



**RIIGIHANGETE
VAIDLUSTUSKOMISJON**

OTSUS

Vaidlustusaja number	202-24/283802
Otsuse kuupäev	15.11.2024
Vaidlustuskomisjoni liige	Angelika Timusk
Vaidlustus	AS-i Infragate Eesti vaidlustus Kuressaare Haigla Sihtasutuse riigihankes „Kuressaare Haigla kirurgia osakonna rekonstrueerimise ehitamise omanikujärelevalve“ (viitenumber 283802) AS-i Infragate Eesti pakkumuse tagasilükkamise ning P.P. Ehitusjärelevalve OÜ pakkumuse edukaks tunnistamise otsustele
Menetlusosalised	Vaidlustaja, AS Infragate Eesti, esindaja vandeadvokaat Triin Väljaots Hankija, Kuressaare Haigla Sihtasutus, esindaja Mart Moorlat
Vaidlustuse läbivaatamine	Kolmas isik, P.P. Ehitusjärelevalve OÜ Kirjalik menetlus

RESOLUTSIOON

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

- 1. Rahuldada vaidlustus ja tunnistada kehtetuks Kuressaare Haigla Sihtasutuse 08.10.2024 otsused AS-i Infragate Eesti pakkumuse tagasilükkamise ning P.P. Ehitusjärelevalve OÜ pakkumuse edukaks tunnistamise kohta.**
- 2. Mõista Kuressaare Haigla Sihtasutuselt AS-i Infragate Eesti kasuks välja tasutud riigilõiv 640 eurot ja lepingulise esindaja kulud 1900 eurot (käibemaksuta).**

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. 09.09.2024 avaldas Kuressaare Haigla Sihtasutus (edaspidi ka Hankija) riigihangete registris avatud hankemenetlusega läbiviidava riigihanke „Kuressaare Haigla kirurgia osakonna rekonstrueerimise ehitamise omanikujärelevalve“ (viitenumber 283802) (edaspidi Riigihange) hanketeate ja tegi kättesaadavaks muud riigihanke alusdokumendid (edaspidi RHAD), sh RH 283802 HD Lisa 1 Teenuse kirjeldus (edaspidi TK).

Pakkumuste esitamise tähtpäevaks esitasid pakkumuse AS Infragate Eesti ja P.P. Ehitusjärelevalve OÜ.

2. Hankija 08.10.2024 otsustega riigihangete registri vormidel lükati tagasi AS-i Infragate Eesti pakkumus ja tunnistati vastavaks ning edukaks P.P. Ehitusjärelevalve OÜ pakkumus.

3. 18.10.2024 laekus Riigihangete vaidlustuskomisjonile (edaspidi vaidlustuskomisjon) AS-i Infragate Eesti (edaspidi ka Vaidlustaja) vaidlustus Hankija otsustele lükata Vaidlustaja pakkumus tagasi ja tunnistada edukaks P.P. Ehitusjärelevalve OÜ (edaspidi ka Kolmas isik) pakkumus.

4. Vaidlustuskomisjon teatas 28.10.2024 kirjaga nr 12.2-10/202 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 31.10.2024 ja neile vastamiseks 04.11.2024. Vaidlustuskomisjoni määratud esimeseks tähtpäevaks esitasid täiendavad seisukohad ning menetluskulude taotluse nii Vaidlustaja kui ka Hankija. Teiseks tähtpäevaks täiendavaid seisukohti ei esitatud. Kolmas isik ei ole vaidlustusmenetluses oma seisukohti esitanud.

MENETLUSOSALISTE PÕHJENDUSED

5. Vaidlustaja, **AS Infragate Eesti**, põhjendab vaidlustust järgmiselt.

5.1. Hankija lükkas Vaidlustaja pakkumuse tagasi kui põhjendamatult madala maksumusega pakkumuse, kuid Vaidlustaja pakkumuse maksumus ei ole põhjendamatult madal.

Kuna Hankija otsus Vaidlustaja pakkumuse tagasi lükkamise kohta on õigusvastane ja tuleb kehtetuks tunnistada, siis lähtuvalt otsuste järgnevuse põhimõttest tuleb õigusvastaseks lugeda ja kehtetuks tunnistada ka järgnevad Hankija otsused.

5.2. Hankija kaalutlused Vaidlustaja pakkumuse tagasi lükkamisel ei ole õiguspärased.

5.2.1. RHS § 115 lg 8 lubab hankijal pakkumuse tagasi lükata siis, kui hankija leiab pärast pakkuja selgituste saamist, et pakkumuse maksumus on: a) kas põhjendamatult madal või b) kui pakkuja ei esita hankijale nõutud selgitust. Seejuures peab hankija otsuse langetamine toimuma objektiivselt ja mittediskrimineerivalt (Euroopa Kohtu otsus liidetud kohtuasjades C285/99 ja C-286/99, p-d 67 ja 69) ning hankijal tuleb pakkuja selgituse hindamisel arvestada kogumis kõiki asjassepuutuvaid fakte.

Hankija 08.10.2024 otsusest nr 1-7297 nähtuvalt lükkas Hankija Vaidlustaja pakkumuse tagasi põhjusel, et Vaidlustaja pakkumuse maksumus on põhjendamatult madal. Lisaks märkis Hankija, et Vaidlustaja ei selgitanud, kuidas on tagatud ehitusobjektile pidev järelevalve. Hankija seisukoht on meelevaldne ja olukorras, kus tegelikult puudub oht lepingu nõuetekohasele täitmisele, ei saa ka pakkumust põhjendamatult madalaks pidada.

5.2.2. Hankija on teinud kontrollimenetluses olulise kaalutusvea, sest ei ole objektiivselt tuvastanud, et Vaidlustaja pakkumus oleks põhjendamatult madal. Hankija on eiranud

Vaidlustaja selgitusi selle kohta, et Hankija on ebaõigesti võrrelnud Vaidlustaja pakkumuse maksumust Riigihanke eeldatava maksumusega ning selle alusel jõudnud ebaõigele järeldusele, et Vaidlustaja osutatav omanikujärelevalve teenus on põhjendamatult madala maksumusega. Nähtavasti ei ole Hankija üldse kaalunud ka Vaidlustaja selgitusi selle kohta, et tema pakkumuse maksumus on kooskõlas turuhinnaga, mis on praeguses turuolukorras üsna kõikum.

