

RIIGIHANGETE AMETI JUURES ASUV  
**VAIDLUSTUSKOMISJON**

**OTSUS**

<b>Vaidlustuse number</b>	76-10/117001
<b>Otsuse tegemise aeg</b>	18.05.2010
<b>Vaidlustuskomisjoni liige</b>	Ulvi Reimets
<b>Vaidlustus</b>	Lemminkäinen Eesti AS vaidlustus OÜ Loo Vesi riigihankes "Loo ja Iru asula vee- ja kanalisatsioonitorustike rekonstrueerimis-ehitustööd" (reg nr 117001) ühispakkujate Arco Ehitus OÜ ja Wesico Projekt OÜ kvalifitseerimise, pakkumuse vastavaks ja edukaks tunnistamise otsuste kehtetuks tunnistamise nõudes
<b>Vaidlustuse läbivaatamise kuupäev</b>	12.05.2010
<b>Istungil osalejad</b>	Vaidlustaja, Lemminkäinen Eesti AS esindaja Margus Arvisto
	Hankija, OÜ Loo Vesi esindaja Ain Mutli
	Kolmas isik, ühispakkujad Arco Ehitus OÜ ja Wesico Projekt OÜ esindaja Kristi Oskar

**RESOLUTSIOON**

1. Rahuldada Lemminkäinen Eesti AS vaidlustus ja tunnistada kehtetuks OÜ Loo Vesi juhataja 16.04.2010 otsuse nr 6/2010 punktid 6.1., 6.2. ja 15.2. osas, millega kvalifitseeriti ühispakkujad Arco Ehitus OÜ ja Wesico Projekt OÜ ning milles tunnistati ühispakkujate Arco Ehitus OÜ ja Wesico Projekt OÜ pakkumus Osas 2 (Iru) vastavaks ja edukaks.
2. Mõista OÜ-lt Loo Vesi Lemminkäinen Eesti AS kasuks välja vaidlustusmenetluses tasutud riigilõiv summas 10 000 krooni.

**EDASIKAEBAMISE KORD**

Vaidlustuskomisjoni otsuse peale võib esitada kaebuse halduskohtule 7 päeva jooksul otsuse avalikult teatavaks tegemise päevast arvates.

**ASJAOLUD JA MENETLUSE KÄIK**

1. 01.02.2010 avaldas OÜ Loo Vesi (edaspidi Hankija) riiklikus riigihangete registris riigihanke "Loo ja Iru asula vee- ja kanalisatsioonitorustike rekonstrueerimis-ehitustööd" (reg nr 117001) hanketeate (edaspidi HT). HT osa IV p-de 1.1), 2.1) ja 3.4) järgi on hankemenetluse liigiks avatud hankemenetlus, hankelepingu sõlmimise kriteeriumiks madalaim hind ja pakkumuste esitamise tähtajaks 30.03.2010 kell 11.00.
2. 28.04.2010 laekus Riigihangete Ameti juures asuvale vaidlustuskomisjonile (edaspidi vaidlustuskomisjon) Lemminkäinen Eesti AS (edaspidi Vaidlustaja) vaidlustus Hankija otsustele (OÜ Loo Vesi juhataja 16.04.2010 otsus nr 6/2010) osas, mis puudutab ühispakkujate

Arco Ehitus OÜ ja Wesico Projekt OÜ kvalifitseerimist, pakkumuse vastavaks ja edukaks tunnistamist Osas 2.

3. Oma 30.04.2010 otsusega jättis vaidlustuskomisjon rahuldamata Vaidlustaja taotluse hankemenetluse peatamiseks.

#### **MENETLUSOSALISTE PÕHJENDUSED**

4. Vaidlustaja **Lemminkäinen Eesti AS** põhjendab vaidlustust järgmiselt:

4.1. HT osa III punkt 2.1) alapunkti 6 kohaselt peab pakkuja või tema poolt pakutud alltöövõtja omama Muinsuskaitseameti poolt väljastatud kehtivat tegevusluba arheoloogiaalase järelevalve alal.

Kultuurimälestiste riikliku registri andmetel ei oma kõnealuses riigihanke menetluses ühispakkumuse esitanud Arco Ehitus OÜ ega ka Wesico Project OÜ HT-s nõutud tegevusluba arheoloogiaalase järelevalve alal. Vaidlustajale ei ole esitatud ka informatsiooni selle kohta, et nimetatud ühispakkujatel oleks alltöövõtja(d), kes nõutavat tegevusluba omaks.

