



RIIGIHANGETE  
VAIDLUSTUSKOMISJON

## OTSUS

<b>Vaidlustusaja number</b>	77-25/282302
<b>Otsuse kuupäev</b>	22.04.2025
<b>Vaidlustuskomisjoni liige</b>	Angelika Timusk
<b>Vaidlustus</b>	Aktsiaseltsi Kihnu Veeteed vaidlustus Regionaal- ja Põllumajandusministeeriumi riigihanke „Väikesaarte parvlaeva liiniveoteenus“ (viitenumber 282302) osas 1 Tuule Liinid OÜ kvalifitseerimise ja kõrvaldamata jätmise otsustele, osas 2 Tuule Liinid OÜ kõrvaldamata jätmise otsusele ja otsusele jätta teave avaldamata
<b>Menetlusosalised</b>	Vaidlustaja, Aktsiaselts Kihnu Veeteed, esindajad vandeadvokaadid Kadri Härginen ja Mario Sõrm Hankija, Regionaal- ja Põllumajandusministeerium, esindaja vandeadvokaat Mart Parind Kolmas isik, Tuule Liinid OÜ, esindaja vandeadvokaat Britta Oltjer
<b>Vaidlustuse läbivaatamine</b>	Kirjalik menetlus

## RESOLUTSIOON

RHS § 197 lg 1 p 8 ja RHS § 192 lg 3 p-i 7 alusel

- 1. Jätta vaidlustuses esitatud taotlus seondult Regionaal- ja Põllumajandusministeeriumi väidetava otsusega (jätta teave avaldamata) läbi vaatamata.**

RHS § 197 lg 1 p 4 ja alusel

- 2. Jätta vaidlustus Tuule Liinid OÜ kvalifitseerimise ja kõrvaldamata jätmise otsustele riigihanke osas 1 ning Tuule Liinid OÜ kõrvaldamata jätmise otsusele riigihanke osas 2 rahuldamata.**

RHS § 198 lg-de 3, 7 ja 8 alusel

- 3. Mõista Aktsiaseltsilt Kihnu Veeteed välja Regionaal- ja Põllumajandusministeeriumi kasuks lepingulise esindaja kulud summas 4102,92 eurot (käibemaksuta) ja Tuule Liinid OÜ kasuks lepingulise esindaja kulud summas 3145 eurot (käibemaksuta).**
- 4. Aktsiaseltsi Kihnu Veeteed vaidlustusmenetluse kulud jätta tema enda kanda.**

## 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. 07.08.2024 avaldas Regionaal- ja Põllumajandusministeerium (edaspidi ka Hankija) riigihangete registris avatud hankemenetlusena läbiviidava riigihanke „Väikesaarte parvlaeva liiniveoteenus“ (viitenumber 282302) (edaspidi Riigihange) hanketeate ja tegi kättesaadavaks muud riigihanke alusdokumendid (edaspidi RHAD). Riigihange on jagatud kaheks osaks:

- osa 1 – veoteenus parvlaevaliinidel Rohuküla-Sviby, Kihnu-Munalaid ja Munalaid-Manilaid, Sõru-Triigi (edaspidi Osa 1);
- osa 2 – veoteenus parvlaevaliinidel Ruhnu-Munalaid, Ruhnu-Pärnu ja Ruhnu-Roomassaare (edaspidi Osa 2).

Pakkumuste esitamise tähtpäevaks esitasid Osas 1 pakkumuse Aktsiaselts Kihnu Veeteed, Tuule Liinid OÜ ja TS Laevad OÜ ning Osas 2 Aktsiaselts Kihnu Veeteed ja Tuule Liinid OÜ.

2. Hankija 13.03.2025 käskkirjaga nr 1.1-3/4 (edaspidi Käskkiri) kvalifitseeriti ja jäeti kõrvaldamata kõik pakkujad nii Osas 1 kui ka Osas 2.

3. 24.03.2025 laekus Riigihangete vaidlustuskomisjonile (edaspidi vaidlustuskomisjon) Aktsiaseltsi Kihnu Veeteed (edaspidi ka Vaidlustaja) vaidlustus järgmiste otsuste kehtetuks tunnistamiseks:

- Osas 1 Tuule Liinid OÜ kvalifitseerimise otsus;
- Osades 1 ja 2 Tuule Liinid OÜ (edaspidi ka Kolmas isik) kõrvaldamata jätmise otsus;
- Hankija otsus, millega Hankija ei avaldanud teavet kvalifitseerimise tingimuste täitmiseks Kolmanda isiku poolt tuginetavate ettevõtjate kohta.

4. Vaidlustuskomisjon teatas 01.04.2025 kirjaga nr 12.2-10/77 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 04.04.2025 ja neile vastamiseks 09.04.2025. Vaidlustuskomisjoni määratud esimeseks tähtpäevaks esitas täiendava seisukoha Vaidlustaja ning menetluskulude taotluse Vaidlustaja, Hankija ja Kolmas isik. Teiseks tähtpäevaks esitasid täiendava seisukoha Hankija ja Kolmas isik.

## MENETLUSOSALISTE PÕHJENDUSED

5. Vaidlustaja, **Aktsiaselts Kihnu Veeteed**, põhjendab vaidlustust järgmiselt.

5.1. Osas 1 on Vaidlustajal vaidlustuse esitamise õigus Kolmanda isiku kõrvaldamata jätmise ja kvalifitseerimise otsuse vaidlustamiseks, kuna vaidlustuse rahuldamise korral oleks Vaidlustaja see, kelle pakkumus osutuks Osas 1 eelduslikult edukaks.

5.2. Hankija otsuse, millega Hankija ei avaldanud teavet kvalifitseerimise tingimuste täitmiseks Kolmanda isiku poolt tuginetavate ettevõtjate kohta, vaidlustab Vaidlustaja lähtudes Euroopa Kohtu seisukohast kohtuasjas C-927/19. Seda otsust peab käsitlema sarnaselt RHS § 185 lg 2 p-is 8 nimetatud hankija otsusele. See otsus rikub Vaidlustaja õigusi ja kahjustab tema huvisid

2 (19)

ka seeläbi, et kui Vaidlustajale ei avaldata, kelle vahenditele Kolmas isik kvalifitseerimise tingimustele vastavuseks tugineb, siis ta ei saa isegi oletada, kas ja kuidas Kolmas isik võiks kvalifitseerimise tingimustele vastata. Kuna Hankija otsuse põhjendatuse ja seeläbi läbipaistvuse tagamise eelduseks on teadmine sellest, kes on üldse isikud, kelle vahenditele Kolmas isik tugineb, peaks ainuüksi tuginetavate varjamise fakt kahjustama Vaidlustaja õigusi ja huve sedavõrd oluliselt, et Vaidlustajal peab olema eraldiseisev vaidlustuse esitamise õigus ka Hankija otsusele, millega Hankija otsustas tuginetavaid varjata.

5.3. Hankija otsus Kolmanda isiku kvalifitseerimiseks on läbipaistmatu ja kontrollimatu.

Osas 1 on pakkuja majanduslikule ja finantsseisundile seatud tingimuseks, et pakkuja kogu majandustegevuse netokäive peab viimase kolme Riigihanke algamise ajaks lõppenud majandusaasta peale kokku olema 14,5 miljonit eurot (edaspidi Tingimus).

Lähtudes avalikult kättesaadavast teabest, oli Kolmanda isiku netokäive nendel aastatel kokku ca 3,75 miljonit eurot. St, et Osas 1 ei vasta Kolmas isik iseseisvalt Tingimusele. Kui teistele pakkujatele, sh Vaidlustajale, ei tehta teatavaks isegi isikuid, kelle vahenditele Kolmas isik tugineb, ei ole Hankija otsus RHS § 98 lg 5 mõttes põhjendatud ega läbipaistev ja kontrollitav RHS § 3 p-i 1 tähenduses.

5.4. Vaidlustaja palub vaidlustuskomisjonil kontrollida järgmisi asjaolusid Kolmanda isiku pakkumuses, Hankija tegevuses ja tema ning Hankija vahetatud teabe osas:

- Kas Kolmas isik tugineb majanduslikule ja finantsseisundile esitatud nõude täitmiseks teiste ettevõtjate vahenditele?
- Kas Kolmas isik on tõendanud, et nendel ettevõtjatel on vastavad vahendid olemas, nad on nõus vahendite kasutamisega ja pakkuja kasutab neid hankelepingu täitmisel?
- Kas väidetavad tuginetavad vastavad kvalifitseerimise tingimustele, mille osas Kolmas isik on nende näitajatele tuginenud (RHS § 103 lg 5)?

5.5. Kolmanda isiku puhul esineb kõrvaldamise alus, Kolmas isik pole sellest hankepassis Hankijat teavitanud ning Hankija pole seda kontrollinud ega saanud seetõttu ka Kolmanda isiku kõrvaldamist kohaselt kaaluda.

5.5.1. Kolmas isik on raskelt eksinud ametialaste käitumisreeglite vastu ja see muudab tema aususe küsitavaks (RHS § 95 lg 4 p 4). Lisaks sellele on Vaidlustajal alust arvata, et Kolmas isik ei ole RHS § 95 lg 4 p-i 4 rikkumist hankepassis avaldanud, millega on Kolmas isik täitnud ka RHS § 95 lg 4 p-i 9 koosseisu – jätnud nõutavad andmed esitamata või esitanud valeandmeid.

5.5.2. Raske eksimus ametialaste käitumisreeglite vastu seisneb asjaolus, et nagu nähtub Transpordiameti 12.04.2023 kirjast nr 3.2-7/23/6073-5, ei teavitanud Kolmas isik Transpordiametit reisikatamaraan RUNÖ vasaku sõukruvi labade vigastusest, kuigi sellest teavitamine oli Kolmandale isikule kohustuslik. Veelgi enam, Transpordiamet asus seisukohale, et [---] *Nimetatud asjaolu jätab paratamatult mulje, et Transpordiameti eest püüti RUNÖ vasaku sõukruvi labade vigastuse fakti igati varjata.*

Olustikus, milles Kolmas isik täitis nimetatud alusega avaliku teenindamise lepingut, sh vedas reisijaid ning varjas vähemalt Transpordiameti arvates tahtlikult aluse vigastust, on ilmne, et Kolmas isik sooritas sellise teo, mida tuleb käsitada ametialaste käitumisreeglite raske rikkumisena, mis muudab tema aususe küsitavaks. Suure tõenäosusega ei teavitanud Kolmas isik sellest Hankijat hankepassis.

