

Riigihangete vaidlustuskomisjon
Lõkke 5, Tallinn
vako@fin.ee

27. mai 2024. a nr 1/106

Vaidlustaja:

Eastconsult OÜ
registrikood: 12972814
Oru, AA küla, Lügánuse vald

Vaidlustaja lepinguline esindaja:

vandeadvokaat Epp Lumiste
LEADELL Pilv Advokaadibüroo
Maakri 19/1, pk 19, 10145 Tallinn
Tel: (+372) 619 1630
E-post: epp.lumiste@leadell.com

Hankija:

Transpordiamet
Registrikood: 70001490
Valge 4/1, 11413 Tallinn
e-post: info@transpordiamet.ee

VAIDLUSTUS

Transpordiameti riigihankes „Riigitee nr 14202 Mullavere–Visusti km 1,48 maanteeviadukti eel- ja tööprojekti koostamise ja ehitamise omanikujärelevalve, liiklusohutus auditeerimiste ja ekspertiiside teostamine“ (viitenumber 277499)

I TAOTLUS

- 1) Rahuldada vaidlustus ning tunnistada kehtetuks Transpordiameti 17.05.2024 korraldus nr 1-3-2/24/011, mille p-s 2.1 tunnistati riigihankes edukaks Insten Projekt OÜ (reg kood 11479187) pakkumus.
- 2) Tunnistada kehtetuks Transpordiameti 20.05.2024 korraldus nr 1-3-2/24/012 osas, milles hankija otsustas jätta Insten Projekt OÜ hankemenetlusest kõrvaldamata ja kvalifitseeris Insten Projekt OÜ.
- 3) Määrata kindlaks menetluskulude rahaline suurus ja jaotus ning jätta kõik käesoleva vaidlustusega seonduvad menetluskulud hankija kanda.

II FAKTILISED ASJAOLUD

1. Transpordiamet (edaspidi **hankija**) viis läbi avatud hankemenetlust „Riigitee nr 14202 Mullavere–Visusti km 1,48 maanteeviadukti eel- ja tööprojekti koostamise ja ehitamise omanikujärelevalve, liiklusohutus auditeerimiste ja ekspertiiside

teostamine“ (edaspidi **hange**). Hanke sisuks oli riigitee nr 14202 Mullavere–Visusti km 1,48 maanteeviadukti eel- ja tööprojekti koostamise ja ehitamise omanikujärelevalve, liiklusohutus auditeerimiste ja ekspertiiside teostamine vastavalt riigihanke alusdokumentides sätestatud tingimustele (riigihange nr 277499)¹. **Hanketeate p 2.1.3 kohaselt oli hankelepingu kogumaksumus ilma käibemaksuta summas 90 000 eurot.** Hanke hindamiskriteeriumiks on madalaim hind, s.o „Riigitee nr 14202 Mullavere–Visusti km 1,48 maanteeviadukti eel- ja tööprojekti koostamise ja ehitamise omanikujärelevalve, liiklusohutus auditeerimiste ja ekspertiiside teostamise maksumus“ (osakaal „100%“, kogus „15“, ühik „kuud“).

2. **17.05.2024** allkirjastatud korralduse nr 1-3-2/24/011 (edaspidi **vaidlustatud korraldus**; vt **lisa 1**) alusel otsustas hankija tunnistada edukaks Insten Projekt OÜ (edaspidi **kolmas isik**) pakkumuse. Vaidlustatud käskkirja kohaselt on kolmas isik pakkunud hankes maksumuseks 25 200 eurot ilma käibemaksuta.
3. Vaidlustatud korralduse p-de 1.1-1.8 oli hankes vastavaks tunnistatud pakkumuste maksumused ilma käibemaksuta paremuse järjekorras alljärgnevad:

Jrk nr	Pakkuja	Pakkumuse maksumus, eurodes
1.	OÜ Insten Projekt (reg kood 11479187)	25 200,00
2.	OÜ Eastconsult (reg kood 12972814)	44 985,00
3.	AS Taalri Varahaldus (reg kood 10238323)	57 750,00
4.	MK3 OÜ (reg kood 16509544) ja OÜ Lindvill (reg kood 12851387)	69 525,00
5.	Projektibüroo Järelevalve OÜ (reg kood 16816790) ja OÜ Projektibüroo (reg kood 14426010)	69 750,00
6.	AS Infragate Eesti (reg kood 10845129)	76 785,00
7.	OÜ Esprii (reg kood 12566284)	80 100,00
8.	OÜ Entecon (reg kood 16286145)	198 000,00

