



**RIIGIHANGETE  
VAIDLUSTUSKOMISJON**

**OTSUS**

<b>Vaidlustusaja number</b>	210-24/283775
<b>Otsuse kuupäev</b>	29.11.2024
<b>Vaidlustuskomisjoni liige</b>	Taivo Kivistik
<b>Vaidlustus</b>	MDSC Systems OÜ vaidlustus Riigi Kaitseinvesteeringute Keskuse riigihankes „Välihaigla konteinerite hooldus“ (viitenumber 283775) Aktsiaseltsi SEMETRON pakkumuse vastavaks ja edukaks tunnistamise otsusele
<b>Menetlusosalised</b>	Vaidlustaja, MDSC Systems OÜ, esindaja vandeadvokaat Mart Parind Hankija, Riigi Kaitseinvesteeringute Keskus, esindaja Simona Šois Kolmas isik, Aktsiaselts SEMETRON, esindajad vandeadvokaat Arne Ots ja advokaat Alan Paas
<b>Vaidlustuse läbivaatamine</b>	Kirjalik menetlus

**RESOLUTSIOON**

**RHS § 197 lg 1 p-i 5 ja § 198 lg 1 alusel**

1. Rahuldada MDSC Systems OÜ vaidlustus Riigi Kaitseinvesteeringute Keskuse riigihankes „Välihaigla konteinerite hooldus“ (viitenumber 283775) ning tunnistada kehtetuks Aktsiaseltsi SEMETRON pakkumuse vastavaks ja edukaks tunnistamise otsused.
2. Mõista Riigi Kaitseinvesteeringute Keskuselt MDSC Systems OÜ kasuks välja vaidlustuse esitamisel tasutud riigilõiv 1280 eurot ja lepingulise esindaja kulud 3420 eurot käibemaksuta.

**EDASIKAEBAMISE KORD**

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

**ASJAOLUD JA MENETLUSE KÄIK**

1. 11.09.2024. a avaldas Riigi Kaitseinvesteeringute Keskus (edaspidi ka Hankija) piiratud hankemenetlusega riigihanke „Välihaigla konteinerite hooldus“ (viitenumber 283775) (edaspidi Riigihange). hanketeate ja tegi kättesaadavaks teised riigihanke alusdokumendid (edaspidi koos nimetatult RHAD), sh Tehniline kirjeldus (edaspidi TK) ja Vastavustingimused.  
Pakkumuste esitamise tähtpäevaks, 07.10.2024. a, esitasid pakkumuse MDSC Systems OÜ ja Aktsiaselts SEMETRON.
2. Hankija tunnistas 25.10.2024 otsusega vastavaks ja edukaks Aktsiaseltsi SEMETRON pakkumuse.
3. 04.11.2024. a laekus Riigihangete vaidlustuskomisjonile (edaspidi vaidlustuskomisjon) MDSC Systems OÜ (edaspidi ka Vaidlustaja) vaidlustus Riigi Kaitseinvesteeringute Keskuse

otsustele tunnistada vastavaks ja edukaks Aktsiaseltsi SEMETRON (edaspidi Kolmas isik) pakkumus.

4. Kooskõlas riigihangete seaduse (edaspidi RHS) § 195 lg-ga 2 ja § 196 lg-dega 1 ja 3 teatas vaidlustuskomisjon 11.11.2024 kirjaga nr 12.2-10/210 menetlusosalistele, et vaatab vaidlustuse läbi esitatud dokumentide alusel kirjalikus menetluses, tegi teatavaks otsuse avalikult teatavaks tegemise aja ning andis täiendavate seisukohtade ja dokumentide esitamiseks aega kuni 14.11.2024 ja neile vastamiseks 19.11.2024. 12.11.2024 e-kirjaga pikendati täiendavate seisukohtade ja dokumentide esitamise aega kuni 15.11.2024 ja neile vastamise tähtaega kuni 20.11.2024. Vaidlustuskomisjoni määratud esimeseks tähtpäevaks esitas täiendavad seisukohad Vaidlustaja ja menetluskulude nimekirjad Vaidlustaja ja Kolmas isik. Teiseks tähtpäevaks esitasid täiendavad seisukohad Hankija ja Kolmas isik.

## MENETLUSOSALISTE PÕHJENDUSED

5. Vaidlustaja, **MDSC Systems OÜ**, vaidlustuses ja 15.11.2024. a esitatud täiendavates seisukohtades põhjendatakse taotlusi alljärgnevalt.

5.1. Riigihankes esitasid pakkumused kaks pakkujat:

1) Vaidlustaja – pakkumuse kogumaksumus 69 510 eurot (käibemaksuta);

2) Kolmas isik – pakkumuse kogumaksumus 9919,96 eurot (käibemaksuta).

Vaidlustaja hinnangul ei vasta Kolmanda isiku pakkumus vastavustingimustele. Sellest tulenevalt, aga lisaks ka põhjusel, et Kolmanda isiku pakkumuse maksumus on põhjendamatult madal, peab Vaidlustaja õigusvastaseks ka Kolmanda isiku pakkumuse edukaks tunnistamist.

5.2. Kuna Riigihanget viiakse läbi piiratud hankemenetlusena (RHS § 32 lg 2), peab pakkumuste hindamisele ja ühe pakkumuse edukaks tunnistamisele eelnema pakkumuste vastavuse kontroll. Sellest lähtuvalt võib arvata, et Hankija on pakkumused vastavaks tunnistanud, kuigi vastavat otsust pole Vaidlustajale edastatud. Eeldusel, et Hankija on Kolmanda isiku pakkumuse vastavaks tunnistanud, nõuab Vaidlustaja selle otsuse kehtetuks tunnistamist ristsubsideerimise keelu rikkumise põhjusel.

5.3. Ristsubsideerimise keeld on välja toodud hinnapakkumuse vormi esimese vahekaardi (nimega „Sheet1“) 29. real: *Ristsubsideerimine ei ole lubatud*. Seda, et hinnapakkumuse vormil välja toodud tingimused on õiguslikult siduvad, kinnitavad täiendavalt Vastavustingimuste tingimuse „Pakkumuse esitamine“ read: *Pakkumuse esitamisega kinnitab pakkuja kõigi riigihanke alusdokumentides esitatud tingimuste ülevõtmist ja Pakkumuse peab esitama seotud hanke alusdokumentides oleval hinnapakkumuse vormil. Ka pidid pakkujad pakkumust esitades vastama jaatavalt küsimusele - Kas ettevõtja saab kinnitada, et pakkumus vastab hanke alusdokumentides sätestatud tingimustele?* Seega ei ole kahtlust, et ristsubsideerimise keeld on Riigihankes kohustuslik tingimus.

5.4. Nagu kinnitab vaidlustuskomisjoni ja kohtupraktika, on ristsubsideerimise keeld, kui hankija on selle kehtestanud, pakkumuse vastavustingimus. Järelikult tuleb selle keelu vastu eksimist vaidlustada ja hinnata läbi selle pakkumuse vastavaks tunnistamise otsuse. Hankija on ristsubsideerimise keelanud üldiselt ja kõikehõlmavalt: *Ristsubsideerimine ei ole lubatud*.

5.5. Hankelepingu sisese ristsubsideerimise keelust tuleneb, et iga hinnapakkumuse rida ehk iga pakutav teenus üksikuna peab olema n-ö reaalse hinnaga ja katma vähemalt vastava teenuse pakkumisega seotud kulud pakkuja jaoks (teenuse omahinna). Hankelepingu välise ristsubsideerimise keelust tuleneb, et kogu hinnapakkumus tervikuna peab olema reaalne ja katma ära vähemalt lepingu nõuetekohase täitmise seotud kulud pakkuja jaoks (lepingu omahinna).

5.6. Kolmanda isiku pakkumuse kogumaksumuse (9919,96 eurot) vahe Vaidlustaja pakkumuse maksumusega on enam kui seitsmekordne. Hange hõlmab kokku 12 erinevat kontainerit (vt hinnapakkumuse vormi read 12–23 või jrk 1–12) ning kuivõrd mõnda kontainerit on Riigihanke mahus rohkem kui üks, siis kokku kuulub hooldamisele 19 kontainerit. Vaidlustajale ei ole teada Kolmanda isiku hinnapakkumuse täpsem sisu ehk kui

suurt hinda on Kolmas isik pakkunud iga üksiku konteineri hooldusele, kuid keskmiselt tuleb Kolmanda isiku pakutava teenuse hinnaks 522,10 eurot (9919,96:19). Vaidlustaja pakkumuse puhul on sama näitaja 3658,42 eurot (69 510:19).

