

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND
Riigi- ja haldusõiguse õppetool

Liis Lepik

**HANKEASJA VAIDLUSTUSMENETLUS RIIGIHANGETE
VAIDLUSTUSKOMISJONIS JA HALDUSKOHTUS NING NENDE
VASTAVUS EUROOPA LIIDU RIIGIHANKEÕIGUSELE**

Magistritöö

Juhendaja
Prof. Kalle Merusk

Tartu
2014

SISUKORD

SISSEJUHATUS.....	3
1. Riigihangete vaidlustuskomisjon kui kohtuväline vaidlustusorgan	9
1.1. Riigihangete vaidlustuskomisjoni pädevus	12
1.2. Riigihangete vaidlustuskomisjoni volitused ja menetluse põhimõtted	14
1.3. Riigihangete vaidlustuskomisjoni otsuste peale edasikaebamine ja selle piirangud	17
1.4. Vahekokkuvõte.....	20
2. Kaebeõigus ja hankeasjade menetluse erisusi halduskohtumenetluses.....	24
2.1. Halduskohtu praktika haldusasjades aastatel 2012-2013	24
2.2. Hankeasjade menetlus kui erimenetlus	25
2.3. Vaidluse ese hankeasjades	27
2.4. Kaebeõigus.....	30
2.5. Hankeasjade menetluse erisused	37
2.5.1. Menetlusosalised	38
2.5.2. Kaebetähtaeg	39
2.5.3. Menetluse peatamine, peatumine ja kiirendamine	40
2.5.4. Menetlusdokumentide kättetoimetamine	43
2.5.5. Eelmenetlus	43
2.5.6. Menetluse vorm ja tähtaeg	44
2.5.7. Esialgne õiguskaitse	47
2.5.8. Kohtu volitused	50
2.6. Edasikaebeõigus.....	52
2.7. Vahekokkuvõte.....	53
KOKKUVÕTE.....	59
Appeal in the public procurement Review Committee and administrative court and their compliance with European Union public procurement law. Resumé.....	62
Kasutatud kirjandus.....	65
Kasutatud normatiivmaterjal	68
Kasutatud kohtupraktika	69
Lihtlitsents lõputöö reprodutseerimiseks ja lõputöö üldsusele kättesaadavaks tegemiseks	72

SISSEJUHATUS

Viimasest Rahandusministeeriumi koostatud statistilisest ülevaatest riigihangete kohta selgub, et 2012.aastal korraldati 9023 riigihanget kogumaksumusega 2106 miljonit eurot, hangete arv on kasvanud võrreldes 2011.aastaga 44% võrra ja kogumaksumus 11,7% võrra.¹ Võrdluseks, Eesti riigi eelarve kulud oli 2012.aastal planeeritud 6,58 miljardit eurot.² Riigihangete korraldamisel ja hankemenetlusel on seega märgatav mõju Eesti majandusele.³ Lisaks on tegemist õigusvaldkonnaga, kus olulist rolli omab Euroopa Liidu valdkondlik õigus. Nagu ülalpool toodust numbritest selgub, omab riigihankemenetlus suurt mõju riigi majandusele ning olles Euroopa Liidu liikmesriik, tähendab see kaudselt mõju kogu liidusisesele majandusele. Teise aspektina on Euroopa Liidu regulatsiooni olemasolu ja sellest lähtumine põhistanud riigihangete rahvusvahelisuse ning piiriülesusega, arvestades, et Euroopa Liidu üks toimimise aluspõhimõtteid on ühtse siseturu toimimine. See tähendab põhimõtteliselt seda, et Eestis korraldatavatel riigihangetel võivad osaleda pakkujad kogu Euroopa Liidust ning meie ettevõtjad saavad osaleda kõikidel Euroopa Liidu liikmesriikides korraldatavatel riigihangetel. Sellise sõltuvuse ning sidususe üks eesmärke on mh sõjaliste konfliktide vältimine, kuna tihedalt seotud majanduslike huvide tõttu ei ole ühegi riigi huvi sõjategevusega kahjustada teise endaga tihedalt seotud liikmesriigi majandust.⁴

Õigusliku regulatsiooni riigihankemenetluse läbi viimiseks Eestis sätestab riigihangete seadus (edaspidi *RHS*),⁵ mille koostamisel on seaduseandja lähtunud eelmises lõigus toodud põhjustel Euroopa Liidu riigihankeõiguses sätestatust. Riigihangete puhul on lihtsustatuna tegu menetlusega, mille eesmärgiks on esmalt sõlmida leping hankija ning edukama pakkuja

¹ Riigihangete arvu aluseks on 2012.aastal riigihangete registrisse kantud hanketeade ja aruannete arv, riigihangete kogumaksumus on määratud riigihangete registris avaldatud aruannete seisuga 05.10.2012. Riigihangete 2012.aasta statistiline ülevaade. Tallinn: Rahandusministeerium 2013, lk 2. Arvutivõrgus: https://riigihanked.riik.ee/lr1/c/document_library/get_file?p_l_id=216043&folderId=23484&name=DLFE-27101.pdf (03.04.2014).

² Riigieelarve 2012. Arvutivõrgus: <http://www.fin.ee/riigieelarve-2012> (03.04.2014).

³ P. Lember selgitab, et riigihankemenetlust on võimalik kasutada regulatsioonivahendina, kuna riigihanketurg on suuremahuline ja Euroopa Liidu kontekstis on sellel ühisele siseturule märkmisväärne mõju. P.Lember. Horisontaalsed eesmärgid ja hankelepingu esemega mitteseotud hindamiskriteeriumid riigihankemenetluses. – Juridica 2013/9, lk 635.

⁴ Introduction into building Europe through the treaties. Arvutivõrgus: http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/treaties/treaties_introduction_en.htm (03.04.2014).

⁵ Riigihangete seadus. – RT I 2007, 25, 76 ... RT I, 23.12.2013, 74.

vahel ja hiljem see leping täita.⁶ Keerulisemaks minnes tuleb defineerida hankija, kes RHS-i mõistes on avaliku võimu kandja, avalik-õiguslik juriidiline asutus või eraõiguslik juriidiline isik, kes on seotud avaliku võimu teostamisega. Hankeleping on hankija poolt hankemenetluse käigus välja valitud edukaima pakkujaga sõlmitav leping ehitustööde teostamiseks, asjade ostmiseks või teenuste tellimiseks. Täidetavale hankelepingule kohaldatakse üldist lepinguõigust, hankelepingute erisused tulenevad RHS-i asjakohasest regulatsioonist. Pakkuja võib olla nii füüsiline kui ka juriidiline isik, kes tegutseb vastavas hankedokumentides kirjeldatud valdkonnas ning soovib hankijaga lepingulisse suhtesse astuda. Pakkuja teeb hankedokumentides hankija poolt sätestatud tingimustel pakkumuse ning sellega võistleb teiste pakkujatega.⁷

Riigihankemenetluse tiheda seotuse tõttu isikute avalike ja erinevate isikute majanduslike huvidega,⁸ on oluline tagada hankemenetluse õiguspärasus ning võimalused hankija õigusvastase käitumise korral oma subjektiivsete õiguste kaitseks pädevasse kohtuasutusse pöörduda. Riigihangete vaidlustamist puudutavaid õiguskaitsemeetmeid käsitlevad Euroopa Liidu direktiivid⁹ 89/665/EMÜ¹⁰ ja 92/13/EMÜ¹¹ ning direktiiv 2007/66/EÜ¹², millega muudeti nimetatud direktiive riigihanklepingute sõlmimise läbivaatamise korra tõhustamise osas.¹³ Euroopa Liit on Euroopa Nõukogu 21. detsembri 1989. aasta direktiivis 89/665/EMÜ

⁶ J.Parre, A. Kaljurand. Riigihange. Põhimõtted, hankija ja hankeleping. Äripäev: 2008, lk 11.

⁷ J.Parre, A. Kaljurand. Viidatud töö, lk 12.

⁸ RHS-i põhimõtete kohaselt peab hankija kasutama tema käsutusse antud avalikke vahendeid otstarbekalt ja säästlikult, pakkujal on aga äriine eesmärk hankelepingu sõlmimiseks.

⁹ Euroopa Liidu riigihanke direktiividele on ette heidetud, et puudub selge suund, mida direktiividega saavutada tahetakse. Direktiivide asetust üksteise suhtes ning tähendust siseriiklikus õiguses on analüüsinud S. Arrowsmith oma artiklis. S. Arrowsmith. The purpose of the EU procurement directives: ends, means ja the implications for national regulatory space for commercial and horizontal policies in public procurement. – Cambridge Yearbook of European Legal Studies 2011/12, vol 4, lk 1-47.

¹⁰ Euroopa Ühenduste Nõukogu 21.12.1989 direktiiv 89/665/EMÜ riiklike tarne- ja ehitustöölepingute sõlmimise läbivaatamise korra kohaldamisega seotud õigus- ja haldusnormide kooskõlastamise kohta. – ELT L EÜT L 395, 30.12.1989, lk 33-35 (eestikeelne eriväljaanne: ptk 6, kd 1 lk 246-248).

¹¹ Euroopa Ühenduste Nõukogu 25.02.1992 direktiiv 92/13/EMÜ veevarustus-, energeetika-, transpordi- ja telekommunikatsioonisektoris tegutsevate üksuste hankemenetlusi käsitlevate ühenduse eeskirjade kohaldamisega seotud õigusnormide kooskõlastamise kohta. - ELT L 76, 23.03.1992, lk 14-20 (eestikeelne eriväljaanne: ptk 6, kd 1, lk 315 - 321).

¹² Euroopa Parlamendi ja nõukogu 11.12.2007 direktiiv 2007/66/EÜ millega muudetakse nõukogu direktiive 89/665/EMÜ ja 92/13/EMÜ riigihanklepingute sõlmimise läbivaatamise korra tõhustamise osas. - ELT L 335, 20.12.2007, lk 31-46.

¹³ Levimas on seisukoht, et Euroopa Liidu riigihankeõiguse lihtsasti mõistetavuse ja paindlikkuse tagamiseks peaks olema seniste riigihanke direktiivide asemel üks direktiiv. S. Arrowsmith. Modernising the European Union's Public Procurement Regime: a Blueprint for Real Simplicity and Flexibility. – Public Procurement Law Review 2012/3, lk 72.

väljendanud, et riigihangete menetluse vaidlustusmenetlus peab olema kiire ja efektiivne.¹⁴ Menetluse efektiivsus väljendub eelkõige kolme kriteeriumi täitmisel: esialgse õiguskaitse kohaldamise võimalikkus,¹⁵ hankelepingu tühisuse tuvastamise võimalikkus ja kahju hüvitamise võimalikkus.¹⁶ Tulenevalt nendest põhimõtetest ja Eesti Vabariigi põhiseaduse (edaspidi *PS*) §-s 15 sätestatud õiguskaitseasutuste printsiipidest loodi kohtueelne menetlusorgan, kes suudaks hankeasja vaidlustused lahendada kiirelt ja efektiivselt, tagades avalikkuse huvide kaitse hankeasja vaidlustuse tõttu tekkivate kahjude eest.

Esialgse regulatsiooni kohaselt käsitleti riigihangete vaidlustuskomisjoni (edaspidi *VaKo*) esimese kohtuastmena ja kasutati nn hüppava apellatsioonimenetlust.¹⁷ Vastava regulatsiooni ja kehtinud *RHS* § 129 lg 1 tunnistas aga Riigikohtu üldkogu oma 08.06.2009 otsusega nr 3-4-1-7-08 põhiseadusevastaseks, leides, et *RHS* § 129 lg 1 on vastuolus *PS* § 149 lõikega 2, mis sätestab ringkonnakohtu staatuse teise astme kohtuna, kes vaatab apellatsiooni korras läbi esimese astme kohtu lahendeid.¹⁸ Seega oli *RHS* § 129 lg 1 vastuolus ringkonnakohtu põhiseadusest tuleneva staatusega. Samuti oli nimetatud *RHS*i säte vastuolus *PS* § 149 lõikega 1, mis sätestab maa- ja linnakohtute staatuse esimese astme kohtutena, kuna *RHS* välistab halduskohtu riigihankevaidluste lahendamise menetlusest.¹⁹ Tulenevalt nimetatud põhjustest ja arvestades, et *PS* kohaselt mõistab Eesti riigis õigus ainult kohus, tunnistas Riigikohtu üldkogu *RHS* § 129 lg 1 põhiseadusega vastuolus olevaks.

Pärast Riigikohtu üldkogu otsuse jõustumist hakkas seega halduskohus osalema riigihankevaidluste lahendamise menetluses, kuid kuna kehtiv *RHS* oli kirjutatud lähtudes nn hüppava apellatsiooni ning vaidlustuskomisjoni kui esimese astme kohtu ideoloogiast, tekkis halduskohtutel riigihankevaidluste lahendamisel mitmeid küsimusi,²⁰ mistõttu tõusetus vajadus parandatud *RHS*-i ja vastava erimenetluse regulatsiooni järgi

¹⁴ Euroopa Nõukogu 21.12.1989 direktiiv 89/665/EMÜ riiklike tarne- ja ehitustöölepingute sõlmimise läbivaatamise korra kohaldamisega seotud õigus- ja haldusnormide kooskõlastamise kohta – *ELT L* 395/33, 30.12.1989, lk 1-3.

¹⁵ Hankemenetluses hankemenetluse peatamine.

¹⁶ S. Arrowsmith jt. *Public procurement regulation: an introduction*. – Arvutivõrgus: <http://www.nottingham.ac.uk/pprg/documentsarchive/asialinkmaterials/publicprocurementregulationintroduction.pdf>, lk 156.

¹⁷ *RHS* § 129 lg 1 kohaselt tuli kaebus vaidlustuskomisjoni otsuse peale esitada otse ringkonnakohtusse.

¹⁸ RKÜKo 08.06.2009, 3-4-1-7-08, p 31.

¹⁹ RKÜKo 08.06.2009, 3-4-1-7-08, p 32.

²⁰ *RHS* § 129 lg 1 reguleeris lisaks nn hüppavale apellatsioonile ka seda, millist menetlusõigust kohaldab ringkonnakohus hankeasja läbivaatamisel, mis tõi kaasa selgusetuse, millist regulatsiooni halduskohus hankeasja läbivaatamisel kohaldab. Muuhulgas tekkis probleeme *VaKo* rolli määramisega, kuna *VaKo* ei olnud tollaegse *HKMS* § 14 lg 2 mõttes haldusorgan, kelle tegevuse peale saaks kaebust esitada.

halduskohtumenetluses. Kauaoodatud regulatsioon hankeasjade menetlemise kohta jõustus uue 1.jaanuaril 2012²¹ halduskohtumenetluse seadustiku (edaspidi *HKMS*) redaktsiooni näol. Muudatusega lisati *HKMS*i peatükk, mis käsitleb erimenetlust hankeasja halduskohtumenetluses.²² Siinkohal märgib töö autor etteheiteks seadusloojale ja Riigikogule, et niivõrd mahukas ja oluline peatükk lisati eelnõusse Riigikogu menetluse staadiumis ning puudub peatüki kohta täies ulatuses seletuskiri, sealjuures puudub analüüs kehtestatud normide mõju ulatuse ja põhjendatuse osas. Kahtlemata oli peatüki lisamiseks Riigikogus mingisugused mõjuvad (nt takerdunud suuremahulised hankemenetlused, mille lahendamiseks oli vaja kiiresti reageerida) põhjused, kuid on kurb, et seejuures on õigusloome kvaliteet ja niivõrd olulise seadusloome tõlgendamise allika kui seda on seaduseelnõu seletuskiri, olemasolu jäänud teisejärguliseks. Ka kohtute haldamise nõukoja kuuekümnenda istungi protokollist selgub,²³ et Justiitsministeeriumi justiitshalduspoliitika osakonna õigusloome ja arenduse talituse juhataja Kaidi Lippus sedastab, et riigihangete peatükk sai seadustiku eelnõule lisatud menetluse käigus veidi kiirustades ning välja on toodud mitmed probleemid, mis vajaksid kohendamist, selleks et esimese astme kohtunik ei takerduks hankeasjade lahendamisel menetluslikesse probleemidesse ja tõlgendamisraskustesse. K.Lippus lisas, et on võimalik, et hakatakse tol hetkel värskelt jõustunud seadustikku muutma, kuid 01.01.2014 jõustunud riigihangete seaduse ja halduskohtumenetluse seadustiku muutmise seadusega Justiitsministeeriumile ja halduskohtutele peavalu valmistanud probleeme²⁴ *HKMS*-i 28.peatükis jätkuvalt ei lahendada ja töö autorile teadaolevalt sellist *HKMS*-i muutmise eelnõu hetkel menetluses ei ole.

Käesoleva magistritöö eesmärk on uurida, milline on halduskohtu pädevus hankeasja menetlemisel halduskohtus ning kas kohtueelne vaidlustusmenetlus ning hankeasja menetlus halduskohtus vastab Euroopa Liidu riigihankeõigusest tulenevale kiire ja tõhusa läbivaatamismenetluse põhimõttele. Hankeasja halduskohtumenetluse aktuaalsus seisneb selles, et nimetud erimenetlus on Eesti halduskohtumenetluses uudne ning varasemalt hankeasja halduskohtumenetlust analüüsid ei ole. Samuti on selge, et hankeasja

²¹ Halduskohtumenetluse seadustik. – RT I 23.02.2011, 3 ... RT I, 23.12.2013, 38.

²² *HKMS* 28.peatükk.

²³ Kohtute haldamise nõukoja kuuekümnenda istungi protokoll 16.12.2011. – Arvutivõrgus: https://www.kohus.rik.ee/sites/www.kohus.ee/files/elfinder/dokumendid/60._protokoll_16.12.2011.pdf (12.04.2014).

²⁴ 2013.aastal välja antud halduskohtumenetluse seadustiku kommenteeritud väljaande kohaselt on jätkuvalt lahendamata ning aktuaalsed küsimused selle kohta, mis on vaidlustuskomisjon, vaidluse ese ja kes on kohtus hankeasjas menetlusosalised ning väljaande koostajad püüavad kommentaarides neile vastata.

halduskohtumenetluse regulatsioonis on mitmeid käsitlemata ning praktikas t seaduse rakendumisel tõusetunud probleeme, mistõttu on käesoleva teema käsitlemine õiguskorra parendamise eesmärgil samuti põhjendatud.

Analüüsis on võetud aluseks HKMS-i eelviimane redaktsioon,²⁵ kuna kuigi 01.01.2014 jõustus HKMS-i uus redaktsioon, ei toonud see kaasa hankeasja halduskohtumenetluse põhimõtete muutmise, vaid täiendati hankeasja menetluse regulatsiooni riigisaladuse ja salastatud välisteabega seotud hankeasja sätetega, mis iseseisvat mõju antud töös uuritule ei oma.

Töö eesmärgi saavutamiseks on töö autor jaganud töö kaheks peatükiks, millest esimene käsitleb riigihangete vaidlustuskomisjoni (edaspidi *VaKo*) kui kohtuvälist vaidlustusorganit. Ilma *VaKo*-t käsitlemata ei ole töö autori hinnangul võimalik käsitleda hankeasja menetlust halduskohtus, kuna hankeasjas halduskohtusse pöördumise eelduseks on kohtueelse menetluse läbimine *VaKo*-s. Samuti on halduskohtu volitused hankeasja lahendamisel väga tihedalt seotud kohtueelse menetluse ja *VaKo* otsusega. Seetõttu analüüsib töö autor esimeses peatükis, milline on *VaKo* pädevus vaidlustusmenetluses, tema volitused ning vaidlustusmenetluse põhimõtted ja kuidas on menetluslikult võimalik *VaKo* otsuste peale edasi kaevata ning millised piirangud *VaKo* otsuse edasikaebamisel on. Kuna antud magistritöös on põhirõhk hankeasja menetlusel halduskohtus, on *VaKo* osas käsitletud ainult põhimõttelisemaid ning olulisemaid aspekte süvitsi minemata. Kasutatud allikateks on eelkõige asjakohased siseriiklikud ja Euroopa Liidu õigusaktid ja kohtupraktika ning uurimismeetodiks kasutab töö autor dogmaatilist meetodit.

Teises peatükis analüüsib töö autor hankeasja halduskohtumenetlust lähtudes esimeses peatükis tehtud järeldustega *VaKo* otsuse edasikaebamise piirangute osas. Peatüki uurimisküsimus on selgitada välja, millised on halduskohtu volitused hankeasja lahendamisel, käsitledes ka hankeasja halduskohtumenetluse erisusi ning võrreldes hankeasja halduskohtumenetlust kiire ja tõhusa läbivaatamismenetluse printsiibiga. Autor käsitleb asjakohast kohtupraktikat ajavahemikust 01.01.2012 kuni 31.12.2013, kuna 01.01.2012 jõustus HKMS-i uus redaktsioon koos hankeasjade erimenetluse peatükiga, lõpukuupäeva valikus osutus põhjendus käsitleda kohtupraktikat võrreldavates perioodides (antud juhul siis aastate kaupa). Olulisemad allikad analüüsi teostamisel on asjakohased

²⁵ 25.20.2012 jõustunud HKMS-i redaktsioon.

õigusaktid, kohtupraktika ja 2013.aastal ilmunud halduskohtumenetluse seadustiku kommenteeritud väljaanne, mis mõneti täidab seadusandja jäetud tühimikku HKMS-i 28.peatüki seletuskirja osas. Uurimismeetoditeks on töö autor kasutanud ka teises peatükis eelkõige dogmaatilist meetodit, aga selle kõrval ka osaliselt nii võrdlevat kui ka kvantitatiivset meetodit.

1. Riigihangete vaidlustuskomisjon kui kohtuväline vaidlustusorgan

Rääkides riigihangete vaidlustusmenetlusest ei saa töö autor jätta käsitlemata mõneti kõige olulisemat²⁶ menetluse staadiumi – kohustuslikku kohtueelset menetlust VaKo-st. Tulenevalt HKMS § 47 lõikest 1 võib seadus sätestada mõnda liiki nõude lahendamiseks kohustusliku vaidmenetluse või muu kohustusliku kohtueelse menetluse. Sel juhul saab isik kaebuse esitada üksnes siis, kui isik on varem nimetatud menetluse läbinud ning osas, milles tema nõuet tähtaegselt ei rahuldatud.²⁷ RHS § 117 lg 1 kohaselt võib pakkuja, taotleja või hankemenetluses osalemisest huvitatud isik (vaidlustaja) vaidlustada hankija tegevuse, kui ta leiab, et RHS-i rikkumine hankija poolt rikub tema õigusi või kahjustab tema huvisid, esitades VaKo-le sellekohase vaidlustuse. RHS sätestab, et vaidlustuskomisjon on kohtuväline vaidluste lahendamise organ riigivastutuse seaduse²⁸ (edaspidi *RVastS*) § 15 lg 2 p 1 tähenduses.

VaKo töötab põhimääruse alusel,²⁹ mis on koostatud tuginedes RHS §-le 119. RHS-i vastav regulatsioon põhineb Euroopa Parlamendi ja Nõukogu riigihankeõiguse asjakohastes direktiivides³⁰ sätestatule, mille kohaselt vajavad hankeasjad kiiret ja erapooletut menetlust³¹ ja selle tagamiseks on kõige parem viis sõltumatu vaideorgani loomine, mis tegeleks ainult riigihangete vaidlustuste läbivaatamisega ja seetõttu oleks hankemenetluse spetsiifikaga hästi kursis. Esimese astme kohtute töökoormus on teatavasti väga suur ning seetõttu menetlused venivad ja võib tekkida vigu. Kohtueelne menetlus võimaldab enne kohtusse pöördumist vaidlustus lahendada ja sellega säästa nii kaebaja kui riigi kulusid. Soovituse alternatiivseid kohtueelseid menetlusi kasutada on andnud ka Euroopa Nõukogu Ministrite Komitee.³²

²⁶ VaKo langetab hankeasja vaidlustusmenetluses esimesena otsuse.

²⁷ HKMS § 47 lg 1.

²⁸ Riigivastutuse seadus. – RT I, 13.09.2011,11.

²⁹ Riigihangete vaidlustuskomisjoni põhimäärus. Vabariigi Valitsuse 18.04.2007 määrus nr 28. – RTL 2007, 34, 599.

³⁰ Euroopa Parlamendi ja Nõukogu 31.03.2004 direktiiv 2004/18/EÜ ehitustööde riigihankelepingute, asjade riigihankelepingute ja teenuste riigihankelepingute sõlmimise korra kooskõlastamise kohta. – ELT L 134, 30.04.2004, lk 114 - 240 (eestikeelne eriväljaanne: ptk 6, kd 7, lk 132 - 262) ja Euroopa Parlamendi ja Nõukogu 31.03.2004 direktiiv 2004/17/EÜ, millega kooskõlastatakse vee-, energeetika-, transpordi- ja postiteenuste sektoris tegutsevate ostjate hankemenetlused. – ELT L 134, 30.04.2004, lk 1 - 113 (eestikeelne eriväljaanne: ptk 6, kd 7, lk 19 - 131).

³¹ Seda on sedastanud ka Riigikohus. RKPJKo 08.06.2009, 3-4-1-7-08, p 15.

³² Recommendation CM/Rec(2010)12 of the Committee of Ministers to member states on judges: independence, efficiency and responsibilities, ptk V, p 39. Arvutivõrgus: <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1707137&Site=CM> (05.04.2014).

Riigihangete puhul vaidlustati 2011.aastal iga 24. hankemenetlus, kokku esitati 259 vaidlustust, millest VaKo vaatas läbi 191 ja jättis läbi vaatamata 68 vaidlustust. Läbi vaadatud 191 vaidlustusest rahuldada komisjon 96 ja jättis rahuldamata 73 vaidlustust.³³ 2012. aastal esitati 272 vaidlustust, seega vaidlustati iga 33. hankemenetlus. VaKo vaatas läbi 200 ja jättis läbi vaatamata 72 vaidlustust. Läbi vaadatud 200 vaidlustusest rahuldada komisjon 90 ja jättis rahuldamata 80 vaidlustust.³⁴ 2013.aastal esitati VaKole 287 vaidlustust, millest VaKo vaatas läbi 182 ja jättis läbi vaatamata 106 vaidlustust. Läbi vaadatud 182st vaidlustusest otsustas komisjon rahuldada 79 ja jätta rahuldamata 85 vaidlustust.³⁵ Statistikast tuleneb, et vaidlustuste arv järk-järgult kasvab (korrelatsioonis hankemenetluste arvu suurenemisega) ning ilma kohustusliku kohtueelse menetluse organi kui nn filtrita, oleks esimese astme kohtu töökoormus veelgi suurem.

Riigihangete alaseid õiguskaitsemeetmeid käsitlevad direktiivid 89/665/EMÜ³⁶ ja 92/13/EMÜ³⁷ ning direktiiv 2007/66/EÜ.³⁸ Nendest direktiividest tuleneb põhimõte, et liikmesriikidel on kohustus tagada eelkõige kiired ning tõhusad läbivaatamismeetmed hankeasja menetluses. Euroopa Kohus on leidnud direktiivi 89/665/EMÜ käsitledes, et asjakohase direktiivi eesmärk on muuta tõhusamaks juba olemasolevaid mehhanisme, et tagada korrektne direktiivide rakendamine, sealjuures on see eriti oluline menetluse selles etapis, kus on võimalik veel hankemenetlust päästa ning rikkumisi parandada. Eesti siseriiklikus õiguses on selleks etapiks VaKo menetlus ja seega on kohtu seisukohta arvestades eriti oluline, et menetlus VaKos oleks võimalikult tõhus.

