



**RIIGIHANGETE
VAIDLUSTUSKOMISJON**

OTSUS

Vaidlustusaja number	61-19/207930
Otsuse kuupäev	22.05.2019
Vaidlustuskomisjoni liige	Taivo Kivistik
Vaidlustus	AS-i Martem vaidlustus Tartu Linnavalitsuse riigihankes „Tänavavalgustuse juhtimiskilpidesse kontrollrite paigaldus ja juhtimissüsteemiga ühendamine“ (viitenumber 207930) OÜ Kagu Elekter ja Leonhard Weiss OÜ pakkumuste vastavaks tunnistamise, OÜ Kagu Elekter pakkumuse edukaks tunnistamise ning OÜ Kagu Elekter eduka pakkujana kvalifitseerimise otsuste kehtetuks tunnistamise nõudes
Vaidlustuse läbivaatamine	Kirjalik menetlus

RESOLUTSIOON

RHS § 197 lg 1 p 4 ja 198 lg-de 3 ja 8 alusel

1. Jätta rahuldamata AS-i Martem vaidlustus Tartu Linnavalitsuse riigihankes „Tänavavalgustuse juhtimiskilpidesse kontrollrite paigaldus ja juhtimissüsteemiga ühendamine“ (viitenumber 207930).
2. Jätta AS-i Martem poolt vaidlustuse esitamiseks tasutud riigilõiv (640 eurot) tema enda kanda.

EDASIKAEBAMISE KORD

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

ASJAOLUD JA MENETLUSE KÄIK

1. 12.04.2019. a avaldas Tartu Linnavalitsus (edaspidi ka Hankija) riigihangete registris lihthanke „Tänavavalgustuse juhtimiskilpidesse kontrollrite paigaldus ja juhtimissüsteemiga ühendamine“ (viitenumber 207930) hanketeate ja tegi kättesaadavaks teised riigihanke alusdokumendid (edaspidi koos nimetatult RHAD).
Pakkumuste esitamise tähtpäevaks, 02.05.2019. a, esitasid pakkumused viis pakkujat, teiste hulgas AS Martem, OÜ Kagu Elekter ja Leonhard Weiss OÜ.
2. 03.05.2019. a tunnistas Hankija vastavaks AS-i Martem, OÜ Kagu Elekter, Leonhard Weiss OÜ, Corrente Grupp OÜ ja Empower AS-i pakkumused.
Tartu Linnavalitsuse 07.05.2019. a korraldusega nr 483 „Riigihanke „Tänavavalgustuse juhtimiskilpidesse kontrollrite paigalduse ja juhtimissüsteemiga ühendamine“ pakkumuse edukaks tunnistamine“ tunnistati edukaks Kagu Elekter OÜ pakkumus.
07.05.2019. a otsustas Hankija jätta Kagu Elekter OÜ hankemenetlusest kõrvaldamata ning kvalifitseerida eduka pakkujana.
3. 08.05.2019. a laekus Riigihangete vaidlustuskomisjonile (edaspidi vaidlustuskomisjon)

AS-i Martem (edaspidi ka Vaidlustaja) vaidlustus, milles taotletakse Hankija otsuste kehtetuks tunnistamist, millega tunnistati vastavaks OÜ Kagu Elekter ja Leonhard Weiss OÜ (edaspidi koos ka Kolmandad isikud) pakkumused, tunnistati edukaks OÜ Kagu Elekter pakkumus ning kvalifitseeriti OÜ Kagu Elekter eduka pakkujana.

4. Kooskõlas riigihangete seaduse (edaspidi RHS) § 195 lg-ga 2 ja § 196 lg-dega 1 ja 3 teatas vaidlustuskomisjon menetlusosalistele, et vaatab vaidlustuse läbi esitatud dokumentide alusel kirjalikus menetluses ning määras täiendavate dokumentide esitamise lõplikuks tähtpäevaks 17.05.2019. a. Määratud tähtpäevaks esitas täiendavad seisukohad Vaidlustaja.

MENETLUSOSALISTE PÕHJENDUSED

5. Vaidlustaja, **AS-i Martem**, vaidlustuses ning 17.05.2019. a esitatud täiendavates seisukohtades põhjendatakse taotlusi alljärgnevalt.

