



**RIIGIHANGE
VAIDLUSTUSKOMISJON**

OTSUS

Vaidlusasja number	80-25/289557
Otsuse kuupäev	25.04.2025
Vaidlustuskomisjoni liige	Ulvi Reimets
Vaidlustus	AS-i Piletilevi Group vaidlustus Sihtasutuse Endla Teater riigihankes „Piletimüügiteenuse ostmine“ (viitenumber 289557) hankemenetluse kehtetuks tunnistamise otsusele
Menetlusosalised	Vaidlustaja, AS Piletilevi Group, esindajad vandeadvokaat Arne Ots ja advokaat Mari Mikson Hankija, Sihtasutuse Endla Teater, esindaja advokaat Ringo Heidmets
Vaidlustuse läbivaatamine	Kirjalik menetlus

RESOLUTSIOON

Riigihangete seaduse § 197 lg 1 p-i 4 ja § 198 lg 3 alusel

- 1. Jätta AS-i Piletilevi Group vaidlustus rahuldamata.**
- 2. Jätta AS-i Piletilevi Group vaidlustusmenetluse kulud tema enda kanda.**
- 3. Mõista AS-ilt Piletilevi Group Sihtasutuse Endla Teater kasuks välja esindaja kulud 1786 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. Sihtasutus Endla Teater (edaspidi ka Hankija) avaldas 22.01.2025 riigihangete registris avatud hankemenetlusena läbi viidava riigihanke „Piletimüügiteenuse ostmine“ (viitenumber 289557) (edaspidi Riigihange) hanketeate.**

2. 26.03.2025 laekus Riigihangete vaidlustuskomisjonile (edaspidi vaidlustuskomisjon) AS-i Piletilevi Group (edaspidi ka Vaidlustaja) vaidlustus Hankija 11.03.2025 otsusele nr 3.2-3/8-25 (allkirjastatud 21.03.2025), milles on tunnistatud Riigihanke menetlus kehtetuks.

3. Vaidlustuskomisjon teatas 02.04.2025 kirjaga nr 12.2-10/80 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 07.04.2025 ja neile vastamiseks 10.04.2025.

Vaidlustuskomisjoni poolt määratud esimeseks tähtpäevaks esitas täiendavad seisukohad Vaidlustaja, teiseks tähtpäevaks Hankija.

Vaidlustuskomisjoni palvel selgitas Hankija seaduslik esindaja Roland Leesment 23.04.2024 järgmist:

- 1) pakkumuses esitatav piletimüügi teenustasu (vahendustasu) ja minimaalne tasu pileti kohta ei rakendu koos, see on tavapärane praktika, täpsemalt lepitakse kokku sõlmitavas hankelepings;
- 2) Riigihankes pakkumustes esitatud piletimüügi teenustasud (vahendustasud) 0,70%, 0,98% ja 2% on madalamad, näiteks praegu kehtiva lepingu järgi on need 3,5 –5%, mistõttu on võimalik, et ostjale müüdava pileti hinnale (mille määrab kindlaks Hankija) lisatakse teenustasu ja veel mingid lisatasud ning pole teada, mida pakkujad on selliseid piletimüügi teenustasusid (vahendustasusid) pakkumustes esitades silmas pidanud;
- 3) Hankija pole Riigihanke alusdokumentides sätestatud keeldu ostjale müüdava pileti hinnale teenustasu ja lisatasu lisada, vaid on andnud enne pakkumuste esitamist ebaõnnestunud selgituse, mis lubab pileti hinnale lisada lisatasu (kulude katmiseks).

MENETLUSOSALISTE PÕHJENDUSED

4. Vaidlustaja, **AS Piletilevi Group**, põhjendab vaidlustust järgmiselt.

4.1. Pakkumuste esitamise tähtpäevaks esitasid pakkumused Vaidlustaja, Fienta Ticketing OÜ ja Sviby OÜ. Vaidlustaja pakkumus osutus edukaks.

14.02.2025 edastas Hankija otsuse nr 3.2-3/2-25 Riigihanke tühistamise ja kõigi pakkumuste tagasilükkamise kohta (lisa 2). Riigihanke tühistamise ja pakkumuste tagasilükkamise vajaduse tingisid Hankija otsuse kohaselt ettenägematud ja Hankijast mitteolenevad põhjused. Vaidlustaja vaidlustas selle otsuse (lisa 3). Vaidlustus jäeti aga läbi vaatamata, sest Hankija tunnistas ise 27.02.2025 vaidlustatud otsuse kehtetuks (lisa 4).