5.5.3. Hankija otsus mitte avaldada Kolmanda isiku tuginetavaid andmeid on õigusvastane.

Vaidlustuskomisjon ei saa asuda seisukohale, et Hankija sellise otsuse menetlemine pole tema pädevuses. Vaidlust ei saa olla selle üle, et õigus vaidlustada Hankija otsus ärisaladuse kaitseks midagi varjata, on Euroopa Kohtu kohtupraktika kohaselt õiguskaitsemeetmete direktiivide

mõttes vaidlustatav hankija otsus. Euroopa Kohus on varasemalt leidnud, et ärisaladuseks ega muul põhjusel konfidentsiaalseks ei saa üldjuhul olla teave ettevõtja kvalifikatsiooni ja seda tõendavate asjaolude kohta. Euroopa Kohus on küll samas lahendis selgitanud, et täielikult ei saa välistada vajadust käsitleda konfidentsiaalsena isikuid, sh alltöövõtjaid, kellele pakkuja tugineb, kuid see peab olema põhjendatud nende isikutega tekkiva erilise sünergiaga, millel on samal ajal ka kaubanduslik väärtus. Kui sellist kaubanduslikku väärtust ei ole, siis ei saa sellist teavet ka ärisaladuseks või konfidentsiaalseks pidada. Varjata ei saa isikustamata andmeid. Praegusel juhul ei ole Hankija avaldanud isikuid, kelle netokäibe Kolmas isik tugineb ega avaldanud netokäibeid endid. Ka ei ole Hankija põhjendanud, miks on usutav, et sellised andmed on Kolmanda isiku ärisaladuseks. Kuna Hankijal puudus mistahes alus jätkata sellise teabe ärisaladusena Kolmanda isiku etteantud viisil määramist, siis ei saanud Hankija otsustada ka sellist teavet varjata.

5.5. 04.04.2025 täiendas Vaidlustaja oma seisukohti.

Vastus Hankija seisukohtadele

5.5.1. Kui Hankija on koostanud Käskkirja, siis mis muu dokument see olla saab kui Hankija otsus.

5.5.2. Mõistetamatu on Hankija arvamus justkui sõltuks Hankija otsuse olemasolu sellest, kas Vaidlustaja on pärast Käskkirja teatavaks tegemist eraldi Hankija poole pöördunud teabepäringuga teda huvitava teabe saamiseks. Selline käsitus oleks arusaamatu menetlusökoonoomia seisukohast, kuivõrd sellisel juhul ei teaks Vaidlustaja seda, kas üldse ja millal Hankija sellisele päringule vastab. Teiseks oleks selline teguviis ka mõttetu, kuna ei ole usutav, et kui Hankija on juba otsustanud, et ei avalikusta isikuid, kellele Kolmas isik tugineb, siis miks peaks seda Hankijalt üle küsima.

5.5.3. Hankija näib oma vastuses teoreetiliselt nõustuvat, et eraldiseisva teabepäringu osas esitatud hankija keeldumine võiks olla hankija otsus. Kui Hankijal selline seisukoht juba on, siis võiks vaidlustuskomisjon selle küsimuse selles menetluses ära lahendada. Kuna tegemist on vaidlustatava otsusega ning Riigikohus on leidnud, et vaidlustuskomisjoni kohustus on Euroopa Liidu õigust kohaldada, siis ei saa vaidlustuskomisjon jätta isikute õigusi kaitseta.

5.5.4. Hankija on püüdnud selgitada, mis võib ja mis ei või olla ärisaladus, kuid selgitustest ei nähtu, miks Hankija antud juhul peab Kolmanda isiku tuginetavaid isikuid ärisaladuseks. Hankija otsus tuleb kehtetuks tunnistada juba põhjendamiskohustuse täitmata jätmise tõttu.

5.5.5. Isikud, kelle vahenditele pakkuja tugineb, osalevad hankelepingu täitmisel vahendite kaudu, mille nad on Kolmandale isikule usaldanud. Hankija otsus neid isikuid varjata tähendab, et keegi ei peaks teada saama, kes Kolmanda isiku kõrval osalevad parvlaevateenuse osutamises väikesaartega. Vaidlustuskomisjon on varasemalt lahendanud vaidlustajate nõudeid teavet avaldada. Vaidlustaja taotluses on selgelt märgitud, et ta soovib teavet selle kohta, mis seonduvad kvalifitseerimistingimuste täitmisega.

5.5.6. Kõrvaldamata jätmise otsus

5.5.6.1. Hankija on enda sõnutsi andnud hinnangu Kolmanda isiku tegevusele ja leidnud, et tegu ei ole (sedavõrd) raske eksimusega ametialaste käitumisreeglite vastu, mis põhjendaks Kolmanda isiku kõrvaldamist. Vaidlustaja saab sellest aru nii, et Hankija mõonab, et Vaidlustaja poolt vaidlustuses välja toodud rikkumine on RHS § 95 lg 4 p-i 4 mõttes eksimine ametialaste käitumisreeglite vastu. Samas väidab Hankija, et on seda küsimust kohaselt kaalunud ning leidnud, et see rikkumine ei vääri Kolmanda isiku kõrvaldamist.

5.5.6.2. Sarnaselt haldus- ja kohtupraktikale nt RHS § 95 lg 4 p-i 8 kohta, peaks Hankija kaalutlused Kolmanda isiku kõrvaldamata jätmisest ka millestki nähtuma, sh peaks Hankija suutma ka tõendada, et ta oli teadlik Kolmanda isiku rikkumisest ja seda kohaselt kaalus. Vastasel korral ei ole otsus aga kontrollitav. Praegusel juhul Hankija lihtsalt väidab vaidlustusmenetluses, et oli rikkumisest teadlik ja hindas seda.

5.5.6.3. Vaidlustaja ei nõustu Hankija käsitlesega sellest, et Kolmas isik ei ole hankepassis jätnud andmeid esitamata või pole esitanud valeandmeid, mistõttu pole Kolmandal isikul RHS § 95 lg 4 p- 9 mõttes kõrvaldamise alust. Hankija käsitus muudaks hankepassis esitatud küsimuse *Kas ettevõtja on süüdi ametialaste käitumisreeglite olulises rikkumises* ja sellega taotletava eesmärgi sisutihjaks.

Vastus Kolmanda isiku seisukohtadele

5.5.7. Kolmas isik on kahe lausega püüdnud selgitada, miks on isikud, kelle netokäibe Kolmas isik tugineb, Kolmanda isiku ärisaladus. Vaidlustaja hinnangul ei ole kumbki üldsõnaline põhjendus kooskõlas sellega, mida ebaausa konkurentsi takistamise ja ärisaladuse kaitse seaduse (edaspidi EKTÄKS) § 5 lg 2 alusel üldse ärisaladuseks pidada saab, kuivõrd selliste põhjenduste raames ei ole ilmselgelt tegemist mistahes teabega, millel saaks olla kaubanduslik väärtus ja Kolmanda isiku väited ei ole ka eluliselt usutavad. Sisuliselt väidab Kolmas isik, et mingid teadmata kolmandad isikud, saades teada, et need ettevõtjad on nõus oma netokäibe kasutamisega nt käesoleva Riigihanke hankelepingute täitmiseks, asuvad kuidagi tuginetavaid mingil teadmata moel mõjutama. Eesti on õigusriik. Samuti on ebausutav, et andmete avaldamine selle kohta, kelle netokäibe Kolmas isik tugineb, võib kuidagi mõjutada nende isikute motivatsiooni oma netokäivet vahendina kasutada anda. Tuginetavate motivatsiooni oma vahendeid Kolmanda isiku kasutusse anda mõjutab ja saab peaaesjalikult mõjutada üksnes see, kas tekib vajadus neid vahendeid ka tegelikkuses kasutada.

6. Hankija, **Regionaal- ja Põllumajandusministeerium**, vaidleb vaidlustusele vastu.

6.1. Hankija otsus mitte avaldada teavet

6.1.1. Vaidlustaja väidetud keelduvat otsust ei eksisteeri. Kui Vaidlustaja peab silmas Käskkirja p-is 1.1.3 esitatud kahte lauset selle kohta, et Kolmas isik on määranud teabe tema poolt netokäibenõude täitmiseks tuginetavate ettevõtjate kohta oma ärisaladuseks ja Hankija järgib seda suunist, siis see ei ole eraldiseisev „otsus“, vaid osa Käskkirja – täpsemalt Kolmanda isiku kvalifitseerimise otsuse – põhjendustest. Vaidlustaja ei ole peale Käskkirjaga tutvumist pöördunud Hankija poole, et esitada teabepäring teda huvitava teabe saamiseks.

Kuivõrd vaidlustada ainult reaalselt eksisteerivaid otsuseid, tuleb kõnealune nõue jätta RHS § 192 lg 3 p-i 7 alusel vaidlustamisõiguse puudumise tõttu läbi vaatamata.

6.1.2. Alternatiiv nr 1: kui väidetud otsus ka eksisteeriks, ei oleks see vaidlustatav. Tegu pole RHS-i alusel tehtud otsusega ning vaidlustusmenetlust reguleeriv RHS 8. peatükk ei näe ette selliste nõuete lahendamist. Vaidlustuskomisjon otsustab aeg-ajalt selle üle, kas üks või teine teabeühik on ärisaladus, kuid seda kontekstis, kas asjaomast teabeühikut võib või peab vaidlustusmenetluses kõigi menetlusosalistega jagama (RHS § 194 lg 10), mitte aga kontekstis, kus vaidlustuskomisjon lahendab eraldi nõuet hankija poolt hankemenetluses võetud otsuse peale teavet mitte jagada. Tegu on põhimõttelise erinevusega: üks puudutab vaidlustusmenetluse jooksvat korraldamist, teine iseseisva vaidlustuse lahendamist.

6.1.3. Alternatiiv nr 2: kui väidetav otsus eksisteeriks ja oleks vaidlustatav, oleks see ikkagi õiguspärane

6.1.3.1. Isikustatud teave nende isikute kohta, kelle näitajatele pakkuja tugineb, saab olla ärisaladus (Euroopa Kohtu otsus C-54/21: Antea Polska, p 77–79). Olukorras, kus pakkuja on teatava teabe ärisaladuseks määramist õigusaktidega kooskõllaliselt põhjendanud, peab Hankija seda aktsepteerima

6.1.3.2. Kolmas isik ega Hankija ei leia, et netokäive ise on ärisaladus. Hankija ei too eraldi välja tuginetavate ettevõtjate käibenumbreid, kuna see võiks kaudselt viia konkreetsete isikute tuvastamiseni. Turgu ja valdkonda tundvatel inimestel on võimalik ka ühe majandusliku näitaja pinnalt välja selgitada, millisest äriühingust on jutt. Vaidlustaja õigused ja huvid on piisaval määral kaitstud seeläbi, et vaidlustuskomisjon peab kontrollima Vaidlustaja väidete paikapidavust.

6.1.3.3. Vaidlustaja on mh nõudnud Hankija kohustamist anda Vaidlustajale teatavat teavet. Vaidlustaja on jätnud täpsustamata, millist informatsiooni ta saada soovib. Eelnev aga polegi niivõrd tähtis, kuivõrd Vaidlustaja on esitanud nõude, mille esitamist seadus ette ei näe ning mille rahuldamiseks vaidlustuskomisjonil pädevus puudub. Vaidlustaja taotleb sisuliselt Hankijale ettekirjutuse tegemist (teatud käitumiseks kohustamist, mida RHS ei luba, mistõttu tuleb vaidlustus asjaomases osas jätta RHS § 192 lg 3 p-i 7 alusel vaidlustamisõiguse puudumise tõttu läbi vaatamata.