Vaidlustaja vaidlustab 16.04.2010 Hankija otsuse nr 6/2010 pakkumuste vastavaks ja edukaks tunnistamise kohta, riigihanke Osa 2 puudutavas ulatuses ja osas, mis puudutab ühispakkujate Arco Ehitus OÜ ja Wesico Project OÜ kvalifitseerimist ja nende pakkumuse vastavaks ja edukaks tunnistamist.

4.2. Hankedokumentide p 5.2 kohaselt peavad alltöövõtjad omama töö teostamiseks vastavat kvalifikatsiooni ja kogemust. Iga palgatav alltöövõtja peab saama Hankija eelneva heakskiidu ning omama vähemalt kahe sarnase töövõtu läbiviimise kogemust, mille olemus, tehniline komplitseeritus ja ulatus on vähemalt samaväärne tegevustega, mille teostamiseks soovitakse alltöövõttu teostada.

HT p 5.3 kohaselt peavad kõik alltöövõtjad vastama Eestis kehtivatele nõuetele registreeringute ja litsentside osas, mis on kehtestatud neile tegevustele, milleks alltöövõtja palgatakse. HT osa III punkt 2.1) alapunkti 6 kohaselt pakkuja või tema poolt pakutud alltöövõtja peab omama Muinsuskaitseameti poolt väljastatud kehtivat tegevusluba arheoloogiaalase järelevalve alal.

Hankedokumentide p 5.5. kohaselt peab pakkuja oma pakkumuses näitama, kui suures osas hankelepingu mahust kavatseb pakkuja sõlmida allhankelepinguid koos kavandatavate alltöövõtjate nimedega, kes osalevad vahetutult hankelepingu täitmisel. Pakkuja peab esitama teabe iga allhankelepingu osa suuruse ja iseloomu kohta, milles pakkuja kavatseb nendega allhankelepinguid sõlmida, samuti info alltöövõtja kogemuse kohta, millest nähtub hankedokumentide punktis 5.2 fikseeritud nõude täitmine (hankedokumentide Lisa 1 Vorm III). Alltöövõtjate kasutamisel peab olema pakkumusele lisatud pakkumuses ära toodud alltöövõtjate poolt allkirjastatud kinnituskirjad oma seotuse kohta Pakkujaga pakkumuse edukaks tunnistamisel. Juhul kui alltöövõtjaid ei kavatseta kasutada, peab see olema pakkumuses selgelt fikseeritud. Kasutatavatest alltöövõtjatest antakse hankijale ülevaade, mitte ei sedastata üksnes, et kasutatakse alltöövõtjaid, sest vastupidisel juhul ei saaks hankija muuhulgas alltöövõtjate kvalifitseerumist kontrollida. Hankelepingu täitmise käigus võib pakkuja kaasata küll täiendavalt alltöövõtjaid, kuid see saa tähendada seda, et pakkumuse tegemise hetkel ei peaks ühispakkujad ise või mõni alltöövõtjatest Muinsuskaitseameti poolt väljastatud tegevusluba omama, sest muidu ei vastaks ühispakkujad kvalifitseerimise tingimustele.

Hankedokumentide p 5.7. kohaselt lepingu elluviimise perioodil võib pakkuja kaasata hankelepingu mahust olulise osa täitmisel muid alltöövõtjaid üksnes juhul, kui nad vastavad nõutud tingimustele ning pärast nende suhtes hankemenetlusest kõrvaldamise aluste puudumise kohta kinnituse saamist.

Vaidlustaja rõhutab, et hankedokumentide p-s 5.7 sätestatu ei saa tähendada seda, et pakkumuse esitamise ajal võiks pakkuja väita, et ta ei vasta küll hetkel nõutud tingimustele, kuid kavatseb lepingu täitmise käigus kasutada alltöövõtjat, kes tingimustele vastab (nt omab nõutavat tegevusluba). Pakkuja peab vastama kvalifitseerimise tingimustele ja pakkumus hankedokumentides esitatud tingimustele nii pakkumuse esitamise hetkel, kui ka hilisemas menetluses, sest vastupidisel juhul ei saaks pakkujat kvalifitseerida, kuna ta ei vastaks hankedokumentides esitatud nõuetele.

5. 11.05.2010 laekus vaidlustuskomisjonile ja menetlusosalistele Vaidlustaja vaidlustuse täiendus, milles ta esitas järgmised täiendavad põhjendused:

5.1. Mittetulundusühingute seaduse § 1 lg 1 kohaselt on mittetulundusühing isikute vabatahtlik ühendus, mille eesmärgiks või põhitegevuseks ei või olla majandustegevuse kaudu tulu saamine.