4. **Kõigi hankes vastavaks tunnistatud pakkumuste aritmeetiline keskmine on 77 761,88 eurot**, millest kolmanda isiku pakkumus on silmatorkavalt madalam.
5. **20.05.2024** allkirjastatud korraldusega nr 1-3-2/24/012 (vt **lisa 2**) otsustas hankija jätta kolmas isik hankemenetluses kõrvaldamata ning kvalifitseerida Insten Projekt OÜ.
6. Eastconsult OÜ (edaspidi **vaidlustaja**) esitas samuti riigihankes pakkumuse, mis jäi paremuselt teiseks. Vaidlustaja pakutud pakkumuse maksumus oli 44 985,00 eurot.
7. Vaidlustatud korraldusega tutvumise järgselt pöördus vaidlustaja hankija poole küsimusega, kas hankija on pakkuja Insten Projekt OÜ suhtes läbi viinud põhjendamatult madala maksumuse kontrolli.
8. **21.05.2024** selgitas hankija vaidlustajale lakooniliselt, et „*hankija küsis RHS § 115 lg 1 alusel edukalt pakkuja selgitusi madala maksumuse kohta*“ (vt **lisa 3**). Täiendavaid

¹ Vaidlustaja ei ole vaidlustusele lisanud hanke alusdokumente ja hanketeadet, sest need on registrist kättesaadavad.

selgitusi, kas või kuidas hankija veendus, et kolmanda isiku pakkumuse maksumus ei ole põhjendamatult madal vastusest ei nähtu.

9. **17.05.2024** sai Vaidlustaja teada vaidlustatud korraldusest. Seega saabub 17.05.2024 korralduse vaidlustuse esitamise tähtaeg 27.05.2024. Järelikult on käesolev vaidlustus esitatud tähtaegselt.

III PÕHJENDUSED

Vaidlustaja õiguste rikkumine ning kaebeõigus

10. RHS § 185 lg 1 kohaselt võib pakkuja, taotleja või hankemenetluses osalemisest huvitatud isik vaidlustada hankija tegevuse, esitades riigihangete vaidlustuskomisjonile (edaspidi **VAKO**) sellekohase vaidlustuse, kui ta leiab, et käesoleva seaduse rikkumine hankija poolt rikub tema õigusi või kahjustab tema huvisid. Vaidlustuse võib esitada mh pakkumuse vastavaks tunnistamise otsusele (RHS § 185 lg 2 p 5 ja 7). Pakkumuse põhjendamatult madal maksumus on vaidlustatav pakkumuse edukaks tunnistamise otsuse kaudu.
11. Vaidlustaja esitas vaidlustatud hankes paremuselt teise pakkumuse. Seega kui kolmanda isiku pakkumus on põhjendamatult madala maksumusega, siis lasub hankijal kohustus pakkumus tagasi lükata ning vaidlustajal oleks võimalik jõuda hankelepingu. Järelikult tuleb jaatada vaidlustaja kaebeõiguse esinemist käesolevas olukorras. Vaidlustajal on põhjendatud huvi hanke vaidlustamise vastu, sest sedasi on vaidlustajal õiguspärane võimalus jõuda hankelepingu sõlmimiseni.

Hankija ei teavitanud vaidlustajat Insten Projekt OÜ pakkumust iseloomustavad andmetest, mis andsid kolmanda isiku pakkumusele (hinna)eelise võrreldes vaidlustaja pakkumusega

