



KOSE VALLAVALITSUS

Riigi Tugiteenuste Keskus

Meie 14.04.2024 nr 7-5.2/1028-8

info@rtk.ee

Vaie

13.03.2024 nr otsusele nr 11.2-8/24/189 finantskorrektsiooni tegemise ning taotluse vastavaks tunnistamise ja rahuldamise otsuse muutmise kohta

Riigi Tugiteenuste Keskus (registrikood: 70007340; edaspidi Teie) tegi meetme „Energiaatõhususe ja taastuvenergia kasutuse edendamine avaliku sektori hoonetes“ raames 13.03.2024 otsuse nr 11.2-8/24/189 (edaspidi otsus) Kose Vallavalitsuse (Hariduse tn 1 75101 Kose alevik Kose vald, tel. +372 5462 0123, e-post vald@koseval.ee, edaspidi meie) projekti "Oru Põhikooli energiaatõhususe suurendamine" (nr Kliima.2.01.21-0239; edaspidi projekt) osas.

Teie tuvastasite projekti kulude kontrollimise käigus, et meie ei ole riigihanke „Oru Põhikooli rekonstrueerimine“ viitenumbriga 253909 (edaspidi hange) korraldamisel järginud riigihangete seaduses (edaspidi RHS) sätestatud nõudeid, mistõttu kohaldatakse antud hanke kulude osas finantskorrektsiooni ning mitteabikõlblikuks kuluks loetakse 96 200 eurot.

Otsuse tegemise aluseks on riigihalduse ministri 26.02.2020 määruse nr 7 „Kohaliku omavalitsuse hoonete energiaatõhusaks muutmiseks antava toetuse kasutamise tingimused ja kord“ (edaspidi määrus) § 19 lg 1 punkt 3 ja § 19 lõige 2, samuti projekti raames esitatud kuludokumendid tunnustega 2-9 ning peetud kirjavahetus.

Leiame, et tehtud otsus ei vasta seadusele ning ei ole põhjendatud. Eelnevast tulenevalt esitame otsusele käesoleva vaide (edaspidi vaie).

Seoses vaide esitamisega kinnitame ja taotleme alljärgnevat:

- 1) vaieldavas asjas ei ole jõustunud kohtuotsust ega toimu kohtumenetlust;
- 2) otsuse kehtetuks tunnistamist.

Otsuse osade numeratsioonist ja pealkirjades lähtudes esitame alljärgnevad väited, kaalutlused ja seisukohad, et otsus rikub meie õigusi.

1. Toetuse saaja on seadnud riigihankes nr 253909 ebaproportsionaalse ja piirava kvalifitseerimise tingimuse

Otsus tehti ebaõige kvalifikatsiooni baasil

1. Käesoleva vaide esitamisel lähtusime otsuse sissejuhatuses antud kvalifikatsioonist väidetava rikkumise kohta „Toetuse saaja on seadnud riigihankes nr 253909 ebaproportsionaalse ja piirava kvalifitseerimise tingimuse“ Sama sõnastust kasutati otsuses läbivalt. Seega tohib rikkumise kvalifitseerimine toimuda ainult **RHS § 98 lg 1 teise lause alusel, mis nõuab kvalifitseerimise tingimuse (edaspidi tingimus) vastavust ja proportsionaalsust**. Märgitud sätte sõnaselgus, üheselt mõistetavus ja kinnine loetelu välistab selle sisustamise või tõlgendamise.
2. Otsuses viidatud RHS § 3 p-d 1-3 ja 5 reguleerivad hanke korraldamise üldpõhimõtteid ja annavad nõuded hankija käitumisele. Seega on lihtne märgata põhimõttelist erinevust RHS § 98 lg 1 2. lausega, mis sätestab nõuded tingimusele. Eelnevat kinnitab ka otsuse sõnastus, milles ei ole kordagi tehtud meile etteheidet, et tingimus ei ole riigihanke eesmärgi suhtes proportsionaalne RHS § 3 p 2 järgi.
3. Väidetava rikkumise kvalifitseerimine oli ebaseaduslik ja kehtetu ka põhjusel, et meile tehti etteheide „piirava“ tingimuse seadmise kohta. Antud määratlust RHS ei tea, seega oli **kvalifitseerimisel ebaseaduslikult laiendatud koosseisulist asjaolu**. Fraasi „... piirava kvalifitseerimise tingimuse“ kohta märgime ka seda, et lähtudes RHS § 3 p-st 2 (ning koostoimes RHS § 98 lg 1) on tingimus juba põhimõtteliselt ja igal juhul piiranguks. Seega anti otsuses eesti keelele mitteomane ja seadusele mittevastav kahekordne eitus „piirav piirang“. Seega Teie nihkes loogikast lähtub, et õigusrikkumisega ei ole tegemist mittepiirava piirangu puhul. Vaideotsuses palume anda mõlema tingimuse kohta konkreetne selgitus lähtudes piirava lisandi aspektist.
4. Rikkumise kvalifitseerimine RHS § 3 p-de 1-3 ja 5 järgi on eelnevast tulenevalt välistatud. **Eesti õigusruumis ei saa mõjutusvahendit rakendada ebaõige kvalifikatsiooni pinnalt**. Haldusmenetluse seaduse (HMS) § 63 lg 2 p 4 kohaselt on otsus tühine algusest peale (HMS § 63 lg 1) ning selle täitmist ei nõuta. Viide HMS § 63 lg 2 p 4 on antud asjas ainuvõimalik ja möödapääsmatu. Otsusega sunnitakse meid põhjendamatult (ebaseaduslikult) vähendada oma vara 45 000 euro võrra. Sisuliselt sunnitakse meid endale kahju tekitama ning rikkuma Eesti Vabariigi põhiseaduse (PS) § 32 esimest lauset „Igaühe omand on puutumatu ja võrdselt kaitstud“.
5. Kokkuvõtteks oleme seisukohal, et **otsuse ebaõige kvalifikatsioon tähendab selle tühisust algusest peale ning otsust ei pea täitma**. Tegelikult võiks antud seisukohast piisata otsuse vaidlustamiseks, siiski peame õigeks tuua välja ka muudest aspektidest otsuse vastuolu seadusega, mis kinnitab otsuse kehtetust.

1.3 Rakendusüksuse seisukoht ja õiguslik põhjendus

Otsuses ei järgitud õigusaktide nõudeid ja head haldust

1. Õigusaktide täitmise nõudele juhitakse tähelepanu riigihalduse ministri 26.02.2020 määruses nr 7 „Kohaliku omavalitsuse hoonete energiatõhusaks muutmiseks antava toetuse kasutamise tingimused ja kord“ (edaspidi määrus). Antud asjas on õigusaktideks peale määruse riigihangete seadus (RHS) ja haldusmenetluse seadus (HMS) (edaspidi koos õigusaktid). Järelduvalt rikkumise kvalifitseerimisel tohtis aluseks võtta ainult õigusaktid. Sama nõue laieneb ka vaide

läbivaatamisele ja vaideotsuse tegemisele. Vaideotsuses õigusaktide ignoreerimine või valikuline kasutus muudaks meil kaebe- ja kaitseõiguse realiseerimise ülemääraselt raskemaks.

2. Otsusega rikuti PS § 154 sätteid meie suveräänsusest. Sätte kohaselt otsustavad kõiki kohaliku elu küsimusi kohalikud omavalitsused, kes tegutsevad **seaduste alusel iseseisvalt**. Vaieldamatult oli otsuses meie etteheidete tegemisel õigusaktides sätestatud koosseisuliste asjaolude asemel kasutatud oletusi ning mitteõigusallikaid. Meie iseseisvust rikuti läbi kaalutlusõiguse piiramise ning sisuliselt nõuti tegutsemist väljaspool õigusaktide sätete.

Juhul kui Teie ei nõustu meie eelnevate seisukohadega, siis taotleme vaideotsuses argumenteeritult vasta.

3. Otsuses puudub korrektne numeratsioon erinevate seisukohtade ja väidete eristamiseks, kuigi juhtisime sellele Teie tähelepanu oma 01.02.2024 kirjas. Taotlesime otsuse tegemiselt kasutada korrektset numeratsiooni, kahjuks ei suutnud Teie taotlust täita, kuigi võimekust selleks oleks pidanud jätkuma. Numeratsioon oleks taganud väga mahukas otsuses orienteerumise ning meie vaide ülevaatlikkuse, mis omakorda tagaks vaideotsuse kergema koostamise. Mõistetavalt olete eelneva kirjavahetuse põhjal arvestanud meie pöördumist halduskohtusse (edaspidi kohus) negatiivse vaideotsuse korral. Järelduvalt korduvad ka kohtule probleemid ja raskused otsuse ja vaideotsuse sisus orienteerumisel.

4. Teie ei tohiks jätta muljet oma tegevuse taotluslikkusest. Hea haldus eeldab otsuse ülevaatlikkust, arusaadavat ülesehitust ja jälgitavust. Ei tahaks uskuda heast haldusest irdumise eesmärgina otsuse vaidlustamise raskendamist, mis Teil osaliselt ka õnnestus. Vajaliku numeratsiooni puudumine võimaldas Teil **varjata meie osadele küsimustele ja väidetele mittevastamist**.

Palume vaideotsuses vastata, millistel kaalutlustel jätsite täitmata meie soovi otsuse teksti korrektsest nummerdada.

Eelnevast tulenevalt taotleme, et vaideotsus tehakse korrektsetes numeratsioonis eristamaks lõikeid ja väiteid.