21.03.2025 saatis Hankija Vaidlustajale 11.03.2025 kandva kuupäevaga otsuse nr 3.2-3/8-25, millega tunnistati Riigihanke menetlus taas kehtetuks (lisa 5, edaspidi Otsus).

4.2. Hankija on rikkunud põhjendamiskohustust (RHS § 47 lg 3). Riigihanke menetluse kehtetuks tunnistamiseks ei ole põhjendatud vajadust (RHS § 73 lg 3 p 6).

4.2.1. Otsuses puuduvad reaalsed sisulised selgitused ja põhjendused, miks oli vaja Riigihanke menetlus kehtetuks tunnistada. Otsus ei ole sisuliselt kontrollitav ja on juba ainuüksi seetõttu õigusvastane.¹ Hankija viited kohtupraktikale, ei muuda Otsust õiguspäraseks.

4.2.2. Kolm pakkumust kvalifitseerub igati toimivaks konkurentsiks.² Hankija ei ole toonud lisaks pakumuste arvule välja mitte ühtegi muud asjaolu, mis viitaks konkurentsiprobleemidele. Pole ka selgitatud, millised Riigihankes kehtestatud konkreetset tingimused „konkurentsi pärssisid“. Arvestades eeltoodut ei tingi konkurentsiolukorda käsitlevad Hankija väited vajadust Riigihanke menetluse kehtetuks tunnistamiseks.

4.2.3. Enne Riigihanget korraldas Hankija turu-uuringu (lisa 1), mille käigus oli Hankijal võimalik välja selgitada kõik Riigihanke läbiviimiseks olulised asjaolud. Hankijal oli seega olemas teave turuhindadest, võimalikust hinnavaheemikust ning pakkujate võimekusest. Seega ei saa Riigihanke kehtetuks tunnistamist õigustada sellega, et Riigihanke alusdokumentide koostamisel on Hankija eksinud viisil, mis võimaldas pakkujatel pakkuda kõrgemat hinda, kui avaldati pakkujate poolt turu-uuringu raames. Riigihanke menetluse kehtetuks tunnistamine ei ole mõeldav üldsõnalisel põhjusel, et Hankija ei osanud pakkujate avaldatud turuandmeid või üldist majanduslikku olukorda (eelkõige THI tõusu) arvesse võtta. Riigihanke menetluse kehtetuks tunnistamine pole õigustatud olukorras, kus Hankija tuvastab, et mingid turu-uuringus avaldatud andmed või hinnad erinevad esitatud pakumustes avaldatutest. Pakkujad ei ole pakumuste tegemisel kunagi seotud turu-uuringus avaldatuga.

4.2.4. Hankija ei ole Otsuses täpsustanud, milles väidetav eksimus seisnes ega ole toonud välja, milline konkreetne selgitus oli ekslik või miks Hankija ekslikke selgitusi andis. Teavevahetuses esitatu põhjal on pakkujad küsinud täpsustusi hindamiskriteeriumite osas (sh osakaalude erinevuse kohta) ning võimalike lisatasude lubatavuse kohta. Hankija vastused neile küsimustele olid selged ja konkreetset ning ei viita eksitavale ega vastuolulisele teabele, mis põhjustanuks Hankija väidetava ebaterve konkurentsi.

4.3. Vaidlustaja täiendav seisukoht.

4.3.1. Hankija edastas vaidlustusmenetluses 01.04.2025 selgitused Otsuse vastuvõtmise põhjuste kohta.

Kokkuvõtvalt leiab Hankija, et: 1) Hankija 03.02.2025 kell 15:32 teavevahetuses antud selgituses andis Hankija pakkujatele eksliku suunise, mille kohaselt võivad pakkujad lepingu täitmisel nõuda prognoosimatute kulumaterjalide eest tasumist; 2) Hankija valis vale hankemenetluse liigi, sest piletimüügiteenust on võimalik hankida sisuliselt tasuta kontsessioonimenetluse tulemusel; 3) Riigihanke tingimused ei taganud konkurentsi efektiivset ärakasutamist.

Eelkirjeldatu näitab, et Hankija muutis jälle, st kolmandat korda, Riigihanke menetluse kehtetuks tunnistamise vajaduse selgitusi.

¹ Simovart; Parind (koost). Riigihangete seaduse kommenteeritud väljaanne, 2019. § 73, p 18.

² Kohtupraktikas on konkurentsi tagamise mittepiisavust jaatatud olukorras, kus järgi on jäänud vaid üks pakkuja. – VAKO otsus nr 245-11/127621; EKO C-27/98, p-d 32, 34; EKO C-440/13, p-d 35–36. Samas, kui hankija on järginud kõiki riigihanke korraldamise nõudeid ja saanud ainult ühe pakumuse, ei pruugi see iseenesest viidata konkurentsi tagamise mittepiisavusele.