5.7. Kolmanda isiku pakutud hinnad, kas kogumis või iga üksiku teenuse (konteineri) kaupa, on ebarealistlikult madalad ja ei kata teenuse omahinda. Kolmas isik ei ole ristsubsideerimise keeldu märganud või on seda eiranud. Hankija ei ole seda kas ära tundnud või ei ole sellele asjakohaselt reageerinud, s.o pakkumust mittevastavana tagasi lükanud.

5.8. Ära näitamaks Kolmanda isiku pakutud hinna ilmset ebarealistlikkust, mis omakorda kinnitab, et Kolmanda isiku pakutud hinnad on ristsubsideeritud, on Vaidlustaja samale hinnapakumuse vormile teinud kontrollarvutused. Kontrollarvutused ei sisalda erinevaid kulumaterjale, mida TK p-is 4 loetletud tööülesanded eeldavad ja mis teatud kulu toovad. Kontrollarvutustesse on sisse võetud vaid materjal, mille vahetamist on Riigihankes sõnaselgelt nõutud.

5.8.1. Hinnavormi tulpa „Tunnid“ kantud summad tähistavad väga konservatiivse arvestusega hinnatud töömahtu (tundides), mida üks või teine Riigihankega hõlmatud konteiner eelduslikult nõuab. Need hinnangud rajanevad Vaidlustaja kui valdkonna asjatundja eriteadmistel.

5.8.2. Hinnavormi tulbas „€/h“ kajastuv summa 25 eurot tähistab arvestuslikku inimtööjõu kulu pakkujale, mis kaasneb Hankes nõutud teenuste osutamisega (personalikulud ja juhtimiskulud). Tegu on minimaalse arvestusega. Tegelikult nõuab Riigihanke täitmine kõrgelt kvalifitseeritud erialaspetsialiste, kelle kuupalk on vähemalt 2500 eurot bruto. Tööandja kogukulu selliselt kuupalgalt on 2024. aastal 3345 eurot, mis ühele töötunnile taandatuna teeb ca 20 eurot/h (arvestusega, et ühes kuus on 168 töötundi). Sinna juurde tuleb juurde arvestada ka juhtimiskulud, kuivõrd erialaspetsialistid vajavad ka üldist ettevõttesisest juhtimist.

5.8.3. Tulbas „Tööjõud €“ nähtavad summad on korrutised tulpade „Tunnid“ ja „€/h“ asjaomaste ridade summadest. Teisisõnu, tulba „Tööjõud €“ summad näitavad tööjõu kogukulu, mis kaasneb pakkujale ühe konteineri nõuetekohase hooldusega.

5.8.4. Hinnavormi tulpa „4.23 Põrandakatete süvapuhasus ja vahatamine“ kantud summad (160 eurot) kajastavad TK p-is 4.23 mainitud ülesannet ehk „põrandakatete süvapuhasus ja vahatamine“. Antud summa pärineb asjaomaste töödega tegeleva ettevõtte Stell hinnapakumusest, kus on öeldud, et „väiksemate tööde puhul on meil min. 160€+km“. Mõnede konteinerite puhul on põranda lahter tühi, kuna neis konteinerites puudub põrandakate, mida saaks süvapuhasada ja vahatada. Tegelikult vajavad mingit hooldust needki.

5.8.5. Hinnavormi tulpa „4.20 Elektrigeneraatori hooldustööd“ kantud summad (vahemikus 250-400 eurot) kajastavad TK p-is 4.20 ja selle alapunktides mainitud ülesandeid ehk erinevaid generaatorite hooldustöid. Vaidlustaja on võtnud indikatiivsed hinnapakumused asjaomaste töödega tegelevatelt ühingutelt BMG Energy OÜ-lt (hooldab võimsamaid diisलगeneraatoreid SDMO J165) ja Eurolaager OÜ-lt (hooldab väiksemaid generaatoreid Genset MCMK10). BMG Energy pakkumine on ilma transpordita 397,30 eurot ehk ümardatult 400 eurot ja selle summa on Vaidlustaja kandnud ka oma kontrollarvutusse. Kolmanda isiku pakutud hinna ebarealistlikkuse toonitamiseks on Vaidlustaja jätnud oma kalkulasioonist välja transpordikulu (BMG pakkumises 432 eurot), ehkki hooldusettevõtte peab ilmselgelt ka tööobjektile kohale sõitma. Eurolaagri pakkumine on väga konkreetne: 250 eurot (käibemaksuta) per tükk. Mõnede konteinerite puhul on generaatorite lahter tühi, kuna neis ei ole generaatoreid.

5.8.6. Hinnavormi tulbad „4.19 Hüdroüsteemi kontroll“ ning „4.3 Diiselkütteseadme kontroll“ on jäetud Vaidlustaja poolt täitmata, sest ehkki need tähistavad TK-s nõutud töid (p 4.19 ja 4.3), on nendega pakkujale kaasnev kulu piisavalt väike.

5.8.7. Hinnavormi tulpa „EL süsteemine mõõdistamine“ kantud summad (340 eurot) kajastavad TK p-is 4.21.6 mainitud ülesannet ehk „elektrisüsteemi mõõtmine (väljastatakse mõõteprotokoll)“. Seda teenust saab osutada vaid asutus/ettevõtte, kel on vastav pädevus.

Üheks selliseks on Eltolex OÜ, kes on teinud Vaidlustajale samasisulise töö hinnaga 340 eurot käibemaksuta.

5.8.8. Hinnavormi tulpa „4.1.2 filtrite vahetus“ kantud summad (vahemikus 24 kuni 164 eurot) kajastavad TK p-is 4.1.2 mainitud ülesannet ehk ventilatsioonisüsteemi „filtrite vahetust“. Osades konteinerites on kallim HEPA13 filter, mis koos eelfiltriga maksab 164 eurot nagu tõendavad neid tooteid müüvate Nordic-Filters EU OÜ ja Systemair AS müügiarved. Osades konteinerites on odavam paneelfilter, mille hind on u 24 eurot/tk.

5.8.9. Hinnatabeli tulba „Kokku ilma töötund/kont“ arvnäitajad on tulpade 4.23, 4.20, „EL süsteemi mõõdistamine“ ja 4.1.2 asjaomaste ridade summad ehk tulp „Kokku ilma töötund/kont“ kajastab ühe konteineri hooldamisega seotud nõ materiaalsel (tööjõuga mitteseonduvat) kulu pakkujale.

5.8.10. Hinnatabeli tulbas „Kokku“ nähtavad arvnäitajad on kokku liidetud kõigi eelmiste tulpade asjaomaste ridade summadest ning korrutatud ka asjaomase konteineri koguarvuga.

5.9. Isegi eeltoodud tagasihoidlikult kalkuleeritud hinnaarvestuse järgi on kõikide konteinerite hoolduse omahind veidi üle 20 000 euro (keskmiselt 1052 eurot konteineri kohta).

5.10. Päästeameti ja Vaidlustaja vahel 2017. aastal sõlmitud erinevate konteinerite (mis on Hankija omadega võrreldavad) hooldustööde raamlepingus oli juhtimiskonteineri ühe hoolduskorra maksumus 1755 eurot ja olmekonteineri puhul 1600 eurot. Sealjuures ei sisaldanud need hinnad hoolduse käigus avastatud väljavahetamist vajavate osade maksumust. Erakorraliste remonttööde hinnaks oli selles lepingus 37 eurot. Hankija enda ja Vaidlustaja vahel 2020. aastal sõlmitud analoogilises raamlepingus oli erinevate konteinerite ühe korra hoolduse maksumus 5400 eurot. Selles 2020. a hankes olnud kirurgiakonteiner (ka hinnaga 5400 eurot ühe hoolduskorra kohta) on sama, mis konteiner ORM Riigihankes. Remonttööde tunnitasu tavalisel tööajal oli 60 eurot/h ning väljaspool tavalist tööaega 85 eurot/h. Need andmed näitlikustavad hästi asjaomase personali töötunni tegelikku turuhinda ja seda, tegelikult kui suurel määral alla hinnatud on Vaidlustaja poolt kontrollarvutusse võetud personalikulu 25 eurot/h. Seega on Hankijale hästi teada, et Riigihanke esemeks olevate konteinerite hooldustööde varasemad turuhinnad on Kolmanda isiku pakutud hinnast märgatavalt kõrgemad.