Meie seisukohtadele (01.02.2024 kiri) RHS § 3 kohta jätsite reageerimata

1. Peame esitama uuesti oma väited seoses RHS §-ga 3. Otsuse viide (RHS § 3 p 5) tähendab kohustust kasutada rahalisi vahendeid säästlikult ja otstarbekalt. Antud asjas toetuse kasutamisel ei tehtud seda suuremas ulatuses või väljaspool hankelepingut või mitteotstarbekohaselt (toetuse andmise eesmärk täideti). Nõustume Teie viitega RHS § 3 p-le 2, mille kohaselt isikuid peab võrdselt kohtlema. Erinevalt Teist lähtume tavalooigikast, et **kohelda saab konkreetseid isikuid reaales ja ühetaolises olukorras**. Ebavõrdse kohtlemise tuvastamiseks on möödapääsmatu isikute võrdlemine ühesuguses olukorras. Otsusest nähtub üheselt Teie soov taandada konkreetne võrdlus teoreetiliseks (oletuslikuks) võimaluseks ebavõrdse kohtlemise kohta. Palume vaideotsuses vastata alljärgnevatele küsimustele, et tagada oma kaitse- ja vaidlustamisõiguse reaalne kasutamine.

Kas lepingu täitmise käigus kasutasime toetust mittesäästlikult ja ebaotstarbekalt? Kas on RHS-s nõue kasutada toetust väiksemas määras võrreldes toetuse suurusega.

Tõlgenduspraktika kasutamine ei olnud põhjendatud

1. Esitatud tõlgenduspraktika kohta märgime selle Riigikohtu kontrolli mitteläbimist. Seetõttu ei saa anda vastavatele lahenditele otsustavat tähendust konkreetse asjas konkreetse rikkumise kvalifitseerimisel. Vaidlus puudub antud asja lahenduse baseerumisel ainuüksi õigusaktide sätetel. Järelduvalt tähendab see eelkõige RHS vastava sätte koosseisuliste asjaolude tuvastamist. Kindlasti ei saa esitatud lahendid anda konkreetseid juhiseid antud asjas, mille asjaolud ei pruugi kattuda lahendite asjaoludega. Meie tähelepanekul ei andnud kohtud otsesid juhiseid isegi vastava asja lahendamiseks, kohtud esitasid oma nägemuse ja arvamuse tingimusele esitatavate nõuete kohta. Meie seisukoht arvestab ka asjaoluga, et Eestis on kodifitseeritud õigus mitte aga pretsedendiõigus.

2. Meie veendumusel seaduses antud nõue tingimuse vastavusest ja proportsionaalsusest (RHS § 98 lg 1) ei kuulu sisustamisele tõlgenduspraktikaga, mis ei ole õiguse allikaks. Tegelikult ongi otsuse käsitletavas lõigus märgata Teie tahet rikkumise kvalifitseerimiseks ainuüksi tõlgenduspraktika abil. Teie ei tohiks jätta muljet rikkumise kvalifitseerimisest Teie asemel kohtute poolt. Eelnevat kinnitab käsitletava lõigu fraas („Rakendusüksuse hinnangul...“), millest järelduvalt olete andnud oma subjektiivse arvamuse rikkumist tuvastamata.

Meiega mittenõustumisel palume vaideotsuses meie seiskohad kummutada konkreetsete väidetega.

Pakkuja võimekus täita lepingut ei ole esmatähtis küsimus

1. Kasutasite etteheite tegemiseks otsuse seisukohta tingimuse kohasusest seoses pakkuja või taotleja (edaspidi pakkuja) võimekusega lepingut nõuetekohaselt täita. RHS § 98 lg 1 2. lause ei seo tingimuse mõistet pakkuja võimekusega, samuti ei ole meie kaalutusotsustuse (edaspidi kaalutus) tegemisel sellega arvestanud. Ilmselt olite etteheite tegemisel juhindunud RHS-välisest seosest.

Meiega mittenõustumisel palume vaideotsuses vastata küsimusele, milline RHS säte seob tingimuse pakkuja võimekuse nõudega lepingut täita.

Tingimus ei ole vastuolus RHS § 98 lg-ga 1.

1. Otsusest nähtuvalt nõustusite meie seisukohaga tingimuse sätestamisest meie kaalutlusega. Seega peab vaideotsuses olema selgelt eristatav, kas kaalutlusega rikkusime HMS § 4 lg 2 reegleid või oli kaalutus õigusvastane juba sisulisest kriteeriumist lähtudes. Käsitletava lõigu sõnastusest loeme välja Teie etteheiteks meie kaalutluse sisulist õigusvastasust.

2. Kõige üldisemad tähelepanekud Teie etteheite kohta on:

- 1) ei tuvastatud õigusrikkumist, avaldasite ainult oma seisukoha; 2)
- kuidas RHS § 98 lg-s 1 antud kaalutuslike määratluste („peavad vastama“ ja „olema nendega proportsionaalsed“) korral saab meie kaalutlust hinnata vastuolus sättega;
- 3) vastuolu saab tuvastada keelava, kohustava või andmeid sisaldava sätte eiramisel;

4) kaalutlust lubava sättega vastuolu leidmisel peate oma seisukohta kõrgemaks meie omast, milleks ei saa Teie tuge ühestki seadusesättest; 5)
hinnangu „põhjendamatult piirava kvalifitseerimistingimuse“ korral jääb selgusetuks, keda ja kui suures ulatuses on piiratud, RHS § 98 lg 1 sõnastus välistab sellise seisukoha esitamise, tegemist on lubamatu kahekordse eitusega (vaide p 1.3); 6)
negatiivse hinnangu tõttu peate teadma samade tingimustega hangetes proportsionaalset ja mittepiiravat tingimust, mille korral saab kontrollida läbi võrdluse etteheite põhjendatust.

Juhul kui Teie ei nõustu meie eelnevate seisukohtadega, siis palume vaideotsuse meie seisukohad argumenteeritult kummutada.

RHS § 3 p-de 1-3, 5 ja § 98 lg 1 sätted on põhimõtteliselt erineva sihitusega

1. Meie ei saa nõustuda Teie seisukohaga RHS § 3 sätete rikkumisest kaalutluse tegemisel. Eelnevas lõigus käsitletult ei ole kaalutlus (ning tegelikult ei saagi olla) sisulises plaanis vastuolus RHS § 98 lg-ga 1. Täheledatav on kaalutluse vastuolu ainult Teie arvamusega mitte RHS-ga. Juhul kui jääte oma seisukoha juurde, **siis taotleme vaideotsuses esitada põhjalik analüüs meie kaalutluse vastuolust HMS § 4 lg 2 antud iga nõudega.** Kaalutluse tegemise mõte on vastavas menetluslikus piiris ise otsustada sisulisi küsimusi.

2. Eelnevat kinnitab otsuse osa „Rakendusüksus selgitab üldiselt“ 1. lõik, mille kohaselt toetuse saaja poolt RHS-ist tulenevate **riigihanke menetlusreeglite** rikkumisel peab ta arvestama, et rikkumise tuvastamisel järgneb sellele finantskorrektsioon. Seega tunnistate kaalutluse sisulise kontrolliõiguse puudumist endal.

3. Otsusest saab järeldada Teie teadlikku ignoreerimist meie seisukohade suhtes seoses RHS §-ga 3, seetõttu esitame veelkordselt alljärgnevad väited:

- 1) RHS § 3 p 1 sätestab hankija tegevuse põhimõtted proportsionaalsuse sisu andmata;
- 2) RHS § 3 p 2 (koostoimes RHS § 2 lg-ga 1) annab proportsionaalsuse põhimõtte sisu – **hankija jälgib, et isikutele seatavad piirangud ja kriteeriumid oleksid riigihanke eesmärgi (isikute võrdne kohtlemine, RHS § 2 lg 1) suhtes proportsionaalsed.**

4. Eelnevast tulenevad RHS § 3 p 2 kohta meie alljärgnevad väited:

- 1) proportsionaalsus peab tagama isikute võrdse kohtlemise;
- 2) tingimuse või piirangu raamides tagatakse isikute võrdne kohtlemine;
- 3) piirangute ja kriteeriumite seadmine tähendab § 98 lg 1 järgi (sõnaselgelt!) ainult pakkuja suhtes tingimuse sätestamist;
- 4) RHS § 2 lg 1, § 3 p 2 ja § 98 lg 1 koostoimes **tähendab sõna „isik“ ainult pakkujat.**

5. Loodame, et seaduse sõnastust arvestades suudate vaideotsuses vahet teha määratlemata õigusmõiste „proportsionaalsus“ põhimõtteliselt erinevast sihitusest RHS § 3 ja 98 korral ja nimelt: **1) RHS § 3 p 2 sihitus on riigihanke eesmärgi (RHS § 2 lg 1) suhtes hankija proportsionaalse käitumise tagamine;**

2) RHS § 98 lg 1 2. lause sihituseks on tingimuse vastavus ja proportsionaalsus ehitustööde olemuse, koguse ja otstarbega (suletud loetelu).

Eelnevast nähtuvalt ei ole RHS § 3 p 2 üldsättena ja RHS § 98 lg 1 2. lause erisättena kattuvad põhimõtteliselt erineva reguleerimisala (hankija käitumine või nõuded tingimusele) tõttu. Mägitud

sätete kokkupuutena saab väita, et hankija kohustuseks on proportsionaalse ja vastava tingimuse rakendamisel peale pakkumuste avamist pakkujate võrdne kohtlemine tingimuse raamides.

Antud punktis esitame põhimõttelise ja olulise seisukoha, millel põhineb valdav osa käesoleva vaide väidetest. Seetõttu taotleme märgitud punktiga mittenõustumisel vaideotsuses selle kummutamist RHS § 3 ja 98 sõnastust kasutades.

6. Kõiki isikuid, kellele anti võimalus (läbi RHS sätetega lubatud tingimuste) hankes osaleda, koheldi võrdselt. Vastupidise seisukoha **korral peab vaideotsuses nimeliselt esile tooma ebavõrdselt koheldud isiku**, et väidet oleks võimalik kontrollida.

7. **RHS § 98 lg 1** sõnastuse põhjal esitame alljärgnevad väited:

- 1) kontrollitakse ainult pakkuja sobivust, mida saab teha pakkumuste avamise järgselt;
- 2) sobivus tähendab lepingu täitmiseks vajaliku kutsetööga tegelemist;
- 3) tingimused kehtestatakse tema (s.t pakkuja) tehnilise ja kutsealase pädevuse suhtes;
- 4) tingimused peavad olema vastavad ja proportsionaalsed;
- 5) RHS § 98 lg 1 erisättena annab tingimuse mõiste ja nõuded ning ainult seda saab asjas kasutada. RHS § 3 p 2 on sisuliselt üldsäte ning jääb tahaplaanile.