## 6.2. Kolmanda isiku kvalifitseerimise otsus

6.2.1. Vaidlustajal on üksnes kahtlused Tingimuse täitmise osas, mida ta palub vaidlustuskomisjonil kontrollida. On tõsi, et Kolmanda isiku enda summeeritud netokäibenäitajad ei küüni 14,5 mln euron, mis ei tingi automaatselt tema kvalifitseerimata jätmist. Kolmas isik on kasutanud võimalust tugineda teise isiku vahenditele ja see on Käskkirjas välja toodud. Ka sisaldab Kolmanda isiku pakumus kõigi tuginetavate ettevõtjate kinnituskirju.

6.2.2. Selguse huvides palus Hankija 20.02.2025 kõigil Kolmanda isiku tuginetavatel isikutel nende kinnituskirjade teatavaid aspekte täpsemalt selgitada (sõnumi ID 934005, 934006, 934007 ja 934008). Kolmas isik, koordineerides seda suhtlust, vahendas Hankijani kõik palutud täpsustused 28.02.2025 ja 03.03.2025 ehk tähtaegselt (sõnumi ID 936564, 936598, 936984 ja 937085). Tegu ei ole põhimõtteliste muudatuste või uuendustega, vaid kinnituskirjades juba oleva teksti täpsustava selgitamisega. Juba algselt, aga eriti pärast eelviidatud täpsustusi, on Kolmas isik ja tema tuginetavad isikud *hankijale vastuvõetaval viisil tõendanud, et nendel ettevõtjatel on vastavad vahendid olemas, nad on nõus vahendite kasutamisega ja pakkuja või taotleja kasutab neid hankilepingu täitmisel* (RHS § 103 lg 2 ls 2).

6.2.3. Kolmanda isiku poolt teiste ettevõtjate netokäibele tuginemine on toimunud kooskõlas kõigi RHS §-des 103 ja 104 ning RHAD-is sätestatud asjaomaste sisuliste ja formaalsete nõuetega. Kuna Kolmas isik täidab teise Osas 1 kehtestatud kvalifitseerimise tingimuse – ka Vaidlustaja pole väitnud vastupidist –, siis tuli Hankijal Kolmas isik Osas 1 kvalifitseerida.

6.2.4. Alusetu on Vaidlustaja etteheide, et Hankija otsus Kolmanda isiku kvalifitseerimise kohta ei ole nõuetekohaselt põhjendatud. Hankijal ei lasu positiivse sisuga otsuste puhul kuigi kõrget põhjendamiskohustust. Hankija on Käskkirjas välja toonud, et *nad täidavad kõik kvalifitseerimise tingimused*.

## 6.3. Kolmanda isiku kõrvaldamata jätmise otsus

Vaidlustaja on vääral seisukohal, et Kolmanda isiku suhtes esinevad RHS § 95 lg 4 p-ides 4 ja 9 sätestatud kõrvaldamise alused.

6.3.1. Vaidlustaja viidatud kõrvaldamise alused on nn vabatahtlikud kõrvaldamise alused. Isegi kui nende sätete kohaldamise eeltingimused oleksid täidetud, ei pea Hankija Kolmandat isikut tingimata Riigihankest kõrvaldama. Kolmanda isiku puhul ei ole täidetud RHS § 95 lg 4 p-is 4 ega p-is 9 sätestatud kõrvaldamise aluse koosseis. Järelikult ei teki Hankijal isegi kaalumise kohta, kas Kolmas isik tuleks kõrvaldada või mitte.

#### 6.3.2. Väidetav valeandmete esitamise väide

6.3.2.1. Kolmandale isikule ei saa ette heita, et ta ei toonud hankepassis välja, et Transpordiamet on 2023. a talle saatnud vaidlustuse lisaks oleva kirja. Hankepassis küsitakse pakkuvalt väga konkreetseid ja spetsiifilise huviesemega küsimusi. Kõikidest küsimustest saavad Transportisameti kirja puhul asjasse puutuda kaks järgmist: Kas ettevõtja on süüdi ametialaste käitumisreeglite olulises rikkumises? Kas ettevõtja on kogenud, et varasem riigihankeleping või võrgustiku sektori hankijaga sõlmitud varasem hankeleping või varasem kontsessioonileping on lõpetatud enneaegselt, või on määratud kahjutasu või sellega võrreldavad sanktsioonid seoses kõnealuse varasema lepinguga?

Transpordiameti kiri ei tingi viimasena osundatud küsimusele jaatava vastuse andmist ainuüksi põhjusel, et Kolmanda isiku suhtes ei ole rakendatud leppetrahvi ega mistahes muud RHS § 95 lg 4 p-is 8 nimetatud õiguskaitsevahendit. Pole isegi vaja analüüsida, kas tegu oli üldse hankelepinguga RHS-i tähenduses.

6.3.2.2. Erinevalt varem kogetud sanktsioone puudutavast küsimusest, mis on faktiküsimus, on küsimus ametialaste käitumisreeglite rikkumise kohta selline, mis hõlmab vähemalt osaliselt pakkuja subjektiivset hinnangut enda käitumisele. Kolmas isik võis hankepassi täites anda Transpordiameti kirjast puudutatud faktidele oma hinnangu. See hinnang ei või küll olla meelevaldne, aga pakkujal on siin lai kaalutlusruum. Kolmas isik võis leida, et rasket eksimust ametialaste käitumisreeglite vastu ei ole toimunud.

6.3.2.3. Kohtupraktikast tulenevalt saab kvalifikatsiooni või kõrvaldamise aluste kohta valeandmete esitamine tuua hankemenetlusest kõrvaldamise kaasa vaid siis, kui varjatud andmed võinuks mõjutada hankemenetluse tulemust. Hankijale oli kõnealune Transpordiameti kiri ja sellega seotud episood teada ka ilma Kolmanda isiku poolse mainimiseta. Kuna info on Hankijale teada, siis Kolmanda isiku vaikimine ei saanud kaasa tuua Hankija eksitust või teadmatust.

#### 6.3.3. Väidetav ametialaste käitumisreeglite raske rikkumine

6.3.3.1. Usaldusväärsus ja ausus on subjektiivsed hinnangud, tegu on Hankija kaalutlusotsusega ja Hankija kaalutlusruum on lai. Hankija ei ole teinud jämedat kaalutlusviga. Isegi kui rikkumine esines, siis ei olnud see isegi asjast puudutatud tellija jaoks piisavalt oluline, et rakendada lepingus ette nähtud leppetrahvi. Hankija, olles asja põhjalikult uurinud ja hinnanud, leiab, et Kolmanda isiku usaldusväärsus ja ausus ei ole kahtluse all või seda vähemasti määral, mis muudaks kõrvaldamise proportsionaalseks meetmeks.

6.3.3.2. Direktiivi 2014/24 põhjenduses 101 on rõhutatud, et just hankija hinnata on, kas pakkuja on raskelt eksinud ametialaste käitumisreeglite vastu. Hankija on Kolmanda isiku ja Transpordiameti vahel aset leidnud intsidendi teatavaks võtnud ja seda hinnanud (seda juba hankemenetluses, mitte alles vaidlustuses), kuid oma avara kaalutlusõiguse piirides leidnud, et tegu ei ole (sedavõrd) raske eksimusega ametialaste käitumisreeglite vastu, mis muudaks pakkuja aususe küsitavaks ja hankemenetlusest kõrvaldamise kui sanktsioneeriva meetme proportsionaalseks.

#### 6.4. Hankija esitas 09.04.2025 täiendava seisukoha.

##### 6.4.1. Hankija otsus mitte avaldada teavet

6.4.1.1. Kuivõrd Hankija otsustas Kolmanda isiku kvalifitseerida ja viimane kasutas nn tuginemise võtet (RHS § 103), siis täitmaks küllaldase põhjendamise ja läbipaistvuse nõudeid, tõi Hankija tuginemise fakti selgelt välja. Samas selgitas Hankija, et ärisaladuse kaitse tõttu ei nimeta ta konkreetseid isikuid, kellele on tuginetud.

6.4.1.2. Vaidlustaja heidab ette, et Hankija ei ole täpsemalt selgitanud, miks ta peab Kolmanda isiku tuginetavaid isikuid ärisaladuseks. Teabe ärisaladuseks olemist detailselt põhjendama asudes reedaks Hankija saladuse. Hankija selgituste piiratud detailsus ei riiva ülemääraselt Vaidlustaja õigust tõhusale õiguskaitsele, kuivõrd vaidlustuskomisjonile on kõik materjalid kättesaadavad. Hankija on oma üldiselt õiguslikud seisukohad, lugemaks teatavat teavet ärisaladuseks, Vaidlustajale teatavaks teinud. Hankija on viidanud Euroopa Kohtu praktikale, mille järgi võib teave alltöövõtjate ja lepingupartnerite kohta olla teatud juhtudel ärisaladus.

##### 6.4.1.3. Hankija kohustamine teavet andma

Hankija tõi oma vastuses välja, et Vaidlustaja nõue kohustada Hankijat andma *teavet kvalifitseerimise tingimuste täitmiseks Tuule Liinid OÜ poolt tuginetavate ettevõtjate kohta* on kahel põhjusel menetluskõlbmatu: (i) nõue on liialt üldine, s.o mittetäidetav; (ii) vaidlustuskomisjonil puudub vastav kohustamispädevus. Vaidlustaja on oma seisukohas asunud vabandama tema algse nõude liiga üldist sõnastust, kuid vaatamata põhjendustele ei saa vaidlustuskomisjon pädevuse puudumise tõttu nõuet rahuldada.

##### 6.4.2. Kolmanda isiku kõrvaldamata jätmise otsus

6.4.2.1. Hankija on oma vastuses kasutanud tingivat argumentatsiooni, öeldes, et *isegi kui rikkumine oli, siis ei olnud see isegi asjast puudutatud tellija jaoks piisavalt oluline, et rakendada lepingus ette nähtud leppetrahvi*. Samuti Hankija, olles asja põhjalikult uurinud ja hinnanud, leiab, et Kolmanda isiku usaldusväärsus ja ausus ei ole kahtluse all või seda vähemasti määral, mis muudaks kõrvaldamise proportsionaalseks meetmeks. Hankija ei ole kujundanud põhjapanevat seisukohta Kolmanda isiku tegude (võimaliku) ebaõigussuuna osas. Antud juhul piisab sellest, kui möönda, et isegi kui kõik vastaspoole väited ja etteheited nn sõukruvi episoodis lugeda tõseks (st vaadata olukorda Kolmanda isiku kahjuks), siis ei ole see ikkagi piisav, et peaks kaasa tooma RHS § 95 lg 4 p-i 4 alusel Kolmanda isiku hankemenetlusest kõrvaldamise.

6.4.2.2. Vaidlustaja on seadnud kahtluse alla Hankija väite, et Hankijale oli Kolmanda isiku ja Transpordiameti suhtes juhtunud seik teada ja ta arvestas seda kõrvaldamise aluste kontrolli läbi viies. Hankijal teadis kõnealust sõukruvi episoodi, analüüsis seda ja Hankija saab seda tõendada majavälise õigusnõustaja vahelise kirjavahetusega (ärisaladus).