4.3.2. Hankija on koostanud ühe neli dokumenti, mis on kõik suunatud ühe eesmärgi saavutamisele - Riigihanke menetluse kehtetuks tunnistamisele - kuid mis on oma põhjendustelt kõik erinevad. See viitab asjaolule, et Riigihanke kehtetuks tunnistamise põhjendused ei tulene tegelikult olukorrast ja vajadusest otsuse tegemise ajal, vaid on kujundatud tagantjärele ja seda eeskätt vaidlustusmenetluste tarbeks. Otsus ei tugine järelikult selgetele, jälgitavatele ja arusaadavatele põhjustele.

4.3.3. Praegusel juhul ei ole aga tegemist üksnes Otsuse täpsustamisega - 01.04.2025 selgitustes esitatud põhjendused erinevad oluliselt 15.02.2025 otsuse aluseks olnud väidetest ning 01.04. 2025 selgitused erinevad ka 11.03.2025 otsuses esitatud põhjendustest.

4.3.4. Hankija väide, nagu oleks Riigihanke teabevahetuses 03.02.2025 antud eksitav selgitus, ei vasta tõele.

Teabevahetusest nähtub, et pakkuja esitas kaks omavahel seotud küsimust võimalike lisatasude lubatavuse kohta ning Hankija vastas selgelt: eraldi teenus- ja/või muude tasude lisamine ei ole lubatud ning kõik kulud, sealhulgas kulumaterjalid, peavad olema kajastatud läbipaistvalt ja üheselt mõistetavalt (lisa 1). Selline vastus ei ole eksitav, vaid tagab vastupidiselt Riigihankes läbipaistva ja võrdse kohtlemise põhimõtte järgimise. Käesoleval juhul niisiis Hankija mitte ei eksitanud, vaid kinnitas, et kõik pakkumused peavad olema võrreldavad, mis on korrektne ja seadusele vastav juhis. Arvestades eeltoodut on arusaamatu Hankija väide, et Hankija ei tea, kas ja kui suurel määral pakkujad oma pakkumuste koostamisel arvestasid kulumaterjalide hüvitamisega. Hankija on vastanud, et protsendi sees seda kulu kajastada ei tohi.

4.3.5. Ei saa pidada õiguspäraseks Hankija argumenti, et Riigihanke kehtetuks tunnistamise aluseks on see, et Hankija oleks pidanud valima justkui mingi sobivama hankemenetluse liigi, nt kontsessiooni. Teise sobiva menetlusliigi olemasolu ei tähenda, et juba tehtud hankeliigi valik annaks automaatselt aluse Riigihanke kehtetuks tunnistamiseks. Seda eriti olukorras, kus pakkumused on juba esitatud ja Riigihanke menetlus on lõppjärgus. RHS ei näe ette majanduslikult soodsamaid ja vähemsoodsamaid hankemenetluse liike. Kõik hankemenetluse liigid annavad õiguspäraselt läbiviimise korral soodsaima võimaliku tulemuse.

4.3.6. Hankija ei ole 01.04.2025 vastuses jätkuvalt selgitanud, millised Riigihankes kehtestatud konkreetset tingimused „konkurentsi pärssisid“ või ei taganud konkurentsi efektiivset kasutamist. Riigihanke menetluse kehtetuks tunnistamise otsus peab sisaldama tuvastatavat seost konkreetsete tingimuste ja nende negatiivsete tagajärgede vahel. Ilma selgete põhjendusteta ja analüüsita ei ole võimalik hinnata, kas konkurentsi pärssimine oli tegelik ja objektiivselt tuvastatav või üksnes hankija subjektiivne hinnang, mille eesmärk on tagantjärele õigustada juba langetatud otsust.

5. Hankija, Sihtasutus Endla Teater, vaidleb vaidlustusele vastu.

5.1. Otsust langetades on Hankija rakendanud kaalutusõigust kohaselt ning seda piisaval määral põhjendanud selleks, et oleks võimalik aru saada, millistel põhjustel on Riigihanke menetlus kehtetuks tunnistatud.

5.2. Hankija on Riigihanke läbiviimisel eksinud, seda nii Riigihanke tingimuste seadmisel kui ka teabevahetuses antud selgitustes.