Meie väidetega mittenõustumisel palume esitada vaideotsuses konkreetseid vastuväited.

Otsus põhineb oletustel ja tõendamata asjaoludel

1. Otsusest saab esile tuua Teie alljärgnevad **oletused, põhjendamatud hinnangud ja juriidilised konstruktsioonid**:

- 1) tingimus on õigusvastane;
- 2) ei tohi luua riigihankest huvitatud isikule teiste isikutega võrreldes soodsamat olukorda;
- 3) koheldi ebavõrdselt isikuid, kes on täitnud lepinguid riigihankeväliselt;
- 4) pakkujate ringi on piiratud;
- 5) võidi väljastada potentsiaalse pakkuja osalemine õigusvastase tingimuse tõttu;
- 6) kui ei saa õigusvastase tingimuse tõttu osaleda kõik riigihankest huvitatud ettevõtjad, ei saa järgida RHS § 3 p-s 3 sätestatud üldpõhimõtet ja tagada konkurents;
- 7) ei ole teada, milline oleks võinud olla pakkujate ring, sh parima pakkumuse esitanud pakkuja ning tema pakkumuse maksumus (tekib loogiline küsimus, mida Teie siis üldse hanke tulemuste kohta teate!);
- 8) ei saa välistada, et paremate tingimustega leping taganuks raha säästlikuma kasutamise; da;
- 9) kõrvalejäänud isikud oleks kindlasti teinud olemasolevast parema pakkumuse;
- 10) parem pakkumus oleks kindlasti kvalifitseerunud;
- 11) parem pakkumine oleks toonud kaasa hankelingu parema maksumuse;
- 12) tingimused omasid eelduslikku mõju konkurentsile;
- 13) tähelepanuta jäetakse huvitatud ettevõtjate poolt ühispakkumuse (RHS § 103) võimalus;
- 14) potentsiaalse ja teoreetilise (kaudse) kahju tekkimise võimalus;
- 15) õigusrikkumine toimus, kuigi tagatud oli minimaalne konkurents ja erinevate pakkumuste võrdlemine;
- 16) võis olla mõju riigi eelarvele;
- 17) konkurents piirati.

2. Õigusaktides puudub kohustus esitada oletuste ja põhjendamatute juriidiliste konstruktsiooni suhtes vastuväiteid. Eelnevast tulenevalt ei esita meie oletustele vastuväiteid, mis ilmselgelt tähendaks oletuste tunnistamist ning ka enda naeruvääristamist. Asja mõttevaesuse näitamiseks esitame näiteks oletuse (p 4) kohta oma vastuoletuse, et välistada ei saa pakkujate ringi mittepiiramist. Meid väga huvitab, millega seletate oma oletuse primaarsust meie oletuse ees. Asi oleks mõeldav juhul, kui Teie oleksite meile kõrgemalseisev organ.

3. Teie hinnang „... ei saa õigusvastase kvalifitseerimise tingimuse tõttu osaleda kõik riigihankest huvitatud ettevõtjad...” on meie arvates ettevõtjaid madaldav ja isegi solvav. Meie kaalutus **ei takistanud esitada ühispakkumust (RHS § 103) või õigusi kaitsta (RHS § 185)** Arusaadavalt oli märgitud võimaluste mittekasutamisel tegemist hankest mittehuvitatud ettevõtjaga. Eelkõige kehtib see otsuses viidatud ettevõtjate kohta, kes esitasid hanke kohta küsimusi.

4. Otsuses võeti **tõendamiskohustuse vältimiseks kasutusele „välistamise meetod“** Palume vaideotsuses anda juriidiline alus selliseks tegevuseks.

5. Joonealune viide nr 5 RHS § 185 rakendamiseks on põhjendamatult sätet laiendav. Sättes on antud olukorra kirjeldus „riigihankes osalemisest huvitatud ettevõtja“, mitte aga vastav mõiste. Tegemist on isikuga, kes oleks antud asjas vaidlustanud riigihanke aludokumente. Vaidlustamisõigusega isikuid nimetatakse sättes „vaidlustaja“. Seega antakse sättes vaidlustaja mõiste, kelleks muu hulgas saab olla „riigihankes osalemisest huvitatud ettevõtja“. Järelduvalt on tegemist mõiste „vaidlustaja“ osalise selgitusega, millel ei ole iseseisva mõiste tähendust. **Kuni ettevõtja ei ole vaidlustust esitanud ei ole ta vaidlustaja ehk riigihankes osalemisest huvitatud ettevõtja.** Vastasel juhul peaks RHS-s olema riigihankes osalemisest huvitatud ettevõtja mõiste ja õigused väljaspool vaidlustusmenetlust. Kui on olemas „riigihankes osalemisest huvitatud ettevõtja“, siis tavaloojika kohaselt peaks olema ka riigihankes osalemisest mittehuvitatud ettevõtja. Jääb ainult küsida Teie käest, kuidas neid eristada. RHS § 185 lg 1 annab sellele lihtsa kuid loogilise vastuse - kõik ettevõtjad (v.a pakkuja) on riigihankes osalemisest mittehuvitatud ettevõtjad kuni vaidlustuse esitamiseni. Seega Teie seisukoht ei vasta RHS § 185 lg 1 eesmärgile, milleks on vaidlustamisõiguse sätestamine, mitte aga riigihankes osalemisest huvitatud ettevõtjaga seonduv.

6. Otsuses antud kohtupraktikat saab kasutada osaliselt. Otsuse käsitletavas lõigus viidatud kohtulahend (TlnHKO 1.11.2019, 3-18-2408; p 31) ei ole läbinud Riigikohtu kontrolli ning Eestis ei ole pretsedendiõigust. Teie väitele saame vastata samal tasemel, tingimuse õigusvastasuse korral konkurentsivõime mittekahjustamist ei saa tõsikindalt välistada. Lisaks märgime, et Teie poolt ei ole tõendatud tingimuse õigusvastasus.

7. Riigikohtu lahend nr 5-23-2 on tehtud 28.06.2023, seetõttu ei tohiks seda antud asjas kasutada. Samas lahendis juhitakse mitmeid kordi tähelepanu õiguse tagasiulatuva mõju lubamatusele. Meie arvates on ka märgitud lahendi (p 87) asjaolud teised kui antud asjas ja nimelt:

- 1) tõendatud ei ole ebaseadusliku tingimuse kehtestamine;
- 2) kahju tekkimine EL eelarvele on välistatud (oletusliku kokkuhoiu mittetoimumine ei ole kahju tekkimine);
3. eelnevast punktis lähtuvalt ei saa antud asjas olla eeldusliku kahju hüvitamist.

8. Vastuolu VAKO ja RHS kommenteeritud väljaande seisukohtadega ei ole siiski põhjuseks meie kaalutluse õigusvastaseks tunnistamisel. Teie ülesanne on ise tuvastada kaalutluse vastuolu eelkõige RHS § 98 lg-ga 1. Ei ole raske aru saada Teie seisukoha motiividest, RHS sätetele toetumise võimatust püüdsite kompenseerida RHS-väliste asjaoludega.

Juhul kui Teie ei nõustu meie väidetega, siis palume vaideotsuses iga väite kummutamiseks esitada konkreetseid ja tõendatud asjaolud. Juhul kui esitate veelkordselt paljasõnalised oletused, siis järelduvalt on Teie otsus põhjendamata ja paljasõnaline.

Otsuses ignoreeriti meie praktikat ning toetuti kolmandate isikute arvamustele

1. Meie ei pea õigeks otsuses meie praktika ignoreerimist. Oleme väitnud, et meie praktika (toetumine ka teiste omavalitsusüksuste praktikale) kohaselt valdav osa avalikke hooneid ehitatakse siiski riigihangete raamides. Järelduvalt referentsobjektide nõue riigihangete hulgast vastas meie teadmisele ning oli põhjendatud. Juhul kui Teil on teine teadmine, siis palume seda tõendada, et otsus oleks kontrollitav ja vaidlustatav.

Eelnevast tulenevalt palume vaideotsuses vastata konkreetset küsimusele, mis osakaal on (mitte)riigihangetel avalike hoonete ehitamisel?

2. Kahjuks jätkasite otsuses toetumist riigihanke raamides esitatud küsimusele ja arvamusele. Igal isikul on õigus oma arvamusele, kuid Teie ei tohi ega saa rikkumise kvalifitseerimisel tugineda kolmandate isikute subjektiivsetele väljaütlemistele. Vastasel juhul järeldub Teie asemel otsuse tegemine küsijate poolt. Otsuse loogikat arvestades ei saa meie välistada, et pakkumuse mitteesitanud oleksid teinud kõige kallima pakkumuse või oleks kvalifitseerimata jäetud.

Meie oletusega mittenõustumisel palume see kummutada konkreetsete väidetega

3. Saame lisada ka ühe emotsionaalse (kuid meie arvates asjaga haakuva) väite. Meie omandiõigust suures ulatuses riivava otsuse tegemisel kõlbab ja piisab õiguslike aluste puudumise tõttu ka kahe isiku „pealekaebustest“ riigihanke registris. Loodetavasti Teie staažikamad töötajad mõistavad, mida oleme silmas pidanud.

Kaalutluse tegemisel jäeti tähelepanuta lepingutäitmise suutlikkus

1. RHS § 98 lg 1 kohaselt kehtestasime tingimuse kontrollimaks pakkuja sobivust tegeleda lepingu täitmiseks vajaliku kutsetööga ja tema majanduslikule ja finantsseisundile ning tehnilisele ja kutsealasele pädevusele. Meie ei arvestanud potentsiaalse pakkuja suutlikkusega ehituslepingut täita nagu otsusest saab järeldada. Otsusest nähtub ka Teie soov kontrollida meie põhjenduste veenvust kaalutlusruumi kasutamisel, mis ei ole HMS § 4 lg 2 järgi kontrolliobjektiks. Otsuses olete korduvalt deklareerinud RHS sätete kontrollimist, kahjuks otsuse sisu (k.a käesolev lõige) seda ei kinnita. Arusaadavalt võivad meie põhjendused kaalutlusruumi kasutamisest olla Teile eba veenvad, kuid see ei tähenda mingil juhul RHS rikkumise tuvastamist haldusmenetluses.

