



RIIGIHANGETE
VAIDLUSTUSKOMISJON

OTSUS

Vaidlustusaja number	67-24/276598
Otsuse kuupäev	14.05.2024
Vaidlustuskomisjoni liige	Angelika Timusk
Vaidlustus	Vanemuise Kohvik OÜ vaidlustus SA Teater Vanemuine riigihankes „Kohviku rendile andmine ja toitlusteenuse pakkumine“ (viitenumber 276598) hankemenetluse kehtetuks tunnistamise otsusele
Menetlusosalised	Vaidlustaja, Vanemuise Kohvik OÜ, esindaja vandeadvokaat Allan Valk Hankija, SA Teater Vanemuine, esindaja vandeadvokaat Karina Lõhmus-Ein
Vaidlustuse läbivaatamine	Kirjalik menetlus

RESOLUTSIOON

RHS § 197 lg 1 p 4 ja RHS § 198 lg 3 alusel

1. Jätta vaidlustus rahuldamata.
2. Mõista Vanemuise Kohvik OÜ-lt SA Teater Vanemuine kasuks välja lepingulise esindaja kulud summas 700 eurot (käibemaksuta).

EDASIKAEBAMISE KORD

Halduskohtumenetluse seadustiku § 270 lg 1 alusel on vaidlustuskomisjoni otsuse peale halduskohtule kaebuse esitamise tähtaeg kümme (10) päeva arvates vaidlustuskomisjoni otsuse avalikult teatavaks tegemisest.

JÕUSTUMINE

Otsus jõustub pärast kohtusse pöördumise tähtaja möödumist, kui ükski menetlusosaline ei esitanud kaebust halduskohtusse. Otsuse osalisel vaidlustamisel jõustub otsus osas, mis ei ole seotud edasikaevatud osaga (riigihangete seaduse § 200 lg 4).

ASJAOLUD JA MENETLUSE KÄIK

1. 08.03.2024 avaldas SA Teater Vanemuine (edaspidi ka Hankija) riigihangete registris avatud hankemenetlusena läbiviidava riigihanke „Kohviku rendile andmine ja toitlusteenuse pakkumine“ (viitenumber 276598) (edaspidi Riigihange) hanketeate ja tegi kättesaadavaks muud riigihanke alusdokumendid (edaspidi RHAD).

Pakkumuste esitamise tähtpäevaks, 25.03.2024, esitati 4 pakkumust.

2. Hankija tunnistas 02.04.2024 käskkirjaga nr 1-3738 (edaspidi Käskkiri) hankemenetluse riigihangete seaduse (edaspidi RHS) § 73 lg 3 p-i 6 alusel kehtetuks.

3. 15.04.2024 laekus Riigihangete vaidlustuskomisjonile (edaspidi vaidlustuskomisjon) Vanemuise Kohvik OÜ (edaspidi ka Vaidlustaja) vaidlustus hankemenetluse kehtetuks tunnistamise otsusele.

4. Vaidlustuskomisjon teatas 22.04.2024 kirjaga nr 12.2-10/67 menetlusosalistele, et vaatab vaidlustuse läbi esitatud dokumentide alusel kirjalikus menetluses, tegi teatavaks otsuse avalikult teatavaks tegemise aja ning andis täiendavate seisukohtade ja dokumentide esitamiseks aega kuni 25.04.2024 ja neile vastamiseks 30.04.2024. Vaidlustuskomisjoni määratud esimeseks tähtpäevaks esitas menetluskulude nimekirja Hankija. Teiseks tähtpäevaks seisukohti ei esitatud.

Vaidlustuskomisjon jätab tähelepanuta Vaidlustaja 02.05.2024 repliigina pealkirjastatud dokumendi, mis sisuliselt sisaldab Vaidlustaja täiendavaid seisukohti, mis tulnuks esitada 25.04.2024.