Hankija on 03.02.2025 kell 15:32 teabevahetuses andnud pakkujatele eksliku suunise, mille kohaselt võivad pakkujad lepingu täitmisel nõuda Hankijalt prognoosimatute kulumaterjalide eest tasumist. Ainuüksi sellise kahetsusväärse suunise tulemusena tekkis Riigihankes olukord, mis ei võimaldanud kulu prognoosimatuse tõttu välja selgitada Hankija jaoks majanduslikult soodsaimat pakkumust. Peale pakkumuste esitamise tähtaja saabumist puudus Hankijal registri loodavast pingereast vaatamata õiguslik alus otsustamaks, kas üks või teine pakkumus ka päriselt tagab Riigihangete üldpõhimõtetele olevate rahaliste vahendite säästliku kasutamise ja konkurentsi efektiivse kasutamise põhimõtte järgimise olukorras, kus Hankija oli ekslikult loonud pakkujatele võimaluse nõuda eraldi, hindamise osaks mitteolevate kulumaterjalide hinda.

Hankija ei tea kas ja kui suurel määral olid pakkujad oma pakkumuste koostamisel arvestanud kulumaterjalide hüvitamisega. On usutav, et üks pakkuja võis arvestada nende kuluks näiteks 1000 eurot, teine aga 15 000 eurot kogu lepingu perioodi peale. Hankijal puudub tõsikindel viis otsustamaks, milline pakkumus on siis päriselt majanduslikult soodsaim, mis tagaks Hankija rahaliste vahendite säästliku kasutamise. Järelikult, peale kirjeldatud olukorra tuvastamist ei olnud Hankijal ühtegi teist õiguspärast viisi Riigihanke menetlusega jätkata, kui see vaid kehtetuks tunnistada.

5.3. Vajaduse Riigihanke menetluse kehtetuks tunnistamise järele tingib ka see, et Hankijal on tekkinud soov saavutada uue riigihanke korral Hankijale soodsamate pakkumuste esitamine ja seeläbi Hankija rahaliste vahendite läbipaistev, otstarbekas ja säästlik kasutamine.

Olles konsulteerinud ka teiste piletimüügiteenust hankivate hankijatega on Hankijal tekkinud arusaam, et piletimüügiteenust on võimalik hankida kontsessioonmenetluse tulemusena, kus sätestatud tingimuste kohaselt

- a. annaks Hankija piletimüügiteenuse osutamise õiguse ühele või mitmele edukaks osutunud pakkujale;
- b. sätestatud tingimuste kohaselt ei tasuks Hankija pakkujatele mitte midagi;
- c. kontsessioonmenetluses sätestataks pakkumuste hindamise kriteeriumiks vahendustasu osakaal pileti ostjale.

Sellisel viisil hankides jääks Hankijal alles kogu piletimüügiteenuse hankimiseks mõeldud raha ja pileтите ostjad tasuksid endiselt nagu tänagi väikese vahendustasu (ca 0,7 - 2 protsenti). Isegi kui kontsessioonmenetluse tulemusena peaks soodsaim vahendustasu osutama üllatuslikult näiteks 3%-ni, võidaks Hankija endiselt sellest rahaliselt. Seda selle pärast, et mõnevõrra kõrgema vahendustasu protsendi tõttu ostmata jäänud piletitelt saamata jäänud tulu oleks kokkuvõttes oluliselt väiksem võrrelduna kuluga, mis Hankija tasuks omalt poolt täiendavalt pakkujatele vahendustasuna.

Sellistel tingimustel menetluse läbiviimine oleks otseselt kooskõlas Hankija rahaliste vahendite säästliku kasutamise põhimõtte järgimisega ning seeläbi kooskõlas viidatud kohtupraktikas juurdunud põhimõttega, mille kohaselt on õigustatud Riigihanke menetluse kehtetuks tunnistamine olukorras, kus Hankija on tekkinud soov saavutada uue riigihanke korral Hankijale soodsamate pakkumuste esitamine ja seeläbi Hankija rahaliste vahendite säästlikum kasutamine.

5.4. Riigihanke tingimused ei taganud konkurentsi efektiivset ärakasutamist põhjusel, et pakkumuste maksumused Hankijale rakenduva vahendustasu osas erinesid üle nelja korra

võrrelduna nii Riigihankele eelneva turu-uuringu kui ka Hankija tänase lepingupartneri rakendatava vahendustasuga. Kui Hankijale täna rakenduv vahendustasu on 3,5 – 5% (lisandub veel pileti ostjale rakenduv 1,6 eurot) ning pakkumuste maksumused olid vahemikus 0,7 – 2%, siis on ilmne, et midagi on valesti. Hankija peab võimalikuks, et selle võis muuhulgas tingida ülaltoodud Hankija antud ekslik suunis, mille kohaselt võis Hankijalt hankelepingu täitmisel hakata veel lisaks nõudma kulumaterjalide maksumust.