12. RHS 115 lg 1 järgi peab hankija tegema eduka pakkumuse suhtes põhjendamatult madala maksumuse kontrolli ja küsima pakkujalt selgitust, kui ta leiab, et pakkumuse maksumus on hankelepingu eset arvestades põhjendamatult madal. Riigikohus on otsuse 3-3-1-87-10 p-s 19 leidnud, et kaebuse esitanud isikul lasub tõendamiskoormis tõendamaks, et vaidlustatud pakkumises märgitud hind on liiga madal.
13. Riigikohus on otsuse nr 3-20-924 p-s 18 selgitanud, et *pakkumuse põhjendamatult madala maksumuse hindamisel peab hankijal esmalt tekkima põhjendatud kahtlus, et pakkumuse maksumus on põhjendamatult madal* (vt ka RKHKo nr 3-19-1825/50, p 14). Kuivõrd hankija on kinnitanud, et ta teostas kolmanda isiku pakkumuse osas põhjendamatult madala maksumuse kontrolli, siis ilmselgelt tekkis ka hankijal põhjendatud kahtlus. Vaidlustaja toob esile, et kolmanda isiku pakkumuse maksumus on vaieldamatult silmatorkavalt ehk vähemalt kolm korda soodsam kui kõigi hankes vastavaks tunnistatud pakkumuse aritmeetiline keskmine ($77\,761,88 / 25\,200 = 3,09$).
14. VAKO on oma varasemas praktikas selgitanud, et juba alustatud kontrollmenetlus tuleb viia nõuetekohaselt lõpuni (vt nt VaKo 87-21/233412, p 22). Antud juhul hankijal kahtlus tekkis, kontrollimenetlus kolmanda isiku suhtes algatati RHS § 115 lg 1 alusel, küsimused kolmandalt isikult küsiti (vt lisast 3). Samal ajal ei ole kolmanda isiku poolt hankijale antud selgituste sisu vaidlustajale teada. Hanke teabevahetuse

raames palus Eastconsult OÜ täpsustavaid selgitusi, kuid hankija vastusest nähtuvalt on kolmas isik esitanud vaid selgitused, kuid mitte tõendeid (vt teabevahetuses vastsu edukaks tunnistatud pakkuja on piisavalt põhjendanud oma pakkumuse madalat maksumust). RHS § 47 lg 4 p 3 kohustab hankijat teavitama ebaedukaid pakkujaid sellest, millised eelised olid edukal pakkujal. Erialases kirjanduses on rõhutatud, et viidatud sätte ja koosmõjul RHS § 47 lg 1 p-ga 10 tuli hankijal esitada vaidlustajale üksikasjalik teave muuhulgas selle kohta, miks hankija leidis, et edukaks tunnistatud pakkuja pakkumuse maksumus pole põhjendamatult madal.² Antud juhul ei ole hankija teabevahetuse teel esitatud selgitustes andnud tagasisidet, miks ta leidis, et kolmanda isiku pakkumus ei ole põhjendamatult madal ning millistele tõenditele hankija oma otsuse rajas. Olgu rõhutatud, et kõrvaldamise aluste puudumise ega kvalifitseerimistingimusele vastavuse kontroll (nagu hankija teabevahetuses mainis) ei asenda põhjendamatult madala maksumuse sisulist kontrollimist ja tõendite sisulist hindamist. **Seetõttu on vaidlustaja seisukohal, et hankija irdus vaidlustaja pakkumuse edukaks tunnistamise otsusest teavitamisel RHS §-s 47 sätestatust.**

Hankijal on kohustus Insten Projekt OÜ pakkumus tagasi lükata

15. Etteruttavalt avaldab vaidlustaja, et hankijal on kohustus lükata kolmanda isiku pakkumus tagasi RHS § 115 lg-te 8 ja/või 9 alusel. RHS § 115 lg 8 kohaselt hankija **kontrollib selgitust ja hindab esitatud tõendeid**, konsulteerides vajaduse korral pakkujaga. Kui hankija leiab endiselt, et pakkumuse maksumus on põhjendamatult madal, või kui pakkuja ei esita hankijale nõutud selgitust, lükkab hankija pakkumuse põhjendatud kirjaliku otsusega tagasi. RHS § 115 lg 9 kohaselt hankija lükkab pakkumuse tagasi, kui ta tuvastab, et pakkumuse põhjendamatult madal maksumus on tingitud hankelepingu täitmise kohas kehtivate mh **tööõiguse valdkonda reguleerivate** sätete eiramisest.
16. Vaidlustajale ei ole teada, milliseid selgitusi kolmas isik esitas või milliseid tõendeid kolmas isik esitas (vt ka eelnevalt 14), kuid vaidlustaja hinnangul ei ole hankija sisuliselt kontrollinud pakkumuse põhjendamatult madalat maksumust. Esiteks, märgib vaidlustaja, et VÕS § 28 lg 1 kohaselt kehtib eeldus, et majandus- või kutsetegevuses sõlmitud lepingute puhul eeldatakse, et need on tasulised. Kolmas isik peab sõlmima majandustegevuse osutamiseks lepingu füüsilise isikuga ning töötamise korral tuleb töotajale töötasu maksta. Töotajale või füüsilisele isikule tasu maksmiselt peab juriidiline isik kinni pidama nii tulumaksu kui ka arvestama töötasult sotsiaalmaksu ja selle riigile kandma. Juhul kui juriidiline isik ametlikult töotajaid ei registreeri, siis jätab ta töötasu maksmata ja riigile maksud deklareerimata. Kolmanda isiku pakkumus on niivõrd madal, et ei võimalda töotajatele töötasu maksta.
17. Maksukorralduse seaduse (MKS) § 25¹ lg 3 p 1 kohaselt on töötamine töö tegemine töölepingu või võlaõigusliku lepingu alusel, äriühingu või füüsilisest isikust ettevõtja majandushuvides töö tegemine tasu saamata jms. Kõik võlaõiguslikud lepingud (st nii töölepingud kui ka võlaõiguslikud lepingud) tuleb registreerida töötamise registris. Kolmas isik osaleb küll hankel, mille eesmärgiks on teenuse osutamine, kuid Insten Projekt OÜ-l puuduvad töotajad (vt lisa 4). Tänu asjaolule, et kolmas isik on jätnud