Mittetulundusühingud tohivad majandustegevuse kaudu tulu teenida, kuid see ei saa olla mittetulundusühingu eesmärgiks ega põhitegevuseks, vaid pigem põhikirjaliste kasumit mitte taotleivate põhieesmärkide saavutamist toetava ja soodustava iseloomuga.

Reeglina on mittetulundusühingutel heategevuslikud, ideoloogilised vms üldkasulikud eesmärgid, tegemist on nõ sotsiaalse ettevõtlusega. Näiteks ühispakkujate Arco Ehitus OÜ ja Wesico Project OÜ poolt kasutatava alltöövõtja Arheoloogia ja Ehitusajaloo Grupp AEG MTÜ põhikirjalised eesmärgid on ühingu põhikirja p 1.5 kohaselt järgmised:

- arheoloogiliste- ja ehitusajalooliste muististe väljaselgitamine, nende säilitamine ja korrastamine;
- väliuuringute teostamine ja teadusliku materjali läbitöötamine;
- uute teaduslike meetodite väljatöötamine ja rakendamine, vastava teadusliku informatsiooni vahetamine ning koostöö organiseerimine;
- arheoloogia- ja ajaloo teemaliste publikatsioonide avaldamine ja arheoloogia- ja ajaloo teaduse populariseerimine;
- andmebaaside loomine ja konsultatsiooniteenuste osutamine, samuti erialase täiendusõppe organiseerimine.

Kui mittetulundusühing osaleb riigihankel, nagu antud juhtumil, siis ei viita ükski asjaolu sellele, et riigihanke raames teostatavate tööde käigus hakataks teostama mõnda mittetulundusühingu põhikirjalist eesmärki, nagu näiteks muististe uurimine, arheoloogia ja ajaloo populariseerimine, uute teaduslike meetodite väljatöötamine vms.

On ilmne, et Arheoloogia ja Ehitusajaloo Grupp AEG MTÜ osaleb Loo ja Iru asula vee- ja kanalisatsioonitorustike rekonstrueerimis-ehitustööde hankemenetluses eelkõige sissetuleku saamiseks, mis tähendab, et tema eesmärgiks on majandustegevuse kaudu tulu saamine, mis on mittetulundusühingute seaduse § 1 lg 1 kohaselt keelatud ja mittetulundusühingu kui kasumitaotluseta ühingu olemusega vastuolus.

Vaidlustaja on seisukohal, et ühispakkujad Arco Ehitus OÜ ja Wesico Project OÜ oleks tulnud jätta riigihankes kvalifitseerimata, kuna nad ei saa kasutada alltöövõtjaks mittetulundusühingut,

kes ei tohi seadusest tulenevate piirangute tõttu riigihankes nõutud alltöövõttu teostada ning samal ajal ühispakkujatel endal puudub tegevusluba arheoloogiaalase järelevalve teostamiseks.

5.2. Riigihanke raames rajatakse vee- ja kanalisatsioonisüsteeme asulasse. Seejuures asuvad asulate vee- ja kanalisatsiooniorustikud suures osas teede ja tänavate all, seda ka antud juhtumil, mistõttu tuleb riigihanke raames teostada teetöid, mille tegemiseks omakorda on vajalik koostada liikluskorraldusprojekt, mida saavad teha vaid vastavat liikluskorraldusprojektide tegemise tegevusluba omavad isikud, millest täpsemalt alljärgnevalt.

Majandus- ja kommunikatsiooniministri 16.03.2003.a määruse nr 69 „Liikluskorralduse nõuded teetöödel“ (edaspidi MKM määrus) tähenduses on veevarustuse ja kanalisatsiooni ehitamine antud juhul teetöö, mille tegemiseks on teeseaduse kohaselt nõutav tegevusluba, vastav põhimõte tuleneb MKM määruse § 2 p-dest 1, 2 ja 3.

Teehoiutöö on teetöö kavandamine, tee projekteerimine, ehitamine ja remontimine, tee ja tee kaitsevööndi hooldamine, teekasutuse korraldamine ning tee haldamisega seotud muu tegevus (MKM määrus § 2 p 1). Hoonete remontimine ja hooldamine, veevarustuse ja kanalisatsiooni ehitamine ja remontimine, kaablite paigaldamine jms töö, mille tegemise ajal teel töötavad inimesed või teele paigaldatakse sõidukeid, teetöomasinaid, mehhanisme, seadmeid, abivahendeid jne, on teehoiuväline töö (MKM määrus § 2 p 2). Teetöö on nii teehoiutöö kui teehoiuväline töö teel, selle all või kohal ja tee kaitsevööndis (MKM määrus § 2 p 3).