5.11. Kolmanda isiku pakutud hind jääb alla asjaomase teenuse omahinna, mis tähendab, et pakkumus on tehtud ristsubsideerimist kasutades. Järelikult on Kolmanda isiku pakkumuse vastavaks tunnistamine õigusvastane.

Kuivõrd Kolmas isik ei ole kinni pidanud ristsubsideerimise keelust ning tema pakkumus on seetõttu mittevastav, on õigusvastane ka Kolmanda isiku pakkumuse edukaks tunnistamine.

5.12. Kui vaidlustuskomisjon leiab, et Kolmanda isiku pakkumuse vastavaks tunnistamise otsus on siiski õiguspärane ning ühtlasi ilmneb, et Hankija on kontrollinud Kolmanda pakkumuse maksumuse põhjendatust, siis vaidlustab Vaidlustaja Kolmanda isiku pakkumuse edukaks tunnistamise põhjusel, et Hankija on alapakkumuse kontrollimenetluse tulemusel väärtalt järeldanud, et Kolmanda isiku pakutud hind on põhjendatud.

5.13. Vaidlustajale ei ole teada, kas üldse ja kui jah, siis millise sisuga suhtlus Hankija ja Kolmanda isiku vahel RHS § 115 menetluse raames toimus.

5.14. Ehkki ristsubsideerimise keeld ja alapakkumus on kaks erinevat instituuti, on nad siiski tihedalt seotud ja olukorras, kus ristsubsideerimine on keelatud, ei saa Hankija pakkumuse maksumuse põhjendatust hinnates arvestada võimalusega, et pakkuja kasutab ristsubsideerimise võtet. Ka ei saa pakkuja enda pakutud hinda selle võttega õigustada. Seetõttu tuleb ristsubsideerimise keelu tingimustes pakkumuse alapakkumuseks olemist hinnata lähtuvalt sellest, et maksumus, mis ei kata ära teenuse omahinda, on põhjendamatult madal. Vaidlustaja on eelnevalt tõendanud, et Kolmanda isiku hinnapakumuse jääb olulisel määral allapoole asjaomase teenuse omahinda.

5.15. Kuna Kolmanda isiku pakkumuse maksumus on kordades alla teenuse omahinna ja ristsubsideerimine on Riigihankes keelatud, siis on tegu põhjendamatult madala maksumusega pakkumusega, mis kuulub RHS § 115 lg 8 alusel tagasilükkamisele. Hankija

otsus Kolmanda isiku pakkumus edukaks tunnistada on õigusvastane.

5.16. 15.11.2024. a esitas Vaidlustaja täiendavad seisukohad.

5.16.1. Vaidlustaja taotluse alusel vaidlustuskomisjoni poolt Vaidlustajale edastatud Hankija protokollilisest otsusest pakkumuste vastavaks tunnistamise kohta ning Kolmanda isiku pakkumust puudutavatest põhjendustest (edaspidi Põhjendused) sai Vaidlustaja teada, et Hankija tunnistas Kolmanda isiku pakkumuse vastavaks mööndustega. Kolmas isik ei täitnud vastavustingimust „Hooldust vajavate konteineritega tutvumine“, s.o ei käinud nõutud ajal kohapeal konteineritega ja nende hetkeseisuga tutvumas. Hankija luges aga selle ebaoluliseks puuduseks ning tunnistas pakkumuse RHS § 114 lg 2 teise lause alusel vastavaks.

5.16.2. Vaidlustaja jääb väite juurde, et Kolmanda isiku pakkumus rikub ristsubsideerimise keeldu. Tegelikult on Kolmas isik enda pakutud hinna ristsubsideerimist otseselt tunnistanud. Põhjenduste viimases lõigus on märgitud: *Hankija leiab, et Semetroni pakkumuse maksumus on põhjendatud RHS § 115 lg 7 punktide 1, 2 ja 3 alusel, kuivõrd Semetron konsolideerib oma tegevusi ja ülesandeid ning on valinud soodsa lahenduse tööde teostamiseks, kasutades kohalikke insenere ja inventari.*

Seega on Kolmas isik Hankijale tunnistanud *oma tegevuste ja ülesannete konsolideerimist*. Kolmas isik on Hankijale sellega selgitanud, et tal on võimalik pakkuda madalat hinda põhjusel, et ta seostaks Hanke tulemusel sõlmitava lepingu mõne muu enda täidetava lepinguga. See on hankelepingu väline ristsubsideerimine, mis on Riigihankes keelatud.

5.16.3. Hankija vastusest vaidlustusele ilmneb, et Kolmas isik taotleb esitatud maksumuselt isegi kasumit. See on Vaidlustaja esitatud arvandmeid teenuse omamaksumuse kohta arvesse võttes mõeldamatu ja üksnes kinnitab, et Kolmanda isiku pakkumuse hinnal ei ole mingit seost tegelike turuhindadega.

5.16.4. Hankija vaidleb Vaidlustajale vastu argumendiga, et Kolmas isik on pakkumuses kinnitanud kõikide RHAD-i tingimuste, sh ristsubsideerimise keelu ülevõtmist.

Üksnes pakkuja üldise vastavuskinnituse alusel ei saa pakkumust vastavaks lugeda. Hankija, kui ta oli RHAD-is ristsubsideerimise keelu juba kehtestanud, pidi sellele vastavust kontrollima sisuliselt.

5.16.5. RHS § 3 p-is 1 sätestatud läbipaistvuse ja kontrollitavuse põhimõtted nõuavad, et hankija peaks enda kehtestatud menetlusreeglitest kinni. Sama mõtet väljendab RHS § 114 lg 1 esimene lause, mille järgi kontrollib hankija pakkumuste vastavust *riigihanke alusdokumentides sätestatud tingimustele*. Hankija, kes on kehtestanud ristsubsideerimise keelu, ei saa hiljem asuda seisukohale, et sellest kinnipidamist pole tegelikult vaja kontrollida.

5.16.6. Hankija on tunnistanud, et ei ole Kolmanda isiku pakkumust ristsubsideerimise keelu suhtes kontrollinud, kuna Kolmas isik kinnitas, et ei riku seda keeldu. Ka on Hankija omistanud olulise tähenduse sellele, et talle pole teada, et Kolmas isik kavatseks ristsubsideerimise keeldu rikkuda. Seega ei ole Hankija pakkumuse vastavuse sisulist kontrolli läbi viinud. Hankija on vastuses vaidlustusele avaldanud, et tal *ei ole mingit alust pakkumust mittevastavana tagasi lükata, kui kolmas isik otsesõnu ei tunnista, et ta ristsubsideerib*. Sellisel käsitlusel puudub õiguslik alus.

5.16.7. Ristsubsideerimise keeld on pakkumuse vastavustingimus, mitte hankelepingu täitmise tingimus. Tõik, et *pakkujal ei saa olla lepingu täitmise kulusid, mida ristsubsideerida, kuni ta pole lepingut täitma asunud*, ei väära eelöeldut.

Hankija on väidet, et ristsubsideerimise keelu näol ei ole tegemist pakkumuse vastavustingimusega, põhjendanud sellega, et kuna see keeld omandab õigusliku tähenduse alles tulevikus, on tegu hankelepingu tingimusega. Kui ristsubsideerimise keeld omandaks tähenduse alles tulevikus, kaotaks ta eduka pakkumuse selgitamisel igasuguse mõtte. Ristsubsideerimise keelu eesmärk on piirata pakkujate vabadust enda pakutava toote või teenuse hinnastamisel ning sellega seondvalt määrata kindlaks teatavad reeglid, millest kõik pakkujad peavad enda pakutavaid hindu määrates lähtuma. Kui ristsubsideerimise keeld ei oleks pakkumuse vastavustingimus – s.o tingimus, millele pakkumus peab vastama, et asjaomase pakkumuse alusel oleks võimalik ettevõtjaga sõlmida hankeleping –, siis võiksid pakkujad riigihanke alusdokumentides või mõnes eriseaduses sätestatud sellesisulist keeldu lihtsalt eirata ning ikkagi pakkuda mõne toote või teenuse osas hinda, mis on ristsubsideeritud

(nt pakkudes nullhinda või lausa miinushinda ehk pakkuja maksab hankijale enda toote või teenuse tarbimise eest peale). Ka viiks selline lähenemine tulemuseni, kus hankeleping võidakse sõlmida pakkumuse alusel, mis sisaldab ristsubsideeritud hindu, kuid pärast hankelepingu sõlmimist, kui ristsubsideerimise keeld „ärkab ellu“, tuleks pakkujal liiga madalad hinnad lepingu nõuetekohaseks täitmiseks kõrgemaks korrigeerida. See oleks aga vastuolus nii hankelepingu muutmise reeglitega (vt RHS § 123) kui ka riigihangete ühe peamise põhimõttega, et pakkumust ei tohi pärast selle avamist enam muuta.