² Viira, A. Põhjendamatult madala maksumusega pakkumuse olemusest tulenevad alapakkumuse kontrollimehhanismi erinevad tahud riigihangetes. Magistritöö. . Juhendaja M. A. Simovart. Tartu: Tartu Ülikool 2022, lk-d 60-64 - <https://dspace.ut.ee/items/3b0e315d-9d96-49f6-b1ee-1d583955f40e>. (27.05.2024).

töötajad registreerimata, siis saabki ta pakkuda niivõrd odavat hinda. Samal ajal aga ilma töötajateta ei saa kolmas isik nimetatud hankel teenust osutada.

18. Eelnevast järeldub, et kui hankija oleks põhjendamatult madala maksumuse kontrolli tegelikkuses tõhusalt läbi viinud, siis oleks hankija RHS § 115 lg 8 alusel olnud kohustatud kolmanda isiku pakkumuse tagasi lükkama.

Insten Projekt OÜ on rikkunud tööõigusele kohalduvaid norme

19. On fakt, et kolmandal isikul ei ole registreeritud töötajaid, kuigi MKS sellise kohustuse selgesõnaliselt ette näeb (vt eelnevalt p-s 17).
20. Isegi juhatuse liige, kui ta osutab äriühingule tasuta teenust, **peab olema töötamise registris registreeritud**. MKS § 25¹ lg 4 p-s 3 kohustab töötamise (ehk tasu saamata töö tegemise) registreerima kui tegemist on juriidilise isiku juhtimis- või kontrollorgani liikmega. Järelikult kui näiteks kolmanda isiku juhatuse liige osutaks ka äriühingule teenust selle eest tasu saamata, siis oli kolmandal isikul kohustus registreerida juhatuse liige töötamise registris. Eelnevat selgitust kinnitab Maksu- ja Tolliameti koduleht, kus on märgitud: *tasuta töötamine eeldab töötamise registris registreerimist. Samas on MTA rõhutanud, et tasuta töötamine kasumi teenimisele suunatud äri sektoris saab olla ikkagi üksnes erandlik ning ei ole mõeldav, et keegi teeks pikema perioodi vältel tööd ilma selle eest tasu saamata.*³ MTA on täiendavalt selgitanud, et selliseks tasuta teenuse osutamiseks saab olla erandlikes olukordades pereliikmete abistamine või alustava ettevõtte loomisel teeb juhatuse liige tasuta tööd. Muudel juhtudel lähtub MTA eeldusest, et tegemist tasulise töö tegemisega. **Järelikult ei saa olla vaidlust, et Insten Projekt OÜ on rikkunud MKS § 25² tulenevat kohustust registreerida tööd tegevad isikud (sh juhatuse liige) töötamise registris.**
21. Vaidlustaja viitab siinkohal, et hankel seatud vastavustingimus eeldab hanke täitmisel konkreetsetele nõuetele vastava insenerimeeskonna kaasamist. Hankija enda seatud tulevikku suunatud nõuded võtmeisikutele on sõnastatud hankelepingu lisa 1 järgnevalt:

„Inseneri meeskond peab sisaldama vähemalt järgmisi võtmeisikuid: Teede järelevalveinsener; Silla järelevalveinsener; Abiinsener teedeehituse või sillaehituse alal.

