



KOHTUOTSUS

EESTI VABARIIGI NIMEL

Kohus	Tallinna Halduskohus
Kohtunik	Kadriann Ikkonen
Otsuse tegemise aeg ja koht	21. november 2017, Tallinn
Haldusasja number	3-17-2099
Haldusasi	AS Infragate Eesti kaebus Riigihangete vaidlustuskomisjoni 9.10.2017 otsuse nr 142-17/189554 resolutsiooni punkti 2 ja resolutsiooni punkti 3 osalise tühistamise nõudes
Menetlusosalised	Kaebaja (vaidlustaja VAKO-s, pakkuja) – AS Infragate Eesti (registrikood 10845129), seaduslik esindaja Jüri Ligi, volitatud esindaja Jaak Parre Vastustaja (hankija) – Riigi Tugiteenuste Keskus, esindajad Erle Eks ja Sander Güvet Kolmandad isikud: Rahandusministeerium, esindajad Heili Jaamu ja Tiit Oidjärv OÜ EST-FOR Invest (registrikood 14125343), volitatud esindaja vandeadvokaat Rauno Klemm
Asja läbivaatamine	Kohtuistungil 14. novembril 2017

RESOLUTSIOON

- 1. Jätta kaebus rahuldamata.**
- 2. Mõista AS-lt Infragate Eesti OÜ EST-FOR Invest kasuks välja 2790 eurot.**

EDASIKAEBAMISE KORD

Otsuse peale võib esitada apellatsioonkaebuse Tallinna Ringkonnakohtule 10 päeva jooksul kohtuotsuse avalikult teatavaks tegemisest arvates, s.o hiljemalt 01.12.2017 (halduskohtumenetluse seadustiku (edaspidi: HKMS) § 278 lg 1). Hankeasjas ei saa esitada vastuapellatsioonkaebust (HKMS § 278 lg 3). Kui apellant soovib asja arutamist kohtuistungil, tuleb tal seda apellatsioonkaebuses märkida, vastasel korral eeldatakse, et ta on nõus asja lahendamiseks kirjalikus menetluses (HKMS § 182 lg 1 p 9). Ringkonnakohus võib apellatsioonkaebuse hankeasjas läbi vaadata lihtmenetluses (HKMS § 279 lg 1).

ASJAOLUD JA MENETLUSE KÄIK

- Riigi Tugiteenuste Keskus (edaspidi: vastustaja või hankija) avaldas 17.08.2017 riigihangete registris avatud hankemenetlusena läbiviidava riigihanke (viitenr 189554) „Puidurafineerimistehase riigi eriplaneeringu konsultandi, planeeringu mõjude hindamise ja teadaolevate uuringute teenuse tellimine Rahandusministeeriumile“ hanketeate (edaspidi: HT) nr 1571459.
- AS Infragate Eesti (edaspidi: kaebaja või vaidlustaja) edastas 21.09.2017 riigihangete vaidlustuskomisjonile (edaspidi: VAKO) vaidlustuse hanke alusdokumentide peale. Kaebaja palus

kohustada vastustajat viima vastavusse õigusaktidega ettenähtud nõuetega järgmised hankedokumentide punktid/nõuded:

- HT osa III p 2.2);
- HT osa III p 2.3) p 1 alap 6.3.;
- HT osa III p 2.3) p 3;
- hankedokumentide lisa 1 „Tehniline kirjeldus“ nõue kasutada üksnes ArcGIS tarkvara;
- hankedokumentide lisa 2 „Hankelepingu projekt. Töövõtuleping“ p 4.9.;
- nõue esitada maksumus kogumaksumusena.

3. Vaidlustusmenetluse ajal muutis vastustaja kõigis vaidlustatud punktides/nõuetes hanke alusdokumente, v.a nõuet esitada maksumus kogumaksumusena.

VAKO lõpetas 9.10.2017 otsusega vaidlustusmenetluse nr 142-17/189554 kuni 31.08.2017 kehtinud riigihangete seaduse (edaspidi: RHS) § 126 lg 1 p 3 alusel seoses põhjendatuks tunnistamisega hankija poolt kõigi hanke alusdokumentide regulatsioonide osas peale kogumaksumuse nõude. VAKO otsuse põhjendused olid:

3.1. Pakkumuse kogumaksumuse esitamise nõue ei ole vaidlustaja põhjendustest lähtuvalt vastuolus RHS-ga. VAKO ei saa hakata võrdlema hanke alusdokumentides esitatud ja vaidlustaja pakutud võimalikke pakkumuste hindamisviise ning otsustama hankija asemel nende otstarbekuse üle.

