



**RIIGIHANGETE
VAIDLUSTUSKOMISJON**

OTSUS

Vaidlustusaja number	75-25/289814
Otsuse kuupäev	17.04.2025
Vaidlustuskomisjoni liige	Angelika Timusk
Vaidlustus	Kavepro Kinnisvarateenused OÜ vaidlustus Pärnu Linnavalitsuse riigihankes „Iluaiaanduslikud tööd Pärnu linnas ja Paikuse osavallas 2025 ja 2026 aastal“ (viitenumber 289814) Kavepro Kinnisvarateenused OÜ kvalifitseerimata jätmise otsusele hanke osades 1 ja 2, Tallinna Kommunaalteenused OÜ pakkumuse edukaks tunnistamise otsusele hanke osas 1 ja ühispakkujate OÜ Oore Aiand ja Tori Lilleaed OÜ pakkumuse edukaks tunnistamise otsusele hanke osas 2
Menetlusosalised	Vaidlustaja, Kavepro Kinnisvarateenused OÜ, esindajad vandeadvokaat Mart Parind ja advokaat Klen Teder Hankija, Pärnu Linnavalitsus, esindaja Karmo Näkk Kolmas isik I, Tallinna Kommunaalteenused OÜ Kolmas isik II, ühispakkujad OÜ Oore Aiand ja Tori Lilleaed OÜ
Vaidlustuse läbivaatamine	Kirjalik menetlus

RESOLUTSIOON

RHS § 197 lg 1 p 5 ja RHS § 198 lg 1 alusel

- 1. Rahuldada Kavepro Kinnisvarateenused OÜ vaidlustus ja tunnistada kehtetuks Pärnu Linnavalitsuse otsused Kavepro Kinnisvarateenused OÜ kvalifitseerimata jätmiseks hanke osades 1 ja 2, Tallinna Kommunaalteenused OÜ pakkumuse edukaks tunnistamiseks hanke osas 1 ja ühispakkujate OÜ Oore Aiand ja Tori Lilleaed OÜ pakkumuse edukaks tunnistamiseks hanke osas 2 (Pärnu Linnavalitsuse 10.03.2025 korralduse nr 161 p-id 3.2, 5.1 ja 5.2)**
- 2. Mõista Pärnu Linnavalitsuselt Kavepro Kinnisvarateenused OÜ kasuks välja lepinguliste esindajate kulud summas 2107,50 eurot (käibemaksuta) ja riigilõiv summas 640 eurot.**

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. 30.01.2025 avaldas Pärnu Linnavalitsus (edaspidi ka Hankija) riigihangete registris avatud hankemenetlusena läbiviidava riigihanke „Iluaiaanduslikud tööd Pärnu linnas ja Paikuse osavallas 2025 ja 2026 aastal“ (number 289814) (edaspidi Riigihange) hanketeate ja tegi kättesaadavaks muud riigihanke alusdokumendid (edaspidi RHAD). Riigihange on jaotatud kaheks osaks:

- osa nr 1 – Iluaiaanduslikud tööd Pärnu kesklinna piirkonna parkides ja haljasaladel (edaspidi Osa 1);
- osa nr 2 – Iluaiaanduslikud tööd Pärnu linna ja Paikuse osavalla parkides ja haljasaladel (edaspidi Osa 2).

Pakkumuste esitamise tähtpäevaks esitasid pakkumuse viis pakkujat, nende hulgas Kavepro Kinnisvarateenused OÜ, Tallinna Kommunaalteenused OÜ ja ühispakkujad OÜ Oore Aiand ja Tori Lilleaed OÜ.

2. Pärnu Linnavalitsuse 10.03.2025 korraldusega nr 161 (edaspidi ka Korraldus) võttis Hankija Riigihanges vastu mh järgmised otsused:

- jättis Osades 1 ja 2 kvalifitseerimata Kavepro Kinnisvarateenused OÜ (Korralduse p 3.2);
- tunnistas Osas 1 edukaks Tallinna Kommunaalteenused OÜ pakkumuse (Korralduse p 5.1);
- tunnistas Osas 2 edukaks ühispakkujate OÜ Oore Aiand ja Tori Lilleaed OÜ pakkumuse (Korralduse p 5.2).

3. 21.03.2025 laekus Riigihangete vaidlustuskomisjonile (edaspidi vaidlustuskomisjon) Kavepro Kinnisvarateenused OÜ (edaspidi ka Vaidlustaja) vaidlustus Hankija otsustele jätta Vaidlustaja Osades 1 ja 2 kvalifitseerimata, tunnistada Osas 1 edukaks Tallinna Kommunaalteenused OÜ (edaspidi ka Kolmas isik I) pakkumus ning Osas 2 ühispakkujate OÜ Oore Aiand ja Tori Lilleaed OÜ pakkumus (edaspidi ka Kolmas isik II) (Kolmas isik I ja Kolmas isik II edaspidi koos Kolmandad isikud).