...

Võtmeisikute kandidaatide CV-d esitab Insener Tellijale 5 tööpäeva jooksul alates Lepingu sõlmimisest.

...

Teede- ja silla järelevalveinsenerina võib kasutada sama isikut kui ta vastab nii Lepingu lisa 1 p 2.1 ja 2.2 esitatud kvalifikatsiooni nõuetele.

...

Teede järelevalveinsener peab omama õigust teede ehituse omanikujärelevalve teostamiseks vastavalt oma elukohamaa seadustele. Isiku kohta, kelle elukoht ei ole Eesti Vabariik ja kellele ei ole väljastatud teedeehituse kutseala kutsetunnistust vähemalt tasemega 6 (teedeinsener; spetsialiseerumine – teehitus ja -korrashoid; valitud kompetents - omanikujärelevalve) või sellega samaväärne, esitatakse tema

³ <https://www.emta.ee/ariklient/registreerimine-ettevotlus/tootamise-register/tootamise-registreerimine#tasuta-tootamine> (27.05.2024).

elukohamaal väljastatud tegevusloa koopia või tõend selle kohta, et ta omab õigust tee ehituse omanikujärelevalve teostamiseks vastavalt oma elukohamaa seadustele.

...

Silla järelevalveinsener peab omama õigust silla ehituse omanikujärelevalve teostamiseks vastavalt oma elukohamaa seadustele. Isiku kohta, kelle elukoht ei ole Eesti Vabariik ja kellele ei ole väljastatud teedeehituse kutseala kutsetunnistust vähemalt tasemega 6 (teedeinsener; spetsialiseerumine – sillaehitus ja -korrashoid; valitud kompetents – omanikujärelevalve) või sellega samaväärne, esitatakse tema elukohamaal väljastatud tegevusloa koopia või tõend selle kohta, et ta omab õigust sillaehituse omanikujärelevalve teostamiseks vastavalt oma elukohamaa seadustele”.⁴

22. Sihtasutuse Kutsekoda avalikel andmetel puuduvad kolmanda isiku juhatusel liikmel, kelleks on Irina Lužetskaja (isikukood 47912193728) väljasatud kutsed (vt **lisa 5**). **Seega ei ole vaidlusalusel hankel teenuse osutamine (st hanklepingu täitmine) võimalik ilma töötajata – ilma pädeva isikuta, kellel oleks hankija poolt nõutud kutsetase.** Vaidlustajale teadaolevalt on vajalik pädevus olemas kolmanda isiku osanikul Oleg Lužetski’l (isikukood 37708042717; vt **lisa 6**), mistõttu eeldab vaidlustaja, et kolmas isik pakub võtmeisikuks Oleg Lužetski’t. Samas osanik ei saa oma ettevõttes teha tööd, ilma töölepinguta ja ilma selle eest töötasu saamata.
23. Vahemärkusena märgib vaidlustaja, et tema hinnangul on kummaline, et Oleg Lužetski saaks üldse Transpordiameti hangetel osaleda, kuivõrd tegemist on Tartu Linnavalitsuse teede teenistuse juhatajaga.
24. Hanklepingus kindlaksmääratud ülesannete täitmise tähtaeg on hanklepingu p 3.2. kohaselt „75 kuud, millest 15 kuud on Lepingus kindlaksmääratud ülesannete täitmiseks enne garantiiperioodi algust ja 60 kuud alates garantiiperioodi algusest.“ Hanklepingu lisades 1-6 sätestatud nõuetest tulenevalt jõudis vaidlustaja pakkumuse ettevalmistamisel veendumuseni, et hanklepingu täitmisel peab arvestama vähemalt ühe töökohaga koormusega 0,75-1,0 vähemalt 15-kuulise perioodi jooksul.
25. Infoportaali www.teatmik.ee avalikel andmetel on käesoleva hankes vastavaks tunnistatud pakkuja hinnanguline ühe kuu keskmine brutopalk 2024. a. I kv tasutud maksude analüüsi andmetel alljärgnev:

Jrk nr	Pakkuja	Keskmine brutokuupalk, eurodes
1.	OÜ Insten Projekt (reg kood 11479187)	0,00
2.	OÜ Eastconsult (reg kood 12972814)	1 990.95
3.	AS Taalri Varahaldus (reg kood 10238323)	2 131.85
4.	MK3 OÜ (reg kood 16509544) ja OÜ Lindvill (reg kood 12851387)	3 184,26*
5.	Projektibüroo Järelevalve OÜ (reg kood 16816790) ja OÜ Projektibüroo (reg kood 14426010)	2 417.46*
6.	AS Infragate Eesti (reg kood 10845129)	2 755.64
7.	OÜ Esprii (reg kood 12566284)	2 690.67
8.	OÜ Entecon (reg kood 16286145)	1 624.04

Allikas: Infoportaal www.teatmik.ee

⁴ <https://riigihanked.riik.ee/rhr-web/#/procurement/7148532/documents/source-document?group=B&documentOldId=17054172>

* ühispakkujate aritmeetiline keskmine palk

Hankes vastavaks tunnistatud pakkumuste (va kolmas isik, kellel puuduvad töötajad) ühe kuu aritmeetiline keskmine brutokuupalk on 2 399,27 eurot, millele tasumiseks peab tööandja arvestama palgafondiga summas 3 210,22 eurot kuus (vt **lisa 7**).

26. Teistel pakkujatel, sh vaidlustajal, on töötamise registris töötajad registreeritud ja tööjõumaksud riigile tasutud. Nii nagu nähtub vaidlustatud edukaks tunnistamise otsusest, siis kõigi teiste pakkujate pakkumused olid silmatorkavalt kallimad kui Insten Projekt OÜ pakkumus. **Seega on ilmne, et kolmas isik saab nii odavat hinda pakkuda üksnes seetõttu, et ta ei tasu töötajatele töötasu ega riigile tööjõumakse.**
27. Kolmanda isiku poolt hankes esitatud ja edukaks tunnistatud pakkumuses sisaldub tööandja kuluna palgafond summas 1 680 eurot kuus (25 200 eurot/ 15 kuud) ehk bruto töötasu, koos tööandja palgamaksudega. Vaidlustaja rõhutab, et tema poolt hankes esitatud ja teiseks jäänud pakkumuses sisaldub palgafond summas 2 999 eurot (44 985 eurot / 15 kuud). Tulenevalt eespooltoodust on vaidlustaja seisukohal, et kolmas isik ei saa kõiki hankelepingu tingimusi nõuetekohaselt täita ilma, et ta jäta hankelepingu täitmisel inseneri meeskonda töötamise registris registreerimata ja tööjõumaksud tasumata. **Teisisõnu on vaidlustaja veendumusel, et kolmanda isiku pakkumuse põhjendamatult madal maksumus on tingitud Eesti Vabariigis kehtivate sotsiaal- ja tööõiguse valdkonda reguleerivate sätete eiramisest RHS § 115 lg 9 tähenduses.**
28. Eelnevast järeldub, et kui hankija oleks põhjendamatult madala maksumuse kontrolli tegelikkuses tõhusalt läbi viinud, siis oleks hankija RHS § 115 lg 9 alusel olnud **kohustatud kolmanda isiku pakkumuse tagasi lükkama**. See omakorda tähendab, et hankija otsus, tunnistada Insten Projekt OÜ pakkumus edukaks, on õigusvastane.

Kõrvaldamata jätmise ja kvalifitseerimise otsuse kehtetuks tunnistamine

29. Lisaks Insten Projekt OÜ pakkumuse edukaks tunnistamisele on hankija teinud ka otsused eduka pakkuja (st kolmanda isiku) kõrvaldamata jätmiseks ja kvalifitseerimiseks (hankija 20.05.2024 korraldus nr 1-3-2/24/012). Lähtudes otsuste järgnevuse põhimõttest, kui kolmanda isiku pakkumuse edukaks tunnistamine hankes on olnud õigusvastane, siis tuleb tunnistada kehtetuks ka hankija otsustused, millega edukaks tunnistatud pakkuja jäeti hankemenetlusest kõrvaldamata ja Insten Projekt OÜ kvalifitseeriti. Vaidlustaja seisukohta toetab nii asjaomane kohtu- kui ka VAKO praktika.
30. Tallinna Ringkonnakohus on otsuses 3-18-657 leidnud, et *kuigi pakkumuse vastavuse ja pakkuja kvalifikatsiooni kontrollid on põhimõtteliselt teineteisest lahutatavad ning võivad toimuda erinevatel aegadel ja erinevas järjekorras (vt RHS § 52 lg-d 2 ja 3), on õigusselguse huvides põhjendatud lähenemine, et kui kehtetuks tunnistatakse juba üks hankija otsus, mille tagajärjel ei saaks asjaomane pakkuja või pakkumus enam hankemenetluses osaleda, tunnistatakse ühtlasi kehtetuks ka sellele ajaliselt järgnevad hankija otsused vastava pakkuja või pakkumuse kohta.*
31. VAKO on samuti oma praktikas tunnistanud ka ajaliselt hilisemad otsused kehtetuks (vt nt VAKO 10.03.2023 otsus nr 20-23/258767; VAKO 17.05.2021 otsus nr 87-21/233412). VAKO on sedastanud, et *lähtuvalt otsuste järgnevuse põhimõttest tuleb*