3.2. RHS § 50 lg 3 järgi on võimalik tunnistada madalaima hinna kriteeriumi alusel edukaks ainult madalaima hinnaga pakkumus. Madalaima hinnaga pakkumuse väljaselgitamine võib toimuda pakutavate kogumaksumuste või ühikuhindade võrdlemisel, kui sõlmitava hankelepingu alusel makstakse ühikuhindade alusel. RHS-ga ei ole vastuolus ka nende kahe variandi kombineeritud kasutamine. Ühikuhindadel baseeruv või kombineeritud süsteem peab aga tagama selle, et RHS § 50 lg 3 alusel kajastuks hindamisel ka sõlmitava hankelepingu alusel pakkuja makstav kogumaksumus. Kõik pakkumuse esitamisest huvitatud isikud on võrdses olukorras – nad peavad pakkumuse maksumuses arvestama sellega, et kõigi laekuvate ettepanekutega tuleb sõlmitava hankelepingu alusel tegelda. Selles valdkonnas tegev pakkuja saab aga pakkumuse kogumaksumust kalkuleerides lähtuda oma kogemustest vastavas valdkonnas ja sarnastest projektidest.

3.3. Vaidlustaja esitas kokku kuus taotlust hankija kohustamiseks viia hanke alusdokumendid vastavusse õigusaktidega ettenähtud nõuetele. Hankija tunnistas vaidlustuse põhjendatuks viie taotluse osas. Kuna VAKO tegi sisulise otsuse ühe taotluse osas ja jättis selle rahuldamata, kuulub vaidlustaja tasutud riigilõiv (1280 eurot) hankijalt väljamõistmisele proportsionaalselt, s.t 5/6 ulatuses (1066,70 eurot).

4. AS Infragate Eesti esitas Tallinna Halduskohtule 16.10.2017 kaebuse VAKO 9.10.2017 otsuse nr 142-17/189554 resolutsiooni punkti 2 ja resolutsiooni punkti 3 osalise tühistamise nõudes. Koos kaebusega oli esitatud taotlus esialgse õiguskaitse kohaldamiseks – peatada hankemenetlus nr 189554 kuni kohtuotsuse jõustumiseni käesolevas haldusasjas, jättes Riigi Tugiteenuste Keskusele vaid õiguse teha otsuseid pakkumuste esitamise tähtaja pikendamise kohta. Lisaks palus kaebaja kohustada vastustajat esitama koopia VAKO 3.10.2017 istungil mainitud analüüsist, mis käsitleb hankemenetluse nr 189554 esemeks oleva planeerimismenetluse avalikest aruteludest lisanduvat täiendavat töömahtu.

5. Vastustaja esitas Tallinna Halduskohtule 24.10.2017 mh taotluse jätta kaebus läbi vaatamata. Kohus jättis taotluse 30.10.2017 määrusega rahuldamata.

MENETLUSOSALISTE SEISUKOHAD

6. **Kaebaja** ei vaidlusta hanketeate p-i IV.2.1, mis näeb hindamiskriteeriumina ette madalaima hinna, vaid vaidlusaluseks küsimuseks on hinna kujunemine. Samuti ei vaidlusta kaebaja tehnilises kirjelduses sätestatud tööde mahtu, vaid hinnapakumise tegemist nende tööde teostamiseks ning sellest tulenevat tasuarvestust hankelepingu täitmisel. Seega on vaidlustatavaks sätteks hankedokumendi p 8.2 esimesed kaks lauset. Esimese lause kohaselt tunnistatakse edukaks pakkumus, mille käibemaksuta

kogumaksumus (kõigi osamaksete summa, arvestades ka maksumuse vormis toodud koguseid) on madalaim. Teine lause sätestab, et pakkumus tuleb teha kõigile tehnilises kirjelduses nimetatud töödele fikseeritud kogumaksumusega. Hankedokumendi p 8.2 esimesed kaks lauset on õigusvastased, rikuvad kaebaja subjektiivseid õigusi ning on vastuolus avalike huvidega.

7. Hankelepingu esemeks olevate tööde kogumaksumust pakkumuse koostamise ajal on võimatu mõistliku täpsusega hinnata. Riigi eriplaneeringu koostamine koosneb neljast suurest etapist. Iga etapp koosneb selle raames tehtavast ettevalmistavast tööst dokumentide koostamise, uuringute läbiviimise jms näol, millele järgneb etapi raames koostatud materjalide avalik arutelu, arutelul tehtud ettepanekute analüüs ning vajadusel muudatuste sisseviimine etapi raames tehtud töösse. Mõistliku täpsusega on hinnatavad igas etapis vaid avaliku arutelu korraldamiseni teostatavad tööd. Kuivõrd avalikul arutelul esitatavate ettepanekute maht sõltub avalikkuse huvist kõnealuse planeerimismenetluse vastu, siis avalikel aruteludel või ka väljaspool seda esitatud ettepanekute analüüsimise ning sellest tulenevate vajalike muudatuste sisseviimise mahukuse hindamine on mõistliku täpsusega võimatu.