5.2.3. Vaidlustaja pakkumuse maksumus oli 11 080 eurot ja Kolmanda isiku pakkumuse maksumus 14 240 eurot. Hankija ei ole põhjendanud, mis asjaoludel ta on veendunud, et Vaidlustaja ei suuda pakutud hinna juures teenust osutada, samas kui vaid ca 3000 eurot kallima pakkumuse esitanud konkurent seda Hankija arvates suudab. Ka Kolmanda isiku pakkumuse maksumus erines Riigihanke eeldatavast maksumusest oluliselt - ca 6 000 euro võrra.

5.2.4. RHAD-is ei ole nõutud pakutavate hindade „lahti kirjutamist“. Pakkujatel tuli esitada ehituse omanikujärelevalve teenuse koondmaksumus ühes kuus, mille süsteem korrutas 8-ga. See seab piirid pakkumuse maksumuse põhjendatuse kontrollimise võimalusele Hankija poolt.

5.2.5. Meelevaldne on Hankija spekulatsioon, et kuna Vaidlustaja omanikujärelevalve spetsialist ei ela Saaremaal, siis peaks Vaidlustaja pakkumuses olema arvestatud omanikujärelevalve spetsialisti täiendava olulise aja- ja transpordi kuluga.

Olukorras, kus pakkujate transpordikulud ei ole pakkumustes lahti kirjutatud, ei ole objektiivselt võimalik, et Hankija tuvastas, et Vaidlustaja ei ole arvestanud transpordi maksumusega. Vaidlustaja selgitas 03.10.2024 Hankijale, et tegemist on koguhinna pakkumusega, millest pakkuja aja- ja transpordikulu, on ainult üks kulukomponent. Kuivõrd tegemist on spetsiifilise teenuse osutamise lepinguga, moodustab isikute transport ja ööbimine kaduvväikese osa kogukulust.

5.2.6. Hankija eiras Vaidlustaja selgitusi, heites samal ajal ette, et Vaidlustaja ei selgitanud, kuidas on tagatud ehitusobjektile pidev järelevalve pakkumuses esitatud omanikujärelevalve spetsialisti poolt. Hankija etteheide on seda kummastavam, et Vaidlustaja selgitas Hankijale, et tal on antud projektiga paralleelselt töös veel teisi sarnase teenuse lepinguid Saaremaal, mis võimaldab transpordikuludelt kokku hoida, seejuures kaks Vaidlustaja kvalifitseeritud inseneri elavad ka Saaremaal. Seega on Vaidlustaja usutavalt selgitanud ka transpordikulude kokkuhoiuga seotud aspekte.

5.2.7. Hankija ei ole defineerinud, mida ta peab silmas „pideva järelevalve“ all. Praktikas tähendab see seda, et omanikujärelevalve teostaja osaleb kõikide ehituse oluliste etappide juures, samas ei pea ta objektile viibima igapäevaselt ning jooksvate lihtsamate küsimustega saavad tegeleda ka kohapeal elavad kvalifitseeritud insenerid. Kuna Vaidlustaja esindaja tutvus renoveeritava objektiga, on talle tema eeldatav koormus teada ning objekt on omanikujärelevalve spetsialisti pideva järelevalve all. Vaidlustaja põhjendas ka seda, et täidab kõiki töö-, sotsiaal- ja keskkonnaõiguse norme ning et ka tulenevalt ristsubsideerimise võimalusest puudub igasugune oht, et leping jääks täitmata.

5.2.8. Vaidlustaja selgitas Hankijale, et tegemist on teenuse osutamisega, kus hinnavahead võivadki olla suured, samuti seda, et on potentsiaalselt vähenevate ehitusturu mahtude juures hinna kujundamisel muuhulgas lähtunud ka majanduslikust huvist varustada oma töötajaid järjepidevalt tööga. Vaidlustaja omab hankeesemeks oleva omanikujärelevalve tööde tegemise osas aastatepikkust kogemust ja kogenud meeskonda ning enne pakkumuse esitamist kasutas Vaidlustaja võimalust objektiga kohapeal tutvuda ning selgitas välja teostamisele tulenevad tööd ja selle mahu, mistõttu on ta veendunud, et tuleb hankeesemeks olevate renoveerimistööde omanikujärelevalve tegemisel pakutud hinnaga toime.

5.2.9. Hankija ei ole Vaidlustaja pakkumuse maksumust põhjendamatult madalaks pidades

arvestanud ka asjaoluga, et lepingu mittekohase täitmise riski ei esineks ka juhul, kui tulud siiski ei kataks kõiki kulusid, sest sel juhul saaks Vaidlustaja vajadusel oma kulusid ristsubsideerida.

Vaidlustaja 2023. aasta majandusaasta aruandest nähtub, et eelmise aasta kasum oli üks miljon ükssada neli tuhat (1 104 000) eurot. Seega saab võimalikke pakkumuse kuluridade kallinemisi kahtlusteta katta ka ettevõtte 2023. majandusaasta kasumi arvelt. Lisaks prognoosib ettevõtte käesolevaks aastaks olemasolevate lepingute põhjal ettevõttele samuti üle seitsme miljoni (7 000 000) euro suurust käivet, millest kasum moodustab sarnaselt eelmisele aastale üle ühe miljoni (1 000 000) euro. Seega, isegi kui Riigihanke tulemusel sõlmitava lepinguga seotud kulud peaks osutuma pakkumuses arvestatust väiksemaks, on Vaidlustajal võimalik neid katta ka nii varasemalt kogunenud, kui ka 2024. aasta kasumi arvelt.

Hankijal tulnuks kaaluda ja hinnata, kas ja mil määral mõjutab ristsubsideerimise võimalus Vaidlustaja pakkumuse võimalikku täitmise riski.

5.2.10. Hankija pidi kaaluma, kas esitatud selgitused õigustavad tema pakkumuse väidetavalt madalat maksumust. Kuivõrd Hankija seda ei teinud, on ta jätnud talle seadusega antud diskretsiooni kasutamata. Kui seadus näeb Hankijale ette kaalutluskohustuse ja ta seda ei kasuta, siis see on aluseks Hankija otsuse kehtetuks tunnistamiseks.