4. Vaidlustuskomisjon teatas 28.03.2025 kirjaga nr 12.2-10/75 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 02.04.2025 ja neile vastamiseks 07.04.2025. Vaidlustuskomisjoni määratud esimeseks tähtpäevaks esitas täiendava seisukoha ning menetluskulude taotluse Vaidlustaja. Teiseks tähtpäevaks esitas täiendava seisukoha Hankija. Kolmandad isikud seisukohti vaidlustusmenetluses ei esitanud

MENETLUSOSALISTE PÕHJENDUSED

5. Vaidlustaja, **Kavepro Kinnisvarateenused OÜ**, põhjendab vaidlustust järgmiselt.

5.1. Vaidlustaja kvalifitseerimata jätmise otsus

5.1.1. Korraldusest nähtuvalt jättis Hankija Vaidlustaja kvalifitseerimata, kuna Hankija hinnangul Vaidlustaja ei täida referentslepingu nõuet, mis sätestab:

Pakkuja peab olema riigihanke algamisele eelneva 36 kuu jooksul nõuetekohaselt täitnud pakkumuse esitamisel hanke osadele 1 ja/või 2 vähemalt 1 (ühe) haljastuse rajamise või hooldustööde teostamiseks sõlmitud lepingu (edaspidi Tingimus).

Hankija põhjendas seda järgmiselt: Kavepro Kinnisvarateenused OÜ esitas pakkumuse, mille hankepassis oli märgitud kahe lepingu andmed: Viimsi valla lillede ja puude kastmis- ja väetamisteenus 2024. Viitenumber: 274071. Tellija Viimsi Vallavalitsus, periood alates 01.05.2024 kuni 30.09.2024. Parkmike hooldusteenus. Viitenumber 275762. Tellija Tallinna Keskkonna- ja Kommunaalamet, periood alates 01.05.2024 kuni 24.04.2027. Pakkuja kvalifikatsiooni kontrollimisel küsis hankija Viimsi Vallavalitsuselt ja Tallinna Keskkonna- ja Kommunaalametilt kinnitusi, kas Kavepro Kinnisvarateenused OÜ on täitnud lepingud nõuetekohaselt. Viimsi Vallavalitsus kinnitas, et Kavepro Kinnisvarateenused OÜ ei täitnud kõiki lepingu ja hanke dokumentides välja toodud tingimusi korrektselt ning selle tagajärjel hukkusid mõned suuremad puittaimed, mis on ka mahaarvamisenä kajastatud üleandmisvastuvõtu aktis. Samuti ei kastetud suvelilli piisava hoolsusega ja lilled ning amplid ei näinud välja liigipärased. Kuna hanketingimused ei sätestanud selles lepingus visuaalselt poolnärbunud lilli, vaid oli kirjas, et vaid taimede hukkumisel saab teha ettekirjutuse, siis juriidiliselt taimed ei olnud hukkunud, aga oli näha, et nad olid alakastetud ning -väetatud. Riigihangete registrist on näha, et hanke „Viimsi valla lillede ja puude kastmis- ja väetamisteenus 2024.“ (viitenumber 274071) tulemusena Kavepro Kinnisvarateenused OÜ-ga sõlmitud lepingu lõpetamise andmetes on maksumuse summast tehtud mahaarvamisi. Tallinna Keskkonna- ja Kommunaalameti ja Kavepro Kinnisvarateenused OÜ-ga parkmike hooldusteenuse tellimiseks sõlmitud hankeleping ei ole lõppenud. Hankeleping on kehtivusega kuni 36 kuud alates 25.04.2024. Kuna lepingu täitmise tähtaeg ei ole saabunud, ei saa Tallinna Keskkonna- ja Kommunaalamet registreerile esitada andmeid lepingu nõuetekohast täitmise kohta. Hankija otsus on õigusvastane.

5.1.2. Vaidlustaja tõi hankepassis välja kaks referentslepingut, mis mõlemad täidavad Tingimuse, ja Hankija otsuse õigusvastasuse jaatamiseks piisab, kui tuvastada Hankija eksimus vaid ühe lepingu osas.

5.1.3. Tallinna Keskkonna- ja Kommunaalameti (edaspidi Tallinna leping)

5.1.3.1. Tingimus rajaneb RHS § 101 lg 1 p-ile 2, mille kohaselt võib hankija pakkuja kvalifitseerimise tingimustele vastavuse kontrollimiseks nõuda vastavalt hankelepingu alusel tellitavate teenuste olemusele, kogusele ja kasutusviisile nimekirja hankija kindlaksmääratud tunnustele vastavate teenuste osutamise lepingutest, mis on täidetud riigihanke algamisele eelneva 36 kuu jooksul, koos teabega nende maksumuse, kuupäevade ja teiste lepingupoolte kohta.

Hankija on tõlgendanud RHS § 101 lg 1 p-i 2 vääralt, nõudes, et referentsleping peab olema tingimata lõppenud.

5.1.3.2. Tallinna leping sõlmiti riigihanke viitenumber 275762 tulemusena perioodiks 01.05.2024–24.04.2027. Hankija jättis selle arvesse võtmata, asudes seisukohale, et kuna leping ei ole veel lõppenud, ei saa seda käsitada lepinguna, mis on „täidetud“.

5.1.3.3. RHS § 101 lg 1 p-i 2 ei saa mõista viisil, et „täidetud“ saab olla ainult leping, mille kehtivus on lõppenud. Tingimuse sõnastusest ilmneb mõistlikule isikule üheselt mõistetavalt, et esitada tuleb andmed lepingute kohta, mis on viidatud kolmel aastal täidetud ning pole oluline, kas need lepingud on lõppenud või veel kehtivad. Tingimuse täidab ka leping, mida on täidetud alates 01.05.2024 ja mis ei ole lõppenud.