MKM määruse § 5 lg 2 kohaselt teetööde tegemiseks on vajalik liikluskorralduse projekt, millele on saadud tee omaniku nõusolek. Teeseaduse § 25<sup>1</sup> lg 2 p 5 kohaselt on liikluskorraldusprojektide tegemiseks vajalik tegevusluba. Teeseaduse § 25<sup>1</sup> lg 5 kohaselt teede projekteerimise ja projektide ekspertiisi tegevusluba omavalt isikult ei nõuta eraldi tegevusluba liikluskorralduse projektide ja nende projektide ekspertiisi tegemiseks. Teeseaduse § 25<sup>1</sup> lg 6 kohaselt teede ehitamise, remontimise ja hooldamise tegevusluba omavalt juriidiliselt isikult ei nõuta eraldi tegevusluba liikluskorraldusvahendite paigaldamiseks.

Kuna riigihanke raames rajatakse vee- ja kanalisatsioonisüsteemid, mis asuvad suures osas asula teede ja tänavate all ning tee kaitsevööndis, siis peab teostama muuhulgas teetöid MKM määruse tähenduses, mistõttu tuleb asuda seisukohale, et käesolevas riigihankes kvalifitseerumiseks peab pakkujal (või tema alltöövõtjal) olema lisaks muudele tingimustele vähemalt tegevusluba liikluskorralduse projektide tegemiseks või teede projekteerimise ja projektide ekspertiisi tegevusluba (teeseaduse § 25<sup>1</sup> lg 5).

Pakkuja peab omama vastavat tegevusluba sõltumata asjaolust, et HT-s ei ole hankija vastavat viidet teinud.

Vaidlustaja juhib tähelepanu asjaolule, et ühispakkujatel ja ka ühispakkujate alltöövõtjatel Baltifalt AS-il ning Arheoloogia ja Ehitusajaloo Grupp AEG MTÜ-l puudub Maanteeameti veebilehelt kättesaadava informatsiooni kohaselt nõutud tegevusluba liikluskorraldusprojektide tegemiseks.

Kuna ühispakkujatel Arco Ehitus OÜ-l ja Wesico Project OÜ-l, kui ka ühispakkujate alltöövõtjatel puudub tegevusluba liikluskorraldusprojektide tegemiseks, kuid kuna hanke raames teostatavate tööde hulka kuulub ka liikluskorralduse projekti(de) koostamine, siis tuleb nad riigihankes jätta kvalifitseerimata.

**6. Hankija OÜ Loo Vesi** vaidleb vaidlustusele vastu (Hankija kirjalik seisukoht esitati 03.05.2010 kirjaga nr 262) ning palub jätta vaidlustuse rahuldamata, põhjendades oma seisukohti järgmiselt:

6.1. OÜ Loo Vesi juhataja tegi otsused pakkujate kvalifitseerimise ning nende poolt esitatud pakkumuste vastavaks ja edukaks tunnistamise kohta 16.04.2010.

Pakkumuste avamise protokollis lisas toodud pakkujate poolt pakkumuse koosseisus nõutud dokumentide olemasolu kontroll-lehel, mis saadeti samuti koos protokolliga kõikidele pakkujatele, oli real 15 fikseeritud, et ühispakkuja Arco Ehitus OÜ ja Wesico Project OÜ on esitanud Muinsuskaitseameti poolt väljastatud kehtiva tegevusloa arheoloogiaalase järelevalve alal. Seega on Vaidlustaja väide ebakorrektn, et edukaks tunnistatud pakkujal Muinsuskaitseameti poolt väljastatud kehtiv tegevusluba puudus.