5.1. RHAD-i dokumendi alusdokumendid (edaspidi Alusdokumendid) Lisa II „Tartu linna juhtimissüsteemide nõuded“ (edaspidi Nõuded) p 2.4 sätestab: *VJK kotrollerid peavad taluma ülepinget toite poolt kuni 1,5kV ja väljunditel 6kV.*

Vastavalt Euroopa Parlamendi ja Nõukogu elektromagnetilise ühilduvuse direktiivile 2014/30/EL on selle tõestuseks vaja sõltumatu labori poolt väljastatud järgmistele standarditele vastavuse testprotokolle: EVS-EN 61000-4-2, EVS-EN 61000-4-4, EVS-EN 61000-4-5, 61000-4-6.

Vaidlustajale teadaolevalt ei ole Kolmandate isikute pakutavatel Gridensi seadmetel eelpool nimetatud sõltumatu labori väljastatud testprotokolle.

Testprotokollide olemasolu mittenõudmine ei saa olla aluseks RHAD-is sätestatud tehniliste nõuete täitmise kontrollimata jätmiseks.

5.2. Vaidlustajale teadaolevalt ei vasta Kolmandate isikute pakutavad Gridensi seadmed temperatuurivahemikule, mis on kehtestatud Nõuete p-s 2.2: *Kotrollerid ja välisühenduse moodulid peavad sobituma Tartu linnas kasutusel olevatesse kilpidesse ning töötama temperatuurivahemikus -30°C kuni +50°C, õhuniiskus kuni 95%.*

Selle tõestuseks on vaja sõltumatu labori poolt väljastatud järgmistele standarditele vastavuse testprotokolle: EVS-EN 60068-2-1:2007, EVS-EN 60068-2-2:2007. Vaidlustajale teadaolevalt ei vasta Kolmandate isikute pakutavad Gridensi'i kilbikotrollerid tõenäoliselt eeltoodud nõudele, kuna kilbikotrollerite valmistaja kodulehel (<http://gridens.ee/overseer>) on seadme töötemperatuurina märgitud -20°C kuni +60°C.

5.3. Vaidlustajale teadaolevalt ei vasta Kolmandate isikute pakutavad Gridensi seadmed Nõuete p-s 2.33 kehtestatud tingimusele: *Kilbikotrollerit peab olema võimalik siduda standardsete protokollide abil teiste tootjate juhtsüsteemidega.*

Turul pakutavates juhtsüsteemides kasutatakse erinevate tootjate seadmete ühendamiseks standardseid sideprotokolle nagu näiteks Modbus TCP, OPC, IEC 60870-5-104. Teadaolevalt Gridensi seadmed neid ei oma. JSON ja XML on tekstivormingus andmefailide üldised formaadid, mis ei ole sideprotokollide liidesed ja ei võimalda ühendamist teiste levinud kaugjuhtimissüsteemidega (SCADA süsteemidega) (<http://gridens.ee/overseer>).

5.4. Tehnilisi tingimusi sisaldav dokument (Nõuded) kuulub RHAD-i hulka. RHS § 114 sätestab, et Hankija kontrollib avatud pakkumuste vastavust riigihanke alusdokumentides esitatud tingimustele ning pakkumus lükatakse tagasi kui see ei vasta riigihanke alusdokumentides esitatud tingimustele.

Alusdokument sätestab järgmist:

„5. Tehniline kirjeldus Tehniline kirjeldus on esitatud alusdokumentide Lisas I ja II.“

Kolmandate isikute pakkumustes ei esitatud tooteid ja nende pakkumuste vastavust tehnilistele tingimustele ei kontrollitud. Seega ei ole Hankija enne otsuste tegemist hinnanud Kolmandate isikute pakkumuste vastavust kõigis riigihanke alusdokumentides esitatud tingimustele, mistõttu ei ole alust nende pakkumuste vastavaks tunnistamiseks.

5.5. Kui RHAD sisaldab tehnilisi nõudeid, siis tuleneb sellest tooteinfo esitamise vajadus. Vastuses vaidlustusele kinnitab Hankija, et pakkumuste vastavust Nõuetele ei kontrollitud. Juhul, kui teiste pakkumuste tehnilised omadused ei vasta RHAD-i tehnilistele nõuetele, on toimunud Vaidlustaja õiguste riive, sest tehnilistele nõuetele mittevastavate pakkumuste hind

saab olla madalam just tehniliste nõuete mittetäitmise tõttu.

5.6. Väär on Hankija seisukoht, et pakutavate toodete sobivaks tunnistamine toimub lepingu täitmise käigus, mitte pakkumuste vastavaks tunnistamisele eelnevas kontrollimenetluses.