5.1.3.4. Hankija tegi olulise vea, kui jättis Tallinna lepingu kõrvale seda sisuliselt uurimata. Kui Hankija oleks seda kontrollinud, oleks ta veendunud, et tegu on Tingimusele vastava lepinguga.

5.1.4. Viimsi Vallavalitsuse leping (edaspidi Viimsi leping)

5.1.4.1. Viimsi leping on sõlmitud riigihanke viitenumber 274071 tulemusena. Hankija tugines Korralduses Viimsi Vallavalitsuse selgitusele, et Vaidlustaja ei ole nimetatud lepingut nõuetekohaselt täitnud. Selline väide on alusetu ning Hankija oleks pidanud lepingu täitmiseiga seotud asjaolude kohta küsima selgitusi ka Vaidlustajalt.

5.1.4.2. Isegi selgitusi küsimata pidanuks Hankija aru saama, et Viimsi Vallavalitsuse selgitused ja lõppjärelendus ei ole omavahel kooskõlas ja Vaidlustaja ei ole Viimsi lepingut rikkunud. Vaidlustaja täitis Viimsi lepingu vastavalt lepingus sätestatud tingimustele ja täies mahus, Viimsi Vallavalitsus ei ole Vaidlustaja suhtes rakendanud õiguskaitsevahendeid ning riigihangete registris puudub rikkumiskanne.

5.1.4.3. VÕS § 76 lg 4 loob lepingulise kohustuse nõuetekohase täitmise eelduse, s.o kui pole tõendatud vastupidist, lähtutakse sellest, et täitmine on olnud nõuetekohane. Täpsemalt on viidatud sättes öeldud, et kui võlausaldaja on talle kohustuse täitmisena pakutu vastu võtnud, siis eeldatakse, et täitmine oli täielik, täitmisena pakutu oli võlgnetav ja kohustus täideti kohaselt. Praegusel juhul on Viimsi Vallavalitsus võtnud kõnealusest lepingust tulenenud kohustuse täitmise vastu ja sellega kinnitanud, et leping on nõuetekohaselt täidetud.

VÕS § 76 lg-s 4 sätestatud eelduse kummutamiseks peab lepingu mittenõuetekohasele täitmisele tuginev isik esitama kaalukad tõendid, mis näitavad lepingu rikkumist. Viimsi Vallavalitsus ei ole Viimsi lepingu väidetava mittenõuetekohase täitmise kohta esitanud mingeid tõendeid, rääkimata kaalukatest tõenditest.

Viimsi Vallavalitsus viitab esiteks asjaolule, et Vaidlustaja tegevuse tagajärjel hukkusid mõned suuremad puittaimed. See väide ei vasta tõele. Viimsi Vallavalitsuse enda tellitud eksperthinnangu kohaselt, mille andis arborist H.T., ei olnud puud istutatud nõuetekohaselt vaid nende juurekaelad olid jäetud ca 10 cm ulatuses mulla alla, kuigi need oleksid pidanud olema mullapinnaga tasa. Puude istutamise eest ei vastutanud Vaidlustaja. Igal juhul ei tinginud puude hukku Vaidlustaja tegevus(etus) Viimsi lepingu täitmisel. Mis puudutab asjaolu, et lepingu tasust tehti hiljem teatud osas mahaarvamine, siis tegu oli pooltevahelise kompromissiga heade suhete hoidmise nimel, mida ei saa seda käsitada Vaidlustajapoolse lepingurikkumise omaksvõtmisena.

5.1.4.4. Teiseks väidab Viimsi Vallavalitsus oma väidet ühegi tõendiga kinnitamata, et Vaidlustaja ei täitnud kohustust kasta suvelilli piisava hoolsusega, mistõttu lilled ja amplid ei näinud välja liigipärased. Selline väide põhineb subjektiivsel hinnangul, millel puudub õiguslik alus. Seda kinnitab ka Viimsi Vallavalitsuse järgnev tõdemus, et kuna hanke alusdokumentides esitatud tingimused ja nõuded ei kehtestanud mingeid kohustusi seoses taimede visuaalse väljanägemise, vaid üksnes nende hukkumise ärahoidmisega, siis ei olnud tegemist lepingurikkumisega. Sisuliselt on tegu olukorraga, kus Hankija on saanud teise hankija kirjast lugeda, et lepingut ei rikutud, aga teine hankija leiab sellest hoolimata põhjust nuriseda.

5.1.4.5. Hankija oleks pidanud ise otsuse tegemisel tähtsust omava tsiviilõigusliku asjaolu (antud juhul referentslepingu väidetava rikkumise) välja selgitama. Teise hankija hinnang lepingurikkumise asjaolude kohta ei vabasta Hankijat pakkuja suhtes otsuse tegemisel nende asjaolude hindamise ja kaalutusotsuse põhjendamise kohustusest.

5.1.4.6. Hankija tegi Viimsi lepingu puhul olulise vea, kui tugines lepingu mittenõuetekohase täitmise osas järelduse tegemisel ainult teise hankija subjektiivsetele väidetele, rikkudes uurimispõhimõtet ja andmata Vaidlustajale võimalust esitada endapoolseid seisukohti ja tõendeid.

5.2. Kolmanda isiku I ja Kolmanda isiku II pakkumuste edukaks tunnistamine on õigusvastane. Vaidlustaja on jäetud kvalifitseerimata õigusvastaselt. Arvestades, et Vaidlustaja pakkumus oli Riigihanke mõlemas osas kõige odavam, oleks Hankija pidanud vastavalt hindamiskriteeriumile tunnistama Osades 1 ja 2 edukaks Vaidlustaja pakkumuse.