#### 7. Kolmas isik, **Tuule Liinid OÜ**, vaidleb vaidlustusele vastu.

##### 7.1. Info Kolmanda isiku koostööpartnerite kohta on kaetud ärisaladusega

7.1.1. Pakkumuses sisalduva ärisaladuse kaitse on tagatud (RHS §-i 46<sup>1</sup> regulatsiooniga. Nimetatud RHS-i norm toob välja loetelu andmetest, mida pakkuja ei või ärisaladusena määratlada. Ettevõtjate andmed, kellele pakkuja tugineb kvalifitseerimise tingimuste täitmisel nimetatud loetelus välja toodud ei ole. Seega on pakkujal lubatud määratlada oma hankelepingu täitmisele kaasatud koostööpartnereid ärisaladusena.

7.1.2. Ärisaladuse mõiste tuleneb EKTÄKS § 5 lg-s 2 määratud tingimustest. Kolmanda isiku koostööpartnerid ei ole parvlaevade liinivedude tegevusvaldkonnas tegutsevad ettevõtjad, nad ei ole tuvastatavad ja nende isikud ei ole oletatavad tavaliselt laevandusvaldkonnas tegutsevatele teistele ettevõtjatele. Kokkuvõtvalt on Kolmandal isikul oluline huvi tagada nende isikute konfidentsiaalsus, kuna nende avaldamine võib avada võimaluse nende erinevaks mõjutamiseks nii käesolevas kui ka järgnevates hangetes (mis kahjustaks oluliselt Kolmanda isiku ärihuve) ning eelneva tõttu on Kolmas isik astunud ka vajalikke samme nende konfidentsiaalsuse säilitamiseks. Lisaks oleks koostööpartnerite andmete avaldamine konkurentsi pärssiva mõjuga, kuna võiks mõjutada koostööpartnerite motivatsiooni käesolevas või teistes hangetes sarnaste garantiide andmiseks.

7.1.3. Vaidlustaja viidatud Euroopa Kohtu lahendi nr C-927/19 p-ides 113-118 on rõhutatud, et ärisaladuse kaitse komponendiks on selle eesmärgipärasus, põhjendatus ja ka usaldus. See tähendab, et ettevõtja peab mõistlikult põhjendama, miks ta on vastava info määranud oma ärisaladuseks ning kas sellel on olemas ärisaladuse tunnused ning hankijal lasub kohustus kaaluda, kas pakkuja esitatud selgitus on piisav. Hankija on 04.03.2025 palunud Kolmandal isikul täpsemalt selgitada, miks on tema jaoks kvalifitseerimise tingimustele vastamiseks tuginetavate isikute koosseis ärisaladus ja Kolmas isik on seda 05.03.2025 selgitanud. Käskkirjast nähtub, et Hankija on teostanud Kolmanda isiku ärisaladuse koosseisu osas sisulise kontrolli ja jätnud Kolmanda isiku koostööpartnereid puudutava teabe avaldamata.

7.1.4. Vaidlustaja üritab tekitada illusiooni, nagu oleks Kolmanda isiku koostööpartnerite puhul tegemist pakkujatega. Selline käsitus on vale. Ettevõtjad, kelle majandusnäitajatele Kolmas isik tugineb, ei ole pakkujad. Tingimuse täitmiseks kaasatud isikute seotus pakkumuse ja hiljem hankelepingu täitmisega on pigem oma sisult sarnane finantsgarantii andmisega Hankijale. Selle eesmärgiks on tagada, et hankelepingu täitmisel oleks Kolmandal isikul olemas piisav likviidsete vahendite või majandusvõimekuse olemasolu võimalike tõusetuvate probleemide lahendamiseks ressurside leidmisel. Juhul, kui ettevõtjad, kelle majandusnäitajatele Kolmas isik tugineb, oleksid pakkujad, oleks Kolmas isik esitanud ühispakkumuse.

7.1.5. Õiguspraktikas on tavapärane kvalifitseerimise tingimuse täitmiseks esitatavate hankelepingu vahetult täitvate spetsialistide isikute konfidentsiaalsus (et kaitsta neid näiteks mõjutuste või võimalike üleostupakkumiste eest vmt). Samamoodi võib põhjendatud vajaduse korral olla ärisaladuseks ka finantsgarantii andnud ettevõtte. Olukorras, kus pakkumuses on võimalik defineerida ärisaladusena tehnilise ja kutsealase suutlikkuse täitmiseks esitatud isikute teavet, on selline ärisaladuse kaitse lubatav ka majandusliku ja finantsseisundi täitmiseks esitatud isikute puhul.

7.1.6. Ettevõtjad, kelle majandusnäitajatele Kolmas isik tugineb, ei ole õiguslikus mõttes pakkujad ega ka Vaidlustaja konkurendid. Nende roll pakkumuses ja hankelepingu täitmisel on kitsas, kõrvalise iseloomuga ning sellistele isikutele saab laiendada ärisaladuse kaitse vastavalt RHS §-le 46<sup>1</sup> ja EKTÄKS § 5 lg-le 2.

7.1.7. Vaidlustuses on Vaidlustaja oma viitega Euroopa Kohtu lahendile C-54/21, p-id 76-80, ise ümber lükanud väite, mille kohaselt ei saa kvalifitseerimiseks kasutatud tuginetavad ettevõtjad (või spetsialistid) olla konfidentsiaalsed – *Euroopa Kohus on küll samas lahendis selgitanud, et täielikult ei saa välistada vajadust käsitleda konfidentsiaalsena isikuid, sh alltöövõitjaid, kellele pakkuja tugineb, kuid see peab olema põhjendatud nende isikutega tekkiva erilise sünergiaga, millel on samal ajal ka kaubanduslik väärtus.*

Mitteisikustatud oluliste andmete avaldamine on oma olemuselt taotlus avaldada Vaidlustajale infot detailsuses, mis võimaldaks Vaidlustajal (ikkagi) jõuda Kolmanda isiku ärisaladusega kaitstud infoni kaudselt. Vaidlustaja õigusi saab mõjutada vaid see, kas Kolmas isik täidab kvalifitseerimise nõuded või mitte. See, millises ulatuses Kolmas isik need nõuded

täidab/ületab, pole Vaidlustaja seaduslike huvide tagamise seisukohast enam oluline.

7.1.8. Hankijal puudub kohustus selgitada pakkujatele, mis põhjustel on nende konkurendid määratlenud teatud info ärisaladusena ja ka ärisaladuse selgitused on oma olemuselt konfidentsiaalse iseloomuga, kuna ka nendes sisalduv info võib olla teatud juhtudel konkurentide poolt kasutatav ärisaladuse info osas järelduste tegemiseks. Arvestades Riigihanke Osa I käibenõude ulatust, on selliste ettevõtete ring Eestis, kitsamalt Kolmanda isiku oletatavas suhtlusringkonnas, piiratud, mistõttu võimaldaks selline info teha piisava tõenäosusväärtusega oletusi ärisaladusega kaetud isikute kohta.

7.1.9. Kolmas isik avaldab Vaidlustajale alljärgneva teabe:

- Kolmas isik on tõendanud ja põhjendanud – pärast vastavasisulise nõude saamist Hankijalt – miks teave kvalifitseerimise tingimuste täitmiseks kasutatud teiste ettevõtjate kohta on tema ärisaladus, ning millistel põhjustel on sellel Kolmanda isiku jaoks kaubanduslik väärtus ning
- konfidentsiaalseks määratud andmete osas kinnitab Kolmas isik, et tema enda ja tuginetavate ettevõtjate käibed ületavad Osas I kvalifitseerimiseks kehtestatud vajalikku piirmäära.

7.2. Kolmanda isiku kvalifikatsioon vastab Tingimusele

7.2.1. Kolmas isik ei näe esitatud vaidlustuses Hankija tegevuse osas Kolmanda isiku kvalifitseerimise otsuse tegemisel mistahes õigusvastasuse etteheidet, mille alusel oleks võimalik taotleda Kolmanda isiku kvalifitseerimise otsuse kehtetuks tunnistamist. Ärisaladusega kaitstud koostööpartnerite info mitteavaldamine on küll uudishimu seisukohast teiste pakkujate huvi kahjustava iseloomuga, kuid selline põhjendus ei saa olla kvalifitseerimise otsuse kehtetuks tunnistamise aluseks. Vaidlustaja ei ole toonud välja ühtegi põhjendust, miks ta arvab, et Kolmas isik koos tuginetavate ettevõtjatega ei vastaks Tingimusele. Vaidlustaja keskendub asjaolule, et Kolmas isik ei täida iseseisvalt Tingimust, kuid Kolmas isik ei olegi väitnud, et ta seda teeb. Asjaolu, et Kolmanda isiku netokäive iseseisvalt ei ületa Tingimust, ei ole vaidluse seisukohalt oluline, kuna Vaidlustajale on teada, et Kolmanda isiku pakumatus on esitatud Tingimuse täitmiseks koos tuginetavate ettevõtjatega.

7.2.2. Kolmanda isiku kohta Osas 1 tehtud kvalifitseerimise otsuse kehtetuks tunnistamine saaks tugineda ainult sellele, et Kolmas isik (koos tuginetavate ettevõtjatega) ei täida Tingimust. Vaidlustaja sellist väidet esitanud ei ole.

7.3. Kolmanda isiku hankemenetlusest kõrvaldamiseks puuduvad mistahes alused

7.3.1. Vaidlustaja väitel on Hankija jätnud rakendamata RHS § 95 lg 4 p-i 4 (raske eksimus ametialaste käitumisreeglite vastu, mis muudab pakkuja aususe küsitavaks) või alternatiivselt oletuslikult RHS § 95 lg 4 p-i 9 alusel (valeandmete esitamine hankepassis).

Vaidlustaja toodud episood reisikatamaraan RUNÖ-ga ei saa olla aluseks Kolmanda isiku hankemenetlusest kõrvaldamiseks – Kolmas isik ei ole Vaidlustaja viidatud episoodis rasket eksimust ametialaste käitumisreeglite vastu toime pannud ning tema ausust ei ole võimalik küsimuse alla seada.

7.3.2. Vastab tõele, et iga „selline“ raske ametialase käitumisreegli rikkumine ei pea olema tõendatud kohtu otsusega. Küll aga peab sellise süüstava koosseisu varasem olemasolu olema tõendatud ja fikseeritud. Vaidlustaja on oma väidet üritanud tõendada Transpordiameti 12.04.2023 kirjaga nr 3.2-7/23/6073-5. Viidatud kirjas on Transpordiamet esitanud oletuse, mille kohaselt võib jääda mulje, et Kolmas isik võib olla üritanud sõukruvi labade vigastuse fakti varjata. Veel on Transpordiamet oma kirja lõpus viidanud, et laeva vigastuste tekkeae on tegelikult teadmata ja võimalik põhjus vaid oletatav. Selliselt väljendatud pöördumist ei saa tõlgendada kui tõsikindlalt fikseeritud rasket eksimust ametialaste käitumisreeglite vastu ja

sellise ebamäärase määratlusega väljendatud konstruktsioon ei saa olla aluseks RHS § 95 lg 4 p-i 4 kirjeldatud asjaolude tõendamiseks, mis võiksid kogumis ja lõppastmes viia Kolmanda isiku hankemenetlusest kõrvaldamiseni.