5.5. Hankija täiendav seisukoht.

5.5.1. Teabevahetuses antud ekslik selgitus, mille kohaselt võivad pakkujad lepingu täitmisel nõuda Hankijalt prognoosimatus mahus ja maksumuses kulumaterjalide hüvitamist, ei taga läbipaistva ja võrdse kohtlemise põhimõtte järgimist, nii nagu leiab Vaidlustaja. Pakkujaid ei kohelda võrdselt olukorras, kus pakkujad saavad arvestada kulumaterjalide hüvitamise mahuga erineval, reguleerimata määral.

5.5.2. Võimalus uue riigihanke korral Hankijale soodsamate pakkumuste esitamine ja seeläbi Hankija rahaliste vahendite läbipaistev, otstarbekas ja säästlik kasutamine ei pea olema seejuures tõendatud, vaid piisab teoreetilisest võimalusest saavutada uue riigihanke tulemusena Hankijale soodsamad tingimused.³

5.5.3. Eluterve konkurents ei ole tagatud olukorras, kus pakkujad said oma pakkumuste kujundamisel, sh hinnatavate näitajate esitamisel, arvestada kontrollimatul ja seeläbi ebavõrdsel määral kulumaterjalide hüvitamisega. On võimalik, et sellistes kontrollimatutes ja ebavõrdses tingimustes otsustasid mõned turuosaliselt Riigihankes üleüldse mitte osaleda.

5.5.4. Hankijale ei saa ette heita Vaidlustaja suutmatust leppida paratamatusega, et Hankija on otsustanud Riigihanke menetluse omal algatusel seaduspäraselt kehtetuks tunnistada.

Ainetu on Vaidlustaja seisukoht, mille kohaselt eelistab Hankija ühte pakkujat teisele olukorras, kus Riigihanke menetlus tunnistati kehtetuks Hankija eksimuse tõttu.

VAIDLUSTUSKOMISJONI PÕHJENDUSED

6. RHS § 73 lg 3 p-ist 6 tulenevalt võib hankemenetlus lõppeda *hankemenetluse kehtetuks tunnistamisega hankija enda otsusega [---] põhjendatud vajaduse korral omal algatusel.*

RHS ei sätesta konkreetseid asjaolusid, millistel juhtudel on hankija õigustatud nimetatud otsust tegema, kuid Eesti kohtupraktikas tunnustatakse hankija väga laia kaalutlusruumi hankemenetluse kehtetuks tunnistamisel. Vaidlustuskomisjoni ja kohtute läbiv seisukoht on olnud, et hankemenetluse kehtetuks tunnistamisel on õiguspärane iga kaalutlus, mis on kooskõlas riigihanke korraldamise üldpõhimõtetega (RHS § 3) ning on reaalne (Tallinna Ringkonnakohtu otsus asjas 3-18-452, p 13).

Euroopa Kohus on leidnud, et hankemenetluse lõpetamiseks ei pea hankijal olema mõjuvaid põhjuseid ning hankemenetluse lõpetamine ei ole piiratud erijuhtudega (Euroopa Kohtu lahendi C-27/98 p-d 23 ja 25).

6.1. Hankija on Otsusega (11.03.2025 otsus nr 3.2-3/8-25, allkirjastatud 21.03.2025)

³ TlnRKo 3-18-452, p 15; VaKo 13.07.2018, 139-18/195365, p 17.

Riigihanke menetluse RHS § 73 lg 3 p-i 6 alusel kehtetuks tunnistanud.

Vaidlustusmenetluses võis Hankija Otsuse põhjendusi üksnes selgitada ja täpsustada. Otsust pole põhjendatud vajadusega läbi viia kontsessioonimenetlus.

Vaidlustuskomisjon lähtub Otsuse õiguspärasuse kontrollimisel järgmistest põhjendustest:

- 1) hindamiskriteeriumid ei võimaldanud tagada parimal viisil Hankija rahaliste vahendite säästliku kasutamise põhimõtte järgimist;
- 2) teabevahetuses (03.02.2025 kell 15:32) Hankija antud ekslikud selgitused löid aluse võimalike lisakulude tekkimiseks, ei tea, kui suurel määral olid pakkujad oma pakkumuste koostamisel arvestanud sellega, et lisaks hüvitatakse kulumaterjale;
- 3) Riigihanke tingimused ei taganud konkurentsi efektiivset ärakasutamist põhjustel, et esitati vaid kolm pakumust ja et pakumustes esitatud Hankijale rakenduvad vahendustasud erinesid mitmetes kordades Riigihankele eelnevas turu-uuringus kui ka turuosaliste kodulehtedel ja Hankija varasemas kogemuses rakendatud vahendustasust;
- 4) Hankija on Riigihanke alusdokumentide koostamisel eksinud ja see eksimus võimaldas sellised pakkumused koostada.