Vastavalt RHS §-le 114 peavad pakkumused vastama riigihanke alusdokumentides esitatud tingimustele ja hankija kohustus on seda kontrollida. Tehnilised tingimused kuuluvad alusdokumentide koosseisu ja pakkumused peavad vastama alusdokumentidele. Tehnilise kirjelduse nõuetes sisalduvat ülepingetaluvust ja töötemperatuurivahemikku ei ole võimalik hinnata näidistoote 60 päevase kasutamisega. Lepingu täitmise käigus ei ole Hankijal iseseisvalt võimalik nimetatud nõuete täitmist kontrollida.

5.7. Seoses Hankija väitega, et Hankijal puudus pakkumuste vastavaks tunnistamise hetkel teave pakkujate pakutud seadmete liidestusvõimaluste kohta, kuna liidestuse osas ei ole Hankija vastavustingimusi seadnud, märgib Vaidlustaja, et Nõuete p-s 2.33 toodud tingimuse täitmise hindamiseks on Hankijal võimalik võtta aluseks mõnede Eesti Vabariigis enamlevinud protsessi- ja kaugjuhtimissüsteemide (nt: Citect, ABB Microscada, Siemensi SIMATIC, Wonderware) protokollide liidestuse spetsifikatsioonid, mille kohta on info avalikest allikatest kättesaadav.

5.8. Vaidlustaja ei nõustu Hankija väitega, et seda, et Vaidlustaja on mõistnud RHAD-i valesti, kinnitab see, et teised pakkujad peale Vaidlustaja mingeid materjale pakutavate toodete kohta ei esitanud.

Tehniliste tingimuste täitmist kirjeldava dokumendi lisamine näitab Vaidlustaja poolt kõrgendatud hoolsuskohustuse järgimist. Seda, kas Vaidlustaja oli eksimuses, ei saa hinnata teiste pakkujate käitumise järgi.

5.9. Vaidlustaja eesmärk ei ole uute vastavustingimuste lisamine. Standarditele viidates selgitab Vaidlustaja, mille alusel on võimalik teostada tehnilistes tingimustes sisalduvate elektromagnetilise ühilduvuse nõuetele ja keskkonnanõuetele vastavuse kontrolli. Ei ole mõeldav, et Hankija hakkaks ise nimetatud teste läbi viima, seega tuleb seda teha dokumentide alusel. Kui ei kontrollita pakkumuste vastavust kõigile RHAD-is sätestatud nõuetele, siis seab see nõudeid täitvad pakkujad võrreldes nõudeid mitte täitvate pakkujatega ebavõrdsetesse konkurentsitingimustesse. Erinevate tehniliste parameetritega seadmed ja süsteemid on ka vastavalt erinevate hindadega, seega on RHAD-ile mittevastavate pakkumuste aktsepteerimine Hankija poolt vastuolus pakkujate võrdse kohtlemise põhimõttega RHS §-is 3.

6. Hankija, **Tartu Linnavalitsus**, vaidleb vaidlustusele vastu (Hankija vastus esitati 13.05.2019 kirjaga nr 4-6/RH-19-070) ning palub jätta selle rahuldamata alljärgnevatel põhjustel.

6.1. Hankija taotleb vaidlustuse läbivaatamata jätmist RHS § 197 lg 1 p 8 alusel, kuna Vaidlustajal puudub vaidlustuse esitamise õigus RHS § 192 lg 3 p-i 7 järgi. Kui vaidlustuskomisjon otsustab vaidlustuse menetlusse võtta, peab ta hindama, kas Hankija on eksinud Kolmandate isikute pakkumuste vastavuse kontrollimisel RHS-i või RHAD-i vastu. Vaidlustuskomisjon ei saa Hankija eest teostada pakkumuste sisulist vastavuse kontrolli, vaid üksnes tuvastada, kas Hankija on teinud õiguspärase vastavusotsuse. Vaidlustusest nähtuvalt soovib Vaidlustaja, et vaidlustuskomisjon asuks hindama, kas Kolmandate isikute pakkumustes on tegemist kõrvalekalletega võrreldes RHAD-i tehnilises kirjelduses esitatud nõuetega (ülepinge, temperatuurivahemiku ja seadmete ühenduvuse küsimus). Sellist kontrolli ei ole võimalik teostada, kuivõrd pakkumustes (sh Kolmandate isikute pakkumustes) ei esitatud tooteid. Kui pole esitatud tooteid, ei saa kontrollida ka nende vastavust. Kuna puudub võimalus hinnata toodete kõrvalekallete ulatust, ei ole vaidlustuskomisjonil võimalik vaidlustust sisuliselt läbi vaadata.