7.3.3. Nimetatud episoodi puhul on täpselt teadmata, millal reisikatomaraani RUNÖ sõukruvi vigastus tekkis (Kolmanda isiku hinnangul enne seda kui laev talle üle anti). Väljaspool Vaidlustaja poolt viidatud üksikut „paratamatu mulje“ väljendit pole Kolmanda isiku suhtes nimetatud RUNÖ episoodi osas mingisuguseid raske ametialase käitumisreeglite rikkumise etteheiteid välja toodud. Ametkondlikult väljendatud „muljest“ ei saa tuletada sellist rikkumist, mis võiks Kolmanda isiku jaoks tuua kaasa Riigihankest kõrvaldamise.

7.3.4. Arvestades, et Kolmanda isiku suhtes pole Vaidlustaja RUNÖ episoodi puhul ühtegi tõsikindlalt väljendatud („paratamatuid muljeid“ kõrvale jättes) või muud reljeefses sõnakasutuses väljendatud raske ametialase käitumisreegli rikkumist fikseerinud, puudus Kolmandal isikul vajadus pakkumuse koostamisel eraldi põhjalikult tõlgendada, kas nimetatud episoodi peaks üldse kaaluma kui infot, mida Kolmas isik hankepassis oleks pidanud mainima. Kolmanda isiku hinnangul ta seda tegema ei pidanud.

7.3.5. Kolmas isik ei ole midagi Hankija eest tahtlikult varjanud või valeandmeid esitanud. Ilmselt on Vaidlustaja poolt käsitletud RUNÖ episoodi puhul tervikuna tegemist reisilaevanduse tavapärase argipäevaga ning iga üksikut sellega kaasnevat mõttevahetust või mõtteavaldust ei saa pidada raskete ametialaste eksimuste fikseerimise aluseks. Samuti ei saa iga arvamuste lahknevust varasemates hangetes tellija ja täitja vahel meelevaldselt tõlgendada raske ametialase käitumisreeglite rikkumisena mis muudab pakkuja aususe küsitavaks.

7.4. Kolmas isik esitas 09.04.2025 täiendava seisukoha.

7.4.1. Kolmanda isiku ärisaladus

Vaidlustaja on asunud sisuliselt väitma, et Kolmandal isikul ei saa olla põhjendatud huvi tuginetavate isikute (koostööpartnerite) info ärisaladusena kaitsmiseks ning Kolmanda isiku esitatud põhjendused ei ole usutavad. Vaidlustaja eksib.

7.4.1.1. Kolmas isik juhib tähelepanu, et Vaidlustaja viidatud Euroopa Kohtu lahend EKo C-927/19 viitab oma p-ides 48 ja 49 asjaolule, et pakkuja ärisaladusele peab olema tagatud piisav kaitse. Kolmas isik on oma ärisaladuse kaitseks täitnud kõik EKTÄKS § 5 lg 2 komponendid. Kuna Kolmanda isiku koostööpartnerite info puhul on tegemist ärisaladusega, laieneb sellele nii EKTÄKS-ist kui ka RHS-ist tulenev ärisaladuse kaitse ja edasine detailne arutelu ärisaladuse avaldamise vajalikkusest või kohustuslikkusest ei ole vaidluse lahendamisel asjasse puutuv.

7.4.1.2. Vaidlustaja väidab valesti, et Kolmanda isiku koostööpartnerite kohta käival infol puudub kaubanduslik väärtus. Kolmas isik on Hankijale kirjeldanud, millised on need põhjused (sh konkurentsi mõjutavad), miks Tingimuse täitmiseks kaasatud koostööpartnerite info on pakkuja ärisaladus. Vaidlustaja argumentatsioon on aga ka vasturääkiv, kuna väites ühelt poolt, et koostööpartnerite infol puudub kaubanduslik väärtus, on ta ise viidanud EKTÄKS § 5 lg-le 2, mis defineerib ärisaladust „teabena“ ega sea sellele mistahes piiranguid, milles selline kaubanduslik väärtus võib seisneda. Kolmanda isiku koostööpartnerite info on käsitletav *teabena, millel on kaubanduslik väärtus*.

Samuti on ebaõige Vaidlustaja väide, et ärisaladuse põhjendamiseks ei ole oluline asjaolu, millist mõju võiksid vastavad andmed turul omada. Turumõju olemasolu on majandustegevuses üks peamisi majanduslikku väärtust omavaid tegureid, mistõttu sellist mõju omava info konfidentsiaalsena hoidmine on pakkuja jaoks olulise ja põhjendatud tähtsusega. Kui tema koostööpartnerite info oleks ärisaladusena nõ „väärtusetu“, puuduks ka Vaidlustajal selle vastu käesolevas menetluses mistahes „uudishimu“.

7.4.1.3. Majandustegevus on oma olemuselt kauplemine, tehingute tegemine jne ning seda muuhulgas nii ametlikul/õiguslikul kui ka isiklikul tasandil. Olukorras, kus Kolmanda isiku koostööpartnerid oleksid avalikud, oleks neile võimalik esitada alternatiivseid pakkumisi kas järgmistel hangetel kellegi teise kvalifikatsiooninõuete täitmiseks garantii andmiseks või sellest hoopiski hoiduda. Sellise olukorra tekkimine vähendaks pakkujate vahelist konkurentsi. Koostööpartnerid on teadlikud sellest, et käibegarantii andmisel on nende andmed Hankijale teada, nende huvi oma andmete mitteavaldamise vastu on suunatud Kolmanda isiku konkurentide suunas.

7.4.1.4. Kolmas isik nõustub Hankijaga selles, et ärisaladuse kaitse vaidlustatud Käskkirjas on pigem väljendatud fakti nentimisena. Pakkujate ärisaladuse kaitse on hankija oluliseks kõrvalkohustuseks hankemenetluse käigus ning selliste kõrvalise iseloomuga küsimuste osas ei ole Hankijal kohustust vastu võtta eraldi otsust. RHS-i täitmiseks piisab seaduse täitmisest. Samuti nõustub Kolmas isik Hankija väljendatud asjaoluga, et ärisaladuse puhul on Hankijal esmane kohustus tagada ärisaladuse kaitse (kuna selle avaldamist ei ole võimalik hiljem tagasi võtta). Olukorras, kus Hankija kaitseb pakkuja ärisaladust seadusest tulenevalt, puudub Hankijal kohustus seda eraldi otsustada, küll aga tuleks Hankijal sellekohase konkurendi nõude laekumisel (mida esitatud ei ole) vastav konkretiseeritud otsus teha.

7.4.1.5. Vaidlustaja seisukoht, nagu oleks Hankija otsused kontrollimatud, kui konkurentidele ei avaldata teiste pakkujate ärisaladusi, ei vasta tõele. Pakkuja ärisaladuse kaitse põhimõtet tasakaalustab vaidlusorgani (vaidlustuskomisjoni või kohtu) iseseisev kontroll.

7.4.1.6. Vaidlustaja on märkinud, et talle ei ole avaldatud täpseid selgitusi, miks Kolmanda isiku koostööpartnerid on konfidentsiaalsed. Hankijal puudub seadusest tulenev kohustus selliseid selgitusi Vaidlustajale avaldada.

7.4.1.7. Vaidlustaja väidab, et ta soovib teavet selle kohta, mis seondub Tingimuse täitmisega. Kolmas isik on juba eelnevalt korduvalt selgitanud, et sellise teabe kontekstis piisab Vaidlustajale sellest, et seda kontrollib vaidlusorgan, kuna vaidlustajal saab olla seaduslik huvi vaid selle vastu, kas esitatud pakkumuse kvalifitseerimise otsus on seaduslik. Muu kvalifitseerimisega seonduv info (kelle majandusnäitajatele tugineti ja millises ulatuses vms) on kõrvalise iseloomuga ning see ei puutu õiguspärase kvalifitseerimise otsuse järgselt enam Vaidlustajasse.

#### 7.4.2. Kolmanda isiku hankemenetlusest kõrvaldamata jätmine

7.4.2.1. Hankija hinnang RUNÖ episoodile on pigem suunatud nentimisele, et seda intsidenti ei toimunud või isegi kui toimus, siis Hankija hinnangul see Riigihankes vastuvõetuid otsuseid sisuliselt ei mõjuta. Vaidlustaja on eiranud Hankija sedastust, et sellist väidetavat rikkumist ei ole Kolmanda isiku suhtes kuidagi sanktsioneeritud.

7.4.2.2. Käsitletav episood ja selle fikseerimine on piiratud ühe fraasiga lepingupoolte vahelises korrespondentsis. Selle pinnalt ei ole võimalik väita, nagu oleks toimunud mingi sündmus, mis on RHS § 95 lg 4 p-i 4 kontekstis käsitletav *raske eksimusena ametialaste käitumisreeglite vastu*. Asjaolu, et Hankijale on teada mingisugune info seoses varasema hankega ning Hankija on selle põhjal langetanud otsuse vastava info olulisusest või ebaolulisusest (sh sellest, kas nimetatud ebaoluline info omab üldse mingisugust puutumust kõnesoleva hankega) ei tähenda, et Hankija on kohustatud seda siduvalt arvestama või fikseerima.

7.4.2.3. Hankija on oma vastuses leidnud, et RUNÖ episood ei saa olla alus Kolmanda isiku hankemenetlusest kõrvaldamiseks, kuna Hankija hinnangul mingit ametialaste käitumisreeglite

rikkumist ei ole toimunud. Kui normi rakendamise eeldust ei esine, ei saa ka selle märkimata jätmise hankepassis mõjutada Hankija otsust. Hankija hinnangul puudub vastaval sündmusel Kolmanda isiku hankemenetlusest kõrvaldamiseks ka vajalik tõsidus või raskusaste

7.4.2.4. Kolmanda isiku hankemenetlusest kõrvaldamise osas jääb primaarseks küsimuseks lõppastmes asjaolu, kas selline Vaidlustaja väidetav ja Kolmandale isikule etteheidetav tegu/sündmus on toimunud. Transpordiameti kirjast ei tulene alust Kolmanda isiku hankemenetlusest kõrvaldamiseks – see oleks ilmselgelt ebaproportsionaalne tõlgendus nii kasutatud väljendile (mulje ei fikseeri fakti), selle sisule ega ka kogu sündmusega seotud asjaoludele ja seda liiatigi olukorras, kus Kolmanda isiku tegelikku rikkumist ühelgi muul ja adekvaatsemal viisil fikseeritud ei ole.

## VAIDLUSTUSKOMISJONI PÕHJENDUSED

8. Vaidlustaja taotlused seonduvalt Hankija otsusega jätta Kolmanda isiku ärisaladust sisaldav teave avaldamata ja Hankija kohustamisega see teave avaldada.

8.1. Vaidlustuse kohaselt on Vaidlustaja vaidlustanud Hankija Käskkirjaga tehtud otsuse, millega Hankija ei avaldanud teavet Tingimuse täitmiseks Kolmanda isiku poolt tuginetavate ettevõtjate kohta. Vaidlustaja viitab Euroopa Kohtu lahendile kohtuasjas C-927/19 (edaspidi otsus C-927/19) eesmärgiga tunnustada tal kaebeõiguse olemasolu sellise otsuse vaidlustamiseks.

Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et enne, kui saab tõusetada küsimus sellest, kas sellist otsust saaks vaidlustusmenetluses käsitleda sarnaselt RHS § 185 lg 2 p-is 8 nimetatud hankija otsusele, peaks Hankija olema sellise otsuse Riigihankes teinud. Poolte vahel on antud juhul põhimõtteline vaidlus selles, kas Hankija on Riigihankes sellise otsuse Käskkirjaga üldse teinud ja vaidlustuskomisjon nõustub Hankijaga, et ei ole.

8.1.1. Käskkirja p-is 1.1.3 on Hankija mh viitega Kolmanda isiku ärisaladusele märkinud, et ei avalikusta (Käskkirjas) *infot tema kvalifitseerimise tingimuste täitmiseks tuginetavate ettevõtjate kohta* [---]. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et see on osa Kolmanda isiku kvalifitseerimise otsuse põhjendustest andmaks teistele menetlusosalistele teavet selle kohta, et Kolmas isik on Tingimuse täitmiseks tuginenud teis(t)e isiku(te) vahenditele RHS § 103 mõttes. Esitatud põhjendust ei saa käsitleda Hankija otsusena, millega Hankija oleks keeldunud avaldamast *ettevõtjale (Vaidlustajale) mõne taotleja või pakkuja (Kolmanda isiku) esitatud konfidentsiaalseks peetavat teavet* (otsuse C-927/19 p 106). Käskkirjas esitatud Kolmanda isiku kvalifitseerimise kaasa toonud otsuse põhjendused, kui need on asjakohatud, valed vm ega saa põhjendada Kolmanda isiku kvalifitseerimist, saavad olla vaidlustuskomisjonis vaidlustatavad Kolmanda isiku kvalifitseerimise otsuse kaudu.

8.1.2. Vaidlustaja ei ole pöördunud enne vaidlustuse esitamist Hankija poole taotlusega Kolmanda isiku esitatud teabe väljastamiseks, mistõttu Käskkirjas esitatu ei ole ega saa olla esitatud eesmärgiga põhjendada andmete Vaidlustajale väljastamisest keeldumist. Asjaolu, et Vaidlustaja ei saanud Käskkirjas esitatud andmete alusel asuda ise Kolmanda isiku kvalifikatsiooni vastavust Tingimusele kontrollima ei tähenda, et Hankija oleks teinud Riigihankes sellise otsuse, mille sisuks oleks olnud keeldumine Vaidlustajale Kolmanda isiku esitatud teabe väljastamisest. Tõsi - Käskkirjas esitatud selgitus ärisaladusega kaetud andmete sisaldumisest Kolmanda isiku poolt kvalifikatsiooni tõendamiseks esitatud dokumentide hulgas võis Vaidlustajale anda arusaamise, et kui ta neid andmeid Hankijalt küsiks, siis Hankija neid tõenäoliselt Vaidlustajale ei väljastaks, kuid sellest arusaamisest ei saa Vaidlustaja ise konstrueerida Hankija võimalikku otsust tulevikku ja asuda nõudma vaidlustusmenetluses selle kehtetuks tunnistamist enne selle tegemist viisil, et kui Hankija sellise otsuse teeks, tuleks see

tunnistada kehtetuks.

8.1.3. On fakt, et Vaidlustaja ei ole Hankijalt neid andmeid enne Käskkirja vastuvõtmist küsinud, mistõttu Käskkirjas ei saa isegi hüpoteetiliselt sisalduda otsust nende Vaidlustajale väljastamisest keeldumise kohta. Veelgi enam – Käskkirjas alles sisaldub otsus Kolmanda isiku kvalifitseerimise kohta ja enne otsuse tegemist, ega ka otsuse tegemise hetkel, ei saanud Vaidlustajal olla mingit õigustatud huvi nende andmete vastu, kuna enne Kolmanda isiku kvalifitseerimise otsuse tegemist (mis sisaldub Käskkirjas) ei olnud Hankija mingit hinnangut Kolmanda isiku kvalifikatsioonile, sh vastavusele Tingimusele, andnud ja Vaidlustaja ei olnud ka väidetavalt õigusvastase Kolmanda isiku kvalifitseerimise otsuse tõttu Riigihankes millestki ilma jäänud (mingit kahju kannatanud). Otsusest C-927/19 mõistetavalt ei ole ühelgi juhul kaitstav ettevõtja huvi saada konkurendi konfidentsiaalseks peetavaid andmeid enne, kui nendega seotult on hankija üldse mingi otsuse hankemenetluses vastu võtnud.

8.1.4. Tulenevalt eespooltoodust on vaidlustuskomisjon on seisukohal, et Hankija ei ole antud juhul Riigihankes (Käskkirjas) vastu võtnud otsust Vaidlustajale Kolmanda isiku konfidentsiaalseks peetavate andmete väljastamisest keeldumise kohta.

Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et juhul, kui vaidlustus on esitatud millelegi, mis RHS §-st 185 tulenevalt vaidlustuse esemeks olla ei saa, sh otsusele, mida Hankija ei ole Riigihankes teinud, tuleb vaidlustus jätta selles osas RHS § 197 lg 1 p-i 8 ja RHS § 192 lg 3 p-i 7 alusel läbi vaatamata Vaidlustajal vaidlustuse esitamise õiguse puudumise põhjusel.

8.2. Vaidlustuskomisjon ei kohusta käesoleva otsusega Hankijat Vaidlustajale soovitud teavet avaldama.

8.2.1. RHS § 197 lg 1 p 5 annab vaidlustuskomisjonile õiguse vaidlustuse rahuldamisel üksnes õigusvastane hankija otsus kehtetuks tunnistada ja hankija kohustamine mingiks tegevusteks on vaidlustuse rahuldamisel võimalik üksnes alusdokumentide vaidluse korral, millisel juhul vaidlustuskomisjon kohustab hankijat viima riigihanke alusdokument vastavusse õigusaktidega ettenähtud nõuetega. Seega on põhimõtteliselt õige Hankija väide, et vaidlustuskomisjonil puudub pädevus vaidlustuse rahuldamisel Vaidlustaja taotluse (kohustada Hankijat andmeid Vaidlustajale avaldama) rahuldamiseks. Samas – erinevalt otsuste kehtetuks tunnistamise nõuetest ei viita Vaidlustaja vaidlustuses, esitades nõuet Hankija kohustamiseks andmete avaldamiseks, RHS § 197 lg 1 p-ile 5. Siiski järgneb Vaidlustaja nõue kohustada Hankijat andmete avaldamiseks vaidlustuses otsuse, mida Hankija vaidlustuskomisjoni hinnangul teinud ei ole (nn keeldumise otsus), kehtetuks tunnistamise nõudele, millest vaidlustuskomisjon saab aru selliselt, et Vaidlustaja soovis saavutada käesolevas vaidlustusmenetluses esmalt nn keeldumise otsuse kehtetuks tunnistamist ja seejärel Hankija kohustamist andmete, mille väljastamisest keelduti, väljastamiseks. Vaidlustusest ei selgu, millisel ajahetkel oleks vaidlustuskomisjon Vaidlustaja arvates pidanud lahendama vaidlustuse nn keelava otsuse olemasolust ja/või selle õiguspärasusest ja/või tagajärgedest selleks, et Vaidlustajal oleks tekkinud 30-päevases vaidlustusmenetluse kestvuse ajaaknas (RHS § 200 lg 1) võimalus tugineda nendele andmetele oma kaitseõiguse teostamisel käesolevas vaidlustusmenetluses.

8.2.2. Euroopa Kohtu otsuse C-450/06 p-ides 51 ja 52 on sedastatud, et *riigihankemenetluses hankija poolt tehtud otsuse peale esitatud kaebuse läbivaatamisel ei anna võistlevuse põhimõte pooltele piiramatut ja tingimusteta õigust tutvuda kogu asjaomast riigihankemenetlust puudutava teabega, mis on kaebuse läbivaatamise eest vastutavale asutusele esitatud. Vastupidi, tuleb kaaluda seda õigust teabega tutvuda ja teiste ettevõtjate õigust nende konfidentsiaalse teabe ja ärisaladuste kaitsele. Konfidentsiaalse teabe ja ärisaladuse kaitse põhimõte tuleb ellu viia nii, et järgitakse ka tõhusa õiguskaitse nõudeid ja tagatakse vaidluse pooltele kaitseõigus [---].*

Vaidlustuskomisjon leiab, et antud juhul oli Vaidlustajal teavet piisavalt, et tagada tema õigus

tõhusale õiguskaitsevahendile ja õiglasele menetlusele. Arvestades vaidlustuses esitatud Kolmanda isiku kvalifitseerimise otsuse väidetava õigusvastasuse põhjendusi, ei ole Kolmanda isiku nimetatud teiste ettevõtjatega üksikasjalik tutvumine ka vaidluse lahendamise seisukohalt niivõrd vajalik. Vaidlustaja ei ole avaldanud mingit põhjendatud kahtlust, et selliseid isikuid, kes Kolmanda isikuga koos Tingimust täidaksid, Kolmandal isikul olla ei saa ja sisuliselt soovib Vaidlustaja üksnes teada saada, kes need konkreetsed ettevõtjad on.

8.2.3. Hankija on viidanud andmete avaldamata jätmisel Euroopa Kohtu otsuse C-54/21 p-idele 77-79, millest on nähtav Hankija ja Kolmanda isiku põhimõtteline õigus käsitleda oma lepingupartnerite andmeid ärisaladusena, sealjuures selgitab kohus p-is 79, et *tingimusel, et on tõenäoline, et pakkuja ja tema pakutud eksperdid või alltöövõtjad on loonud sünergia, millel on kaubanduslik väärtus, ei saa välistada, et nende kohustustega seoses isikuandmetega tutvumise võimaldamisest tuleb keelduda direktiivi 2014/24 artikli 21 lõikes 1 sätestatud avalikustamise keelu alusel või võib seda teha selle direktiivi artikli 55 lõike 3 alusel*. Vaidlustuskomisjoni hinnangul ei saa ka antud juhul sellise sünergia olemasolu Kolmanda isiku ja Tingimuse täitmisele kaasatud ettevõtjate vahel pidada võimatuks või ebatõenäoliseks, kuid kuna vaidlustuskomisjon käesoleva vaidlustuse läbivaatamise tulemusena ei kohusta Hankijat Vaidlustaja soovitatud Kolmanda isiku andmeid väljastama, ei ole Hankija ja Kolmanda isiku esitatud põhjendustele asjakohasuse hinnangu andmine käesoleva asja lahendamiseks vajalik (kui osa väiteid ei saa mõjutada vaidluse lõpptulemust, siis on need ebaolulised ning nende suhtes ei pea võtma ammendavat seisukohta (Riigikohtu 11.12.2020 otsus asjas nr 3-20-1198, p 26)).

9. Hankija otsus Kolmanda isiku kvalifitseerimise kohta Riigihanke osas 1 (Kolmanda isiku vastavus Tingimusele)

Poolte vahel ei ole põhimõttelist vaidlust, et Tingimuse täitmiseks võis Kolmas isik teis(t)e isiku(te) vahenditele tugineda, samuti ei ole vaidlust, et Kolmas isik ise (üksi) Tingimusele ei vasta.