Vaidlustaja selgitused olid piisavad.

5.3. 31.10.2024 täiendas Vaidlustaja oma seisukohti.

5.3.1. Hankija kaalutlused ei ole õiguspärased

5.3.1.1. Hankija õigustab Vaidlustaja pakkumuse põhjendamatult madalaks lugemist asjaoluga, et Vaidlustaja puhul eksisteerib oht, et hankelepingu ei täideta nõuetekohaselt ning sellega, et väidetavalt ei ole Vaidlustaja Hankijale selgitanud, kuidas tagatakse objektile pidev omanikujärelevalve. Samas ei nähtu Hankija otsusest ega selgitustest, et Hankija oleks tuvastanud, milles see mittekohase täitmise risk Vaidlustaja puhul seisneb.

Vaidlustaja puhul lepingu täitmise riski ei eksisteeri.

5.3.1.2. Hankija ei ole täpsustanud, mis põhjusel ta leiab, et pidev omanikujärelevalve objektile ei ole Vaidlustaja poolt tagatud. Vaidlustaja on arvestanud kõigi RHAD-is nõutud omanikujärelevalve kohustustega, sh TK p-is 4.3 sätestatud kohustusega tagada objektile pidev järelevalve, ja vajadusega osaleda ja korraldada ehitustöödega seotud nõupidamisi. Pidev järelevalve ei tähenda, et järelevalvespetsialist istub igapäevaselt ehitusplatsil ja kontrollib, kuidas ehitismehed tööd teevad, vaid pidev järelevalve objektile eeldab, et kõik ehituse olulised etapid on üle vaadatud ja kontrollitud.

5.3.1.3. Hankijale kindlustunde andmiseks selgitas Vaidlustaja ka seda, et saab võimalikud omanikujärelevalve teostamise kallinemise täiendavad kulud vajadusel ristsubsideerida enda eelmise aasta kasumi arvelt. Seega Hankija pidi igal juhul kaaluma, kas ristsubsideerimine võis võimaliku riski täielikult maandada.

5.3.1.4. Hankija poolt ebaõigesti määratud eeldatav maksumus ei muuda Vaidlustaja pakkumust põhjendamatult madalaks. Ettevõtte, kellelt Hankija turuhinna kohta päris, ei tegutse Vaidlustajaga võrreldavates mahtudes.

5.3.1.5. Hankija lähtus otsuse tegemisel ebaõigetest eeldustest nõuetele mittevastavate spetsialistide kaasamise osas. Tõele ei vasta, et Vaidlustaja ei planeeri kasutada hankelepingu täitmiseks täies mahus diplomeeritud ehitusinsenere omanikujärelevalve tasemega 7, hoides sellega kokku transpordikuludelt. Vaidlustaja on arvestanud, et omanikujärelevalvet teostab pakkumuses märgitud omanikujärelevalve spetsialist. Samas, kuivõrd Hankija on RHAD-is

selgelt sätestanud, et teenuse osutamisel võib kaasata spetsialiste, kes omavad tegevusalale vastavat kutsekvalifikatsiooni (vt TK p-id 4.2 ja 4.5), selgitas Vaidlustaja Hankijale, et kui selleks on vajadus, on tal Saaremaal paralleelselt ka teisi projekte, kus tegutsevad igapäevaselt Saaremaal elavad omanikujärelevalve spetsialistid, keda ta vajadusel kasutada saab. See ei tähenda, et Vaidlustaja hakkaks kasutama abiinseneridena selliseid spetsialiste, kes ei omaks omanikujärelevalve taset 7.

5.3.1.6. Kõiki asjaolusid kaaludes ja Vaidlustaja selgitusi kogumis hinnates ei saanud Hankija teha õiguspärast järeldust, et antud juhul esineb võimalus, et Vaidlustaja jääb hätta Riigihanke esemeks olevate tööde tegemisega, mistõttu Hankija otsus on põhjendamatult ja kontrollimatu.

6. Hankija, **Kuressaare Haigla Sihtasutus**, vaidleb vaidlustusele vastu.

6.1. Hankija määras riigihangete registris Riigihanke eeldatavaks maksumuseks 20 000 eurot ja ei soovinud Riigihanke eeldatavat maksumust avalikustada.

Vastavalt RHAD-ile oli Riigihanketele seatud kaks põhitingimust:

- 1) pakkujal peab olema sarnase teenuse osutamise kogemus;
- 2) teenust peab osutama diplomeeritud ehitusinsener, tase 7 omanikujärelevalve valdkonnas.

Vaidlustaja esitas pakkumuse maksumusega 1385 eurot kuus ja Kolmas isik maksumusega 1780 eurot kuus.

6.2. Hankija korraldas augusti lõpus ehituse omanikujärelevalve teenuse turuhinna uuringu Kuressaare ettevõtjate seas, kes nimetatud teenust osutavad (Ösel Consulting OÜ, East OÜ jt). Keskmine turuhind oli 2000–2500 eurot kuus, millest tulevalt sai Riigihanke eeldatavaks maksumuseks 20 000 eurot.

6.3. Hankijal tekkis kahtlus, kas Vaidlustaja pakutud hinnaga on võimalik teenust kvaliteetselt osutada ja palus 27.09.2024 Vaidlustajal selgitada madala hinnaga pakkumust.

01.10.2024 esitas Vaidlustaja vastuse (vastus päringule 011024). Kuna vastusest ei selgunud, millega on põhjendatud madal maksumus, siis palus Hankija 02.10.2024 selgitusi uuesti. Hankija täpsustas, et Vaidlustajal tuleb selgitada seda, kuidas tagab esitatud omanikujärelevalve spetsialist objektile pideva järelevalve.

03.10.2024 esitas Vaidlustaja täiendavad selgitused (vastus päringule 031024). Täiendavast vastusest selgub, et Vaidlustaja ei planeeri hankelepingu täitmiseks kaasata täies mahus pakutud diplomeeritud ehitusinseneri, tase 7 omanikujärelevalve valdkonnas, vaid kaasab hankelepingu täitmiseks abiinseneri, mis võimaldab Vaidlustajal kokku hoida transpordikuludelt.