MENETLUSOSALISTE PÕHJENDUSED

5. Vaidlustaja, **Vanemuise Kohvik OÜ**, põhjendab vaidlustust järgmiselt.

5.1. Hankija põhjendused hankemenetluse lõpetamiseks ei ole asjakohased. Hankija leiab Käskkirja p-ides 2 ja 3, et pakkumuse hindamisel on üheks kriteeriumiks Shakespeare'i kohviku sisekujunduse eskiis, kuid pakkumuse analüüsi käigus olevat selgunud, et kuigi pakkumus vastas formaalselt RHAD-is esitatud nõuetele, ei saavutatud hankemenetluses selle menetluse üht eesmärki - saada Shakespeare'i kohviku jaoks täiesti uus, innovaatiline ja Hankija tegelikke vajadusi arvestav sisekujunduse kontseptsioon. Hankija väidab, et RHAD-is ei olnud piisavalt täpselt kirjeldatud, mida "eskiisi" all mõeldakse ja et RHAD ei olnud selge ja ühemõtteline, ega kajastanud Hankija tegelikke ootusi. Hankija põhjendab, et kuna ta ei ole määranud riigihanke tingimusi selgelt ja ühemõtteliselt ning nende muutmine ei ole õiguspäraselt enam võimalik, on riigihanke menetluse kehtetuks tunnistamine põhjendatud, kuivõrd menetlusega jätkamine rikuks ka läbipaistvuse põhimõtet (RHS § 3 p 1).

5.2. RHS § 73 lg 3 p-i 6 kohaldamine ei ole mõeldud RHAD-is täienduste tegemiseks ja Vaidlustaja on seisukohal, et RHAD ei olnud puudustega.

5.3. Hankija soovis olemasoleva kohviku interjööri muudatusi ja värskendust. Vaidlustaja on esitanud vastavalt RHAD-ile kohviku uue eskiisi ja sisekujunduse nägemuse. Hindamismetoodika kirjelduste kohaselt saab enim punkte pakkumus, kus on selgelt kirjeldatud, millised sisekujunduse muudatused tehakse.

Kuna kohviku sisekujunduse lõplik valmidus saavutatakse koostöös Hankijaga, siia kaasatakse vajadusel teatrikunstnik jne. Eskiis on siiski visand, mida ei saa võrrelda sisekujunduse põhiprojektiga.

5.4. Hankija väide, et eskiisid ei olnud täiesti uued ega innovaatilised, tugineb pelgalt Hankija subjektiivsele nägemusele ega tähenda, et Hankija oleks teinud RHAD-is mingi vea. Hindamismetoodika kirjelduse kohaselt ei soovinudki Hankija sisekujunduse uudsust ja innovaatsust, vaid üksnes kirjeldust, milliseid muudatusi sisekujunduses tehakse.

Vaidlustaja peab oma eskiisi uuenduslikuks ja moodsaks, mis arvestab teatri- ja kontserdimaja atmosfääri ning spetsiifikat.

5.5. Hankija on Käskkirja p-is 4 põhjendanud, et pakkumuste esitamise tähtaeg - 2 töönädalat - oli liiga lühike tervikliku sisekujunduse eskiisi väljatöötamiseks. Vaidlustaja sellega ei nõustu. RHAD-i ei ole keegi vaidlustanud ja pakkumused esitasid 4 pakkujat, järelikult ei olnud pakkumuste esitamise aeg liiga lühike.

5.6. Käskkirja p-i 5 kohaselt on vähene konkurents Hankija jaoks samuti oluline kaalutluses hankemenetluse kehtetuks tunnistamisel. Hankija viitab, et kuivõrd hankemenetluses oli vaid üks vastav pakkumus, puudub ka piisav konkurents.

Vaidlustaja on seisukohal, et 4 pakkumuse esitamine näitab piisava konkurentsi olemasolu ja see ei ole Vaidlustaja risk, kui kõik pakkujad ei kvalifitseeru või nende pakkumusi ei tunnistata vastavaks. Hankija ei ole väitnud, et vastavaks tunnistatud pakkumus oleks olnud majanduslikult ebasoodne vm.