8. Kaebaja ei nõustu vastustajaga, et varasem kogemus muude planeeringute koostamisel on piisav hindamaks kõnealusel planeeringul seoses avalikkuse kaasamisega lisanduvat töömahtu. Tegemist on esimese seda liiki planeeringuga, mille vastu on kõrgendatud avalik huvi ning mis leiab laialdast meediakajastust. Avalikkuse huvi puidurafineerimistehase planeeringu vastu on võrreldav Rail Balticu vastu tuntud huviga.

9. Töömaht sõltub sellest, millises detailsusastmes otsustab Rahandusministeerium iga ettepaneku osa analüüsida ning kuivõrd sellega arvestada. Töömahu määramatust tingib asjaolu, et otsuse langetamisel osaleb ka OÜ EST-FOR Invest, kes lähtub otsuste mõjutamisel oma erahuvidest. Kaebaja viitab kohtuotsusele haldusasjas nr [3-16-129](#), milles leiti, et olukord, kus tegelik töömaht sõltub hankija poolt hiljem tehtavatest otsustest, ent küsitakse pakkumust kogumaksumusele, ei ole õiguspärane.

10. Ebaproportsionaalselt ranged nõuded seoses pakkumuse kogumaksumuse esitamisega töödele, mille maht pole mõistliku täpsusega ette ennustatav, jätab kaebajale põhjendamatult riski, et pakutud hinnaga pole võimalik hankelepingut täita, isegi kui pakkuja tugineb pakkumust tehes piisavale varasemale kogemusele ning valdkonna parimatele praktikatele. Samuti soodustab hankedokumendi vaidlustatud punkt alternatiivset võimalust avalike vahendite ebamõistliku kasutamise näol, kui määramatuse hirmus tehakse pakkumused põhjendamatult kõrged.

11. Kui tegelik tööde maht ületab pakkumuses planeeritud, siis kas edukas pakkuja täidab hankelepingu siiski nõuetekohaselt ja katab kahju omavahenditest; edukas pakkuja ei suuda hankelepingut nõuetekohaselt täita ja selle ütleb üles pakkuja ise või hankija; või täiendavat tööd käsitatakse ettenägematuna ning muudetakse hankelepingut.

12. Neljanda võimalusena toob kaebaja välja korruptsiooniohu, kuna planeeringut alustati huvitatud isiku OÜ Est-For Invest erahuvist rajada puidurafineerimistehas. Kui peaks tekkima olukord, kus planeeringu koostaja satub raskesse olukorda seoses prognoosimatult suure töömahuga avalike arutelude tulemusena esitatud ettepanekute analüüsimisel ja töösse sisseviimisel, võib huvitatud isik teha planeeringu koostajale ettepaneku, et kui töö tulemused on tema jaoks soodsad, sõlmib huvitatud isik planeeringu koostajaga täiendava konsultatsioonilepingu otse, mille raames kompenseeritakse ettenägematud kulud. Kui hankeleping tagab planeeringu koostajale mõistliku tasu vastavalt tegelikule töömahule, ei esineks tavapärases võrreldes suuremat korruptsiooniohtu.

13. Tööd on võimalik teostada tunnitaspõhiselt, seega kui hankija ei soovi jätkuvalt arvestada muid kriteeriume peale hinna, saab leida võitja üksnes madalaima tunnihinna alusel.

14. **Vastustaja** hinnangul on kaebus perspektiivitu, kuivõrd kaebaja, VAKO ega kohus ei saa asuda hankija asemel riigihanke alusdokumente koostama ja otsustama, milliseid hindamiskriteeriumeid hankija kasutab ja kas ta lähtub pakkumuse kogumaksumuse või tunnipõhise tasu hindamise mudelist. Asjaolu, et kaebaja jaoks oleks sobivam või lihtsam esitada tunnihinnapõhist pakkumust, ei tähenda, et kaebajal oleks õigus seda hankijalt või kohtu kaudu nõuda. Kohtupraktikas on rõhutatud, et

vaidlustusmenetluse ese ja ulatus on piiratud RHS-i rikkumist puudutavate küsimuste ja RHS-i alusel tehtud või tegemata jäetud hankija otsustega (Tallinna Halduskohtu 6.12.2013 otsus nr [3-13-2218](#), p 30) ning VAKO pädevuses ei ole järelevalve teostamine hankija otsuste otstarbekuse üle (Riigikohtu halduskolleeegiumi 12.12.2011 määrus nr [3-3-1-52-11](#), p 17).