6.2. Isegi juhul, kui riigihankes oleks nõutud informatsiooni esitamist lepingu täitmise käigus kasutada kavandatavate toodete kohta, puuduks Vaidlustajal subjektiivsete õiguste riive. RHS § 185 lg 1 kohaselt võib pakkuja vaidlustada hankija tegevuse juhul, kui ta leiab, et RHS-i rikkumine hankija poolt rikub tema õigusi või kahjustab tema huve. Vaidlustaja õigusi ei rikuta, kuna tema pakkumus on hinna poolest alles kolmandal järjekohal. Selliselt ei jõuaks Vaidlustaja hankepinguni ka siis, kui esialgselt edukaks tunnistatud pakkuja pakkumus hinnata mittevastavaks. Edukaks tunnistatud pakkumuse tagasilükkamiseks puudub aga igasugune alus, kuna see vastab RHAD-is esitatud nõuetele.

6.3. Pakkumuste vastavaks tunnistamise hetkeks ei ole Nõuete p-s 2.4 toodud omadustele vastavuse testprotokollide olemasolu nõutud (vastavustingimustes ei ole sätestatud sellist pakkumuste vastavuse kriteeriumi).

RHAD-i koosseisus oli vastavustingimusena seatud järgmine nõue: *Pakkuja esitab VJK maksumuse kontrolleri komplektile (paigaldatavad seadmed: sh vajalikud installatsiooni materjalid, andurid, antenn koos juhtme ja ühendustega, lisareleed, lisaklemmid (vajadusel koos kaitseliitiga), sireen, toiteplokk, aku), paigalduse maksumuse ja seadistustööde maksumuse koos Tartu linna tänavavalgustuse inventariseerimise infosüsteemi VALGIS liidestamisega.* Pakkujad pidid esitama Vormi 1 (kilbikontrollerite pakkumuse hinnatabel.xlsx). Kõik pakkujad, sh OÜ Kagu Elekter ja Leonhard Weiss OÜ, esitasid Vormil 1 (pakkumuse hinnatabel) info nõutud kujul (ühikuhinnad). Seega täitsid kõik pakkujad esitatud vastavusnõude.

6.4. Pakkumuse koosseisus ei pidanud pakkujad esitama ülevaadet pakutavate toodete tehniliste parameetrite kohta. Alusdokumentide Lisa III (Töövõtulepingu projekt) p-i 2 kohaselt kohustub töövõtja tegema töö vastavalt lepingus ja lepingu lisades toodud tingimustele. Töövõtulepingu projekti p-i 3.1 kohaselt on töövõtulepingu lisadeks riigihanke nr 207930 alusdokumendid koos lisadega ja riigihanke käigus esitatud küsimuste ja vastutustega. Nõuetes esitas Hankija tehnilised nõuded Tartu linna välisvalgustuse juhtimiskilpide (VJK) juhtimissüsteemile ja kontrolleritele. Alusdokumendi p 13.1.1: *I etapp: Hanke võitnud töövõtja paigaldab Tellija poolt etteantud VJK-sse hiljemalt kuuekümnelt (60) päeva jooksul peale lepingu sõlmimist reaalselt toimiva kilbikontrolleri, mille töötamist on võimalik jälgida keskujuhtimissüsteemi kaudu ja mis ühildub VALGISiga ning demonstreerib kogu süsteemi toimimist.* Alusdokumendid p 13.1.2 *II etapp: pärast eelnimetatud tingimuste täitmist ja Tellija poolt sobivaks tunnistamist, paigaldab Töövõtja ülejäänud lepingu mahus ettenähtud kilbikontrollerid ja ühendab need keskujuhtimissüsteemiga ning VALGISiga kuuekümnelt (60) päeva jooksul.* Alusdokumendid p 13.1.3: *I etapi nõuete täitmata jätmisel on Tellijal õigus mitte tellida rohkem töid ja lõpetada Töövõtuleping.* Alusdokumentide p-dega 13.1.1-13.1.3 samas sõnastuses on esitatud ka lepingu projekt (p-des 4.1.1-4.1.3).

Ülaltoodust nähtuvalt toimub toote sobivaks tunnistamine alles peale näidistoote paigaldamist. Mittesobiva näidistoode puhul on Tellijal õigus Töövõtuleping lõpetada. Järelikult toimub pakutavate toodete sobivaks tunnistamine alles lepingu täitmise käigus, mitte pakkumuste vastavaks tunnistamisele eelnevas kontrollimenetluses.