9.1. Vaidlustaja palub vaidlustuskomisjonil kontrollida järgmisi asjaolusid:

- *Kas Kolmas isik tugineb majanduslikule ja finantsseisundile esitatud nõude täitmiseks teiste ettevõtjate vahenditele?* (esimene küsimus)

- *Kas Kolmas isik on tõendanud, et nendel ettevõtjatel on vastavad vahendid olemas, nad on nõus vahendite kasutamisega ja pakkuja kasutab neid hankelepingu täitmisel?* (teine küsimus)

- *Kas väidetavad tuginetavad vastavad kvalifitseerimise tingimustele, mille osas Kolmas isik on nende näitajatele tuginenud (RHS § 103 lg 5)?* (kolmas küsimus)

Vaidlustuskomisjon leiab, et Vaidlustaja poolt püstitatud küsimused on antud juhul sellised, et nendele vastamise kaudu on teostatav vaidlustatud ulatuses Hankija otsuse (kvalifitseerida Kolmas isik osas 1) õiguspärasuse kontroll, kusjuures ainult jaatavad vastused võimaldavad järeldust, et Hankija otsus on õiguspärane.

9.1.1. Vaidlustuskomisjoni vastus esimesele küsimusele on jaatav.

Käskkirjas esitatud viidet RHS § 103 lg 1 p-ile 1 mõistes ja eesmärgipäraselt sisustades puudub põhjendus Kolmanda isiku kvalifitseerimise otsuse vaidlustamiseks väitega, et kuna Kolmas isik ise (üksi) Tingimust ei täida, tuleks ta jätta kvalifitseerimata. Kolmanda isiku enda kohta esitatud hankepassist (*teave teiste üksuste suutlikkusele toetumise kohta*) on kontrollitav, et lisaks enda näitajatele on Kolmas isik tuginenud nelja ettevõtja näitajatele. Kolmas isik oma hankepassi osas IV: *Kvalifitseerimistingimused B: Majanduslik ja finantsseisund* kinnitanud, et *NB! Pakkuja tugineb käibekrit. täitmisel ka teiste isikute vahenditele - vt "Alltöövõtjate" sektsioonis nimetatud ettevõtjate näitajaid (ka maj.aasta aruanded) ja eraldi vabas vormis kinnitused*. [---] Seega Kolmas isik tugineb majanduslikule ja finantsseisundile esitatud ainsa nõude, milleks on RHAD-ist nähtuvalt Tingimus, täitmiseks teiste ettevõtjate vahenditele.

9.1.2. Vaidlustuskomisjoni vastus teisele küsimusele on jaatav.

9.1.2.1. Märkimisväärtus on, et Hankija on jätnud RHAD-is sätestamata viisi, kuidas peaks pakkuja tõendama Tingimusele vastavust. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et kogu majandustegevuse netokäibe kohta on andmed avalikult kättesaadavad äriregistrist (Kolmas isik on oma hankepassis ka viidanud vastavate andmete sisaldumisele majandusaasta aruannetes) ja neid andmeid ei pea pakkuja kuidagi eriliselt esitama või nende õigsust tõendama. Vaidlustuskomisjon veendus nimetatud ettevõtete kohta äriregistris avaldatud 2021-2023 aasta majandusaasta aruannetest, et Tingimus (minimaalses) rahalises mahus 14,5 miljonit eurot on hõlpsasti täidetav ja vaidlustuskomisjonile jääb sealjuures isegi arusaamatuks, miks pidas Kolmas isik vajalikuks nelja ettevõtja kaasamist sedavõrd suures ülemahus (kõikide ettevõtjate vahendid ei ole Tingimuse täitmiseks RHS § 103 lg 1 mõttes vajalikud), kuid peab võimalikuks, et Kolmas isik on pidanud Tingimuse mahtu esitatuks RHAD-is ühe, mitte kolme majandusaasta kohta, mistõttu ületas Kolmas isik mahu kolmekordselt. See asjaolu iseenesest ei mõjuta Kolmanda isiku kvalifitseerimise otsuse õiguspärasust ega saa olla ka Kolmanda isiku ärisaladus.

9.1.2.2. Vaidlustuskomisjon kontrollis Kolmanda isiku poolt pakkumuste esitamise tähtjaks esitatud dokumentidest, et Kolmas isik on esitanud kõikide ettevõtjate hankepassid, samuti nende ettevõtjate juhatuse liikmete kinnitused (ilmselget Kolmanda isiku poolt ette antud sõnastuses), milles nad kinnitavad, et ta:

- on teadlik, et Tuule Liinid OÜ (registrikood 12978461) osaleb pakkujana Regionaal- ja Põllumajandusministeeriumi (registrikood 70000734) korraldataval riigihankel Väikesaarte parvlaeva liiniveoteenus (viitenr 282302);
- on teadlik, et hanke Osal 1 on üheks kvalifitseerimistingimuseks nn netokäibe nõue: Hanke osas 1 peab pakkuja kogu majandustegevuse netokäibe viimase kolme riigihanke algamise ajaks lõppenud majandusaasta peale kokku olema 14,5 miljonit eurot, kusjuures selle nõude täitmiseks võib pakkuja tugineda teis(t)e ettevõtja(te) vahenditele;
- on nõus, et Tuule Liinid OÜ tugineb hanke osal 1 pakkumuse tegemisel ja hankelepingu täitmisel meie vahenditele (st meie netokäibe näitajale 2021-2023)

9.1.2.3. Vaidlustuskomisjon mõnab, et esitatud kinnitustest ei nähtu selget tõendust selle kohta, et ettevõtjad on nõus ka sellega, et Kolmas isik kasutab neid hankelepingu täitmisel, kuid mõnab, et selline puudus on selgitustega RHS § 46 lg 4 alusel kõrvaldatav, mida Hankija ongi teinud, paludes 20.02.2025 Kolmandal isikul vahendada vastuseid järgmisele küsimusele:

*Tagamaks kooskõla RHS § 103 lg-s 1 ja riigihanke alusdokumentides sätestatuga, palume teil täiendavalt kinnitada järgmist:*

*(a) te olete teadlik ja nõustute, et Tuule Liinid OÜ poolt teie netokäibe näitajatele tuginemisega kaasneb hankelepingu sõlmimise korral teie ja Tuule Liinid OÜ ühine vastutus, täpsemalt solidaarvastutus, hankija ees kogu hankelepingu ulatuses (RHS § 103 lg 3);*

*(b) te olete teadlik ja nõustute, et vajadusel saab Tuule Liinid OÜ teie käibevahendeid hankelepingu täitmisel kasutada, sh olete nõus oma käibevahendeid vajadusel Tuule Liinid OÜ-ga jagama.*

Kõikide ettevõtjate juhatuse liikmete digitaalselt allkirjastatud dokumentidega (2 on allkirjastatud 03.03.2025 ja 2 28.02.2025) on kinnitatud (ilmselt jälle Kolmanda isiku poolt ette antud sõnastuses), et:

*Vastusena Regionaal- ja Põllumajandusministeeriumi poolt esitatud küsimusele riigihankes viitenumbriga 282302 „Väikesaarte parvlaeva liiniveoteenus“, [ettevõtja nimi ja registrikood] esindajana kinnitan, et (a) oleme teadlikud ja nõustume, et Tuule Liinid OÜ poolt meie netokäibe näitajatele tuginemisega kaasneb hankelepingu sõlmimise korral meie ja Tuule Liinid OÜ ühine vastutus, täpsemalt solidaarvastutus hankija ees kogu hankelepingu ulatuses (RHS § 103 lg 3) ning (b) oleme teadlikud ja nõustume, et vajadusel saab Tuule Liinid OÜ meie käibevahendeid hankelepingu täitmisel kasutada, sh oleme nõus oma käibevahendeid vajadusel Tuule Liinid OÜ-ga jagama (sõnumi ID-d riigihangete registris 936564, 936598, 936984,*

937085). Hankija on sisuliselt kontrollinud Kolmanda isiku poolt esitatud hankepassse ja kinnitusi ja pidanud neid lõpptulemusel endale vastuvõetavaks ja piisavaks tõenduseks Kolmanda isiku tuginemise kohta teiste isikute vahenditele.

9.1.2.4. Seega Kolmas isik on Hankijale vastuvõetaval viisil tõendanud, et nendel ettevõtjatel on vastavad vahendid olemas, nad on nõus vahendite kasutamisega ja Kolmas isik saab kasutada nende käibevahendeid hankelepingu täitmisel.

9.1.3. Vaidlustuskomisjoni vastus kolmandale küsimusele on jaatav – Kolmas isik koos teiste ettevõtjatega täidavad Tingimuse (vt ka p 9.1.2.1). Iga ettevõtja iseseisvalt ei pea Tingimust täitma (Vaidlustaja ei väida, et Tingimuse täitmiseks vajalikud näitajad ei ole summeeritavad).

9.2. Tulenevalt eespooltoodust (vaidlustuskomisjoni vastused kõikidele Vaidlustaja küsimustele on jaatavad) on vaidlustuskomisjon seisukohal, et Hankija on piisavalt ja asjakohaselt kontrollinud Tingimuse täitmist Kolmanda isiku poolt, sh arvestades õigesti asjaolu (sh esitatud dokumente), et Kolmas isik on tuginenud Tingimuse täitmiseks teiste ettevõtjate vahenditele. Seega Hankija otsus Kolmanda isiku kvalifitseerimise kohta Riigihanke osas 1 on õige (kooskõlas RHS § 98 lg-dega 1 ja 5, § 103 lg-dega 1, 3 ja 5) ning kontrollitav (RHS § 3 p 1) ja selle kehtetuks tunnistamiseks alused puuduvad. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et Käskkirjas isikute avaldamata jätmine, kellel Kolmas isik Tingimuse täitmiseks tugines, ei ole iseseisev alus Kolmanda isiku kvalifitseerimise otsuse kehtetuks tunnistamiseks.

10. Hankija otsus Kolmanda isiku kõrvaldamata jätmise kohta Riigihanke osades 1 ja 2 Vaidlustuse kohaselt on Kolmas isik raskelt eksinud ametialaste käitumisreeglite vastu ja see muudab tema aususe küsitavaks (RHS § 95 lg 4 p 4). Lisaks ei ole Kolmas isik RHS § 95 lg 4 p-i 4 rikkumist hankepassis avaldanud, millega on Kolmas isik täitnud ka RHS § 95 lg 4 p-i 9 koosseisu (jätnud nõutavad andmed esitamata või esitanud valeandmeid). Vaidlustaja väitel seisneb raske eksimus ametialaste käitumisreeglite vastu asjaolus, et Transpordiameti 12.04.2023 kirjast nr 3.2-7/23/6073-5 (edaspidi Kiri) nähtuvalt ei teavitanud Kolmas isik Transpordiametit reisikatamaraan RUNÖ vasaku sõukruvi labade vigastusest, kuigi sellest teavitamine oli Kolmandale isikule kohustuslik, samuti et Transpordiameti arvates püüdis Kolmas isik seda asjaolu varjata.

Hankija ja Kolmanda isiku väitel ei ole RHS § 95 lg 4 p-is 4 ega p-is 9 sätestatud kõrvaldamise aluse koosseis täidetud, sealjuures ei ole Kolmanda isiku väitel RÜNO episoodi üldse toimunud.