15. Tunnihinna alusel hindamine ei ole kasutatav alternatiiv. Hankija peab tagama, et hindamisel kajastuks RHS § 50 lg 3 alusel ka sõlmitava hankelepingu alusel pakkujale makstav kogumaksumus. VAKO märkis, et kui see pole tagatud, siis pole tagatud pakkumuste võrreldavus ja edukaks võidakse tunnistada pakkumus, mis tegelikult ei ole kokkuvõttes madalaima hinnaga. Ka õiguskirjanduses on rõhutatud, et hankija peab madalaima hinna kriteeriumi kontekstis tagama, et pakutav hind kajastaks hankelepingu alusel pakkujale makstavat kogusummat. Seega antud hankes ei saaks hankija pelgalt tunnihinna küsimise kaudu pakkumusi hinnata. Kogumaksumuse küsimine on planeerimise ja mõjuhindamise hangete puhul tavapärane praktika. Muuhulgas on kogumaksumust küsitud ka teiste keerukamate ja detailsemate planeeringute, nt kolmes maakonnas koostatud Rail Balticu maakonnaplaneeringute hankemenetluses.

16. Võimatu on ennustada avalikkuse tagasisidet ühelegi planeeringule, kuid see ei ole praktikas takistanud küsida töövõtjalt koguhinnapõhist maksumust. Käesoleva hanke raames teostatavad ülesanded ei ole olemuslikult erinevad ülesannetest, mida kogenud turuosalisel on täitnud lisaks detailplaneeringutele näiteks maakonna- ja üldplaneeringute kontekstis ja joonehitiste planeerimisel.

17. Kaebaja spekulatsioonid põhjendamatult madalate, aga ka kõrgete pakkumuste ning korruptsiooni osas on asjakohatud. Kaebaja viited hankelepingu muutmisele on alusetud ja isegi kui see peaks mingil põhjusel vajalikuks osutuma, toimuks see kooskõlas RHS-ga.

18. Vastustaja ei ole keeldunud avalikest aruteludest tuleneva töömahu analüüsi väljastamisest. VAKO istungil arutati hanke eeldatavat maksumust, hanke planeerimist ja läbiviimist, kuid vastustajal ei ole sellist kaebuses viidatud analüüsi avalikest aruteludest tuleneva töömahu kohta. Kõik hanke olulised asjaolud, teave ja dokumendid, mis hankijal on ja mida huvitatud isikud vajavad pakkumuse esitamiseks, on kättesaadavad riigihangete registri kaudu kõikidele hanke juurde registreerunud huvitatud isikutele ühetaoliselt ja üheaegselt, et tagada hankemenetluse kontrollitavus ja pakkujate võrdne kohtlemine.

19. **Rahandusministeerium** (edaspidi: RM) leiab, et kaebuse rahuldamiseks puudub alus, sest VAKO 9.10.2017 otsus on seaduslik ja põhjendatud. Kaebaja on kinnitanud madalaima hinna järgi pakkumuste hindamise sobivust. Professionaalne pakkuja peab suutma hinnata tööde mahtu oma varasema kogemuse ja sarnaste projektide põhjal. Hankes eeldatakse, et pakkuja pakub töömahtu, mis sisaldab teadaoleva info põhjal avalikkuse kaasamise mahtu.

20. Tööde mahtu on võimalik hinnata eelneva kogemusel alusel. Varem on koostatud mitmeid olulise ruumilise mõjuga objekti planeeringuid ja detailplaneeringuid, samuti on läbi viidud vastavate objektide mõjude hindamisi. Riigi eriplaneeringu menetlus on sisuliselt ühendatud asukohavaliku planeeringu menetlus ja detailplaneeringu menetlus. Olemuselt sarnaneb detailse lahenduse koostamise menetlus detailplaneeringu koostamise menetlusega.

21. Riigihankel pakkumuste hindamiskriteeriumina kogumaksumusest lähtumine on RM ja hankija kaalutletud otsus. Hankemenetluse ettevalmistamisel on RM koostöös Keskkonnaministeeriumiga (keskkonnauuringud, keskkonnamõjude hindamine) prognoosinud hanke eeldatavat maksumust, tuginedes sarnaste planeeringute ja mõjude hindamiste konsultatsiooniteenuste ning keskkonnauuringute maksumusele. See teave ei ole dokumenteeritud. Seadustes ei sisaldu vastava prognoosimise aruandluse, dokumenteerimise või avalikustamise kohustust. Teabe dokumenteerimine ja avalikustamine võib antud juhul raskendada riigihangete seaduse põhimõtete järgmist (pakkujate võrdne kohtlemine, majanduslikult soodsaim pakkumus).