5.16.8. Õige pole Kolmanda isiku väide, et: *[Vaidlustaja] järeldab ristsubsideerimise esinemist eelkõige Kolmanda isiku pakutud hinna võrdlusest enda kuludega*. Vaidlustaja on Kolmanda isiku pakutud hinna seadnud võrdlusse ka enda pakutud hinnaga, kuid seda peamiselt selles kontekstis, kas Hankijal pidanuks Kolmanda isiku pakkumuse puhul tekkima alapakkumuse kahtlus, kus selline võrdlus on kohtupraktika järgi igati legitiimne ning). Vaidlustaja ei arva, et tema pakutud hind on ainuõige. Ristsubsideerimise keelu rikkumist on Vaidlustaja tõendanud arvukate tõendite ja arvnäitajatega, mis ei puuduta tema isiklikku hinnapakumust.

5.16.9. Hankija ja Kolmanda isiku vastused vaidlustusele ei lükka ümber vaidlustuses esitatud väidet, et Kolmanda isiku pakkumus rikub ristsubsideerimise keeldu. Vastupidi, täiendavad tõendid ja Hankija ning Kolmanda isiku paljasõnalised ja formalistlikud vastuväited üksnes kinnitavad Vaidlustaja veendumuse õigsust - Kolmanda isiku pakkumuse maksumus on alla omahinna ning Kolmas isik on nii madalat hinda pakkudes arvestanud hankelepingust väljastpoolt saadavate tuludega.

5.16.10. Nagu Kolmanda isiku pakkumuse vastavaks tunnistamise otsus ja selle põhjendused tunnistavad, ei ole Kolmanda isiku esindaja(d) osa võtnud pakkumuste esitamise eel aset leidnud hankeobjektiga tutvumise üritusest. Seeläbi on Kolmas isik rikkunud pakkumuse vastavustingimust „Hooldust vajavate konteineritega tutvumine“, mis sätestab: *Pakkumuse esitamiseks on pakkujal kohustus hankija asukohas tutvuda hooldust vajavate konteineritega. Konteineritega tutvumine toimub 24.09.2024 kell 11:00 asukohas Raatuse 110, Tartu*. Hankija on leidnud, et tegu *mittesisulise puudusega* pakkumuses, mis võimaldab Kolmanda isiku pakkumuse RHS § 114 lg 2 teise lause alusel vastavaks tunnistada.

5.16.11. Ehkki hankeobjektiga tutvumise nõue on nominaalselt kehtestatud pakkumuse vastavustingimusena, siis funktsionaalselt on tegu pakkumuse esitamise eeltingimusega. Lähtuda tuleb RHAD-i sätte tegelikust sisust, mitte vormist, mille Hankija (ekslikult) valinud on. Seda, et kõnealune tingimus ei sea nõudeid mitte pakkumuse vormile või sisule, vaid seab pakkumuse esitamise õiguse sõltuvusse teatud eeltingimuse täitmisest, kinnitab tingimuse enda sõnastus (*Pakkuja esitamiseks on pakkujal kohustus [---]*). Ka sisuliselt ei iseloomusta hankeobjektiga eelnevalt tutvumine seda, mida pakkuja Hankijale pakub, st see ei ole küsimus pakkumuse vastavusest või mittevastavusest. Viimati öeldut ei tohi mõista viisil nagu oleks hankeobjektiga tutvumise nõue vähetähtis või nagu võiks selle jätta täitmata.

5.16.12. Asjasse puutuv RHS § 111 lg 1 p 6 ei puuduta pakkumuste vastavuse kontrolli vaid sätestab, et ettevõtjal ei ole õigust esitada pakkumust, kui hankija on riigihanke alusdokumentides sätestanud, et pakkumuse saab esitada üksnes pärast hankelepingu täitmise kohaga tutvumist või riigihanke alusdokumente selgitavate dokumentide kohapeal kontrollimist ja ettevõtja ei ole seda hankija määratud ajal teinud. Seega Riigihankes vastavustingimusena nimetatud „Hooldust vajavate konteineritega tutvumine“ on tegelikult pakkumuse esitamise eeltingimus.

5.16.13. RHS § 111 lg 1 p 6 ja lg 7 koosmõjust tuleneb, et kui hankija on riigihanke alusdokumentides sätestanud nõude tutvuda enne pakkumuse esitamist hankeobjektiga ning ettevõtja ei ole seda nõuet hankija määratud ajal täitnud, siis ei ole ettevõtjal õigust pakkumust esitada ja tema pakkumus tuleb jätta läbi vaatamata. Pole vaidlust, et Hankija on niisuguse tutvumisenõude kehtestanud ning Kolmas isik ei olnud sel koosviibimisel esindatud. Järelikult pidanuks Hankija Kolmanda isiku pakkumuse läbi vaatamata jätma ning sellise otsuse tegemata jätmine on õigusvastane.

5.16.14. RHS § 111 lg 7 sätestab, et hankeobjektiga tutvumise nõude täitmata jätmise imperatiivne tagajärg on pakkumuse läbi vaatamata jätmine (*Hankija jätab [---]pakkumuse läbi vaatamata*). Selliselt on seaduse sõnastust tõlgendanud kohtud ka nt RHS § 114 lg 2

(sisulise puudusega pakkumuse tagasilükkamine) ja § 115 lg 8 (alapakkumuse tagasilükkamine) kontekstis. Sellest lähtuvalt on asjakohatu Põhjendustest nähtuv analüüs selle kohta, kas ja kuivõrd „formaalne“ või „ebaoluline“ kõnesolev Kolmanda isiku poolne minetus oli. RHS § 111 lg 1 p 6 ja lg 7 kontekstis ei ole selline analüüs relevantne. Võimalik, et Hankija eksitus ongi tingitud sellest, et ta ekslikult opereeris RHS § 114 (pakkumuste vastavuse kontroll) kohaldamisalas, mis tõepoolest kohustab hankijat hindama pakkumuses avastatud vigade sisulisust/mittesisulisust. Ent tutvumispäevale ilmumata jätmine ei puuduta pakkumuse vigu.

5.16.15. Kuivõrd RHS ei näe hankijale ette kohustust võtta vastu pakkumuse läbivaatamise otsust, siis on pakkumuse ebaõige läbivaatamine vaidlustatav asjaomase pakkumuse vastavaks tunnistamise otsuse kaudu. Nimelt annab pakkumuse vastavaks tunnistamine, mis omakorda eeldab, et hankija on pakkumuse kontrollida (menetleda) võtnud, tunnistust, et Hankija ei näe põhjust jätta pakkumust läbi vaatamata.

5.16.16. Arusaamatu ja seaduse piiridest väljaspool on Hankija remark Põhjendustes, et *käesolevas riigihankes ei ole hankija soovinud seda regulatsiooni [tähenduses RHS § 111 lg 7] rakendada*. Viidatud säte on seaduse imperatiivne säte, mida Hankija ei saa oma äranägemisel hankesse sisse võtta või sealt välja jätta. Riigihanget viiakse läbi dunaamilise hankesüsteemi alusel ja seega allub hange piiratud hankemenetluse reeglitele (RHS § 32 lg 2). Piiratud hankemenetlus on RHS 2. peatüki („Hankemenetlus“) kohaldamisalasse kuuluv menetlusliik, mille suhtes rakenduvad kõik 2. peatüki sätted, sh § 111.

5.16.17. Hankija viide Põhjendustes sellele, et üks lause Vastavustingimuses „Hooldust vajavate konteineritega tutvumine“ räägib Hankija „õigusest“ pakkumus tagasi lükata, on ainetu. See lause on sisulise toimetega esmalt põhjusel, et tegu ei ole pakkumuse vastavustingimusega, mille puhul saaks üldse rääkida pakkumuse tagasilükkamisest. Hankija väärarusaam RHS-ist ja sellest tulenev ekslik lause RHAD-is ei saa väärata RHS-i sisu. Teiseks, isegi kui tõlgendada seda lauset nii, et see ei räägi pakkumuse tagasilükkamisest vaid pakkumuse läbi vaatamata jätmisest (nagu oleks õige), ka siis ei ole sõnal „õigus“ niisugust tähendust, et Hankija võib valida, kas jätta tutvumiskoht rikkunud pakkuja pakkumus läbi vaatamata või mitte.