5.3. 02.04.2025 täiendas Vaidlustaja oma seisukohti.

5.3.1. Hankija ei saa Tingimuses nõuda, et referentsleping oleks lõppenud.

Hankija viitab oma vastuses RHAD-i koondava dokumendi pealkirjaga „Riigihanke alusdokumendid“ (edaspidi RHAD koonddokument) p-ile 4.3.1 ja väidab, et hoolimata tõsiasiast, et selles punktis kehtestatud tingimus on seatud RHS § 101 lg 1 p-i 2 alusel, ei tule seda mõista viidatud sätte tähenduses. Hankija leiab, et tal on õigus kehtestada RHAD-is kvalifitseerimise tingimus, mis on otseselt vastuolus RHS-iga. Selline arusaam on väär.

On tõenäoline, et Hankija ei mõistnud RHAD-i koonddokumendi p-is 4.3.1 sätestatud tingimust kehtestades ja hiljem Vaidlustaja kvalifitseerimata jätmise otsust tehes enda eksimust. Kui vaadelda viidatud punkti tervikuna, siis on selge, et Hankija, kasutades selles läbisegi nii väljendit „täidetud“ kui „lõpule viinud“, mitte ei kitsendanud RHS § 101 lg 1 p-ile 2 antud tõlgendust teadlikult, vaid ta kas (i) tegi lihtsalt keelilise vea või (ii) mõistabki selles sättes kasutatud sõna „täidetud“ ekslikult nii, et see tähendab, et leping peab olema lõppenud.

Lähtudes lisaks seaduskonformsest tõlgendamisest, ei saanud Hankija tahe eelduslikult olla suunatud ebaseadusliku hanketingimuse kehtestamisele. Kahtluse korral tuleks eelistada hanketingimuse sellist tõlgendust, mis on kooskõlas RHS-iga, sellele, mis RHS-iga kooskõlas ei ole.

5.3.2. Vaidlustaja lähtus oma pakkumust tehes RHS § 101 lg 1 p-is 2 kasutatud sõna „täidetud“ väljakujunenud tõlgendusest, mille kohaselt ei saa hankija nõuda, et referentsleping oleks lõppenud. Heas usus tegutsenud Vaidlustaja ei osanud ega pidanudki oskama aimata, et Hankija tõlgendab RHS § 101 lg 1 p-i 2 viisil, mis lubab tal RHAD koonddokumendi p-is 4.3.1 kehtestada Tingimuse, mis on vastuolus õiguspärase tõlgendusega.

5.3.3. Alternatiivkäsitus: Vaidlustaja vaidlustab RHAD koonddokumendi p-i 4.3.1 õiguspärasuse

Kui vaidlustuskomisjon peaks eelnevast hoolimata leidma, et RHAD koonddokumendi p-is 4.3.1 ongi Hankija kehtestanud nõude, et referentsleping oleks lõppenud – leiab Vaidlustaja, et tal on Euroopa Kohtu praktikast tulenevalt õigus vaidlustada niisuguse sisuga hanketingimust ka pärast pakkumuste esitamist hankeotsuse üle käivas vaidluses.

5.3.4. Hankija on rikkunud uurimiskohustust

Hankija vastuses ei ole käsitletud Vaidlustaja etteheiteid seoses Hankija poolt uurimiskohustuse rikkumisega. Vaidlustaja ei ole Viimsi lepingut rikkunud ega seda omaks võtnud. Lisaks pisendab Hankija põhjendamatult selle asjaolu tõendusväärtust, et Viimsi Vallavalitsus ei ole pidanud vajalikuks esitada kõnealuse lepinguga seotud väidetava (ent tõendamata) rikkumise kohta riigihangete registrile RHS § 83 lg 7¹ alusel nõutavat teavet. Rikkumiskande tegemiseks vajalikku alust ei esinenud.

Kuivõrd Hankija ei esita ühtegi sisulist selgitust ega põhjendust, miks ta otsustas Vaidlustaja seisukohta mitte ära kuulata, rikkus ta uurimiskohustust.

6. Hankija, **Pärnu Linnavalitsus**, vaidleb vaidlustusele vastu.

6.1. Hankija ei nõustu vaidlustusega ja palub jätta selle rahuldamata.

6.2. Hankija ei nõustu Vaidlustaja seisukohaga et Hankija on tõlgendanud RHS § 101 lg 1 p-i 2 vääralt.

Hankija pädevuses on määratleda, millistele tunnustele peavad vastama lepingud, mis peavad olema pakkuja kvalifikatsiooni tõendamiseks täidetud. Kuna RHAD koonddokumendi p-i 4.3.1 sõnastus ei järgi üheselt RHS § 101 lg 1 p-i 2 sõnastust, siis ei saa neid sätteid ka ühetaoliselt tõlgendada. Praegusel juhul ei ole vaidlustuskomisjoni praktikas, kohtupraktikas ja õiguskirjanduses RHS § 101 lg 1 p-ile 2 antud tõlgendus laiendatav RHAD koonddokumendi p-ile 4.3.1.