22. Kaebajal puudub eelnev kogemus olulisemates valdkondades, millele konsultatsiooniteenust hangitakse – ruumiline planeerimine, keskkonnamõju strateegiline hindamine, keskkonnauuringud –,

mistõttu ei saa eeldada, et ta on teadlik vastavate hangete praktikast ja võimeline pakkumustega seotud riske adekvaatselt hindama. Hanke juurde registreerunud ettevõtted, kellel on kogemus planeeringute ja mõjude hindamise konsultatsiooni valdkonnas ja kes seetõttu eeldatavasti kvalifitseeruvad olulisemate tellitava teenuse osade pakkujaks, ei ole kaebajaga sarnaseid probleeme vaidlustanud. Seega tuleb eeldada, et pädevatele pakkujatele on kogumaksumus hinnatav.

23. Kõigil pakkujatel on samaväärne kohustus oma varasemate kogemuste põhjal hinnata töömahtu ja arvestada kõik oma riskid pakutava hinna sisse. Kui ettenägematutel asjaoludel on hankelepingu muutmine vajalik, tuleb hankelepingu muutmisel lähtuda RHS-st.

24. **OÜ EST-FOR Invest** hinnangul on kaebuse sisuline eesmärk sundida vastustajat kehtestama kaebajale sobivamaid hanketingimusi olukorras, kus vastustajal on ainuõigus otsustada selle üle, kuidas ta hanke ja selle raames tööde hinna tasumise mudeli üles ehitab. Vaidlust ei ole selle üle, et hankija võis lähtuda madalaima hinna hindamiskriteeriumist RHS § 31 lg 3 ja § 50 lg 3 mõttes. Arusaamatuks jääb, mida kaebaja üldse vaidlustab, sest madalaima maksumuse ehk hinna all tulebki mõista pakkumuse kogumaksumust.

25. Vaidlustatud hankedokumentide p 8.2 on kooskõlas RHS-ga. Kohus ei saa sarnaselt VAKO-ga asuda hindama, kas mingil teisel kujul madalaima hinna arvestamine oleks olnud sobivam või parem. Hinnata saab vaid seda, kas hankija valitud lahendus rikub mõnda RHS-i sätet. Kaebuses ei ole välja toodud selget normi RHS-s, millega väidetavalt õigusvastane hankedokumentide p 8.2 vastuolus oleks. Kaebaja on teinud vaid üldsõnalise viite RHS § 3 p-dele 1 ja 2 ehk hankija vahendite säästliku kasutamise ning läbipaistvuse ja kontrollitavuse põhimõtetele.

26. Asjakohatu on kaebaja viide maismaa ühistranspordi hangetele ja seal liinikilomeetri hinnast lähtumisele. Viidatud kohtuotsuses heideti hankijale ette puudulikku eeltööd. Liinitranspordis ei varieeru liinikilomeetrite arv pakkujate lõikes ehk hoolimata sellest, milline pakkuja võidab, on lõppastmes tasustavate liinikilomeetrite kogus sama. Käesolevas riigihankes tehtavate töötundide arv oleneb aga sellest, kuidas edukas pakkuja oma tööd korraldab, kui palju ja millist tööjõudu kasutades teenust osutab, kui põhjalikult teeb eeltöid ja planeerib oma tegevust jne. Kõik suuremad projekteerimishanked, nagu Rail Baltic ja Via Baltica, on lähtunud madalaima hinna kriteeriumist.

27. Sätestatud hindamiskriteeriumile puudub mõistlik alternatiivne lahendus. Ainuke kaebaja välja toodud sisuline alternatiiv piirduda tunnihinna küsimisega ei kõrvalda riski, et pakkujad asuvad võitmiseks vajalikku madalat tunnihinda hiljem kompenseerima rohkemate kulutatud töötundidega või korraldavad töid viisil, mis võiks muuta sellise näiliselt odavaima pakkumuse tegelikkuses lõppastmes palju kallimaks, võrreldes teiste pakkumustega. Kogumaksumuse küsimisel saab hanke tulemusi ka kõige paremini kontrollida, sest on teada kõigi pakkujate tööde kogumaksumus ehk summa, mille eest nad on valmis tegema ära kõik lepingukohased tööd. Seevastu tunnihinna küsimisega piirdumisel on selge, et pakkujate kogemusest, töökorraldusest ja muudest asjaoludest tulenevalt arvestavad nad erineva arvu tundidega, mistõttu kallim tunnihind võib tähendada töid tegevaid isikuid ja projekti korraldust arvestades hoopis odavamat lõpphinda.