5.7. Vaidlustaja ei näe Riigihankes vigu, Hankija vajaduste ega võimaluste muutumist, konkurentsi puudumist ega Riigihanke eesmärgi saavutamise võimatust.

6. Hankija, **SA Teater Vanemuine**, vaidleb vaidlustusele vastu.

6.1. Hankija on seisukohal, et esineb vähemalt kolm põhjust, miks hankemenetluse kehtetuks tunnistamine RHS § 73 lg 3 p-i 6 alusel on põhjendatud.

6.2. Kehtetuks tunnistamise vajadus oli tingitud Hankija vigadest.

6.2.1. Vaidlustaja on asunud seisukohale, et RHS § 73 lg 3 p-i 6 kohaldamine ei ole mõeldud RHAD-is täienduste tegemiseks. See ei ole õige. Kohtupraktikas on märgitud, et kui riigihanke alusdokumentides sisalduvad puudused või eksimused avastatakse pärast pakkumuste esitamist, ei ole hankijal menetluslikult muud võimalust, kui tunnistada hankemenetlus kehtetuks ning seda tuleb pidada õiguspäraseks (TlnHKO nr 3-13-1510 p 23). Seega vastupidiselt Vaidlustaja väidetule on RHS § 73 lg 3 p-i 6 kohaldamine võimalik juhtumitel, kus hankija eksimuse või vea tõttu on tarvis riigihanke alusdokumente muuta või täiendada, et need oleksid kõigile üheselt arusaadavad.

6.2.2. Vaidlustaja väidab, et RHAD ei olnud puudustega.

Hankija on seisukohal, et RHAD ei olnud sõnastatud piisavalt selgelt, täpselt ja ühemõtteliselt. Seda kinnitab asjaolu, et pakkumustes ei olnud käsitletud kõiki aspekte, millega arvestamist Hankija eeldas (nt kohviku ruumide planeeringuga arvestamist, sisekujunduse ehk interjööri kavandite eskiisilahenduse vormis esitamist ning eeldatavat investeeringumahtu). Pakkujad olid eskiisi esitamise tingimusele väga erinevalt lähenenud. Pakkumuste koosseisus esitatud eskiisidest nähtub selgelt, et pakkujatel ei olnud ühest arusaama sellest, mida Hankija eskiisi all silmas pidas. Sellest omakorda järeldub, et RHAD oli ebatäpne ja mitmeti mõistetav.

6.2.3. Hankija möönab, et ebaõnnestus enda soovi ja eesmärgi kirjalikult formuleerimisega. Tulenevalt haldusõiguse üldpõhimõttest peab hoolas hankija olema suuteline oma tegeliku tahte riigihanke alusdokumentidesse vastavalt kirja panna. Kuna RHAD-i muutmise tähtaeg on möödunud ning Hankija ei olnud hanketingimuste määratlemisel hoolas, siis on hankemenetluse kehtetuks tunnistamise vajadus tingitud ka Hankija enda veast.

6.2.4. Liiga lühike aeg pakkumuste esitamiseks.

Pakkumuste esitamiseks oli aega 2 töönädalat. See ei olnud piisav aeg kvaliteetsete pakkumuste esitamiseks, sh tervikliku sisekujunduse eskiisi väljatöötamiseks. See andis eelise pakkujatele, kel oli juba ülevaade rendile antavate pindade asendiplaanist või kel oli tulenevalt oma ettevõtte tegevuskohast hõlpsam kohviku ruumidega tutvuda. Hankija leiab, et ilmselt ei taganud tema poolt määratud hanketähtaeg kõigile pakkujatele võrdsed võimalusi pakkumuste esitamiseks.