³³ Vaidlustuste esitamine ja läbivaatamine 2011.aastal. Vaidlustuskomisjon 2012 – Arvutivõrgus: https://riigihanked.riik.ee/lr1/c/document_library/get_file?p_l_id=216099&folderId=54352&name=DLFE-10201.pdf (13.03.2013).

³⁴ Vaidlustuste esitamine ja läbivaatamine 2012.aastal. Vaidlustuskomisjon 2013. Arvutivõrgus: https://riigihanked.riik.ee/lr1/c/document_library/get_file?p_l_id=216099&folderId=54352&name=DLFE-20101.pdf (13.03.2013).

³⁵ Vaidlustuste esitamine ja läbivaatamine 2013.aastal. Vaidlustuskomisjon 2014. Arvutivõrgus: https://riigihanked.riik.ee/lr1/c/document_library/get_file?p_l_id=216099&folderId=54352&name=DLFE-28701.pdf (07.04.2014).

³⁶ Euroopa Ühenduste Nõukogu 21.12.1989 direktiiv 89/665/EMÜ riiklike tarne- ja ehitustöölepingute sõlmimise läbivaatamise korra kohaldamisega seotud õigus- ja haldusnormide kooskõlastamise kohta. – EÜT L 395, 30.12.1989, lk 33 - 35 (eestikeelne eriväljaanne: ptk 6, kd 1, lk 246 - 248).

³⁷ Euroopa Ühenduste Nõukogu 25.02.1992 direktiiv 91/137EMÜ veevarustus-, energeetika-, transpordi- ja telekommunikatsioonisektoris tegutsevate üksuste hankemenetlusi käsitlevate ühenduse eeskirjade kohaldamisega seotud õigusnormide kooskõlastamise kohta. – ELT L 76, 23.03.1992, lk 14 - 20 (eestikeelne eriväljaanne: ptk 6, kd 1, lk 315 - 321).

³⁸ Euroopa Parlamendi ja nõukogu 11.12.2007 direktiiv 2007/66/EÜ millega muudetakse nõukogu direktiive 89/665/EMÜ ja 92/13/EMÜ riigihankelepingute sõlmimise läbivaatamise korra tõhustamise osas. - ELT L 335, 20.12.2007, lk 31-46.

PS § 15 kohaselt on igaühel õigus pöörduda oma õiguste ja vabaduste rikkumise korral kohtusse. PS § 146 sätestab, et õigust mõistab ainult kohus. Nende normide kooskõlast tuleneb, et kohtutel on ainupädevus õiguse mõistmiseks ning igaühel peab olema õigus sinna pöörduda. Kehtivas Eesti õiguses on aga erinevatel juhtudel sätestatud ka teistsuguseid võimalusi vaidluste lahendamiseks. Tulenevalt HKMS §-st 47 lg 1 võib seadus sätestada mõnda liiki nõude lahendamiseks kohustusliku vaidemenetluse või muu kohustusliku kohtueelse menetluse. Sel juhul saab isik kaebuse esitada üksnes siis, kui isik on varem nimetatud menetluse läbinud ning osas, milles tema nõuet tähtaegselt ei rahuldatud. PS-i ja HKMS-i paragrahvide vahel valitseb teatud vastuolu, kuna PS-is ei ole kohtueelse menetluse organeid käsitletud kui kohtuid, mille tõttu võtab kohustuslik kohtueelne menetlus inimeselt õiguse pöörduda oma õiguste ja vabaduste rikkumise korral otse kohtusse.

Seda vastuolu on analüüsinud Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegium oma määruses nr 3-4-1-5-04. Antud asjas oli isik esitanud kaebuse Vabariigi Valimiskomisjoni otsuse peale. Kohaliku omavalitsuse volikogu valimise seaduse³⁹ (edaspidi KOVVS) §-des 64, 65 ja 66 on sätestatud, et valla- või linna valimiskomisjoni otsuse peale võib esitada kaebuse maakonna valimiskomisjonile, mille otsuse peale saab omakorda esitada kaebuse Vabariigi Valimiskomisjonile, mille otsuse peale saab edasi kaevata Riigikohtusse. Need paragrahvid sisaldavad kohustuslikku kohtueelset menetlust, kuna puudutatud isikul pole võimalik otse kohtusse pöörduda, vaid ta peab läbima eelnimetatud kohtueelse menetluse. Antud määruses leidis põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegium, et tegemist ei ole PS § 15 riivega, kuna paragrahv ei välista vaidluse lahendamiseks kohustusliku kohtueelse korra kehtestamist ning kohustuslik kohtueelne menetlus ei riku kohtusse pöördumise garantiid, kui see menetlus ei kesta liiga kaua ning kohtueelse organi otsuse vaidlustamine kohtus on tagatud. Käesoleval kohustusliku kohtumenetluse sätestamise juhul on tagatud KOVVS §-s 66 võimalus pöörduda pärast Vabariigi Valimiskomisjoni otsust kaebusega Riigikohtusse, seega ei olnud toimunud põhiseaduse rikkumist.⁴⁰ Tuginedes Riigikohtu seisukohale, pole kohustusliku kohtueelse menetluse sätestamise puhul tegemist põhiseaduse rikkumisega tingimusel, et kohustusliku kohtueelse menetluse läbimisel ning mitterahuldava tulemuse saamisel on isikul õigus pöörduda oma õiguste ja vabaduste kaitseks kohtusse.

Kohustuslik kohtueelne menetlus on sätestatud mitmetes seadustes ning on tihti ette nähtud spetsiifiliste kaebuste lahendamiseks. Näiteks võiks tuua juba ülalpool mainitud KOVVS-s

³⁹ Kohaliku omavalitsuse volikogu valimise seadus. - RT I, 01.11.2012, 7

⁴⁰ RKPJKm 03.03.2004, 3-4-1-5-04.

sätetatud menetluse; täitemenetluse seadustiku, kus on enne kohtutäituri tegevuse kohta kohtusse pöördumist tehtud kohustuslikuks kaebuse esitamine esmalt kohtutäiturile ning alles siis saab pöörduda antud otsuse peale kaebusega kohtusse;⁴¹ vangistusseaduse § 1¹ lg 5, mille kohaselt on kinnipeetaval ja vahistatul õigus esitada kaebus vangla haldusakti või toimingu peale halduskohtule tingimusel, et sama isik on selle asja peale eelnevalt esitanud vaide vangla direktorile või Justiitsministeeriumile ning vangla direktor või Justiitsminister on vaide tagastanud, osaliselt rahuldanud, rahuldamata või tähtaegselt lahendamata jätnud.⁴² Nimetatud valdkonnad on väga erinevad ja seega on raske tuua välja ühiseid aluseid, miks on just nendes kohustuslik kohtueelne menetlus sätestatud, kuid mõned sarnasused siiski on. Kiiret lahendust vajavad loomulikult kõik vaidlused, kuid ülalpool kirjeldatud menetlused on oma iseloomu poolest eriti tundlikud menetluseks kuluva aja suhtes, teiseks on tegemist valdkondadega, mis on väga spetsiifilised.

VaKo õigusliku seisundi kohta on halduskohus leidnud,⁴³ et tegemist on kohtuvälise haldusorganiga, mis lähtub oma tegevuses RHS-is ja HMS-is sätestatust, HKMS laieneb ainult halduskohtule hankeasja kaebuse menetlemisel. VaKo-l on kohustus ja õigus kohaldada seadust, sealjuures arvestades menetlusosalise õiguslikke seisukohti. Käesolevas peatükis analüüsib töö autor VaKo pädevust, volitusi ja nende põhimõtteid ning riigihangete komisjoni otsuse peale edasi kaebamist. Analüüsi tulemusena selgub, millised on halduskohtu volituste piirid hankeasja menetluses otsuse tegemiseks.

1.1. Riigihangete vaidlustuskomisjoni pädevus

Riigihangete vaidlustuskomisjoni (edaspidi VaKo) pädevus kohustusliku kohtueelse menetluse organina tuleneb HKMS-i §-st 268, mille kohaselt võib pakkuja, taotleja või riigihanke osalemisest huvitatud isik esitada oma õiguste kaitseks kaebuse halduskohtule pärast menetluse läbimist riigihangete vaidlustuskomisjonis. RHS sätestab,⁴⁴ et pakkuja, taotleja või hankemenetluses osalemisest huvitatud isik võib vaidlustada hankija tegevuse, kui ta leiab, et RHSi rikkumine hankija poolt rikub tema õigusi või kahjustab tema huvisid.

⁴¹ Täitemenetluse seadustik. – RT I, 13.03.2014, 105.

⁴² Vangistusseadus. – RT I, 16.04.2014, 11.

⁴³ TlnHKo 01.07.2013, 3-13-1261.

⁴⁴ RHS § 117 lg 2 annab loetelu, milliste hankija tegevuste peale on huvitatud isikul võimalik vaidlustust esitada.

Ringkonnakohus⁴⁵ on sedastanud, et tulenevalt RHS-i tekstist on VaKo pädevuses üksnes hinnata RHS-i järgmist hankija poolt. Ringkonnakohus täheldab, et VaKo pädevus ei tulene sellest, kas hankija on järginud ja viidanud RHS-ile oma otsustes ja dokumentides. RHS § 117 lõikest 1 tuleneb, et oluline tunnus VaKo pädevusel on, kas vaidlustatakse hankija tegevust ja kas vaidlustaja tugineb riigihangete seadusele. Kui aga vaidlustaja on kahtleval seisukohal kohtueelse vaideorgani menetluse läbimise kohustuslikkuse osas, on targem pöörduda korraga mõlemasse asutusse – nii VaKo-sse kui ka halduskohtusse, kuna halduskohus ütleb, kas VaKo läbimine on kohustuslik või mitte ja vaidlustaja saab samal ajal taotleda VaKo-lt menetluse ajaks hankemenetluse peatamist esialgse õiguskaitse korras.⁴⁶ Ringkonnakohtu seisukoht on seotud VaKo kui kohustusliku kohtueelse organi instituudiga ja sellega, et ilma VaKo-s menetlust läbimata halduskohtusse pöörduda hankeasjas ei saa, millest tulenevalt peab vaidlustaja igal juhul pöörduma, kas ainult VaKo-sse või paralleelselt halduskohtusse, et tagada talle kahju tekitamise kahtluse puhul enda õiguste korrektne kaitse.

Halduskohus on seisukohal, et RHS-i vaidlustusmenetlust käsitletava 7. peatüki kohaselt on piiratud vaidlustusmenetluse ese ja ulatus RHS-i rikkumist puudutavate küsimuste ja RHS-i alusel tehtud või tegemata jäetud hankija otsustega.⁴⁷ Seetõttu on RHS-i grammatilise tõlgendamise kohaselt VaKo pädevuseks üksnes hinnata RHS-i järgmist hankija poolt. VaKo pädevuses ei ole järelevalve teostamine hankija otsuste otstarbekuse üle,⁴⁸ VaKo ei saa asuda hankija positsioonile ning teha otsuseid hanke eseme osas vms taolisi otsuseid hankija asemel.

Riigikohus selgitas VaKo pädevust seoses pakkumismenetluse korraldamisega, kus formaalselt ei ole küll riigihangete seadusele viidatud ja isegi kui hankija pole oma otsustes ja dokumentides riigihangete seadust järginud, tuleneb RHS-ist,⁴⁹ et kui vaidlustatakse hankija tegevust ja vaidlustaja tugineb riigihangete seadusele, on VaKo-l pädevus asja lahendada. Nimetatud juhul juhindutakse riigihangete seaduse põhisätetest ja riigihankele iseloomulike, sisulistest tunnustest lähtudes RHS § 2 lõikest 2.⁵⁰ Juhtumid, kus hankija pahatahtlikult järgib hankemenetluse põhimõtteid meelevaldselt, nimetab hankemenetlust mõne teise nimega, kasutab menetluse läbi viimiseks enda poolt kehtestatud norme ja väldib riigihangete seadusele viitamist üritades nii vältida riigihangete seaduses sätestatu järgimist, on kahtlemata

⁴⁵ TlnRnKo 21.04.2011, 3-11-306, p 16.

⁴⁶ TrtRnK 07.12.2012, 3-10-421, p 16 - 17.

⁴⁷ TlnHKO 06.12.2013, 3-13-2218, p 30.

⁴⁸ RKHKm 12.12.2011, 3-3-1-52-11, p 17.

⁴⁹ RHS § 117.

⁵⁰ RKHKm 08.10.2012, 3-3-1-30-12, p 20.

täna üks hankemenetluse murekohti. Selline teguviis võib olla põhjustatud mitmetest asjaoludest: hankija lohakusest või teadmatusesest või hoopiski hankemenetluse tulemuse suunamisest, mis võib omakorda tähendada korrupsiooni. Selge on see, et riigihangete seaduse kohaldamisel hankemenetlusele ei loe hankemenetluse nimetus või vormistus, vaid selle sisu. VaKo peab hindama menetluse sisu vastavust hankemenetluse eesmärgile ja hankija vastavust hankija määratlusele riigihangete seaduse kohaselt. Seejuures tähelepanuväärne on, et kui vaidlustaja kasutab vaidlustuse põhistamiseks HKMS 28.peatükki ja pöördub vaidlustusega VaKo poole, on VaKol samuti pädevus asja lahendamiseks. See pädevus ei saa olla samas automaatne, vaid ka sel juhul peab VaKo hindama ikkagi, kas menetluse sisu vastab hankemenetlusele ja kas RHS sätted on kohaldatavad, sest on võimalus, et kaebaja võib kas pahatahtlikult või teadmatusesest eksida ja põhjendamatult pöörduda vaidlustusega VaKo-sse. VaKo-l on pädevus nii vaidlustus tagasi lükata kui ta leiab, et HKMS 28.peatüki ja RHS-i kohaldamine pole asjakohased, kui ka vaidlustusmenetluse võtta ja seda lahendada asuda, isegi kui hankija väidab, et formaalselt pole tegemist hankemenetlusega RHS-i mõttes.

1.2. Riigihangete vaidlustuskomisjoni volitused ja menetluse põhimõtted

VaKo volitused tulenevad RHS 7.peatükist,⁵¹ mille kohaselt on VaKo-l õigus jätta vaidlustus seaduse sätestatud juhtudel läbi vaatamata ja tagastada.⁵² Vaidlustuse läbi vaatamata jätmise ja tagastamise aluste puudumisel alustab VaKo vaidlustusmenetlust, mille käigus võib VaKo kohaldada esialgset õiguskaitset ehk riigihanke vaidlustusmenetluse puhul peatada hankemenetlus.⁵³ Esialgse õiguskaitse eesmärk on tagada põhivaidluse tulemuse efektiivsus ja hoida ära olukord, kus põhivaidluse lahendamine ei ole enam kaebuse esitaja jaoks

⁵¹ Asjakohased on RHS § 117 - § 129.

⁵² RHS § 122 lg 3 kohaselt jätab VaKo vaidlustuse läbi vaatamata ja tagastab selle oma otsusega vaidlustajale, kui vaidlustus ei ole esitatud tähtaegselt; vaidlustaja ei ole määratud tähtaja jooksul kõrvaldanud vaidlustuses esinevaid puudusi; samas asjas on juba tehtud otsus vaidlustuskomisjonis või kohtus; vaidlustatud hankemenetluse või otsuse kohta on tehtud RHS § 108 lg 1 või 2 nimetatud otsus või ettekirjutus; hankija on tunnistanud vaidlustatud hankemenetluse või otsuse kehtetuks või õigusrikkumine on kõrvaldatud või vaidlustajal puudub vaidlustuse esitamise õigus.

⁵³ RHS § 123 lg 3 kohaselt võib VaKo vaidlustaja põhjendatud taotluse alusel teha igas vaidlustusmenetluse staadiumis otsuse hankemenetluse, ideekonkursi või ehitustööde kontsessiooni andmise peatamise kohta, võttes arvesse peatamisest tulenevaid võimalikke tagajärgi kõigile huvidele, mida võidakse kahjustada. Hankemenetluse, ideekonkursi või ehitustööde kontsessiooni andmise peatamise taotluse vaatab vaidlustuskomisjon läbi kolme tööpäeva jooksul vastava taotluse saamisest arvates. Vaidlustuskomisjon võib hankemenetluse, ideekonkursi või ehitustööde kontsessiooni andmise peatamise üle otsustamiseks nõuda menetlusosaliste seisukohti, mille nad on kohustatud andma ühe tööpäeva jooksul.

tulemuslik,⁵⁴ mis hankeasjades on eriti tähtis. RHS-i kohaselt saab VaKo teha otsuse jätta vaidlustus või kahju hüvitamise taotluse rahuldamata, rahuldada vaidlustus osaliselt või täielikult, tunnistades kehtetuks hankija tehtud hankemenetlusega seotud käesoleva seadusega vastuolus olev otsus või kohustades hankijat viima hanke alusdokument vastavusse õigusaktidega ettenähtud nõuetega, rahuldada otsus mõista osaliselt või täielikult hankijalt vaidlustaja kasuks välja hüvitis hankija õigusvastase otsuse, toiminguga või hanke alusdokumendi tõttu tekkinud kahju hüvitamiseks, lõpetada menetlus pärast Rahandusministeeriumi poolt RHS § 108 lg 1,2 või 7 nimetatud otsuse või ettekirjutuse tegemist.⁵⁵ RHS annab VaKo-le volituse⁵⁶ vaidlustuse rahuldamisel teatud juhtudel⁵⁷ tuvastada hankelepingu tühisuse⁵⁸ või jätta hankeleping jõusse, kuid lühendades selle tähtaega.⁵⁹

VaKo volitusi oma otsuse tegemisel analüüsid leidis halduskohus,⁶⁰ et VaKo saab RHS § 126 lg 1 kohaselt üldjuhul teha ainult hankija otsuse kehtetuks tunnistamise ja tal puudub õigus teha HKMS-is⁶¹ reguleeritud kohustamisotsust, mille tegemise pädevus on halduskohtul. Erandina sellest on VaKo pädevus teha oma otsuse resolutsioonis hankijale ettekirjutus viia hanke alusdokument kooskõlla õigusaktidega. See aga muuhulgas tähendab seda, et kõik hankemenetluses tehtud otsused peavad olema kooskõlas VaKo seisukohaga, kuna RHS § 127 lg 5 kohaselt on vaidlustuse rahuldamisel vaidlustuskomisjoni otsus hankijale täitmiseks kohustuslik. See tähendab, et kui VaKo tunnistab hankija otsuse kehtetuks, on hankija seotud VaKo motiividega ning hankija ei saa teha samasisulist otsust ilma VaKo-ga vastuollu minemata. Õiguslikult tähendab see seda, et VaKo otsuse motiveerival osal on iseseisev õiguslik tähendus ja need muutuvad sisuliselt resolutsiooni osadeks, mistõttu tegi kohus antud lahendis ettepaneku täiendada RHS-i võimalusega anda VaKo-le pädevus teha resolutiivosas ettekirjutusi. Nimetatud ettepanekut käesolevaks RHS-i sisse ei ole viidud. Töö autor nõustub siinkohal halduskohtuga ning leiab, et resolutiivosas

⁵⁴ K.Pikamäe. Esialgne õiguskaitse halduskohtumenetluses. – *Juridica* 2006/3, lk 172.

⁵⁵ RHS § 126 lg 1 loetleb nimetatud vaidlustusmenetluse lõppemise alused, lisaks loetletule on võimalik, et vaidlustusmenetlus lõppeb lahendamise kokkuleppel, vaidlustuse loobumisega vaidlustaja poolt või vaidlustuse põhjendatuks tunnistamisega hankija poolt.

⁵⁶ RHS § 126 lg 1¹.

⁵⁷ RHS § 117 lg 2¹ punktide 2-6 esitatud vaidlustuse rahuldamisel ehk kui vaidlustaja on vaidlustanud hankelepingu.

⁵⁸ Vaidlustuskomisjon võib tuvastada hankelepingu tühisuse RHS § 69 lg 1¹ või § 71¹ lg 1 alusel.

⁵⁹ Vaidlustuskomisjon võib lühendada hankelepingu tähtaega, kui on tuvastatud tühisuse asjaolud RHS § 69 lg 1¹ või § 71¹ lg 1 alusel ja arvestades avalikku huvi, mida võidakse kahjustada hankelepingu tühisuse korral.

⁶⁰ TlnHKo 28.10.2013, 3-13-1920, p 16.

⁶¹ HKMS § 5 lg 1 p 2, § 41 lg 3.

ettekirjutuste tegemise õiguse andmine annab VaKo otsustele selgema õigusliku tähenduse ning on kooskõlas RHS-i põhimõttega, et hankija peab lähtuma pärast vaidlustusmenetlust hankeasjas ning VaKo otsust kõikides edasistes tegevustes VaKo otsusest.

RHS-ist tulenevad järgnevad vaidlustusmenetluse põhimõtted:

- vaidlustusmenetlus peab olema kiire ja efektiivne – kiire menetluse läbiviimiseks on RHS kehtestanud üsnagi lühikesed tähtajad vaidlustuse või kahju hüvitamise taotluse esitamiseks,⁶² vaidlustuse vastavuse hindamiseks,⁶³ puuduste kõrvaldamiseks,⁶⁴ vaidlustuse läbivaatamise korraldamiseks,⁶⁵ vaidlustuse läbivaatamiseks⁶⁶ ja otsuse tegemiseks ning avalikustamiseks.⁶⁷ Efektiivse ja tõhusa menetluse heaks saab VaKo kohaldada näiteks igas menetlusetapis esialgselt õiguskaitset⁶⁸ ja vaadata vaidlustus

⁶² RHS § 121 lg 1 kohaselt peab olema vaidlustus laekunud VaKo-le kümne päeva jooksul päevast, kui vaidlustaja sai teada või pidi teada saada oma õiguste rikkumisest või huvide kahjustamisest, kuid mitte pärast hankelepingu sõlmimist. Vaidlustus hanke alusdokumendi peale peab olema laekunud hiljemalt kolm tööpäeva enne hankemenetluses osalemise taotluste, pakkumuste, ideekavandite või kontsessioonitaotluste esitamise tähtpäeva. Sama paragrahvi lõike 5 järgi võib kahju hüvitamise taotluse võib vaidlustuskomisjonile esitada ühe aasta jooksul hankelepingu sõlmimisest arvates. Kahju hüvitamise taotluse vaatab vaidlustuskomisjon läbi mõistliku aja jooksul, muus osas kohaldatakse kahju hüvitamise taotluse läbivaatamisele vaidlustuse läbivaatamise kohta sätestatud.

⁶³ RHS § 122 lg 1 kohaselt hindab VaKo ühe tööpäeva jooksul vaidlustuse saamisest arvates selle vastavust RHS-is sätestatud nõuetele.

⁶⁴ RHS § 122 lg 2 järgi kui vaidlustuskomisjon leiab, et vaidlustuses on kõrvaldatavaid puudusi, annab ta vaidlustajale puuduste kõrvaldamiseks kahe tööpäevase tähtaja.

⁶⁵ Vaidlustuse läbivaatamiseks peab hankija kahe tööpäeva jooksul arvestades vaidlustuse koopia saamisest vaidlustuskomisjonilt, lisades sellele kõik vaidlustuse lahendamiseks vajalikud dokumendid, mida vaidlustuskomisjon nõuab. Kirjalikus vastuses võib hankija teha vaidlustuse lahendamise ettepaneku. Kui RHS § 122 lõike 5 alusel on vaidlustuse läbivaatamise kaasatud kolmas isik, esitab ka kolmas isik vaidlustusele kirjaliku vastuse kahe tööpäeva jooksul arvates vaidlustuse koopia saamisest vaidlustuskomisjonilt, lisades sellele kõik vaidlustuse lahendamiseks vajalikud dokumendid. Vaidlustuskomisjon edastab RHS § 124 lg 1 nimetatud kirjaliku vastuse koopia ühe tööpäeva jooksul teistele menetlusosalistele. Vaidlustuskomisjon võib nõuda vaidlustajalt, hankijalt ning kolmandalt isikult enne vaidlustuse läbivaatamist kirjalikku seletust vaidlustatava hanke alusdokumendi või otsuse sisu kohta. Vaidlustaja, hankija ja kolmas isik on kohustatud esitama kirjaliku seletuse vaidlustuskomisjonile kahe tööpäeva jooksul vaidlustuskomisjonilt sellekohase nõudmise saamisest arvates.

⁶⁶ Vaidlustuskomisjon vaatab vaidlustuse läbi kas esitatud dokumentide alusel kirjalikus menetluses või korraldab seitsme tööpäeva jooksul vaidlustuskomisjonile puudusteta vaidlustuse laekumise päevast arvates. Vaidlustuskomisjon teatab hankijale, vaidlustajale ja kolmandale isikule istungi toimumise aja ja koha vähemalt kolm tööpäeva enne istungi toimumist.

⁶⁷ Vaidlustuskomisjoni otsus, millega vaidlustus sisuliselt lahendatakse, tehakse avalikult teatavaks vaidlustuskomisjoni kantseleis kümne tööpäeva jooksul arvates vaidlustuse läbivaatamise lõppemisest istungil. Istungi lõpetamisel teatab vaidlustuskomisjon otsuse teatavaks tegemise aja.

⁶⁸ Hankeasjas esialgse õiguskaitse, hankemenetluse peatamist, käsitleb RHS § 123 lg 3. Vaidlustuskomisjon võib vaidlustaja põhjendatud taotluse alusel teha igas vaidlustusmenetluse staadiumis otsuse hankemenetluse, ideekonkursi või ehitustööde kontsessiooni andmise peatamise kohta, võttes arvesse peatamisest tulenevaid

läbi ilma hankija või kolmanda isiku osavõtuta, kui hankija või kolmas isik istungile ei ilmu;⁶⁹

- edasise kahju vältimine – lisaks esialgse õiguskaitse kohaldamisele ning lühikestele tähtaegadele väldib edasise kahju tekkimist RHS-ist tulenev kohustus mitte jätkata hankemenetlust enne 14 päeva möödumist VaKo otsuse teatavaks tegemisest,⁷⁰ samuti ei tohi hankija anda nõustumust hankelepingu sõlmimiseks enne 14 päeva möödumist VaKo otsuse teatavaks tegemisest⁷¹, lisaks sätestab RHS aluse hankelepingu tühisusele.⁷²

Vaidlustuse läbivaatamise menetlus on üles ehitatud kahele olulisemale põhimõttele – kiire ja efektiivne menetlus ning edasise kahju vältimine, mille jaoks on seaduseandja sätestanud ülalpool nimetatud meetmed. Siinkohal on selgelt näha, et seaduseandja on juhindunud Euroopa Liidu riigihankeõiguse põhimõttest, et riigihanke vaidlustuse lahendamise menetlus peab olema kiire ja tõhus.