Vaidlustuskomisjon möönab, et Otsus ei ole põhjenduste osas kõige paremini sõnastatud, kuid vaidlustuskomisjon saab Otsuse põhjendustest aru nii, nagu need on eelnevalt neljas punktis välja toodud.

Vaidlustuskomisjon märgib, et Otsus on õiguspärane juhul, kui vähemalt üks Otsuses esitatud põhjendustest on reaalne, asjakohane ja võimaldab mõista Hankija vajadust Riigihanke menetluse kehtetuks tunnistamiseks ning näitab seda, et Hankija ei saanud Riigihanke menetlusega jätkata.

6.2. Tallinna Ringkonnakohus on 16.10.2024 otsuse 3-24-2008 (otsusele esitatud kassatsioonkaebust ei võetud menetlusse) p-is 14. märkinud, et *õigusdogmaatikas on „põhjendatud vajaduse“ juhtumeid hankemenetluse kehtetuks tunnistamiseks jagatud sisu poolest tinglikult viieks suuremaks kaasusgrupiks: (i) hankija vigadest tingitud vajadus; (ii) hankija vajaduse muutumine; (iii) hankija võimaluste muutumine; (iv) riigihanke eesmärgi saavutamise võimatus; (v) vähene konkurents.*

6.2.1. Hankija põhjendab Otsust sellega, et ei olnud tagatud konkurentsi efektiivne ärakasutamine.

Euroopa Kohtu otsustest C-27/98 (p-id 26, 32, 34) ja C-44/13 (p-id 35-36) tulenevalt on hankijal õigus mitte jätkata hankemenetlust ja tunnistada see RHS § 73 lg 3 p-i 6 alusel kehtetuks, kui menetlusse on jäänud vaid üks pakkuja.

Eelnimetatud Euroopa Kohtu otsuste sisu on avanud Tallinna Ringkonnakohus oma otsuse 3-18-452 p-is 13: *„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 võimaliseks riigihankelepingut 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 hankelepingut 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 riigihankelepingut, mille kohta viidi läbi hankemenetlus, ning jätta hankeleping sõlmimata ainsa hankemenetlusse jäänud pakkujaga, kelle pakkumus oli edukaks tunnistatud (p 37).“

Seega - ei ole oluline, kui palju pakkumusi riigihankes üldse esitati (kas hinnakonkurents oli olemas), vaid oluline on see, kui palju jääb pakkujaid lõpuks menetlusse (kui mitu pakkujat on võimalised hankelepingut täitma). Konkurentsi puudumisena on käsitletav olukord, kus erinevatel põhjustel on hankemenetlusse jäänud vaid üks pakkuja, millise juhtumiga ei ole tegemist praegu: Riigihankes esitasid pakkumuse kolm pakkujat, Hankija pole vastu võtnud otsust, mille tulemusena jääks menetlusse vaid üks pakkuja.

Vaidlustuskomisjon leiab, et konkurentsile pole Hankija Otsuses viidanud põhjusel, et pakkujaid on kolm, vaid põhjusel, et Riigihanke alusdokumentides polnud kindlaks määratud see, milliste kulude hüvitamist võib lisaks piletimüügi teenustasu %-le nõuda. Seetõttu saab Otsuse põhjendustest järeldada, et Hankijal puudus kindlus, et esitatud pakkumused on võrreldavad ja et on võimalik välja selgitada majanduslikult soodsaim pakkumus.

Seega - käesoleval juhul pole tegemist konkurentsi puudumisega, vaid tegemist saab olla Hankija veaga. Selleks, et Riigihanke menetlust kehtetuks tunnistada peab vea esinemisega Riigihanke alusdokumentides kaasnema võimatus jätkata Riigihanget ja lisaks ka ebasoodne tagajärg Hankija jaoks.

6.2.2. Hanke üldandmete kohaselt *Endla Teater* otsib piletimüügiplatvormi teenusepakkujat, kes pakub efektiivset, kaasaegset, kasutajasõbralikku ja personaalse tehnilise toega piletimüügiplatvormi. Platvorm peab lahendama pileтите müügiga seotud funktsionaalsused (nii online, kui kohapealne piletimüük), võimaldama pileтите broneerimisele järgneva kommunikatsiooni automaatset lahendamist, tagama põhjaliku ja reaalajas toimiva aruandluse ning ühilduma organisatsioonis kasutusel oleva raamatupidamistarkvaraga (Riigi Tugiteenuste Keskusega).