Meiega mittenõustumisel palume vaideotsuses viidata õiguslikule alusele meie põhjenduste veenvuse hindamiseks.

Otsuse viide RHS § 98 lg-le 3 oli üleliigne.

1. Kahjuks ei ole Teie otsuses meie vastavsisulisele väitele seoses RHS § 98 lg-ga 3 vastanud. Kordame veelkord, et meie ei jätnud ühtki neljast pakkujust kvalifitseerimata.

Meiega mittenõustumisel palume vaideotsuses põhjendada meie seotust RHS § 98 lg-ga 3

RHS § 101 lg 1 p 1 kasutus otsuses oli ebaõige

1. Kaalutlusena referentsobjektide nõude sätestamine tähendab vaieldamatult meile kuuluva kaalutlusõiguse rakendamist RHS § 101 lg 1 p 1 valguses. Kui isegi oletada, et referentsobjekti nõudega tehti lubatust laiem kaalutlus, siis on see kaalutlusviga menetluslikus mõttes (HMS § 4 lg 2) ning seda ei ole võimalik mingi juhul hinnata õigusvastase nõudena nagu soovite Teie. **Oletatav kaalutlusviga on vaieldamatult vähetähtis ning otsitud iseloomuga. Vaieldamatult kasutasite Teie RHS vastavat sätet meie suhtes ebaproportsionaalselt rangelt.** RHS § 101 lg 1 p 1 annab sõnaselgelt fraasiga „...nimekiri hankija kindlaksmääratud tunnustele vastavate olulisemate ehitustööde lepingutest...“ meile õiguse teha kaalutlus, mille kohaselt käsitlesime riigihanke raamides tehtud referentsobjekte usaldusväärsematena. Teil ei ole mingit alus ja pädevust meie arusaamist kaalutluse tegemisel ignoreerida.

Juhul kui Teie ei nõustu meie seisukohaga, siis palume vaideotsuse esitada konkreetseid juriidilised vastuväited RHS § 101 lg 1 p 1 sõnastuse baasil.

Otsuse seisukoht ehitustööde tunnuste kohta on arusaamatu.

1. Meile jääb arusaamatuks, mida olete silmas pidanud otsuses fraasiga „...hankija määrab kindlaks just nõutavate ehitustööde tunnused ja mitte nt pelgalt töövõtulepingu õiguslikke tunnuseid“.

Palume vaideotsuses vastata alljärgnevatele küsimustele:

1. millised ehitustöö tunnused jäid tingimusest välja RHS § 101 lg 1 järgi?;
2. pelgalt millised töövõtulepingu õiguslikud tunnused anti hankedokumendis?.

Otsuse ei märgatud meie seisukoha ümberformuleerimist

1. Otsuses ei märgatud meie seisukoha ümberformuleerimist, mille kohaselt tingimuse kehtestamisel oli kaalutluse sisuliseks aluseks muu hulgas meie vajadused ja lepingu keerukus.

Palume vaideotsuses meie seisukohale selgesõnaliselt reageerida.

19. Kokkuvõtlik seisukoht meie poolt seaduse mittejärgimisest jäeti tõendamata

1. Otsuse käsitletava lõigu kohaselt oli Teie etteheite sisuks RHS sätete mittejärgimine. Arusaadavalt on mittejärgimine hinnanguline ning näitab üksnes Teie arusaamist seadusest. Teie seisukoht rikkumisest nõuab rikkumise objektiivse külje tuvastamist. Meie arusaamisel on selleks õigusvastane tegu, negatiivne tagajärg ning nende otsene seos.

2. Meie veendumusel ei ole antud asjas rikkumise objektiivset külge alljärgnevatel kaalutlustel: 1) kasutasite kaalutlusõiguslikke sätteid (ei ole keelavad või kohustavad), mida saaks otseselt rikkuda, teoreetiliselt on võimalik meiepoolse kaalutlusvea tuvastamine;

2) rikkumise, negatiivse tagajärje ja seose kohta puuduvad objektiivseid tõendeid, mida näitab nende asemel oletuste esitamine otsuses.

3. Saame eelnevat kokku võttes tõdeda alljärgnevat:

- 1) seaduse omavoliline ja põhjendamatu tõlgendamine ja asjavälistele asjaoludele või seisukohtadele toetumine andiski Teile võimaluse etteheiteks;
- 2) tegelikult taandub Teie järelevalve sellele, et võtsite rikkumise kvalifitseerimiseks kasutusele RHS-välise mõiste „potentsiaalne pakkuja“;
- 3) otsusest järelduvalt võisime teha kaalutluse kehtestada tingimus, mille sisu määrate Teie.

4. Teie poolt esitatud määratlus „potentsiaalne pakkuja“ on juriidiline tupik. **Vastavalt RHS § 7 lg 1 on isik „pakkuja“ või ta seda ei ole.** Otsuse vaidlustamisel oleme sunnitud kasutama Teie poolt kasutatud terminit, et säilitada otsuse ja vaide arusaadavus. Asjas ei ole osundatud vastavale isikule ning meie väite kummutamiseks peate selle isiku konkreetselt välja tooma, et saaksime kontrollida tema õiguste rikkumist.

Rakendusüksus selgitab üldiselt

Eelnõustamine oli tavapärane toiming

1. Eelnõustamine (edaspidi nõustamine) oli tavapärane toiming, mitte pelgalt konsultatsiooni andmine Teie väitel. Kontrolli kui terviku kohta puuduvad erisätted. Otsusest järelduvalt teostasite järelevalvet meie tegevuse üle, seega kannavad sama iseloomu ka vastavad toimingud. Meie käsitlesime **Teid heauskselt pädeva asutusena, mitte aga konsultatsiooniandjana**, kelle soovitusi võib järgida või mitte. Otsuse osa „Rakendusüksus selgitab üldiselt“ teises lõigus samastate nõustamise kontrolliga, mis sisuliselt ongi õige.

2. Iga vähegi mõistlik isik ei asu järelevalveorgani soovitusi eirama. **Meil oli täielik alus ja mõistlik loota, et Teie juhiste järgimisele ei järgne rahalist mõjutust.**

3. Peame veelkordselt toonitama, et nõustamise käigus lugesite ebaõigeaks või RHS tingimusega vastuoluliseks hanke alusdokumendi projektis kollasega märgitud lõigud. Teie 30.08.2022/02.09.2022 sissejuhatuse alapunktis „b“ on jäetud lõigu sees lause „Pakkuja peab olema märgitud riigihanke töodes peatöövõtja“ kollaseks märkimata. Järelduvalt on sõnaselgelt aktsepteeritud vastavat tingimust, mida kinnitab ka alapunkti „b“ kohta tehtud märkus „Kollasega viidatud tingimus on vastuolus RHS. Ehitustööde hangetes ei ole lubatud küsida maksumust.“ Vastavas lõigus esitatud ühemõttelise hoiatuse „Tingimuse muutmata jätmine toob (kindel kõneviis!) kaasa finantskorrektsiooni.“ kinnitab meie väidet samasisulise **hoiatuse andmisest** ka suuliselt. Hoiatuse tegemist ei ole ka otsuses eitatud. Toonitada tuleb tingimuse kui terviku kontrollimist ja märkuste tegemist terviku kohta. Kõike eelnevaid asjaolusid koostoides vaadates on **äärmisel kahepalgeline otsuses väita nõustamist konsultatsioonina**, mis iseendast meile tähendust ei oma. Meie hinnangut kinnitavad Riigikohtu lahendid, mille kohaselt haldusorgani või riigi kahepalgeline või sõnamurdlik tegevus ei ole lubatav.

4. Eelnevale etteheitele vastamata jätmise tõttu oleme sunnitud veelkordselt järeldama, et Teie:

- 1) ei tea täpselt, mis on antud asjas RHS rikkumiseks; või
- 2) teadsite tingimuses rikkumist, millele teadlikult ei juhtinud tähelepanu sooviga luua järelevalvemenetluses etteheidete tegemiseks soodne alus.

Vaatamata asjaoludele tegutsesite hea halduse nõudeid rikkudes halvas usus.

Meiega mittenõustumisel palume esitada vaideotsuses konkreetsed kummutavad väited.

5. Nõustamise selgitus Teie juhiste mittetäitmise võimalusest on paljasõnaline, **selgitus ei tugine õigusakti sätetele** ning selgesõnalise hoiatuse valguses ei kajasta see meie poolt „vabatahtlikult ja omal vastutusel“ juhiste täitmist. Vaideotsuses on Teil õigus kummutada meie arusaamine ning viidata antud selgituse õiguslikule alusele.

6. Otsusest järelduvalt sunnitakse meid veelkordselt kordama väidet, mille kohaselt Teie tegevus ei saa olla Eesti komberuumist erinev. Teie ei tohiks jätta endast muljet kui arrogantsest asutusest oma selgitusega nõustamise kohta. Meilt kaalutluse põhjuste kohta selgituste nõudmisel lõite endale soodsama olukorra jättes vastama põhjustest, miks nõustamisel jäeti juhtimata tähelepanu võimalikule rikkumisele. Otsuses meie väidetele mittevastamisega järelduvalt arvame, et **Teie eesmärgiks nõustamisel oli luua soodne võimalus mõjutusvahendi kohaldamiseks**. Arusaadavalt eeldasime nõustamisel Teie heauskset käitumist, millega õnnestus Teil meid eksitusse viia ning mida Teie kasutasite ära.

Mittenõustumisel palume väideotsuses kummutada meie seisukoht Eesti komberuumi vastasest käitumisest Teie poolt.