1.3. Riigihangete vaidlustuskomisjoni otsuste peale edasikaebamine ja selle piirangud

VaKo teeb otsuse või kirjaliku protokollu kui hankemenetlus lõppeb kokkuleppega, vaidlustaja vaidlustustest loobumisega või hankija vaidlustuse põhjendatuks tunnistamisega.⁷³ Juhul kui VaKo teeb otsuse jätta vaidlustus või kahju hüvitamise taotlus rahuldamata, rahuldada vaidlustus või kahju hüvitamise taotlus osaliselt või täielikult, peab VaKo tegema motiveeritud otsuse.⁷⁴ Arvestama peab ka seda, et juhul kui vaidlustusmenetlus lõppeb

võimalikke tagajärgi kõigile huvidele, mida võidakse kahjustada. Hankemenetluse, ideekonkursi või ehitustööde kontsessiooni andmise peatamise taotluse vaatab vaidlustuskomisjon läbi kolme tööpäeva jooksul vastava taotluse saamisest arvates. Vaidlustuskomisjon võib hankemenetluse, ideekonkursi või ehitustööde kontsessiooni andmise peatamise üle otsustamiseks nõuda menetlusosaliste seisukohti, mille nad on kohustatud andma ühe tööpäeva jooksul.

⁶⁹ RHS § 125 lg 4. Küll aga juhul, kui vaidlustaja istungile ilmumata jätab, jätab vaidlustuskomisjon vaidlustuse läbi vaatamata, tagastab selle oma otsusega vaidlustajale ja teatab sellest viivitamata hankijale.

⁷⁰ RHS § 128 lg 1.

⁷¹ RHS § 128 lg 2.

⁷² RHS § 123 lg 4 järgi on pärast vaidlustuse koopia saamist, kuid enne käesoleva seaduse riigihanke jätkamise tingimuse saabumist sõlmitud hankeleping on tühine.

⁷³ RHS § 126 lg 4.

⁷⁴ RHS § 126 lg 5.

vaidlustuse lahendamiseks kokkuleppel, vaidlustuse loobumiseks vaidlustaja poolt, vaidlustuse põhjendatuks tunnistamiseks hankija poolt või VaKo otsusega lõpetada vaidlustusmenetlus pärast Rahandusministeeriumi poolt RHS § 108 lg 1, 2 või 7 nimetatud ettekirjutuse või otsuse tegemist, ei hinda VaKo hanke alusdokumentide, hankija otsuste ega toimingute õiguspärasust. HKMS-i kohaselt on hankeasjas kaebuse esitamise tähtaeg kümme päeva VaKo otsuse avalikult teatavaks tegemisest arvates.⁷⁵ VaKo otsuse osalisel vaidlustamisel jõustub otsus osas, mis ei ole seotud edasikaevatud osaga. Kohus on asja lahendamisel seotud VaKo otsusega selle vaidlustamata osas.⁷⁶

VaKo otsust kui haldusakti haldusmenetluse seaduse mõttes tõlgendab Tallinna halduskohus⁷⁷ ja lisab selgituseks, et vastavalt HKMS-i alusel⁷⁸ on võimalik esitada kindlaid kaebuseliike: tühistamiskaebus, kohustamiskaebus, keelamiskaebus, hüvitamiskaebus või heastamiskaebus. Haldustegevuse vormi korrektne määramine omab mõju ka halduskohtumenetlusele, mistõttu on oluline omada praktikas selget arusaama, milline haldustegevuse vorm on VaKo otsus.⁷⁹ Tulenevalt sellest, et VaKo otsus on käsitletav haldusaktina, ei ole võimalik kaebajal nõuda haldusakti motiivide muutmist või täiendamist, kuna VaKo otsuse põhjenduses tuvastatud asjaoludel puudub iseseisev õiguslik tähendus ja ainult haldusakti resolutiivosal on õiguslikud tagajärjed. Sellisel juhul puudub kaebajal kaebeõigus. Kohus on märkinud, et hüvitamiskaebuse puhul ei kohaldu HKMS 28.peatüki regulatsioon, v.a. menetlusosaliste ringi määramine, ja kohalduvad halduskohtumenetluse üldised sätted hüvitamiskaebuse kohta.⁸⁰

VaKo otsuse peale kaebamist HKMS § 268 lg 2 mõttes käsitleb Tallinna halduskohus⁸¹ otsuses, kus märgib, et nimetatud sätte kohaldamiseks peab kaebaja tõendama, kuidas VaKo otsus rikub kaebaja õigusi vaidlustusmenetluse esemest sõltumatult. HKMS § 268 lg 2 alusel kaebuse esitamiseks ei saa kaebaja vaidlustamise eesmärgiks olla VaKo poolt rahuldamata

⁷⁵ HKMS § 270 lg 1.

⁷⁶ RHS § 127 lg 4¹.

⁷⁷ Tallinna halduskohus jõudis oma 03.04.2012 kohtumääruse 3-12-685 punktis 5 seisukohale, et vaidlustuskomisjoni otsuse näol on tegemist haldusorgani poolt antava haldusaktiga, mille osas kohaldub HKMS § 5 lg 1 p 1, mis ütleb, et halduskohtumenetluses on võimalik tühistada haldusakte.

⁷⁸ HKMS § 37 lg 2.

⁷⁹ T. Rauk. Regulatiivsus ja selle sisustamise problemaatika. – *Juridica* 2013/6, lk 371.

⁸⁰ TlnHKo 30.11.2012, 3-12-2076, p 22.

⁸¹ TlnHKo 23.02.2012, 3-12-405.

jäetud vaidlustuse vaidlustamine, sel juhul on kaebuse aluseks HMS § 87 lg 1.⁸² Kirjeldatud kaebuse puhul on võib kaebajal tekkida segadus kaebuse eseme suhtes, kuna VaKo negatiivne otsus igal juhul tekitab kaebajale tunde, et tema õigusi on rikutud. Kuid sel juhul peab kaebaja selgitama, mis tema õiguste rikkumise põhjustas ja juhul kui ta leiab, et see oli VaKo tegevus, peab ta jõudma järeldusele, et kas a) oli see õigusvastane; b) kahjustab tema kui kaebaja huve vaidlustuse esemest sõltumatult. Kui vastused mõlemale küsimusele on jaatavad, saab kaebaja esitada kaebuse HKMS § 268 lg 2 alusel.

Halduskohtusse pöördumist mõjutab väga oluliselt see, et VaKo-s menetluse läbimine on kohustuslik, mistõttu näiteks juhul kui VaKo tagastab vaidlustuse seetõttu, et seda ei esitatud tähtaegselt, ei saa isik sama kaebusega enam halduskohtusse pöörduda. Kohus kontrollib sel juhul ainult seda, kas vaidlustus esitati tähtaegselt või mitte ning sisulist otsustust asjas ei tee. Seega on tegu kohtusse pöördumise absoluutse takistusega.⁸³ PS-ist⁸⁴ tulenevalt käsitletakse juurdepääsu õigusemõistmisele kui põhiõigust.⁸⁵ Ka Euroopa Nõukogu Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni⁸⁶ artikkel 6 sätestab õiguse õiglasele kohtumenetlusele (*right for fair trial*). Hankeasja vaidlustamise puhul on aga isiku juurdepääs õigusemõistmisele seetõttu riivatud⁸⁷ ja halduskohtu käed hankeasja lahendamisel on seotud VaKo varasema otsusega samas asjas.

⁸² TlnHKO 23.02.2012, 3-12-405, p 30.

⁸³ J. Jäätma. HKMS § 268/II.3. – K. Merusk, I. Pilving. Halduskohtumenetluse seadustik. Komm vlj. Tallinn: 2013.

⁸⁴ PS § 14 kohaselt on isiku õiguste ja vabaduste tagamine seadusandliku, täidesaatva ja kohtuvõimu ning kohalike omavalitsuste kohustus, § 15 järgi on igapähe õigus pöörduda oma õiguste ja vabaduste rikkumise korral kohtusse.

⁸⁵ Küll aga ei ole see õigus absoluutne, vaid PS § 11 kohaselt võib seda piirata. H.Kalmo. Põhiseadus ja proportsionaalsus – kas pilvitu kooselu?. – *Juridica* 2013/2, lk 80.

⁸⁶ A. Groatian (Tõlk. Soomets, Silva). Euroopa inimõiguste konventsiooni artikkel 6. Õigus asja õiglasele arutamisele, p 69. Human rights files, No. 13. Council of Europe Press, 1993. Arvutivõrgus:

<http://www.nc.ee/?id=531> (05.04.2014).

⁸⁷ VaKo-t käsitletakse kohtueelse vaidlustusorganina, kuid tal ei ole kohtu staatust ning ta ei täida kõiki õigusemõistmisasustusele sätestatud eeldusi. Küsitavad on eelkõige erapooletust ja sõltumatust puudutavad tingimused. Euroopa Inimõiguste kohus on aga korduvalt rõhutanud et õigusemõistmisele juurdepääs ei ole absoluutne põhiõigus, vaid riik võib seda teatud kaalutlustel piirata, kehtestades juurdepääsu tingimused. Näiteks kehtestades vaidlustamistähtaegu, riigilõive kohtusse pöördumiseks või eriregulatsioone teatud isikute gruppidele nagu alaealised, piiratud teovõimega isikud jne – nt EIK 22.10.1996 otsus asjas 22083/93 *Stubbings jt vs Ühendkuningriik*, pp 51-52; EIK 13.07.1995 otsus asjas 18139/91 *Tolstoy-Miloslavsky vs Ühendkuningriik*, pp 66-67; EIK 15.02.2007 otsus asjas 55523/00 *Angel Angelov vs Bulgaaria*, pp 35-36.

1.4. Vahekokkuvõte

VaKo kui kohtuväline vaidlustusorgan tegutseb põhimääruse alusel ning on kohustuslik kohtueelne organ Eesti riigihankeõiguses, st ilma eelmenetluseta VaKo-s halduskohtusse hankeasja vaidluse lahendamiseks pöörduda ei saa. VaKo pädevuses eelkõige on hinnata, kas hankija on hankemenetluses järginud RHS-i ja teistest seadustest tulenevaid kohustusi. Sealjuures ei ole oluline mitte formaalne RHS-i järgimine ja RHS-ile viitamine, vaid see, et tegemist on sisuliselt hankemenetlusega RHS-i mõistes. Vaidlustuse ese ja ulatus on piiratud üksnes RHS-i rikkumist puudutavate küsimustega. VaKo pädevuses ei ole järelevalve teostamine hankija otsuste otstarbekuse üle, VaKo-l ei ole pädevust asuda hankija kohale ning teha otsuseid näiteks hanke eseme osas. Halduskohtu tõlgenduse kohaselt on VaKo otsus üksikjuhtu reguleeriv üksikakt HMS § 51 mõttes, mis tähendab, et halduskohtumenetluses võib kohus selle tühistada, aga ka seda, et kaebajal ei ole võimalik VaKo otsuse motiveerivas osas tuvastatud asjaolude muutmist nõuda. Haldusakti resolutiivosal puudub iseseisev õiguslik tähendus ja õiguslik tagajärg.

VaKo volitused riigihanke vaidlustusmenetluse läbi viimisel on mitmesugused:

- 1) VaKo võib seaduses sätestatud juhtudel jätta vaidlustuse läbi vaatamata ja tagastada;
- 2) VaKo võib kohaldada esialgset õiguskaitset;
- 3) VaKo võib jätta vaidlustuse või kahju hüvitamise taotluse rahuldamata;
- 4) VaKo võib rahuldada vaidlustuse või kahju hüvitamise taotluse täielikult või osaliselt;
- 5) VaKo võib tuvastada hankelepingu tühisuse.

VaKo-s toimuva vaidlustusmenetluse peamised põhimõtted direktiividest 89/665/EMÜ ja 92/12/EMÜ tulenevalt⁸⁸ on kiirus ja efektiivsus ning edasiste kahjude vältimine, nende põhimõtete tagamiseks on seaduseandja sätestanud mitmeid meetmeid – lühikesed menetlustähtajad, hankemenetluse peatamise võimalus, võimalus langetada vaidlustusmenetluses otsus ilma hankija ja kolmanda isikuta, keeld sõlmida või anda nõustumust hankelepingu sõlmimiseks 14 päeva jooksul VaKo otsuse avalikult teatavaks tegemisest. Seaduslooja on andnud VaKo-le mitmeid meetmeid vaidlustuse kiireks ning tõhusaks lahendamiseks, kitsendades nii mitmeidki isikute tavapäraseid õiguseid haldusmenetluses. Isikute õiguste kitsendamise proportsionaalsuse võib kohati kahtluse alla

⁸⁸ C. H. Bovis. EU public procurement law. Cheltenham: Edward Elgar 2012, lk 194.

seada ning vaidlustusmenetluses osaleja peab arvestama tavapärasest vaidlustus- või kohtumenetlusest agressiivsema menetlusega.

VaKo otsuse peale edasikaebamistähtaeg halduskohtusse on 10 päeva VaKo otsuse teatavaks tegemisest, sealjuures on oluline märkida, et halduskohus on seotud VaKo otsusega selle vaidlustamata osas. Lisaks peab märkima seda, et halduskohus ei saa asjas sisulist otsust langetada, kui VaKo lükkab vaidlustuse tagasi formaalsete eelduste mittetäitmise tõttu. Seega on halduskohtu pädevus hankeasja lahendamisel tugevalt seotud VaKo otsusega, millega aga kaasneb ka mõningane riive isiku õigusele saada juurdepääsu õigusmõistmisele. Seaduseandja on lähtunud VaKo kui kohustusliku kohtueelse menetlusorgani loomisel Euroopa Liidu riigihankeõiguse põhimõtetest ning põhjendanud kohtueelse organi vajalikkust eelkõige menetluse kiiruse ja efektiivsuse tagamiseks, küll aga kannatab seetõttu isikute ligipääs õigusemõistmisele. Teisalt on Euroopa Inimõiguste Kohus leidnud, et õigusemõistmisele juurdepääsu kui isiku põhiõiguse teatud piirides kitsendamine on vältimatu, kuid sätestatud kitsendus peab olema proportsionaalne. Riik peab kindlustama efektiivse ja sisulise, mitte pelgalt illusoorse ligipääsu õigusemõistmisele. Eesti riigisisene õigus on sätestanud selle kitsenduse hankeasja vaidlustusmenetluses VaKo näol ja kuigi menetluse tõhusus ning kiirus on hankeasja vaidlustusmenetluse osas asjakohased, jääb õhku küsitavus isiku põhiõiguse riive proportsionaalsuse osas.

Juhul kui isik kaebab VaKo otsuse peale edasi, esitades kaebus selliselt nagu VaKo otsus rikuks kaebaja õigusi vaidlustusmenetluse esemest sõltumatult, peab olema täidetud kaks eeldust – VaKo tegevus, mis kaebaja meelest rikkumise põhjustas, peab olema õigusvastane ning kahjustama tema kui kaebaja juba vaidlustuse esemest sõltumatult. Kirjeldatud kaasus on harvaesinev ning senini kohtupraktika poolt veel avamata.

Hindamaks, kas kohustuslik kohtueelne vaidlustusmenetlus tagab Euroopa Liidu riigihankeõiguse mõttes efektiivse menetluse, lähtub töö autor eelkõige sissejuhatuses viidatud kolmest kriteeriumist,⁸⁹ mille kasutamise võimalikkus ning kasutamise sätestatud ulatus annavad õigusteadlaste hinnangul seisukoha, kas menetlus on efektiivne või mitte.

⁸⁹ Esialgse õiguskaitse kohaldamise võimalikkus, hankelepingu tühisuse tuvastamise võimalikkus ja kahju hüvitamise võimalikkus.

Vaidlustusmenetluses on esialgse õiguskaitse hankemenetluse peatamine, RHS-i⁹⁰ järgi on VaKo-l õigus teha põhjendatud taotluse alusel otsus hankemenetluse peatamiseks igas vaidlustusmenetluse staadiumis, VaKo-l on õigus igal ajal menetlusosalise taotluse alusel või omal algatusel hankemenetluse peatamise otsus kehtetuks tunnistada. VaKo-le on antud pigem lai pädevus teostada hankemenetluse peatamisel diskretsiooniõigust, olulisimaks kriteeriumiks on RHS-i teksti tõlgendamisel avaliku huvi arvestamine. Lisaks on seadusandja sätestanud, et peatatud hankemenetluse ajal sõlmitud hankeleping on tühine. Arvestades neid asjaolusid, võib töö autor hinnangul jääda seisukohale, et esialgse õiguskaitse kohaldamise kriteerium on vaidlustusmenetluses piisavalt täidetud ning esialgse õiguskaitse kohaldamise ulatus ning tagajärjed on piisavalt mõjusad, et tagada nende tõhusus.

RHS nimetab mitu hankelepingu tühisuse alust ning üldnormina annab VaKo-le pädevuse nimetatud aluste esinemisel tuvastada hankelepingu tühisus või tühisuse asjaolude tuvastamisel jätta hankeleping jõusse lühendatud hankelepingu tähtajaga, võttes arvesse olulist avalikku mõju, mida võidakse kahjustada hankelepingu tühisuse korral. Ka selle meetme kohaldamise puhul on tagajärgede osas antud VaKo-le diskretsiooniõigus kaaluda hankelepinguga seotud avalike huvide olulisust, mistõttu leiab töö autor, et VaKo-l on tagatud piisav pädevus hankelepingu tühisuse tuvastamiseks, mis läbi on tõhus vaidlustusmenetlus lähtuvalt sellest kriteeriumist tagatud.

RHS kehtestab kahju hüvitamise osas kaks erinevat lähenemist, esiteks võib kahju hüvitamist taotleda VaKo-lt ühe aasta jooksul pärast hankelepingu sõlmimist. Riigihanke korraldamisel, samuti hankelepingu sõlmimisega või muutmisega hankija poolt tekitatud kahju hüvitamiseks võib esitada taotluse hankijale riigivastutuse seaduses sätestatud korras, taotluse vaidlustuskomisjonile käesolevas seaduses sätestatud korras või kaebuse halduskohtule. Kaebuse hankija, VaKo või Rahandusministeeriumi kahju hüvitamise taotluse rahuldamata jätmise või tähtaegselt lahendamise peale saab esitada 30 päeva jooksul halduskohtule. Kas hüvitatav kahju hõlmab peale otsese varalise kahju ka saamata jäänud tulu on jätkuvalt kohtupraktikas lahendamata ja oleneb konkreetse kahju hüvitamise taotluse asjaoludest. Regulaatiivselt on seega kahju hüvitamise instituut vaidlustusmenetluses kehtestatud ning kuigi kahju hüvitamise piirid ei ole selged, on siiski kahju hüvitamine *de facto* võimalik ning seeläbi kolmas tõhusa menetluse kriteerium töö autor hinnangul tagatud.

⁹⁰ RHS § 123 käsitleb hankemenetluse peatamist.

Lähtudes nende kolme kriteeriumi täitmisest vaidlustusmenetluses, jääb töö autor seisukohale, et Eesti siseriiklik vaidlustusmenetlus riigihankeasjades on piisavalt tõhus ja kooskõlas Euroopa Liidu riigihankeõiguse vastavate põhimõtetega.

2. Kaebedõigus ja hankeasjade menetluse erisusi halduskohtumenetluses

2.1. Halduskohtu praktika haldusasjades aastatel 2012-2013

Riigi Teataja andmebaasi⁹¹ andmetel on Eesti halduskohtud lahendanud 104 riigihanke asja vahemikus 01.01.2012 kuni 31.12.2013. Justiitsministeeriumi poolt koostatud kohtute statistika kohaselt on keskmine menetlusaeg haldusasjades 31.12.2013 seisuga 144 päeva, kui võrreldes 31.12.2012 seisuga oli see 171 päeva.⁹² Seega üldiselt on haldusasjade menetlus halduskohtutes kiirenenud ja menetlusaeg vähenenud. Võimalik, et üheks põhjuseks on siinkohal ka uue HKMS parem rakendumine 2013. aastal.

Kohtumenetlus lõppes 2012.aastal vähemalt viiel korral kompromissiga, mis hankemenetluse eripära arvestades on üsna üllatuslik, ka on see protsentuaalselt palju suurem osakaal hankeasjade lahendustest kui VaKo tasandil.⁹³ Teisalt aga 2013. aasta kohtulahendite analüüsist selgub, et kompromissiga lõppenud kohtumenetlusi oli kaks. Kohtulahendite analüüsist tuleneb, et oli palju juhtumeid, kus kaebus tagastati läbi vaatamata, selle levinumaks põhjuseks oli kaebuse mittetähtaegne esitamine ja sellest tulenevalt kaebedõiguse puudumine. Võrreldes halduskohtu otsuseid kaebuse rahuldamise ja kaebuse mitterahuldamise osas, on kindel tendents kaebuste mitterahuldamise suunas ja oli märgatavalt rohkem selliseid kohtulahendeid, kus VaKo otsus jäeti muutmata.⁹⁴ See aga tõestab, et VaKo täidab oma tõhusa ja õiguspärase kohtukontrolli rolli ning suudab kiire menetlusega tagada siiski ka kvaliteetse õigusemõistmise ja veaohu on väike.

⁹¹ Varasemalt viidatud 2012.aasta I ja II astme kohtute menetlusstatistika ei sisaldanud 2012.aastal lahendatud riigihangete asjade arvu, vaid oli märgitud ainult 2012.aastal halduskohtutesse saabunud riigihanke asjade arv, mis 2012.aastal oli 72. 2013.aasta I ja II astme kohtute menetlusstatistika kohaselt saabus halduskohtutesse 66 riigihanke asja, 2013.aasta jooksul lahendati statistika kohaselt 63 riigihanke asja. Käesolevad tulemused on saadud kasutades Riigi Teataja otsingut, kitsendades otsingu vahemikku lahendi kuupäevadega (01.01.2012 – 31.12.2013) ja asja kategooriaga (riigihanked). Arvutivõrgus: https://www.riigiteataja.ee/kohtuteave/maa_ringkonna_kohtulahendid/otsi.html?kohtuasjaLiik=6&detailsemOtsing=true&kohtuasjaNumber=&lahendiKuupaevalates=01.01.2012&lahendiKuupaevkuni=31.12.2013&menetlusKuupaevalates=&menetlusKuupaevkuni=&_koikAsjaLahendid=on&asjaKategoriaId=5844&asjaLiikId=1&kohtumajaId=0&lahendiLiikId=0&lahendiSisu=&noudeTuupId=0&lahendusId=0&otsi= (10.04.2014).

⁹² I ja II astme kohtute menetlusstatistika, 2013.a koondandmed. Arvutivõrgus: http://www.kohus.ee/sites/www.kohus.ee/files/elfinder/dokumentid/i_ja_ii_astme_kohtute_menetlusstatistika_2013.a_koondandmed.pdf (10.04.2014).

⁹³ Vaidlustuste esitamine ja läbivaatamine 2012.aastal. Vaidlustuskomisjon 2013. – Arvutivõrgus: https://riigihanked.riik.ee/lr1/c/document_library/get_file?p_l_id=216099&folderId=54352&name=DLFE-20101.pdf (10.04.2014).

⁹⁴ 2013.aasta kohtulahendite analüüsist tuleneb, et VaKo otsus tühistati ainult kahel korral.

2.2. Hankeasjade menetlus kui erimenetlus

HKMS-i uus eelnõu võeti vastu 27.01.2011 ning see jõustus 01.01.2012. Seaduse eesmärgiks oli lisaks tsiviilkohtumenetluse seadustikule viitamise eemaldamisele, kodifitseerida Riigikohtu praktikat tol ajal kehtinud HKMS-is lahendamata olnud küsimustes, muuta halduskohtuliku õiguskaitset efektiivsemaks, muuta kompromissi sõlmimist lihtsamaks, kiirendada kohtumenetlust haldusajades, vähendada nõ igaks juhuks haldusajade otsuste edasi kaebamist jne.⁹⁵ Erimenetluste osa on mõneti uudne, kuna varasemalt otseselt sellist osa HKMS-is ei olnud ja vastavad sätted olid seadustikus laiali, eelnõuga koondati sätted eraldi peatükkidesse.

Hankeasja kohtumenetlus kui iseseisev halduskohtumenetluse liik on Eesti õiguses esmakordne, sest varasemalt toimus hankeasja menetlus üldiste halduskohtumenetluse printsiipide järgi ning eraldi menetlusliigina seda ei arvestatud. Halduskohus on hankeasjadega kokku puutunud sisuliselt alates 2009. aasta teisest poolest, pärast vastavat Riigikohtu lahendit.⁹⁶ Kohtute statistikast nähtub, et halduskohtusse saabus 2013. aastal 66 hankeasja⁹⁷ ja 2012. aastal 72 hankeasja.⁹⁸ 2011. aastal saabus halduskohtutesse 48 hankeasja, 2010. aastal aga oli hankeasju 60.⁹⁹

Lisaks, kuigi HKMSi eelnõu seletuskiri 28. peatüki osas puudub, võime eeldada, et üks eesmärke iseseisva hankeasja kohtumenetluse regulatsiooni kehtestamiseks oli järgida Euroopa Liidu riigihankeõigust puudutavates direktiivides sätestatud printsiipi, et hankeasja menetlus peab olema kiire ja efektiivne. Arvestades mh ka PS § 15 lg 1 esimesest lausest tulenevat põhiseaduslikku sõnumit, et igat subjektiivset õigust peab olema võimalik

⁹⁵ Halduskohtumenetluse seadustiku eelnõu seletuskiri. 755 SE III – Arvutivõrgus: <http://www.riigikogu.ee/?page=eelnou&op=ems2&emshelp=true&eid=1020325&u=20130506134355> (17.03.2014).

⁹⁶ Mh tähendas Riigikohtu üldkogu otsus 3-4-1-7-08 õiguslikult VaKo kui esimese astme kohtu pädevuse kadumist, VaKo otsuse peale otse ringkonnakohtusse kaebamise võimaluse kadumist, VaKo kui kohustusliku kohtueelse organi staatuse määramist ja halduskohtu kui esimese astme kohtu staatuse määramist hankeasjades.

⁹⁷ I ja II astme kohtute menetlusstatistika, 2013.a koondandmed. Arvutivõrgus: http://www.kohus.ee/sites/www.kohus.ee/files/elfinder/dokumendid/i_ja_ii_astme_kohtute_menetlusstatistika_2013.a_koondandmed.pdf (10.04.2014).

⁹⁸ I ja II astme kohtute statistilised menetlusandmed. 2012.a kokkuvõte. Tallinn: Justiitsministeeriumi justiitshalduspoliitika osakond, õigusloome ja arenduse talitus, 2013. Arvutivõrgus: <http://www.kohus.ee/sites/www.kohus.ee/files/elfinder/dokumendid/kohtutemenetlusstatistika.2012.a.pdf> (10.04.2014).

⁹⁹ I ja II astme kohtute statistilised menetlusandmed. 2011.a kokkuvõte. Tallinn: Justiitsministeeriumi justiitshalduspoliitika osakond, õigusloome ja arenduse talitus, 2012. Arvutivõrgus: <http://www.kohus.ee/orb.aw/class=file/action=preview/id=56683/Kohtute+menetlusstatistika%2C+2011.a+kokkuv%F5te.pdf> (01.04.2014).

realiseerida kohtus tõhusas ja ausas menetluses mõistliku aja jooksul.¹⁰⁰ Selleks loodi HKMS-i täiesti uudne erimenetlus 28. peatüki näol, mis reguleerib esmakordselt hankemenetlust kui erimenetlust, kus asja läbivaatamise aeg kohtu poolt on piiratud 45 päevaga ja menetluse osas kehtivad tunduvalt karmimad nõuded kui tavamenetluse osas.