28. Ebaõige on väide, justkui oleks pakkujale pandud „kogu rahaline risk“. Hankelepingu alusel tehtavate tööde eest tasub OÜ EST-FOR Invest, mistõttu kannab OÜ EST-FOR Invest maksjana riski, et pakkujate poolt hinna sisse arvestatud riskide tõttu osutub teenuse lõppmaksumus OÜ EST-FOR Invest jaoks suuremaks. Teatud riski jäämine pakkuja kanda on riigihankes paratamatu, sest äririskid kaasnevad iga lepingu täitmisega.

KOHTU PÕHJENDUSED

29. Kohus leiab, et AS Infragate Eesti kaebus on põhjendamatult ja tuleb jätta rahuldamata. VAKO on vaidlustatud otsuses õigesti jõudnud järeldusele, et VAKO ei saa hinnata, milline pakkumuste hindamise viis on õigem või otstarbekam. VAKO pädevuses on võtta seisukoht vaid selles, kas pakkumuse kogumaksumuse hindamine madalaima hinna alusel on kooskõlas RHS-iga. Ehkki see oli

osa vaidlustusest, VAKO selles osas seisukohta ei kujundanud. Seetõttu saab kohus antud küsimusele ise hinnangu anda. Kohtu põhjendused on järgmised.

30. Kaebaja väidab, et ei vaidlusta hanketeate p-i IV.2.1, mis näeb hindamiskriteeriumina ette madalaima hinna, ega tehnilises kirjelduses sätestatud tööde mahtu. Samas ei ole kaebaja hinnangul avalikel aruteludel esitatud ettepanekute analüüsimisega ning sellest tulenevate muudatuste tegemisega kaasnevat arvestatavat töömahtu võimalik hinnata, mistõttu ei ole võimalik kõiki pakkumisi hinnata madalaima hinna alusel. Seega on kohus seisukohal, et kaebaja tegelik tahe on siiski vaidlustada hankedokumentides sätestatud tööde mahtu ning pakkumuste hindamiskriteeriumi, mistõttu tulnuks VAKO-l kujundada seisukoht, kas madalaima hinna alusel eduka pakkumuse väljaselgitamine on kooskõlas RHS § 31 lg-ga 3.

31. RHS § 31 lg-st 3 tulenevalt võib hankija sõlmida hankalepingu üksnes madalaima hinnaga pakkumuse alusel juhul, kui pakkumuse majanduslik soodsus hankija jaoks sõltub üksnes pakkumuse hinnast ja kõik muud tulevase hankalepingu tingimused, sealhulgas hankalepingu esemega seotud kriteeriumid, on hankedokumentides ammendavalt määratletud.

32. Hankija on küll riigiasutus, kuid hanke kulud tasub OÜ EST-FOR Invest. Tegemist ei ole traditsioonilise riigihankega, kus tuleb lähtuda riigihanke primaarsetest põhimõtetest – hankija rahaliste vahendite läbipaistev, otstarbekas ja säästlik kasutamine. RHS-i eesmärk on tagada eelkõige avaliku sektori rahaliste vahendite läbipaistev, otstarbekas ja säästlik kasutamine¹, seetõttu on asjakohatud kaebaja viited hanketingimuste vastuolule RHS § 3 p-ga 1. Sellegipoolest tuleb hankijal hanke korraldamisel lähtuda riigihanke üldpõhimõtetest nagu võrdne kohtlemine ja huvide konflikti vältimine. Kindlasti tuleb lähtuda ka säästlikkuse printsiibist, kuid sellegipoolest on see hankija kaalutusotsus, kas tema jaoks seisneb majanduslik soodsus madalaimas hinnas. Kohtu pädevus on siinkohal välja selgitada, kas hankalepingu tingimused, sealhulgas hankalepingu esemega seotud kriteeriumid, on hankedokumentides ammendavalt määratletud ega ole vastuolus riigihanke põhimõtetega.

33. Kaebaja viitab suurele avalikkuse huvile planeeringu vastu ning sellest tulenevalt määramatule töömahule. Ka kohus leiab, et kõrgendatud huvi vaidlusaluse hankeprojekti vastu on eeldatav. Sellegipoolest nõustub kohus vastustaja ja VAKO-ga, et selles valdkonnas tegev pakkuja saab pakkumuse kogumaksumust kalkuleerides lähtuda oma kogemustest vastavas valdkonnas ja sarnastest projektidest. Seda tööka kinnitab asjaolu, et Rail Balticu hanke, viitenumbriga 140345, hindamiskriteerium oli niisamuti madalaim hind. Seejuures ka kaebaja enda hinnangul võis avalik huvi Rail Balticu hankes olla sama suur, kohtu arvates isegi mõnevõrra suurem, kuna Rail Balticu 1435 mm trass läbib kolme maakonda ning puudutab suurt hulka kinnistuid.²