6.5. Hankijal puudub pakkumuste vastavaks tunnistamise hetkel info pakkujate seadmete temperatuuritaluvuse kohta. Vastavustingimusena ei ole seatud, et see on pakkumuse vastavuse kriteerium. Hindamine ja tõendusmaterjalide esitamine toimub lepingu täitmise käigus.

6.6. Hankijal puudus pakkumuste vastavaks tunnistamisel teave pakkujate, sh Kolmandate isikute seadmete liidestusvõimaluste (Nõuete p 2.33) kohta. Liidestuse küsimuses ei ole Hankija vastavustingimusi seadnud.

6.7. Vaidlustaja on RHAD-ist valesti aru saanud arvates, et lepingu täitmisel toimuv toodete sobivuse kontroll peab toimuma pakkumuste vastavuse kontrollimise etapis, so enne pakkumuse edukaks tunnistamist. Vaidlustaja pakkumuse koosseisus on esitatud inglise keelne TELEM-AGC-L kontrolleri kasutusjuhend ja fail TELEM-AGC-L_datasheet. Kas need failid on esitatud juhuslikult või soovib Vaidlustaja nendega tõendada, et tegemist on tema poolt lepingu täitmise käigus kasutada kavandatava tootega, jääb selgusetuks. Hankija ei pidanud pakkumuste vastavuse kontrollimisel vajalikuks vastavat asjaolu täpsustada, kuna vastavuse hindamise seisukohast oli tegemist asjassepuutumatute failidega.

Ükski teine pakkuja peale Vaidlustaja mingit materjali pakutavate toodete kohta ei esitanud. Pakkujal on hankemenetluses kõrgendatud hoolsuskohustus. Pakkuja peab esitama küsimusi, kui talle jääb midagi selgusetuks. Küsimusi selle kohta, millal vastavust hinnatakse, hankemenetluses ei esitatud. Neli pakkujat said RHAD-ist aru sarnaselt Hankijaga.

6.8. RHS-i kohaselt tuleb lihthankel järgida riigihankeõiguse üldpõhimõtteid. Tegemist on hankega stiilis: „tulge kõik ja pakkuge“. Hankel ei viidatud konkreetsele tootele ega kaubamärgile, kirjeldati vaid olemasolevat olukorda ja Hankija vajadusi. Selliselt oli hange avatud konkurentidele. RHAD-i koosseisus esitatud tehnilises kirjelduses antakse teada, et Tartu linna tänavavalgustuse juhtimisel on juba kasutusel kolm põhilist juhtimissüsteemi ning uusi süsteeme juurde ei soovita, kuna sellisel juhul läheks nende haldamine ja süsteemi opereerimine ebamõistlikuks. Pakkujad, kelle tänavavalgustuse juhtimiskilpide süsteeme Tartu

tänavavalgustuse juhtimises kasutusel ei ole, saavad soovi korral oma seadmeid pakkuda liites need läbi Lumoflex City CMS juhtimissüsteemi, kuna selle tarkvara kasutamiseks on Tartu linnal sõlmitud litsentsileping. Nii oli kõigil huvilistel ligipääs riigihankele olemas. Ka ülejäänud riigihanke korraldamise üldpõhimõtteid ei ole rikutud. Riigihankes pole seadnud ebaproportsionaalseid piiranguid. Konkurentsi tagamisega saavutatakse rahaliste vahendite säästlik ja otstarbekas kasutamine. Võrdse kohtlemise põhimõttest tulenevalt on Hankija seotud pakkujate suhtes avaldatud tingimustega. Vaidlustaja soovib, et Hankija asuks teostama toodete kontrolli, mida kavatakse kasutada lepingu täitmisel. Hankija ei saa peale pakkumuste esitamise tähtaja saabumist lisada uusi vastavustingimusi, mida esialgselt ei olnud ette nähtud.

7. Vaidlustusmenetlusse Kolmandate isikutena kaasatud **OÜ Kagu Elekter ja Leonhard Weiss OÜ** vaidlustuse kohta seisukohti ei esitanud.