Tallinna halduskohus on leidnud, et hankeasja kohtumenetlus ei ole haldusmenetlus HMS-i tähenduses ja kohtulik kontroll hankija kaalutusotsuste osas on piiratud. Kohus viitas Riigikohtu seisukohale,¹⁰¹ kus Riigikohus on öelnud, et kohus saab kontrollida üksnes kaalutusotsuse tegemise menetlus- ja vormivigu, mis võisid mõjutada otsuse sisulist otsustamist, kas diskretsiooni on kasutatud vastavalt normidele ja õiguse üldpõhimõtetele, kas kaalutusotsus põhineb seadusel, kas kaalutusotsus on tehtud diskretsiooni piire järgides ja kas ei ole tehtud mõnda muud sisulist kaalutusviga, kuid kohus ei saa ümberhinnata kaalutusotsuse poliitilist otstarbekust ja kohus ei saa teostada kaalutusõigust hankija asemel.¹⁰² Halduskohus on lisanud, et riigihankemenetlus ei ole haldusmenetluse alaliik, vaid täiesti iseseisev erimenetlus, mille peamiseks eesmärgiks on riigi või kohaliku omavalitsuse toimimiseks vajalike asjade või teenuste läbipaistev ja säästlik soetamine, mistõttu ei allu kohtulikule kontrollile hankemenetluse raames tellimise vajadus, ulatus ega otstarbekus.¹⁰³ Sellest tulenevalt on põhjendatud ka vastava erimenetluse kehtestamine halduskohtumenetluses, et tagada menetluse erisustega arvestamine ning õiglase otsuse tegemine hankeasja halduskohtumenetluses.

Euroopa Liidu õiguse seisukohalt on oluline menetlusautonoomia printsiip, mis sätestab, et riigisisese õigusega võib reguleerida Euroopa Liidu õigusest tulenevate õiguste kaitse. See tähendab, et liikmesriigi pädevuses on määrata pädevad kohtud ja kehtestada menetlusnormid vastavate kohtuasjade läbivaatamiseks.¹⁰⁴ Menetlusautonoomiast olenemata peab hankeasja kohtuvaidlusi käsitletavate kohtumenetlusnormide tõlgendamisel arvestama Euroopa Liidu üldpõhimõtete ja Euroopa Kohtu poolt kohtupraktikas väljendatud seisukohtadega.

¹⁰⁰ M.Ernits. PõhiS § 15/p 1.2. – Ü.Madise (koost). Eesti Vabariigi põhiseadus. Komm vlj. 3.vlj. Tallinn: Juura, 2012.

¹⁰¹ RKHKo 14.10.2003, 3-3-1-54-03, p 38.

¹⁰² TlnHKo 12.06.2012, 3-12-971, p 35.

¹⁰³ TlnHKo 27.11.2013, 3-13-70012, p 10.

¹⁰⁴ EuKo liidetud kohtuasjades 145/08 ja 149/08: Club Hotel Loutraki AE jt, p 74 ja seal viidatud kohtupraktika.

2.3. Vaidluse ese hankeasjades

Halduskohtusse pöördumine hankeasjas on kehtiva seadusandluse kohaselt reguleeritud HKMS-i 28. peatükis. HKMS¹⁰⁵ sätestatud definitsiooni kohaselt on hankeasjaks riigihanke korraldamisest, sealhulgas hankelepingu sõlmimisest või muutmisest tekkinud haldusasi.¹⁰⁶ Grammatilisest tõlgendusest lähtudes on hankeasjadeks kõik asjad, mis on seotud riigihanke korraldamise, hankelepingu sõlmimise või muutmisega. RHS § 2 lg 2 ütleb, et riigihange on asjade ostmine, teenuste tellimine, ideekonkursside korraldamine, ehitustööde tellimine ja ehitustööde ning teenuste kontsessioonide andmine hankija poolt, samuti ehitustööde tellimine ehitustöö kontsessionääri poolt. Euroopa Parlamendi ja Nõukogu direktiiv 2004/18/EÜ¹⁰⁷ artikkel 1 sisustab erinevate riigihankelepingute mõisted,¹⁰⁸ mille kohaselt on riigihankeleping ühe või mitme ettevõtja ning ühe või mitme ostja vahel kirjalikult sõlmitud rahaliste huvidega soetud lepingud, mille objektiks on ehitustööd, toodete tarnimine või teenuste osutamine direktiivi 2004/18/EÜ tähenduses. Töö autori hinnangul on HKMSi hankeasja mõiste kooskõlas direktiivis sätestatuga.

HKMS § 267 kirjeldab vaidluse eset¹⁰⁹ hankeasjas ja viitab lõikes 1 hankeasja kaebuse esemetele tulenevalt RHS § 117 lg 2 ja lg 2¹. Need kaks lõiget sätestavad sisuliselt näitliku loetelu dokumentidest, mille peale on võimalik halduskohtusse hankeasjas kaebust esitada. RHS¹¹⁰ annab võimaluse pöörduda vaidlustusega VaKo-sse mitte ainult kaebaja subjektiivsete õiguste rikkumise korral, vaid piisab võimalusest, et hankija otsus võib kahjustada pakkuja (kaebaja) huve.¹¹¹ Seega on igal juhul tagatud võimalus oma õiguste rikkumise korral pöörduda VaKo-sse ja sealt mitterahuldava otsuse saamise korral edasi halduskohtusse.

Halduskohtu praktika kohaselt vaidlustatakse üldjuhul kaebuses vaidlustuskomisjoni otsus, kuid sel juhul ei ole vaidluse esemeks mitte VaKo otsus, vaid sisuliselt VaKo otsuses olnud vaidlustuse ese, st, et VaKo otsuse vaidlustamine halduskohtus on üksnes protseduurilises

¹⁰⁵ HKMS § 266.

¹⁰⁶ HKMS § 266 lg 1.

¹⁰⁷ Euroopa Parlamendi ja Nõukogu 31.03.2004 direktiiv 2004/18/EÜ ehitustööde riigihankelepingute, asjade riigihankelepingute ja teenuste riigihankelepingute sõlmimise korra kooskõlastamise kohta. – ELT L 134, 30.04.2004, lk 114 - 240 (eestikeelne eriväljaanne: ptk 6, kd 7, lk 132 - 262).

¹⁰⁸ Ehitustööde riigihankelepingud, asjade riigihankelepingud, teenuste riigihankelepingud.

¹⁰⁹ Kaebaja palub vaidluse eseme osas läbi tühistamis-, kohustamis-, heastamis-, või tuvastamiskaebuse kohtu volituste rakendamist.

¹¹⁰ RHS § § 117 lg 2 p 13.

¹¹¹ TlnHKo 31.05.2012, 3-12-927, p 8.

mõttes vaidlustuskomisjoni tegevuse vaidlustamine, sisuliseks vaidluse esemeks halduskohtus on jätkuvalt VaKo-le esitatud vaidlustuse sisuks olnud tegevuse õiguspärasus.¹¹² Kuna VaKo-l ei ole pädevust ega volitusi asuda vaidlustusmenetluses hankija asemele ja teha sisulisi otsuseid hankemenetluses, saab hankeasja kohtuasjana halduskohtus käsitleda ainult konkreetse pakkuja vaidlustust hankija tegevuse peale.¹¹³

VaKo otsus kui kaebuse ese hankeasjas kohtumenetluses tuleneb ka HKMS-ist¹¹⁴ ja on üsna harvaesinev kaebuse ese, kuna see eeldab VaKo otsuse poolt kaebaja õiguste rikkumist sõltumata vaidlustuse esemest. VaKo otsus saab iseseisvalt rikkuda isiku õigusi sõltumata vaidlustuse esemest, kui VaKo õigusvastane tegevus takistab isikul põhiasjaga kohtusse pöördumast¹¹⁵ või kui VaKo on ületanud oma pädevust või volitust.¹¹⁶ Ühelt poolt on kohus leidnud, et kui VaKo jätab vaidlustuse läbi vaatamata või tagastab selle, on võimalik pöörduda kohtusse HKMS § 268 lg 2 alusel, teisalt leidis Tallinna Halduskohus,¹¹⁷ et juhul kui VaKo jätab vaidlustuse läbi vaatamata või tagastab selle, on tegemist HKMS § 268 lg 1 laiendamisega ning vaidlustuse läbi vaatamata jätmist või tagastamist saab lugeda kohustusliku kohtueelse menetluse läbimiseks ning on täidetud kohtusse pöördumiseks vajalik eeldus HKMS § 268 lg 1 mõttes. Viimast tõlgendust toetab tõhusa õiguste kaitse põhimõtte hankeasjades ning kohtupraktika.¹¹⁸ Mõlemal juhul on siiski eelduseks VaKo õigusvastane tegevus vaidlustuse läbi vaatamata jätmisel või tagastamisel. VaKo õiguspärase vaidlustuse läbi vaatamata jätmise või tagastamise põhjenduse korral, langeb ära kaebeõiguse olemasolu nii HKMS § 268 lg 1 kui ka lg 2 alusel. Töö autori arvamuse kohaselt on õigem käsitleda VaKo poolse vaidlustuse läbi vaatamata jätmise või tagastamise korral kaebeõiguse olemasolu tõendamiseks HKMS § 268 lg 1, kuna kaebaja on võtnud kasutusele meetmed oma kaebeõiguse rakendamiseks ning on pöördunud esmalt VaKo poole, mis on kohustusliku kohtueelse menetluse mõte ning täidab seega HKMS § 268 lg 1 sisalduvad tingimused. Kaebeõigus HKMS § 268 lg 2 alusel võiks olla käsitletav juhtudel, kus VaKo on vaidlustust menetlenud ning kaebaja leiab, et menetluse käigus on rikutud tema õiguseid ning VaKo on käitunud õigusvastaselt ning seega omab isik kaebeõigust. Igal juhul on oluline jaatada

¹¹² J.Jäätma. HKMS § 268/II.2. – Merusk. K, Pilving, I. Halduskohtumenetluse seadustik. Komm vlj. Tallinn: Juura 2013.

¹¹³ Vt nt RKHKo 22.02.2012, 3-3-1-2-12, RKHKo 16.11.2011, 3-3-1-65-11.

¹¹⁴ HKMS § 268 lg 2

¹¹⁵ Nt jättis VaKo vaidlustuse läbi vaatamata või tagastas selle.

¹¹⁶ TlnRnKo 20.03.2013, 3-12-2666.

¹¹⁷ TlnHKm 25.09.2012, 3-12-1696, p 35.

¹¹⁸ TlnRnKm 23.09.2012, 3-09-1706, TlnHKo 25.09.2012, 3-12-1695.

kaebeõiguse olemasolu nendes kaebustes, kus VaKo on jätnud vaidlustuse läbi vaatamata või tagastanud. Esmalt peaks kohus sellistes kaebustes lahendama kindlasti VaKo otsuse õiguspärasuse küsimuse.

Tallinna halduskohus selgitab hankeasja mõistet HKMS 28. peatüki tähenduses ja selgitab, et riigihangete seaduse kohaselt ei ole soojusenergiaga seotud valdkondades hangete või konkursside korraldamine hankemenetlus ja neid reguleerib Eesti õiguses erikord, mistõttu ei ole sellise konkursi tulemusena sõlmitud lepingu näol tegemist hankelepinguga avalik-õiguslikus mõistes ja soojusenergiaga seonduvad konkursid on reguleeritud võlaõigusseaduses, seega on konkursi tulemusena sõlmitud lepingud tsiviilõiguslikud ja kuuluvad tsiviilkohtu pädevusse.¹¹⁹ Riigikohus on samuti seda põhimõtet väljendanud ja nõustunud halduskohtu mõttekäiguga, lisades omaltpoolt, et võrguettevõtja poolt soojuse ostmiseks konkursi korraldamisel kohaldatakse vastavat eriseadust mitte RHS-i ja tegemist ei ole riigihankega RHS-i tähenduses ja vaidlustamisel ei kohaldata HKMS 28. peatükki.¹²⁰

HKMS¹²¹ sätestab, et kohus ei tühista kehtivat hankelepingut, kuid võib tuvastada hankelepingu tühisuse RHS-s loetletud¹²² juhtudel. Hankelepingu tühisuse tuvastamise võimalus on võrdlemisi uus¹²³ ning palju probleeme tekitav, kuna asjassepuutuvad sätted on keeruliselt sõnastatud. Varasemalt kehtinud põhimõtte, et hankelepingu kehtivust ei mõjuta lepingu sõlmimisel toimunud rikkumine, v.a. ooteaja reegli rikkumine (ehk siis kui hankija annab nõusoleku hankelepingu sõlmimiseks enne 14 päeva möödumist edukaks tunnistamise otsuse kohta teate edastamisest) on asendunud lisaklausliga RHS § 69 lg 1¹ näol. 1. juulil 2012 kehtima hakanud muudatuse aluseks oli Euroopa Liidu direktiivi 2007/66/EÜ ülevõtmine. Sisuliselt tähendab see seda, et huvitatud isikul tekkis võimalus juhul, kui on toimunud riigihangete üldpõhimõtete rikkumine hankelepingu sõlmimisel, pöörduda esmalt VaKo-sse hankelepingu tühisuse tuvastamiseks ning vajadusel seejärel halduskohtusse. Omalt poolt tõi see kaasa aga hankelepingu tühisuse riski, millega peavad arvestama nii pakkujad, kellega leping sõlmitakse kui ka hankijad. RHS-e § 69 lg 1¹ sisalduva loetelu näol on tegemist tõsiste rikkumistega ning ilma raske hooletuse või pahatahtlikkuseta selliseid rikkumisi toime ei pane. Samuti on kõik rikkumised kergesti avastatavad ka pakkuja poolt, seega on

¹¹⁹ TlnHKm 02.04.2012, 3-12-607, p 11, 12, 13, 14.

¹²⁰ RKHKm 13.02.2013, 3-3-1-49-12, p 12, 13.

¹²¹ HKMS § 267 lg 3

¹²² RHS § 69 lg 1¹.

¹²³ Vastav RHSi muudatus jõustus 01.07.2010.

ebatõenäoline, et heauskne pakkuja sõlmib lepingu ning hiljem tuvastatakse hankelepingu tühisus ja pakkuja kannab ebaõiglaselt kahju. Pigem on siiski nimetatud juhul õiguskindluse printsiibi rikkumine põhjendatud ja proportsionaalne ning kahju heausksetele pakkujatele või hankijatele mittemärkimisväärne võrreldes huvitatud isikute kantava kahjuga, kui hankeleping on pahatahtlikult või raske hooletuse tõttu menetlusreegleid rikkudes sõlmitud.

2.4. Kaebeõigus

Kaebeõigusega isikuid saab jagada laias laastus kolmeks – pakkuja¹²⁴, taotleja¹²⁵ ja huvitatud isik. Kui pakkuja ja taotleja on defineeritud RHS-is, siis huvitatud isiku mõiste on mitmekesisem ning RHS seda üheselt¹²⁶ ei defineeri. Euroopa Liidu riigihankeõiguse põhimõtete kohaselt peavad liikmesriigid tagama, et hankeasja vaidlustusmenetlus oleks kättesaadav vähemalt kõigile neile isikutele, kellel on või on olnud huvi konkreetse hankelepingu vastu ja kes on väidetava rikkumise tõttu kahju kannatanud või võivad kahju kannatada, seega peab olema vaidlustusmenetlus kättesaadav mitte ainult RHS-is defineeritud pakkujatele ja taotlejatele, vaid ka potentsiaalsetele pakkujatele ja taotlejatele.¹²⁷

Halduskohus¹²⁸ on tõlgendanud, et RHS § 25 lg 1 nii, et huvitatud isik ei pea ilmtingimata olema pakkumuse tegemise ajal turul vastavat asja, teenust või ehitustööde tegemist pakkuma. See välistaks alustatavate ettevõtete osalemise riigihankemenetluses. Lähtudes direktiiv

¹²⁴ Pakkuja defineerib RHS § 12 lg 1, mille kohaselt on pakkuja isik, kes on esitanud hankemenetluses pakkumuse või dunaamilise hankesüsteemi korral esialgse pakkumise. Hankemenetluses võib pakkumuse esitada nii füüsiline kui ka juriidiline isik, sh ka avaliku sektori asutus.

¹²⁵ Taotleja on RHS § 12 lg 2 kohaselt isik, kes on esitanud hankijale hankemenetluses osalemise taotluse piiratud hankemenetluse, väljakuulutamisega hankemenetluse või võistleva dialoogi korra.

¹²⁶ RHS viitab mitmes sättes huvitatud isikule andmata mõiste kohta definitsiooni. Nt RHS § 8 lg 1, mis ütleb, et dunaamiline hankesüsteem käesoleva seaduse tähenduses on elektrooniline hankelepingute sõlmimise protsess, mille käigus kõik huvitatud isikud, kes vastavad hankija kehtestatud kvalifitseerimise tingimustele ja esitavad hankija koostatud tehnilisele kirjeldusele vastava esialgse pakkumuse, saavad sellega liituda ning hankija võib sõlmida hankelepinguid dunaamilise hankesüsteemiga liitunud pakkujatega selle kasutusaja jooksul lihtsustatud korras. RHS § 18 lg 5, mille kohaselt hankija lisab lihthanke teatesse viite elektronposti või veebiaadressile või lisab lihthanke dokumendid registrisse, mille kaudu on huvitatud isikul võimalik lihthanke dokumente elektrooniliselt välja võtta. Huvitatud isikute registreerimisele kohaldatakse käesoleva seaduse § 57 lõikes 1¹ sätestatud.

¹²⁷ EuKo 11.01.2005, 26/03. *Stadt Halle and RPL Recyclingpark Lochau GmbH v Arbeitsgemeinschaft Thermische Restabfall- und Energieverwertungsanlage TREA Leuna*, p 40. EuKo (07.12.2000, 324/98. *Telaustria Verlags GmbH and Telefonadress GmbH v Telekom Austria AG, joined party: Herold Business Data AG*) on punktides 60-62 väljendanud veel seisukohta, et enne kui isikust saab pakkuja, on ta üldjuhul huvitatud isik ehk potentsiaalne pakkuja.

¹²⁸ TlnHKO 27.11.2013, 3-13-70012, p 7.

2004/18/EÜ artikli 4¹²⁹ sõnastusest leiab kohus, et osaleda võivad nii juriidilised kui füüsilised isikud, kellel on õigusaktide alusel õigus vaidlusalust teenust osutada. Lisaks on kohus jäänud seisukohale¹³⁰, et kuni hankemenetluses pakkumuse esitamise või taotluse esitamise tähtpäeva saab pidada RHS mõistes¹³¹ pakkujat ja taotlejat hankemenetluses osalemisest huvitatud isikuteks. Kui kaebuse esitaja on näidanud üles tahtmist ja soovi hankemenetluses osaleda, kuid ei ole veel tähtaja kätte jõudmise tõttu taotlust või pakkumust esitanud, on isikul siiski kaebeõigus huvitatud isikuna.

Kaebeõigus hankeasjas on tihedalt seotud kohustusliku menetlusega VaKo-s, mis tähendab seda, et ilma VaKo-s menetlust läbimata halduskohtusse pöörduda ei saa, lisaks aga ka seda, et kaebuse ulatus on piiritletud ulatusega, milles kaebaja nõuet VaKo-s tähtaegselt ei rahuldatud. Ühelt poolt on mõnevõrra segane, mida käsitada menetluse läbimisena VaKo-s. Ühelt poolt on seisukoht,¹³² et kitsama tõlgenduse kohaselt võib vaidlustuse läbimisena käsitada üksnes menetlust, kus VaKo teeb asjas sisulise otsuse. Seega VaKo nõ menetluslikud otsused, millega vaidlustus jäetakse läbi vaatamata või tagastatakse või lõpetatakse RHS § 126 lg 1 punktide 1-3 ja 7 alusel, ei tähenda kohustusliku kohtueelse menetluse läbimist. Sellest tulenevalt on kohtul volitus analoogselt ringkonnakohtuga¹³³ saata asi tagasi vaidlustuskomisjonile menetlemiseks, kui vaidlustuskomisjon on vaidlustuse ekslikult tagastanud. Sellise mudeli miinuseks on aga asja tagasi saatmiseks kuluv aeg, mis hankeasja menetluses on eriti olulise tähtsusega. Teise seisukoha kohaselt võib tõlgendada VaKo-s menetluse läbimist laiemalt ning menetluse läbimine hõlmaks ka nõ menetluslikke VaKo

¹²⁹ Direktiiv 2004/18/EÜ artikkel 4 ütleb järgmist:

1. Kandidaate või pakkujaid, kellel on oma asukohaliikmesriigi õigusaktide alusel õigus kõnealust teenust osutada, ei tohi tagasi lükata üksnes seetõttu, et selle liikmesriigi õiguse alusel, kus leping sõlmitakse, peaksid nad olema kas füüsilised või juriidilised isikud.

Teenuste riigihankelepingute ja ehitustööde riigihankelepingute puhul ning lisateenuseid ja/või kohaletoomis- ja paigaldustoiminguid hõlmavate asjade riigihankelepingute puhul võib juriidilistelt isikutelt siiski nõuda, et nad märgiksid pakkumises või osalemistaotluses kõnealuse lepingu täitmise eest vastutavate isikute nimed ja asjakohase kutsekvalifikatsiooni.

2. Pakkumisi teha või end kandidaadiks seada võivad ka ettevõtjate rühmad. Pakkumise või osalemistaotluse esitamiseks ei nõuta sellistelt rühmadelt teatavat õiguslikku vormi, kuid valitud rühmale võib vastava nõudmise esitada, kui temaga on sõlmitud leping, mille puhul teatav õiguslik vorm on lepingu nõuetekohase täitmise seisukohast vajalik.

¹³⁰ TlnHKO 26.09.2013, 3-13-1703, p 14.

¹³¹ RHS § 12 lg 1 ja lg 2.

¹³² J. Jäätma. HKMS § 268/I.2. – K. Merusk, I. Pilving. Halduskohtumenetluse seadustik. Komm vlj. Tallinn: Juura 2013.

¹³³ Ringkonnakohtus saadab halduskohtule asja uuesti läbi vaatamiseks, kui halduskohtus jätab ekslikult kaebuse läbi vaatamata põhjusel, et see ei olnud tähtaegne ja ei tee ise asjas sisulist lahendit.

otsuseid.¹³⁴ Millist varianti eelistada, selles osas RHS abiks ei ole ning peab oluliseks üksnes VaKo menetluse läbimist täpsustamata, kas on see kuidagi sõltuvuses VaKo otsusest vastavas menetluses. Arvestades aga, et kohustuslik kohtueelne menetlus on absoluutne takistus isiku juurdepääsule õigusemõistmisele, nõustub töö autor HKMS-i kommenteeritud väljaandes väljendatud seisukohaga, et kohtueelse menetluse saab lugeda läbituks olukorras, kus VaKo jättis isiku vaidlustuse õigusvastaselt läbi vaatamata.¹³⁵

Tulenevalt HKMS-i viidetest RHS-ile on halduskohtusse pöördujal samad võimalikud õiguslikud alused vaidlustuse esitamiseks, kui VaKo-sse vaidlustuse esitajatel. Lisandunud on võimaliku vaidluse esemena VaKo otsus, kui VaKo otsus rikub kaebaja õigusi sõltumata vaidlustuse esemest.¹³⁶ Ära märkimist väärib veel HKMS-ist tulenev halduskohtu pädevus tuvastada hankelepingu tühisus,¹³⁷ kuna selline regulatsioon annab võimaluse varasemast palju laiemal ringil isikutel pöörduda vaidlustusega VaKo-sse või halduskohtusse, sest esiteks oli varasemalt seda õigust keeruline teostada tulenevalt vaidlustuse esitamise lühikestest tähtaegadest ja teiseks ei olnud peale ooteaja reegli rikkumise mingisuguseid vettpidavaid aluseid hankelepingu tühisuse nõudmiseks.

Kaebeõiguse olemasolu on esimesi asju, mida kohus kaebuse saamisel analüüsib, seega on antud teema kohta halduskohus teinud mitmeid asjakohaseid lahendeid. Kohtu hinnangul¹³⁸ ei ole kaebuse esitajal võimalik mingil juhul jätta vaidlustuse menetluses VaKo-t kui kohustuslikku kohtueelset asustust läbimata ja otse halduskohtusse kaebusega pöörduda, kuna see oleks vastuolus riigihangete seaduse ja HKMSi põhimõtetega, mis nõuavad kohtueelse menetluse läbimist. Lisaks selgitab kohus, et kohustuslik kohtueelne menetlus tuleb läbida isegi juhul kui VaKo jätab esitatud vaidlustuse läbi vaatamata põhjendusel, et puudub kaebeõigus.¹³⁹ Seadus ega ka halduskohus ei anna võimalust ilma VaKo kaebuse esitamiseta

¹³⁴ J. Jäätma. HKMS § 268/I.2. – K. Merusk, I. Pilving. Halduskohtumenetluse seadustik. Komm vlj. Tallinn: Juura 2013.

¹³⁵ Selline tõlgendus tagab võimalikult suurel määral hankevaidlusega kohtusse pöördumise, olles menetluslikult võimalikult ökonomne ja efektiivne. Vt nt TlnRnKm 22.12.2012, 3-12-1922; TlnRnKo 19.04.2013, 3-12-1771.

¹³⁶ HKMS § 268 lg 2.

¹³⁷ HKMS § 267 lg 3.

¹³⁸ Näiteks on Tallinna halduskohus 23.10.2013 haldusasja nr 3-13-2223 kohtumääruse punktis 13 selgitanud, et tulenevalt HKMS § 267 lõikest 1 võib kaebuse hankeasjas esitada RHS § 117 lõikes 2 või 2¹ sätestatud otsuse, dokumendi või hankelepingu peale, samuti vaidlustuskomisjoni otsuse peale. HKMS § 268 lõike 2 kohaselt võib VaKo otsuse peale vaidlustaja või kolmas isik ilma vaidlustuse esimeks olnud haldusakti või toiminguga vaidlustamiseta esitada kaebuse, kui VaKo otsus rikub kaebaja õigusi sõltumata vaidlustuse esemest.

¹³⁹ TlnHKm 10.09.2012, 3-12-1904, p 7.

pöörduda halduskohtusse, oluline on siinjuures veel vaidlustuse ese. VaKo vaidlustuse ese ja järgnevalt halduskohtusse esitatava kaebuse ese hankeasjas peavad olema samad ning kaebaja ei saa halduskohtus kaevata sellise hankija tegevuse peale, mille peale ta ei olnud juba VaKo-s kaevanud. Halduskohtul ei ole ka pädevust hinnata väljaspool kaebuse eset olevate asjaolude õiguspärasust või kehtivust. Arvestama peab kaebaja ka seda, et kohtueelse menetluse mitteläbimisel ei saa tugineda sellele, et hankija on vaidlustatud otsuses märkinud edasi kaebamise õiguse ebaõigesti.¹⁴⁰

Halduskohus juhtis mitmes lahendis tähelepanu kaebeõigusele ja selle sisule, selgitades, et juba VaKo peab kaebeõiguse olemasolu juures hindama kaebaja subjektiivseid õiguseid ja huve ja jälgima, kuidas oleks võimalik tagada kaebajale positiivse otsuse langetamisel jätkuvalt nende õiguste ja huvide kaitse, et vaidmenetlus ei muutuks mõttetuks, kui vaideotsus oleks kaebaja kasuks, kuid hankemenetlus on juba lõpuni viidud ning hankeleping sõlmitud ja kaebajal jääb ainukeses võimaluseks oma kahju hüvitamise taotlemine. Subjektiivsete õiguste problemaatika lahendamine avalikus õiguses on aga demokraatliku riigi iseloomujooneks ja tunnistab õigusriigile orienteeritud ühiskonna olemasolu vastavas riigis. Kodanikul peab olema lihtsalt kasutatav ja ligipääsetav tee avaliku võimu vastu astumiseks juhul, kui ta leiab, et avalik võim on tema õigusi kahjustanud.¹⁴¹

Kohus on aga sedastanud,¹⁴² et teatud juhtudel ei ole kohtueelne menetlus kohustuslik. Nimetatud juhud tulenevad RHSis raamlepingute kohta käivast regulatsioonist, kuna see ei ole RHSi kohaselt¹⁴³ vaidlustuse esemeks. HKMS § 267 lõigete 1 ja 3 alusel on aga halduskohtusse võimalik esitada kaebus hankelepingu peale, määratlemata hankelepingu liiki. Samuti on halduskohtul pädevus tunnistada hankelepingu tühisus RHS-s sätestatud alustel. Seega on antud juhul kohtu seisukoht, et sellise hankelepingu tühisuse tuvastamiseks ei pea läbima kohustuslikku kohtueelset menetlust, kuna RHS õiguslikku alust lihthanke tulemusel sõlmitud raamlepingu vaidlustamiseks ei näe, kuid HKMSi vastav sõnastus on laiem ning grammatiliselt tõlgendades hõlmab ka lihthanke tulemusel sõlmitud raamlepingut.