34. Kohus leiab, et hankija on hankedokumendi lisa 3 (projekti eelnõus³) tööülesande piisava täpsusega kindlaks määranud. Seetõttu nõustub kohus kolmanda isikuga, et antud vaidluses ei ole kohane viidata Tallinna Halduskohtu 16.02.2016 lahendile haldusasjas nr 3-16-129, milles hankijale heideti ette puudulikkus eeltööd. Siiski möönab kohus, et sõltumata põhjalikust eeltööst on keeruline täpselt hinnata avaliku huviga kaasnevat töömahtu. 14.11.2017 istungil kinnitas RM, et hanke eeldatavat maksumust prognoositi senistele kogemustele tuginedes, mh on arvestatud kõrgendatud avaliku huviga. Seda kinnitab ka asjaolu, et hankedokumentide lisa 1 (tehniline kirjeldus) kohaselt korraldab planeeringu avalikustamise RM. Teenuse osutaja toetab RMi avalikustamise läbiviimisel ja planeeringulahenduse põhjendamisel. Seega ei lange avalikkusega suhtlemise koormus vaid edukaks osutunud pakkuja õlule. Seda kinnitab ka riigihangete registris vaidlusaluse hanke juures 25.09.2017

¹ Seletuskiri riigihangete seaduse eelnõu 816 SE, 450 SE juurde, lk 86 (arvutivõrgus <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/ff0da466-2563-38ef-a7d7-a0a7f3525acb/Riigihangete%20seadus>)

² Hange „Rail Baltic 1435 mm trassi Harju, Rapla ja Pärnu maakonnaplaneeringute teemaplaneeringute tehniline koostamine, asjakohaste detailplaneeringute, keskkonnamõju strateegilise hindamise ja keskkonnamõju hindamise ning raudtee eelprojekti ja raudteega seotud ehitiste eelprojektide koostamine“ (viitenumber 140345, 30.01.2013 hanketeade, p IV.2.1)

³ Vaidlusaluse hanke hankedokumentide lisa 3, eelnõu „Riigi eriplaneering puidurafineerimistehase püstitamiseks ja selle toimimiseks vajaliku taristu rajamiseks. Lähteseisukohad ja mõjude hindamise väljatöötamise kavatsus“

24. küsimusele antud vastustaja vastus: „Juhite õigesti tähelepanu, et projekti vastu on suur avalik huvi, planeeriija peab olema valmis vastama ka avalikkuse küsimustele väljaspool planeerimismenetlust. Vastavalt hanke tehnilisele kirjeldusele toetab teenuse osutaja koostöös Rahandusministeeriumi ja huvitatud isikuga planeeringu koostamisega seotud kommunikatsioonitegevust, seega peab pakkuja arvestama vastava võimaliku töökoormusega. Avalikkusega suhtlemist planeeringu koostamise käigus toetab Rahandusministeeriumi kommunikatsiooniosakond; Est-For Invest OÜ avalikku kommunikatsiooni, mis ei ole otseselt seotud planeeringu koostamisega, juhib Est-For Invest OÜ, kaasates vajadusel ise täiendavat oskusteavet.“ Seega on hankija arvestanud suurenenud töökoormusega seoses kõrgendatud avaliku huviga projekti vastu ning seda potentsiaalsetele pakkujatele ka vastavalt kommunikeerinud. Kõigil pakkujatel on võimalik esitada pakkumine kogumaksumusele, mis arvestab ka suurenenud töömahust tingitud täiendava kuluga. Sellest tulenevalt on kohus seisukohal, et kogumaksumuse esitamise nõue ei ole ebaproportsionaalselt range ega riku kaebaja subjektiivseid õigusi.

35. Kaebaja soovis, et vastustaja avaldaks analüüsi, mis käsitleb hankemenetluse nr 189554 esemeks oleva planeerimismenetluse avalikest aruteludest lisanduvat täiendavat töömahtu. Kohus nõustub vastustajaga, et seadustes ei sisaldu vastava prognoosimise aruandluse, dokumenteerimise või avalikustamise kohustust. Tõsi on, et 01.09.2017 jõustunud RHS-i eelnõu seletuskiri annab pigem suunise jätta avaldamata isegi eeldatav maksumus. Seletuskirjas on seda põhjendatud praktikast võrsunud tõsiasjaga, et eeldatava maksumuse avaldamise tagajärjeks on pakkumused, mis esitatakse peaaegu sendi täpsusega eeldatava maksumuse summaga⁴. Kohus nõustub RMga, et küsitud teabe dokumenteerimine ja avalikustamine võib raskendada riigihangete seaduse põhimõtete järgimist (pakkujate võrdne kohtlemine, majanduslikult soodsaim pakkumus, madalaim hind).

