



OTSUS

Vaidlustuse number	71-16/-
Otsuse tegemise aeg	06.04.2016
Vaidlustuskomisjoni liige	Angelika Timusk
Vaidlustaja	OÜ Novabeta
Hanke korraldaja	TS Laevad OÜ
Hanke nimetus	Toitlustusteenus

RESOLUTSIOON

RHS § 122 lg 3 p-i 6 alusel

Jätta vaidlustus läbi vaatamata ja tagastada vaidlustajale.

EDASIKAEBAMISE KORD

Halduskohtumenetluse seadustiku § 270 lg 1 kohaselt võib käesoleva otsuse peale esitada kaebuse halduskohtule kümne päeva jooksul otsuse avalikult teatavaks tegemisest arvates.

ASJAOLUD

1. 05.04.2016 laekus Riigihangete vaidlustuskomisjonile (edaspidi vaidlustuskomisjon) OÜ Novabeta (edaspidi Vaidlustaja) vaidlustus TS Laevad OÜ korraldatavas hankes toitlustusteenuse tellimiseks Eesti suursaarte vahel opereerimist alustavatele neljale parvlaevale. Vaidlustuse kohaselt on TS Laevad OÜ hankija riigihangete seaduse (edaspidi RHS) § 10 lg 1 p 6 ja RHS § 10 lg 2 p-de 1-2 alusel ning vaidlustuses taotleb Vaidlustaja pakkumuse edukaks tunnistamise otsuse kehtetuks tunnistamist või juhul, kui TS Laevad OÜ on sõlminud hankelepingu, hankelepingu tühisuse tuvastamist.

VAIDLUSTUSKOMISJONI PÕHJENDUSED

2. RHS § 117 lg 1 kohaselt võib pakkuja, taotleja või hankemenetluses osalemisest huvitatud isik vaidlustada hankija tegevuse, kui ta leiab, et käesoleva seaduse rikkumine hankija poolt rikub tema õigusi või kahjustab tema huvisid, esitades vaidlustuskomisjonile sellekohase vaidlustuse.

Seega vaidlustuskomisjon menetleb RHS § 117 lg-de 1 ja 2 tähenduses vaidlustusi üksnes juhul, kui hankija on rikkunud pakkuja, taotleja või hankemenetluses osalemisest huvitatud isiku õigusi hankemenetluses.

3. Vaidlustuskomisjon ei vaata läbi vaidlustusi, mis on esitatud:

- isikute tegevuse (dokumentide, otsuste) peale, kes ei ole hankijad RHS § 10 tähenduses;
- hankija tegevuse peale hankemenetluse korraldamata jätmise korral, va RHS § 117 lg 2¹ p-d 2 ja 3, millisel juhul on vaidlustuse esemeks hankeleping (kitsendus: RHS § 117 lg 2¹ p-d 2 ja 3 kohalduvad üksnes juhul, kui sõlmitud hankelepingu maksumus on võrdne riigihanke piirmääraga või ületab seda).

Seega on vaidlustuskomisjonis vaidlustatav üksnes isiku tegevus, kes on hankija RHS §-i 10 mõttes ja kellel on seetõttu kohustus viia läbi (hanke)menetlust RHS-i alusel ja/või RHS-is sätestatud üldpõhimõtteid järgides. Juhul, kui TS Laevad OÜ ei ole hankija RHS-i mõttes, ei ole Vaidlustajal vaidlustuse esitamise õigust RHS § 117 lg 1 alusel ja vaidlustus tuleb jätta RHS § 122 lg 3 p 6 alusel läbi vaatamata.

4. Vaidlustuskomisjon ei nõustu Vaidlustajaga, et TS Laevad OÜ on hankija RHS § 10 lg 1 p 6 ning RHS § 10 lg 2 p-de 1 ja 2 alusel.

4.1. Rahandusministeerium jõudis Väinamere Liinid OÜ 27.10.2014 järelevalvetaotluse menetlemisel 14.11.2014 kirjas 12.2-1/13685-1 järgmisele seisukohale:

TS Laevad OÜ ei kvalifitseeru võrgustikuvaldkonna hankijaks

RHS § 10 lg 3 p 1 kohaselt on hankija isik, kes kellele on antud eri- või ainuõigus tegutseda RHS § 83–89 nimetatud valdkondades.