7. Joonealuses märkuses nr 13 esitatud arutlus Teie mittevastutusest nõustamise kvaliteedi eest on paljasõnaline, see ei toetu RRS ja HMS sätetele. Teie põhjendus tingimuse „Pakkuja peab olema märgitud riigihanke töodes peatöövõtjana“ olemasolust punktis „b“ juba enne Teie kontrolli madaldab Teid. Dokumendi sõnastusest tingimuse „b“ kohta järeldub üheselt kogu tingimuse üle kontrolli teostamine ning ka vastava hoiatuse andmine. Meie tingimuses oli muu hulgas ka fraas „...maksumusega igaüks vähemalt 700 000 (seitsesada tuhat) ilma käibemaksuta.“. Vastav fraas oli siiski kollaseks tehtud ja nõuti selle muutmist. Teie loogikast lähtudes ei oleks seda nõuet saanud esitada, sest see oli dokumendis juba olemas.

8. Otsuse fraasist „...kvalifitseerimistingimus oli osaliselt õigusvastane ja rikkus potentsiaalsete pakkujate õigusi ning see rikkumine võis mõjutada hanke tulemusi.“ tulenevad meie alljärgnevad küsimused. Vastamine on vajalik seetõttu, et meie peame aru saama (mis tagab ühtlasi meie kaitseõiguse kasutamise) Teie etteheite õiguslikust baasist. Küsimusteks on:

1) kuidas RHS § 7 lg 1 taustal saab samastada pakkuja „potentsiaalse pakkujaga“? 2) millisel õiguslikul alusel võtate rikkumise kvalifitseerimisel alati arvesse hanke hüpoteetiliselt parema tulemus võrreldes saavutatuga?;

Meie õiguspärane ootus tulenes Eesti komberuumist

1. Meie õiguspärane ootus tulenes Euroopa (mille hulka kuulub ka Eesti) komberuumist, milles puudub koht sõnamurdlikkusele ja kahepalgelisusele. On kummaline meie poolt esitada kõigile mõistlikele isikute arusaadavaid väiteid, et asutuse tegevus ei pea olema aus vaid ka näima aus. Teie arusaamine kõigutab Eesti komberuumi stabiilsust ja usaldusväarsust Teie tegevuse suhtes.

2. Nõustamisel andsite vastuvaidlemist välistaval moel täpse tegutsemisjuhise rikkumise kõrvaldamiseks. Vaidlusaluse **nõude „b“ sõnastust muudeti tervikuna vastavalt juhisele, järelduvalt olite nõudes (kui tervikus) rikkumise tuvastanud**. Kui jääda rikkumise hilisema tuvastamise juurde, siis vaieldamatult rikkusite ka Teie nõustamisel ilma mõjuva põhjuseta RHS sätteid jättes nõude ühes lauses rikkumise tuvastamata. Hilisema tuvastamise põhjendusena ei ole Teie viidanud kohtupraktika, õigusaktide või muude oluliste asjaolude muutumisele.

3. Ei ole õiglane ja õige, et Teie ei kanna mingit vastutust RHS rikkumise eest ning meie peame selle eest „tasuma“ 45 000 eurot. Meilt märgitud summa äravõtmise katse on seda ebaõiglasem ja ebaoproportsionaalsem, et RHS §-des 213-215 sätestatud väärteo eest (mis on vaieldamatult olulisem rikkumine kui väidetav kaalutusviga) karistatakse rahatrahviga kuni 32 000 eurot.

4. Nõustamise, mis tegelikult oli kontrolli, ebakvaliteetsuse eest vastutuse panemine ainult meile on vastuolus PS preambulaga, mis märgib Eesti riigi toetumist vabadusele, õiglusele ja õigusele. Mõistetavalt saab antud asjas Teie halvausulise käitumise hinnata õigluse põhimõtte eiramisena. Toonitame ka seda, et Teie käitumisviis ei ole kinnitust saanud Riigikohtu seisukohaga. Palume vaideotsuses vastata käesoleva lõigu meie väidetele. Samuti palume vastata konkreetset, kas Teie tegevus väidetava rikkumise vähetähtsuse ja kahjuliku tagajärje puudumise tõttu oli õiglane ja proportsionaalne?

Otsus ei tugine õiguse allikatele

1. Teie seisukohad otsuses ei tugine õiguse allikatele kuna jätate viitamata õigusaktide sätetele, mis annavad vastutuse alusena ka oletusliku kahju tekkimise. Meie arusaamisel kahju kas on või seda ei ole. Paljasõnaline ja tõendamata oletus (potentsiaalne ja teoreetiline (kaudne) kahju) tuleb kõrvale jätta. Õiguse üldisest loogikat lähtudes võiks teoreetiliselt meie käitumist kvalifitseerida RHS sätete mittetäitmise (määruse nr 7 § 19 lg 1 p 3) katsena kahju puudumise tõttu.

2. Käsitletavas lõigus märkisite sõnaselgelt, et meie kohustuseks on järgida õigusakte. Järelduvalt ei saa antud asjas rikkumise kvalifitseerimisel otsustava tähendusega olla kohtupraktika, ministeeriumi sisukohad, seaduse seletuskiri või seaduse kommenteeritud väljaanne. Vastasel juhul kvalifitseeriti rikkumine Teie siseveendumuse asemel õiguse allikaks mitteolevate dokumentide baasil. Meie arvates on Teie tegevus käsitletav tavapärase haldusjärelvalvena.

Juhul kui Teie ei nõustu meie seiskohtadega, siis palume vaideotsuses esitada konkreetsed vastuväited.

Meie ei ole õigusvastast tingimust sätestanud

1. Otsuse etteheide meie poolt õigusvastase tingimuse sätestamisest on tõendamata. Õigusvastasuse tuvastamiseks peab olema konkreetse säte, annab tingimuse sisu. Vastasel juhul puudub võrdlusmoment ning kontrollivõimalus Teie etteheite põhjendatuse suhtes. Otsusest järelduvalt oleks antud asjas õiguspäraseks käitumiseks mistahes ehituslepingust tuleneva töö aktsepteerimine referentsobjektina. RHS-s puudub säte, mis nõuaks (või vastupidiiselt keelaks) vastavat, järelduvalt ei saa meie tingimus juba põhimõtteliselt olla õigusvastane. Õigusvastase tingimuse korral oleksime pidanud rikkuma teadlikult RHS-s antud koosseisulist asjaolu. Antud

juhul ei ole seda tõendatud ning vastavad oletused peab jätma tähelepanuta. Toonitame, et õigusvastasus tähendab materiaalõigusliku sätte (mis on keelav või kohustav või arvandmetega) rikkumist mitte aga kaalutlusvea tegemist HMS § 4 lg 2 järgi.

2. Oli piinlik lugeda otsust, kus meie „süüdimõistmiseks“ piisas ühes lauses oletuste esitamisest (**mõni huvitatud isik võis jätta pakkumuse tegemata ja seetõttu võis hankelepings kallimaks kujuneda**), seega esimene oletus oli aluseks teisele oletusele.

Palume vaideotsuses konkreetselt vastata, milliseks hindate oma käitumise piinlikkuse aspektist lähtudes.

3. Otsuses jätsite vastamata meie küsimusele, kui suures ulatuses (arusaadavalt suurusjärguna!) võis töö potentsiaalselt ja teoreetiliselt (kaudne kahju) kallimaks kujuneda rahaliselt, et see oleks rikkumine?

Palume vastata vaideotsuses, kas loete antud asjas rikkumiseks tõendatult töö kallimaks muutumist ka 1 sendi võrra.

Otsuse põhjendamisel ei peetud silmas käesolevat vaidlust

1. Meie arvates ei pidanud Teie otsuse põhjendamisel silmas antud asja, kuigi väitsite tingimuse kehtestamisel lähtuda konkreetsest asjast. Meie nõustume Teiega täies ulatuses ja palume vaideotsuses vastavat põhimõtet kõrvalekaldumatult järgida. Teiste konkreetsete olukordade kohtulahendid ei saa omada otsustavat tähendust meie tingimuse hindamisel. Meie konkreetne hange vajab konkreetse tingimuse kehtestamist läbi meie kaalutluse.

2. Otsuses tegite konkreetsele küsimusele vastamise asemel mittevajaliku kommentaari. Vastuse saamist peame vajalikuks oma kaitseõiguse teostamiseks. Arusaadavalt peate teadma õiguspärast tingimust, kui meie tingimuse hindate õigusvastaseks, ilma võrdluseta pole otsus kontrollitav.

Vaideotsuses palume anda vastus, kas RHS-s on põhimõtteliselt lubatud samalaadses hankes (lasteasutuse hoone remont (netopind ca 2000 m²) referentsobjektideks ainult riigihankes tehtud tööd.

Meie lisaväited otsuse käsitletava osa kohta

Järgnevalt esitame meie 01.02.2024 kirja ja lisaväited ja küsimused, millele taotleme siiski vastamist, vastasel juhul jäävad meile teadmata Teie konkreetsed seisukohad, mistõttu ei saa meie oma kaitseõigust rakendada. Mittevastamisel vaideotsuses tunnistate meie väidete ja küsimuste õigsust ja põhjendatust.

1. Kaalutlusvea võimalik tuvastamine ei oma otsustavat tähendust kaalutlusvea sisust (HMS § 4 lg 2 järgi) lähtudes. Võimalikud kaalutlusvead ei saa olla analoogiliselt HMS §-ga 58 mõjutusvahendi rakendamise aluseks. Teie meelevaldsetele ja oletuslikele väidetele vaatamata ei mõjutanud tingimus parima pakkumuse väljaselgitamist läbi konkurentsi. Haldusmenetluse normid ei näe ette võimalust kasutada rikkumise kvalifitseerimiseks eranditult oletusi (näiteks vaide p 9.1).

