



OTSUS

Vaidlustusaja number	22-24/271703
Otsuse kuupäev	01.03.2024
Vaidlustuskomisjoni liige	Angelika Timusk
Vaidlustus	Maatriks-RP OÜ vaidlustus Tallinna Keskkonna- ja Kommunaalameti riigihankes „Hiiu-Rahu kalmistu piirdeaia rekonstrueerimine“ (viitenumber 271703) Maatriks RP OÜ pakkumuse tagasilükkamise ja Mefab OÜ pakkumuse edukaks tunnistamise, tema kõrvaldamata jätmise ning kvalifitseerimise otsustele
Menetlusosalised	Vaidlustaja, Maatriks-RP OÜ, esindaja vandeadvokaat Lennart Oja Hankija, Tallinna Keskkonna- ja Kommunaalamet, esindaja Inge Lumiste Kolmas isik, Mefab OÜ, esindaja Arlis Roosi
Vaidlustuse läbivaatamine	Kirjalik menetlus

RESOLUTSIOON

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

- 1. Jätta vaidlustus rahuldamata.**
- 2. Jätta Maatriks-RP OÜ menetluskulud tema enda kanda.**

EDASIKAEBAMISE KORD

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

JÕUSTUMINE

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

ASJAOLUD JA MENETLUSE KÄIK

1. 30.10.2023 avaldas Tallinna Keskkonna- ja Kommunaalamet (edaspidi ka Hankija) riigihangete registris avatud hankemenetlusega riigihanke „Hiiu-Rahu kalmistu piirdeaia rekonstrueerimine“ (viitenumber 271703) (edaspidi Riigihange) hanketeate ja tegi

kättesaadavaks muud riigihanke alusdokumendid (edaspidi RHAD), sh Vastavustingimused. Pakkumuste esitamise tähtpäevaks esitasid pakkumused Maatriks-RP OÜ, Mefab OÜ, Tarrest LT OÜ, AS Terrat, Lars Laj Eesti OÜ, Comodus OÜ, HS Inseneribüroo OÜ ja ühispakkujad Nordpont OÜ ning ANIKOR OÜ.

2. Hankija lükkas 24.01.2024 käskkirjaga nr 4-1/8 muuhulgas tagasi Maatriks-RP OÜ pakkumuse (p 7) ja tunnistas edukaks Mefab OÜ pakkumuse (p 8).

24.01.2024 käskkirjaga nr 4-1/9 jättis Hankija hankemenetlusest kõrvaldamata ja kvalifitseeris Mefab OÜ.

3. 05.02.2024 laekus Riigihangete vaidlustuskomisjonile (edaspidi vaidlustuskomisjon) Maatriks-RP OÜ (edaspidi ka Vaidlustaja) vaidlustus Vaidlustaja pakkumuse tagasilükkamise ja Mefab OÜ (edaspidi ka Kolmas isik) pakkumuse edukaks tunnistamise, tema kõrvaldamata jätmise ning kvalifitseerimise otsustele.

4. Vaidlustuskomisjon teatas 09.02.2024 kirjaga nr 12.2-10/22 menetlusosalistele, et vaatab vaidlustuse läbi esitatud dokumentide alusel kirjalikus menetluses, tegi teatavaks otsuse avalikult teatavaks tegemise aja ning andis täiendavate seisukohtade ja dokumentide esitamiseks aega kuni 14.02.2024 ja neile vastamiseks 19.02.2024. Vaidlustuskomisjoni määratud esimeseks tähtpäevaks esitasid täiendavad seisukohad ja menetluskulude nimekirja Vaidlustaja. Teiseks tähtpäevaks esitas täiendavad seisukohad Hankija.

MENETLUSOSALISTE PÕHJENDUSED

5. Vaidlustaja, **Maatriks-RP OÜ**, põhjendas vaidlustust järgmiselt.

5.1. Hankija lükkas Vaidlustaja pakkumuse tagasi põhjusel, et Vaidlustajal puudus Riigihankes nõutud MTR-i majandustegevusteade tegevusalal *mälestise ning maailmapärandi objektil asuva ehitise konserveerimine ja restaureerimine* (edaspidi Majandustegevusteade).

Vastavustingimuste kohaselt pidi pakkuja või tema alltöövõtja olema esitanud majandustegevuse registrisse (MTR) majandustegevusteade tegevusalal *mälestise ning maailmapärandi objektil asuva ehitise konserveerimine ja restaureerimine* või omama asukohamaa seaduse kohast vastavat registreeringut või luba nimetatud tegevusalal tegutsemiseks või omama asukohamaa seaduse kohast vastavat registreeringut või luba nimetatud tegevusalal tegutsemiseks. Lisaks oli Vastavustingimustes sätestatud, et kui pakkuja tugineb alltöövõtja näitajatele, peab pakkuja pakkumuses näitama, et see isik, kes vastavat registreeringut omab, asub seda osa hankelepingu kindlasti ise täitma.

5.2. Vaidlustajal endal puudus nõutud Majandustegevusteade, kuid see on olemas Vaidlustaja alltöövõtjal OÜ Menpluss Eesti (edaspidi Alltöövõtja). Hankija palus Vaidlustajal täpsustada, mis töid ja mis mahus Alltöövõtja teeb. Vaidlustaja vastuse kohaselt teostab Alltöövõtja kõik need tööd, mille tegemiseks oli Hankija poolt ette nähtud muinsuskaitseline Majandustegevusteade, hinnates konkreetset selle Alltöövõtja poolt teostatava spetsiifilise töö väärtuseks 2% Riigihanke rahalisest mahust.