RHS § 10 lg 3 p 2 kohaselt on hankija RHS § 83–89 valdkondades tegutsev äriühing, mille osa- või aktsiakapitalist rohkem kui poolt omavad või mille aktsiate või osadega esindatud häältel rohkem kui poolt valitsevad või mille juhatuse või nõukogu liikmetest rohkem kui poole määravad otseselt või kaudselt käesoleva paragrahvi lõikes 1 nimetatud isikud või need isikud koos mõne muu Euroopa Liidu liikmesriigi vastavate isikutega.

RHS § 86 kohaselt on võrgustikuvaldkonnas tegutsemine avalikkusele transporditeenuse pakkumine rongiga, bussiga, trammiga, trollibussiga, automaatsüsteemidega või köisteedel.

RHS § 89 kohaselt on võrgustikuvaldkonnas tegutsemine sadamatega seotud geograafilise ala ekspluateerimine või sadamateenuste osutamine veetranspordiettevõtjatele.

TS Laevad OÜ tegevusalaks on sõitjate vedu merel ja rannavetes. Eelnimetatud tegevusalal tegutsemine ei ole RHS § 86 ja § 89 kohaselt tegutsemine võrgustikuvaldkonnas.

Seega ei kvalifitseeru TS Laevad OÜ hankijaks RHS § 10 lg 3 p 1 ja/või p 2 alusel, mis eeldab võrgustikuvaldkonnas tegutsemist.

TS Laevad OÜ ei kvalifitseeru nn tavahankijaks

RHS 10 lg 1 p 6 ja lg 2 p 1 ja 2 kohaselt on hankija eraõiguslik juriidiline isik, mis vastab RHS § 10 lg 2 sätestatud tunnustele.

RHS § 10 lg 2 põhineb Euroopa parlamendi ja nõukogu 31. märtsi 2004 direktiivil nr 2004/18/EÜ ning sätestab, et hankijaks on eraõiguslik juriidiline isik, kelle puhul on täidetud järgmised tingimused:

1) RHS § 10 lg 2 p 1 – Isik on asutatud eesmärgiga täita või täidab põhi- või kõrvaltegevusena ülesannet avalikes huvides, millel ei ole tööstuslikku ega ärilist iseloomu;

2) RHS § 10 lg 2 p 2 – Isikut rahastavad põhiliselt või mille juhtimis-, haldus- või järelevalveorgani liikmetest rohkem kui poole määravad või mille juhtimist muul viisil kontrollivad koos või eraldi RHS § 10 lg 1 p 1-5 või teised p 6 nimetatud isikud või mõne muu Euroopa Majanduspiirkonna lepinguriigi vastavad isikud.

RHS § 10 lg 2 p 1 ja 2 sätestatud tingimused on kumulatiivsed ja igal üksikul juhtumil on vajalik kontrollida, kas isik vastab kõikidele RHS § 10 lg 2 p 1 ja p 2 sätestatud tingimustele. Rahandusministeeriumi hinnangul ei vasta OÜ TS Laevad RHS § 10 lg 2 p 1 sätestatud eeldustele.

RHS § 10 lg 2 p 1 kohaselt on hankijaks eraõiguslik juriidiline isik, mis on asutatud eesmärgiga täita või mis täidab põhi- või kõrvaltegevusena ülesannet avalikes huvides, millel ei ole tööstuslikku ega ärilist iseloomu.

RHS-ist ega Euroopa parlamendi ja nõukogu 31. märtsi 2004 direktiivist nr 2004/18/EÜ ei tulene, kuidas tuleb sisustada mõistet „on asutatud eesmärgiga täita ja täidab põhitegevusena ülesandeid avalikes huvides“, mistõttu tuleb avaliku huvi1 esinemine tuvastada igal üksikul juhtumil faktiliste asjaolude pinnalt.

Rahandusministeeriumi hinnangul saab Hiiumaa, Muhumaa ning Mandri-Eesti vahelist sõitjate vedu reisiparvlaevadega käsitleda avalikes huvides toimuva tegevusena. Avalikes huvides reisiparvlaeva veoteenuse osutamise hankelepingule turuosalisel käesoleval hetkel alles konkureerivad.