Hankija eesmärgiks on olnud välja selgitada majanduslikult soodsaim pakkumus (RHS § 85 lg 1). Dokumendis „Hindamiskriteeriumid ja hinnatavad näitajad“ on Hankija eduka pakkumuse välja selgitamiseks ette näinud järgmised pakkumuste hindamise kriteeriumid:

- 1) piletimüügi teenustasu % müüdüd piletitest (osakaal 35);
- 2) miinimumtasu pileti kohta (osakaal 35);

3) teenuse funktsionaalsuste maht (osakaal 30).

Kusjuures Lisa 1 „Tehniline kirjeldus“ p-is 5 on osakaalud teised (40%, 40% ja 20%). Seega Riigihanke alusdokumentides on vastuolu, Hankija 03.02.2025 riigihangete registris antud selgitus seda vastuolu ei kõrvalda - Riigihanke alusdokumente oleks tulnud muuta.

Ka sõlmitava hankelepingu projekti Riigihanke alusdokumentide hulgas pole (RHS § 77 lg 4 p 4).

Vastuolu hindamise kriteeriumite osakaaludes ja hankelepingu projekti puudumine Riigihanke alusdokumentide hulgas ei ole aga käesoleva vaidluse esemeteks.

6.2.3. Esitati kolm pakkumust:

- 1) piletimüügi teenustasu % müüdud piletitest - 0,70%, 0,98% ja 2,0%;
- 2) miinimumtasu pileti kohta - 0, 0, 765 000;
- 3) teenuse funktsionaalsuste maht – 29, 28, 29.

Vaidlust pole selles, et Hankija on asunud peale pakkumuste esitamist Riigihanke menetlust kehtetuks tunnistama. Seega pole õige Vaidlustaja väide, et tema esitatud pakkumus on edukas - seda otsust tehtud pole, selle otsuse saab teha üksnes Hankija.

6.2.4. Hankija on neli ettevõtjat kaasanud turu-uuringusse ja mh küsinud:

- 1) 30 eurose pileti väljamüügi hinda kliendile;
- 2) korraldajale väljamakset 30 eurose pileti korral.

Kaks ettevõtjat on andnud teada, et lisavad väljamüügi hinnale lisatasu.

Korraldajale väljamakse 30 eurose pileti korral on erinev – lisaks vahendustasu %-ile (mis olid vahemikus 1,2 – 3%) võivad pileti hinnale lisanduda teatud kulud.

Turu-uuringu tulemustest nähtub, et ettevõtjatel on erinevad alused müüdava pileti hinna kujundamisel.

Kui lähtuda turu-uuringu tulemustest ja Hankija kinnitusest, et praegu on piletimüügi teenustasu 3,5 – 5% ja lisandub igale piletile veel 1,6 eurot tasu, siis Hankija sai pakkumustes esitatud piletimüügi teenustasu %-dest järeldada, et esitatud %-de puhul võib olla lisaks arvestatud sellega, et pileti hinnale võib lisada tasusid/kulusid. Kuid Hankija pole Riigihanke alusdokumentides mistahes tingimusi lisatasude, teenustasude ja kulude hüvitamisele kehtestanud.

Näiteks tunnistades Vaidlustaja pakkumuse edukaks ja sõlmides Vaidlustajaga hankelepingu teab Hankija üksnes seda, et tema määrab pileti hinna ja Vaidlustajale tuleb maksta piletimüügi teenustasu 0,70%, kuid Hankija ei saa ette teada, mis hinnaga pilet ostjale müüakse.

6.2.5. 31.01.2025 on Hankijale esitatud järgmised küsimused⁴:

„Palume selgitust seoses hanke hindamiskriteeriumitega. Hankes on üheks

⁴ ID 927312

hindamiskriteeriumiks piletimüügi teenustasu. Praktikas on aga piletimüüjate seas levinud tava lisada piletihinna juurde ostjale veel täiendav tasu, näiteks käsitluskulu vms. Seetõttu soovime täpsustada:

1. Kas hankes on lubatud, et pakkuja lisab ostjale täiendava tasu, mis ei kajastu pakkumuses esitatud teenustasus?

2. Kui see on lubatud, siis kuidas tagatakse pakkujate võrdne hindamine, arvestades, et osa pakkujaid võib teenustasu kajastada ainult hankelepingsus esitatud protsendina, samas kui teised võivad lisatasusid eraldi küsida? Ootame Teie täpsustust selle kohta, millisel viisil peavad pakkujad oma hinnastamise põhimõtted esitama, et hindamine toimuks läbipaistvalt ja võrdselt.“

03.02.2025 on Hankija vastanud järgmiselt:

„1. punkt kui siis ainult kulumaterjal nt. piletipõhjad mis vastavalt tegelikule kulule.