5.3. Hankija ei olnud RHAD-is välja toonud, millises mahus peavad tööd olema tehtud Majandustegevusteatega isiku poolt, esitatud oli üksnes Majandustegevusteade nõue. Alltöövõtjal, kelle vahenditele Vaidlustaja tugines, on nõutav registreering olemas. Seega on Vaidlustajal Alltöövõtja vahenditele tuginedes Majandustegevusteade nõue täidetud.

5.4. Hankija tõi Vaidlustaja pakkumuse tagasi lükkamise põhjusena välja asjaolu, et kogu lepingu täitmine hõlmab mälestise ning maailmapärandi objektil asuva ehitise ehitamist ning

kuivõrd Majandustegevusteadet omav Alltöövõtja täidab lepingut vaid 2% ulatuses, siis ei ole Hankija esitatud nõue täidetud. Selline järeldus ei ole õige ega põhjendatud.

Alltöövõtja pidi täitma kõiki neid töid, mille tegemiseks on Majandustegevusteadet vajalik, kõik ülejäänud tööd plaanis Vaidlustaja teha ise. Kuivõrd kogu hankelepingu täitmine hõlmab erinevaid töid ning ka materjalide hankimist, hindas Vaidlustaja esialgselt Alltöövõtja poolt teostatavate tööde väärtuseks 2% tööde mahust. Tegemist oli seega üksnes Alltöövõtja töö hinnastamisega. Hankija tõlgendas aga Vaidlustaja vastust ebaõigesti ning järeldas, et Vaidlustaja plaanis kasutada alltöövõttu üksnes 2% ulatuses nende tööde tegemiseks, milleks Majandustegevusteadet oli nõutav.

5.5. Vaidlustaja esitas 14.02.2024 täiendavad seisukohad.

5.5.1. Hankija ja Vaidlustaja vahel on erinev arusaam selles, mida Vaidlustaja vastas Hankija küsimustele (kas Vaidlustaja kinnitas kõikide Majandustegevusteadet nõudvate tööde teostamist Alltöövõtja poolt).

5.5.1.1. RHS § 8 lg 2 ls 2 kohaselt kohaldatakse hankelepingule võlaõigusseaduses ja teistes õigusaktides asjaomase lepinguliigi kohta sätestatud, kui käesolevas seaduses ei ole sätestatud teisiti. Tsiviilseadustiku üldosas seaduse (edaspidi TsÜS) §-s 75 on ette nähtud tsiviilõigussuhetes tehtava tahteavalduse tõlgendamise reeglid. Vaidlustaja tahe oli kinnitada Hankijale, et kõik muinsuskaitiselised tööd teostab Alltöövõtja. Seda tahet on Vaidlustaja avaldanud nii 20.12.2023 Hankija küsimusele vastates kui ka vaidlustuses. Hankija teadis seda tahet.

5.5.1.2. Vaidlustaja vastus sisaldab kaht osa:

- 1) Alltöövõtja teostab muinsuskaitiselised tegevused; ning
- 2) hinnanguliselt umbes 2% Riigihanke mahust.

Vastuses oleks pidanud sisalduma üks koma ning täiendav sõna *kõik*, sest mõte oli järgmine *Menpluss Eesti OÜ teostab [kõik] muinsuskaitseelased tegevused[,] hinnanguliselt umbes 2% hanke mahust*. Vaidlustaja hinnangul on vastuse mõte täpselt sama ka ilma nende täiendusteta. Võimatu on eesti keele grammatikareegleid tundval inimesel mõista Vaidlustaja vastuse esimest osa selliselt, et Alltöövõtja teostab vaid osad muinsuskaitiselised tööd.

5.5.2. Arvesse tuleb võtta ka asjaolusid, millistel Hankija selle vastuse Vaidlustajalt sai. Vaidlustaja oli esitanud pakkumuse ja teadis Vastavustingimustest, et kõik muinsuskaitiselised tööd tuleb teostada vastavat pädevust omava isiku poolt. Ei ole eluliselt usutav, et Vaidlustaja vastas Hankijale, et Alltöövõtja teostab vaid osad muinsuskaitiselised tööd. Vaidlustaja vastuse teine osa (*hinnanguliselt umbes 2% hanke mahust*) oli Vaidlustaja poolt kirjutatud pisut rutakalt ja ilma pakkumust ja selles toodud tööde jaotust Vaidlustaja ja Alltöövõtja vahel põhjalikult analüüsimata. Vaidlustaja mõistab, et see vastuse osa ajaski Hankija segadusse ja jättis ebaõige mulje Vaidlustaja vastusest. Vastuse teine osa oli vaid Vaidlustaja ebamäärane hinnang sellele, kui suure rahalise osa muinsuskaitiselised tööd kogu Riigihankest moodustavad. See hinnang ei oma sisulist tähtsust, kuna Vaidlustaja kinnitas esmalt, et kõik muinsuskaitiselised tööd teostab Alltöövõtja.

5.5.3. Hankija oleks pidanud küsima Vaidlustajalt täiendavalt selgitust kui talle jäi Vaidlustaja vastuses sisaldunud info ebaselgeks.

Hankija on vastuses vaidlustusele kinnitanud, et ta sai või vähemalt oleks pidanud Vaidlustaja vastusest aru saama nii, et Vaidlustaja kinnitab, et Alltöövõtja teeb ära kõik muinsuskaitiselised tööd.