¹⁴⁰ TlnHKm 05.02.2013, 3-13-734, p 3.

¹⁴¹ R.Narits. Õiguse entsüklopeedia. Tallinn: kirjastus Juura 2006, lk 121.

¹⁴² TlnHKo 13.05.2013, 3-13-653, p 9.

¹⁴³ RHS § 117 lg 2¹ p 2 ja 3.

Tallinna halduskohus¹⁴⁴ on lahti mõtestanud HKMS § 44 lg 1 tulenevat kaebeõigust hankeasjas. HKMS § 44 lg 1 annab kaebeõiguse isiku subjektiivsete õiguste kaitseks, hankemenetluses on problemaatiline aga subjektiivsete õiguste sisustamine. Kuigi hankemenetluse korral võib pakkumuse esitada iga huvitatud isik,¹⁴⁵ peab arvestama, et hankemenetluses osalemise ainus eesmärk saab olla majanduslik huvi sõlmida hankeleping. Kohus leidis, et riigihanke vaidlustusmenetluses tuleneb kaitstav õigushüve RHS § 117 lõigetest 1 ja 3 ehk õiguspärane hankelepingu sõlmimise võimalus või hüvitise saamine kahju eest, mis tekkis, kuna hankeleping sõlmiti teise pakkujaga.¹⁴⁶

Tallinna halduskohus on leidnud, et RHS § 117 lg 1 ja lg 2 p 13 ei nõua kaebeõiguse eeldusena kaebaja subjektiivsete õiguste rikkumist, vaid piisab ainult selles, kui hankija otsus võib kahjustada kaebaja huvisid.¹⁴⁷ Õigus, mille rikkumise puhul kaebust esitada saab, ei saa hankeasjas olla teise äriühingu tõrjumine hankemenetlusest, kui kaebaja ise sellest konkreetset majanduslikku kasu ei saa. Konkreetne kasu ei hõlma samasse kontserni kuuluva teise äriühingu huve.¹⁴⁸ Halduskohus on sedastanud, et hankija otsuse vaidlustamine on lubatud vaid juhul, kui vaidlustuse rahuldamise tulemusena saavad kaitstud vaidlustaja rikutud õigused ja kahjustatud huvid.¹⁴⁹

Seoses kaebeõigusega hankeasjas ja subjektiivsete õiguste rikkumisega selgitas ringkonnakohus, et käesolevas RHS-s loetletud võimalused vaidlustuse esitamiseks (hankija tegevuse, dokumentide ja otsuste vaidlustamise kord) lähtuvad põhjendatult kaebaja subjektiivsete õiguste rikkumise võimalikkuse aspektist ja tagavad pakkujate õiguste piisava kaitse. Pakkujatel on võimalik vaidlustada pakkumuse vastavaks ja edukaks tunnistamise otsuseid ja seeläbi on tagatud PS § 15 sätestatu. PS § 15 ei anna alust pöörduda halduskohtusse kaebusega saamaks võimalust ette näha sellist olukorda, kus kaebaja subjektiivsete õiguste rikkumist aset leida ei saa.

¹⁴⁴ TlnHKo 08.02.2012, 3-11-2945.

¹⁴⁵ Kes vastab RHS § 12 lg 3 sätestatud tingimustele.

¹⁴⁶ TlnHKo 08.02.2012, 3-11-2945, p 6.

¹⁴⁷ TlnHKo 31.05.2012, 3-12-972, p 8.

¹⁴⁸ TlnHKo 22.08.2012, 3-12-1149, p 18.

¹⁴⁹ TlnHKo 07.06.2013, 3-13-966, p 10.

Tartu halduskohus on väljendanud,¹⁵⁰ et kaebeõiguse olemasolu on seotud pakkumuse jõusoleku tähtajaga. Käesoleval juhul esitas hanke võitnud pakkuja vaidlustuse hankija hankemenetluse kehtetuks tunnistamise peale pärast seda, kui pakkumuse jõusoleku tähtaeg oli möödunud ja hankelepingut ei olnud enne pakkumuse jõusoleku tähtaega sõlmitud. Kohtu põhjenduste kohaselt saab pakkuja hankemenetluses osalemise ainsaks eesmärgiks olla hankelepingu sõlmimine ja kuna see pakkumuse jõusoleku tähtaja möödumise tõttu on võimatu, kaotas kaebaja ka oma kaebeõiguse hankemenetluse kehtetuks tunnistamise otsuse peale kaebuse esitamiseks.¹⁵¹ Seda tõlgendust on toetanud ka teised halduskohtu lahendid.¹⁵²

Ringkonnakohus ütleb selgelt, et teiste pakkujate pakkumused, mida ei ole hankija poolt edukaks tunnistatud, kaebaja õigusi ei mõjuta ja kaebaja õigusi ei riku. Ringkonnakohus¹⁵³ täpsustab, et pakkuja huve võib kahjustada hankija otsus tunnistada vastavaks ja edukaks põhjendamatult madala hinnaga pakkumine. Põhjendamatult madal pakkumine rikub ausa konkurentsi põhimõtet ning annab eelise ühele ettevõttele, kes ala turuhinna hankelepingu eset täitma hakkab. Samas on sagedased juhud, kus põhjendamatult madala pakkumuse esitanud ettevõtja hankelepingu eseme reaalse täitmisega vastavalt hankelepingus kokkulepitule hakkama ei saa ning järgneb kogu hankelepingu nurjumine ja kokkuvõttes jääb hankija kahjumisse ning on sunnitud võib-olla korraldama uue hankemenetluse, kuid ta on juba kaotanud väärtuslikku aega ja rahalisi vahendeid (maksumaksja raha), seega ei ole avalikes huvides põhjendamatult madalate pakkumuste edukaks tunnistamine hankemenetluses, kuid nagu varasemalt mainitud on madalaima hinna kriteerium enamikul kordadel hankemenetluse läbi viimisel eelistatum kui majanduslikult soodsaima pakkumuse kriteeriumi kasutamine.

Kohus on kaebeõigust eitanud kui kaebaja on esitanud kaebuse hanke alusdokumentide peale, kuid samas ei ole tähtaegselt pakkumust esitanud, selgitades, et kaebaja on sel juhul minetanud oma subjektiivsete õiguste kaitseks kaebuse esitamise võimaluse ja HKMS ega RHS ei sätesta, et isik saab pöörduda hankeasja puhul kaebusega HKMS § 44 lg 2¹⁵⁴ alusel.¹⁵⁵

¹⁵⁰ TlnHKo 10.02.2012, 3-11-2803, p 7.

¹⁵¹ TrtHKo 10.02.2012, 3-11-2803, p 17,18,19.

¹⁵² Nt TlnHKo 14.02.2012, 3-11-2947, p 1.

¹⁵³ TlnRnKo 04.07.2012, 3-12-971, p 18.

¹⁵⁴ HIKMS § 44 lg 2 sätestab kaebuse esitamise teise isiku õiguse või avalike huvide kaitseks.

Oluline on kohtu seisukoht, et hankedokumentide vaidlustamisel ei saa kaebeõigust tuvastada vastavalt sellele, kas pakkuja üksinda kvalifitseeruks pakkujana või mitte, kui hankemenetluse puhul pole allhanke ega ühispakkumise võimalus välistatud. Kaebeõiguse olemasolu isikul vaidlustusmenetluses kandub üle kohtumenetlusesse.¹⁵⁶ Kaebeõiguse osas on kohus veel selgitanud, et RHS-ist tulenevalt ei tähenda kaebetähtaegade mittejärgimine ja hankelepingu sõlmimine kaebaja kaebeõiguse täiesti kadumist, vaid jätkuvalt jääb kaebajale õigus esitada kahju hüvitamise taotlus vastavalt RHS § 121 lg 5.¹⁵⁷

Halduskohus¹⁵⁸ on juhtinud tähelepanu RHS § 121 lg 1 tõlgendamisele ja öelnud, et vaidlustuse tähtaja kulgemine algab alates sellest kui isikul oli võimalus teada saada oma õiguste rikkumisest, antud juhul hankedokumentide vaidlustamise puhul laadis vaidlustaja riigihangete registrist nähtuvalt alla 28.11.2011. Sellest kuupäevast alates oli tal võimalik hankedokumentidega tutvuda ja oma õiguste rikkumine avastada ja seetõttu algas sealt ka vaidlustuse esitamise tähtaeg, mis lõppes 07.12.2011. Vaidlustaja ei saa tugineda vaidlustustähtaja vaidlemisel sellele, et ta kontakteerus hankijaga ja püüdis vaidlustusmenetluse vältimiseks asja kohtuväliselt lahendada ega ka sellele, et kaebaja näol on tegemist välismaise ettevõtjaga, kellel puudub piisaval tasemel eesti keele oskus.

Kohus tõlgendas HKMS § 165 lg 2 selliselt, et kui menetluses olevat kaebust kohus ei rahulda ning kaebaja poolt esitatud väitega mittenõustumist või tema viidatud tõendi arvestamata jätmist on vaidlustatud haldusaktis või kaebuse nõude kohta tehtud vaideotsuses juba põhjendatud ja kohus sellega nõustub, võib kohus seda otsust oma otsuses kasutada ja ei pea põhjendust kordama, analoogia korras kohaldab kohus vaideotsuse mõistet VaKo otsusele ja kohus võib viidata VaKo põhjendusele ka oma otsuses.¹⁵⁹

Halduskohus ütleb selgelt, et kui vaidlustustähtaeg pakkumuste vastavuse hindamise hetkeks on möödunud, ei saa kaebaja enam tugineda vastavustingimuste õigusvastasusele, ebaotstarbekusele, ebamõistlikkusele või vastuolulisusele.¹⁶⁰

¹⁵⁵ TlnHKm 06.08.2012, 3-12-1250, p 28.

¹⁵⁶ TlnHKo 08.02.2012, 3-11-2945, p 6.

¹⁵⁷ TlnHKm 25.09.2012, 3-12-1696, p 42.

¹⁵⁸ TlnHKm 11.01.2012, 3-11-3003.

¹⁵⁹ TlnHKo 17.07.2012, 3-12-1144, p 6.

¹⁶⁰ TlnHKo 31.12.2012, 3-12-2650, p 9.

2.5. Hankeasjade menetluse erisused

Kiire menetluse läbi viimiseks on hankeasja menetluses sätestatud mitmeid varem seaduse tasandil mittedätestatud võimalusi, näiteks:

- menetluslik asjaajamine toimub üldjuhul elektroonselt;¹⁶¹
- menetluses osaleva juriidilise isiku lõppemine või füüsilise isiku surm ei ole menetluse peatumise ega peatamise aluseks;¹⁶²
- mõjuv põhjus ei ole menetluse peatamise ega asja arutamise edasilükkamise aluseks;¹⁶³
- menetlusosalistel on teatud juhtudel õigus esitada taotluse menetluse kiirendamiseks;¹⁶⁴
- avaldused ja taotlused peavad olema kohtule olema esitatud hiljemalt 2 tööpäeva enne kohtuistungit või kohtu poolt antud tähtajaks;¹⁶⁵
- asja võib läbi vaadata istungil või kirjalikus menetluses või lihtmenetluses või menetlusosalisi muul viisil (nt telefoni teel) ära kuulates;¹⁶⁶
- apellatsioon-, kassatsioon- ja määruskaebuse esitamise tähtaeg on 30 päeva asemel 10 päeva kohtulahendi avalikult teatavaks tegemisest arvates. Ringkonnakohtul ja Riigikohtul on võimalus kohaldada oma äranägemisel lihtmenetlust, mis tähendab, et asja arutamisel peab järgima ainult olulisi halduskohtumenetluse põhimõtteid.¹⁶⁷

Selge on see, et seaduslooja on HKMS-i 28. peatükki koostades silmas pidanud eelkõige halduskohtule võimaluse andmist menetlust võimalikult kiiresti läbi viia. Ühelt poolt on see väga hea ning kindlasti ka asjakohane arvestades Euroopa Liidu riigihankeõiguse

¹⁶¹ HKMS § 271 lg 1, § 272 lg 1.

¹⁶² HKMS § 273 lg 1.

¹⁶³ HKMS § 273 lg 1.

¹⁶⁴ HKMS § 273 lg 2.

¹⁶⁵ HKMS § 271 lg 3.

¹⁶⁶ HKMS § 276 lg 3.

¹⁶⁷ HKMS § 278, § 279.

põhimõtteid, kuid teisalt võib liiga kiire menetlus panna küsimärgi alla tulemuse õiguspärasuse. Vaidlused hankeasjades on keerulised ning lühikeste menetlustähtaegade korral ei pruugi kõigil menetlusosalistel jääda piisavalt aega tõendite kogumiseks.

2.5.1. Menetlusosalised

Hankeasja halduskohtumenetluses on menetlusosaliste rollid mõnedel juhtudel pea peale pööratud, kuna HKMS¹⁶⁸ sätestab, et hankija loetakse halduskohtumenetluses vastustajaks. Probleemaatiliseks muutub see olukorras, kui halduskohtusse kaebusega pöördub VaKo otsuse peale hankija. Vaidlustusmenetluses esialgse kaebuse esitanud isik peaks sel juhul olema vastustaja, kuid antud juhul ei täida vaidlustaja vastustajaks nimetamise eeldusi.¹⁶⁹ Seega lähtutakse hankeasja halduskohtumenetluses menetlusosaliste rollide määramisel vaidlustusmenetluse rollidest, isegi kui rollid seetõttu täiesti vastuspäraseks loetakse. Ringkonnakohus on seda teemat käsitlenud ja jõudnud samuti seisukohale, et vastavalt HKMS § 269 lg 1 on hankeasjas vastustajaks hankija, välja arvatud juhul, kui kaebuses vaidlustatakse VaKo otsust ilma vaidlustuse esemeks olnud haldusakti või toiminguga vaidlustamiseta. Kirjeldatud tõlgendus toetub kohtupraktikale¹⁷⁰ ja seisneb selles, et riigihanke vaidluses on halduskohtumenetluses vastustajaks hankija, kelle otsuse peale pöördui VaKo-sse ning kohtumenetluses on kaebaja isik, kelle initsiatiivil algas kohustuslik kohtuväline vaidlustusmenetlus VaKo-s. Tallinna Ringkonnakohus¹⁷¹ on seda põhimõtet põhjalikumalt analüüsinud ja leidnud, et vaidlustusmenetluses vaidlustajaks olnud isikuid ei saa halduskohtumenetluses vaadelda kolmandate isikutena kuni 31.12.2011 kehtinud HKMS § 14 lg 3 p 1 tähenduses ning arvestades, et halduskohtumenetluses on vastustajaks läbivalt hankija, tuleb vaidlustajat kui isikut, kelle initsiatiivil algas kohustuslik vaidlustusmenetlus, pigem võrdsustada kaebajaga ja seda isegi juhul, kui vaidlustaja vaidlustus rahuldatakse ning

¹⁶⁸ HKMS § 268 lg 1 1.lause.

¹⁶⁹ HKMS § 17 lg 1 kohaselt on vastustajaks avalik-õiguslik juriidiline isik, kelle tegevuse peale on esitatud kaebus või kellega kaebajal on tekkinud või võib kõige tõenäolisemalt tekkida vaidlus asjaolu üle, mille tuvastamist kaebuses taotletakse. Arvestades, et esiteks ei ole üldjuhul hankemenetluses osalevad pakkujad ja taotlejad avaliku sektori asustused ja teiseks, et tegemist ei ole vaidlustaja tegevuse peale kaebuse esitamisega, ei ole HKMS §-ga 17 kuidagi kooskõlas vaidlustaja vastustajaks lugemine.

¹⁷⁰ Riigikohtu halduskolleegium leidis 09.03.2011 kohtulahendis 3-3-1-91-10 punktis 22, et riigihanke vaidluses on halduskohtumenetluses vastustajaks hankija, kelle otsuse peale pöördui VaKo-sse ning VaKo ei ole kohtumenetluses menetlusosaline. Samale seisukohale on jäänud Riigikohtu halduskolleegium 04.03.2010 kohtulahendi 3-3-1-11-10 punktis 21.

¹⁷¹ TlnRnKm 25.01.2012, 3-12-106.

kohtusse pöörduvad kaebusega pakkujad, kes oli vaidlustusmenetluses kolmas isik ja kelle suhtes hankija poolt antud soodsas otsuses on VaKo oma otsusega kehtetuks tunnistanud.¹⁷² Tulenevalt menetlusosaliste rollide erinevusest tavapärase halduskohtumenetlusega tuleb tähelepanu juhtida, et hankeasja halduskohtumenetluses on hankija nn hübriidses staatuses, kus ta on vastustaja kui menetlusosaline,¹⁷³ mistõttu tuleb siin mitmeid erisusi silmas pidada.¹⁷⁴

VaKo osalemine hankeasja halduskohtumenetluses on võimalik ainult kaasatud organina HKMS § 24 lg 1 punktide 2 või 4 alusel, isegi olukorras, kus vaidluse esemeks on VaKo otsus iseseisvalt, ei ole analoogselt hagita asja menetlusega VaKo vastustaja ning kohtumenetluses vastaspool puudub. VaKo-l puuduvad halduskohtumenetluses menetlusosalise õigused.¹⁷⁵

2.5.2. Kaebetähtaeg

Võrreldes kaebetähtajaga tavalistes haldusasjades, milleks on üldjuhul 30 päeva,¹⁷⁶ on hankeasjas kaebuse esitamise tähtaeg 10 päeva arvates VaKo otsuse avalikult teatavaks tegemisest.¹⁷⁷ Arvestada tuleb siinkohal sedagi, et VaKo-sse pöördumise kaebetähtaeg on seitse tööpäeva alates ajast, mil vaidlustaja sai teada või pidi teada saama oma õiguste rikkumisest või huvide kahjustamisest, kuid mitte pärast hankelepingu sõlmimist. Vaidlustus hanke alusdokumendi peale peab olema laekunud hiljemalt kolm tööpäeva enne hankemenetluses osalemise taotluste, pakkumuste, ideekavandite või kontsessioonitaotluste esitamise tähtpäeva.¹⁷⁸ Ühe tööpäeva jooksul pärast vaidlustuse saamist hindab VaKo selle vastavust RHS-i 7. peatükis sätestatud nõuetele.¹⁷⁹ Kahe tööpäeva jooksul alates vaidlustuse koopia saamisest, edastab hankija vaidlustusele kirjaliku vastuse.¹⁸⁰ VaKo vaatab vaidlustuse

¹⁷² TlnRnKo 22.06.2012, 3-12-655, p 18.

¹⁷³ J. Jäätma. HKMS § 269/1.2. – K. Merusk, I. Pilving. Halduskohtumenetluse seadustik. Komm vlj. Tallinn: Juura 2013.

¹⁷⁴ Nt HKMS § 108 lg 4 mõttes tuleb mõista hankijat kui kaebuse esitajat, mitte vastustajat. HKMS § 108 lg 5 rakendades peab arvestama, et hankija, kes ise kaebuse esitas, ei saa kaebust õigeks võtta.

¹⁷⁵ TlnRko 06.02.2013, 3-12-2472.

¹⁷⁶ HKMS § 46.

¹⁷⁷ HKMS § 270 lg 1.

¹⁷⁸ RHS § 127 lg 1.

¹⁷⁹ RHS § 122 lg 1.

¹⁸⁰ RHS § 124 lg 1.

läbi seitsme tööpäeva jooksul¹⁸¹ ja kümme päeva pärast vaidlustuse läbi vaatamist avalikustatakse VaKo otsus.¹⁸²

Analüüsidest neid tähtaegu, on selge, et kogu menetlus toimub väga kiirelt ja ökonoomselt selles osas, mis puutub VaKo kuludesse. Teisalt ei ole hankeasjade puhul oluline ainult menetluse kiirus, vaid selle tõhusus, efektiivsus ning menetlusosaliste õiguste tagamine, mis võivad saada kahjustatud ebakorrektselt ja rutatult menetluse korral. Hankeasjad on üldjuhul keerulised ning kuna vähim rahasumma, millega hangete puhul tegu saab olla, on teenuste ostmise puhul lihthankega 10 000 (ilma käibemaksuta) eurot¹⁸³, on asjassepuutuvad panused kõrged ja VaKo eksimus võib mõne väiksema ettevõtte jaoks olla fataalne, rääkimata avalike huvide kahjustamisest. Lühike kaebetähtaeg on igal juhul problemaatiline teema, kuna kaebaja põhjendatud õiguste rikkumise korral on küsitav, kas ta jõuab õigeaegselt oma põhjendatud kaebuse halduskohtusse esitada. Teisalt ei saa halduskohtusse pöördudes muuta nõude sisu ja seega saab kaebaja tugineda samadele asjaoludele nagu VaKo-sse pöördudes, olenevalt kaebuse esemest ning sisuliselt vaidlus sellisel juhul ei uuene.

2.5.3. Menetluse peatamine, peatumine ja kiirendamine

Halduskohtumenetlus eristab menetluse peatumist ja peatamist.¹⁸⁴ Sisuliselt seisneb erinevus selles, et menetluse peatumine toimub automaatselt ja selle aluseks on HKMS § 92. Menetluse peatamise aluseid on mitmeid¹⁸⁵ ja menetluse peatab alati kohus määrusega.¹⁸⁶ Käesolev teema toob välja järgmise erinevuse tavapärase halduskohtumenetluse praktikaga, kuna seaduslooja on otsustanud hankeasja menetluse puhul mitte anda alust menetluse automaatseks peatumiseks, st ei arvestata hankeasja menetluse puhul füüsilise isiku surma ega juriidilise isiku lõppemisega. Samuti on välistanud seaduslooja menetluse peatamise mõjuval põhjusel;¹⁸⁷ menetluse peatamise kuni teises haldusastmes otsuse jõustumiseni, kui seal on

¹⁸¹ RHS § 125 lg 1.

¹⁸² RHS §127 lg 1.

¹⁸³ RHS § 15 lg 3.

¹⁸⁴ HKMS § 91 lg 1.

¹⁸⁵ HKMS §§ 93, 94, 95, 97.

¹⁸⁶ HKMS § 98 lg 1

¹⁸⁷ HKMS § 94.

küsimuse all õigusnormi tõlgendamine, mis omab tähtsust ka menetletavas asjas;¹⁸⁸ menetluse peatamise poolte ja kolmanda isiku ühisel taotlusel.¹⁸⁹

HKMS § 92 lg 1 mitte kohaldamine hankeasja menetluses on põhjendatud eeskätt seepärast, et vältida menetluse venimist ning hankemenetluse takerdumist formaalsustesse. Riigihangete puhul on tähtsaks aspektis ka see, et hankija on riik või riigiasutus või muu avalik - õiguslik juriidiline asutus, seega toimetab hankija maksumaksja rahade eest, mille läbipaistev, otstarbekas ja säästlik kasutamine ongi riigihangete korraldamise üks aluspõhimõtteid.¹⁹⁰ Kui aga kaebaja väidab, et hankemenetluse jooksul on rikunud RHS-i, kuid kaebaja ettevõtte näiteks läheb hankeasja kohtumenetluse ajal pankrotti, on avalikes huvides menetlust jätkata ja RHSi rikkumise tuvastamisel kaebaja algne nõue täita. Üheltpoolt rahuldab see kaebaja kui eraettevõtte huvisid, kuid teiselt poolt on korrektne hankemenetlus avalikes huvides ja selle rikkumine kahjustab laiemalt kogu ühiskonna usku riigi õiguskuulekusse ning maksumaksja raha tõhusasse, säästlikku ja otstarbekasse kasutamisse.

Hankeasja menetluse peatamiseks HKMS aluseid ette ei näe. Mõjuv põhjus, mis üldjuhul¹⁹¹ on HKMS-i kohaselt aluseks, on siin regulatsiooni poolt välistatud. Muudel juhtudel annab võrreldes TsKM seadustikuga HKMS mõjuva põhjuse olemasolul õiguse menetluse peatamist taotleda lisaks pooltele ka kolmandal isikul.¹⁹² Hankeasja menetluse puhul peab arvestama aga, et kohtusse pöördujat võib käsitleda menetluses nagu kolmandat isikut ja mõnes teises haldusasja menetluses oleks tal võimalik tugineda mõjuval põhjusel menetluse peatamise taotlemiseks. Siinkohal võib öelda, et ka selline lähenemine toetab eelpool paljumainitud hankemenetluse kiiret kohtumenetlust, samas ei saa jätta tähelepanuta, et ka hankeasja menetluses võib pooltel ilmneda piisavalt mõjuvaid põhjuseid, et taotleda asja menetluse peatamist.

Hankeasja menetluse puhul on välistatud menetluse peatamine kuni teises haldusasjas otsuse jõustumiseni, kui seal on küsimuse all õigusnormi tõlgendamine, mis omab tähtsust ka

¹⁸⁸ HKMS § 95 lg 2.

¹⁸⁹ HKMS § 97, § 273 lg 1.

¹⁹⁰ RHS § 3.

¹⁹¹ HKMS § 94.

¹⁹² Halduskohtumenetluse seadustiku eelnõu seletuskiri. 902 SE. Arvutivõrgus: <http://www.riigikogu.ee/?op=ems&page=eelnou&eid=997fa4fe-67bd-beab-7916-e6b9747dca8e&>, lk 31 (12.03.2014).

menetletavas asjas. Hankeasja menetlus hõlmab üldjuhul spetsiifilist vaidlust hankedokumentide sisu osas ja vaidlusalusteks objektideks ei ole niivõrd õigusnormid, kuid hankija poolt seatud hanketingimused ja sellest tulenevalt on harvad juhused, kus teises haldusasjas arutatakse mõne õigusnormi tõlgendamise üle, mis käesolevas hankeasja menetluses oleks samuti asjakohane.

Menetluse peatamine poolte ja kolmanda isiku ühisel taotlusel oleks kohaldatav kui kohus näeks, et pooltel on võimalik sõlmida hankeasja lahendamiseks kompromiss. Hankeasjas kompromissi sõlmimine on aga üsna haruldane juhus¹⁹³ ja tulenevalt hankemenetluse ja sellest tõusetuvate vaidlustuste eripärasest, on kompromissi saavutamine ebatõenäoline. Arvestades hankeasja regulatsiooni eesmärki HKMS-s, on selle erisuse lisamine hankeasja menetluse autori hinnangul vajalik ning põhjendatud ja ei ole ebaoproportsionaalselt menetluse poolte õigusi kahjustav.