6.3. Hankija lisas täiendava tingimuse, mille kohaselt pakkuja peab olema nimetatud tööd teostanud ning lõpule viinud sõlmitud lepingu ja hea tava kohaselt. Järelikult ei ole konkreetsel juhul võimalik hanketingimust avaramalt tõlgendada ehk selliselt nagu seda tehakse RHS § 101 lg 1 p-i 2 puhul. Seega Hankija on näinud Tingimuses selgesõnaliselt ette, et nõutava referentslepingu kohased tööd peavad olema teostatud ning lõpule viidud ehk et Hankija on täpsustanud kvalifitseerimise tingimuse sõnastust, tuues eraldi välja lisatingimuse.

6.4. Nõue: *Pakkuja peab olema tööd teostanud ning lõpule viinud sõlmitud lepingu ja hea tava kohaselt* viitab konkreetselt pakkuja kohustusele täita oma lepingulised kohustused kooskõlas lepingutingimustega ning valdkonnas kehtivate tavade ja praktikaga. See tähendab, et pakkuja:

- 1) peab täitma lepingulised kohustused täielikult ja nõuetekohaselt (tööd peavad olema lõpule viidud ehk täielikult teostatud ja lõpetatud);

- 2) tagama vähemalt keskmise kvaliteedi, kui lepingus pole täpsemat kvaliteedinõuet määratud ja

- 3) viima töö lõpule kokkulepitud tingimustel ja tähtajaks.

Hankija ei saa kontrollida pakkuja poolset tööde teostamist ning lõpule viimist, kui lepingus kokkulepitud tegevusi ei ole lõpule viidud ja teostatud.

Kuivõrd Tallinna leping ei ole lõppenud, siis ei ole Vaidlustaja täitnud ka kõiki lepingulisi kohustusi täielikult ning viinud tööd lõpuni. Seega on tegu Tingimusele mittevastava lepinguga ning Hankija ei ole eksinud, kui jättis Vaidlustaja kvalifitseerimata.

6.5. Vaidlustaja hinnangul ei oleks Hankija tohtinud tugineda Viimsi lepingu puhul Viimsi Vallavalitsuse selgitusele, mille kohaselt Vaidlustaja ei ole lepingut nõuetekohaselt täitnud ja Hankija oleks pidanud lepingu täitmisega seotud asjaolude kohta küsima selgitusi ka Vaidlustajalt.

Hankija on seisukohal, et see, et riigihangete registris puudub rikkumiskanne, ei tähenda vaikimisi, et Vaidlustaja suhtes puuduksid mistahes etteheited lepingu täitmisel ja lepingut täideti nõuetekohaselt. Vaidlustaja on ise selgitanud, et Viimsi lepingu täitmisel ilmsid probleemid ja lepingut ei täidetud nõuetekohaselt, kuid pooled saavutasid erimeelsustes kokkulepped. Kuigi Vaidlustaja soovib asjaolusid vaidlustuses esitatud õiguslike võtetega ümber lükata, ei muuda need lepingu nõuetekohase täitmise asjaolusid. Hankijal ei tule küsida selgitusi üksnes igaks juhuks või niisama vaid üksnes siis, kui see on otsuse tegemiseks vajalik.

6.6. Hankija esitas 07.04.2025 täiendava seisukoha.

6.6.1. Vaidlustaja hinnangul on Hankija kehtestanud ebaseadusliku Tingimuse.

Vaidlustaja luges Hankija selgitusest välja, et Hankija hinnangul on tal õigus kehtestada RHAD-is tingimusi ja nõudeid, mis on otseselt vastuolus RHS-i sätetele antud tõlgendusega. Vaidlustaja selline seisukoht on meelevaldne. Kuivõrd RHAD-is on Hankija lisaks RHS § 101 lg 1 p-is 2 sõnastatud tingimusele lisanud täiendava selgituse, siis ei saa RHS § 101 lg 1 p-ile 2 antud tõlgendust laiendada RHAD koonddokumendi p-ile 4.3.1. Kuivõrd aga Hankija täpsustas kvalifitseerimise tingimusi, siis ei saa RHS § 101 lg 1 p-is 2 ja RHAD-is toodud Tingimust (koos Hankija poolse lisatingimusega) üheks lugeda ehk neid ühtemoodi tõlgendada. Vaidlusalune Tingimus ei sisaldanud mitte üksnes riigihanke algamisele eelneva 36 kuu jooksul nõuetekohaselt täidetud lepingu esitamise nõuet vaid ka nõuet selle kohta, et tööd peavad olema teostatud ning lõpule viidud. Tegemist on kehtiva tingimusega ning selle mõtteks on tagada

kontrollimine selle üle, kas pakkuja on varem sõlmitud suuremahulist lepingut lepingu kehtivuse perioodil lõpuni täitnud. Pakkujat, kes on küll täitnud lepingu 164 800 euro (hankelepingu eeldatav maksumus registri järgi) ulatuses, aga on selle näiteks üles öelnud või jätnud lõpuni täitmata, ei pruugi olla usaldusväärne teenusepakkuja kogu lepingu kehtivuse perioodi jooksul. Vaidlustaja viidatud leping ei olnud tähtpäevaks täidetud, vaid seda tuli täita kuni 24.04.2027.

6.6.2. Sõnapaarid „tööd teostanud“ ning „lõpule viinud“ viitavad esiteks töö tegemise protsessile ning teiseks selle lõpetamisele. Tingimus, mille kohaselt tööd oleksid teostatud ning lõpule viidud ehk lõppenud, on kehtiv. Selline tingimus on asjakohane ning põhjendatud ja vastab hankelepingu esemele.