6.3. Riigihanke kehtetuks tunnistamine oli vajalik, sest Riigihanke eesmärki ei olnud võimalik saavutada.

6.3.1. Riigihanke üks eesmärk oli saada Shakespeare'i kohviku jaoks täiesti uus, innovaatiline ja Hankija tegelikke vajadusi arvestav sisekujunduse kontseptsioon. Kuigi Vaidlustaja pakkumus vastas formaalselt RHAD-ile, ei vastanud ka see Riigihanke eesmärgile. Selles pakkumuses ei olnud hõlmatud kõiki vajalikke aspekte, mida Hankija silmas pidas, kuid mida RHAD ei suutnud ilmselt arusaadavalt edasi anda.

6.3.2. Asjaolu, et RHAD-ist ei tulnud pakkujate jaoks välja, millised olid Hankija ootused ja vajadused kohviku interjööri uuendamisel ja ümberkujundamisel, kinnitab ka Vaidlustaja enda pakkumus, milles ei ole pakutud sisekujunduseks lahendusi, mida Hankija Riigihanke läbiviimisel soovis saada.

6.3.3. Vaidlustaja väitel pidi eskiisis andma edasi kontseptsiooni kohviku välisilme uuendamiseks ja hindamismetoodika kirjelduste kohaselt saab enim punkte pakkumus, kus on selgelt kirjeldatud, millised sisekujunduse muudatuse tehakse. Vaidlustaja viidatud hindamismetoodika kohaselt tuleks selle (ebaõnnestunud) sõnastuse tõttu anda enim punkte pakkumusele, milles on sisekujunduses kavandatud muudatusi kõige selgemalt kirjeldatud, mitte aga pakkumusele, mis pakub parimat ja Hankija ootustele kõige rohkem vastavat sisekujundust. Hankija tegelik eesmärk oli, et sisekujunduse eest saab kõrgeimad punktid parima sisekujundusliku lahenduse pakkunud pakkumus, mitte aga pakkumus, mille sisekujunduslik kontseptsioon Hankijale ei sobi, kuid kus on kõige põhjalikumalt ja täpsemini pakkuja lahendust kirjeldatud.

6.4. Tallinna Ringkonnakohus jättis 06.07.2012 otsusega nr 3-12-972 muutmata Tallinna Halduskohtu otsuse, milles halduskohus leidis, et seadusest ei tulene nõuet jätkata hankijale mittesobivat hanget ainuüksi põhjusel, et see oleks võimalike pakkujate huvides (TlnHKO 3-12-972 p 10). Seega olukorras, kus hankemenetluse jätkamine oleks küll pakkuja huvides, kuid sellega ei oleks võimalik saavutada hankija eesmärki hankemenetluses, ei ole hankemenetluse jätkamine põhjendatud.

6.5. Kehtetuks tunnistamise vajadus seisnes ka väheses konkurentsisis.

Hankija viitas Käskkirjas ka Euroopa Kohtu otsusele C-440/13 (p-id 35 ja 36), milles on asutud seisukohale, et olukorras, kus konkurents ei ole piisava tasemega, kuivõrd asjaomase riigihankemenetluse tulemusel osutus vaid üks pakkuja võimaliseks asjaomast riigihankelepingut täitma, võib hankemenetluse kehtetuks tunnistada. Käesoleval juhul esines kirjeldatud olukord. Hankija on Käskkirjas esile toonud, miks tema hinnangul oleks uue hanke korraldamisel konkurents tihedam.

6.6. Hankemenetluse kehtetuks tunnistamine on hankija diskretsioonotsus.

Hankemenetluse kehtetuks tunnistamine on Hankija kaalutusotsus, mistõttu on selle kohtulik kontroll piiratud ja kontrolli käigus saab hinnata üksnes seda, kas hankemenetluse kehtetuks tunnistamine oli kooskõlas õigusaktidega. Hankemenetluse kehtetuks tunnistamise otsus on õiguspärane, kui põhjendused selleks on reaalsed, kontrollitavad ja võimaldavad mõista otsuse sisu.