Menetluse kiirendamise taotluste esitamine hankeasja menetluses on märkimisväärselt erinev halduskohtumenetluse üldistest põhimõtetest. HKMS § 100 lg 1 sätestab, et pärast haldusasja 9-kuulist menetlust võib pool või kolmas isik taotleda menetluse kiirendamist ning juhul kui kohus peab taotlust põhjendatuks, rakendab ta kolmekümne päeva jooksul alates taotluse saamisest abinõu, mis eelduslikult võimaldab kohtumenetluse mõistliku aja jooksul lõpule viia. Hankeasja menetluse puhul kehtivad samad eeldused¹⁹⁴, mis on menetluse kiirendamise taotluse esitamiseks HKMS § 100 lg 1 kohaselt (kui kohus ei tee mõjuva põhjuseta vajalikkude menetlustoimingut, sh ei määra kohtuistungit), kuid taotluse esitamise õigus tekib oluliselt varem, juba 15 päeva pärast hankeasja menetluse algamist. Säte annab võimaluse esitada taotlus ka juhul, kui kohus on kohtuistungit lükanud edasi kauemaks kui 15 päeva.¹⁹⁵ Hankeasja puhul lahendab menetluse kiirendamise taotluse viivitusega, mis on samuti oluline erinevus tavapärasest kolmekümne päevasest tähtajast. Uue taotluse saab hankeasja menetluse puhul esitada 15 päeva jooksul pärast eelmise taotluse kohta tehtud kohtumääruse jõustumist¹⁹⁶, tavapäraselt on see halduskohtumenetluses kuue kuu möödumisel eelmise

¹⁹³ Nt 2012. aastal lõppes 200-st VaKo-le esitatud vaidlustusest 2 vaidlustust poolte kokkuleppel. Vaidlustuste esitamine ja läbivaatamine 2011.aastal, arvutivõrgus kättesaadav: https://riigihanked.riik.ee/lr1/c/document_library/get_file?p_l_id=216099&folderId=54352&name=DLFE-10201.pdf (20.03.2014).

¹⁹⁴ HKMS § 273 lg 1.

¹⁹⁵ HKMS § 273 lg 2.

¹⁹⁶ HKMS § 273 lg 3.

taotluse kohta määruse jõustumisest.¹⁹⁷ Märkimisväärne erinevus HKMS-i (ning ka teistes kohtumenetluses kasutuses olevate põhimõtetega)¹⁹⁸ sätestatud üldpõhimõtetega on eeskätt varasemalt mitmeid kordi rõhutatud kiire hankeasja menetluse üheks võimalikuks tagamise viisiks.

2.5.4. Menetlusedokumentide kättetoimetamine

Tulenevalt infotehnoloogilisest arengust on kõikides haldusastjades menetlustes hakatud eelistama elektroonilist dokumentide esitamist, kuid hankeasja menetlus on esimene menetlusliik, kus selline lahendus on reguleeritud ka HKMS-s ning elektroonilist dokumentide esitamist just soositaksegi.¹⁹⁹ Menetlusedokumentide üldregulatsioon tuleneb HKMS 8. peatükist, sellest erisusena on hankeasja kohtumenetluses kehtestatud eriregulatsioon ainult elektroonilise kättetoimetamise osas. Võttes arvesse eelmises punktis väljatoodud kaebetähtsust ja hankeasja tundlikkust aja suhtes, on elektrooniline kohtudokumentide kättetoimetamine ja muude dokumentide elektroonilisel teel vahetamine üks parimaid viise õigeaegse suhtluse tagamiseks hankeasja menetluses.

2.5.5. Eelmenetlus

Tavapäraselt toimub haldusastjades kaebuse esitamisel eelmenetlus, mis on üsna mahukas ning mille käigus kohus teeb erinevaid toiminguid, mille eesmärgiks on tagada asja ettevalmistamine ja asja menetlus mõistliku aja jooksul. Hankeasja menetluse puhul halduskohtus on eelmenetlus üsna lühike, kuna VaKo on vaidemenetluse käigus eelmenetluse juba läbi viinud ja nüüd jääb on kohtu rolliks eelkõige:

- 1) kontrollida ühe tööpäeva jooksul kaebuse saamisest arvates, kas kaebus on saadetud kõikidele menetlusosalistele ning juhul kui see on tegemata, toimetada ise kaebus menetlusosalistele kätte;
- 2) nõuda VaKo-lt välja vaidlustusmenetluse toimik ja vajaduse korral täiendavaid dokumente vastustajalt;

¹⁹⁷ HKMS § 100 lg 6.

¹⁹⁸ Halduskohtumenetluse seadustiku eelnõu seletuskiri. 902 SE. Arvutivõrgus: <http://www.riigikogu.ee/?op=ems&page=eelnou&eid=997fa4fe-67bd-beab-7916-e6b9747dca8e&> (12.03.2014).

¹⁹⁹ HKMS § 271 lg 1, § 272 lg 1, lg 2.

- 3) nõuda vastustajalt seitsme päeva jooksul kaebuse saamisest kirjalikku vastust kaebuse eseme suhtes. Seitsme päeva jooksul vastuse esitamise õigust omab ka kolmas isik.

Nimetatud sätted tagavad, et eelmenetlus saaks oma eesmärgi täita ja kohtumenetlus saaks jätkuda ideaalis ühe kohtuistungiga, kus asja arutatakse ja kohus ka otsusele jõuab. Kohus vaatab hankeasja läbi 45 päeva jooksul kaebuse esitamisest arvates. Seega jääb kohtul pärast eelmenetluse läbi viimist (kui arvestada seitse päeva vastustaja ja kolmanda isiku vastuse saamiseks) ca 38 päeva, mille jooksul peab kohus asjaga tutvuma ning asja läbi vaatamise korraldama. 38-päeva pikkune aeg on halduskohtumenetluse puhul väga lühike aeg ja selline ajanappus võib kohtunikele avaldada survet asja kiireks läbi vaatamiseks ning hankeasjadega tegelemise eelistamiseks muude haldusasjade kõrvalt. Võrreldes tavalise halduskohtumenetlusega, mis kestab üldjuhul 145 päeva,²⁰⁰ on siin selgelt näha hankeasja menetluse regulatiivselt peale surutud kiirendatud menetlus. Üpris lühike aeg kohtudokumentide ja kaebusega tutvumiseks koos survega kohtunikele asja kiireks läbi vaatamiseks võivad avaldada kahjulikku mõju menetluse õiguspärasele lahendamisele ja kaebaja huvide tõhusale kaitsele.

2.5.6. Menetluse vorm ja tähtaeg

Hankeasja läbivaatamise vormi²⁰¹ osas seisneb põhiline erinevus tavalisest halduskohtumenetlusest selles, et hankeasja puhul lepitusmenetlust ei kohaldata ning menetlusosalisi saab ära kuulata ka muul viisil nt telefonitsi, kirjalikult või elektrooniliselt seisukohta küsides.²⁰² Lihtmenetlus ja lepitusmenetlus on halduskohtumenetluses uused mõisted, mis leidsid instituutidena HKMS-s oma koha alles 01. jaanuaril 2012 jõustunud HKMS-s. Lihtmenetluse eeskujuks on võetud tsiviilkohtumenetluse seadustikus sätestatud lihtmenetlus²⁰³ ja lepitusmenetluse eesmärgiks on poolte vaheliste kokkulepete soodustamine ja kohtumenetluse kompromissiga lõpetamise edendamine. Kohtuniku roll lepitusmenetluses

²⁰⁰ R.Lang. Justiitsministri ettekanne kohtunike täiskogul 2011.aastal. Arvutivõrgus: <http://www.just.ee/53307> (12.03.2014).

²⁰¹ HKMS § 275 lg 1.

²⁰² HKMS § 276 lg 3.

²⁰³ TsMS § 405.

on pigem olla konflikti vahendaja kui õigusemõistja.²⁰⁴ Arvestades aga hankeasjades poolte vahelise kokkuleppe saavutamise harvaesinevust ja vähest tõenäolisust, ei ole olnud otstarbekas hankeasjade läbivaatamiseks lepitusmenetluse kasutamise võimalust sätestada.

Hankeasja halduskohtumenetluses saab eristada hankeasja läbivaatamise vorme järgmiselt²⁰⁵:

- 1) kohtuistung;
- 2) kirjalik menetlus;
- 3) lihtmenetlus;
- 4) muu viis menetlusosalise ärakuulamiseks.

Üldjuhul vaatab kohus haldusasjad läbi mõistliku aja jooksul.²⁰⁶ Mõistlik aeg on aga ebamäärane mõiste, mis võib ulatuda olenevalt asja esemest mõnest nädalast kuni aastani.²⁰⁷ Hankeasja puhul on läbivaatamise tähtajaks 45 päeva,²⁰⁸ mis on halduskohtumenetluse mõistes lühike aeg, üldiselt on asja läbivaatamise tähtaeg teistes haldusasjades pikem.

Hankeasjas peab olema vastustajale ja kolmandale isikule kaebuse kättetoimetamise ja kohtuistungiga vahel vähemalt kümme päeva ning istungi kutse kättetoimetamise ja istungi toimumispäeva vahel peab olema vähemalt kolm päeva. Mõlemat tähtaega on võimalik kohtul menetlusosaliste nõusolekul lühendada.²⁰⁹ HKMS § 127 lg 2 sätestab menetlusosalistele kaebuse kättetoimetamisest alates kuni kohtuistungiga toimumiseni vahemikuks 30 päeva, mis on kolm korda rohkem kui hankeasja menetluses. Ka kohtuistungiga aja muutmise suund on hoopis erinev hankeasja menetlusest, kuna HKMS § 128, mis reguleerib kohtuistungiga aja muutmist, on keskendunud asja arutamise edasilükkamisele ning ainult lõikes 1 on olemas alus kohtuistungiga aja muutmiseks, mida võiks käsitleda kui võimalust kohtuistungiga varasemaks toimumiseks, kuid praktikas on kindlalt ülekaalus kohtuistungiga aja

²⁰⁴ Halduskohtumenetluse seadustiku eelnõu seletuskiri. 902 SE. Arvutivõrgus: <http://www.riigikogu.ee/?op=ems&page=eelnou&eid=997fa4fe-67bd-beab-7916-e6b9747dca8e&> (12.03.2014).

²⁰⁵ J. Jäätma. HKMS § 275/I. – K. Merusk, I. Pilving. Halduskohtumenetluse seadustik. Komm vlj. Tallinn: Juura 2013.

²⁰⁶ HKMS § 126 lg 2.

²⁰⁷ Euroopa Nõukogu juures asuva kohtumenetluse efektiivsuse jälgimise komisjon on oma raportis öelnud, et mõistlik menetlusaeg ei tohi ületada kahte aastat, alates hagi või avalduse esitamisest I astme kohtusse kuni lõpliku lahendi jõustumiseni. F.Calvez. Length of court proceedings in the memberstates of the Council of Europe based on the case law of the European Court of Human Rights. CEPEJ 2006. Arvutivõrgus: http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/cepej/delais/Calvez_en.pdf (20.04.2014).

²⁰⁸ HKMS § 275 lg 2.

²⁰⁹ HKMS § 276 lg 1.

edasilükkamine. Hankeasja menetluses on seega menetlusosalistel mitmeid võimalusi, kuidas hankeasja menetlust kiirendada, kui menetlusosalistel selleks tahtmist on.

HKMS § 127 lg 5 kohaselt võib kohus kohustada menetlusosalist kohtuistungile isiklikult ilmuma, mis on pikema etteteatamistähtaja valguses arusaadav ja põhjendatud ning mõistlikult oodatav. Hankeasja menetluse puhul²¹⁰ on jätnud seaduslooja kohtule võimaluse aja kokkuhoiu mõttes kuulata menetlusosalisi ära muul viisil – telefonitsi, kirjalikult või elektrooniliselt, jättes kohtule taganemistee lause „kui kohtul ei ole kahtlust seletuse andja isikus“ näol.²¹¹ Tänapäevaste elektrooniliste võimaluste juures on lihtne isikut tuvastada (digitaalsed allkirjad vms) ja igal juhul on tegemist tervitatava nähtusega, mis sobib kokku Eesti kui e-riigi mainega ja vähendab menetlusosaliste jaoks kohtukulusid (materiaalsete kulude kõrval on sama tähtis ka ajakulu), boonuseks veel keskkonnasäästlikkus.

HKMS annab kohtule võimaluse kuulata nii lihtmenetluses²¹² kui ka hankeasja menetluses²¹³ menetlusosalisi ära ilma teiste menetlusosaliste juuresolekuta. Mõlemad juhud on sisuliselt samad, kuid hankeasja menetluses on lisaelduseks oht hankeasja läbivaatamise tähtaja rikkumise osas.

Halduskohtumenetluses kehtib põhimõte, et tähtaegselt kohtule vastamata jätmine ei takista asja lahendamist, kui menetlusosalisele on vastamistähtaeg nõuetekohaselt teatavaks tehtud.²¹⁴ See põhimõte kehtib ka hankeasja menetluses, kuid ühe olulise erinevusega. Nimelt tavalises halduskohtumenetluses võib menetlusosaline taotleda tähtaja pikendamist, kui tal on olemas mõjuv põhjus või ta taotleb vastamiseks menetlusabi,²¹⁵ kuid hankeasjade puhul²¹⁶ ei ole mõjuv põhjus aluseks kohtule vastamise tähtaja pikendamiseks, kui tähtaja pikendamine seaks ohtu hankeasja läbivaatamise 45-päevase tähtaja. Täpselt samal printsibiil käsitletakse hankeasja menetluses ka asja arutamise edasi lükkamist, st kohus arvestab kõikide toimingute

²¹⁰ Kasutatav ka lihtmenetluses HKMS § 135 lg 3 kohaselt.

²¹¹ HKMS § 276 lg 1.

²¹² HKMS § 135 lg 2.

²¹³ HKMS § 276 lg 2.

²¹⁴ HKMS § 142 lg 1.

²¹⁵ HKMS § 142 lg 2.

²¹⁶ Sarnaselt hankeasja menetluse peatamise võimatusega hankeasja kohtumenetluses, isegi kui menetlusosalisel on mõjuv põhjus selle taotlemiseks.

osas nende potentsiaalset ohtu kohtumenetluse venitamisele ning seaduses sätestatud 45-päevase tähtaja täitmisele.

HKMS § 277 lg 4 sätestab taastamise taotluse esitamise tähtjaks seitse päeva, seega täpselt poole lühemat aega kui üldjuhul kohaldatav on.²¹⁷ Ka kohtuasja uuendamise osas peab kohus silmas pidama eelpool mainitud 45-päevast tähtaega ja sellest tulenevalt ei pruugi menetluse uuendamine üldse võimalik olla, v.a. juhul kui kohtu korraldust vastamiseks või kohtukutset ei ole menetlusosalisele ega tema esindajale allkirja vastu üle antud või kui kaebus jäeti läbi vaatamata õigusvastaselt. Igal juhul peab menetlusosaline hankeasjas arvestama, et mõjuv põhjus õigeaegselt vastuse edastamiseta jätmiseks või kohtuistungile mitteilumumiseks, ei ole hankeasja menetluses kohaldatav ning menetlus jätkub sõltumata menetlusosaliste mõjuvatest põhjustest, nii et kindlasti on oluline jälgida kõiki kohtupoolt sätestatud tähtaegu ja koguda vajalikud dokumendid kokku aegsasti.

2.5.7. Esialgne õiguskaitse

Uuendusena on võimalik halduskohtumenetluses esitada taotlust esialgse õiguskaitse kohaldamiseks juba vaidemenetluse ajal²¹⁸ ja nii ka hankeasjas. Peab aga arvestama, et esialgse õiguskaitse taotlust halduskohtule ei saa esitada enne menetluse läbimist riigihangete VaKo-s.²¹⁹ Esialgset õiguskaitset kohtueelse menetluse ehk vaidemenetluse ajal hankeasjas käsitleb RHS § 123, millest tulenevalt on esialgse õiguskaitse sisuks hankemenetluse, ideekonkursi või ehitustööde kontsessiooni andmise peatamine. Esialgse õiguskaitse abinõu hankeasja menetluses on enamasti ülalpool toodu, halduskohtumenetluses see-eest annab HKMS § 251 abinõude loetelu, mis sisaldab viite abinõud, millest hankeasjas kasutatava abinõuga võiks kõrvutada või võrdsustada HKMS § 251 lg 1 ja lg 2 nimetatut. HKMS 251 lg 1 sätestab esialgse õiguskaitse abinõuna vaidlustatava haldusakti kehtivuse või täitmise peatamine, lõige 2 sisaldab keeldu anda vaidlustatav haldusakt või teha vaidlustatav toiming. Lõiget 1 saab võrrelda hankemenetluse peatamisega, ehk siis peatatakse sisuliselt hanke alusdokumendi kehtivus, mistõttu peatub kogu hankemenetlus, lõike 2 järgi on VaKo-l või halduskohtul pädevus lubada või mitte lubada anda hankijale hankelepingu sõlmimise

²¹⁷ HKMS § 146 lg 2.

²¹⁸ HKMS § 249 lg 2.

²¹⁹ HKMS § 280 lg 1.

nõustumus. Hankija peab olema teadlik, et isegi kui VaKo ei ole esialgset õiguskaitset kohaldanud ja ei ole hankemenetlust peatanud, ei tohi hankija enne vaidlustusmenetluse lõppemist hankelepingut sõlmida, vastasel juhul on hankeleping tühine.²²⁰

Sätestatu järgib oma sisult üldisi esialgse õiguskaitse kohaldamise printsiipe, nt vaidlustaja võib teha igas menetluse etapis taotluse esialgse õiguskaitse kohaldamiseks,²²¹ VaKo võib taotluse alusel või omal algatusel esialgse õiguskaitse kohta tehtud otsuse igas vaidlustusmenetluse etapis kehtetuks tunnistada.²²² Esialgse õiguskaitse kohaldamise osas tuleb hankeasja menetluses märkida seda, et vaidemenetluse ajal ning esialgse õiguskaitse kohaldamise ajal, võib VaKo siiski avalikke huvisid ja kaebaja huvide riivet kaaludes lubada anda hankija põhjendatud taotluse alusel hankijale nõustumus hankelepingu sõlmimiseks.²²³

VaKo esialgse õiguskaitse otsuse peale saab pöörduda kolme tööpäeva jooksul alates otsuse teatavaks tegemisest²²⁴ ja halduskohtu poolt tehtud esialgse õiguskaitse määruse peale saab pöörduda otse ringkonnakohtusse, samuti tähtajaks kolm tööpäeva.²²⁵

Halduskohus on selgitanud esialgse õiguskaitse kohaldamise osas, et HKMS § 249 lg 1 alusel võib kohus teha kaebaja põhjendatud taotluse alusel või omal algatusel igas menetlusstaadiumis määruse kaebaja õiguste esialgse kaitse kohta, kui vastasel juhul võib kaebaja õiguste kaitse kohtuotsusega osutada oluliselt raskendatuks või võimatuks, kuid peab arvestama hankeasja menetluse erisust tulenevalt HKMS § 280 lg 1, kuna tegemist on erisättega esialgselt õiguskaitset reguleeriva HKMS 24. peatüki suhtes. Kohus lisas, et HKMS § 280 lg 1 tulenev ajaline piirang sätestab, et enne kaebuse esitamist halduskohtusse ei ole esialgse õiguskaitse taotluse esitamine lubatav, hankeasja menetluses ei ole võimalik iseseisvat esialgse õiguskaitse taotlust esitada.²²⁶

Halduskohus täpsustas lahendis esialgse õiguskaitse instituut hankeasja menetluses, selgitades, et RHS § 123 lg 3 eesmärki saab samastada HKMS §-s 249 sisalduva esialgse

²²⁰ Riigihangete juhis. Tallinn: Rahandusministeerium 2012. Arvutivõrgus: https://riigihanked.riik.ee/lr1/c/document_library/get_file?uuid=2e8e02c3-e122-4022-87e0-182642b2f4ca&groupId=11726, lk 175 (21.03.2014).

²²¹ RHS § 123 lg 3.

²²² RHS § 123 lg 3¹.

²²³ RHS § 123 lg 3².

²²⁴ HKMS § 230 lg 2.

²²⁵ HKMS § 280 lg 4.

²²⁶ TlnHKm 17.05.2013, 3-13-1031 p 9 - 12.

õiguskaitse kohaldamise eesmärgiga ja sisuliselt ongi tegemist esialgse õiguskaitse üldiste halduskohtumenetluse põhimõtete järgi. VaKo-l on kohustus seda kohaldada, kui esinevad tavalised esialgse õiguskaitse kohaldamise eeldused, mis hankeasja menetluse puhul tähendab seda, et kui vaidlustusmenetluse ajal või pärast vaidlustaja jaoks positiivse otsuse puhul oleks vaidlustaja õiguste kaitse oluliselt raskendatud või võimatu. Selline tõlgendus on vajalik eelkõige seetõttu, et tagada vaidlustaja õiguste kaitse talle positiivse VaKo otsuse korral ning tagada vaidlustajale jätkuvalt võimalus hankemenetluses osaleda.²²⁷ Sealjuures on kohus pidanud oluliseks, et tuleb hinnata tegelikku olukorda ja reaalse kahju kannatamise võimalust. Esialgse õiguskaitse kohaldamisel tuleb arvestada nii avalikku huvi, puudutatud isikute õigusi, kaebuse perspektiive kui esialgse õiguskaitse määruse ettenähtavaid tagajärgi.²²⁸

HKMS § 253 lg 3 kohaselt kehtib hankeasja kohtumenetluses põhimõte, et kui kohus jätab kaebuse rahuldamata, tühistab ta seatud esialgse õiguskaitse abinõue kohtuotsusega. Ringkonnakohus on viidanud, et sätte tõlgendamisel tuleb arvestada hankeasja eripäraga (nt menetlusosaliste ringi osas), juhul kui esialgset õiguskaitset on kohaldatud mitte formaalselt halduskohtusse kaebuse pöördunud isiku, vaid vaidlustaja taotlusel ja tema õiguste esialgseks kaitseks, peab kohtuotsuse tegemisel neid huvisid kaaluma ja vastavalt kohtuotsusele esialgse õiguskaitse kohaldamise mõttele, selle vajadusel tühistama.²²⁹ Ringkonnakohus on siin laiendanud ja tõlgendanud hankeasja kohtumenetluse eripärast tulenevat menetlusosaliste ringi põhimõtet ja toonud välja suuna, et kohus peab hindama asja sisulist poolt ja menetlusosaliste staatuseid hankeasja kohtumenetluses ei peaks vankumatuna võtma, vaid kohus peaks kohaldama vastavaid norme paindlikult ja vastavalt sisulisele vajadusele.

Esialgse õiguskaitse kohaldamisel peab VaKo või kohus kaaluma lisaks esialgse õiguskaitse taotleja subjektiivsete huvide rikkumisele ka võimalike avalike huvide kahjustumist esialgse õiguskaitse kohaldamisel. Esialgse õiguskaitse kohaldamisel tugineb kohus HKMS § 249, millest tuleneb kohustus arvestada esialgse õiguskaitse määramisel avalikku huvi ja kolmanda isiku õigusi, lisaks kaebuse perspektiivikust ja esialgse õiguskaitse kohaldamise tagajärje ühtimist kaebaja subjektiivsete õiguste kaitsmisega või kaebuse eesmärgiga.²³⁰ Ringkonnakohus on veel öelnud seoses esialgse õiguskaitse kohaldamisega, et taotluse

²²⁷ TlnHKm 17.09.2012, 3-12-1950, p 12.

²²⁸ TlnHKm 07.06.2013, 3-13-1232, p 4.

²²⁹ TlnRnKo 26.04.2012, 3-12-119, p 22.

²³⁰ TrtRnKm 11.05.2012, 3-12-775, p 8.

eesmärgipärasust saab kohus hinnata ainult taotluse sisulise läbivaatamise käigus.²³¹ Riigihangete eripära tõttu on avalik huvi nende osas suur ja avaliku huvide kaitse peab olema hankemenetluses eelistatult tagatud. Seetõttu peab kohus kaaluma kaebaja subjektiivsete huvide rikkumist proportsioonis avalike huvide rikkumisega ning v.a. RHS-i ränga rikkumise korral, on avalike huvide kahjustamise vältimine olulisem.

2.5.8. Kohtu volitused

HKMS § 5 lg 1 sätestatud halduskohtu volituste kohaselt on kaebuse rahuldamisel kohtul otsuse resolutsioonis õigus:

- 1) tühistada haldusakt osaliselt või täielikult;
- 2) kohustada haldusakti andma või toimingut tegema;
- 3) keelata haldusakti andmine või toimingu tegemine;
- 4) mõista välja hüvitis avalik-õiguslikus suhtes tekitatud kahju eest;
- 5) teha ettekirjutus haldusakti või toimingu tagajärgede kõrvaldamise kohta;
- 6) teha kindlaks haldusakti tühisus, haldusakti või toimingu õigusvastasus või avalik-õiguslikus suhtes tähtsust omav faktiline asjaolu.

Tuvastamiskaebuse kasutamist halduskohtumenetluses hankeasjades on halduskohus selgitanud, et tuvastuskaebuse menetluses kohus tuvastab mingi asjaolu olemasolu ja seeläbi saavutatakse õigusrahu, kuid kohtulahendi täitmise menetlus sel juhul puudub. Tagajärjed tekivad ainult lepingupoolel, kellel on vastastikku nõuded lepingu tagasitäitmisele. Hankelepingu tuvastamiskaebuse esitamise eesmärk ei saa ühelgi juhul olla hankelepingu tühisuse asjaolu tuvastamisel uue hankelepingu sõlmimine kaebajaga ja kaebaja poole tühisuse tuvastamine kaebuse esitamise eesmärk, kes ei ole lepingu pooleks, saab olla enamikul juhtudel vaid kahju hüvitamise nõude esitamine tulevikus. Samuti toob kohus välja, et hankelepingu tühisuse tuvastamise nõude esitamiseks peab kaebajal olema õigustatud (põhjendatud) huvi, st peab olema toimunud kaebaja subjektiivsete õiguste rikkumine hankelepingule eelnenud hankemenetluses.²³²

Kohtupraktika on väljendanud seisukohta, et riigihangete puhul on tegemist avaliku ja eraõiguse põimitud kaheastmelise menetlusega, st lepingueelsed menetlustoimingud ja

²³¹ TrtRnKm 22.03.2012, 3-10-421, p 11.

²³² TrtHko 20.04.2012, 3-12-466, p 20, 21.

otsused alluvad halduskohtule, kuid hilisem lepingut puudutav (lepingu kehtivust, täitmist või rikkumist) lepingupoolte vaheline vaidlus allub tsiviilkohtule, olenemata sellest, kas leping rikkus subjektiivseid avalikke või tsiviilõigusi.