10.1. RHS § 95 lg-d 1 ja 4 näevad vastavalt ette kohustuslikud ja valikulised hankemenetlustest kõrvaldamise alused, mille ühine eesmärk on välistada hankelepingu sõlmimine pakkujaga, kes on seadusandja või hankija hinnangul ebausaldusväärne.

RHS § 95 lg 4 p 9 sätestab muu hulgas, et hankija võib kõrvaldada hankemenetlustest pakkuja, kes on esitanud valeandmeid RHS §-s 95 sätestatud tingimustele vastavuse kohta või jätnud need andmed või RHS § 104 lg-te 7 ja 8 alusel hankija nõutud täiendavad dokumendid esitamata.

RHS § 95 lg 4 p-i 4 kohaselt võib hankija võib kõrvaldada hankemenetlustest pakkuja, kes on raskelt eksinud ametialaste käitumisreeglite vastu ja see muudab tema aususe küsitavaks.

10.2. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et RUNÖ episoodi korral võib olla tegemist lepingu mittekohase täitmisega (Kirja pealkiri on *Reisikatamaraan „Runö“ kasutusse andmise lepingu rikkumine*, samuti viidatakse kirjas Reisikatamaraan „RUNÖ“ kasutusse andmise tingimuste p-ist 3.4.1 tulenevale kohustusele) ja Euroopa Kohtu otsuse C-465/11 p-idest 28-30 nähtuvalt võib seda, kui ettevõtja ei täida oma lepingulisi kohustusi, põhimõtteliselt ka käsitada eksimusena kutse- või ametialaste käitumisreeglite vastu, kuid kohus on rõhutanud, et *siiski tuleb mõistat „raske eksimus“ mõista nii, et enamasti viitab see asjaomase ettevõtja käitumisele, milles*

17 (19)

*ilmneb tema süüline tahtlus või teatava raskusastmega hooletus. Nii võib igasugune lepingu või selle osa ebakvaliteetne, ebatäpne või puudustega täitmine tõesti näidata asjaomase ettevõtja kutsealase pädevuse piiratust, kuid ei ole automaatselt samastatav rakse eksimusega.*

10.3. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et vaatamata sellele, et Kolmas isik andmeid RUNÖ episoodi kohta hankepassis ei esitanud, ei esine Kolmanda isiku suhtes RHS § 95 lg 4 p-is 9 sätestatud kõrvaldamise alust.

10.3.1. Erinevalt RHS § 95 lg 4 p-ist 8, mis piiritleb selgelt lepingud, mille rikkumise kohta tuleb andmed hankijale esitada, selle kaudu, et lepingust on taganetud, leping üles öeldud, hinda alandatud, hüvitatud kahju või makstud leppetrahvi, andes pakkujatele selge indikatsiooni, millisel juhul peab pakkuja aru saama, et tegemist on kõrvaldamise alusega ja millisel juhul võib andmete esitamata jätmisel tulla kõne alla RHS § 95 lg 4 p 9, ei sätesta RHS § 95 lg 4 p 4 midagi selle kohta, millisel juhul tuleks lepingurikkumisi, mis ei vasta RHS § 95 lg 4 p-i 8 tunnustele, loetleda (kirjeldada) hankepassis eksimuseks ametialaste käitumisreeglite vastu. Õige on Hankija väide, et RHS § 95 lg 4 p 8 tunnustele RUNÖ episood ei vasta.

10.3.2. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et pakkujatele ei tulene RHS-ist kohustust esitada hankepassis hankijale RHS § 95 lg 4 p-i 4 kohase kontrolli teostamiseks kõiki andmeid kõikvõimalike lepingute rikkumiste kohta (*kolme aasta jooksul teo toimepanemisest või aluse esinemisest* – RHS § 95 lg 5) ja üksnes asjaolu, et Kolmas isik ei ole RUNÖ episoodist Hankijat hankepassis teavitanud, ei saa tuua kaasa RHS § 95 lg 4 p-is 9 sätestatud kõrvaldamise aluse kohaldamist valeandmete (õigete andmete esitamata jätmise) põhjusel. RHS § 95 lg 4 p 9 võiks olla andmete esitamata jätmise põhjusel kohaldatav vaid juhul, kui iga lepingurikkumine oleks igal juhul raske eksimus ametialaste käitumisreeglite vastu, kuid nii see ei ole – iga lepingurikkumine ei ole raske eksimus ametialaste käitumisreeglite vastu. Lisaks möönab vaidlustuskomisjon, et Hankija poolt viidatud Tallinna Ringkonnakohtu otsustes (3-20-80, p 22 ja 3-20-334, p 17) on kohus sedastanud, et valeandmete esitamine saab tuua kaasa kõrvaldamise vaid siis, kui varjatud andmed võinuks mõjutada tulemust ja vaidlustuskomisjoni hinnangul see antud juhul nii ei ole.

10.4. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et Hankija ei ole teinud jämedat kaalutlusviga, kui ei kohaldanud Kolmanda isiku suhtes RHS § 95 lg 4 p-is 4 sätestatud kõrvaldamise alust.

10.4.1. RHS § 95 lg 4 p-is 4 sätestatud alus võiks esineda pakkuja suhtes juhul, kui:

- pakkuja on eksinud ametialaste käitumisreeglite vastu;
- see eksimus on raske;
- see raske eksimus muudab pakkuja austuse küsitavaks.

Eespoolviidatud kohtuotsusest C-465/11 tulenevalt saab lepingu rikkumisi põhimõtteliselt pidada eksimuseks ametialaste käitumisreeglite vastu, kuid selleks, et seda eksimust saaks pidada raske, peab rikkumisest ilmnema ettevõtja *süüline tahtlus või teatava raskusastmega hooletus*. Seega asjaolu, et Kolmas isik ei ole RUNÖ episoodi hankepassis kirjeldanud, ei tähenda iseenesest, et Hankija ei peaks sellest teades või seda teada saades hindama, kas see üldse toimus (Kolmanda isiku väitel ei toimunud) ja kui toimus, siis kas see eksimus oli raske.

10.4.2. Hankija põhjendustest nähtuvalt ei ole ta RUNÖ episoodi toimumist kuidagi eriliselt kontrollinud vaid asunud seisukohale, et isegi kui kõik Vaidlustaja etteheited RUNÖ episoodi kohta on õiged, siis ei ole see ikkagi piisav Kolmanda isiku kõrvaldamiseks RHS § 95 lg 4 p 4 alusel. Hankija omistab rikkumise sanktsioneerimata jätmisele Transpordiameti poolt tähenduse, et järelikult polnud rikkumine (eksimus) raske ega muuda Kolmanda isiku austust küsitavaks. Vaidlustuskomisjon leiab, et rikkumise tähtsustamine selle kaudu, kas sanktsioone kohaldatai või mitte, on iseenesest lubatav ja on usutav, et raske ja olulise lepingurikkumise (eksimuse) korral ei oleks jäetud sanktsioone kohaldamata. Vaidlustuskomisjon mõistab, et

18 (19)

olukorras, kus Transpordiamet Kolmanda isiku suhtes leppetrahvi ei kohaldanud, puudus Kolmandal isikul vältimatu vajadus ka vaielda Transpordiametiga Kirja sõnastuse või isegi etteheidetava rikkumise esinemise üle.

10.4.3. Vaidlustuskomisjon peab siinkohal vajalikuks avaldada nõustumust Kolmanda isiku väitega, et Kirjas märgitust *jätab paratamatult mulje, et Transpordiameti eest püüti RUNÖ vasaku sõukruvi labade vigastuse fakti igati varjata* ei pidanud Hankija ka tuletama sellist rikkumist, millele viidates saaks väita, et Kolmanda isiku suhtes esineb RHS § 95 lg 4 p-is 4 sätestatud kõrvaldamise alus. Märkimisväärne on, et sisuliselt on rikkumine, mida Kolmandale isikule ette heidetakse, informeerimiskohustuse täitmata jätmine, mille kohta on Transpordiamet pidanud vajalikuks täiendavalt märkida järgmist: *Selgitame, et ka selliste juhtumite korral, kus kapteni raportistki nähtub, et laeva vigastuste tekkeaeg on teadmata ja võimalik põhjus vaid oletatav, siis on kohustus Transpordiametit igal juhul teavitada kohe [---]*. Seega isegi kui kohustus vara puudustest Transpordiametit teavitada Kolmandal isikul oli, ei ole antud juhul tegelikult teada, millal vigastus tekkis (millal tekkis kohustus Transpordiametit informeerida). Mõõndes, et see kohustus millalgi tekkis (sõukruvi labad olid vigastatud ja sellest tuli Transpordiametit informeerida), on vaidlustuskomisjon seisukohal, et Transpordiametil tekkinud *mulje* võimalikust RUNÖ puuduste varjamisest ei tähenda, et Kolmandal isikul oligi kavatus neid puudusi varjata või et ta jättis Transpordiameti puudustest informeerimata (raske) hooletuse tõttu. Olukorras, kus Transpordiamet jättis leppetrahvi kohaldamata ja isegi mõõnis, et *laeva vigastuste tekkeaeg on teadmata*, on sisuliselt tõendamata väide, et Kolmas isik viivitas informeerimisega tahtlikult ja rikkus sellega raskelt kohustusi, mistõttu ei ole Hankija ilmselgelt eksinud hinnangus, et isegi kui RUNÖ episood aset leidis, ei olnud see eksimus raske.

10.5. Tulenevalt eespooltoodust on vaidlustuskomisjon seisukohal, et Hankija otsus Kolmanda isiku kõrvaldamata jätmise kohta ei ole vastuolus RHS § 95 lg 4 p-iga 4 ega 9 ja Hankija ei ole teinud ilmselt kaalutlusviga, kui jättis Kolmanda isiku Riigihanke osades 1 ja 2 kõrvaldamata.

#### 11. Vaidlustusmenetluse kulud

Lähtudes sellest, et vaidlustus jääb RHS § 197 lg 1 p-i 4 alusel rahuldamata, kuuluvad vaidlustusmenetluse kulude osas kohaldamisele RHS § 198 lg-d 3 ja 8.

11.1. Hankija on esitanud tähtaegselt taotluse lepingulise esindaja kulude väljamõistmiseks kokku summas 4102,92 eurot (käibemaksuta) 19 tunni ja 5 minuti õigusabi osutamise eest tunnihinnaga 215 eurot.

Kolmas isik osales vaidlustusmenetluses Hankija poolel, mistõttu on tal õigus kulude hüvitamisele Hankijaga samade reeglite alusel. Kolmas isik on esitanud tähtaegselt taotluse lepingulise esindaja kulude väljamõistmiseks kokku summas 3145 eurot (käibemaksuta) 18 tunni ja 30 minuti õigusabi osutamise eest tunnihinnaga 170 eurot.

Asja keerukust ja mahtu arvestades peab vaidlustuskomisjon kulusid vajalikeks ja põhjendatuteks ja mõistab need Vaidlustajalt välja.

11.2. Vaidlustaja kulud jäävad tema enda kanda.

(allkirjastatud digitaalselt)  
Angelika Timusk