6.4. Vastavalt Riigihanke tingimustele peab teenust osutama diplomeeritud ehitusinsener, tase 7 omanikujärelevalve valdkonnas. Kuna täiendavast vastusest ei selgunud, kuidas tagab Vaidlustaja poolt esitatud omanikujärelevalve spetsialist objektile pideva järelevalve, siis vastavalt RHS § 115 lg-le 8 lükkas Hankija pakkumuse põhjendatud kirjaliku otsusega tagasi.

6.5. Hankija saab otsuse langetada ainult Riigihankes laekunud info põhjal. Vaidlustuses on esitatud rida väiteid, mida Vaidlustaja ei ole pakkumuses ja/või selgitustes esitanud.

RHS § 115 lg 1 sätestab, et juhul kui hankija leiab, et pakkumuse maksumus on hankelepingu eset arvestades põhjendamatult madal, peab hankija kirjalikku taasesitamist võimaldavas vormis nõudma pakkujalt asjakohast samas vormis esitatud selgitust.

Hankija küsis selgitusi. Vastuses on Vaidlustaja pikalt selgitatud, et tegemist on turuhinnaga ja kinnitanud, et tegemist ei ole põhjendamatult madala maksumusega ning vajadusel on pakkuja valmis ristsubsideerima, kuid kuna vastusest ei selgunud, millega on madal maksumus põhjendatud, siis Hankija palus seda 02.10.2024 uuesti selgitada.

03.10.2024 esitatud selgitusest saab Hankija teada, et odavaima ja kalleima pakkumuse hinna vahe võib olla kahekordne (mis ei ole Hankijale uudis). Lisaks selgitab Vaidlustaja, et planeerib hankelepingu täitmiseks kaasata abiinsenere, mis võimaldab Vaidlustajal kokku hoida transpordikuludelt. Hankija juhib tähelepanu ka Vaidlustaja väitele, et kasutas võimalust objektiga kohapeal tutvuda ning selgitas välja teostamisele tulenevad tööd ja selle mahu. Pakkumuses esitatud vastutav spetsialist A.S., diplomeeritud ehitusinsener, tase 7 omanikujärelevalve valdkonnas, ei ole objektiga tutvunud kohapeal. Lisaks ei ole Hankija veendunud, kas nimetatud vastutav spetsialist üldse objektile ilmub või planeerib Vaidlustaja hankelepingu täitmiseks kasutada abitööjõudu, mis põhjendab madala maksumuse.

6.6. Hankija on võimaldanud Vaidlustajal esitada selgitusi kahel korral. Vaidlustaja vastustes esitatud selgitused ei õigustanud pakkumuse madalat maksumust.

6.7. 31.10.2024 esitas Hankija täiendava seisukoha.

6.7.1. Vaidlustaja pakkumuse maksumus on 28,5 % madalam kui teise pakkumuse maksumus ja 44,6 % madalam kui riigihanke eeldatav maksumus. Alapakkumuse vastavaks tunnistamine kätkeb endas suurt lepingu mittekohase täitmise riski ning mõjutab oluliselt turul valitsevat konkurentsi. Riskid võivad realiseeruda täielikult (kui pakkuja ei suuda lepingut üldse täita) või ka osaliselt (kui täitmise kvaliteet on oodatust halvem).

6.7.2. Hankijal on põhjendatud kahtlus, et Vaidlustaja ei täida hankelepingut nõuetekohaselt või täidab oodatust halvema kvaliteediga ja Hankija kahtlus sai kinnitust, kui Vaidlustaja esitas vaidlustusmenetluses täiendava selgituse, milles ütles, et *Lisaks meie varasemas vastuses antud selgitustele lisame, et AS Infragate Eestil on antud projektiga sama aegselt töös veel mitmeid sarnase teenuse lepinguid Saaremaal. Hankelepingu täitmisel saame teenuse osutamisel kasutada ka selles hankes töötavaid vastavat kvalifikatsiooni omavaid insenere abiinseneridena, mis võimaldab kokku hoida transpordikuludelt.*

Välja on toodud sarnase teenuse lepingud Saaremaal, milleks on Kuressaare Veevärgi (viitenumber 269081) ja Saaremaa, Kihelkonna-Läätsa õhuliini rekonstrueerimise objektil (viitenumber 281671).

Vaidlustuses esitatud infot ei saanud Hankija kontrollida pakkumuse vastavuse hindamisel, kuid selguse huvides kontrollis Hankija esitatud infot ja selgus, et väidetavatel objektidel ei osuta teenus pakkumuses esitatud diplomeeritud ehitusinsener A.S. Lisaks on AS-i Kuressaare Veevärk hankeleping Kuressaare Marientali sademevee ülevoolu rekonstrueerimise omanikujärelevalve teenusele (viitenumber 269081) lõppenud juba 22.07.2024 ja Elektrilevi OÜ Kihelkonna-Läätsa 35(110) kV õhuliini rekonstrueerimisel (viitenumber 281671) on tegemist elektri- ja automaatikatööde järelevalvega. Kuna pakkumuses esitatud diplomeeritud ehitusinsener A.S. ei osale viidatud hankelepingute täitmisel, siis ei ole aja- ja transpordikuludelt võimalik kokkuhoidu saavutada.

Hankijale ei ole teada, et Vaidlustajal oleks Saaremaal esindus või töötajad ja Vaidlustaja ei ole esitanud väidetavalt Saaremaal töötavate töötajate nimesid, millest tulenevalt ei ole võimalik kontrollida väidet töötajatest Saaremaal.

6.7.3. Vastavalt Riigihanke tingimustele peab teenust osutama pakkumuses esitatud vastutav spetsialist, kes omab diplomeeritud ehitusinsener, tase 7 omanikujärelevalve valdkonna kvalifikatsiooni. Kuna Vaidlustaja vastusest ei selgunud, kuidas tagab Vaidlustaja pakkumuses esitatud omanikujärelevalve spetsialist objektil pideva järelevalve, siis vastavalt RHS § 115 lg 8 lükkas Hankija pakkumuse põhjendatud kirjaliku otsusega tagasi.