6.6.3. Kui Hankija oleks piirdunud ainult RHS § 101 lg 1 p-is 2 tooduga, siis ei saaks Hankija nõuda, et referentsleping oleks lõppenud, aga kuna ta täpsustas tingimusi ning lisas, et lepingujärgsed tööd peavad olema teostatud ning lõpule viidud, siis sellise Tingimusega tuli pakkujatel arvestada. Hankija võib ise määrata kvalifitseerimise tingimusi ja määratlada, millistele tunnustele peavad vastama lepingud, mis peavad olema pakkuja kvalifikatsiooni tõendamiseks täidetud.

6.6.4. Alternatiivselt väidab Vaidlustaja, et vaidlustab RHAD koonddokumendi p-i 4.3.1 õiguspärasuse. Vaidlustaja leiab, et tal on Euroopa Kohtu praktikast tulenevalt õigus vaidlustada niisuguse sisuga hanketingimust, kuivõrd see on üllatuslik ning pakkuja ei saanud sellist tõlgendust mõistlikult ette näha.

Hankija ei nõustu Vaidlustajaga. Praegu sellist erandlikku olukorda ei esine. Asjaomane Tingimus on formuleeritud üheselt mõistetavana ja see, et Vaidlustaja seda läbi ei lugenud või võttis RHAD-i iseenesest mõistetavana, ei ole Hankija vastutus. Vaidlustaja leiab, et kui Hankija tõlgendus ei ühti Vaidlustaja omaga, siis on Vaidlustajal võimalik see vaidlustada. Euroopa Kohtu praktika niisugust absoluutset tõlgendamisautonoomiat Vaidlustajale ei anna.

6.6.5. Uurimiskohustuse rikkumine. Vaidlustaja viitab taaskord, et pakkuja on rikkunud uurimiskohustust jättes Vaidlustaja seisukoha seoses Viimsi Vallavalitsuse hinnanguga küsimata. Hankija jääb oma seisukoha juurde. Hankija lisab, et HMS §-i 58 kohaselt ei saa haldusakti kehtetuks tunnistamist nõuda üksnes põhjusel, et haldusakti andmisel rikuti menetlusnõudeid, kui eelnimetatud rikkumised ei võinud mõjutada asja otsustamist. See tähendab, et uurimiskohustuse rikkumine on oluline vaid siis, kui see võis mõjutada otsuse tulemust. Täna on selgunud Vaidlustaja seisukohad Viimsi Vallavalitsuse hinnangutele ja on kaheldav ja ebatõenäoline, et Hankija oleks neid arvestades teinud teistsuguse otsuse.

VAIDLUSTUSKOMISJONI PÕHJENDUSED

7. Vaidlustaja esitas hankepassis Tingimuse täitmiseks andmed kahe lepingu kohta (Tallinna leping ja Viimsi leping), kuigi Tingimuse täitmiseks oleks piisanud ka ühest nõuetele vastavast lepingust. Korralduse p-is 3.2 esitatud põhjendustest nähtuvalt otsustas Hankija jätta Vaidlustaja kvalifitseerimata, *sest pakkuja ei ole täitnud Viimsi Vallavalitsusega sõlmitud lepingut nõuetekohaselt ning Tallinna Keskkonna- ja Kommunaalametiga sõlmitud lepingu täitmise tähtaeg ei ole saabunud.*

8. Tallinna leping

Puudub vaidlus, et Tallinna leping on kestvusleping (suunatud püsivatele kohustustele või korduvate kohustuste täitmisele - VÕS § 195 lg 3) perioodiks 01.05.2024-24.04.2027 ja selle täitmine ei ole lõppenud. Hankija on põhjendanud Korralduses Vaidlustaja kvalifitseerimata jätmist mh asjaoluga, et *[k]una lepingu täitmise tähtaeg ei ole saabunud, ei saa Tallinna*

Keskkonna- ja Kommunaalamet registrile esitada andmeid lepingu nõuetekohase täitmise kohta.

Poolte vahel on põhimõtteline vaidlus selles, kas Hankija on Tingimuses nõudnud Tingimuse täitmist üksnes viisil, et täidetud leping = lõppenud leping (lõpuni täidetud leping) ja kestvuslepinguga, mille tähtaeg ei ole saabunud (nt Tallinna leping) on kvalifikatsiooni vastavuse tõendamine Tingimusele välistatud.

8.1. Poolte vahel puudub vaidlus, et vaidlustuskomisjoni ja kohtupraktikas on RHS § 101 lg 1 p-i 2 kohast lepingu referentsperioodil „täidetuse“ nõuet sisustatud viisil, et leping ei pea olema hanke alustamise ajaks lõplikult täidetud vaid lepingut peab olema täidetud vähemalt hankija nõutud minimaalset kogemust ületavas ulatuses (nt Tallinna Ringkonnakohtu otsus haldusasjas 3-21-1930, p-id 14–15, 17). Vaidlustuskomisjon on jätkuvalt sellel seisukohal.

Antud juhul tugineb Hankija Tingimusse lisatud nn täiendavale tingimusele, mille kohaselt peab pakkuja olema *nimetatud tööd teostanud ning lõpule viinud sõlmitud lepingu ja hea tava kohaselt*, millele viidates väidab Hankija, et kuna RHAD p 4.3.1 ei järgi RHS § 101 lg 1 p-i 2 sõnastust, siis vaidlustuskomisjoni praktikas, kohtupraktikas ja õiguskirjanduses RHS § 101 lg 1 p-ile 2 antud tõlgendus ei ole antud juhul võimalik.