5.16.18. Asjasse puutumatu on ka Hankija analüüs Põhjendustes, et Kolmas isik on konteineritega tutvumise kohustuse *faktiliselt täitnud*. Hankeobjektiga Hankija määratud ajal (konkreetsel juhul oli see 24.09.2024 kl 11:00) eelnevalt tutvumise nõue on olemuslikult selline, et seda saab kas täielikult täita või mitte täita. Poolikud vahevariandid ei ole võimalikud. Viimase variandi välistab ka RHS § 3 p-s 2 sätestatud isikute võrdse kohtlemise nõue, mille ei järgi ei saa tekkida olukorda, kus osadele pakkujatele on pakkumuse esitamise eeltingimuse punktuaalne täitmine kohustuslik, teiste puhul aga „ujuvalt tõlgendatav“.

5.16.19. Põhjenduste kohaselt oli konteineritega eelneva tutvumise peamiseks eesmärgiks, et potentsiaalsed pakkujad saaksid näha konteinerite hetkeseisu. Mistahes eseme hetkeseisu ei saa teada saada mingi varasema aja seisuga. Seega ei ole antud kontekstis tähendust asjaolul, et Kolmas isik on *konteinerite tootja ja senine hooldaja*.

5.16.20. Vaidlustusmenetluse käigus on ilmnenu, et Hankija on pakkujaid ebavõrdselt koheldes otsustanud Kolmanda isiku suhtes mitte kohaldada pakkumuse esitamise õiguse eeltingimusest sätestatud hankeobjektiga eelnevalt tutvumise nõuet. Kolmas isik rikkus seda nõuet ning Hankija pidanuks Kolmanda isiku pakkumuse RHS § 111 lg 6 p-i 1 ja lg 7 koosmõjus jätma läbi vaatamata.

5.16.21. Hankija ja Kolmanda isiku vastused vaidlustusele ei lükka ümber vaidlustuses esitatud väidet, et Kolmanda isiku pakkumuse maksumus on põhjendamatult madal. Hankija ning Kolmanda isiku paljasõnalised ja sisutühjad väited üksnes kinnitavad Vaidlustaja veendumuse õigsust: Kolmanda isiku pakkumuse maksumus on ilmselgelt alla omahinna ning Kolmas isik on nii madalat hinda pakkudes arvestanud hankelepingust väljastpoolt saadavate tuludega.

6. Hankija, **Riigi Kaitseinvesteeringute Keskus**, vaidleb vaidlustusele vastu (Hankija vastus esitati 08.11.2024 ja 21.11.2024 kirjadega) ning palub jätta selle rahuldumata alljärgnevatel põhjustel.

6.1. Vaidlustaja väitel ei vasta Kolmanda isiku pakkumus RHAD-ile, kuna rikub Riigihankes kehtestatud ristsubsideerimise keeldu.

Hankija on kehtestanud Riigihankes ristsubsideerimise keelu, kuid Vaidlustaja väidetavat ristsubsideerimist ei esine. Kolmas isik on vastavustingimuse „Pakkumuse esitamine“ raames kinnitanud kõikide RHAD-i tingimuste, sh ristsubsideerimise keelu ülevõtmist. Sellele lisaks on Hankija palunud Kolmandalt isikult selgitust pakkumuse maksumuse kohta. Kolmas isik ei põhjenda oma pakkumuse maksumust ristsubsideerimisega vaid taotleb lepingu täitmisel kasumit, kuigi marginaalses ulatuses. Hankija on kontrollinud Kolmanda isiku pakkumuse vastavust ristsubsideerimise keelule sisuliselt ja tal puudub Kolmanda isiku selgituste valguses alus järeldada, et Kolmanda isiku pakkumus on mittevastav.

6.2. Olukorras, kus Kolmas isik otsesõnu ei kinnita, et ta ristsubsideerib, ei ole Hankijal alust tema pakkumust RHS § 114 lg 2 alusel mittevastavana tagasi lükata. Ristsubsideerimise keeld on olemuselt suunatud tulevikku, lepingu täitmise perioodi. Pakkujal ei saa olla lepingu täitmise kulusid, mida ristsubsideerida, kuni ta pole lepingut täitma asunud. Tulevikku suunatud tingimused on lepingutingimused olenemata nende asukohast RHAD-is ja nendele vastavust ei ole võimalik hankemenetluses sisuliselt kontrollida (vaidlustuskomisjoni otsus nr 186-20/213197, p-d 11—15).

6.3. Erinevalt enamikust teistest lepingutingimustest omab ristsubsideerimise keeld mõju ka hankemenetluses - pakkuja ei saa oma pakkumuse maksumust põhjendada sellega, et ta ristsubsideerib kulusid hankelepingu siseselt või väliselt. Kui pakkuja peaks põhjendama maksumust ristsubsideerimisega, ei vasta pakkumus ristsubsideerimise keelule. Kui pakkuja ei põhjenda maksumust ristsubsideerimisega, kuigi pakkuja tegelikult ristsubsideerib, ei ole pakkumuse mittevastavaks tunnistamiseks alust, kuid pakkuja selgitused pakkumuse maksumuse kohta ei ole tõenäoliselt Hankijale usutavad.

6.4. Lepingutingimuse alusel saaks pakkumuse tunnistada mittevastavaks, kui juba hankemenetluses on selge, et lepingutingimuse täitmine on võimatu. Vaidlusaluses olukorras ei saa sellist järeldust teha. Lepingu esemeks on teenus. Mobiilsete välihaiglate hoolduse omakulu varieerub oluliselt konkreetsest pakkujast – milline on ta teadmine hooldatavatest seadmetest, milline on varasem kogemus ja efektiivsus, mis hinda pakuvad alltöövõtjad, milline on logistikakulu tööjõult ja materjalidelt jpm.

6.5. Hankija kontrollis sisuliselt Kolmanda isiku pakkumuse maksumust ja tal puudub põhjus järeldada, et Kolmas isik kavatseb lepingu täitmisel rikkuda ristsubsideerimise keeldu. Kolmanda isiku pakkumus on õigesti tunnistatud RHAD-ile vastavaks.

6.6. Väites, et Kolmanda isiku pakkumuse maksumus on põhjendamatult madal on Vaidlustaja kandvaks argumendiks, et Kolmanda isiku maksumus ei saa olla põhjendatud juba seetõttu, et see on enam kui seitse korda odavam Vaidlustaja pakutud maksumusest. See asjaolu oli küll üheks ajendiks kontrollimenetluse alustamisel, kuid olukorras, kus Hankijal niigi tekib kahtlus, tuleb lähtuda pakkuja selgitustest, mitte võrdlustest teiste pakkumuste või eeldatava maksumusega (RHKo 3-3-1-50-15, p 23). Hankija otsus põhineb Kolmanda isiku selgitustel, mida Hankija peab usutavaks.

6.7. Kolmas isik selgitas Hankijale tema prognoositud lepingu täitmise kulu, seda millise osa moodustab kasumit ning miks ta sellist kasumit taotleb [*ärisaladus*]<sup>1</sup>.

Hankija peab Kolmanda isiku pakutud hinda põhjendatuks, arvestades eeskätt Kolmanda isiku selgitusi [*ärisaladus*].

6.8. Hankija hinnangul on Kolmas isik oma pakkumuse maksumust piisava põhjalikkusega selgitanud ja Hankijal on veendumus, et pakutud maksumusega on võimalik lepingut täita. Vaidlustuskomisjon on varasemas praktikas pidanud asjakohaseks kaalutluseks ka seda, kas konkreetsele pakkujale on eelnev kogemus selliste tööde tegemiseks (vaidlustuskomisjoni otsus nr 198-15/159580, p 13). Kuigi Hankija jaoks ei olnud see ainsana otsustav küsimuses, kas Kolmanda isiku pakutud maksumus on põhjendatud, väärib märkimist, et Kolmas isik on hankelepingu esemeks olevate konteinerite tootja, senine hooldaja ja osutab samale tooteseeriale hooldusteenust ka teistele klientidele.

---

<sup>1</sup> Kolmas isik käsitleb enda selgitusi pakkumuse maksumuse kohta oma ärisaladusena, mistõttu vaidlustuskomisjon neid käesolevas otsuses otseselt välja ei too.