6.2. Ühispakkumuse esitanud Arco Ehitus OÜ ja Wesico Project OÜ vastab HT-s fikseeritud kvalifikatsioonitingimustele, tuginedes arheoloogiaalase järelevalve läbiviimisel nende poolt pakutud alltöövõtja Arheoloogia ja Ehitusajaloo Grupp AEG MTÜ teenustele, kes oli pakkumuses nimetatud alltöövõtjana. Nimetatud MTÜ-le on väljastatud Muinsuskaitseameti poolt nõutud tegevusluba, mis oli ka pakkumusele lisatud ning ta omab vähemalt kahe sarnase töövõtu läbiviimise kogemust, mille olemus, tehniline komplitseeritus ja ulatus on vähemalt samaväärne tegevustega, mille teostamiseks soovitakse alltöövõttu teostada. Pakkumuste avamise protokollis lisas toodud pakkujate poolt pakkumuse koosseisus nõutud dokumentide olemasolu kontroll-lehel (read 9.5...9.7) on samuti fikseeritud, et ühispakkuja Arco Ehitus OÜ ja Wesico Project OÜ kavatses Osa 2 elluviimisel kasutada alltöövõtjaid, kelle kohta on esitanud ka nõutud dokumendid. Ühispakkuja Arco Ehitus OÜ ja Wesico Project OÜ pakkumuses on näidatud, kui suures osas hankelepingu mahust kavatses pakkuja sõlmida allhankelepinguid koos kavandatavate alltöövõtjate nimedega, kes osalevad vahetult hankelepingu täitmises ja teave hankelepingu osa suuruse ja iseloomu kohta, milles pakkuja kavatses nendega allhankelepingud sõlmida. Seega Vaidlustaja poolt avaldatud oletus, et ühispakkujatel Arco Ehitus OÜ-1 ja Wesico Project OÜ-1 ei ole alltöövõtjaid, on ebakorrektn. Pakkumuste avamise protokollis on ka vastav info selgelt esitatud.

**7. Kolmas isik ühispakkujad Arco Ehitus OÜ ja Wesico Projekt OÜ** vaidlevad vaidlustusele vastu (vastus 04.05.2010) ja põhjendab oma seisukohti järgmiselt:

7.1. Ühispakkujad Arco Ehitus OÜ ja OÜ Wesico Project vastavad kõigile kvalifitseerimistingimustele ja sellekohase otsuse on teinud ka Hankija 16.04.2010. a oma otsuses 16/2010.

Ühispakkujatele Arco Ehitus OÜ ja Wesico Project OÜ ei ole tõepoolest Muinsuskaitseameti poolt väljastatud kehtivat tegevusluba arheoloogiaalase järelevalve alal, kuid ühispakkujad on pakkumuses kinnitanud, et vastav luba on olemas alltöövõtjal, kes teostab vastava töö.

7.2. Pakkumuse Osa 1 ja Osa 2 Lisades 1 Pakkumusvormid vorm III Informatsioon alltöövõtjate kohta on toodud välja alltöövõtjana Arheoloogia ja ehitusajaloo Grupp AEG MTÜ, kes teostab hankes alltöövõtuna muinsuskaitsealase ja arheoloogilise järelevalve tööd. Samuti on esitatud pakkumuse mõlemas osas nimetatud alltöövõtja kinnitus ja Muinsuskaitseameti poolt väljastatud tegevusluba nr E125/2004-P, millel on märgitud tegevusaladeks kultuurimälestiste arheoloogilised uuringud ja muinsuskaitsealine järelevalve. Seega vastavad ühispakkujate Arco Ehitus OÜ ja OÜ Wesico Project HT osa III punkt 2.1) alapunktis 6 toodud nõuetele,

ühispakkujad Arco Ehitus OÜ ja OÜ Wesico Project kvalifitseeriti vastavalt nõuetele ning pole alust rahuldada vaidlustust ja tunnistada kehtetuks Hankija 16.04.2010 otsus nr 16/2010.

## VAIDLUSTUSKOMISJONI PÕHJENDUSED

**8.** Vaidlustaja on vaidlustanud Hankija otsuse Kolmanda isiku kvalifitseerimise kohta järgmistel põhjendustel:

- Kolmandal isikul puudub nõutav Muinsuskaitseameti poolt väljastatud tegevusluba arheoloogiaalase järelevalve alal;
- nõutav Muinsuskaitseameti poolt väljastatud tegevusluba on olemas Kolmanda isiku alltöövõtjal, kuid alltöövõtjaks ei saa kasutada mittetulundusühingut, kes ei tohi seadusest tulenevate piirangute tõttu riigihankes nõutud alltöövõttu teostada;
- Kolmandal isikul puudub Maanteeameti poolt väljastatud tegevusluba liikluskorraldusprojektide tegemiseks ja nende projektide ekspertiisiks.

Hankija on oma 16.04.2010 otsuse preambulis viidanud otsuse tegemisel aluseks olnud 14.04.2010 pakkujate kvalifitseerimise ja pakkumuse hindamise protokollile. Nimetatud protokollist (punkt 6 ja Lisa 1 "Pakkujate kvalifitseerimise kontroll-leht") tuleneb, et Hankija on Kolmanda isiku kvalifikatsiooni kontrollinud ja leidnud, et Kolmas isik *vastab kõigile hankedokumentides esitatud tingimustele*. Vaidlustuskomisjon peab siinjuures vajalikus märkida, et vastavalt RHS § 39 lg-le 1 kontrollib hankija pakkujate kvalifikatsiooni vastavust HT-s (mitte hankedokumentides) esitatud kvalifitseerimise tingimustele. Käesoleval juhul on Hankija kvalifitseerimise tingimused nimetanud HT-s, kuid ilmselt ekslikult vaidlustatud otsuses viidanud hankedokumentidele.