VAIDLUSTUSKOMISJONI PÕHJENDUSED

7. Vaidlustaja pakkumuse tagasilükkamise otsuse õiguspärasus

7.1. Vaidlustuskomisjon peab esmalt vajalikuks selgitada, et RHS-i alusel tuleb selgelt esitada vastavusotsust RHS § 114 alusel, millisel juhul kontrollitakse pakkumuse vastavust RHD-is esitatud tingimustele ja pakkumus tunnistatakse kas RHAD-i tingimustele vastavaks (RHS § 114 lg 1) või lükatakse tagasi (RHS § 114 lg 2 esimene lause) ja selle menetluse käigus ei kontrollita pakkumuse maksumuse põhjendatust, milline kontroll allub RHS § 115 regulatsioonile ja võib kaasa tuua pakkumuse tagasilükkamise RHS § 115 lg 8 alusel (sh kontrolli tulemuseks, mis tagasilükkamisega ei päädi, ei ole pakkumuse vastavaks tunnistamine). Vaidlustuskomisjon rõhutab, et ka kõikidele RHAD-i tingimustele RHS § 114 lg 1 alusel vastav pakkumus võib lõpptulemusel olla põhjendamatult madala maksumusega RHS § 115 mõttes.

7.2. Antud juhul nähtub riigihangete registris 08.10.2024 avaldatud vastavusotsusest (Hankija otsus 1-7297, edaspidi Vastavusotsus) vaidlustuskomisjonile, et Hankija ei ole eristanud RHS §-i 114 ja §-i 115 alusel tehtavaid otsuseid ja on seganud omavahel pakkumuse vastavuse kontrolli RHS §-i 114 alusel (Kolmanda isiku pakkumus on ilmselgelt sellel alusel vastavaks tunnistatud) ja pakkumuse maksumuse põhjendatuse kontrolli RHS §-i 115 alusel (tagasilükkamise põhjendusi arvestades), mille alusel on siis Vaidlustaja pakkumus tagasi lükatud. Seda, et Hankija ei ole pakkumuse maksumuse põhjendatuse kontrollil eristanud RHS §-i 114 ja §-i 115 tõendab muuhulgas asjaolu, et Vastavusotsus (sh Vaidlustaja pakkumuse tagasilükkamise otsus) on Hankija poolt vormistatud riigihangete registri vormil, mille lisad 1 ja 2 hõlmavad selgelt ja üheselt mõistetavalt pakkumuste vastavuse kontrolli RHAD-i vastavustingimustele (riigihangete registri vormile, millest genereeritakse vastavusotsus, koondab süsteem ise tingimused, mis on Hankija poolt eelnevalt sisestatud RHAD-i dokumenti vastavustingimused).

7.3. Pakkumuse maksumusega seotud vastavustingimuste p 4 on sätestatud järgmiselt:

Pakkumuse maksumus

Pakkumuse maksumus tuleb esitada töölehel „Hindamiskriteeriumid ja hinnatavad näitajad“ toodud struktuuri kohaselt.

RHS § 114 lg 1 alusel läbi viidav pakkumuse vastavuskontroll viidatud vastavustingimusele hõlmab RHAD-i nõuetele vastaval vormil pakkumuse maksumuse esitamise fakti (on või ei ole esitatud) ega hõlma küsimust sellest, kas RHAD-i nõuetele vastav pakkumuse maksumus võib olla põhjendamatult madal või mitte (see kontroll allub RHS §-i 115 regulatsioonile).

Antud juhul ei saa olla vaidlust, et RHAD-i tingimustele (vastavustingimuse p-ile 4) vastav pakkumuse maksumus on Vaidlustaja pakkumuses esitatud (dokument: [283802_pakkumuse_512786_hindamiskriteeriumid.pdf](#)), mistõttu pakkumuse RHS § 114 lg 1 alusel vastavuse kontrollimise aspektist on vale Vastavusotsuses märgitu, et Vaidlustaja pakkumus sellele tingimusele tõendite alusel ei vasta. Samuti on Hankija Vastavusotsuses kinnitanud, et Vaidlustaja pakkumus on esitatud (vastavustingimus p 3: *Pakkumuse esitamisega kinnitab pakkuja kõigi riigihanke alusdokumentides esitatud tingimuste ülevõtmist*) ja Hankija ei ole tuvastanud Vaidlustaja pakkumuses ühtegi sisulist mittevastavust RHAD-ile.

Seega Hankija on Vastavusotsusest nähtuvalt viinud justkui läbi pakkumuste vastavuskontrolli RHS §-i 114 alusel (kas pakkumus RHAD-ile vastab või ei), kuid jõudnud otsuses esitatud põhjendusest nähtavalt Vaidlustaja pakkumuse osas hoopis RHS § 115 lg 8 alusel tehtava otsuseni (*pakkumuse maksumus on põhjendamatult madal*), milline järeldus iseenesest ei ole seotud pakkumuse vastavuse/mittevastavusega RHAD-ile.

7.3. Mõistes Hankija viga Vaidlustaja pakkumuse tagasilükkamise otsuse sisulisel vormistamisel ja Hankija tegelikku tahet lükata Vaidlustaja pakkumus tagasi hoopis RHS § 115

lg 8 alusel, märgib vaidlustuskomisjon järgmist.

Vastavusotsus ei sisalda mis tahes põhjendusi selle kohta, miks peab Hankija Vaidlustaja pakkumust põhjendamatult madalaks. Küll aga on Hankija saatnud riigihangete registri kaudu Vaidlustajale 08.10.2024 järgmise sisuga teate:

Hankija kontrollis pakkuja selgitusi. Pakkuja vastustest ei selgunud, millega on põhjendatud pakkumuse madal maksumus ning pakkuja ei selgitanud, kuidas on tagatud ehitusobjektile pideva järelevalve pakkumuses esitatud omanikujärelevalve spetsialisti poolt. Hankija leiab, et pakkumuse maksumus on põhjendamatult madal. Vastavalt RHS § 115 lg 8 lükkab hankija pakkumuse põhjendatud kirjaliku otsusega tagasi

Seega sisuliselt heidab Hankija Vaidlustajale ette asjakohaste selgituste esitamata jätmist esiteks selle kohta, et *millega on põhjendatud pakkumuse madal maksumus* ja teiseks selle kohta, *kuidas on tagatud ehitusobjektile pideva järelevalve pakkumuses esitatud omanikujärelevalve spetsialisti poolt*. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et nimetatud põhjendused ei saanud kaasa tuua Vaidlustaja pakkumuse tagasilükkamist ka RHS § 115 lg 8 alusel.