6.9. Riigikohus on selgitanud, et põhjendamatult madala maksumuse kindlakstegemine on keerukas majanduslik otsus, mille üle kontroll on üldjuhul piiratud (RKHKo 3-3-1-50-15, p 23). Pakkumuse maksumuse põhjendatuse nõuetekohane kontroll ei eelda, et hankija pidi või peaks kontrollima kõikvõimalikke asjaolusid, mis Vaidlustaja arvates pidanuks Hankijal tekitama kahtlusi selles, et Kolmanda isiku pakkumuse maksumus on põhjendamatult madal (VAKO 145-24/278102, p 9.4.3). Vaidlustuse saab rahuldada vaid siis, kui Hankija läbi viidud kontroll ei saanud olla piisav kõrvaldamaks Hankija kahtlust pakkumuse põhjendamatult madalast maksumusest. Vaidlusaluses olukorras, kus Kolmas isik on esitanud oma pakkumuse maksumuse kohta põhjalikud selgitused, ei saa öelda, et Hankija kahtlused ei saanud saada kõrvaldatuks.

6.10. 20.11.2024. a esitas Hankija täiendavad seisukohad.

6.10.1. 15.11.2024. a täiendavates seisukohtades taotleb Vaidlustaja Kolmanda isiku pakkumuse vastavaks tunnistamise otsuse kehtetuks tunnistamist, sest Kolmas isik rikub ristsubsideerimise keeldu ning on rikkunud hankeobjektiga tutvumise nõuet. Samuti taotleb Vaidlustaja edukaks tunnistamise otsuse kehtetuks tunnistamist, sest Kolmanda isiku pakkumuse maksumus on põhjendamatult madal.

6.10.2. Nii Hankija kui Kolmas isik on vastustes vaidlustusele selgitanud, et ristsubsideerimise keeldu ei ole rikutud ning selgitanud Kolmanda isiku pakkumuse maksumust. Seondult Vaidlustaja väitega, et Kolmas isik on rikkunud hankeobjektiga tutvumise nõuet, on Hankija oma otsust Kolmanda isiku pakkumuse mittesiselise mittevastavuse tõttu vastavaks tunnistada, selgitanud Põhjendustes.

7. Kolmas isik, **Aktsiaselts SEMETRON**, vaidleb vaidlustusele vastu (Kolmanda isiku seisukoht esitati 08.11.2024 ja 20.11.2024 kirjadega) ja palub jätta selle rahuldamata.

7.1. Hankija otsused Kolmanda isiku pakkumuse vastavaks ja edukaks tunnistamiseks on õiguspärased.

7.2. Hankija edastas 09.10.2024. a Kolmandale isikule päringu pakkumuse maksumuse kohta, paludes selgitada, kuidas on kujunenud Kolmanda isiku hinnapakumuse vormil toodud hinnad ja nende kulukomponendid. Seega täitis Hankija RHS § 115 lg-st 1 tulenevat kohustust, nõudes pakkuvalt selgitust pakkumuse maksumuse kohta, mistõttu on ainetu Vaidlustaja väide, et Hankija alapakkumuse kontrolli läbi ei viinud.

7.3. Kolmas isik vastas Hankija 09.10.2024. a päringule pakkumuse maksumuse kujunemise kohta 14.10.2024. a, andes põhjalikud selgitused oma pakkumuse hinna kohta. Kolmandal isikul on Vaidlustaja ees mitmed eelised, mis võimaldasid tal esitada võrreldes Vaidlustajaga soodsama pakkumuse. Kolmanda isiku ja Vaidlustaja pakkumuste hindade suur erinevus on põhjendatav mh järgmiste asjaoludega: [ärisaladus].

7.4. Kolmanda isiku selgitused võimaldasid Hankijal veenduda tema pakkumuse maksumuse põhjendatuses. Kuigi RHS ei piira põhjendusi, millega pakkuja saab oma pakkumuse hinna põhjendada, on kõik eelnimetatud põhjendused seotud mh teenuse osutamise säästlikkuse, valitud tehnilise lahenduse või erakordselt soodsate tingimustega, mis on nimetatud RHS § 115 lg 7 p-ides 1-2 põhjustena, millele pakkuja saab tugineda oma pakkumuse madala maksumuse põhjendamisel. Olukorras, kus pakkumuse maksumus on nendel alustel põhjendatav, annab see märku, et pakkumuse madal maksumus ei kujuta endast hankelepingu ebakohase täitmise täiendavat riski. Kolmanda isiku põhjendustest on näha, et Kolmanda isiku pakkumuse maksumus ei ole RHS-i mõttes põhjendamatult madal, milles Hankijal oli võimalik ka veenduda.

7.5. Vaidlustaja väitel on Kolmas isik rikkunud pakkumuse hinnavormis nimetatud ristsubsideerimise keeldu ning Kolmanda isiku pakkumuse ei vasta seega RHAD-ile.

Vaidlustaja ei ole välja toonud, et Kolmas isik ristsubsideeriks mõnda teenuse kulukomponenti mõne teise teenuse osa arvelt. Vaidlustaja järeldeb ristsubsideerimise esinemist eelkõige Kolmanda isiku pakutud hinna võrdlusest enda kuludega. Ainuüksi asjaolust, et Kolmanda isiku kulud teenuse osutamisel on väiksemad, ei saa järeldada ristsubsideerimist hankesiseselt.

7.6. Riigihankes esitasid pakkumuse vaid kaks pakkujat. Seega ei ole asjakohased Vaidlustaja väited, et Kolmanda isiku pakutavad hinnad on ebareaalsed ega võimalda ära katta teenuse omahinda. Vaidlustaja pakkumust ja selle aluseks olevad kulud ei kujuta ennast turuhinda või teenuste objektiivset maksumust. Vaidlustaja valitud alltöövõtjad ei pruugi olla pakutava teenuse vaatest kõige kulusäästlikumad lepingupartnerid ning puudub võimalus veenduda, et just vaidlustaja valitud alltöövõtjad tagaksid majanduslikult kõige soodsama teenuse osutamise. Ainuüksi pakkumuse maksumuse madalast hinnast ei saa järeldada vältimatut ristsubsideerimist, nagu Vaidlustaja väidab. Selline väide eirab tõsiasja, et pakkujatel on erinev hinnastamise viis ja suutlikkus, mida võtab arvesse isegi RHS § 115 lg 7, mis nimetab mitmed põhjused, millega pakkumuste maksumuse erinevus on selgitatav.

7.7. 20.11.2024. a esitas Kolmas isik täiendavad seisukohad.

7.7.1. Kolmas isik ei nõustu Vaidlustaja väitega, et tema pakkumuses on rikutud ristsubsideerimise keeldu. Ristsubsideerimine tähendab, et pakkuja ei tohi katta osa lepingujärgseid kulusid muude lepingujärgsete tulude arvelt. Vaidlustaja ei ole välja toonud ühtegi kulukomponenti, mille arvelt Kolmas isik oleks oma pakkumuse osi ristsubsideerinud. Ristsubsideerimise keeld ei sea eelnimetatule lisaks muid piiranguid sellele, kuidas pakkuja otsustab korraldada teenuse osutamist, sh milliseid alltöövõtjaid kaasata ja milliseid meetodeid teenuse osutamisel kasutada.

7.7.1.1. Kolmas isik on esitanud oma pakkumuse maksumuse põhjendused Hankijale 14.10.2024. a kirjaga ega pole põhjendanud oma pakkumuse maksumust hangitava teenuse ristsubsideerimisega. Hankija on Kolmanda isiku põhjendusi kontrollinud ega ole tuvastanud, et pakkuja rikuks ristsubsideerimise keeldu.

7.7.1.2. Vastusena Vaidlustaja väitele, et Hankija ei ole kontrollinud ristsubsideerimise keelu järgimist, märgib Kolmas isik, et ristsubsideerimise keeld on vaid üks pakkumuse vastavuse tingimustest ning Hankijal pole kohustust põhjendada pakkumuse vastavust eraldi iga vastavuse tingimuse osas. Piisab tõdemusest, et ei esine vastuolu vastavustingimustega. Sellisest tõdemusest saab järeldada, et Hankija on vastavuskontrolli teostanud, sealhulgas ristsubsideerimise keelu osas. Kontrolli teostamata jätmist pole tõendatud.