VAIDLUSTUSKOMISJONI PÕHJENDUSED

7. RHS § 73 lg 3 p 6 sätestab ühe hankemenetluse lõppemise alusena hankemenetluse kehtetuks tunnistamise hankija enda otsusega põhjendatud vajaduse korral omal algatusel. RHS ei sätesta

konkreetsed aluseid, millistel juhtudel on hankija õigustatud hankemenetluse RHS § 73 lg 3 p-i 6 alusel kehtetuks tunnistama.

Määratlemata õigusmõiste *põhjendatud vajaduse korral* sisustamisel on nii Euroopa Kohtu kui ka Eesti kohtute praktika siiani tunnustanud hankemenetluse kehtetuks tunnistamise otsustamisel hankija väga laia diskretsiooniruumi. Kokkuvõtvalt on Eesti kohtud olnud seisukohal, et hankemenetluse kehtetuks tunnistamisel on õiguspärane iga kaalutlus, mis on kooskõlas riigihanke korraldamise üldpõhimõtetega ning on reaalne (Tallinna Ringkonnakohtu otsus 3-18-452, p 13 teine lõik).

Põhjendatud vajadus hankemenetluse kehtetuks tunnistamiseks võib olla nii hankijast sõltumatu kui ka hankijast tulenev, see ei pea olema kaalukas või oluline (Euroopa Kohtu otsus C 27/98, p-id 23 ja 25), kuid see ei tohi olla meelevaldne.

8. Käskkirjast on tuvastatavad kolm erinevat põhjenduste plokki Riigihanke kehtetuks tunnistamiseks:

1) RHAD-i ebaselgus (RHAD-is ei olnud piisavalt täpselt kirjeldatud, mida „eskiisi“ all mõeldakse ning millised on Hankija ootused ja vajaduses kohviku interjööri uuendamisel (Käskkirja p 3));

2) Hankija määras liiga lühikese pakkumuste esitamise tähtaja (ca 2 nädalane tähtaeg ei ole piisav kvaliteetse pakkumuse ja tervikliku sisekujunduse eskiisi välja töötamiseks (Käskkirja p 4));

3) ühe RHAD-ile vastava pakkumuse esitamise korral ei ole tagatud piisav konkurents (tegemist on atraktiivse ja prestiižse asukohaga ja Riigihanke vastu oli huvi suur, mistõttu uue riigihanke korraldamisel on reaalne võimalus, et pakkumusi esitatakse rohkem ja konkurents on suurem (Käskkirja p 5)).

Vaidlustuskomisjon märgib, et Riigihanke kehtetuks tunnistamise otsus on õiguspärane ka juhul, kui vähemalt üks Käskkirjas esitatud põhjendustest on reaalne, asjakohane ja võimaldab mõista Hankija vajadust Riigihanke kehtetuks tunnistamiseks.