**9.** Hankija on HT osa III p 2.1) alapunktis 5 loetlenud nõutavad majandustegevuse registri registreeringud ja alapunktis 6 sätestanud Muinsuskaitseameti poolt väljastatud kehtiva tegevusluba arheoloogiaalase järelevalve alal nõude. Kusjuures on Hankija ette näinud, et Muinsuskaitseameti poolt väljastatud tegevusluba võib olla ka pakkuja alltöövõtjal.

Eelpoolviidatud protokollis Lisast 1 "Pakkujate kvalifitseerimise kontroll-leht" nähtub, et Hankija on kontrollinud pakkujatel HT-s nõutud majandustegevuse registri registreeringute ja Muinsuskaitseameti poolt väljastatud tegevusloa olemasolu. Kolmandal isikul on HT-s nõutud majandustegevuse registri registreeringud olemas (pakkumuse lk 126-129). Nõutav Muinsuskaitseameti poolt väljastatud tegevusluba on olemas Kolmanda isiku alltöövõtjal MTÜ Arheoloogia ja ehitusajaloo grupp AEG. Hankijale on koos pakkumusega esitanud selle tegevusloa koopia (pakkumuse lk 130). Nimetatud mittetulundusühing on Kolmanda isiku poolt esitatud alltöövõtjaks (pakkumuse lk 102-103 ja lk 105).

Seega on vaidlusalune tegevusluba olemas Kolmanda isiku alltöövõtjal, kuid Vaidlustaja on seisukohal, et mittetulundusühing ei saa riigihankemenetluses alltöövõtjana osaleda. Vaidlustuskomisjon Vaidlustajaga ei nõustu.

RHS ei sisusta alltöövõtja mõistet. RHS sätestab küll mõningase regulatsiooni alltöövõtjatele, kuid seob alltöövõtjad allhankelepingutega (RHS § 31 lg 2 p 9 kohaselt peab hankedokumentides sisalduma nõue pakkujale näidata pakkumuses, kui suures osas hankelepingu mahust kavatseb pakkuja sõlmida allhankelepinguid koos kavandatavate alltöövõtjate nimedega, kes osalevad vahetult hankelepingu täimises [---]; RHS § 31 lg 7 kohaselt võib hankija teenuste või ehitustööde hankelepingu sõlmimise korral sätestada hankedokumentides nõude, et pakkuja osutaks olulise osa teenustest või teeks olulise osa ehitustöödest [---] (allhanke piiramine); RHS § 37 lg 4 p 2 kohaselt esitab hankija kümne päeva jooksul pärast hankelepingu või raamlepingu lõppemist registrile riigihanke aruande lisa, kus

muuhulgas märgitakse allhankelepingute alusel hankelepingu vahetus täitmises osalenud olulisemad alltöövõtjad koos nende tehtud soorituse kirjelduse või allhankelepingu maksumusega; RHS § 38 lg 4 kohaselt nõuab hankija pakkujalt koos pakkumusega kirjalikku kinnitust, et allhankelepingu alusel vahetult hankelepingu täitmises osalevatel alltöövõtjatel puuduvad RHS § 38 lg-des 1 ja 2 nimetatud hankemenetlusest kõrvaldamise alused; RHS § 41 lg 1 p 9 kohaselt võib hankija teenuste hankelepingu puhul nõuda hankelepingu osa suuruse kohta andmete esitamist, mille suhtes pakkuja või taotleja kavatseb sõlmida allhankelepinguid).

Mittetulundusühingute seaduse § 1 lg-te 1 ja 2 alusel on mittetulundusühing isikute vabatahtlik ühendus, mille eesmärgiks või põhitegevuseks ei või olla majandustegevuse kaudu tulu saamine ning mittetulundusühingu tulu võib kasutada üksnes põhikirjaliste eesmärkide saavutamiseks, mittetulundusühing ei või jaotada kasumit oma liikmete vahel. Kui mittetulundusühing on pädevalt ametiasutuselt saanud tegevusloa tähendab see, et mittetulundusühing võib tegevusloas nimetatud valdkonnas tegutseda. Käesoleval juhul siis tulenevalt Muinsuskaitseameti poolt välja antud tegevusloast (Kolmanda isiku pakkumuse lk 130) võib MTÜ Arheoloogia ja ehitusajaloo grupp AEG teostada kultuurimälestiste arheoloogilisi uuringuid ja muinsuskaitsealist järelevalvet, seega teostada nimetatud uuringuid ja järelevalvet ka sõlmitava hankelepingu täitmisel. Hankija ega ka vaidlustuskomisjoni pädevusse ei kuulu hinnangu andmine sellele, kuidas mittetulundusühing oma tulu kasutab. RHS ei sea mingeid piiranguid mittetulundusühingute osalemisele hankemenetluses alltöövõtjatena.