Hankeasja menetluses käsitleb RHS § 129 kahju hüvitamise taotlust ja sellekohaselt saab hankija poolt tekitatud kahju hüvitamiseks esitada taotluse hankija riigivastutuse seaduses sätestatud alustel, taotluse VaKo-le riigihangete seaduses sätestatud korras või halduskohtule.²³³ HKMS 5 lg annab aluse kohtule mõista välja avalik-õiguslikus suhtes tekitatud kahju eest. Avalik-õiguslik suhe eeldab avaliku ülesande täitmist, vähemalt ühe osapoolte poolt ning kui avaliku ülesandega ei kaasne riigivõimu volitusi ja valdkonda reguleerivas seaduses ei ole sätestatud teisiti, võidakse avalikku ülesannet täita ka eraõiguslikus vormis, mis tähendab seda, et sellises suhtes tekkinud vaidluste lahendamine ei ole halduskohtu pädevuses.²³⁴ RHS²³⁵ nimetab isikud, kes on kohustatud järgima RHS, loetelu üheks oluliseks ühiseks nimetajaks on avalik huvi ja hankelepinguga ostetavad teenused, asjad või ehitustööd on seotud avalike huvidega, nt ostab kohalik omavalitsus sisse lumetõrjeteenust,²³⁶ arvuteid²³⁷ või rahvamaja renoveerimist.²³⁸

RHS § 115 sätestab aga hankeasja kahju hüvitamise nõude piirid, lisaks tulenevalt VÕS § 127 lg 2 ei kuulu kahju hüvitamisele ulatuses, milles kahju ärahoidmine ei olnud selle kohustuse või sätte eesmärgiks, mille rikkumise tagajärjel kahju hüvitamise kohustus tekkis. Pakkumuse edukaks tunnistamine ei ole sama, mis hankelepingu sõlmimine, ka RHS eristab pakkumuse edukaks tunnistamist ja hankelepingu sõlmimist.²³⁹ Pakkumuse edukaks tunnistamise otsuse näol on tegemist osaga hankemenetlusest ja Riigikohus selgitanud, et menetluslikke õigusi sätestavate normide rikkumise puhul on tegemist nn usalduskahju tekkimisega, st menetlusõiguste rikkumise juhul saab kaebaja nõuda eelkõige menetluses osalemise nurjumise tõttu kasutuks muutunud kulutuse hüvitamist.²⁴⁰

²³³ TlnHKo 30.11.2012, 3-12-2076, p 24.

²³⁴ RKHKM 13.02.2013, 3-3-1-49-12, p 23.

²³⁵ RHS § 10 lg 1.

²³⁶ Kohaliku omavalitsuse korralduse seaduse § 6 lg 1 kohaselt on valla teede ja linna tänavate korrashoid omavalitsusüksuse ülesanne.

²³⁷ Arvutid ostetakse valla koolile, kohaliku omavalitsuse korralduse seaduse § 6 lg 2 kohaselt on põhikoolide ja gümnaasiumite ülalpidamine omavalitsusüksuse ülesanne, kui need on kohaliku omavalitsusüksuse omandis.

²³⁸ Kohaliku omavalitsuse korralduse seaduse § 6 lg 2 kohaselt on rahvamajade ülalpidamine kohaliku omavalitsusüksuse ülesanne, kui see on kohaliku omavalitsusüksuse omandis.

²³⁹ TlnHKo 30.11.2012, 3-12-2076, p 30,31.

²⁴⁰ RKHKo 22.10.2009, 3-3-1-66-09, p 20.

Kahju hüvitamise üheks vaidlustavaks osaks on saamata jäänud tulu hüvitamine, mis senini ei ole ühtset lahendust kohtupraktika näol leidnud. Käesolev probleem tõusetub olukorras, kui kahju hüvitamist taotleb kahjustatud isik, kes soovib saamata jäänud tulu hüvitamist hankelepingu mittesõlmimise tõttu. Küsimust tekitab, millises mahus näeb ette kahju hüvitamist EL õigus hankedirektiivides sätestatu näol. Kohtujuristi seisukoha kohaselt jätab direktiiv jätab selle meelega lahtiseks, et liikmesriigil oleks võimalik vabalt kaasa arvata nii otsene varaline kahju kui saamata jäänud tulu.²⁴¹ Seega tuleneb EL õigusest üldine põhimõte, et kahju tuleb hüvitada, kuid täpsemate kahju piiride otsustamine on liikmesriikide pädevuses. Küll aga ei saa kohtujuristi ettepanekust tulenevalt automaatselt saamata jäänud tulu kahju hüvitamise mahust välja arvata.²⁴² Saamata jäänud tulu hüvitamise seab kahtluse alla kahjustatud isiku tõendamisvõimalused selles osas, et kuivõrd suudab ja kuivõrd on üldse õiguslikult võimalik, et kahjustatud isik tõendab ära selle, et juhul kui hankija oleks õiguspäraselt viinud läbi hankemenetluse, oleks kahjustatud isik olnud tunnustatud esimesena edukaks ning oleks olnud kindlasti hankelepingu teine pool. Teisalt ei ole sellist olukorda võimalik ka täielikult välistada.

2.6. Edasikaebeõigus

Edasikaebeõiguse osas sätestab HKMS, et apellatsioon-, kassatsioon- ja määruskaebuse võib hankeasjas esitada kümne päeva²⁴³ jooksul edasikaevatava kohtulahendi avalikult teatavaks tegemisest.²⁴⁴ Piiranguna aga sätestab HKMS, et hankeasjas ei saa esitada vastuapellatsioon- või vastukassatsioonkaebust.²⁴⁵ Oluline on märkida, et hankeasja menetlusel ringkonnakohtus ja Riigikohtus on erisus võrreldes tavapärase menetlusega ringkonnakohtus ja Riigikohtus, kuna hankeasja halduskohtumenetluse regulatsiooni kohaselt võib apellatsioon-, kassatsioon- ja määruskaebuse hankeasjas läbi vaadata lihtmenetluses. Lihtmenetluses võib kohus asja läbi

²⁴¹ Kohtujuristi P. C. Villalóni 14.09.2010 ettepanek kohtuasjas 568/08, p-d 96 ja 106.

²⁴² Villalón (viide 231), p-d 110 ja 112.

²⁴³ HKMS § 181 lg 1 ja § 212 lg 1 on tuleb apellatsioon- või kassatsioonkaebus esitada 30 päeva jooksul otsuse avalikult teatavaks tegemisest arvates.

²⁴⁴ HKMS § 278 lg 1. Sama paragrahvi lõige 2 täpsustab, et kui kohtulahendi avalikult teatavaks tegemise aega ei ole menetlusosalisele teatavaks tehtud, hakkab edasikaebetähtaeg kulgema kohtulahendi kättetoimetamisest arvates. Apellatsioon-, kassatsioon- ja määruskaebuse esitaja vastaspool on kohustatud esitama kümne päeva jooksul edasikaebuse saamisest arvates kaebusele kirjaliku vastuse. Sama tähtaja jooksul on vastuse esitamise õigus ülejäänud menetlusosalistel.

²⁴⁵ HKMS § 278 lg 3. Normi eesmärk on tagada hankeasja võimalikult kiire ja tõhus läbi vaatamine.

vaadata, kui õiguste riive ei ole suur²⁴⁶ või kui pooled on sellega nõus.²⁴⁷ Seega sätestab HKMS alternatiivsed alused ringkonna- ja Riigikohtus lihtmenetluses hankeasja apellatsioon- või kassatsioonkaebuse läbi vaatamiseks, et tagada hankeasja vaidluste võimalikult kiire kohtumenetlus. Erisusena on sätestatud²⁴⁸ kohustus vastaspoolel ringkonna- ja Riigikohtus hankeasjas esitatud apellatsioon-, kassatsioon- ja määruskaebusele kümne päeva jooksul edasikaebuse saamisest arvates esitama oma kirjaliku vastuse.

2.7. Vahekokkuvõtte

Alates uue HKMS-i jõustumisest 01.01.2012 kuni 31.12.2013 on Riigi Teataja andmebaasi kohaselt halduskohtud lahendanud 104 riigihanke asja. Halduskohtu praktikast selgub, et hankeasja kohtumenetluse lõpetamine kompromissiga on väga harv, enamikel juhtudel lõppes halduskohtumenetlus kaebuse mitterahuldamisega ehk et VaKo otsust ei muudetud, mis näitab, et VaKo on oma menetluses korrektne, tõhus ja kiire.

Hankeasjade menetlus halduskohtus on üks halduskohtumenetluse erimenetlustest, mille eesmärk on tagada hankeasjade halduskohtumenetluse kiire ja tõhus menetlus tulenevalt Euroopa Liidu riigihankeõiguse printsiipidest. Teisalt on oluline märkida, et arvestades menetlusautonoomiat, on liikmesriigi enda pädevuses määrata hankeasja kohtumenetluses pädevad kohtuasutused ja menetlusnormid kohtuasja läbi vaatamiseks, sealjuures peab liikmesriik menetlusregulatsiooni loomisel lähtuma sellest, et menetlusnormid ei tohi minna vastuollu Euroopa Liidu üldpõhimõtete ja Euroopa Kohtu praktikaga.

Kohtupraktika on väljendanud seisukohta, et hankija kaalutusotsuste hindamisel saab kohus kontrollida üksnes neid menetlus- ja vormivigu, mis võisid mõjutada otsuse sisulist otsustamist. Kohtul ei ole pädevust hinnata hankemenetluse otstarbekust ning asuda kaalutusotsuste tegemisel hankija asemele.

Vaidluse ese hankeasja halduskohtumenetluses on mõneti problemaatiline teema, kuna protseduuriliselt on vaidluse esemeks enamasti VaKo otsus, kuid sisuliselt teeb kohus otsuse vaidlustuse eseme üle, mitte ei hinda VaKo otsuse õiguspärasust. Sellest tulenevalt on

²⁴⁶ HKMS § 133 lg 1.

²⁴⁷ HKMS § 133 lg 2.

²⁴⁸ HKMS § 279 lg 2. Üldregulatsioon HKMS § 188 lg 1 p 1 ja § 218 lg 1 näol kümnepäevast tähtaega vastaspoollele vastuse esitamiseks ei sätesta.

vaidluse ese seotud väga tugevalt kohtueelse menetlusega VaKo-s ning kohtu käed on seotud VaKo otsusega selles osas, mida vaidlustatud ei ole. Ka kohtupraktikas on halduskohus väljendanud seisukohta, et vaidlustusmenetluses VaKo-s ja halduskohtusse esitatavas kaebuses samas asjas peab olema sama vaidluse ese, st isik ei saa kaevata halduskohtus sellise hankija tegevuse peale, mida ta VaKo-s ei ole vaidlustanud. Halduskohus selgitab ka seda, et kohtul ei ole pädevust hinnata väljaspool kaebuse eset olevate asjaolude õiguspärasust või kehtivust.

HKMS sätestab aluse, et VaKo otsus saab olla iseseisvalt vaidluse ese, kuid sel juhul eeldab, et VaKo otsus olenemata vaidluse esemeks olnud asjast, rikub kaebaja õigusi. Praktikas ei ole kohus sellist kaebust lahendanud ning seetõttu kohtupraktika analüüs, kuidas tegelikus elus sellises olukorras toimida, puudub. Probleemaatiline on antud olukord just seetõttu, et HKMS välistab võimaluse, et VaKo saaks haldusasjas olla vastustaja ning lubab VaKo-l osaleda halduskohtumenetluses ainult kaasatud organina. Teoreetiliselt võiks VaKo otsus olla iseseisvalt kaebaja õigusi rikkuv, kui VaKo oma otsust tehes oleks näiteks kallutatud ja eelistaks üht põhjendamatu üht menetlusosalist teisele.²⁴⁹ Sel juhul menetletaks kaebus analoogselt hagita menetlusega ning vastustaja kui menetlusosaline puuduks. HKMS-ist tulenevad kaasatud organi õigused aga ei kata kõiki õigusi, mis on vastustajal kui menetlusosalisel, mistõttu oleks VaKo antud olukorras õiguslikult üsna kehvast seisust. Lisaks, näiteks hagita menetluses²⁵⁰ puudubki sisuliselt üks menetlusosaline ja isiku õiguste riive kohapealt on vastava isiku menetlusosaliseks mitte lugemine põhjendatud ning ei põhjusta isikule ebamäärast kahju, kuna näiteks isiku surnuks tunnistamise korral on puudunud menetlusosaline surnud, lähenemiskeelu rakendamise korral on aga isiku põhiõiguste riivamine tema enda õigusvastasest tegevusest tulenevalt põhjendatud.

Erisusena sätestab HKMS, et kohtul on õigus tuvastada hankelepingu tühisus seaduses sätestatud juhtudel, mille näol on tegemist kaitstavat õigushüve arvestades üsna kaaluka riskiga. Hankemenetlus viiakse läbi eesmärgiga sõlmida (võimalikult headel tingimustel) hankeleping, mistõttu hankelepingu tühisuse tuvastamine on hankemenetluse jaoks väga olulise tähendusega. Küll aga arvestades hankelepingu tühisuse aluseid, mis eeldavad

²⁴⁹ Nt kui VaKo diskrimineeriks menetlusosalisi tulenevalt nende rahvusest, rassist, soost, keelest, päritolust, usutunnistusest või seksuaalsest sättumusest.

²⁵⁰ Nt isiku surnuks tunnistamine, piiratud teovõimega isikule eestkostja määramine, lähenemiskeelu rakendamine.

vähemalt rasket hooletust või lausa pahatahtlikkust, on avalikes huvides kohtule hankelepingu tühisuse tuvastamise pädevuse andmine.

HKMS tagab Euroopa Liidu riigihankeõiguse põhimõtte, et vaidlustusmenetlus oleks kättesaadav vähemalt kõigile neile isikutele kellel on või on olnud huvi konkreetse hankelepingu vastus ja kes on väidetava rikkumise tõttu kahju kannatanud või võivad kahju kannatada, sätestades kaebeõigusega isikute ringiks küllaltki kitsalt piiritletud mõistete pakkuja ja taotleja kõrval väga laialt tõlgendatava mõiste huvitatud isik. Halduskohus on seda käsitlust toetanud ning märkinud, et huvitatud isik ei pea ilmtingimata pakkumuse tegemise ajal turul vastavat asja, teenust või ehitustööde tegemist üldse pakkumagi, kuna sel juhul oleks välistatud alustatavate ettevõtete osalemine hankemenetluses, oluline on, et isik on üles näidanud tahtmist ja soovi hankemenetluses osaleda. Kohus siinkohal asub seaduse tõlgendamisel pigem kaebaja poolele ja tõlgendab seadust kaebajale soodsamalt ning jaatab huvitatud isikuks olemist, kui on vähimgi tõendus selle kohta.

Kaebeõiguse osas on kohtupraktikas seisukoht, et kaebuse esitajal ei ole võimalik mitte mingil juhul jätta kohtueelset menetlust läbimata ja kohustuslik kohtueelne menetlus tuleb läbida ka siis, kui VaKo jätab esitatud vaidlustuse läbi vaatamata põhjendusel, et isikul puudub kaebeõigus. Kaebeõiguse juures on kohus märkinud ka seda, et oluline on juba kohtueelse menetluse staadiumis jälgida, et kaebaja subjektiivsete huvide kaitse oleks ka tegelikkuses kaitstud ja et vaidemenetlus ei muutuks mõttetuks. Asjakohane on see olukordades, kus vaidlustusmenetluse ajal hankemenetlus jätkub ning kohtumenetluse lõpuks on hankeleping juba sõlmitud ning sellega hankemenetlus lõppenud, mistõttu realselt kaebaja oma huvi hankelepingut sõlmida enam teostada ei saa ning ainsaks isiku õiguste riive vähendamiseks on võimalik taotleda kahju hüvitamist. Kaebeõiguse teostamise imperatiivne eeldus ei ole kaebaja subjektiivsete õiguste rikkumine, vaid piisab sellest, kuid hankija otsus hankemenetluses võib kahjustada kaebaja subjektiivseid huvisid. Kaebuse esitaja subjektiivset huvi osas on halduskohus jäänud seisukohale, et ainsaks hankemenetluses osalemise eesmärgiks saab olla majanduslik huvi hankelepingu sõlmimiseks, seega on vaidlustusmenetluses kaitstav õigushüve õiguspärane hankelepingu sõlmimise võimalus või hüvitise saamine kahju eest, mis tekib juhul kui hankija sõlmib õigusvastase hankemenetluse tulemusena hankelepingu teise pakkujaga. Kui kaebaja eesmärk kaebuse esitamisel on teise äriühingu tõrjumine hankemenetlusest, ise sellest majanduslikku kasu saamata, ei ole see piisav subjektiivne õigus, mida hankija võis riivata ning kaebeõigus taolisel juhul puudub. Kohus on sedastanud, et kaebeõigus vaidlustusmenetluses kandub üle hankeasja halduskohtumenetlusse.

Hankeasjade menetluses halduskohtus on HKMS-is sätestatud üldregulatsiooniga võrreldes mitmeid erinorme, mis üldistatult teenivad eesmärki võimalikult kiirele kohtumenetlusele hankeasjas. Kuna HKMS-i 28. peatüki seletuskiri puudub, puudub ka nende erinormide sätestamise osas seadusandja analüüs, kas erinormiga sätestatud riived isikute õigustele hankeasja halduskohtumenetluses on proportsionaalsed võrreldes saavutatava eesmärgiga. Seadusandja on lähenenud hankeasja halduskohtumenetluse reguleerimisele suhteliselt agressiivselt ning jäigalt, lühendades kõiki asjakohaseid menetlustähtaegu, võimaldades menetlusosalisi ära kuulata mh ka telefoni teel, soosides elektroonset asjaajamist hankeasja menetluses, sätestades võrreldes üldregulatsiooniga piirangud menetluse peatumise, peatamise, edasilükkamise alusteks.

Võrreldes halduskohtumenetluse üldregulatsiooniga on hankeasjas menetlusosaliste rollid erinevad, kuna hankeasja halduskohtumenetluses määrab menetlusosaliste rollid nende varasem roll vaidlustusmenetluses, isegi kui rollid sel juhul täiesti vastupidiseks muutuvad, nt hankija vaidlustab VaKo otsuse, peaks ta olema kaebaja, kuid kuna vaidlustusmenetluses oli ta vastustaja rollis, kandub see edasi halduskohtumenetlusesse. Sellise erisuse sätestamine nõuab aga halduskohtult tähelepanelikkust, kuna sisuliselt kaebaja rollis ja formaalselt vastustaja rollis oleva hankija õiguste korrektseks tagamiseks kohtumenetluses, peab kohus asjakohaseid norme tõlgendama olenevalt menetlusosaliste sisulistest rollidest, mitte formaalsetest rollidest.

Nagu ülalpool mainitud, on seaduseandja lühendanud hankeasja kohtumenetluses kõiki võimalikke menetlustähtaegu, sealjuures ka kaebetähtaega hankeasjas kaebuse esitamiseks. Lühikese kaebetähtajaga kaasneb ka kohtusse pöördumise negatiivne mõjutamine, mis on omakorda PS § 15-st tuleneva õiguse saada õiglast kohtumõistmist riive. Lühike kaebetähtaeg põhjustab riivet menetlusosaliste õigusele esitada väiteid ja argumente oma positsiooni kasuks ning vastaspoole seisukohtade ümberlükkamiseks. Menetlusautonoomia kohaselt on menetlustähtaegade kehtestamine liikmesriigi pädevuses ning asjakohastest EL direktiividest sellekohaseid tingimusi sätestatud ei ole, mistõttu peab seadusandja kaebetähtaja reguleerimisel arvestama ka PS-sest tuleneva miinimumi tagamisega, mis HKMS-is sätestatud hankeasja menetluse tähtaegade puhul võib olla küsitav ning kahtluse alla seatav.

Hankeasja kohtumenetluse puhul ei peatu menetlus, kui menetluse osaliseks olev füüsiline isik sureb või juriidiline isik lõppeb, mis on erisus võrreldes vastava HKMS-i üldnormiga. Hankeasja menetluses on välistatud menetluse peatamise mõjuval põhjusel, et vältida menetluse venimist ja takerdumist formaalsustesse. Samuti on välistatud menetluse peatamine

kuni teises haldusasjas, kus arutluse all on asjakohase õigusnormi tõlgendamine, otsus jõustub, mis on põhjendatud seeläbi, et hankeasja menetluse vaidluse esemeks ei ole niivõrd menetluslikud õigusnormid, kuivõrd hankedokumentide sisu või hankija otsuste sisu.

Üldregulatsioon menetluse kiirendamise osas on üsna konservatiivne ning sätestab, et menetluse kiirendamise taotluse võib esitada pärast kohtuasja 9-kuulist menetlust, hankeasjas on seaduseandja selleks tähtjaks sätestanud 15 päeva, mis on märkimisväärselt lühem kui tavapärasel halduskohtumenetluses. Menetlusedokumentide kättetoimetamise osas on samuti hankeasja menetluses seaduseandja lähtunud kiire menetluse põhimõttest, kuid mh töö autori hinnangul ka mõnes mõttes innovaatselt hankeasja menetlusedokumentide elektrooniliselt kättetoimetamise regulatsiooni.

Eelmenetluse osas tulenevad erisused üldhalduskohtumenetlusega sellest, et kohustusliku kohtueelse menetluse organ VaKo on sisuliselt vaidlustuse lahendamise käigus eelmenetluse juba läbi viinud ning halduskohtul on vaja üksnes vajalikud dokumendid VaKo-lt välja nõuda, kontrollida, kas menetlusosalised on kohtumenetlusest teadlikud ning nõuda vastustajalt kirjalikku vastust vaidluse eseme osas.

Halduskohus vaatab hankeasja läbi kohtuistungil, kirjalikus menetluses, lihtmenetluses või muul viisil menetlusosalisi ära kuulates. Selgituseks tuleb siiski öelda, et lihtmenetlus ja muu viis menetlusosalise ära kuulamiseks on kohtuistungil või kirjaliku menetluse lihtsustatud vorm. Hankeasja menetluses võib kohus menetlusosalisi ära kuulata nii telefonitsi, kirjalikult kui ka elektrooniliselt. Lisaks on võimalus kuulata menetlusosalisi ära ilma teiste menetlusosaliste juuresolekuta tagamaks võimalikult kiire menetlus.

Üldnormi kohaselt vaatab halduskohus asja läbi mõistliku aja jooksul, mis aga hankeasja kohtumenetluses on piiratud 45-päeva peale. Siinkirjutaja arvamusel kohaselt on hankeasjades täpse tähtaja sätestamine vajalik, kuna mõistliku aja printsiip võib hankeasjade menetluse juhul jääda ebapiisavaks mõõtepuuks, mille tõttu võib halvimal juhul menetlus venida nii pikaks, et hankemenetluse algatamise eesmärk või selle edasise läbiviimise alus langevad ära. 45-päevane tähtaeg seab hankeasjade menetluse kohtuniku töölaual eelisjärjekorda ning annab samas menetlusosalistele kindluse, et menetlus viiakse läbi kiirelt ja hankemenetluse jätkamine on reaalne. Teisalt peab arvestama riskiga, et vaidlustatud hanke jätkamine on ikkagi kogu pingutustest sõltumata võimatu, kuna kuigi menetlustähtajad on piiratud, võtab

menetlus siiski ilmselt kuid ja selle aja jooksul võib vaidlustatud hanke jätkamine kaotada oma mõtte ning esialgse eesmärgi.

Esialgse õiguskaitkena hankeasjas võib kaebaja taotleda hankemenetluse peatamist, millele kohaldub samuti kohustuslik kohtueelne menetlus ehk et kaebaja ei saa taotleda esialgse õiguskaitse kohaldamist otse halduskohtult, vaid peab pöörduma vastava taotlusega VaKo-sse. Vaikimisi on aga esialgseks õiguskaitseks keeld hankijal sõlmida hankelepingut enne VaKo otsuse teatavaks tegemist, selle kohaldamine tuleneb otse seadusest ning eraldi taotlust selle jaoks esitada ei ole vaja. Seaduseandja on ka siinkohal seadnud soodsamasse olukorda kaebaja subjektiivsed huvid ning jätnud tahaplaanile hankija huvid, mis on põhjendatud kui kaaluda õigusvastase hankemenetluse tulemusena sõlmitud hankelepingu poolt tekitatud kahju ulatust pakkujale, kes hankelepingut sõlmida ei saanud, kuid oleks kõigi eelduse kohaselt selle õiguspärase hankemenetluse tulemusena saanud. Hankeasja halduskohtumenetluses on seega oluline märkida, et esialgse õiguskaitse kohaldamine eeldab selle taotlemist esmajärjekorras VaKo-lt ning esialgse õiguskaitse hankeasjas sisustab HKMSi alusel RHS.

Hankemenetluse üks üldpõhimõtteid RHSi kohaselt on rahaliste vahendite säästlik ja otstarbekas kasutamine. Seega on hankemenetluse eesmärk osutada või täita avalikku ülesannet võimalikult mõistliku hinna eest ja seetõttu on hankemenetluse puhul tegemist töö autori hinnangul avalik-õigusliku suhtega, mis annab aluse HKMSi kohaldamiseks ning kannatanule õiguse hankemenetluses tekitatud kahju hüvitamist nõuda ka halduskohtus. Kahju hüvitamise juures on küsitavuse all saamata jäänud tulu hüvitamine, kuid töö autor nõustub õigusteadlaste seisukohaga antud küsimuses, et saamata jäänud tulu hüvitamist tuleb teatud juhtudel jaatada, olenevalt kaasuse kontekstist ning kahju kannatanu võimalustest tõendada, et õiguspärase hankemenetluse puhul oleks hankija temaga kindlasti hankelepingu sõlminud.

Edasikaebeõiguse osas sätestab hankeasja menetlus mõned vähem tähtsad erisused, olulisemana neist võib ringkonna- ja Riigikohtus kohus apellatsioon-, kassatsioon- või määruskaebuse läbi vaadata lihtmenetluses. Eelduseks on alternatiivselt see, kui õiguste riive vaidluses ei ole intensiivne või kui pooled on sellega nõus.

KOKKUVÕTE

Käesoleva magistritöö eesmärgiks oli uurida, mil moel on piiratud halduskohtu volitused hankeasja menetlemisel halduskohtus ja kas halduskohtumenetluses sätestatud regulatsioon hankeasja menetluse kohta vastab Euroopa Liidu riigihankeõigusest tulenevalt põhimõttele, et õiguskaitse kohaldamine riigihankevaidlustes peab olema kiire ja tõhus. Töö eesmärgi saavutamiseks püstitas töö autor kaks laiemat uurimisküsimust:

1. Milline on halduskohtu pädevus hankeasja menetlemisel halduskohtus?
2. Kas hankeasja halduskohtumenetlus vastab Euroopa Liidu riigihankeõigusele?

Töö eesmärgi täitmiseks ja uurimisküsimustele vastamiseks ehitas töö autor käesoleva magistritöö üles kahe-osalisena. Esimene osa käsitleb riigihangete vaidlustuskomisjoni kui kohtuvälist vaidlustusorganit, teine osa kirjeldab ja analüüsib kaebeõigust hankeasjas ja hankeasjade menetluse erisusi halduskohtumenetluses.