Käsitletava lõiguga seoses on põhjendatud meie viide Riigikoht lahendi nr 3-17-1329 p-le 19. Riigikohus märgib, et HKMS § 158 lg 3 järgi kontrollib kohus kaalutlusõiguse alusel tehtud toimingu õiguspärasust hinnates ka kaalutlusõiguse piiride ja eesmärgi ning muude kaalutlusreeglite järgimist. Kohus ei hinda eraldivõetuna kaalutlusotsuse otstarbekust ega teosta toimingu õiguspärasust kontrollides kaalutlusõigust haldusorgani eest. Arvestades võimude lahususe põhimõtet (PS § 4), ei tohi kohus asuda haldusorgani asemel poolte huve kaaluma, vaid tal tuleb üksnes kontrollida **kaalumise õiguspärasust**. Viidatud lahendist nähtuvalt piirdub kohtu pädevus kaalutluse kontrollimisel HMS § 4 lg 2 küsimustega. Teie olete asunud meie kaalutlust sisuliselt kontrollima ja hindama tehes sellega meie eest kaalutluse. Arusaadavalt ei saa Teie pädevus ületada kohtu pädevust.

Riigikohtu lahendi nr 3-3-1-80-06 p-s 18 märgitakse, et investeringutoetuste taotluste menetlemine peab olema kooskõlas õiguse üldpõhimõtete ja põhiseaduslike printsiipidega sealjuures haldusõiguse põhimõtetega, mis tulenevad muu hulgas PS §-ga 14 tagatud õigusest heale haldusele.

Meiega mittenõustumisel palume vaideotsuses vastata, millisele õiguslikule alusele toetudes võite Teie ületada kaalutluse kontrollimisel HMS § 4 lg 2 piire.

2. Hanke eesmärk saavutati määruse nr 7 (§ 1 lg 2) kohaselt, mis sätestab toetuse andmise eesmärgina avaliku sektori hoonetesse tehtavate investeringute kaudu energiatõhususe parandamise, kasvuhoonegaaside heite vähendamise, hoonesse tarnitud energia ja hoone ülalpidamiskulude vähendamise ning taastuvenergia kasutuse edendamise. Hankega saavutati eesmärk, lepingut ei muudetud ja täideti nõuetekohaselt, rahaliste vahendite ülekulu puudus (raha säästlik kasutus oli seega tagatud).

Eelnevate väidetega mittenõustumisel palume konkreetselt vastata vaideotsuses, kas hankega täideti selle eesmärk vastavalt väites loetletud asjaolude lõikes?

Samuti palume vastata meie korduvale küsimusele, millist õigushüve kaitseb otsus?

3. RHS § 3 käsitlemisel otsuses on ületamatu vastuolu kuna olete korduvalt väitnud (näiteks otsuse p 1.1. lõik 3; otsuse p 1.3. lõigud 3. ja 9.), et meie ei ole järginud riigihanke korraldamise põhimõtteid RHS § 3 järgi. Otsuse p-s 1.4. märkisite sõnaselgelt, et tagatud oli minimaalne konkurents ja erinevate pakkumuste võrdlemine. Järelduvalt on Teile teada mitme pakkuja osavõtt nelja asemel tagab vajalikus ulatuses konkurentsi, vastavasisulise küsimuse oleme juba esitanud. Otsusest järeldame etteheidet hoopiski selles, et põhimõtteid siiski järgisime kuid Teie tagantjärele tarkusena Teile mitte meelepärases ulatuses, mida teate ainult Teie. Kui hetkeks ka nõustuda Teie etteheitega, siis RHS ei näe ette mingit vastutust üldpõhimõtete puuduliku või minimaalses ulatuses täitmise eest. On võimalik RHS § 3 sissejuhatuse kohaselt ainult **põhimõtete mittejärgimine või järgimine.**

Eelnevast tulenevalt palume vaideotsuses vastata järgnevatele küsimustele:

1)

millist konkreetset üldpõhimõtet ei järginud meie täies ulatuses?;

2. mitme pakkumuse esitamisel oleks tagatud antud hankes normaalne konkurents ja pakkumuste võrdlemine?

4. Tingimuses „b“ maksis üks sõna 45000 eurot, seda on kerge märgata . nõustamisdokumendi (30.08.2022/02.09.2022) vastavast lõigust ning sõnana peame silmas „riigihanke“.

Palume vaideotsuse konkreetset vastust, kas peate oma reageeringut otsuses proportsionaalseks haldusmenetluse sätete alusel?

5. Otsuse tuginemine RHS §-i 3 p-dele 1-3 ja 5 on vale. Eesti õigusruumis koosnevad õigusaktid tavapäraselt üldsätetest, millele järgnevad erisätted. Rikkumise koosseisulised asjaolud antakse reeglina erisätetes. Antud juhul sätestab kvalifitseerimistingimuste nõuded sõnaselgelt ja ammendavalt RHS § 98 lg 1 erisättena. **Seega rikkumise kvalifitseerimisel (läbi koosseisuliste asjaolude) saab aluseks võtta ainuüksi RHS § 98 lg 1 nõuded.** Vaieldamatult RHS § 3 p-d 1-3, 5 üldsätetena ei anna mingeid nõudeid tingimusele RHS § 98 lg 1 järgi.

Juhul kui Teie ei nõustu meiega siis palume vaideotsuses kummutada meie väited eelkõige üld- ja erisätte aspektist.

1.5 Finantskorrektsiooni summa ja projekti eelarve vähendamine

Otsusest ei selgu EL eelarvele kahju tekkimine. Otsuse käsitletavas osas märkisite projekti eelarves toetuse summa vähendamist 45 000 euro võrra. Otsuses on märgitud rikkumise aluste hulgas kahju tekkimist EL eelarvele. Meile jääb selgusetuks eelnevate väidete seos ja sõltuvus. Seega palume vaideotsuses selgitada, kui suures ulatuses tekitati (või eeldati) kahju EL eelarvele. Palun anda viide, millises dokumendis on fikseeritud EL eelarvele kahju tekkimine või selle võimalus.

2. Toetuse saaja ärakuulamisõiguse tagamine

Otsuses peab meie seisukohtadega arvestama

1. Märgitud seisukoht tuleneb Riigikohtu lahendi nr 3-3-1-82-03 p-st 17. Lahendi kohaselt vastab menetlusosalise õigusele olla ära kuulatud haldusorgani kohustus menetlusosaline ära kuulata ning võtta tema poolt esitatud teave haldusakti andmisel arvesse. Meie veendumusel ei ole Teie märgitud seisukohta järginud. Olete küll valdavas osas refereerinud meie seisukohti, kuid sisulisi argumente nende kohta Teie valdavalt ei esitanud. Märgitud lahendi ja hea halduse nõuete kohaselt peate reageerima meie väidetele. Antud juhul olete sisuliselt mõttetuks muutnud meie väidete esitamise ehk HMS § 40 sätteid. Loodame siiski, et olete valmis rikkumist lõpetama ja **konkreetselt vastama vaideotsuses meie väidetele ja küsimustele.**

Ebaaus hinnang meie seisukohtade korduva esitamisele

1. Esitasime 01.02.2024 kirjas eelnevalt esitatud seisukohad uuesti seetõttu, et nendele jäeti otsuses sisuline vastus tegemata. Samuti esitasime hulgaliselt seisukohti, millele ei olnud otsuse eelnõus vastatud. Kahjuks jätkus sama praktika otsuses. Meie seisukohadega valdavas osas mitteamestamises (mis sisuliselt tähendas nende ignoreerimist) on lihtne veenduda kui kõrvutada otsuse eelnõu ja otsuse sõnastus. Kõik eelnev põhjustas Teie poolt sisulise vastusteta jäänud sisukohtade ja küsimuste kordamist vades. Riigikohtu lahendi nr 3-3-1-82-03 kohaselt **peate igal**

juhul meie seisukohtadele sisuliselt reageerima vaideotsuses vaatamata sellele, kas meie seisukohad mõjutavad vaideotsuse tegemist.

Meiega mittenõustumisel palume seda vaideotsuses põhjendada.

Küsimus RHS § 101 lg 1 p 1 kohta jäi vastuseta

1. Käsitletavas lõigus refereerisite ainult meie küsimust, kas analoogilistes hangetes on RHS § 101 lg 1 punkti 1 kohaselt juba põhimõtteliselt keelatud objektinõue ainult riigihangete raamides?

Palume vaideotsuses sisuliselt küsimusele vastata põhimõttelisuse aspektist, et kontrollida otsuse põhjendatust.

Tingimuse sätestamise asjaolusid on korduvalt põhjendanud

1. Tingimuse sätestamisel arvestatud asjaolusid oleme korduvalt eelnevas kirjavahetuses põhjendanud. Jääb arusaamatuks, mida sooviti käsitletavas lõigus öelda, et tingimuse kehtestamisel peab lähtuma sisulistest asjaoludest, mida peab vajadusel põhjendada. Kindlasti ei ole mingit alust meile meeldetuletuse, selgituse või etteheite esitamiseks.

Palume vaideotsuses selgitada oma seisukohta.

RHS § 98 koha esitate ainult seaduse sõnastuse.

1. Oleme eelnevas kirjavahetuses ja eelkõige 01.02.2024 kirjas esitanud märgitud sätte kohta põhjalikud seisukohad, millele ei ole Teie siiani reageerinud. Käsitletavas lõigus esitate RHS § 98 lg 1 teise lause sõnastuse lisamata ühtki oma seisukohta. Riigikohtu lahendi nr 3-3-1-82-03 p 17 taustal ei ole Teil mingit võimalust vastamist vältida.

Palume teha vajalik pingutus andmaks vaideotsuses oma seisukohad meie väidetele ja küsimustele seoses RHS §-ga 98

Lahenditega ei saa proportsionaalsuse mõistet sisustada

1. Käsitletavas otsuse lõikes esitatud lahendites sisustatakse RHS § 98 tingimuse nõuet „proportsionaalne“. Märgitud lahendid ei ole siiski läbinud Riigikohtu kontrolli ning nendel saab olla mõju ainult konkreetsete kaasuste lahendamisel. Teie seisukoha kohaselt on hangetel erinevad asjaolud ning seetõttu viidatud lahendite seisukohade ülekandmine asja lahendamisse ei ole põhjendatud. Vastasel juhul on Teie asemel otsuse teinud viidatud lahendite tegijad.