6. Hankija, **Tallinna Keskkonna- ja Kommunaalamet**, vaidles vaidlustusele vastu.

6.1. Vaidlustajal ei ole Vastavustingimustes nõutud Majandustegevusteadet. Vaidlustaja kinnitas, et kasutab lepingu täitmisel Alltöövõtjat. Kuna Vaidlustaja ei esitanud pakkumuse koosseisus infot alltöövõtu kohta, palus Hankija 19.12.2023 Vaidlustajal täpsustada, *mis töid (allhanke kirjeldus) ja mahus (allhanke maht %-na) teeb Menpluss Eesti OÜ*. Vastuseks Hankija päringule teatas Vaidlustaja, et Alltöövõtja teostab muinsuskaitselisi tegevusi hinnanguliselt umbes 2% Riigihanke mahust.

6.2. Vaidlustaja on seisukohal, et tema pakkumuse tagasilükkamine ei ole põhjendatud, kuna Hankija on ebaõigesti tõlgendanud Vaidlustaja selgitust alltöövõtu kasutamise kohta. Vaidlustaja leiab, et ta on avaldunud, et Alltöövõtja täidab kõiki neid töid, mille tegemiseks on Majandustegevusteadet vajalik ja nende tööde väärtuseks hindas Vaidlustaja 2% tööde mahust, kuid Hankija on ebaõigesti järeldanud, et Vaidlustaja plaanis kasutada alltöövõttu üksnes 2% ulatuses nende tööde tegemiseks, milleks vastav Majandustegevusteadet oli nõutav.

6.2.1. Hankija on seadnud Majandustegevusteadete tingimuse seetõttu, et sellise nõude näeb ette muinsuskaitseseadus (edaspidi MuKS). Hiiu-Rahu kalmistu, mis asub kinnistul Hiiu-Suurtüki tn 1 (katastritunnus 78404:406:0128), on tervikuna tunnistatud kinnismälestiseks „Kultuuri- ja haridusministri 19.07.1995 määrusega nr 19/2 „Kultuurimälestiseks tunnistamine“ (ajaloomälestis, Kultuurimälestiste riikliku mälestise reg nr 1077). Piirdeaed, mille rekonstrueerimine on Riigihanke eesmärgiks, on osa kinnismälestisest, mistõttu laienevad sellele mälestise kohta käivad õigusnormid.

Hankelepingu ese on OÜ RESTOR koostatud „Hiiu Rahu kalmistu piirdeaia restaureerimise tegevuskava“ (edaspidi Tegevuskava) alusel ajaloomälestise restaureerimine. MuKS § 7 lg 5 kohaselt on restaureerimine tegevus, millega fikseeritakse mälestise või muinsuskaitsealal asuva ehitise autentne seisund, eemaldades vajaduse korral vähem väärtuslikke ja ilmet rikkuvaid elemente ja kihistusi ning taastades puuduvaid ja kahjustunud osi teaduslikult põhjendatud kujul ja meetodil, tuginedes originaaldokumentidele ning uuringutele. Piirdeaed asub vahetult ilmastiku mõjuvallas ja piirdeaia restaureerimistööd hõlmavad ka olemuslikult rekonstrueerivaid töid – detailide (sageli puitmaterjalist detailide) koopiatega asendamist.

6.2.2. MuKS § 68 lg 1 kohaselt peab muinsuskaitse valdkonnas tegutseval ettevõtjal olema vastavasisuline õigussuhe MuKS §-is 69 nimetatud pädeva isikuga või ta peab olema füüsilisest isikust ettevõtjana ise pädev isik. MuKS § 68 lg 2 sätestab majandustegevusteadete esitamise nõude muinsuskaitse valdkonna tegevusaladel tegutsemiseks, mh tuleb majandustegevusteadete esitada siis, kui tegevusalaks on mälestise ning maailmapärandi objektile asuva ehitise konserveerimine ja restaureerimine (MuKS § 68 lg 2 p 5). MuKS § 69 sätestab nõuded pädevale isikule, sh nõude, et isik võib tegutseda pädeva isikuna MuKS § 68 lg-s 2 sätestatud muinsuskaitse valdkonna tegevusalal, kui tal on vastavat kvalifikatsiooni tõendav kutsetunnistus või MuKS kohane pädevustunnistus. Arvestades, et hankelepingu ese on ajaloomälestise restaureerimine, saab eelnimetatud restaureerimistööd teha vaid MuKS § 68 lg 2 p-is 5 nimetatud MTR-i majandustegevusteadete esitanud isik või isik, kellel on olemas vastavasisuline õigussuhe isikuga, kes on eelnimetatud teate MTR-i esitanud.

6.2.3. Vaidlustaja Alltöövõtja teeb muinsuskaitselisi tegevusi hinnanguliselt umbes 2% hanke mahust. Vaidlustuses on Vaidlustaja aga asunud seisukohale, et ta on avaldanud, et alltöövõtja pidi täitma kõiki neid töid, mille tegemiseks oli MTR-i kanne vajalik, ning täiendavalt selgitanud, et vastuses nimetatud 2% pole Vaidlustaja arvestanud hanke mahust vaid silmas on peetud Alltöövõtja poolt teostatavate tööde väärtust.

Vaidlustaja on Riigihankes ja vaidlustuses esitanud erinevaid avaldusi.

Riigihankes ei ole Vaidlustaja avaldanud, et Alltöövõtja teostab kõik MuKS § 68 lg 2 p-is 5 nimetatud teate esitamist vajavad tööd. Sellise avalduse on Vaidlustaja esitanud alles vaidlustusmenetluses. Lisaks - Hankija palus Vaidlustajal täpsustada alltöövõtu mahtu, mitte alltöövõtja töö väärtust.

