaebaja leiab, et käesoleva vaidluse juures on tõusetunud põhimõtteline küsimus ELTL artikkel 288 lg 3 tõlgendamise osas ning kaebaja palub sellest tulenevalt esitada Euroopa Kohtule eelotsusetaotlus.**

2.22. ELTL artikkel 288 lõikest 3 tuleneb, et, erinevalt Euroopa Liidu määrustest, ei ole Euroopa liidu direktiivid ei ole otsekohaldatavad (v.a väga erandlikel juhtudel) ning direktiivi siseriiklikkusse õigusesse ülevõtmine on liikmesriigi kohustus. Käesoleval juhul on tõusetunud küsimus sellest, **kas õigust rakendav siseriiklik asutus peab ise hindama siseriikliku normi kooskõla Euroopa Liidu direktiiviga või võib õigust rakendav siseriiklik asutus eeldada, et siseriiklik õigus on Euroopa Liidu direktiiviga kooskõlas.**

2.23. Kaebaja on olnud menetluses seisukohal, et ELTL artikkel 288 lõiget 3 ei saa tõlgendada selliselt, et selle alusel peab õigust rakendav siseriiklik asutus igal juhul, kui lahendav küsimus omab puutumust Euroopa Liidu direktiiviga, hindama, kas asjaomane siseriiklik säte on Euroopa Liidu direktiividega kooskõlas. Kuivõrd direktiivi ülevõtmine on liikmesriigi kohustus, siis vastutab siseriikliku õiguse ja Euroopa Liidu direktiivi kooskõla eest liikmesriik. Haldus- ja ringkonnakohus on aga asunud vastupidisele seisukohale, et lahendades küsimust, mis omab puutumust Euroopa Liidu õigusega, peab õigust rakendav asutus igal juhul hindama, kas asjaomane siseriiklik säte on Euroopa Liidu õigusega (sh direktiiviga) kooskõlas ning vastuolu korral jätma siseriikliku sätte kohaldamata.

2.24. Kaebaja hinnangul rikub haldus- ja ringkonnakohtu tõlgendus ELTL artikkel 288 lõikest 3 tulenevat Euroopa Liidu direktiivi sidususe põhimõtet (st direktiiv on saavutatava tulemuse seisukohalt siduv üksnes liikmesriigile), kuivõrd kohtute tõlgenduse kohaselt on Euroopa Liidu direktiivid saavutatava tulemuse seisukohalt siduvad ka liikmesriigi kodanikele, ametiasutustele jms.

2.25. Kaebaja hinnangul on eelotsuse küsimine antud juhul vältimatu, kuivõrd praegusel juhul on kohtumenetluses tegemist olukorraga, kus vaidlus on jõudnud kohtuni, mille otsuse peale ei saa siseriiklikult enam edasi kaevata. Samuti ei ole, kaebajale teadaolevalt, antud juhul tegemist olukorraga, kus küsimuse all oleva õigusnormi puhul oleks tegemist juba selgitatud õigusnormiga (*acté éclairé*) või oleks tegemist olukorraga, kus õigusnorm on üheselt mõistetav (*acte clair*). Kaebaja hinnangul on tegemist põhimõttelise küsimusega, mille lahendamine võimaldab tagada Euroopa Liidu õiguse ühetaolist tõlgendamist ning ka õiguse edasiarendamist.

2.26. **Eelnevast tulenevalt tuleb kaebaja hinnangul esitada Euroopa Kohtule küsimus, kas ELTL artikkel 288 lõiget 3 saab tõlgendada selliselt, et selle alusel peab õigust rakendav liikmesriigi siseriiklik asutus ise hindama rakendatava siseriikliku normi kooskõla Euroopa Liidu direktiiviga vastuolu tuvastamise korral jätma siseriikliku normi kohaldamata ja kohaldama Euroopa Liidu direktiivi.**



### **3. Protsessuaalset laadi teated**

3.1. HKMS § 212 lg 1 kohaselt tuleb kassatsioonkaebus esitada 30 päeva jooksul otsuse avalikult teatavaks tegemisest arvates. Kaebajale sai ringkonnakohtu otsus teatavaks 07.10.2022. a, seega on käesolev kassatsioonkaebus tähtaegne.

3.2. Tulenevalt HKMS § 104 lg-st 10 on Eesti Vabariik kui menetlusosaline riigilõivu tasumisest vabastatud. Kaebaja puhul on tegemist riigitulundusasutusega, mistõttu on kaebaja riigilõivu tasumisest vabastatud.

3.3. Kaebaja esitab käesoleva menetluskirjelduse Riigikohtule oma esindaja vahendusel elektrooniliselt digitaalselt allkirjastatuna [www.e-toimik.ee](http://www.e-toimik.ee) kaudu.

Lugupidamisega

*/ digitaalallkiri/*

Indrek Lillo  
kaebajat esindav vandeadvokaat