Juhul kui Teie ei nõustu meiega, siis palume vaideotsuse esitada motiveeritud vastuväited.

Vastuolus RHS § 98 lg 1 teise lausega ei ole

1. Väitsite otsuse käsitletavas lõigus tingimuse vastuolu RHS § 98 lg 1 teise lausega. Pigem on siiski tegemist otsitud vastuoludega viidatud lahendite seisukohtadega teistes konkreetsetes asjades. Seadusest ei tulene ja ka Riigikohus ei ole sisutanud proportsionaalsuse mõistet lepingu täitmise võimega/võimekusega. Vastav säte ütleb, et „Kvalifitseerimise tingimused peavad vastama hankelepingu esemeks olevate asjade, teenuste või ehitustööde olemusele, kogusele ja

otstarbele ning olema nendega proportsionaalsed.“ Lausest järeldub üheselt tingimuse proportsionaalsuse ja vastavuse nõue

Meiega mittenõustumisel palume vaideotsuses vastata, millise nõudega (vastavus või proportsionaalsus)) on seadusest tulenevalt seotud lepingu täitmise võimekus?

Hankest põhjendamatult kõrvalejäämise võimalus ei ole mõistetav

1. Hankest põhjendamatult kõrvalejäämise võimaluse märkimine otsuses ei ole meile arusaadav. Kas tegite etteheite meile või esitasite lihtsalt enda seisukoha, mis ei seonu mingil määral rikkumise kvalifitseerimisega ning ei oma nähtavat sidet meie seisukohtadele vastamisega. Meie ei ole tõstatanud küsimust kellegi hankest kõrvale jäämise kohta. Eeldame siiski otsuse üldisest tonaalsusest etteheidet kellegi hankest kõrvale jäämise kohta. Teisalt tähendab tingimus alati kellegi kõrvale jäämist, kui ta ei vasta tingimusele ning ei kasuta ühispakkumuse tegemist RHS § 103 järgi.

Oma seisukoha selgitamiseks palume vaideotsuse vastata järgmistele küsimustele:

- 1) mis RHS säte annab hankest kõrvalejäämise võimaluse?;
- 2) kas hankest kõrvalejäämine toimub enne pakkumuste avamist või peale seda?;
- 3) kas pakkumuse mitteesitamine on ettevõtja vaba valik?

Hankelepingu täitmise suutlikkus ei ole vaidluse teemaks

1. Käsitletava lõigu kohta oleme sunnitud tunnistama oma arusaamatust. Meie ei ole kunagi väitnud tingimuse määratlemisel ettevõtja suutlikkusest lähtumisest, kuigi kaudselt tähendab tingimus tõepoolest nõuet pakkuja suutlikkuse kohta. Kindlasti ei seonu käsitletav lõik meie seisukohtadele vastamisega. Asendasite oma vastamiskohustuse täitmise järjekordse katsega tingimust sisustada RHS-väliste asjaoludega. Teie kahepalgelisusele oleme menetluses tähelepanu juhtinud ning ikkagi nõuate meilt tingimuse põhjenduste tõendamist ning endale lubate otsuse tegemise oletuste (vaata vaide osa 1.3. vastavat lõiku) abil. Juba eelnevalt märgitult ei seo RHS § 98 lg 1 2. lause proportsionaalsust võimekusega lepingut täita.

Otsuses varjati vastamise suutmatust

1. Meie väidetele vastamise suutmatust püüti otsuse lõigus varjata meie seisukohtade mehhaanilise loeteluga. Kindlasti ei näita see head tooni ja proportsionaalset käitumist.

Juhul kui oleme millestki valesti aru saanud, siis palume vaideotsuses meid parandada.

Otsuse ülemäärane nõue tõendada kogemust

1. Kogemusele toetumine on haldusmenetluses (ning ka halduskohtumenetluses) tunnustatud asjaolu. Tegelikult saabki otsuses loetletud vastavaid asjaolusid määratleda ka meie kogemusena. Märgitud asjaolud on kuhjunud praktilise tööga ja leidnud hiljem kasutamist tingimustes tunnetusliku mõttetöö abil. Teie küsimusele põhjendatud vastuse andmine tähendaks tingimuse kehtestamisel kirjaliku dokumendi koostamist vastavate kaalutluste talletamiseks. Järjekordselt panete meile peale ülemäärase tõendamiskoormuse. Meile jääb juba mitmendat korda silma Teie püüdlus meie väidetele mittevastamist varjata meie tegevusele varju heitmisega.

Otsuse küündimatu väide pakkujate ebavõrdsetest osalemistingimustest

1. Otsuse väide pakkujate ebavõrdsetest osalemistingimustest on meie arvates sisult ja juriidiliselt põhjendamatu. Antud asjas oli esitatud neli pakkumust, ühtki pakkumust ei kõrvaldatud. **Järelduvalt oli antud asjas neli pakkujat RHS § 7 lg 1 järgi ning neile kohaldus samane tingimus.** Seega ei olnud ühelegi pakkujale seatud mingeid takistusi või neid koheldud ebavõrdselt peale pakkumuste avamist. Tingimusele mittevastamise tõttu kasutas üks pakkuja seaduses lubatud (RHS § 103) ühispakkumuse esitamist.

Meiega mittenõustumisel palume vaideotsuses esitada oma vastuargumendid eelkõige RHS § 7 lg 1 mõistet silmas pidades ja näidata ära neljast pakkujast need, kelle suhtes tehti takistusi.

Etteheiteid ei saa teha hankeküsimuste baasil

1. Hankemenetluses esitatud küsimused ei ole meile etteheite tegemise aluseks vastava RHS sätte puudumise ja Eesti komberuumi kohaselt. On kummaline ja vastuvõetamatu, et meie suhtes võetakse kaudselt kasutusele ühele teisele riigikorrale omane „pealekaebamise“ süsteem. Vaieldamatult näitab see Teil oma väidete puudumist. RHS § 7 lg 1 ja § 185 lg 1 kohaselt ei ole tegemist pakkujaga ega vaidlustajaga (riigihankes osalemisest huvitatud ettevõtja). Küsijad olid rahul saadud vastustega ning vastupidist peate Teie tõendama.

Konkreetselt küsimusele, kui suures ulatuses ehitatakse avalikke hooneid riigihanke raamides jätsite ikkagi vastamata. Palume seda teha vaideotsuses.

Teie ebaõige väide konkurentsi ning pakkumuse esitamise piiramisest

1. Teie väide tingimusega konkurentsi ja pakkumuste esitamise piiramisest on meelevaldne, paljasõnaline ja tõendamata. Tegelikult ei vasta Teie etteheide RHS § 2 lg-le 1, § 3 p-le 3, mis räägib konkurentsi efektiivsest ärakasutamisest. Arusaadavalt annab seadus hoopiski teise kriteeriumi kui soovite Teie näha. Tuleb ka toonitada, et nelja pakkumuse kvalifitseerimine ja ehitamine eelarve piirides on tavamõtlemisest lähtudes kindlasti konkurentsi efektiivne ärakasutamine. Vaides antud arvukatest seisukohtadest lähtudes väidame, et RHS § 2 lg-s 1 ja § 3 p-s 3 kasutatud mõiste „isik“ tähendab ainuüksi pakkujat, **seetõttu saab konkurentsi küsimusi hinnata ainult nelja pakkuja ulatuses.**

2. Teie etteheide „...ei võimalda esitada pakkumust ettevõtjal...“ on antud kindlas kõneviisis, järelduvalt on Teil nimeliselt teada ettevõtja, kellele ei võimaldanud tingimus pakkumust esitada. Ei jää märkamata, et käsitletavas lõigus asendasite oma vastamiskohustuse meile etteheite tegemisega.

Eelnevast tulenevalt palume vaideotsuses vastata alljärgnevatele küsimustele: 1) esitage nimeliselt ettevõtja, kellel tingimus ei võimaldanud pakkumust esitada; 2) viidake konstruktsiooni „pakkumuse esitamist mittevõimaldav tingimus“ alusele RHS järgi; 3. Teie hinnangul kvalifitseeritud pakkujate arv ja eelarve kokkuhoid antud asjas, mis oleks taganud konkurentsi efektiivse ärakasutamise.

Vastamata jäeti meie seisukohale seoses RHS § 98 lg-ga 3

1. Meie arvates on RHS § 98 lg 3 otsuses üleliigne, Teie vastus kaldus teadlikult või teadmatusest sellest kõrvale. Meie selgesõnalise ja korduva väite kohaselt pakkumuste avamise järgselt ei jäetud ühtki neljas pakkujast kvalifitseerimata, seega RHS § 98 lg 3 ei rakendunud. RHS § 98 lg 1 2. lause sätestab suletud nimekirja nõuetest (vastavus ja proportsionaalsus) tingimusele ning seetõttu sama paragrahvi lõikega 3 täiendamisele ei kuulu.

Meiega mittenõustumisel palume vaideotsuses esitada RHS § 98 lg-le 1 ja 3 baseeruvad väited.

Proportsionaalsuse mõiste arusaamatu selgitus otsuses

1. Otsuse käsitletavast lõigust on meil raske mõista. Kas olete tahtnud väita, et proportsionaalsuse nõude korral ei tohi pakkujat hankest kõrvale jätta. Neljas pakkujast (RHS § 7 lg 1) ei ole kedagi kõrvale jäetud RHS § 98 lg 3 järgi.

Palume vaideotsuses oma seisukohta arusaadavalt ja RHS sätetele tuginevalt põhjendada.

Vastamata jäeti meie väitele oletuste kasutamisest

1. Meie ühele peamisele etteheitele oletuste kasutamisest otsuses jätsite lihtsalt vastamata. Vastamata jätmine (rääkimata kummutavate asjaolude esitamisest) tõendab, et nõustusite meie seisukohaga. Seega kordame veelkordselt **otsuses rikkumise asjaolude põhjendamist paljasõnaliste ja tõendamata oletuste abil**.