Esimeses peatükis analüüsis töö autor VaKo pädevust, volitusi vaidlustusmenetluses ja vaidlustusmenetluse põhimõtteid ning VaKo otsuse peale edasikaebamist ja selle piiranguid. Analüüsi kohaselt on VaKo pädevuses eelkõige hinnata, kas hankija on hankemenetluses järginud RHS-ist ja teistest seadustest tulenevaid kohustusi, VaKo ei saa asuda vaidlustusmenetluses hindama, kas hankija on hankemenetluses teinud otstarbekaid otsuseid või mitte. VaKo pädevused on piiratud üksnes RHS-i kohaldamisega hankemenetluses. Vaidlustusmenetlus VaKo-s on kiire ning kohtupraktikat arvestades tõhus, kuna enamik VaKo otsuseid on halduskohtus jäänud muutmata. VaKo otsuse peale edasikaebamisel halduskohtumenetluses ei ole halduskohtul õigust teha asjas sisulist otsust, kui VaKo lükkab vaidlustuse tagasi formaalsete vaidlustuse esitamise eelduste mittetäitmise tõttu. Halduskohus on seotud VaKo otsusega nendes piirides, mida halduskohtus ei vaidlustatud.

Teine peatükk käsitles kaebeõigust hankeasjas ja hankeasjade menetluse erisusi halduskohtumenetluses läbi halduskohtu praktika analüüsimise 2012-2013, hankeasjade menetluse kui erimenetluse, vaidluse eseme ja kaebeõiguse analüüsimise, hankeasjade menetluse erisuste võrreldes halduskohtumenetluse üldregulatsiooniga välja toomise ning edasikaebõiguse kirjeldamise.

Analüüsi tulemusena ning uurimisküsimusi arvesse võttes jääb töö autor järgmistele seisukohtadele. Hankeasja menetlus halduskohtus erimenetlus, millel on lisaks halduskohtumenetluse seadustiku üldistele eesmärkidele lisaeesmärk Euroopa Liidu riigihankeõiguses sätestatud kiire ja tõhususe õiguskaitsemenetluse tagamise näol. Seaduseandja on kohaldanud menetlusautonoomiat, kuid siiski koostanud hankeasja menetluse normid pidades silmades eelkõige Euroopa Liidu riigihankeõiguse mõjutusi, mis on Euroopa Liidu õiguse seisukohalt vaadates korrektne, kuid töö autori hinnangul on piisavalt analüüsimata menetlusnormide kitsendav mõju isiku PS-st tulenevale isiku põhiõigusele omada juurdepääsu õigusemõistmisele. Kaebeõiguse teostamiseks on vajalik läbida kohustuslik kohtueelne menetlus VaKo-s, mida on võimalik tõlgendada lähtuvalt kahest printsiibist – kas kitsendatult või laiemalt. RHS tõlgendamise osas kumbatki varianti ei eelista, mistõttu tuleb lähenemise valimisel lähtuda muudest asjaoludest. Siinkirjutaja on seisukohal, et kuna kohustusliku kohtueelse menetluse läbimine rikub PS-st tulenevat isiku põhiõigust ligipääsule õigusemõistmisele, tuleks käesoleval juhul tõlgendada kohustusliku kohtueelse menetluse läbimist isikule soodsamalt ning lugeda kohtueelne menetlus läbituks olukorras, kus VaKo teeb vaidlustuses ainult nn menetlusliku otsuse ning jaatada sel juhul halduskohtu volitust hinnata hankeasja menetluses VaKo nn menetlusliku otsuse õiguspärasust.

Esmalt on halduskohtul pädevus hinnata, kas isikul on hankeasjas kaebeõigus, st kas kohustuslik kohtueelne menetlus on läbitud. Seejärel hindab kohus, kas kaebus on oma sisult võrdne samas asjas VaKo-sse esitatud vaidluse esemega, et olla kindel, et kogu kaebuse ulatuses on kohustuslik kohtueelne menetlus VaKo-s läbitud. Halduskohtu pädevus hankeasja läbivaatamisel on piiritletud menetlus- ja vormivigade analüüsimisega, mis võisid mõjutada vaidlustatava hankija otsuse sisulist otsustamist. Ka halduskohtul ei ole pädevust hinnata riigihankemenetluse otstarbekust ning asuda kaalutlusotsuste tegemisel hankija kohale. Vaidluse eseme määratlemisel võib küll formaalselt ja protseduuriliselt vaidluse esemeks olla VaKo otsus, kuid sisuliselt arutab kohus VaKo-le esitatud vaidlustuse eset. Halduskohus peab hankeasja lahendamisel võtma arvesse, et see osa VaKo otsusest, mida ei vaidlustatud, on halduskohtule siduv. Halduskohtu sõltuvust VaKo-s läbiviidu menetlusest rõhutab ka see, et niivõrd olulise ja halduskohtule omase instituudi kui seda on esialgse õiguskaitse kohaldamine eeldab vastava taotluse esitamist VaKo-le, mitte halduskohtule, st isegi kui isik on muus osas menetluse VaKo-s läbinud ja on juba asja halduskohtu menetlusse andnud, tuleb esialgse õiguskaitse kohaldamise taotlus esitada VaKo-le.

VaKo otsus kui iseseisev vaidluse ese eeldab HKMS-i kohaselt, et VaKo otsus rikub sõltumata vaidlustuse esemeks olnud asjast, kaebaja õigusi. Antud juhul saab halduskohtul olla volitus hinnata, kas VaKo otsus sõltumata vaidlustuse esemest rikub kaebaja õigusi. Esialgse vaidlustuse eseme õiguspärasuse hindamise pädevust kohtul ei ole. Sellise kaebuse puhul on mõneti problemaatilised menetlusosalise rollid, kuna VaKo ei ole hankeasja menetluses kunagi vastustaja, vaid osaleb menetluses kaasatud organina, mis aga tähendab, et VaKo õigused menetluses on väiksemad kui tal oleksid vastustajana. Halduskohtu volitused otsuse tegemisel aga ei ole sel juhul kuidagi piiratud esialgse VaKo-le esitatud vaidlustusega, vaid volituse piirid tulenevad esitatud kaebusest VaKo otsuse osas. Kuna käesolevaks ajaks ei ole sellist kaebust halduskohtusse esitatud ja võib eeldada, et sellise kaebuse esitamine on väga harvaesinev, ei ole antud küsimus töö autori hinnangul märkmisväärselt aktuaalne, kuid kindlasti on see üks problemaatiline teema hankeasja halduskohtumenetluses, mille täiendav analüüs on vajalik.

Kokkuvõtlikult saab öelda, et halduskohtu pädevus hankeasja lahendamiseks on küllaltki tugevalt seotud VaKo otsusega, kuna kaebuse piirid on seatud VaKo-sse esitatud vaidlustuse piiridega, samuti saab halduskohus lahendada ainult neid hankeasja menetlusi, kus kohustuslik kohtueelne menetlus on läbitud, sh kohaldub see printsiip ka esialgse õiguskaitsse kohaldamisele.

Kuigi Euroopa Liidu õiguse kohaselt kehtib menetlusautonoomia ning liikmesriik võib Euroopa Liidu õigusega tagatud õiguse kaitsmiseks sätestada ise menetlusnormid, peab liikmesriik normide sätestamisel lähtuma Euroopa Liidu üldpõhimõtetest, millega hankeasja menetluse on kooskõlas, kuid põhjendamatult on jäetud töö autor hinnangul arvestamata siseriikliku õigust, eelkõige PS-st tulenevaid isiku põhiõigusi, mistõttu ei ole välistatud hankeasja menetlusnormide osas põhiseaduslikkuse järelevalve menetluse algatamine mõne kaasuse kontekstis.

Appeal in the public procurement Review Committee and administrative court and their compliance with European Union public procurement law. Resumé

The subject of the current master's thesis was the dispute of public procurement in the Review Committee and administrative court and their compliance with the European Union public procurement law for the right to effective and rapid remedies. According to the aim of the thesis the author marked two main research questions:

1. What is the competence of the administrative court in the dispute of public procurement (taking into account the procedure of the dispute in the Review Committee)?
2. Whether the review procedure in Review Committee and administrative court complies with the European Union public procurement law?

The subject of the master's thesis is befit to the time, because the new amendment of the Code of Administrative Court Procedure (CACP) came into force from 01.01.2012. The Act states a totally new regulation regarding the disputes about public proceedings.

To solve the questions in hand, the author analyzes the subject in two chapters. The first chapter analyzes the legal status of the Review Committee as an independent pre-trial body. The analysis consists of an analysis of the competence of Review Committee, the jurisdiction of the Review Committee in the dispute procedure and the main principles of the dispute principles and the review procedure and its restrictions.

The result of the analysis demonstrated that the pre-trial procedure is obligatory and the competence of the Review Committee is to evaluate the actions of the procurer during the public procurement procedure in accordance with the Estonian Public Procurement Act (PPA) and other relevant acts. The Review Committee can not take the place of the contracting authority in the discretion decisions regarding the public procurement procedure – the Review Committee can not decide if the decision to conduct the public procurement is expedient. To render an review regarding a public procurement procedure to the Review Committee, the procedure must not only formally but also substantially be a public procurement procedure according to the PPA. The Review Committee has the jurisdiction not to submit the request to review and return it to the requester, to apply initial legal protection, to dismiss the request or

application of compensation of loss, to partially or fully grant the request or the application of compensation of loss and to identify the ineffectiveness of the public contract. The main principles of the review procedure in the Review Committee are the effectiveness and the rapidness of the procedure and to ensure these principles, the legislator has applied several measures – e.g. brief procedural deadlines, the jurisdiction to stop the public procurement procedure, the jurisdiction to review the appeal without the contracting authority or third party, if they do not attend the hearing, the restriction to enter into public contract before than 14 days after the public announcement of the decision.

The second chapter depicts the dispute procedure in the administrative court. The author explains the right to render a dispute in the review procedure, analyses the administrative court practices regarding public procurement matters between 2012-2013, public procurement matters as a specialised proceeding, the object of the dispute, the specific qualities of the dispute procedure in public procurement in the administrative court compared to the general regulation in the dispute procedure in the administrative court and the right to render an appeal to a higher court.

The right to render a dispute in a review procedure of the public procurement is wide and the right to render a dispute is applied to anyone who has indicated interest in public procurement and may have had their rights offended by the wrongful public procurement procedure. This implies that the use of the right to render a dispute is in compliance with the European Union public procurement law.

The practice of the administrative court between 2012 and 2013 shows, that the number of disputes ending with a compromise have fallen, but the number of administrative court decisions, where the decision of Review Committee has been announced as rightful has risen and the percentage of decisions, where the decision of the Review Committee has been declared wrongful is remarkably small.

The purpose of regulation of the public procurement matters as a specialised proceeding is to guarantee the principle which arise from the European Union public procurement law and state the effectiveness and rapidness of the review procedures in public procurement matters. To ensure that principle, the legislator has regulated first time in the Estonian legislation the public procurement dispute matters in the administrative court, stating several specific measures to guarantee the formentioned principle. E.g. public procurement matters have to reviewed in the administrative court in 45 days, which is notably stricter deadline than the usual reasonable time deadline.

The object of the dispute in public procurement matters in the administrative court is a controversial subject, because of the nature of the object. Administrative court has the competence to review a dispute, if the obligatory pre-trial proceedings have been completed in the Review Committee. The boundaries of the object of the dispute are bind with the boundaries of the object of the review completed in the Review Committee, the administrative court can not consider the case beyond these boundaries. Also, if the Review Committee has dismissed a request for a review because of the unfulfillment of the formal needs of the review, the administrative court can not make a substantial decision in the matter, the court can only assess the rightfulness or wrongfulness of the dismissal of the request to review.

The CACP states several measures to ensure the compliance to the European Union public procurement law, these measures concern e.g. the proceeding deadlines, the reviewing of the public procurement matter, the right to hear out the parties of the proceedings by phone, letter or electronically, the deadline for forcing the right to appeal etc. The regulations may cause harm to the rights arising from the Constitution of the Republic of Estonia, however there is no the analysis of the impact of the CACP chapter regarding proceedings in public procurement matters, so the harm to the constitutional rights have not been assessed yet and the justification of these harmful regulations is also not evaluated.

In conclusion, the author of this thesis states that the competence of the administrative court is bind with the decision of the Review Committee in the part, that the requester did not recourse in court. Also the administrative court can not make substantial decision when the Review Committee dismissed a request to review on the grounds of the request not fulfilling the formal needs of the review.

The the compliance with the European Union public procurement law regarding the proceedings of public procurement matters is, in the authors opinion, ensured and guaranteed. The law states several different measures to ensure that, the measures are used in both – during the review proceedings in the Review Committee and during the dispute proceeding in administrative court.

Kasutatud kirjandus

1. I ja II astme kohtute statistilised menetlusandmed. 2011.a kokkuvõte. Tallinn: Justiitsministeeriumi õigusloome ja arenduse talitus, justiitshalduspoliitika osakond 2012. – Arvutivõrgus: <http://www.kohus.ee/orb.aw/class=file/action=preview/id=56683/Kohtute+menetlusstatistika%2C+2011.a+kokkuv%F5te.pdf> 01.04.2014.
2. I ja II astme kohtute menetlusstatistika, 2013.a koondandmed. – Arvutivõrgus: http://www.kohus.ee/sites/www.kohus.ee/files/elfinder/dokumentid/i_ja_ii_astme_kohtute_menetlusstatistika_2013.a_koondandmed.pdf 10.04.2014.
3. Arrosmith, S. Modernising the European Union's Public Procurement Regime: a Blueprint for Real Simplicity and Flexibility. – Public Procurement Law Review 2012/3.
4. Arrowsmith, S jt. Public procurement regulation: an introduction. – Arvutivõrgus: <http://www.nottingham.ac.uk/pprg/documentsarchive/asialinkmaterials/publicprocurementregulationintroduction.pdf> 04.04.2014.
5. Arrowsmith, S. The purpose of the EU procurement directives: ends, means ja the implications for national regulatory space for commercial and horizontal policies in public procurement. – Cambridge Yearbook of European Legal Studies 2011/12, vol 4.
6. Bovis, C. H. EU public procurement law. Cheltenham: Edward Elgar, 2012.
7. Calvez, F. Length of court proceedings in the memberstates of the Council of Europe based on the case law of the European Court of Human Rights. CEPEJ 2006. – Arvutivõrgus: http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/cepej/delais/Calvez_en.pdf 20.02.2014.
8. F. Iustitia. Pilguheit kohtupraktika analüüsile Riigikohtus. Tartu: Riigikohus 2010.
9. Ginter, J. Eesti Vabariigi õiguskaitstesüsteem. Tartu: Juristide Täienduskeskus 1996.
10. Groatian, A. Euroopa inimõiguste konventsiooni artikkel 6. Õigus asja õiglasele arutamisele. – Human rights files, No 13. Council of Europe Press 1993. Arvutivõrgus: <http://www.nc.ee/?id=531> 05.04.2014.
11. Halduskohtumenetluse seadustiku eelnõu seletuskiri. 755 SE III. – Arvutivõrgus: <http://www.riigikogu.ee/?page=eelnou&op=ems2&emshelp=true&eid=1020325&u=20130506134355> 12.03.2014.

12. Halduskohtumenetluse seadustiku eelnõu seletuskiri. 902 SE. – Arvutivõrgus: <http://www.riigikogu.ee/?op=ems&page=eelnou&eid=997fa4fe-67bd-beab-7916-e6b9747dca8e> 12.03.2014.
13. Holmsar, S. Jõustub uus halduskohtumenetluse seadustik. 20.12.2011. – Arvutivõrgus: <http://borenius.ee/2011/12/halduskohtumenetluse-seadustik-2012/> 02.03.2014.
14. Introduction into building Europe through the treaties. – Arvutivõrgus: http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/treaties/treaties_introduction_en.htm 03.04.2014.
15. Kalmo, H. Põhiseadus ja proportsionaalsus – kas pilvitu kooselu? – *Juridica* 2013/2.
16. Kohtute haldamise nõukoja kuuekümnenda istungi protokoll 16.12.2011. – Arvutivõrgus: https://www.kohus.rik.ee/sites/www.kohus.ee/files/elfinder/dokumendid/60._protokoll_16.12.2011.pdf 12.04.2014.
17. Lang, R. Justiitsministri ettekanne kohtunike täiskogul 2011.aastal. – Arvutivõrgus: <http://www.just.ee/53307> 12.03.2014.
18. Lember, P. Horisontaalsed eesmärgid ja hankelepingu esemega mitteseotud hindamiskriteeriumid riigihankemenetluses. – *Juridica* 2013/9.
19. Madise, Ü jt (toim). Eesti Vabariigi põhiseadus. Komm vlj. 3. vlj. Tallinn: Juura 2012.
20. Merusk, K. Pilving, I. Halduskohtumenetluse seadustik. Komm vlj. Tallinn: Juura 2013.
21. Metsalu, I. Zibo K. Riigihangete korraldamine riigi valitseva mõju all olevates äriühingutes ja riigi asutatud sihtasutustes. 25.02.2012. Tallinn: Riigikontroll. – Arvutivõrgus: <http://www.riigikontroll.ee/tabid/206/Audit/2273/Area/18/language/et-EE/Default.aspx> 05.04.2014.
22. Narits, R. Õiguse entsüklopeedia. Tallinn: Juura 2006.
23. Pikamäe, K. Esialgne õiguskaitse halduskohtumenetluses. – *Juridica* 2006/3.
24. Pilving, I. HKMS versioon 3.0. Kohtute aastaraamat. La Pub 2012. – Arvutivõrgus: http://www.kohus.ee/orb.aw/class=file/action=preview/id=56715/Kohtute_aastaraamat2011_20apr.pdf 01.04.2014.
25. Rauk, T. Regulaatiivsus ja selle sisustamise problemaatika. – *Juridica* 2013/6.
26. Riigihangete juhis. Tallinn: Rahandusministeerium 2012. Arvutivõrgus: https://riigihanked.riik.ee/lr1/c/document_library/get_file?uuid=2e8e02c3-e122-4022-87e0-182642b2f4ca&groupId=11726 21.03.2014.

27. Recommendation CM/Rec(2010)12 of the Committee of Ministers to member states on judges: independence, efficiency and responsibilities. – Arvutivõrgus: <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1707137&Site=CM> 05.02.2014.
28. Riigieelarve 2012. Koost Rahandusministeerium 2012. – Arvutivõrgus: <http://www.fin.ee/riigieelarve-2012> 03.04.2014.
29. Riigihange. Põhimõtted, hankija ja hankeleping. Jaak Parre, Aldo Kaljurand, Äripäev 2008.
30. Riigihangete 2012.aasta statistiline ülevaade. Koost Rahandusministeerium 2013. – Arvutivõrgus: https://riigihanked.riik.ee/lr1/c/document_library/get_file?p_1_id=216043&folderId=23484&name=DLFE-27101.pdf 03.04.2014.
31. Saaremets, V. Halduskohtumenetluse erisustest. Õiguskeel 2010. Arvutivõrgus: <http://www.just.ee/orb.aw/class=file/action=preview/id=51916/Virgo+Saarmets.+Halduskohtumenetluse+erisustest.pdf> 20.03.2014.
32. Talv, P. Uus halduskohtumenetluse seadustik kiirendab kohtupidamist. 03.01.2012. – Arvutivõrgus: <http://www.just.ee/56067> 02.04.2014.
33. Vaidlustuste esitamine ja läbivaatamine 2011.aastal. Vaidlustuskomisjon 2012. – Arvutivõrgus: https://riigihanked.riik.ee/lr1/c/document_library/get_file?p_1_id=216099&folderId=54352&name=DLFE-10201.pdf 20.03.2014.
34. Vaidlustuste esitamine ja läbivaatamine 2012.aastal. Vaidlustuskomisjon 2013. – Arvutivõrgus: https://riigihanked.riik.ee/lr1/c/document_library/get_file?p_1_id=216099&folderId=54352&name=DLFE-20101.pdf 20.03.2014.

Kasutatud normatiivmaterjal

35. Eesti Vabariigi Põhiseadus. – RT I, 27.04.2011, 2.
36. Euroopa Nõukogu 21.12.1989 direktiiv 89/665/EMÜ riiklike tarne- ja ehitustöölepingute sõlmimise läbivaatamise korra kohaldamisega seotud õigus- ja haldusnormide kooskõlastamise kohta – ELT L 395/33, 30.12.1989.
37. Euroopa Nõukogu 25.02.1992 direktiiv 92/13/EMÜ veevarustus-, energetika-, transpordi- ja telekommunikatsioonisektoris tegutsevate üksuste hankemenetlusi käsitlevate ühenduse eeskirjade kohaldamisega seotud õigusnormide kooskõlastamise kohta. – ELT L 76, 23.03.1992.
38. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 11.12.2007 direktiiv 2007/66/EÜ, millega muudetakse nõukogu direktiive 89/665/EMÜ ja 92/13/EMÜ riigihanketöölepingute sõlmimise läbivaatamise korra tõhustamise osas – ELT L 335/31, 20.12.2007.
39. Halduskohtumenetluse seadustik. – RT, 23.12.2013, 38.
40. Kohaliku omavalitsuse volikogu valimise seadus. – RT I, 01.11.2012, 7.
41. Täitemenetluse seadustik. – RT I, 13.03.2014, 105.
42. Rahandusministri 18. aprilli 2007. a määruse nr 28 «Riigihangete vaidlustuskomisjoni põhimäärus» muutmise, rahandusministri 03.06.2010 määrus nr 32. RaM 03.06.2010 nr 32. – RT I 2010, 30, 156.
43. Riigihangete seadus. – RT I, 23.12.2013, 74.
44. Riigihangete vaidlustuskomisjoni põhimäärus. Vabariigi Valitsuse 18.04.2007 määrus nr 28 - RTL 2007, 34, 599.
45. Riigivastutuse seadus. – RT I, 13.09.2011, 11.
46. Vangistuseseadustik. – RT I, 16.04.2014, 11.

Kasutatud kohtupraktika

Euroopa Inimõiguste kohtu lahendid

- 47. EIKo 13.07.1995, 18139/91, *Tolstoy-Miloslavsky vs Ühendkuningriik*.
- 48. EIKo 22.10.1996, 22083/93, *Stubbings jt vs Ühendkuningriik*.
- 49. EIKo 15.02.2007, 55523/00, *Angel Angelov vs Bulgaaria*.

Euroopa Kohtu lahendid

- 50. EuKo 07.12.2000, C-324/98, *Telaustria Verlags GmbH and Telefonadress GmbH v Telekom Austria AG, joined party: Herold Business Data AG*.
- 51. EuKo 11.01.2005, C-26/03, *Stadt Halle and RPL Recyclingpark Lochau GmbH v Arbeitsgemeinschaft Thermische Restabfall- und Energieverwertungsanlage TREA Leuna*.
- 52. EKo 06.05.2010, liidetud kohtuasjad C-145/08 ja C-149/08, *Club Hotel Loutraki AE*.
- 53. EuKo 09.12.2010, C-568/08. *Combinatie Spijker Infrabouw-De Jonge Konstruktie and Others v Provincie Drenthe*. Kohtujurist P. C. Villalóni ettepanek.

Riigikohtu lahendid

- 54. RKHKo 14.10.2003, 3-3-1-54-03.
- 55. RKPJKm 03.03.2004, 3-4-1-5-04.
- 56. RKPJKm 08.06.2009, 3-4-1-7-08.
- 57. RKHKo 22.10.2009, 3-3-1-66-09.
- 58. RKHKo 16.11.2011, 3-3-1-65-11.
- 59. RKHKm 12.12.2011, 3-3-1-52-11.
- 60. RKHKm 13.02.2013, 3-3-1-49-12.
- 61. RKHKo 22.02.2012, 3-3-1-2-12.
- 62. RKHKm 08.10.2012, 3-3-1-30-12.

Ringkonnakohtu lahendid

- 63. TlnRnKo 21.04.2011, 3-11-306.
- 64. TlnRnKm 25.01.2012, 3-12-106.
- 65. TlnRnKo 16.02.2012, 3-10-3337.
- 66. TrtRnKo 20.03.2012, 3-11-1300.

67. TrtRnKm 22.03.2012, 3-12-466.
68. TlnRnKo 26.04.2012, 3-12-119.
69. TrtRnKm 11.05.2012, 3-12-775.
70. TlnRnKo 22.06.2012, 3-12-655.
71. TlnRnKo 04.07.2012, 3-12-971.
72. TlnRnKm 23.09.2012, 3-09-1706.
73. TlnRnKo 26.10.2012, 3-12-1372.
74. TrtRnKm 07.12.2012, 3-10-421.
75. TlnRnKo 13.12.2012, 3-12-1815.
76. TlnRnKm 22.12.2012, 3-12-1922.
77. TlnRnKo 06.02.2013, 3-12-2472.
78. TlnRnKo 20.03.2013, 3-12-2666.
79. TlnRnKo 19.04.2013, 3-12-1771.

Halduskohtulahendid

80. TlnHKm 02.07.2009, 03-09-1396.
81. TlnHKm 11.01.2012, 3-11-3003.
82. TlnHKm 03.02.2012, 3-12-685.
83. TlnHKO 08.02.2012, 3-11-2945.
84. TrtHKO 10.02.2012, 3-11-2803.
85. TlnHKO 14.02.2012, 3-11-2947.
86. TlnHKO 23.03.2013, 3-12-405.
87. TlnHKm 02.04.2012, 3-12-607.
88. TlnHKm 03.04.2012, 3-12-685.
89. TrtHKO 20.04.2012, 3-12-466.
90. TlnHKO 31.05.2012, 3-12-927.
91. TlnHKO 12.06.2012, 3-12-971.
92. TlnHKO 17.07.2012, 3-12-1144.
93. TlnHKm 06.08.2012, 3-12-1250.
94. TlnHKO 22.08.2012, 3-12-1149.
95. TlnHK 10.09.2012, 3-12-1904.
96. TlnHKm 17.09.2012, 3-12-1950.
97. TlnHKm 25.09.2012, 3-12-1696.

98. TlnHKo 30.11.2012, 3-12-2076.
99. TlnHKo 31.12.2012, 3-12-2650.
100. TlnHKm 05.02.2013, 3-13-735.
101. TlnHKo 23.03.2013, 3-12-405.
102. TlnHKo 13.05.2013, 3-13-653.
103. TlnHKm 17.05.2013, 3-13-1031.
104. TlnHKo 07.06.2013, 3-13-966.
105. TlnHKo 01.07.2013, 3-13-1261.
106. TlnHKo 26.09.2013, 3-13-1703.
107. TlnHKm 23.10.2013, 3-13-2223.
108. TlnHKo 28.10.2013, 3-13-1920.
109. TlnHKo 27.11.2013, 3-13-70012.
110. TlnHKo 06.12.2013, 3-13-2218.

Lihtlitsents lõputöö reprodutseerimiseks ja lõputöö üldsusele kättesaadavaks tegemiseks

Mina, Liis Lepik,

(sünnikuupäev: 19.08.1988)

1. annan Tartu Ülikoolile tasuta loa (lihtlitsentsi) enda loodud teose

„Hankeasja vaidlustusmenetlus riigihangete vaidlustuskomisjonis ja halduskohtus ning nende vastavus Euroopa Liidu riigihankeõigusele“

(lõputöö pealkiri)

mille juhendaja on professor Kalle Merusk,

(juhendaja nimi)

1.1.reprodutseerimiseks säilitamise ja üldsusele kättesaadavaks tegemise eesmärgil, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace-is lisamise eesmärgil kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni;

1.2.üldsusele kättesaadavaks tegemiseks Tartu Ülikooli veebikeskkonna kaudu, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace'i kaudu kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni.

2. olen teadlik, et punktis 1 nimetatud õigused jäävad alles ka autorile.

3. kinnitan, et lihtlitsentsi andmisega ei rikuta teiste isikute intellektuaalomandi ega isikuandmete kaitse seadusest tulenevaid õigusi.

Tartus, 05.mai 2014.