**10.** Vaidlustaja arvates tuleb Hankija otsus Kolmanda isiku kvalifitseerimise kohta tunnistada kehtetuks põhjusel, et Kolmandal isikul puudub ka Maanteeameti poolt väljastatav tegevusluba liikluskorraldusprojektide tegemiseks ja nende projektide ekspertiisiks. Vaatamata sellele, et Hankija polnud seda tegevusluba HT-s nõudnud.

Vastavalt hankedokumentide Osa III "Töökirjeldus" punktile 7.4.11. *peab töövõtja koostama liikluskorralduse projekti (koostaja peab omama vastavat tegevusluba)*. Seega on üheks sõlmitava hankelepingu alusel teostatavaks tööks liikluskorraldusprojekti koostamine. Menetlusosaliste vahel ei ole vaidlust selles, et liikluskorraldusprojekti koostamiseks on vajalik Maanteeameti poolt väljastatav tegevusluba.

Hankija esindaja selgitas vaidlustuskomisjoni istungil, et nimetatud tegevusluba võib pakkujal küll sõlmitava hankelepingu täitmisel vaja minna, kuid kuna liikluskorraldusprojekti tegemine moodustab teostatavatest töödest väga väikese osas, siis ei pidanud Hankija vajalikuks seda tegevusluba nõuda ja selle olemasolu pakkujatel kontrollida.

Kolmanda isiku esindaja märkis vaidlustuskomisjoni istungil, et liikluskorraldusprojekti tegemine moodustab umbes 0,12% Kolmanda isiku pakkumuse maksumusest. Kolmas isik kaasab hankelepingu täitmise käigus vajadusel liikluskorraldusprojekti tegema isiku, kelle vastav tegevusluba on olemas.

Vaidlust pole menetlusosaliste vahel selles, et Kolmandal isikul endal, ega ka tema pakkumuses nimetatud alltöövõtjatel pakkumuse esitamisel ja Hankija poolt pakkujate kvalifikatsiooni kontrollimisel Maanteeameti poolt väljastatavat tegevusluba liikluskorraldusprojektide tegemiseks ja nende projektide ekspertiisiks ei olnud.

**11.** RHS § 41 lg 3 sätestab, et *juhul kui hankelepingu alusel sooritatava tegevuse jaoks on õigusaktides kehtestatud erinõuded, kontrollib hankija, kas pakkujal või taotlejal on selline tegevusluba või registreering või kas ta kuulub vastavasse organisatsiooni tema asukohariigi*

*õigusaktide kohaselt, nõudes vajaduse korral pakkujalt või taotlejalt sellekohast tõendit, kui need andmed ei ole hankijale oluliste kulutusteta registri kaudu kättesaadavad.*

Seega sätestab RHS sõnaselget ja üheselt hankija kohustuse kontrollida, kas pakkuja või taotleja vastab RHS § 41 lg-s 3 sätestatud nõuetele. Hankija vastav kohustus ei ole seotud asjaoluga, kas hankija on nõude tõendada pakkujate või taotlejate vastavust õigusaktides kehtestatud erinõuetele (tegevusloa või registreeringu olemasolu) ette näinud HT-s/ hankedokumentides või mitte.

RHS § 41 lg-s 3 sätestatu näol ei ole tegemist nõ tavalise kvalifitseerimise tingimusega, mille esitamise HT-s otsustab hankija vastavalt hanke olemusele ja otstarbekusele, vaid otseselt seadusest tuleneva nõudega, mille olemasolu või puudumine ei sõltu hankijast ning millele vastavust (so tegevusloa või registreeringu olemasolu või vastavasse organisatsiooni kuulumist) hankija on kohustatud pakkujate või taotlejate kvalifitseerimisel kontrollima ning vastava otsuse tegemisel sellest ka lähtuma.