8.1. Konkurents

8.1.1. Hankija on Käskkirja p-is 5 viidanud Euroopa Kohtu otsustele C-27/987 (p-id 26, 32, 34) ja C-44/13 (p-d 35-36). Nimetatud otsuste sisu on avanud Tallinna Ringkonnakohus oma otsuse 3-18-452 p-is 13 järgmiselt: *Euroopa Kohtu lahendis nr C-27/98 märgiti [---], et hankijal puudub kohustus hankelepingu sõlmimiseks hankemenetluse ainsa pakkujaga (p-d 21, 24, 33 ja 34) ning hankemenetluse lõpetamiseks ei pea hankijal olema mingeid mõjuvaid põhjuseid ning hankemenetluse lõpetamine ei ole piiratud erijuhtudega (p-d 23 ja 25). Euroopa Kohus on selles lahendis tuletanud hankemenetluse lõpetamise õiguse efektiivse konkurentsi ärakasutamise eesmärgist hankemenetluse läbiviimisel (p-d 26, 27, 31 ja 32). Euroopa Kohus on kohtuasjades T-383/06 ja T-71/07 lisaks märkinud, et hankijal ei ole enne väljavalitud pakkujaga lepingu allkirjastamist lepingu sõlmimise kohustust ja ta võib üldisest huvist lähtuva ülesande raames vabalt hankest loobuda või hankemenetluse kehtetuks tunnistada (p 59). Asjas nr C-440/13 on Euroopa Kohus tuginenud lahendile nr C-27/98 ning arendanud oma mõtet edasi, leides, et hanketeate kehtetuks tunnistamise otsus võib tugineda põhjustel, mis on seotud eeskätt hinnanguga, kas avaliku huvi seisukohast on kohane viia hankemenetlus lõpuni, arvestades muu hulgas majandusliku konteksti, faktiliste asjaolude või ka hankija vajaduste võimaliku muutumisega. Selline otsus võib põhineda ka asjaolul, et konkurents ei ole piisava tasemega, kuivõrd riigihankemenetluse tulemusel osutus vaid üks pakkuja võimeliseks riigihankelepingu täitma (p 35). Euroopa Kohus lisas, et tingimusel, et on järgitud läbipaistvuse ja võrdse kohtlemise põhimõtteid, ei ole hankija kohustatud algatatud riigihankemenetlust lõpuni viima ja hankelepingu sõlmima, isegi kui hankemenetlusse on jäänud ainult üks pakkuja (p 36). Kokkuvõtvalt leidis Euroopa Kohus, et kui hankemenetlusest kõrvaldamise aluste kohaldamise tingimused ei ole täidetud, ei takista see hankijal võtta vastu otsust mitte sõlmida riigihankelepingu, mille kohta viidi läbi hankemenetlus, ning jätta* 5 (7)

hankelepings sõlmimata ainsa hankemenetlusse jäänud pakkujaga, kelle pakkumus oli edukaks tunnistatud (p 37).

Viidatud Euroopa Kohtu otsustest nähtuvalt ei pea hankija konkurentsi puudumist kuidagi eriliselt põhjendama, sh puudub konkurents ka juhul, kui riigihankesse on jäänud üks pakkuja, kellega põhimõtteliselt oleks võimalik hankelepings sõlmida. Praegune olukord on analoogne: Käskkirja p-i 1 kohaselt ei vasta 2 pakkuja kvalifitseerimise tingimustele, 1 pakkumus ei vasta RHAD-ile (vaidlustuskomisjonile ei ole riigihangete registrist kättesaadavad otsused, millele Käskkirja p 1 tugineb, kuid puudub vaidlus, et Vaidlustaja pakkumus RHAD-ile vastab). Seega Käskkirjas tugineb Hankija asjaolule, et Riigihanke tulemusel osutus vaid üks pakkuja võimaliseks RHAD-ile vastavat pakkumust esitama ja Hankijal oleks põhimõtteline võimalus jõuda temaga ka hankelepings sõlmimiseni, kuid Hankija ei pea seda võimalust kasutama ning Vaidlustaja ei saa seda temalt ka nõuda.

8.1.2. Vaidlustaja väited sellest, et Riigihankes esitati 4 pakkumust, mis näitab piisavat konkurentsi, ei ole otsuse õiguspärasuse hindamise seisukohast asjakohased.

Vaidlustaja räägib konkurentsi pakkumuste esitamisel (mitu pakkuja suutsid pakkumuse esitamise tähtpäevaks pakkumuse esitada), kuid jätab tähelepanuta Käskkirjas viidatud Euroopa Kohtu otsused, mis räägivad konkurentsi hankemenetlusse jäänud pakkujate vahel, kes oleksid riigihankemenetluse tulemusel võimalised hankelepings täitma. Selliseid pakkujaid on Käskkirja p-ist 1 nähtuvalt Riigihankes üks ja ainult ühe pakkuja pakkumuse vastavaks tunnistamisel võib Hankija hankemenetluse põhimõtteliselt lõpetada ka põhjusel, et konkurentsi efektiivse ärakasutamise eesmärk (RHS § 2 lg 1) ei ole saavutatav.