6.2.4. Vaidlustaja vastust on võimalik mõista kas selliselt, et

- Vaidlustaja on hinnanud MuKS § 68 lg 2 p-s 5 nimetatud teate esitamist vajavate tööde mahuks 2% hanke kogumahust või

- Alltöövõtja teeb eelnimetatud teate esitamist vajavatest restaureerimistööde mahust üksnes 2%.

Vaidlustaja vastust ei ole võimalik mõista selliselt, et alltöövõtja teeb kõik Majandustegevusteadet vajavad tööd, kuid nende tööde rahaliseks väärtuseks peab Vaidlustaja 2% hankelepingu maksumusest.

6.2.5. Kuna Majandustegevusteadet vajavate restaureerimistööde maht on Tegevuskava kohaselt oluliselt suurem kui 2% Riigihanke mahust ja Vaidlustaja on avaldanud, et Alltöövõtja teeb restaureerimistööd vaid 2% Riigihanke mahust, ei ole täidetud vastavustingimustes esitatud nõue, mille sisu on, et hankelepingu esemeks olevad kalmistu piirdeaia restaureerimistööd teeb 100%-liselt isik, kellel on nende tööde tegemiseks nõutav Majandustegevusteade.

6.2.6. Ka 2% Alltöövõtja tööde väärtusest ei täidaks vastavustingimust. Kuna kõikide piirdeaia restaureerimistööde tegemiseks on nõutud MuKS § 68 lg 2 p-s 5 sätestatud teate esitamist, ei saa Tegevuskava alusel ajaloomälestise restaureerimistööde väärtuseks olla 2% hankelepingu maksumusest.

Tegevuskava kohaselt hõlmab piirdeaia restaureerimine mh järgmisi töid: reapostide ja soklipaneelide väljavahetamine, postiaukude kaevamine ja täitmine, puitpaneelide ja -lippide immutamine, värvimine, paigaldamine, olemasolevate betoonist sokli- ja aiapaneelide tagasipaigaldamine, moodulpostide vundamentide parandamine ja uute rajamine, postimütside paigaldamine. Kõikide nende tööde tegemiseks on nõutav Majandustegevusteade. Vaidlustaja pakkumuse kohaselt on hankelepingu maksumus ilma käibemaksuta 139 532,60 eurot, 2% eelnimetatud summast on 2790,65 eurot. Hankija mõonab, et Majandustegevusteadet ei ole vaja materjalide hankimiseks, kuid arvestades hankelepingu eesmärgi täitmiseks vajalike ehitustööde ja materjalide osakaalu on ilmselge, et Majandustegevusteadet vajavate tööde väärtuseks ei saa olla 2% hankelepingu maksumusest ehk 2790,65 eurot. Eeltoodu nähtub ka Vaidlustaja esitatud pakkumuse koosseisus olevast kululoendist, mille kohaselt moodustab Majandustegevusteadet nõudvate aia restaureerimise tööde maksumus lõviosa lepingu täitmiseks vajalike tööde kogumaksumusest.

6.3. Kuna otsus, millega Vaidlustaja pakkumus tagasi lükati, on õiguspärane, on õiguspärane ka Hankija otsus Kolmanda isiku pakkumuse edukaks tunnistamiseks.

6.4. Hankija esitas 19.02.2024 täiendavad seisukohad.

6.4.1. Vaidlustaja hankemenetluses tehtud tahteavaldust ei saa tõlgendada vastavalt Vaidlustaja tahte, kuna Hankija ei teadnud ega pidanud teadma Vaidlustaja tahet.

6.4.2. Asjakohatu ja ebaõige on väide, et Vaidlustaja tahet avaldada, et Alltöövõtja teeb kõik muinsuskaitsealased tööd, tõendab pelgalt see, et Vaidlustaja on esitanud Riigihankes pakkumuse. Vaidlustaja ei ole Riigihankes esitanud isegi lisa 3 „Alltöövõtu kasutamise vormi“, millest nähtuks, milliste tööde tegemiseks alltöövõtjaid kasutatakse ja millise mahu alltöövõtt Riigihanke mahust moodustab. Arvestades Vaidlustaja esitatud dokumente ja selgitusi järeldab Hankija, et Vaidlustaja ei ole pakkumust esitades hoolikalt tutvunud hanketingimustega ega läbi mõelnud, milliseid töid ja millises mahus hakkab töid tegema Alltöövõtja.

6.4.3. Vaidlustaja ei ole Riigihankes kinnitanud, et Alltöövõtja teeb kõik nn muinsuskaitsealised tööd, seega ei saanud Hankija seda selliselt ka mõista.

6.4.4. Vaidlustaja on avaldanud, et alltöövõtja teeb muinsuskaitselisi töid hinnanguliselt 2% Riigihanke mahust. Kuivõrd hankelepingu esemeks on MuKS § 68 lg 2 p-is 5 nimetatud Majandustegevusteadet nõudvad restaureerimistööd, siis on ilmselge, et nende maht kogu hankemahust on oluliselt suurem kui 2%. Seega ei saanud ega pidanud Hankija mõistma Vaidlustaja vastust selliselt, et Alltöövõtja teeb kõik Majandustegevusteadet nõudvad tööd. Hankija sai Vaidlustaja vastusest üheselt aru, et Alltöövõtja ei tee kõiki Majandustegevusteadet nõutavaid töid, mistõttu ei vasta Vaidlustaja Vastavustingimustele. Kuna mittevastavus oli üheselt selge, puudus vajadus täiendavaid küsimusi esitada.