7.3.1. RHS § 115 lg 8 ei anna hankijale kaalutlusõigust pakkumuse tagasilükkamise üle otsustamisel juhul, kui ta tuvastab, et pakkumus on põhjendamatult madala maksumusega, kuid isegi kui pakkumuse maksumus on sedavõrd madal, et see tekitab kahtluse, millest ajendatuna peab hankija vajalikuks pakkumuse maksumust kontrollida (RHS § 115 lg 1), võib hankija pakkumuse tagasi lükata vaid juhul, kui ta peab pakkumuse maksumust, hoolimata pakkuja selgitustest, siiski ebarealistlikuks või jätab pakkuja selgitused sootuks esitamata. Hankija argumentatsioon peab olema seejuures jälgitav. Kaalutluste puudumine, aga ka valed või asjakohatud kaalutlused võivad viia kaalutlusveani ja õigusvastase otsuseni, mida Vaidlustaja ka antud juhul Hankijale ette heidab.

7.3.2. RHS ei sätesta, millal peab hankija teenuste hankelepingu korral kahtlustama, et pakkumuse maksumus võib olla põhjendamatult madal. Euroopa Kohus on otsuses T-392/15 (p 88) asunud seisukohale, et esimeses etapis peab hankija vaid kindlaks tegema, kas esitatud pakkumused sisaldavad mõnda näitajat, mis tekitab kahtlusi, et need võivad olla põhjendamatult madala maksumusega. See on nii eelkõige juhul, kui pakutud hind on märkimisväärselt madalam kui teistes esitatud pakkumustes või tavapärane turuhind. Seega on viidatud otsuses selgitatud, et hankijal peab tekkima kahtlus, et pakkumuse maksumus võib olla põhjendamatult madal siis, kui pakutud hind on märkimisväärselt madalam kui teistes esitatud pakkumustes või kui on tavapärane turuhind.

7.3.3. Hankija esimene järelepärimine Vaidlustajale 27.09.2024

7.3.3.1. Hankija pöördus Vaidlustaja poole järgmise järelepärimisega:

Riigihanke eeldatavaks maksumuseks on hankija arvestanud 20 000 eurot. Teie poolt esitatud pakkumuse maksumus on pea poole madalam. RHS § 115 lg 1 sätestab, et kui hankija leiab, et pakkumuse maksumus on hankelepingu eset arvestades põhjendamatult madal, peab hankija kirjalikku taasesitamist võimaldavas vormis nõudma pakkujalt asjakohast samas vormis esitatud selgitust. Pakkuja on kohustatud esitama selgituse hankijale viie tööpäeva jooksul vastava nõude saamisest arvates. Palume selgitage pakkumuse madalat maksumust viie tööpäeva jooksul.

Seega Hankija on pidanud Vaidlustaja pakkumust kahtlustäratavalt madalaks üksnes põhjusel, et see erineb oluliselt Riigihanke eeldatavast maksumusest ja mis tahes muid kahtlusi selle kohta, miks Hankija arvab, et Vaidlustaja pakkumuse maksumus võib olla põhjendamatult madal, Hankija avaldanud ei ole. Isegi kui Hankija arvates väljendas Riigihanke eeldatav maksumus sellise teenuse tavapärast turuhinda (Hankija on väidetavalt viinud läbi turuhinna uuringu), on vaidlustuskomisjoni arvates võimalik, et Hankija on siiski eksinud Riigihanke eeldatava maksumuse määramisel, mis selgitaks asjaolu, miks mõlemad pakkumused on Riigihanke eeldatavast maksumusest märkimisväärselt madalamad - ka Kolmanda isiku

pakkumuse maksumus on sellest ca 30% madalam. Võrdse kohtlemise põhimõte eeldab, et samadel asjaoludel tuleb pakkujaid kohelda võrdselt, kuid kuna Kolmanda isiku pakkumuse maksumuse kohta ei ole Hankija Riigihanke eeldatava maksumuse võrdluses mingeid selgitusi küsinud, siis seda ei ole Hankija ilmselt pidanud Riigihankes kahtlustäratavalt madalaks, st Hankija on seda ilmselt pidanud turuhinnaks. Vaidlustaja pakkumuse maksumus on omakorda ca 22% madalam kui Kolmanda isiku pakkumuse maksumus.

7.3.3.2. 01.10.2024 vastas Vaidlustaja Hankija järelepärimisele, milles vaidles vastu Hankija kahtluse tekkimise alusele (*RHS § 115 lg-st 1 ei tulene, et pakkumuse maksumust peab võrdlema hankelepingu eeldatava maksumusega* [---], Vaidlustaja kinnitas, et *pakutud hind katab teenuse osutamisega seotud kulud ning et tegemist ei ole antud turul konkurentsi moonutava hinnapakumusega*, samuti on Vaidlustaja põhjendanud hinda suure kogemusega sarnases valdkonnas (tegemist ei ole ainulaadse teenusega ja Hankija seda ka ei väida), kvaliteedijuhtimissüsteemi olemasoluga, olemasolevate töökorralduslike ja tehniliste vahenditega. Samuti kinnitab Vaidlustaja, et *kui peaks vajalikuks osutuma ristsubsideerimine, siis on Infragatel olemas selleks vajalikud vahendid*.