36. Eeltoodud asjaolusid arvestades leiab kohus, et madalaima hinna alusel eduka pakkumuse väljaselgitamine on kooskõlas RHS § 31 lg-ga 3. Kohus ei tuvastanud, et hankija oleks rikkunud RHS sätteid, mistõttu puudub alus kaebuse rahuldamiseks. Kuna ka VAKO oli jättnud vaidlustuse rahuldamata, ei tühistata kohus vaidlustatud VAKO otsust, kuid VAKO otsuse põhjendusi tuleb arvestada koosmõjus käesoleva otsuse põhjendustega.

37. HKMS § 108 lg 1 kohaselt kannab menetluskulud pool, kelle kahjuks otsus tehti. Kolmanda isiku menetluskulud hüvitab tema poole vastaspool samade reeglite järgi nagu poolele. HKMS § 109 lg 6 kohaselt mõistab kohus välja üksnes vajalikud ja põhjendatud menetluskulud. OÜ EST-FOR Invest esitas taotluse mõista AS-ilt Infragate Eesti välja menetluskulud summas 4236 eurot. OÜ EST-FOR Invest on käibemaksukohustuslane. Kohtu hinnangul ei saa asjas kohaldada Riigikohtu 19.12.2012 otsuses asjas nr 3-3-1-54-12 p-s 22 toodud seisukohta, et ka käibemaksukohustuslasele tuleb menetluskulud mõista välja koos käibemaksuga. Kohtu hinnangul tooks selline olukord kaasa käibemaksukohustuslase alusetu rikastumise teise poole arvelt. Avalikest allikatest nähtuvalt oli OÜ EST-FOR Eesti käive 1.06.-31.08.2017 ligi 200 000 eurot⁵. On ilmne, et esindus haldusasjas oli vajalik OÜ EST-FOR Invest äritegevuse arendamiseks, sh tulevikus maksutatava käibe suurendamiseks. Seega on kantud menetluskulu tema ettevõtlusega seotud kulu tulumakuseaduse § 51 lg 1 tähenduses. Kohtul puudub mistahes põhjus arvata, et majandustegevuses tekiks maksuvaba käive. Nii on OÜ-l EST-FOR Invest võimalik õigusabikulude arvel märgitud käibemaks oma järgmise kuu käibedeklaratsioonis sisendkäibemaksuna maha arvata (käibemaksuseaduse § 30, 31 ja 37). On põhjust eeldada, et seda mõistlik ettevõtja teebki. Seda arvestades oleks kaebajalt menetluskulude koos käibemaksuga väljamõistmine OÜ EST-FOR Invest alusetu rikastumine kaebaja arvelt, kuna sisendkäibemaksu mahaarvamise võimalus säiliks OÜ-le EST-FOR Invest täiendavalt niikuinii (õigusabikulude arve on endiselt sisendkäibemaksu mahaarvamist võimaldav kuluarve käibemaksuseaduse § 37 tähenduses). Seetõttu leiab kohus, et kuni arve tasunud käibemaksukohustuslane ei ole toonud välja kaalukaid asjaolusid, miks ta arvelt sisendkäibemaksu maha arvata ei saa, saab kohus lugeda põhjendatud

⁴ Seletuskiri riigihangete seaduse eelnõu 450 SE juurde, lk 45 (arvutivõrgus

<https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/d8709d7d-cf5c-45c6-8576-1b7e86c80a8a/Riigihangete%20seadus>)

⁵ <https://www.e-krediidiinfo.ee/14125343-EST-FOR%20INVEST%20O%C3%9C>

õigusabikuludeks HKMS § 109 lg 6 mõttes vaid kulusi ilma käibemaksuta. Kohus leiab ka, et tunnihind *ca* 200 eurot (nt arve nr 172848) on keskmiselt kohtutes väljamõistetud kulude kontekstis ülemäärane. OÜ-l EST-FOR Invest on küll õigus võtta keskmisest märgatavalt kõrgema hinnaga esindaja, ent kaebaja ei pea seda valikut kinni maksma. Kohus leiab, et põhjendatud tunnihind on 150 eurot. Osutatud õigusabi tunnid on kohtu hinnangul mõistlikus proportsioonis asja mahu ja keerukusega. OÜ EST-FOR Invest esindaja esitatud menetluskulude taotlusest nähtub, et esindajal kulus käesoleva vaidlusega tegelemiseks 18,6 h, seega mõistab kohus AS-lt Infragate Eesti OÜ EST-FOR Invest kasuks välja menetluskulu 2790 eurot.

(allkirjastatud digitaalselt)

Kadriann Ikkonen