6.4.5. Tahteavalduse teinud isik saab oma tegelikule tahtele tugineda ainult juhul, kui tõendab, et tahteavalduse saaja seda tahet teadis või pidi teadma. Vaidlustaja ei ole seda tõendanud, mistõttu ta ei saa tugineda TsÜS § 75 lg 1 1. lausele ja sisustada hankeavalduses esitatud avaldust endale meelepärasel viisil.

6.4.6. Vaidlustaja tahteavaldust tuleb tõlgendada nii, nagu seda pidi Hankijaga sarnane mõistlik isik mõistma.

6.4.6.1. Kuna Hankija ei teadnud ega pidanudki teadma, milline on Vaidlustaja tegelik tahe, tuleb tahteavaldust tõlgendada objektiivse tõlgendamise reeglite järgi, mis tähendab tahteavalduse tõlgendamist nii nagu seda pidi Hankijaga sarnane mõistlik isik samadel asjaoludel mõistma. Seega tuleb kohaldada TsÜS § 75 lg 1 2. lauses sätestatud tõlgendamisreeglit.

6.4.6.2. Vaidlustaja on 14.02.2024 vastuses ise nentunud, et tema hankemenetluses esitatud selgitusest ei tulene, et Alltöövõtja teeb kõik Majandustegevusteadet nõudvad tööd. Selleks, et anda Vaidlustaja avaldusele Vaidlustaja soovitud sisu, on Vaidlustaja vaidlustusmenetluses püüdnud avaldust mõtteliste täiendustega korrigeerida, lahutanud kunstlikult avalduse osad tervikust ning täielikult eiranud avalduse hankemahtu puudutavat osa. Hankija hinnangul moonutab Vaidlustaja vaidlustusmenetluses antud tõlgendus tema Riigihankes antud selgituse sisu. Kuna Vaidlustaja on avaldanud, et Alltöövõtja teeb töid 2% ulatuses Riigihanke mahust, ei saa seda osa avaldusest eirata ega teisiti tõlgendada.

6.4.7. Vaidlustaja ei ole Riigihankes kinnitanud, et Alltöövõtja teeb kõik muinsuskaitselikud tööd. Vastupidi - Vaidlustaja avaldas, et Alltöövõtja teeb muinsuskaitselikud tööd 2% Riigihanke mahust.

6.4.8. Vaidlust ei ole selles, et Hankijaga sarnane mõistlik isik võib eeldada, et majandus- või kutsetegevuses tegutsev juriidiline isik, kes teeb Riigihankes MuKS § 68 lg 2 p-is 5 nimetatud Majandustegevusteadet nõudvatele restaureerimistöödele pakkumuse, mõistab, et nende tööde maht on oluliselt suurem kui 2% Riigihanke mahust. Kuna MuKS § 68 lg 2 p-is 5 nimetatud Majandustegevusteadet nõudvad ja hankelepingu esemeks olevad restaureerimistööd on oluliselt mahukamad kui 2% Riigihanke mahust või hankelepingu, ei ole Hankijaga sarnasel mõistlikul isikul võimalik mõista Vaidlustaja selgitust - *Menpluss Eesti OÜ teostab muinsuskaitselikud tegevused hinnanguliselt umbes 2% hanke mahust* - selliselt, et Alltöövõtja teostab kõik need tööd, mille tegemiseks on nõutav Majandustegevusteadet.

7. Vaidlustusmenetlusesse Kolmanda isikuna kaasatud **Mefab OÜ** vaidleb vaidlustusele vastu (täiendavaid seisukohti menetluses ei esitanud).

Vaidlustaja pakkumuse tagasi lükkamine on põhjendatud, kuna objekt asub muinsuskaitse alal (Ajaloomälestis) ja see nõuab erimeetmete rakendamist (Majandustegevusteadet) kõikidel töödel 100%. Majandustegevusteadet nõudvaid töid ei saa teha 2% või 20% ulatuses vaid seda tuleb teha tervel objektil terviklikult 100%.

VAIDLUSTUSKOMISJONI PÕHJENDUSED

8. Vastavustingimus *Alltöövõtt* on sõnastatud järgmiselt:

Kui pakkuja kasutab alltöövõttu, siis esitab pakkuja pakkumuse koosseisus info alltöövõtja kohta vastavalt lisa 3 toodud vormile, tuues välja info seaduslike esindajate kohta, allhanke (töö/teenuse) iseloomu ja allhanke mahu protsentides. Pakkuja esitab iga alltöövõtja kohta lisa 3.1 vormikohase kinnituse.

Vaidlustaja on kinnitanud pakkumuses esitatud dokumendis *Pakkumuse vastavustingimused* alltöövõtja kasutamist, alltöövõtja kohta RHAD lisa 3 vormi esitamist (tuues välja info seaduslike esindajate kohta, allhanke (töö/teenuse) iseloomu ja allhanke mahu protsentides) ning alltöövõtja kohta RHAD lisa 3.1 vormikohase ja alltöövõtja poolt allkirjastatud kinnituse esitamist. Tegelikult on Vaidlustaja pakkumuses esitatud Alltöövõtja kohta hankepass ja RHAD lisa 3.1, kuid RHAD lisa 3 on pakkumuses esitamata. Seega Hankija sai Vaidlustaja pakkumusest teada Vaidlustaja kavatsusest kasutada Alltöövõtjat, kuid Vaidlustaja pakkumusest ei nähtunud midagi selle kohta, milleks (milliste tööde teostamiseks) Vaidlustaja Alltöövõtjat kasutada kavatseb ja mis on Alltöövõtja poolt teostatavate tööde maht (%).