VAIDLUSTUSKOMISJONI PÕHJENDUSED

Hankija taotlus vaidlustuse läbivaatamata jätmiseks

8. Vastuses vaidlustusele esitas Hankija taotluse jätta vaidlustus RHS § 197 lg 1 p-i 8 ja RHS § 192 lg 3 p-i 7 alusel läbivaatamata, kuna Vaidlustajal puudub vaidlustuse esitamise õigus, sest:

1) vaidlustuskomisjon ei saa hinnata, kas Kolmandate isikute pakkumused vastavad või ei vasta RHAD-i tehnilises kirjelduses esitatud nõuetele, kuna Kolmandate isikute pakkumustes ei esitatud andmeid pakutavate toodete kohta, mistõttu puudub võimalus hinnata toodete kõrvalekallete ulatust ning seega ka vaidlustust sisuliselt läbi vaadata;

2) isegi juhul, kui Hankija nõudnuks teabe esitamist lepingu täitmisel kasutada kavandatavate toodete kohta, puuduks Vaidlustajal subjektiivsete õiguste riive, kuna tema pakkumus on hinna poolest alles kolmandas. Seega ei jõuaks Vaidlustaja hankelepinguni ka siis, kui edukaks tunnistatud pakkuja pakkumus tunnistada mittevastavaks.

Vaidlustuskomisjon ei rahulda Hankija taotlust vaidlustuse läbivaatamata jätmiseks, kuna on seisukohal, et käesoleval juhul ei esine RHS § 192 lg 3 p-s 7 sätestatud asjaolusid. Seda järgmistel põhjustel:

1) vaidlustuskomisjon ei tee otsuseid hankija eest, vaid kontrollib hankija otsuste õiguspärasust. Kuigi Vaidlustaja on vaidlustuses viidanud konkreetsetele Nõuete punktidele (p-d 2.2, 2.4 ja 2.33), millele Kolmandate isikute pakkumused tema hinnangul ei vasta, on vaidlustuse laiem sisu selles, et Hankija ei ole pakkumuste vastavaks tunnistamisel kontrollinud pakkumuste vastavust Nõuetele. Seda, kas Hankija on toiminud õiguspäraselt või mitte, on võimalik vaidlustusmenetluses kontrollida;

2) vaidlusaluses lihthankes oli vaid üks hindamise kriteerium - pakkumuse maksumus. Kuivõrd Vaidlustaja on vaidlustanud mõlema pakkuja (OÜ Kagu Elekter ja Leonhard Weiss OÜ), kelle pakkumuste maksumus oli tema pakkumuse maksumusest madalam, pakkumuste vastavaks tunnistamise, oleks Vaidlustajal vaidlustuse rahuldamise korral reaalne võimalus jõuda Hankijaga hankelepingu sõlmimiseni. Seega on Vaidlustajal subjektiivne õigus vaidlustuse esitamiseks.

OÜ Kagu Elekter ja Leonhard Weiss OÜ suhtes lihthankemenetluses tehtud otsuste õiguspärasuse kontrollimine

9. Vaidlustaja hinnangul ei vasta Kolmandate isikute pakkumused Nõuete p-des 2.2, 2.4 ja 2.33 kehtestatud tingimustele, mistõttu Hankija otsused Kolmandate isikute pakkumuste vastavaks tunnistamiseks on õigusvastased.

Hankija on seisukohal, et kuivõrd RHAD-i kohaselt ei pidanud pakkujad esitama pakkumuses pakutavate seadmete kohta mingeid andmeid peale Vormil 1 nõutud ühikuhindade ning RHAD ei näinud ette pakkumuste vastavuse kontrolli Nõuetes kehtestatud tingimustele, ei pidanud Hankija kontrollima lihthankemenetluses pakkumuse vastavust Nõuetele.

Seega on vaidlustuse lahendamiseks vajalik tuvastada, kas vaidlusaluses lihthankemenetluses oli Hankijal kohustus pakkumuste vastavuse kontrolli käigus kontrollida ka pakkumuste vastavust Nõuetele.

10. Vaidlustuskomisjoni hinnangul on Nõuete näol tegemist tehnilise kirjeldusega RHS-i mõttes. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et hankemenetluses (avatud hankemenetlus, piiratud

hankemenetlus, innovatsioonipartnerlus, võistlev dialoog, konkurentsipõhine läbirääkimistega hankemenetlus, väljakuulutamiseta läbirääkimistega hankemenetlus) tuleb pakkumuse vastavust tehnilisele kirjelduse nõuetele kontrollida pakkumuse vastavuse kontrolli käigus (vt nt RHS § 114 lg-d 3-5). Käesoleval juhul ei ole Hankija aga korraldanud RHS 2. peatükis sätestatud korras hankemenetlust vaid RHS §-i 125 alusel (vt nt hanketeate osa IV p 1.1) lihthankemenetluse, mis on RHS 3. peatükis sätestatud erihange.