RHS § 31 lg 2 p 9 kohaselt *peab hankija nõudma pakkujalt pakkumuses ära näitamist, kui suures osas hankelepingu mahust kavatses pakkuja sõlmida allhankelepinguid koos kavandatavate alltöövõtjate nimedega, kes osalevad vahetult hankelepingu täitmisel, ja teabega hankelepingu osa suuruse ja iseloomu kohta, milles pakkuja kavatses nendega allhankelepingud sõlmida [---].* Nimetatud nõue ei ole seotud hankelepingu mahuga ja põhimõtteliselt peab pakkuja pakkumuses ära näitama kõik alltöövõtjad, kelle osalemist vahetult hankelepingu täitmisel pakkuja kavandab. Pakkuja ei saa enne pakkumuse esitamist otsustada, et ta jätab esitamata andmed nende alltöövõtjate kohta, kelle kasutamise vajadus hankelepingu täitmisel on ilmselge, nt juhul, kui pakkuja ise hankelepingu täitmiseks teostatavaid töid mittevastavuse tõttu õigusaktides kehtestatud nõuetele teostada ei saa.

RHS § 31 lg 2 p 9 reguleerib ka olukorda hankelepingu täitmisel juhul, kui pakkujal on vajadus kasutada teisi alltöövõtjaid, keda ta pakkumuses, mille alusel sõlmiti hankeleping, nimetanud ei ole - *pakkuja võib kaasata hankelepingu mahust olulise osa täitmisel muid alltöövõtjaid üksnes hankija nõusolekul pärast nende suhtes hankemenetlusest kõrvaldamise aluste puudumise kohta kinnituse saamist.* Hankija nõusolekul hankelepingu täitmisel muude alltöövõtjate kasutamise õigus ei tähenda aga seda, et pakkuja ei peaks kvalifikatsiooni kontrollimise ajahetkel vastama HT-s kehtestatud kvalifitseerimise tingimustele või RHS § 41 lg-st 3 tulenevatele nõuetele. Kvalifikatsiooni kontrollimise eesmärgiks on tuvastada pakkuja võimalik suutlikkus täita hankelepingut, seega RHS § 41 lg 3 järgi peavad pakkujatel (või nende alltöövõtjatel) hankija poolt pakkujate kvalifikatsiooni kontrollimisel olemas olema kõik hankelepingu täitmiseks vajalikud tegevusload, registreerinud jne, sõltumata teostatava töö mahust ja sellest, kas hankija on selle tegevusloa või registreeringu esitamist HT-s või hankedokumentides nõudnud.

Käesoleval juhul ei ole Hankija kontrollinud pakkujatel, sh Kolmandal isikul Maanteeameti poolt väljastatavat tegevusluba liikluskorraldusprojektide tegemiseks ja nende projektide ekspertiisiks, kuigi liikluskorraldusprojektide tegemine kuulub vastavalt hankedokumentide Osa III "Töökirjeldus" punktile 7.4.11. hankelepingu alusel teostatavate tööde hulka.

**12.** Tulenevalt eelpooltoodust on vaidlustuskomisjon seisukohal, et Hankija otsus Kolmanda isiku kvalifitseerimise jätmise kohta ei ole kooskõlas RHS § 39 lg-ga 6 ja § 41 lg-ga 3.

Kuna Kolmanda isiku ühispakkujate Arco Ehitus OÜ ja Wesico Project OÜ kvalifitseerimine ei ole toimunud kooskõlas RHS-iga, siis tulenevalt otsuste loogilise järgnevuse põhimõttest RHS-is (RHS § 39 lg 7 kohaselt ei osale kvalifitseerimata jäetud pakkuja edasises hankemenetluses;

RHS § 47 lg 9 kohaselt ei osale pakkuja, kelle pakkumus on tagasi lükatud, edasises hankemenetluses; RHS § 50 lg 1 kohaselt võrdleb hankija vastavaks tunnistatud pakkumisi) ei saa pakkumuse vastavaks tunnistamise ja pakkumuse edukaks tunnistamise otsused, millele ei eelne õiguspärasest pakkuja kvalifitseerimise otsust, iseenesest olla kooskõlas RHS-iga. Seetõttu tunnistab vaidlustuskomisjon Hankija otsused Kolmanda isiku pakkumuse vastavaks ja edukaks tunnistamise kohta Osas 2. kehtetuks

**13.** RHS § 126 lg 1 p 5 kohaselt lõpeb vaidlustusmenetlus muu hulgas vaidlustuskomisjoni otsusega rahuldada vaidlustus täielikult. Vaidlustuse täielikul rahuldamisel mõistab vaidlustuskomisjon hankijalt vaidlustaja kasuks välja tasutud riigilõivu täies ulatuses (RHS § 126 lg 6).

*/allkirjastatud digitaalselt/*  
Ulvi Reimets