Kui isikud (sh antud juhul OÜ TS Laevad ja OÜ TS Shipping) konkureerivad riigihankes võrdsetel alustel teiste turuosalistega hankelepingu sõlmimisele, siis annab see tunnistust eelkõige asjaolust, et isikud tegutsevad vaba konkurentsi tingimustes.

RHS-ist ega Euroopa parlamendi ja nõukogu 31. märtsi 2004 direktiivist nr 2004/18/EÜ ei tulene, kuidas tuleb sisustada mõistet „ei ole tööstuslikku ega ärilist iseloomu“.

Euroopa Kohus on kohtuasjas nr C-393/06 p 41 märkinud, et tuvastamaks, kas kõnesolev organisatsioon tegeleb tööstuse või kaubandusega [st kas isiku tegevusel on äriiline iseloom RHS § 10 lg 2 p 1 tähenduses], tuleb arvesse võtta kõiki asjakohaseid faktilisi ja õiguslikke andmeid, nagu selle organisatsiooni asutamise asjaolud ja tingimused, milles ta tegutseb. Eelkõige aga tuleb kindlaks teha, kas organisatsioon tegutseb avatud konkurentsi tingimustes.

Rahandusministeeriumile ei ole käesoleval hetkel teada asjaolusid, mis võimaldaks järeldada, et OÜ TS Laevad tegevusel puuduks äriplaneetne iseloom RHS § 10 lg 2 p 1 tähenduses. Rahandusministeeriumi hinnangul tegutseb OÜ TS Laevad vaba konkurentsi tingimustes, kuna konkureerib võrdsetel alustel OÜ-ga Väinamere Liinid Majandus- ja Kommunikatsiooniministeeriumi väljakuulutamiseta läbirääkimistega hankemenetlusega riigihankes „Riigihange vedaja leidmiseks Rohuküla-Heltemaa ja Kuivastu-Virtsu parvlaevaliinidel, õigusega omandada liiniveoks kasutatavad jääklassiga reisiparvlaevad“ hankelingu sõlmimisele.

Arvestades, et OÜ-l TS Laevad ei ole täidetud RHS § 10 lg 2 p 1 sätestatud hankijaks kvalifitseerumise eeldused, puudub vajadus täiendavalt analüüsida, kas täidetud on RHS § 10 lg 2 p 2 sätestatud eeldused. Selleks, et isik kvalifitseeruks hankijaks RHS § 10 lg 2 p 1 ja 2 alusel, peavad üheaegselt täidetud olema kõik RHS § 10 lg 2 p 1 ja 2 sätestatud eeldused.

4.2. Rahandusministeeriumi seisukoha õigsust on kinnitanud Tallinna Halduskohus 15.12.2014 otsuse 3-14-52754 p-i 15 viimases lõigus: *Kohus nõustub ühispakkujate hankekohustuse puudumise kohta täielikult Rahandusministeeriumi 14.11.2014 kirjas 12.2-1/13685-1 väljendatuga ega korda seda. Viidatud otsuse kohta esitatud apellatsioonkaebuse jättis Tallinna Ringkonnakohus 29.01.2015 otsusega rahuldamata, nõustudes halduskohtu põhjendustega neid kordamata.*

4.3. Tulenevalt asjaolust, et TS Laevad OÜ ei ole hankija RHS-i mõttes, ei allu tema tegevus ka vaidlustuskomisjoni kontrollile (vaidlustuskomisjon ei lahenda eraõiguslike isikute, kes ei ole hankijad ja pakkujad RHS-i mõttes, vahelisi lepingute saamisega seotud vaidlusi) ja vaidlustus tuleb jätta RHS § 122 lg 3 p 6 alusel läbi vaatamata Vaidlustajal vaidlustuse esitamise õiguse puudumise tõttu.

5. OÜ Novabeta poolt vaidlustuse esitamiseks tasutud riigilõivu tagastamise taotlemine toimub riigilõivuseaduses sätestatud korras.

(allkirjastatud digitaalselt)
Angelika Timusk