automaatselt õigusvastaseks lugeda ja kehtetuks tunnistada ka kolmanda isiku kvalifitseerimise ja kõrvaldamata jätmise otsused (vt VAKO 10.07.2020 nr 138-20/222733).

32. Kõnesoleva juhul on tegemist olukorraga, kus hankija on kontrollinud nn pöördmenetluses (RHS § 52 lg 3) edukaks tunnistatud pakkujal kõrvaldamise aluste puudumist ja kvalifitseeris Insten Projekt OÜ. Järelikult on hankija 20.05.2024 korraldus nr 1-3-2/24/012 ajaliselt järgnenud kolmanda isiku edukaks tunnistamise otsusele. Kui hankija oleks pakkumuse kooskõlas RHS § 115 lg-tega 8 ja/või lg 9 tagasi lükanud, siis ei oleks hankija saanud Insten Projekt OÜ-d enam kvalifitseerida.
33. Otsuste järgnevuse põhimõttest tulenevalt tuleb kehtetuks tunnistada ka hankija otsused jätta kolmas isik kõrvaldamata ja kvalifitseerida kolmas isik vaidlustatud hankel.

Hankelepingut on hankes võimatu sõlmida põhjusel, et hankelepingu täitmise algus on jäigalt fikseeritud

34. Riigihanke alusdokumendi p 2.1 kohaselt: „Lepingus kindlaksmääratud ülesannete täitmise tähtaeg alates Tellija Projektijuhi kirjalikus korralduses (Alustamisekorralduses) märgitud kuupäevast on 75 kuud, millest 15 kuud on Lepingus kindlaksmääratud ülesannete täitmiseks enne garantiiperioodi algust ja 60 kuud alates garantiiperioodi algusest.“ Sama dokumendi p 2.2. lisab, et „Lepingu täitmist alustatakse Tellija Projektijuhi kirjalikus korralduses (Alustamisekorraldus) märgitud kuupäeval.“
35. Hankelepingu p 3.2 kordab riigihanke alusdokumendi p-s 2.1 sätestatud. Hankelepingu p 3.3 sätestab: „Kõik muud tähtajad sätestatakse Lepingus Lisas 2.“
36. Hankija on hanketeate p 5.1.3 sätestanud järgneva:

„Eeldatav kestus

Alguskuupäev: 2024-06-03+03:00

Kestus: 75 MONTH“

37. Erinevuste korral hanketeates ja teistes riigihanke alusdokumentides esitatud teabe vahel lähtutakse hanketeates esitatust (RHS § 77 lg 9). Seega takistab hankes hankelepingu sõlmimist asjaolu, et hankelepingu täitmise algus (teenuse osutamisega alustamise aeg) on hankes jäigalt fikseeritud (03.06.2024). **Seejuures riigihanke alusdokumentides ei ole äratuntavalt sätestatud teenuse osutamisega alustamise tähtpäeva edasilükkavat tingimust** ning hanketeade on ülimuslik.
38. Hankija teatas pakkujatele Insten Projekt OÜ kõrvaldamata jätmise ja kvalifitseerimise kohta 20.05.2024 (korraldus nr 1-3-2/24/012). Samas teatas hankija pakkujatele, et hankelepingu sõlmimisele eelneb 14-päevane ooteaeg alates päevast, mil hankija 20.05.2024 korralduse nr 1-3-2/24/012 pakkujatele teatavaks tegi. Seega on nimetatud korraldus otsustus, millele järgneb hankelepingu sõlmimine RHS § 120 lg 2 tähenduses. Ooteaja kulgemine algas TsÜS § 135 lg 2 kohaselt pakkujate hankija 20.05.2024 korraldusest nr 1-3-2/24/012 teatamisele järgnevast päevast, so alates 21.05.2024. **Neljateistkümnapäeva pikkuse ooteaja viimane päev on 03.06.2024 ning hankeleping on võimalik sõlmida kõige varasemalt alates 04.06.2024.** Enne ooteaja möödumist sõlmitud hankeleping on tühine (RHS § 120