2. Eelnevaga seoses on asjakohane viide Riigikohtu lahendile nr 3-19-569 (p 11), millest järelduvalt **ei tohi haldusorgan lähtuda üksnes oletustest ning kontrollija ei saa asendada kaalutluse tegijat**. Riigikohtu lahendi nr 3-3-1-66-03 (p-d 18, 23) kohaselt ei ole üldsõnaline motivatsioon piisav, ega saa asendada haldusakti motiveerimise kohustust. Riigikohtu lahendi nr 3-3-1-54-03 (p-d 38, 40) kohaselt on kaalutluse puhul kohtu (järelduvalt ka Teie!) kontroll piiratud. Riigikohtu lahendi nr 3-18-1891 p 18 annab seisukoha, et kohus ei või asuda kaaluma ning kohtu pädevuses on üksnes kontrollida, kas kaalutusotsus on õiguspärane (HKMS § 158 lg 3).

Juhul kui Teie ei nõustu meie järeldustega, siis palume seda sõnaselgelt ja argumenteeritult vaideotsuses kummutada.

Vastamata jätsite Teie pädevuse kohta tehtud väidetele

1. Esitasime oma seisukohad, millele jätsite otsuses sisuliselt vastamata. Peame antud juhul silmas Teie pädevust sätestava ja piirava HMS § 4 lg 2 sätteid. Teie väite põhjendatust kontrollida tingimuse õiguspärasust kooskõlas kehtiva õigusega ja õiguse üldpõhimõtetega kinnitab juba viidatud HMS § 4 lg 2.

Juhul kui Teie ei nõustu meie ühe põhiväitega, siis palume vaideotsuses esitada seadusest tulenevad vastuväited.

2. Otsuses kasutati järjekordselt RHS-välist määratlust „potentsiaalne riigihankes osaleja“. 01.02.2024 vastuses esitasime antud teema kohta arvukalt väiteid ja küsimusi. Otsuse osas, millest peaksime lugema Teie reageeringuid, valitseb varjamatult tühjus. Juhul kui Teie jätkate sama stiili ka vaideotsuses, siis järeldame meiega nõustumist vastuväidete esitamata jätmise tõttu.

Käsitletavas lõigus unustate järjekordselt ära oma tõendamiskoormuse ning peate jällegi meid selle kohustuse kandjaks.

3. Otsuse seisukoht, et meil ei ole õigust nõuda RHS § 98 lg 3 järgi kogemust riigihanke raamides on põhjendamatu. Märgitud säte annab siiski keelava nõude kvalifikatsiooni kontrollimisel. Seega ei oma mingit tähendust, mida meie oleme nõudnud, ikkagi on kontrollinõue samane, mida peab vastuvaidlematult täitma. Jätate selgitamata, millisest RHS sättest tuleneb nõue tingimuse seadmisel objektiivsetest vajadustest lähtumisest.

Oletuse ebaõige samastamine asjaoluga, põhjendamatu toetumine kohtulahenditele

1. Otsuse käsitletavas lõigus oletuse samastamine asjaoluga tähendaks Eesti õigusruumi kummutamiskatset. Meie ei usu siiski Teie suutlikkust selle eest vastutamiseks. Oletus ei ole asjaoluks ning seda ei saa tõendada (muidu ei oleks see oletus). Asjaolude tõendamiskohustus kuulub Teile.

Kui väidate, et olete uurimispõhimõtet järginud Riigikohtu lahendi nr 3-19-569 valguses, **palume esitada vaideotsuses vaide osas 1.3. märgitud iga oletuste kohta vastavad tõendid, et oletus muutus asjaoludeks.**

2. Juba korduvalt märgitult ei saa madalama astme kohtu seisukohad (joonealuse märkuse nr 23 taustal), antud konkreetse asjas otsustavat tähendust omada. Igas vaidluses selgub tõde siiski tõendatud asjaolude baasil. Joonealuses punktis märgitud Tallinna Ringkonnakohtu 24.09.2021 otsuse nr 3-19-346 punktis 19 olev seisukoht ei ole juba põhimõtteliselt käesolevas asjas kasutatav. Otsuses märgitakse võimaliku kahju, käsitletavas asjas võiks teoreetiliselt tulla kõne alla eelarve kokkuhoidu mittetoimumine, mida ei saa mingil juhul samastada kahju tekkimisega. Toonitame ka seda, et õigusaktides puudub meie kohustus eelarvet kokku hoida.

3. Vastuseks Tallinna Halduskohus 08.07.2022 otsuse nr 3-19-1219 seisukohale elulise usutavuse küsimuses vastame, et ei ole eluliselt usutav hankest reaalselt huvitatud ettevõtja suutmatust kasutada RHS § 185 või § 103 võimalust oma huvide kaitsmiseks.

Juhul kui teie ei nõustu meie seisukohaga, siis palume põhjendada, millele toetudes peate hankest reaalselt huvitatud ettevõtjaid saamatuteks?

4. Joonealuse märkuse nr 24 kohaselt on Euroopa Kohus on selgitanud kohtasjades nr C-743/18 ja C-406/14, et hanketingimuste rikkumise korral ei ole konkreetse finantsmõju tõendamine nõutav. Kindlasti ei saa me selle seisukohaga nõustuda ning see ei vasta Eesti õigusruumi põhimõttele (kõik kahtlused (oletused) tuleb tõlgendada etteheite subjekti kasuks). Tähelepanu tuleb pöörata seisukohale, mille kohaselt tõendamist ei nõuta ainuüksi finantsmõju kohta, järelduvalt rikkumise asjaolud peab ikkagi tõendama.

5. Joonealuse märkusele nr 25 vastuseks seoses Riigikohtu lahendiga 3-3-1-66-03 selgitame Teile, et meie põhivastuväite kohaselt toetub otsus täies ulatuses oletustele. Seega oletustel otsus ei saa põhimõtteliselt olla motiveeritud.

Oma seisukohtade esitamisel kopeerisite mitteõigusallikaid

1. Põhjendamatu on Teie väide, et oma seisukohade kinnituseks andsite otsuses viited vastavatele materjalidele, mis ei ole õigusallikaks. Sisulisel tuginevad kõik tehtud oletused mingile materjalile, milles puudub Teie autorlus. Ilmekaks näiteks on **RHS § 3 ja 98 sisustamine kohtulahendite abil, mis on tehtud teistes konkreetsetes asjades konkreetsete asjaolude baasil**. Märgitud „Teieväline“ otsuse sisustamine andiski võimaluse esitada meie tegevuse kohta etteheiteid. Teadaolevalt võib Riigikohus oma seisukohti muuta, Teie loogikast lähtudes kehtiksid muudatused tagasiulatuvalt ning eelmise seisukoha kasutamine oli põhjendamatu.

Juhul kui Teie ei nõustu meiega, siis palume vaideotsuses esitada oma vastuväited.

Välistamine ei ole tõendamiseks, kaalutlus võidi teha vältimatu eksimuse pinnalt

1. Otsuses valdavalt välistamise kasutamine näitab üheselt Teie poolt rikkumise tõendamata jätmist. Otsuses tehti juriidiline konstruktsioon, mis teenib ainult Teie huve. Otsusest lähtuvalt tõendate Teie RHS § 98 lg 1 2. lause koosseisulise asjaolu (proportsionaalsus) rikkumist ainuüksi sellega, et ei saa välistada negatiivse tagajärje saabumist.

2. Kui hetkeks nõustuda meie poolt sisulises plaanis põhjendamatu kaalutluse (proportsionaalsuse nõude pinnalt) tegemisega, siis vaieldamatult ei olnud tegemist rikkumisega määruse nr 7 mõttes, mis eeldab tahtlikku tegevust.

3. Kaalutluse tegemisel kasutasime oma õigust heauskselt ning seejuures Teie poolt eksitusse viiduna. Meile etteheidetava väidetava kaalutlusvea tegemine oli mittetahtlik tegevust. **Meie käitumist saab hinnata halduskohtumenetluses tunnustatud põhimõttega „vältimatu eksimus“**, mis välistab mõjutusvahendi rakendamise. Eelnevat kinnitab määruse nr 7 § 19 lg 1 sissejuhatus, mille kohaselt võib (aga ei pea!) rakendusüksus teha tagasinõudmise otsuse arvestades rikkumise raskust. Seaduse väidetav mittetäitmine oli vaieldamatult väikese tähendusega ning see ei mõjutanud EL eelarvet selle suurendamise tähenduses. Seega oleks antud asjas **ainuvõimalik jätta mõjutusvahend kohaldamata HMS § 3 lg 2 alusel, mis nõuab õigusakti kohasust, vajalikkust ja proportsionaalsust eesmärgi suhtes**.

4. Otsuses märgite meie tegevuse mõju eelarvele, mistõttu ei saa kahju tekkimist välistada. Toonitame ja täpsustame, et jutt käib võimalikust mõjust EL eelarvele. Hanke eelarve ning toetuse summa jäi ületamata, seega tavaloojika kohaselt EL eelarvele mingit mõju ei olnud. Teie teoreetilise arutluse tulemusel võis paremate pakkumuste korral toimuda ainult EL eelarve kokkuhoid. Meie ei näe põhjust käsitleda teoreetilise kokkuhoiu mitterakendust kahju tekitamise võimalusena EL eelarvele.

5. Käsitletavas lõigus märkisite, et pakkujate ring võinuks olla suurem, vaieldamatult on tegemist kontrollimatu ja paljasõnalise väitega. Palume vaideotsuses selgitada, mida sisuliselt tähendab määratlus „pakkujate ring“, kas lähtute RHS § 7 lg 1 määratlusest või mõnest teisest RHS sättest. Otsuse sõnastusest („...olla suurem.“) järeldub Teie kindel teadmine, mitme pakkuja puhul on täidetud „suurem“ nõue.

Määratluse „...võinuks pakkujate ring olla suurem“ täpsustamiseks, mis võimaldab meil oma kaitseõigust rakendada, palume vaideotsuses märkida pakkujate arv, mis oleks vastanud Teie seisukohale.

Lugupidamisega

/allkirjastatud digitaalselt/

Veljo Väärsi
Kose Vallavalitsuse esindaja

Lisa: volikiri