Vaidlustuskomisjon ei nõustu Hankijaga.

8.2. RHS § 101 lg 1 p-ist 2 tulenevalt on Hankijal õigus määrata kvalifitseerimise tingimuses kindlaks teenuse osutamise lepingu tingimused, *mis on täidetud riigihanke algamisele eelneva 36 kuu jooksul* [---] ja Tingimusest nähtuvalt on Hankija määranud lepingu tunnustena vaid selle, et see peab olema *haljastuse rajamise või hooldustööde teostamiseks sõlmitud leping*. Mis tahes muid tunnuseid, nt lepingu kestvust, rahalist mahtu vm Tingimust täitva lepingu tunnuseks määratud ei ole.

RHS § 101 lg 1 p-i 2 kohane dokumendinõue on: *nimekiri hankija kindlaks määratud tunnustele vastavate teenuste osutamise lepingutest, mis on täidetud riigihanke algamisele eelneva 36 kuu jooksul, koos teabega nende maksumuse, kuupäevade ja teiste lepingupoolte kohta*.

Tingimuse täitmiseks on Hankija RHAD-is nõudnud, et hankepassis esitataks: *olulisema, täidetud lepingu andmed koos lepinguperioodi ja infoga teiste lepingupoolte kohta (tellija esindaja kontaktandmed, sh telefon, e-posti aadress) ja riigihanke korral näidata viitenumbrid*. Hankija esitatud dokumendinõue (*täidetud lepingu andmed*) ei erine iseenesest oma sisult RHS § 101 lg 1 p-i 2 sõnastusest (*nimekiri lepingutest, mis on täidetud*).

8.3. Tõsi – RHS § 101 lg 1 p-i 2 sõnastus ei sisalda erinevalt RHS § 101 lg 1 p-ist 1 mis tahes tõenduse esitamise kohustust selle kohta, et tööd tehti nõuetekohaselt, kuid Hankija on praegusel juhul Tingimusse sisse kirjutanud, et pakkuja peab olema *nimetatud tööd teostanud ning lõpule viinud sõlmitud lepingu ja hea tava kohaselt*. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et Hankija on asunud viidatud täiendavale tingimusele omistama tähtsust ja sisu, mida seal pakkujatele selgelt äratuntavalt ei ole.

Nõue, et pakkuja peab olema *nimetatud tööd teostanud ning lõpule viinud* ei tähenda ilmtingimata seda, et ka tööde teostamiseks sõlmitud leping pidi lõppema pärast seda, kui tööd teostati ja lõpule viidi. Nõude, et pakkuja peab olema *nimetatud tööd teostanud ning lõpule viinud* eesmärk selle tõlgendamisel koosmõjus RHS § 101 lg 1 p-i 2 nn tavatõlgendusega on tagada, et pakkuja on varem realselt sarnaseid töid edukalt teinud. See ei tähenda tingimata, et vastav leping peab olema selleks hetkeks täielikult (kõikide võimalike erinevate osade ja tööloikude osas) täidetud ja lõppenud. Oluline on, et konkreetsete tööd, millele Tingimus viitab (haljastuse rajamine või hooldustööd), oleksid pakkuja poolt nõuetekohaselt teostatud ja lõpule viidud.

8.4. Kestvuslepingute puhul on tööd teostatud ja lõpuni viidud Tingimust täitvas mahus, kui lepingu täitmiseks on haljastust rajatud või hooldustöid teostatud ja *need tööd on lepingu täitmiseks lõpuni viidud*. Seega vaidlustuskomisjon on seisukohal, et lepingu täitmiseks peavad

olema Tingimust täitvad tööd teostatud ja lõpuni viidud (oluline on, et pakkuja oleks lepingu alusel reaalselt nõutavaid töid teinud), kuid Hankija kehtestatud tunnustele vastavate tööde teostamine ja lõpuni viimine ei pea lõpetama lepingut. Sellist sõnaselget nõuet Tingimuses ei ole.

8.5. Kui Hankija tahtis RHS § 101 lg 1 p-is 2 sätestatud dokumendinõudest erineda viisil, et nimekiri saab hõlmata üksnes faktiliselt lõppenud (lõpuni täidetud) lepinguid, oleks Hankija pidanud selle sõnaselgelt RHAD-i kirja panema. Sellisel juhul oleksid Riigihankes osalemisest huvitatud isikud saanud sellist Hankija tahet mõistes seda tingimust vaidlustada. Euroopa Kohus on kohtuasjas C-27/15 kokkuvõtvalt järeldanud, et võrdse kohtlemise põhimõtete ja läbipaistvuse tagamise kohustust tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus ettevõtja kõrvaldamine hankemenetlusest sellise kohustuse täitmata jätmisel, mis ei tulene sõnaselgelt selle menetlusega seotud dokumentidest ega kehtivast siseriiklikust õigusest [---]. Antud seisukoht on kasutatav ka kvalifitseerimise tingimuse tõlgendamisel ja kuna lepingu lõppemise nõue ei tulene RHS § 101 lg 1 p-ist 2 ega sõnaselgelt ka Tingimusest, tuleb pidada Vaidlustaja kvalifikatsiooni kontrollimist Tallinna lepingu alusel võimalikuks.