8.1.3. Tulenevalt eespooltoodust, sh viidatud Euroopa Kohtu otsustest, võis Hankija pidada juhul, kui Riigihankesse jäi vaid üks pakkuja, konkurentsi Riigihankes ebapiisavaks.

8.2. Vaidlustuskomisjoni hinnangul on Hankija põhjendustest kogumis mõistetav ka see, miks ei võimalda ühe pakkuja (Vaidlustaja) osalemine Riigihankes ja hankelepings sõlmimine temaga Hankija arvates tagada konkurentsi efektiivset ärakasutamist.

8.2.1. Õige on Vaidlustaja väide, et hindamismetoodika kirjelduse kohaselt (hindamiskriteerium: *Shakespeare kohviku sisekujunduse eskiis*) ei soovinud Hankija hinnata sisekujunduse uudsust ja innovaatsilisust vaid üksnes kirjeldust, milliseid muudatusi sisekujunduses tehakse. Antud juhul on Hankija ka möönnud, et see Hankija soov, mis nähtub Vaidlustajale RHAD-ist, ei vasta Hankija tegelikele vajadustele ja Hankija on oma soovide väljendamisel RHAD-is eksinud. Käskkirjast nähtuvalt on Hankija tegelik eesmärk saada uus ja innovaatiline sisekujunduse kontseptsioon Shakespeare'i kohviku jaoks, mitte vaid eskiis, millest nähtub kirjeldus planeeritavatest muudatustest, mis iseenesest ei pruugi olemasolevat sisekujunduse kontseptsiooni oluliselt üldse muuta.

8.2.2. Vaidlustuskomisjon nõustub Hankijaga, et juhtumitel, kus Hankija eksimuse või vea tõttu on tarvis RHAD-i muuta või täiendada, on lubatav Riigihanke kehtetuks tunnistamine RHS § 73 lg 3 p 6 alusel, sh ei pea Hankija viga olema kaalukas või oluline.

Vaidlustaja pädevuses ei ole otsustada selle üle, kas Hankija võib või ei või soovida Shakespeare'i kohvikule uut ja innovaatilist sisekujunduse kontseptsioon, kuid vaidlustuskomisjon on seisukohal, et kehtiva RHAD-i alusel ei olnud pakkujatel kohustust sellise sisuga eskiisi esitada (RHAD Tehnilise kirjelduse p 1.4 kehtestab vaid ühe sisulise nõude seoses eskiisiga - *Sisekujundus peab lähtuma teatri suure maja publikufuajee kujundusest*) ja Hankijal ei olnud võimalik pakkumustes esitatud eskiiside uudsust ja innovaatsilisust ka mingilgi moel hinnata (hindamiskriteeriumi kohaselt *enim punkte saab pakkumine, kus on selgelt kirjeldatud millised sisekujunduse muudatused tehakse*).

8.2.3. Hankija on ise kinnitanud, et mh see, et pakkuma ei pidanud eskiise samadest eeldustest 6 (7)

lähtuvalt, on Hankija poolt RHAD-is tehtud viga, nagu ka Käskkirjast nähtuvalt see, et hindamiskriteeriumid ei võimalda hinnata uue sisekujunduse innovaativsust. Vigade parandamine RHAD-is pärast pakkumuste esitamise tähtpäeva saabumist saab reeglina käia üksnes riigihanke kehtetuks tunnistamise kaudu, mistõttu vaidlustuskomisjon on seisukohal, et kui Hankija on kirjeldanud oma ootused Riigihanke esemele valesti ja/või ebapiisavalt ja need ei täida Hankija eesmärki, on Hankija õigustatud kaaluma Riigihanke kehtetuks tunnistamist ega pea sõlmima hankelepingut tingimustel, mis tema vajadustele ei vasta või tema ootustele vastavat eesmärki saavutada ei võimalda.