Tulenevalt RHS § 125 lg-st 5 on hankija kohustatud lihthankemenetluse läbiviimisel järgima (üksnes) RHS §-s 3 sätestatud riigihanke korraldamise üldpõhimõtteid. Seega ei ole RHS 2. ptk-s hankemenetluse kohta sätestatud menetlusreeglid lihthankemenetluses automaatselt ja otse kohaldatavad, v.a üksikud erireeglid (nt RHS § 125 lg-d 7, 8 ja 10). RHS § 125 lg 2 kohaselt määrab hankija riigihanke alusdokumentides lihthankemenetluse korra. Vaidlusaluse riigihanke läbiviimise kord on määratud RHAD-is.

11. Riigihanke alusdokumentide vaidlustamine ei ole lihthankemenetluse praeguses etapis enam võimalik, kuna RHS § 189 lg 2 p-i 1 kohaselt peab vaidlustus riigihanke alusdokumendi peale olema laekunud vaidlustuskomisjonile hiljemalt kaks tööpäeva enne lihthankemenetluses pakkumuste esitamise tähtpäeva, pakkumused esitati aga 02.05.2019. a. Kohtupraktikas on asutud seisukohale, et kui riigihanke alusdokumente ei ole seadusega ettenähtud tähtaja jooksul vaidlustatud, tuleb neist juhinduda, sõltumata nende kooskõlast RHS-iga (vt nt Tallinna Ringkonnakohtu 18.02.2013 otsuse nr 3-12-2650 p 18)¹. Olles jätnud oma huvid ja/või õigused õigeaegselt kaitsmata, ei saa Vaidlustaja seega enam tugineda riigihanke alusdokumentide väidetavale puudulikkusele.

RHAD-i hankemenetluses vaidlustatud ei ole, seega olid nii Hankija kui ka pakkujad kohustatud RHAD-ist juhinduma.

12. Vaidlustuskomisjon leiab, et RHAD-ist tuleneb, et pakkumuse vastavust Nõuetele ei pidanud Hankija kontrollima pakkumuste vastavuse kontrolli käigus.

12.1. Dokumendid, mida pakkujad on kohustatud pakkumuse koosseisus esitama on Hankija kehtestanud Alusdokumentides. Nendeks on:

1) hankepass (Alusdokumentide p 2.1) ning dokumendid, mis tõendavad pakkuja tehnilist ja kutsealast pädevust (Alusdokumentide p 3.2);

2) andmed MTR-i majandustegevusteate olemasolu kohta erialal *Elektritööd, alaliigiga elektripaigaldiste ehitamine, sh paigaldamine*;“ (Alusdokumentide p 4.1);

3) võimalikud tõendid juhul, kui pakkuja tugineb oma kvalifitseerimise tingimustele vastavuse tõendamisel teise isiku andmetele (Alusdokumentide p 4.2);

4) andmed ärisaladuseks oleva teabe kohta pakkumuses (Alusdokumentide p 4.2);

5) pakkumuse maksumus Vormil 1 (vt käesoleva otsuse p 6.3; Alusdokumentide p 7.4 1.1.). Seega ei ole Hankija kehtestanud, et pakkumuses tuleb esitada andmed teenuse osutamise käigus paigaldatavate toodete ning nende vastavuse kohta Nõuetele. Neli pakkujat viiest (kõik peale Vaidlustaja) mingit sisulist teavet pakutavate toodete kohta ei esitanud.

12.2. RHAD-i dokumendis *Vastavustingimused* on Hankija kehtestanud 3 vastavustingimust:

1) MTR registreering (*Elektritööd, alaliigiga elektripaigaldiste ehitamine, sh paigaldamine*);

2) ärisaladus (*pakkuja märgib pakkumuses, milline teave on pakkuja ärisaladus ning põhjendab teabe määramist ärisaladuseks*);

3) ühikhindade kogusumma Vormil 1.

12.3. Pakkumuse vastavuse kontrolli kohta on RHAD-i dokumendi Alusdokumendid p-s 10 märgitud järgmist: *Hankija kontrollib kvalifitseeritud pakkujate poolt esitatud pakkumuste vastavust hanketeates ja hanke alusdokumentides esitatud tingimustele vastavalt riigihangete seaduse §-le 114.*

Samas on Hankija kolmes RHAD-i dokumendis (Alusdokumendid p-des 13.1.1-13.2, Nõuete p-des 4.6.1-4.6.3 ning Alusdokumentide Lisa III Töövõtuleping (edaspidi Töövõtuleping) p-des 4.1.1-4.1.3) kehtestanud põhimõtteliselt ühes sõnastuses korra, millest nähtub, et toote tehnilistele tingimustele vastavuse kontroll toimub alles peale näidistoote paigaldamist.