9. Alltöövõtjaga seonduv omab käesolevas vaidluses tähtsust Vastavustingimustes sätestatud tingimuse *Nõuded registreeringule* täitmise kontrollimisel: *Pakkuja või tema alltöövõtja peab olema esitanud majandustegevuse registrisse (MTR) majandustegevuste tegevusalal mälestise ning maailmapärandi objektile asuva ehitise konserveerimine ja restaureerimine [---] Kui pakkuja tugineb alltöövõtja näitajatele peab pakkuja pakkumuses näitama, et see isik, kes vastavat registreeringut omab, asub seda osa hankelepingust kindlasti ise täitma.*

9.1. Sisuliselt on vastavustingimus *Nõuded registreeringule* Eesti asukohaga alltöövõtja kasutamisel kahe osaline:

- 1) nõue Majandustegevusteate olemasolule;
- 2) nõue näidata pakkumuses, et alltöövõtja, kes Majandustegevusteadet omab, asub hankelepingu täitmisel teostama töid, mis Majandustegevusteadet nõuavad (nn muinsuskaitselisi töid).

Puudub vaidlus, et:

- 1) hankelepingu esemeks on ajaloomälestise restaureerimine ja seal saab restaureerimistöid teha vaid MuKS § 68 lg 2 p-is 5 nimetatud MTR-i majandustegevusteate esitanud isik või isik, kellel on olemas vastavasisuline õigussuhe isikuga, kes on eelnimetatud teate MTR-i esitanud;
- 2) Vaidlustaja kohta Majandustegevusteadet esitatud ei ole ja Vaidlustajal puudub õigussuhe isikuga, kes on nimetatud teate MTR-i esitanud, st, et Vaidlustaja ise ei saa hankelepingu esemeks olevaid muinsuskaitselisi töid teostada;
- 3) Vaidlustaja pakkumuses nimetatud Alltöövõtja kohta on Majandustegevusteade esitatud.

9.2. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et kuna Vaidlustaja jättis pakkumuses RHAD lisa 3 kohasel vormil Allhankija kohta nõutavad andmed esitamata, siis puudusid Hankijal andmed ka sellele vastavustingimusele (*Nõuded registreeringule*) vajalikus ulatuses kontrolli teostamiseks (kuna Alltöövõtja kohta olid teostatavad tööd kirjeldamata ja tööde mahud esitamata, siis ei saanud Hankija Vaidlustaja pakkumusest kontrollida ka seda, kas Alltöövõtja, kes vastavat registreeringut omab, asub seda osa (antud juhul kõiki töid, mis vajavad Majandustegevusteadet, s.o muinsuskaitselisi töid) hankelepingust kindlasti ise täitma).

10. 19.12.2023 pöördus Hankija Vaidlustaja poole järgmise selgitustaotlusega (sõnum 804389): *Olete vastavustingimustes kinnitanud, et kasutate alltöövõttu. Samuti olete kinnitanud, et olete esitanud lisad 3 ja 3.1. Pakkumuse koosseisus on ainult lisa 3.1, kuid puudub lisa 3. Palume täpsustada, mis töid (allhanke kirjeldus) ja mis mahus (allhanke maht %-na) teeb alltöövõtja Menpluss Eesti OÜ.*

Kuna Hankija on pidanud puuduse, mis seisnes RHAD lisa 3 ja seal nõutavate andmete esitamata jätmises, kõrvaldamist selgitustega võimalikuks ja on puuduva dokumendi sisu kohta Vaidlustajalt selgitusi küsinud, siis ei ole antud hetkel asja lahendamiseks vaja hinnata, kas vastav puudus oli selgitustega kõrvaldatav või mitte.

Vaidlustaja vastas 20.12.2023: *Menpluss Eesti OÜ teostab muinsuskaitse tegevused hinnanguliselt umbes 2% hanke mahust.*

Hankija lükkas pärast selgituste saamist Vaidlustaja pakkumuse tagasi, põhjendades otsust järgmiselt: *pakkujal puudub hankes nõutud MTR registreering tegevusalal mälestise ning maailmapärandi objektidel asuva ehitise konserveerimine ja restaureerimine. Nõutud registreering on olemas küll pakkuja alltöövõtjal, osatühingul Menpluss Eesti (10220748), kuid hankes on esitatud nõue: „Kui pakkuja tugineb alltöövõtja näitajatele peab pakkuja pakkumuses näitama, et see isik, kes vastavat registreeringut omab, asub seda osa hankelepingust kindlasti ise täitma.“ Pakkuja on täpsustanud teabevahetuse kaudu, et alltöövõtja osatühing Menpluss Eesti allhanke mahuks on umbes 2%. Kuna kogu lepingu täitmine hõlmab mälestise ning maailmapärandi objektidel asuva ehitise ehitamist, ja nõutud MTR registreeringut omav alltöövõtja täidab lepingut vaid 2% ulatuses, siis ei ole hankija esitatud nõue täidetud.*

11. Vaidlustuskomisjon sedastas juba eespool, et Vaidlustaja kohta puudub MTR-is Majandustegevusteade ja Alltöövõtja kohta on MTR-is Majandustegevusteade (vt p 9.1), mistõttu Hankija otsuse õiguspärasus sõltub antud juhul vaid sellest, kas Hankija on Vaidlustajalt saadud selgitustest teinud õiged järeldused (kokkuvõtlikult - Alltöövõtja täidab hankelepingut vaid 2% ulatuses, kuid hankelepingu täitmiseks on vaja Majandustegevusteadet nõudvaid töid teha rohkem kui 2% hanke mahust).