Asjas ei oma tähtsust, et Vaidlustaja ise peab oma esitatud eskiisi uuenduslikuks ja moodsaks. Hankija ei saa ega või kehtiva RHAD-i alusel anda hinnangut selle uudsusele või innovaativsusele, rääkimata sellest, et ta saaks jääda Vaidlustajaga eriarvamusele sellest, kas tegemist on uudse ja innovaativse lahendusega.

8.2.4. Vaidlustuskomisjon leiab, et kuna Riigihankes on vaid üks RHAD-i tingimustele vastav pakkumus, mille puhul on Hankijal RHAD-is sätestatud tingimuste tõttu takistatud selles kirjeldatud sisekujunduse uudsuse ja innovaativsuse hindamine, on põhjendatud Riigihanke kehtetuks tunnistamine eesmärgiga korraldada uus riigihange tingimustel, mis annavad Hankijale võimaluse uues konkurentsiolekorras välja selgitada edukas pakkumus, milles on ka Hankija eesmärkidele vastav sisekujunduse kontseptsioon Shakespeare'i kohviku jaoks.

Vaidlustuskomisjon nõustub Hankijaga ka selles, et Riigihanke tingimused eskiisile olid väga lakoonilised ega olnud sõnastatud piisavalt täpselt ja ühemõtteliselt selleks, et kõik pakkujad käsitleksid pakkumustes ühetaoliselt *kõiki aspekte, millega arvestamist eskiisi väljatöötamisel Hankija eeldas (nt kohviku ruumide planeeringuga arvestamist, eeldatavat investeringumahtu)*, samuti oli hindamise kriteeriumi kohaselt oli välistatud sisekujunduse uudsuse ja innovaativsuse hindamine, mida Hankija peab majanduslikult soodsaima pakkumuse väljaselgitamiseks tegelikult vajalikuks. Kuna Hankija on koostanud RHAD-i, mis ei vasta (enam) tema vajadustele ja need puudused RHAD-is ei ole Riigihanke praeguses etapis kõrvaldatavad, siis on vajadus Riigihanke kehtetuks tunnistamiseks reaalne, asjakohane ja mõisteta.

8.3. Tulenevalt eespooltoodust on vaidlustuskomisjon seisukohal, et Hankija otsus hankemenetluse kehtetuks tunnistamiseks on piisavalt põhjendatud ja selle kehtetuks tunnistamiseks alus puudub.

Asja lahendamiseks ei ole vaja hinnata, kas ka pakkumuste esitamise tähtaja pikkus iseenesest õigustaks hankemenetluse kehtetuks tunnistamist.

9. Vaidlustusmenetluse kulud

Lähtudes sellest, et vaidlustus jääb RHS § 197 lg 1 p-i 4 alusel rahuldamata, kuulub vaidlustusmenetluse kulude osas kohaldamisele RHS § 198 lg 3.

Hankija on esitanud tähtaegselt taotluse lepingulise esindaja kulude väljamõistmiseks summas 854 eurot käibemaksuga (700 eurot käibemaksuta) 5 tunni õigusabi osutamise eest tunnitasu määraga 140 eurot käibemaksuta. Vaidlustuskomisjon leiab, et kulud ajalises mahus on vajalikud ja põhjendatud, kuid need tuleb Vaidlustajalt välja mõista käibemaksuta summas (Riigikohtu otsus 3-20-663, p-id 22-23). Hankija ei ole väitnud, et ta pole käibemaksukohustuslane või tal puudub sisendkäibemaksu mahaarvamise õigus ning Maksu- ja Tolliameti veebilehelt nähtuvalt on Hankija registreeritud käibemaksukohustuslasena (registreerimisnumber EE101589705).

Vaidlustaja kulud jäävad tema enda kanda.

(allkirjastatud digitaalselt)

Angelika Timusk