2. eraldi teenus- ja /või muude tasude lisamine ei ole lubatud, sellega tagame võrdse hindamise ja läbipaistvuse“

Hankija, vastates, et lubatud on lisada ainult kulumaterjal ja teenustasude ning muude tasude lisamine ei ole lubatud, andis pakkumuse esitamisest huvitatud ettevõtjatele teada, et pileti hinnale on õigus lisada täiendav tasu kulumaterjalide eest. Vaidlustuskomisjon rõhutab, et selgitustega on keelatud muuta riigihanke alusdokumente, kuid käesoleval juhul Riigihanke alusdokumentides mistahes tingimused sellele, kuidas lõplik pileti hind kujuneb, puuduvad. Seega pole välistatud, et pakkujad pakkumustes esitatud piletimüügi teenustasu %-s nende vastuoluliste selgitustega siiski arvestasid.

Vaidlustuskomisjon nõustub Hankijaga, et 03.02.2025 vastused võisid anda aluse lisada pileti hinnale teatud tasu, kuid ei ole võimalik kindlaks teha seda, kui suurel määral olid pakkujad sellega oma pakkumustes arvestanud. Vaatamata sellele, et piletimüügi teenustasu %-i sees seda teatud tasu (millele Hankija oma 03.02.2025 vastuses viitab) ei tohi kajastada, võisid pakkumustes esitatud piletimüügi teenustasu %-id olla kujunenud just lähtuvalt sellest, et ostjale müüdavale pileti hinnale võib lisada tasusid. Ja kuna pakkujatel võivad need tasud olla erinevad (turu-uuring seda ka näitas), siis pole ka pakkumused võrreldavad, sest lisaks pakkumuses esitatud piletimüügi teenustasu %-le on võimalik saada tasu kulumaterjalide eest.

6.2.6. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et Hankija, kelle pileтите müügiks on Riigihange korraldatud, on õigustatud kehtestama tingimusi sellele, kuidas kujuneb ostjale müüdava pileti hind ja tagama seda, et edukas pakkumus selgitatakse välja võrreldavate pakkumuste hulgast. Kui Riigihanke alusdokumentides tingimused pileti hinnale puuduvad, siis on tegemist Hankija veaga, mida pärast pakkumuste esitamist enam muuta ega parandada ei saa.

Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et juhtumitel, kus hankija eksimuse tõttu on tarvis riigihanke alusdokumente muuta või täiendada, on lubatav hankemenetluse kehtetuks tunnistamine RHS § 73 lg 3 p-i 6 alusel.

Vaidlustuskomisjon leiab, et Riigihanke menetluse kehtetuks tunnistamine oli põhjendatud sest Hankijal on vajadus Riigihanke alusdokumente muuta. Kehtestades tingimused ostjale müüdavale pileti hinnale saab Hankija välistada olukorra, kus esitatakse pakkumused, mis pole võrreldavad, nagu on juhtunud Riigihankes. Vaidlustajal on võimalus uues riigihankes pakkumus esitada.

6.3. Tulenevalt eeltoodust leiab vaidlustuskomisjon, et Otsus Riigihanke menetluse kehtetuks tunnistamiseks RHS § 73 lg 3 p-i 6 alusel on põhjendatud ja puuduvad alused selle kehtetuks tunnistamiseks.

7. 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 õigeaegselt esitanud taotlused lepingulise esindaja kulude välja mõistmiseks:

- 1) 1330 eurot (käibemaksuta), 7 tunni õigusabi osutamise eest, tunnitasuga 190 eurot;
- 2) 456 eurot (käibemaksuta), 2 tunni ja 24 minuti õigusabi osutamise eest, tunnitasuga 190 eurot.

Kokku 1786 eurot (käibemaksuta) 9 tunni ja 24 minuti õigusabi osutamise eest.

Vaidlustuskomisjon peab Hankija lepingulise esindaja kulusid vajalikuks ja põhjendatuks ning mõistab need Vaidlustajalt välja.

Vaidlustaja kulud (tasutud riigilõiv 640 eurot ja lepinguliste esindajate kulud 3229,5 eurot (käibemaksuta)) jäävad tema enda kanda.

(allkirjastatud digitaalselt)

Ulvi Reimets