8.6. Asjaolu, et Hankijal ei ole võimalik lepingute korral, mille täitmine ei ole lõppenud, registrist kontrollida lepingu nõuetekohast täitmist, ei muuda kestvuslepinguga Tingimusele vastavuse tõendamist lubamatuks. Vaidlustuskomisjon kordab, et RHS § 101 lg 1 p-i 2 sõnastus iseenesest ei eelda tõenduse esitamise kohustust tööde nõuetekohase teostamise kohta ega suuna Hankijat seda kontrolli teostama riigihangete registri kaudu, kuid kui Hankija seda nõuab, siis ta ei saa jätta kontrolli teostamata põhjusel, et vastavaid andmeid (riigihangete)registris ei sisaldu. Veelgi enam – Tingimus ei kehtesta nõuet tööde teostamiseks just riigihanke tulemusel sõlmitud hankelepingu alusel, millised andmed võivad olla kättesaadavad riigihangete registrist, ja kõikide riigihankeväliste lepingute puhul pidi Hankija olema algusest peale valmis teostama kontrolli, kas pakkuja on *tööd teostanud ning lõpule viinud sõlmitud lepingu ja hea tava kohaselt*, mingil muul moel (väljaspool registrit), sh ka olukorras, kus leping on lõpuni täidetud.

9. Tulenevalt eespooltoodust on vaidlustuskomisjon seisukohal, et Hankija otsus Vaidlustaja kvalifitseerimata jätmise kohta on vastuolus RHS § 98 lg-ga 1, § 101 lg 1 p-iga 2 ja § 3 p-idega 1 ja 3 ning tuleb tunnistada kehtetuks.

Vaidlustuskomisjon tunnistab Vaidlustaja kvalifitseerimata jätmise otsuse kehtetuks põhjusel, et Hankija pidas õigusvastaselt Tallinna lepingut algusest peale Tingimuse täitmiseks kõlbmatuks, mitte põhjusel, et Tallinna leping Tingimuse täidab (Hankija ei ole Tallinna lepingu osas Tingimuse sisulise täitmise kontrolli teostanud ja vaidlustuskomisjon ei kontrolli pakkuja kvalifikatsiooni Hankija eest).

Vaidlus sellest, kas Hankija võib olla eksinud ka Viimsi lepingu osas selle Tingimusele vastavuse kontrollimisel, ei mõjuta antud juhul enam vaidluse lõpptulemust (Tingimuse saaks täita ka üks leping, s.o Tallinna leping) ning selle suhtes ei pea võtma ammendavat seisukohta (Riigikohtu otsus asjas nr 3-20-1198, p 26).

10. Vaidlustaja taotleb Hankija otsuste kehtetuks tunnistamist, millega Hankija tunnistas Osas 1 edukaks Tallinna Kommunaalteenused OÜ pakkumuse ja Osas 2 edukaks ühispakkujate OÜ Oore Aiand ja Tori Lilleaed OÜ pakkumuse. Vaidlustus lähtub eeldusest, et õigusvastane on Vaidlustaja kvalifitseerimata jätmise otsus ja õiguspärase otsuse korral tulnuks hindamise kriteeriumidest lähtuvalt tunnistada mõlemas Riigihanke osas edukaks Vaidlustaja pakkumus. Kuna vaidlustuskomisjon tunnistab kehtetuks Hankija otsuse Vaidlustaja kvalifitseerimata jätmiseks, tunnistab vaidlustuskomisjon hankemenetluse etapiviisilisuse põhimõttest lähtudes kehtetuks ka Hankija otsused, millega Osas 1 tunnistati edukaks Tallinna Kommunaalteenused OÜ pakkumus ja Osas 2 OÜ Oore Aiand ja Tori Lilleaed OÜ pakkumus.

11. Vaidlustusmenetluse kulud

Kuna vaidlustusmenetlus lõpeb RHS § 197 lg 1 p-i 5 alusel vaidlustuse rahuldamisega, kuulub vaidlustusmenetluse kulude osas kohaldamisele RHS § 198 lg 1.

11.1. Hankijalt kuulub Vaidlustaja kasuks välja mõistmisele vaidlustuse esitamisel tasutud riigilõiv 640 eurot.

11.2. Vaidlustaja on esitanud tähtaegselt taotluse lepinguliste esindajate kulude väljamõistmiseks summas 2506,67 eurot (käibemaksuta), 13 tunni 5 minuti õigusabi osutamise eest keskmise tunnihinnaga 191,59 eurot (käibemaksuta).

Vaidlustuskomisjon leiab, et asja keerukust ja materjalide mahukust silmas pidades on Vaidlustaja lepingulise esindaja kulud ülepaisutatud. Vaidlustusasi ei ole sisult keeruline ja materjalide maht ei ole suur, samuti ei õigusta kulusid nn koolituse osa vaidlustuses (nt millised otsused peab Hankija tegema veel enne, kui tal üldse tekib õigus sõlmida Riigihankes hankelepinguid – 21.03.2025 p 7). Vaidlustuskomisjoni hinnangul on Vaidlustaja lepingulise esindaja kulud põhjendatud ja vajalikud 11 tunni ulatuses ja tuleb välja mõista summas 2107,50 eurot (käibemaksuta).

Hankija kulud jäävad tema enda kanda.

(allkirjastatud digitaalselt)

Angelika Timusk