



JUSTIITSMINISTEERIUM

vandeadvokaat Annely Sepp
Advokaadibüroo Koch & Partnerid
Tartu mnt 25, 10117 Tallinn
tel: 650 1221
e-post: annely.sepp@kochpartners.ee

Meie 23.05.2024

nr 10-4/3731-2

Vastus selgitustaotlusele

Lugupeetud Annely Sepp

Pöördusite 23.aprillil 2024. a. Justiitsministeeriumi poole selgitustaotlusega, milles soovisite saada hinnangut õiguskirjanduses väljendatud seisukohtade osas seonduvalt ettevõtjate vahelise koostöö lubatavusega riigihankemenetluses ja palusite Justiitsministeeriumil kujundada seisukoht konkurentsiseaduse (KonkS) § 4 lõike 1 tõlgendamist puudutavate küsimuste osas.

Selgitame, et märgukirjale ja selgitustaotlusele vastamist reguleerib märgukirjale ja selgitustaotlusele vastamise ning kollektiivse pöördumise esitamise seadus (MSVS). MSVS §-st 3 tulenevalt annab Justiitsministeerium selgitusi Justiitsministeeriumi poolt välja töötatud õigusaktide või nende eelnõude kohta. Justiitsministeeriumi põhimääruse kohaselt õigusabi andmine meie pädevusse ei kuulu. Märgime, et õiguslaste selgituste andmisega on tegemist siis, kui selgitatakse konkreetse sätte sisu ja tähendust; **õigusabiga on tegemist siis, kui antakse mingite konkreetsete asjaolude osas õiguslik hinnang või edasise käitumise juhised**. Seetõttu on meil Teie kirjale võimalik vastata üksnes osas, mis jääb selgitustaotluse raamidesse.

Samuti juhime tähelepanu, et Justiitsministeeriumi poolt välja töötatud õigusaktiks on Teie taotluse kontekstis ainult KonkS. Riigihangete seadus (RHS) on Rahandusministeeriumi valitsemisalas ja selle sätete sisu ja tähenduse osas ei ole Justiitsministeeriumil pädevust selgitusi anda.

Vastavalt KonkS § 4 lõikele 1, keelatud on ettevõtjatevaheline kokkulepe, kooskõlastatud tegevus ja ettevõtjate ühenduse otsus, millel on konkurentsi kahjustav eesmärk või tagajärg. Lõike 1 punktides 1-6 on loetletud sellise keelatud koostöö näited. Siinkohal on tähtis, et keelatud on mistahes ettevõtjate vaheline konkurentsi kahjustava eesmärgi või tagajärjega koostöö, olenemata sellest, kas tegemist on konkurentide või mittekonkurentidega.

„Konkurent“ on omakorda seaduses defineerimata õigumõiste. Kuna KonkS § 4 põhineb suuresti Euroopa Liidu Toimimise Lepingu samasisulisel artiklil 101 (1), siis on sobilik selle mõiste sisustamiseks lähtuda **Euroopa Komisjoni suunistest Euroopa Liidu toimimise lepingu artikli 101 kohaldatavuse kohta horisontaalkoostöö kokkulepete suhtes (2011/C11/01)** ja **Komisjoni teatisest asjaomase turu määratlemise kohta liidu konkurentsiõiguse kohaldamisel (C/2024/1645)**. Riigihangete valdkonna puhul on samuti abiks OECD poolt välja töötanud materjalid¹, millele oma selgitustaotluses ka õigesti viitasite. Konkreetsete juhtumite tõlgendamisel tulevad kasuks ka Euroopa Kohtu praktika² ja õiguskirjandus. Kõikide eeltoodud allikate puhul ei ole, aga tegemist Justiitsministeeriumi poolt välja töötatud õigusaktidega, mistõttu ei ole meil võimalik anda nende sisule hinnanguid. Viimase puhul oleks sisuliselt tegemist õigusabiga, mis ei ole Justiitsministeeriumi pädevuses.

¹ Recommendation of the Council on Fighting Bid Rigging in Public Procurement, OECD/LEGAL/0396; Guidelines for Fighting Bid Rigging in Public Procurement DAF/COMP(2009)1/FINAL.

² Vt nt *Generics (UK) and Others*, C-307/18, EU:C:2020:52; *EDP – Energias de Portugal SA*, C-331/21, ECLI:EU:C:2023:812; *Lundbeck* T-472/13, ECLI:EU:T:2016:449; *Hitachi and Others*, T-112/07, ECLI:EU:T:2011:342.

Tähtis on ka arvestada, et KonkS ei keela igasugust kas konkurentidest või mittekonkurentidest ettevõtjate vahelist koostööd (sh ühispakkumuse esitamisel) vaid tuvastama peab kas asjaomasel koostööl on konkurentsi kahjustav eesmärk või tagajärg ning kõige lõpuks arvestada KonkS §-s 6 või 7 sätestatud eranditega, mis tavaliselt keelatud koostööd siiski lubaksid. Oma koostöö lubatavuse piire peab iga ettevõtja ise hindama. Juhul, kui Konkurentsiamet peaks aga leidma, et mõne koostöö puhul võis olla tegemist KonkS § 4 lõikes 1 sätestatud keelu rikkumisega ja alustab asjaomaste ettevõtjate suhtes menetluse, siis hindab Konkurentsiamet iga konkreetse juhtumi puhul eraldi, kas asjaomaste ettevõtjate puhul oli tegemist konkurentidega ja kas nende koostööl oli vastavalt kas konkurentsi kahjustav eesmärk või tagajärg. Näiteks, aastal 2022 tuvastas Konkurentsiamet, et ümarpuidu maanteeveo riigihankel esitatud ulatuslik ühispakkumus oli konkurentsi kahjustav ja tegi ühispakkujatele ettekirjutuse lõpetada riigimetsa majandaja nõudmisel nendevaheline koostöö.³

Lõpetuseks juhime Teie tähelepanu ka asjaolule, et Justiitsministeeriumi õiguslane selgitus ei tähenda seaduse ainuõige tõlgenduse kehtestamist ja see ei ole ühelegi isikule täitmiseks kohustuslik. Õigust mõistab Eesti Vabariigis põhiseaduse § 146 esimese lause kohaselt ainult kohus.

Lugupidamisega

(allkirjastatud digitaalselt)

Natalia Mäekivi
Nõunik

natalia.maekivi@just.ee

³ Konkurentsiamet: ümarpuidu maanteeveo riigihankel esitatud ühispakkumus oli konkurentsi kahjustav, kättesaadav: <https://www.konkurentsiamet.ee/uudised/umarpuidu-maanteeveo-riigihankel-esitatud-uhispakkumus-oli-konkurentsi-kahjustav>