Vaidlustuskomisjon leiab, et ilmselgelt ei ole Vaidlustaja jätnud vastust Hankija järelepärimisele esitamata, kuid olukorras, kus Hankija võib olla Riigihanke eeldatava maksumuse kindlaks määranud valesti ja palunud Vaidlustajalt selgitusi pakkumuse maksumuse kohta üksnes viitega ebanormaalselt kõrgele Riigihanke eeldatavale maksumusele, võib mõista Vaidlustaja kimbatust selles, mille kohta täpsemalt Hankija tegelikult selgitusi saada tahab ja kas ka juhul, kui Hankija oleks Riigihanke eeldatava maksumuse kindlaks määranud ligilähedaselt samas suurusjärgus, mis esitatud pakkumused, siis kas ta üldse arvaks, et Vaidlustaja pakkumuse maksumus on põhjendamatult madal.

7.3.3.3. RHS § 115 lg 1 sätestab, et pakkumuse maksumuse kohta küsitakse selgitusi, kui *hankija leiab, et pakkumuse maksumus on hankelepingu eset arvestades põhjendamatult madal*. Antud juhul ei nähtu Hankija selgitustaotlusest, et Hankija kahtlustel oleks olnud alust *hankelepingu eset arvestades* ja vaidlustuskomisjon leiab, et arvestades mõlema pakkumuse maksumust ei pidanud ainuüksi Riigihanke eeldatav maksumus ka igal juhul sellisele kahtlusele alust andma. Isegi kui Hankijal selline kahtlus siiski tekkis, pidi Hankija nõudma pakkujalt *asjakohast selgitust*, kuid Hankija ei ole oma järelepärimises soovitatavatele selgitustele mingisugust täpsusastet andnud. Vaidlustaja ei pidanud Hankija üldsõnalisele selgitustaotlusele vastama kõiki teenuse osutamise erinevaid kulusid lahti kirjutava aruandega ja selgitus, milles Vaidlustaja on oma parema äranägemise järgi selgitanud seda, mida tema pidas antud juhul oluliseks selgitada, ei saa pidada ilmselgelt asjakohatuks.

7.3.4. Hankija teine järelepärimine Vaidlustajale 02.10.2024

7.3.4.1. Hankija pöördus uue järelepärimisega Vaidlustaja poole järgmiselt:

Vastusest ei selgu, millega on põhjendatud madal maksumus. Hankija saab aru, et Teie poolt pakutud spetsialist ei ela Saaremaal? Sellest tulenevalt on Teil olulised aja ja transpordi kulud. Hankija arvestab ka seda, et konkureeriva pakkuja omanikujärelevalve spetsialist elab Kuressaares, millest tulenevalt puudub pakkujal oluline aja ja transpordi kulu. Palun selgitage, kuidas Teie poolt esitatud omanikujärelevalve spetsialist tagab objektile pideva järelevalve, kui pakkumuses ei ole arvestatud olulist aja ja transpordi kulu?

Vaidlustuskomisjon peab vajalikuks märkida, et selles järelepärimises on Hankija teinud iseseisvalt järelduse, et Vaidlustaja *pakkumuses ei ole arvestatud olulist aja ja transpordi kulu* (vaidlustuskomisjonile ei ole Hankija sellisele järeldusele jõudmine kuidagi jälgitav, sh ei nähtu Kolmanda isiku pakkumusest mingit teenuse osutamisega seotud aja- ja transpordikulu arvestust) ja küsinud nüüd juba selgitusi mitte selle kohta, kuidas Vaidlustaja pakkumuse maksumus kujuneb (ega isegi mitte seda, millise aja ja transpordikuluga Vaidlustaja üldse on

pakkumuses arvestanud), vaid selle kohta kuidas *esitatud omanikujärelevalve spetsialist tagab objektil pideva järelevalve, kui pakkumuses ei ole arvestatud olulist aja ja transpordi kulu.*

Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et see, kas ja kuidas tagab Vaidlustaja objektil teenuse osutamise ja pideva järelevalve, on Hankija poolt püstitatud küsimusena oluline pakkumuse vastavuse kontrollimisel, selgitamaks välja, kas Vaidlustaja on TK-s püstitatud teenuse sisust ja olemusest õigesti aru saanud, kuid mitte pakkumuse maksumuse põhjendatuse kontrollimisel. Kui TK näeb ette *objektil pideva järelevalve* ja Vaidlustaja sellist teenust Hankija arvates ei paku, tulnuks pakkumus RHS § 114 lg 2 esimese lause alusel tagasi lükata. Vaidlustuskomisjon on juba otsuse p-is 7.2 selgitanud, et Vaidlustaja pakkumuse vastavusele RHAD-ile Hankijal Vastavusotsusest nähtuvalt sisulisi etteheiteid ei ole ja Hankija ei ole tuvastanud, et Vaidlustaja pakub pakkumuses RHAD-ile mittevastavat teenust (TK p 4.3) RHAD-ile mittevastavate isikutega (TK p-id 4.2 ja 4.5). Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et Hankija on oma järelepärimisega väljunud põhjendamatult madala maksumusega pakkumuse kontrolli eesmärgist (see ei saa hõlmata endas pakutava teenuse sisulise vastavuse kontrolli RHAD-ile). Märkimisväärne on, et RHAD iseenesest ei keela pakkuda transpordikulu alla omahinna.

7.3.4.2. Vaidlustaja selgitas 03.10.2024 vastuses, et *pakkuja ei asu analüüsima konkureeriva pakkuja aja- ja transpordikulu, mis on ainult üks koguhinna kulukomponent. Transpordikulu põhjal ei saa teha järeldust, et AS Infragate Eesti pakkumus on ebaharilikult madal. Tegemist on koguhinna pakkumusega, samuti omanikujärelevalve teenuse hinnakujundus on pakkujatel erinev ja see koosneb paljudest kulukomponentidest, mis koosmõjus kujundavad lõpliku hinna. Transpordikulu on vaid üks kulukomponent.*

Vaidlustuskomisjon leiab, et Vaidlustaja vastus oli antud juhul asjakohane. Üldjuhul (kui riigihanke alusdokumentides puudub teenuse sisene ristsubsideerimise keeld) saab pakkumuse maksumus olla põhjendamatult madal arvestades hankelepingu eset tervikuna, sh on nt Tallinna Ringkonnakohus haldusasjas nr 3-17-2544 tehtud otsuse p-i 13 viimases lauses märkinud, et *pakkumust tuleks hinnata tervikuna ning lisaks hinnaerinevusele peaks tuvastamist leidma täiendavad asjaolud, mis seavad pakkumuse tõsiseltvõetavuse kahtluse alla.* Hankijale ei ole antud juhul täpne teenuses sisalduv aja- ja transpordi kulu üldse teada (need andmed ei nähtu pakkumustest ega selgitustest), rääkimata Vaidlustaja pakkumuse hinnaerinevustest Kolmanda isiku pakkumusega, või seotuna mingite muude asjaoludega, mis seaksid Vaidlustaja pakkumuse tõsiseltvõetavuse kahtluse alla.