11.1. Vaidlustaja väidab vaidlustuses, et Hankija ei ole RHAD-is välja toonud, millises mahus peavad tööd olema tehtud Majandustegevusteadet omava isiku poolt.

Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et Vaidlustaja pidi RHAD-ist aru saama, et Riigihanke esemeks on ajaloomälestise restaureerimine, milliseks tegevuseks nõuab MuKS § 68 lg 2 p 5 Majandustegevusteate esitamist. Vastavustingimusest *Nõuded registreeringule* pidi Vaidlustaja aru saama, et kõik tööd, mille teostamiseks on vajalik Majandustegevusteade, tuleb teostada isiku poolt, kes seda (*vastavat registreeringut* MTR-is) omab. Kui Vaidlustaja oli pakkumuse esitamisel teadmatutes sellest, milliste RHAD-is kirjeldatud tööde teostamiseks ta allhankijat vajab ja milliseid töid saaks ta ajaloomälestise restaureerimisel hankelepingu täitmiseks ise teha (puudub vaidlus, et Vaidlustaja saaks nt hankida materjale), siis tulnuks seda Hankijalt enne pakkumuse esitamist küsida.

Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et see asjaolu võiks olla tähtsust omav juhul, kui Majandustegevusteadet nõudvate tööde maht hankelepingu täitmisel saaks olla *umbes 2% hanke mahust*, kuid seda Vaidlustaja ei väida.

11.2. Vaidlustaja 20.12.2023 selgitustest nähtuvalt on Vaidlustaja kas:

- hinnanud Majandustegevusteate esitamist vajavate tööde mahuks umbes 2% Riigihanke mahust või
- hinnanud Alltöövõtja osaks Majandustegevusteate esitamist vajavate restaureerimistööde mahust umbes 2% või
- hinnanud Alltöövõtja poolt teostatavate Majandustegevusteate esitamist vajavate restaureerimistööde rahaliseks väärtuseks 2% Riigihanke rahalisest mahust.

Ükski Vaidlustaja hinnang ei vii antud juhul järeldusele, et Vaidlustaja pakkumus vastab vastavustingimusele *Nõuded registreeringule*.

11.2.1. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et Tegevuskavast nähtuvalt ei saa olla mõistlikku vaidlust selles, et Majandustegevusteate esitamist vajavate tööde maht on suurem kui 2% Riigihanke mahust (hankelepingu nõuetekohaseks täitmiseks teostatavate tööde mahust).

Vaidlustaja ei ole vaidlustusmenetluses ka tõendanud seda, et RHAD-ist tulenevalt saaks Majandustegevusteadet nõudvate tööde maht, arvestades Tegevuskava, ligilähedaseltki olla *umbes 2% hanke mahust*.

11.2.2. Kui Majandustegevusteate esitamist vajavate tööde maht on suurem kui 2% Riigihanke mahust, siis Alltöövõtja kaasamisel tööde tegemiseks vaid *umbes 2% hanke mahust* ei saa täita vastavustingimust *Nõuded registreeringule* osas, mille kohaselt isik, kes Majandustegevusteadet omab, peab asuma *seda osa hankalepingust kindlasti ise täitma* (sellisel juhul ei täida Alltöövõtja hankalepingut osas, mille maht ületab umbes 2% hanke mahust).

11.2.3. Vaidlustuse kohaselt pidi Alltöövõtja teostama kõik need tööd, mille tegemiseks oli Hankija poolt ette nähtud Majandustegevusteade, *hinnates konkreetselt selle alltöövõtja poolt teostatava spetsiifilise töö väärtuseks 2% hanke rahalisest mahust*. Vaidlustuskomisjon nõustub Hankijaga, et selle väite sisu ei ole arusaadav ega usutav.

Eluliselt ei ole usutav, et Alltöövõtja täidab hankalepingut olulises töömahus (kõikide Majandustegevusteadet nõudvate tööde osas) ja saab selle eest vaid 2% Vaidlustaja poolt Riigihankes pakutud maksumusest, so 2790,65 eurot, nt ainuüksi kululoendi p-s 18 (ja selle alapunktides) loetletud tööde, mis vaidlustuskomisjonile äratuntavalt on peamiselt Majandustegevusteadet nõudvad tegevused, maksumus on Vaidlustaja pakkumuse kohaselt üle 100 000 euro. Antud juhul tuleb pidada Alltöövõtja poolt teostatavaks *spetsiifiliseks tööks* igasugust tegevust hankalepingu täitmiseks, nt reapostide ja soklipaneelide väljavahetamine, postiaukude kaevamine ja täitmine, postide betoneerimine, aiapaneelide vahetamine, puitpaneelide ja -lippide immutamine, värvimine, paigaldamine, moodulpostide vundamentide parandamine ja uute rajamine, postide vahele olemasolevate betoonist sokli- ja aiapaneelide tagasipaigaldamine postimütside paigaldamine, väravate puitlippide vahetus, metallist peavärava restaureerimine, milleks on vajalik Majandustegevusteade ja Vaidlustaja ei ole tõendanud kuidagi seda, et sellise, *Alltöövõtja poolt teostatava spetsiifilise töö väärtuseks* [on või saab olla] *2% hanke rahalisest mahust*.