lg 4) ning pärast 14-päeva möödumist ei ole hankelepingu sõlmimine võimalik, sest siis ei sõlmitaks lepingut kooskõlas RHAD-s sätestatud tingimustega (nagu nõuab RHS § 120 lg 1).

39. Tulenevalt RHS § 194 lg-st 4 ei ole hankijal õigust sõlmida vaidlustatud riigihankes hankelepingut kuni RHS §-s 201 sätestatud tingimuse saabumiseni. Vastasel juhul on sõlmitud hankeleping tühine. Tulenevalt eespooltoodust ei saa hankija vaidlustaja hinnangul sõlmida hankes hankelepingut riigihanke alusdokumentide suhtes primaarses hanketeates sätestatud tingimustel, so teenuse osutamisega ei saa alustada 03.06.2024.a. Vaidlustaja eesmärgiks on sõlmida hankijaga õiguspärane hankeleping.
40. Seega ei ole välistatud, et hankija on sunnitud kogu hanke kehtetuks tunnistama, kuid sellisel juhul on vaidlustajal võimalik uue hankemenetluse kaudu jõuda õiguspäraselt hankelepingu sõlmimiseni. Ühtlasi uue hankemenetluse korraldamisega saaks hankija välistada võimaluse, et hankel esitavad pakkumusi isikud, kes eiravad tööõiguse norme.

IV MENETLUSLIKUD AVALDUSED

41. **Tähtaegsus.** RHS § 189 lg 1 järgi peab vaidlustus olema laekunud vaidlustuskomisjonile kümne päeva jooksul alates päevast, mil vaidlustaja sai teada või pidi teada saama oma õiguste rikkumisest, kuid mitte pärast hankelepingu sõlmimist. Kuna vaidlustaja sai hankija otsustest teada 17.05.2024, saabub RHS § 189 lg-s 1 nimetatud tähtaeg 27.05.2024. Seega on käesolev vaidlustus esitatud tähtaegselt.
42. **Riigilõiv.** Kooskõlas RHS §-ga 186 ja RLS § 258 lg 1 p-ga 1 tuleb vaidlustuse esitamisel tasuda riigilõivu summas 640 eurot (**lisa 8**). Riigilõivu tasumist tõendav maksekorraldus on lisatud käesolevale vaidlustusele.
43. **Vaidlustuse läbivaatamine.** Kooskõlas RHS § 190 lg 1 p-ga 7 teavitab vaidlustaja, et on nõus vaidlustuse läbivaatamisega kirjalikus menetluses.
44. **Vaidlustuse lahendamiseks vajalikud dokumendid.** Kooskõlas RHS § 194 lg-ga 1 palub vaidlustaja kõik käesoleva vaidluse lahendamiseks vajalikud dokumendid hankijalt välja nõuda.
45. **Esindusõigus.** Vaidlustaja kinnitab vandeadvokaat Epp Lumiste on tema volitatud esindaja käesoleva vaidlustuse esitamisel ja selle läbivaatamisel vaidlustuskomisjoni poolt kuni vaidlustusmenetluse lõppemiseni. Advokaadi puhul eeldatakse esindusõiguse olemasolu (RHS § 190 lg 1¹).

Lugupidamisega

/allkirjastatud digitaalselt/

Epp Lumiste

Lisad:

- 1) 17.05.2024 korraldus nr 1-3-2/24/011;
- 2) 20.05.2024 korraldus nr 1-3-2/24/012;
- 3) Hankija vastus põhjendamatult madala maksumuse kahtluse tekkimise osas;
- 4) Insten Projekt OÜ äriregistri andmed töötajate puudumise kohta;
- 5) Irina Lužetskaja andmed kutseregistrist;
- 6) Oleg Lužetski kutsetasemed;
- 7) Insten Projekt OÜ palgafondi arvestus;
- 8) Riigilõivu maksekorraldus.