7.3.5. Kokkuvõtlikult on vaidlustuskomisjon seisukohal, et RHS § 115 lg 8 kohaselt kontrollib hankija selgitust ja hindab esitatud tõendeid [---], kuid antud juhul ei ole Hankija Vaidlustaja pakkumuse tagasilükkamise otsuses põhjendanud sõnagagi, miks ta ei pea Vaidlustaja esitatud põhjendusi (nt tegelikust turuhinnast, töökorralduslikest lahendust aga ka lubadusest vajadusel teenuse maksumust ristsubsideerida hankelepingu väliste vahendite arvelt) asjakohasteks ega sellisteks, mis annaksid Hankijale kindluse sellest, et Vaidlustajaga sõlmitav hankeping saaks nõuetekohaselt täidetud pakutud hinnaga. Need põhjendused on sisuliselt need, millega Vaidlustaja oma pakkumuse (madalat) maksumust põhjendas ja milliste põhjenduste esitamata jätmist Hankija Vaidlustajale otsuse kohta 08.10.2024 saadetud teates ette heidab. Seega vaidlustuskomisjon on seisukohal, et Vaidlustaja ei ole jätnud põhjendusi esitamata, vaid Hankija on need jätnud hindamata. See, *kuidas on tagatud ehitusobjektile pideva järelevalve pakkumuses esitatud omanikujärelevalve spetsialisti poolt*, ei ole asjaolu, mis alluks sisuliselt pakkumuse maksumuse põhjendatuse kontrollile. Kui Hankijal oleks olnud huvi sellise kirjelduse vastu, oleks Hankija pidanud seda nõudma juba RHAD-is (TK-s). Juhul, kui Hankijal on tekkinud kahtlus, et antud juhul võib Vaidlustaja pakkumuse (madal) hind tuleneda sellest, et pakutud on mittenõuetekohast teenust, tuleb Hankijal vastav pakkumuse sisuline kontroll läbi viia RHS § 114 lg 1 alusel.

Tulenevalt eespooltoodust on Hankija otsus Vaidlustaja pakkumuse tagasilükkamise kohta õigusvastane, kuna Vaidlustajale 08.10.2024 saadetud teates esitatud põhjendused (Vaidlustaja pakkumus on põhjendamatult madal sellepärast, et Vaidlustaja ei selgitanud, *millega on*

pakkumuse madal maksumus põhjendatud ja kuidas on tagatud ehitusobjektile pideva järelevalve pakkumuses esitatud omanikujärelevalve spetsialisti poolt) ei saanud kaasa tuua Vaidlustaja pakkumuse tagasilükkamist RHS § 115 lg 8 alusel, ja tuleb tunnistada kehtetuks.

8. Kolmanda isiku pakkumuse edukaks tunnistamise otsus

Puudub vaidlus, et Vaidlustaja pakkumus on hindamise kriteeriumide kohaselt madalaima maksumusega ja juhul, kui Hankija on Vaidlustaja pakkumuse kui põhjendamatult madala maksumusega pakkumuse õigusvastaselt tagasi lükanud, on võimalik, et Vaidlustaja pakkumus tuleks Kolmanda isiku pakkumuse asemel Riigihankes edukaks tunnistada. Seetõttu tuleb otsuste järgnevuse põhimõttest tulenevalt tunnistada kehtetuks ka Hankija otsus Kolmanda isiku pakkumuse edukaks tunnistamise kohta.

9. Vaidlustusmenetluse kulud

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

9.1. RHS § 198 lg 1 alusel kuulub Hankijalt Vaidlustaja kasuks välja mõistmisele vaidlustuse esitamisel tasutud riigilõiv 640 eurot.

Vaidlustaja on esitanud taotluse riigilõivu välja mõistmiseks summas 1280 eurot, mille kohta vaidlustuskomisjon märgib, et Vaidlustaja on riigilõivu maksmisel lähtunud valesti eeldusest, et Riigihanke eeldatav maksumus ületab rahvusvahelist piirmäära (RHS §-i 186 kohaselt tasutakse vaidlustuskomisjonile vaidlustuse esitamisel riigilõivu riigilõivuseaduse §-is 258 sätestatud korras 640 eurot, kui riigihanke eeldatav maksumus ei ületa rahvusvahelisest piirmäära, ja 1280 eurot, kui ületab). Riigihangete registrist nähtub, et Riigihanke eeldatav maksumus *ei ületa lihthanke piirmäära*, st jääb igal juhul ka alla rahvusvahelist piirmäära. Kuna Vaidlustaja on tasunud riigilõivu 1280 eurot, kuid oleks pidanud tasuma Riigihanke eeldatavast maksumusest lähtudes 640 eurot, siis enam makstud riigilõivu tagastamise taotlemine toimub riigilõivuseaduse §-is 12 sätestatud korras.

9.2. Vaidlustaja on esitanud tähtaegselt taotluse lepingulise esindaja kulude väljamõistmiseks summas 2470 eurot (käibemaksuta), 13 tunni õigusabi osutamise eest tunnihinnaga 190 eurot (käibemaksuta). Vaidlustuskomisjon leiab, et asja keerukust ja materjalide mahukust silmas pidades on Vaidlustaja lepingulise esindaja kulud ülepaisutatud. Vaidlustusasi on sisult lihtne ja materjalide maht väike, mistõttu on vaidlustuskomisjoni hinnangul Vaidlustaja lepingulise esindaja kulud põhjendatud ja vajalikud 10 tunni ulatuses ja tuleb välja mõista summas 1900 eurot käibemaksuta.

9.3. Hankija kulud jäävad tema enda kanda.

(allkirjastatud digitaalselt)

Angelika Timusk