11.3. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et kuna Vaidlustaja kinnitusel pidi Alltöövõtja tegema Majandustegevusteadet nõudvaid töid umbes 2% hanke mahust, siis sõltumata sellest, kas Vaidlustaja pidas oma selgitustes silmas Riigihanke töömahtu või rahalist väärtust, ei saa umbes 2% hanke mahus Alltöövõtja kasutamine hankalepingu täitmisel täita vastavustingimust, mille kohaselt *pakkuja või tema alltöövõtja peab olema Majandustegevusteate esitanud* ja isik, kes Majandustegevusteadet omab, peab asuma *seda osa hankalepingust kindlasti ise täitma*.

11.4. Vaidlustuskomisjon ei nõustu Vaidlustajaga, et tema selgitus *hinnanguliselt umbes 2% hanke mahust* ei oma mingit sisulist tähtsust, kuna esmalt oli juba kinnitatud, et muinsuskaitselikud tööd teostab Alltöövõtja.

11.4.1. Vaidlustuskomisjon selgitab veel kord, et andmed allhanke mahu kohta olid kohustuslikud pakkumuses esitatavad andmed (vt p 8) ja Vaidlustaja ei saanud otsustada neid Riigihankes mitte esitada või otsustada, et kui ta need siiski esitab (isegi mitte pakkumuses vaid pärast pakkumuste esitamise tähtpäeva tagantjärele), ei oma need Hankija jaoks pakkumuse vastavuse kontrollimisel mingit sisulist tähtsust. Kui Vaidlustaja oleks otsustanud ka vastuseks Hankija järelepärimisele jätta (tema arvates) ebavajalikud andmed esitamata, oleks esinenud RHS § 114 lg 2 ls-s 1 sätestatud alus pakkumuse tagasilükkamiseks Hankija nõutud selgituste esitamata jätmise tõttu.

11.4.2. Vaidlustuskomisjon märkis otsuse p-s 9.2, et Hankija vajas Alltöövõtja tööde kirjeldust ja mahtu selleks, et kontrollida, kas Alltöövõtja, kes *vastavat registreeringut omab, asub seda osa* (antud juhul kõiki töid, mis vajavad Majandustegevusteadet, s.o muinsuskaitselikusi töid) *hankalepingust kindlasti ise täitma*, st tööde kirjeldus (mida alltöövõtja hankalepingu täitmiseks

teeb) peab vastama ka protsentuaalselt hanke mahule (kui suure osa hankelepingu täitmiseks vajalikest töödest ta teeb). Vaidlustaja esitatud selgituses tööde kirjeldus hanke mahule ei vasta.

11.5. Vaidlustuse kohaselt oleks Hankija pidanud pöörduma (veel kord) Vaidlustaja poole selgituste saamiseks, kui talle jäi Vaidlustaja vastus arusaamatuks. Vaidlustuskomisjon Vaidlustajaga ei nõustu.

RHS § 46 lg 4 kohaselt küsitakse selgitusi pakkumuses esitatud andmete kohta ja Hankijal puudub mis tahes kohustus küsida selgitusi Vaidlustaja poolt juba esitatud selgituse kohta. Vaidlustajal on esmalt hoolsuskohustus esitada pakkumuses kõik RHAD-is nõutavad Vastavustingimuste kontrollimiseks vajalikud andmed ja kui Hankija on võimaldanud nende tagantjärele esitamist, siis vastutab Vaidlustaja selle eest, et need oleksid esitatud selgelt ja arusaadavalt ning selgitaksid seda, mida Hankija on selgitada palunud. RHS § 114 lg 2 ls 1 kohaselt lükkab hankija pakkumuse tagasi ka juhul, kui *pakkuja selgituste põhjal ei ole võimalik üheselt hinnata pakkumuse vastavust riigihanke alusdokumentidele* [---].

11.6. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et Vaidlustaja selgituses esitatud lauseosa Alltöövõtja töömahu kohta *hinnanguliselt umbes 2% hanke mahust* ei ole tähtsusetu, pakkumuse vastavuse kontrollimisel tähelepanuta jäetav ega tõlgendatav Vaidlustaja poolt soovitud viisil, mistõttu Hankija ei ole eksinud oma järeldustes ja esineb RHS § 114 lg 2 ls-s 1 sätestatud alus Vaidlustaja pakkumuse tagasilükkamiseks Vastavustingimustes kehtestatud vastavustingimusele *Nõuded registreeringule* mittevastavuse tõttu.

12. Kolmanda isiku pakkumuse edukaks tunnistamise, tema kõrvaldamata jätmise ning kvalifitseerimise otsused

Vaidlustaja ei ole toonud välja iseseisvaid õiguslikke või faktilisi asjaolusid, millest tulenevalt võiks seada kahtluse alla Kolmanda isiku pakkumuse edukaks tunnistamise, tema kõrvaldamata jätmise ning kvalifitseerimise otsuste õiguspärasuse, vaid lähtub nende otsuste vaidlustamisel eeldusest, et õiguspärane ei ole Hankija otsus Vaidlustaja pakkumuse tagasilükkamise kohta. Kuna vaidlustuskomisjon on seisukohal, et Hankija otsus Vaidlustaja pakkumuse tagasilükkamise kohta on õiguspärane, on õiguspärased ka Hankija otsused, millega tunnistati Kolmanda isiku pakkumus edukaks, jäeti Kolmas isik kõrvaldamata ja kvalifitseeriti.

13. Vaidlustusmenetluse kulud

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

Hankija ja Kolmas isik ei ole taotlenud kulude väljamõistmist.

Vaidlustaja kulud jäävad tema enda kanda.

(allkirjastatud digitaalselt)

Angelika Timusk