7.7.2. Täiendavates seisukohtades on Vaidlustaja leidnud, et Kolmanda isiku pakkumus tuli jätta läbi vaatamata, kuna Kolmas isik rikkus hankeobjektiga tutvumise nõuet. Hankija on Põhjendustes selgitanud, miks ei välistanud konteineritega tutvumata jätmise Kolmanda isiku pakkumuse vastavaks tunnistamist. RHS näeb hankijale ette õiguse sätestada hankeobjektiga tutvumise nõude riigihanke alusdokumentides kui pakkumuse esitamise kohustusliku eelduse (RHS § 111 lg 6 p 1; § 77 lg 4 p 10). Käesoleval juhul ei ole Hankija seadnud pakkumuse esitamise eelduseks konteineritega tutvumist vaid näinud pakkumuse vastavustingimustes ette, et Hankijal on õigus esitatud pakkumus tagasi lükata, kui pakkuja konteinerite tutvumisel ei osale. Juba tingimuse sõnastusest nähtub, et Hankija jättis pakkumuse tagasilükkamise osas endale kaalutlusõiguse. Seega polnud Hankijal kohustust Kolmanda isiku pakkumus tagasi lükata.

7.7.2.1. Oluline on arvestada konteineritega tutvumise eesmärgiga, mida Hankija selgitas ka Põhjenduses: *Hankija eesmärk hooldust vajavate konteineritega tutvumise kohustuse seadmisel vastavustingimuseks oli anda pakkujatele ülevaade hooldust vajavatest konteineritest ja nende hetkeseisust.* Konteineritega tutvumise nõue oli eelkõige informatiivne ja pidi tagama pakkuja piisava teadlikkuse konteineritest, mis võimaldab eeldatavalt pakkujal paremini aru saada hoolduseks vajalikest töödest. Käesoleval juhul on Kolmas isik hooldatavad konteinerid ise projekteerinud ja tootnud ning omab paremat arusaama konteineritest kui mis tahes ettevõtte, kelle teadmine piirdub konteineritega tutvumisel saadud infoga. Seega oli Kolmandal isikul juba olemas piisav info pakkumuse koostamiseks, mida Kolmas isik Hankijale kirjalikult ka kinnitas. Seega hankeobjektiga tutvumata jätmise ei mõjutanud Kolmanda isiku puhul pakkumuse vastavust RHAD-i tingimustele.

7.7.2.2. Kui vaidlustuskomisjon siiski leiab, et konteineritega tutvumata jätmise kujutab endast mittevastavust RHAD tingimustele, on tegemist pakkumuse mittesisulise kõrvalekaldega RHS § 114 lg 2 tähenduses, mille puhul on hankijal õigus tunnistada pakkumus vastavaks. Ka hankija on oma põhjenduses välja toonud, et konteineritega mittetutvumine ei ole selliseks puuduseks, mis välistaks pakkumuse sisulise vastavuse. Seega

oli Hankija otsus Kolmanda isiku pakkumuse vastavaks tunnistamise kohta õige ning Vaidlustaja vastupidised väited on alusetud.

7.7.2.3. Pakkumuse mittevastavaks tunnistamine ei oleks käesoleval juhul kooskõlas ka proportsionaalsuse põhimõttega (RHS § 3 p 1), kuna Kolmanda isiku pakkumuse puhul on täidetud hankeobjektiga tutvumise tingimuse eesmärk ning Kolmanda isiku pakkumuse tagasi lükkamine või Kolmanda isiku kõrvaldamine hankemenetlusest ei oleks eesmärgipärane.

7.7.3. Hankija teostas Kolmanda isiku pakkumuse suhtes nn alapakkumuse kontrolli. Hankija on selgitanud, et tal ei tekkinud kahtlusi pakkumuse maksumuse põhjendatuse osas. Seega polnud Hankijal alust Kolmanda isiku pakkumuse tagasi lükkamiseks.

## VAIDLUSTUSKOMISJONI PÕHJENDUSED

8. 25.10.2024. a on Hankija teinud otsused tunnistada vastavaks Vaidlustaja ja Kolmanda isiku pakkumused ning edukaks Kolmanda isiku pakkumus. Vaidlust ei saa olla selles, et Hankijal tekkis kahtlus Kolmanda isiku pakkumuse maksumuse põhjendatuses ning Hankija teostas Kolmanda isiku pakkumuse maksumuse üle RHS §-is 115 sätestatud kontrollimenetluse. Vaidlustaja taotleb Kolmanda isiku pakkumuse vastavaks tunnistamise otsuse kehtetuks tunnistamist, kuna:

1) Kolmas isik ei ole täitnud RHAD-is sätestatud kohustust tutvuda pakkumuse esitamiseks hooldust vajavate konteineritega;

2) Kolmanda isiku pakkumuses kasutatakse ristsubsideerimist, mis on Riigihankes keelatud.

Vaidlustaja taotleb Kolmanda isiku pakkumuse edukaks tunnistamise otsuse kehtetuks tunnistamist, kuna:

1) kehtetuks tuleb tunnistada Hankija otsus Kolmanda isiku pakkumuse vastavaks tunnistamiseks ning edukaks ei saa tunnistada pakkumust, mis ei ole tunnistatud vastavaks;

2) Kolmanda isiku pakkumus on põhjendamatult madala maksumusega.

9. Hanketeate p-is 2.1 ja Vastavustingimustes, vastavustingimusena „Hooldust vajavate konteinerite tutvumine“ (edaspidi Tingimus), kehtestas Hankija: *Pakkumuse esitamiseks on pakkujal kohustus hankija asukohas tutvuda hooldust vajavate konteineritega.*

*Konteineritega tutvumine toimub 24.09.2024 kell 11:00 asukohas Raatuse 110, Tartu.*

*Pakkuja on kohustatud läbi RHR-i teabevahetuse edastama tutvumisel osaleva/osalevate firma esindaja/esindajate andmed (nimi, isikukood, kontakttelefon) hiljemalt 17.09.2024 kell 17:00.*

*Kui pakkuja eelpool nimetatud tähtajaks isikute andmeid ei esita ja/või eelpool nimetatud tähtajal tutvumisel ei osale, on hankijal õigus esitatud pakkumus tagasi lükata.*

10. RHS § 111 lg 6 p 1 sätestab, et ettevõtjal ei ole õigust esitada pakkumust, kui:

*1) hankija on riigihanke alusdokumentides sätestanud, et pakkumuse saab esitada üksnes pärast hankelepingu täitmise kohaga tutvumist või riigihanke alusdokumente selgitavate dokumentide kohapeal kontrollimist ja ettevõtja ei ole seda hankija määratud ajal teinud.*

RHS § 111 lg 7 sätestab, et: *hankija jätab käesoleva paragrahvi lõikes 6 nimetatud pakkumuse läbi vaatamata ja teeb selle kohta põhjendatud kirjaliku otsuse. Ettevõtja, kelle pakkumus jäetakse läbi vaatamata, ei osale edasises hankemenetluses.*

Seega tuleneb RHS § 111 lg-test 6 ja 7, et hankija võib riigihanke alusdokumentides sätestada, et pakkumuse saab esitada üksnes pärast hankelepingu täitmise kohaga tutvumist ning selle nõude täitmata jätnud pakkujal ei ole õigust pakkumust esitada. Kui selline ettevõtja siiski pakkumuse esitab, tuleb see jätta läbi vaatamata.

11. RHS § 77 lg 4 p-i 10 kohaselt peavad riigihanke alusdokumendid sisaldama muuhulgas teavet selle kohta, *kas pakkumuse saab esitada üksnes pärast hankelepingu täitmise kohaga tutvumist või riigihankealusdokumente selgitavate dokumentide kohapeal kontrollimist.*

Vaidlustuskomisjon leiab, et Tingimuses on Hankija esitanud RHS § 77 lg 4 p-i 10 kohase teabe selle kohta, et pakkumuse saab esitada üksnes pärast hankelepingu täitmise kohaga tutvumist. Nõuet tutvuda enne pakkumuse esitamist konteineritega kohapeal, ei saa kuidagi käsitleda soovituslikuna, kuna see on üheselt kehtestatud kohustusena - *hankija asukohas tutvuda hooldust vajavate konteineritega.* [---]. Kohustus ei saa olla soovituslik vaid see tuleb

täita. Käesoleval juhul pidi pakkuja tutvuma konteinerite kohapeal, Hankija määratud kohal ja ajal.

Vaidlustuskomisjon ei nõustu Kolmanda isiku tõlgendusega, et Tingimus ei seadnud pakkumuse esitamise eelduseks konteineritega tutvumist, kuna see on ilmses vastuolus sõnastusega - *Pakkumuse esitamiseks on pakkujal kohustus* [---].

12. Hankija viib Riigihanget läbi piiratud hankemenetlusena, mis on RHS 2. peatüki („Hankemenetlus“) kohaldamisalasse kuuluv menetlusliik, mille suhtes rakenduvad kõik 2. peatüki sätted, sh RHS § 111.

Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et Hankija ei saanud kehtestada nõuet kohustusliku konteineritega tutvumise kohta vastavustingimusena nagu seda käesoleval juhul on tehtud.

RHS § 111 lg 6 p-ist 1 ning lg-st 7 tulenevalt ei ole nõude, et pakkumuse saab esitada üksnes pärast hankelepingu täitmise kohaga tutvumist, näol tegemist vastavustingimusega vaid täiesti iseseisva nõudega, mille täitmata jätmise korral ei ole ettevõtjal õigust riigihankes pakkumust esitada. Juhul, kui nõude täitmata jätnud ettevõtja siiski esitab pakkumuse, tuleb see jätta läbi vaatamata (RHS § 111 lg 7). Pakkumuse läbi vaatama jätmine peab menetluslikult toimuma enne pakkumuste vastavuse kontrollimist, isegi enne pakkumuste avamist. Läbi vaatamata jäetav pakkumus ei osale enam edasises menetluses.

Hoolimata eeltoodust on Hankija käsitlenud Kolmanda isiku poolt Tingimuse rikkumist osana pakkumuste vastavuse kontrollimisest ning esitanud oma kaalutlused Põhjendustes.

13. RHS § 111 lg 7 on kehtestatud imperatiivsena ega näe otsuse tegemisel ette hankija kaalutusõigust. Seega juhul, kui riigihanke alusdokumentides oli teave selle kohta, et pakkumuse saab esitada üksnes pärast hankelepingu täitmise kohaga tutvumist ning ettevõtja seda määratud ajal ei teinud, kuid siiski esitas pakkumuse, oli Hankijal seadusest tulenev kohustus jätta selline pakkumus läbi vaatamata.

Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et Hankija ei saanud Tingimust kehtestades muuta RHS-is sätestatud instituuti, imperatiivset kohustust jätta läbi vaatamata pakkumus, mille puhul esinevad RHS § 111 lg-s 6 nimetatud asjaolud, teiseks hankemenetluse instituudiks, pakkumuse vastavuse kontrollimiseks (RHS § 114 lg-d 1 ja 2), mille puhul on hankijal teatud kaalutusõigus otsustada, kas nõuetele mittevastav pakkumus tuleb tagasi lükata või mitte.

14. Hankija ei ole vaidlustusmenetluses selgitanud, millisel õiguslikul alusel ta kehtestas pakkuja kohustuse Hankija asukohas tutvuda hooldust vajavate konteineritega vastavustingimusena, rikkudes sellega otseselt RHS § 111 lg-tes 6 ja 7 sätestatud. Põhjendustes on Hankija märkinud: *Riigihangete vaidlustuskomisjon (VAKO) on selgitanud, et selle sätte<sup>2</sup> rikkumise tagajärg on sätestatud RHS § 111 lg-s 7: hankija jätab nimetatud pakkumuse läbi vaatamata<sup>3</sup>. Käesolevas riigihankes ei ole hankija soovinud seda regulatsiooni rakendada.* Vaidlustuskomisjonile ei ole arusaadav, kuidas saab Hankija jätta rakendamata seaduses sätestatud regulatsiooni, kuna ta ei ole soovinud seda regulatsiooni rakendada. Vaidlustuskomisjoni arvates ei saa hankija jätta rakendamata RHS-is sõnaselgelt sätestatud regulatsiooni ning asendada seda suvaliselt mingi teisega, isegi juhul, kui RHAD-i pole selles osas vaidlustatud. Kui see oleks lubatav, tuleks samast loogikast lähtudes aktsepteerida nt seda, et hankija kehtestaks RHS § 95 lg-s 1 sätestatud kohustuslikud kõrvaldamise alused riigihanke alusdokumentides valikuliste kõrvaldamise alustena. Vaidlustuskomisjon sellega ei nõustu ning on seisukohal, et kui RHS näeb mingile tegevusele või tegevusetusele ette sõnaselgelt mingid kohustuslikult saabuval tagajärjed, tuleb RHS-is sätestatust ka juhinduda. Vastasel juhul ilmneks, et seadus ei kehtigi, kui hankija näeb riigihanke alusdokumentides midagi teisiti ette. Antud juhul oli Hankija pädev otsustama selle üle, kas ta nõuab Riigihankes osalemisest huvitatud isikutelt konteineritega tutvumist, aga mitte selle üle, mis on kehtestatud nõude täitmata jätmise tagajärg.

15. Puudub vaidlus, et Kolmas isik enne pakkumuse esitamist, Hankija poolt määratud ajal ja kohas, konteineritega ei tutvunud ning lähtudes käesoleva otsuse p-ides 12-14 toodud põhjendustest, on vaidlustuskomisjon seisukohal, et Hankijal oli RHS § 111 lg-st 7 tulenev kohustus jätta Vaidlustaja pakkumus läbi vaatamata ning teha sellekohane otsus. Sellist otsust Hankija ei teinud ning tunnistas Tingimuse rikkumisest hoolimata Kolmanda isiku pakkumuse vastavaks, lähtudes seejuures väidetavast kaalutusõigusest ning kasutades instituuti, mis antud juhul kohaldamisele ei kuulunud. Vaidlustuskomisjon leiab, et Hankija sellekohane

---

<sup>2</sup> RHS § 111 lg 6 p 1.

<sup>3</sup> Vaidlustuskomisjoni otsus 77-23/264262, p 10.3.

otsus on õigusvastane, kuna Hankija oleks pidanud jätma Kolmanda isiku pakkumuse läbi vaatamata ning RHS § 111 lg 7 kohaselt *ettevõtja, kelle pakkumus jäetakse läbi vaatamata, ei osale edasises hankemenetluses*.

16. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et kuna Hankija ei ole teinud RHS-ist tulenevat otsust Kolmanda isiku pakkumuse läbivaatamata jätmiseks, mis pidi eelnema pakkumuste vastavuse kontrollimisele, tuleb käesoleval juhul jaatada Vaidlustaja kaabeõigust pakkumuse ebaõigele läbivaatamisele Kolmanda isiku pakkumuse vastavaks tunnistamise otsuse vaidlustamise kaudu, kuna selle otsuse tegemise hetkeks oli selge, et Hankija on lubanud Kolmandal isikul jätkuvalt Riigihankes osaleda ega ole jätnud tema pakkumust läbi vaatamata.

17. Eeltoodud põhjustel on vaidlustuskomisjon seisukohal, et kuna Hankija on jätnud täitmata RHS § 111 lg-st 7 tuleneva kohustuse jätta Kolmanda isiku pakkumus läbi vaatamata põhjusel, et Kolmas isik ei täitnud Tingimusest tulenevat kohustust tutvuda Hankija määratud ajal ja kohas hooldust vajavate konteineritega, vaid tunnistas Kolmanda isiku pakkumuse vastavaks, omistades endale kaalutlusõiguse pakkumuse vastavaks tunnistamiseks, mida tal RHS-ist tulenevalt polnud, tuleb tunnistada kehtetuks Hankija otsus Kolmanda isiku pakkumuse vastavaks tunnistamiseks, kuna see on vastuolus RHS § 111 lg-dega 6 ja 7.

Lähtudes RHS § 111 lg 7 teisest lausest (*Ettevõtja, kelle pakkumus jäetakse läbi vaatamata, ei osale edasises hankemenetluses*) ning hankemenetluse etapiviisilisuse põhimõttest, tuleb tunnistada kehtetuks ka Hankija otsus, millega tunnistati Kolmanda isiku pakkumus edukaks.

#### Vaidlustusmenetluse kulud

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

18.1. RHS § 198 lg 1 alusel kuulub Hankijalt Vaidlustaja kasuks välja mõistmisele vaidlustuse esitamisel tasutud riigilõiv 1280 eurot.

18.2. Vaidlustaja esitas tähtaegselt taotluse oma lepingulise esindaja kulude väljamõistmiseks kogusummas 4607,49 eurot (käibemaksuta), kokku 24 tunni ja 15 minuti õigusabi osutamise eest (tunnihinnaga 190 eurot).

Vaidlustuskomisjon leiab, et asja keerukust ja materjalide mahukust silmas pidades on Vaidlustaja lepingulise esindaja kulud mõnevõrra ülepaisutatud. Vaidlustuskomisjoni hinnangul on Vaidlustaja lepingulise esindaja kulud põhjendatud ja vajalikud 18 tunni ulatuses, mistõttu tuleb Hankijalt välja mõista 3420 eurot käibemaksuta.

18.3. Hankija ja Kolmanda isiku menetluskulud jäävad nende kanda.

Taivo Kivistik  
(allkirjastatud digitaalselt)