¹ Vaidlustuskomisjon märgib, et senine vaidlustuskomisjoni- ja kohtupraktika tugineb valdavalt kuni 01.09.2017. a kehtinud riigihangete seadusele, kuid kuivõrd käsitletavas osas puuduvad sisulised erinevused kuni 01.09.2017. a kehtinud riigihangete seaduse ja RHS-i regulatsioonis, on senine kohtupraktika endiselt asjakohane.

Alljärgnev on tsiteeritud Töövõtulepingu järgi (vt ka käesoleva otsuse p 6.4):

- 3.1.1. *I etapp: Hanke võitnud Töövõtja paigaldab Tellija poolt etteantud VJK-sse hiljemalt kuuekümmne (60) päeva jooksul peale lepingu sõlmimist reaalselt toimiva kilbikontrolleri, mille töötamist on võimalik jälgida keskuhtimissüsteemi kaudu ja mis ühildub VALGIS-ga ning demonstreerib kogu süsteemi toimimist.*
- 3.1.2. *II etapp: Vastavalt hanke tingimuste punkt 4.1.1 nõuete täitmist ja Tellija poolt sobivaks tunnistamist, paigaldab Töövõtja ülejäänud lepingu mahus ettenähtud kilbikontrollerid ja ühendab need keskuhtimissüsteemiga ning VALGIS-ga kuuekümmne (60) päeva jooksul.*
- 3.1.3. *I etapi nõuete täitmata jätmisel on Tellijal õigus mitte tellida p 4.1.2 nimetatud töid ja lõpetada Töövõtuleping.*

12.4. RHAD-i dokumentide eeltoodud regulatsioonidest nähtub, et RHAD-i kohaselt ei pidanud pakkujad esitama oma pakkumustes andmeid pakutavate toodete kohta, Hankija ei käsitlenud Nõuetele vastavust pakkumuse vastavustingimuseks ning sätestas Nõuetele vastavuse kontrolli üksnes kaudselt, Töövõtulepingu I etapi täitmise kontrolli kaudu (võimalusega lõpetada Töövõtuleping, kui töövõtja ei täida Töövõtulepingu I etappi).

Vaidlustuskomisjon leiab, et Hankija tegevus on seletatav ka asjaoluga, et sisuliselt on tegemist teenuste tellimise, mitte asjade ostmise riigihankega.

Vaidlustuskomisjoni arvates ei ole eeltooduga täielikult kooskõlas Alusdokumentide p 10, mille kohaselt kontrollitakse *[---] pakkumuste vastavust hanketeates ja hanke alusdokumentides esitatud tingimustele [---]*, kuid olukorras, kus Hankija ei ole nõudnud pakkumuses andmete esitamist pakutavate toodete ning nende omaduste kohta, ei saa Alusdokumentide p-st 10 lähtudes asuda seisukohale, et Hankija pidi kontrollima pakkumuste vastavust ka tehnilise kirjelduse nõuetele.

13. Kuivõrd käesoleval juhul ei ole vaidluse all RHAD-i õiguspärasus (vt käesoleva otsuse p 11) vaid üksnes see, kas Hankija on pakkumuste vastavaks tunnistamise otsuste tegemisel RHAD-ist juhindunud või mitte, leiab vaidlustuskomisjon, et Hankija on kontrollinud Kolmandate isikute pakkumuste vastavust vastavalt RHAD-is kehtestatud korrale. Kuna RHAD-i kohaselt ei pidanud Hankija pakkumuste vastavuse kontrollimisel kontrollima pakkumuste vastavust Nõuetele, ei ole asjakohased Vaidlustaja väited, et OÜ Kagu Elekter ja Leonhard Weiss OÜ pakutavad tooted ei vasta Nõuete p-des 2.2, 2.4 ja 2.33 kehtestatud tingimustele. Vaidlustuskomisjon nõustub Hankijaga, et kuivõrd OÜ Kagu Elekter ja Leonhard Weiss OÜ pakkumustes ei ole märgitud, milliseid tooteid Kolmandad isikud pakuvad, on Vaidlustaja väited, et Kolmandate isikute pakutavad Gridensi seadmed ei vasta Nõuetele, oletuslikud.

14. Käesoleva otsuse p-des 12-13 esitatud põhjustel on vaidlustuskomisjon seisukohal, et Hankija otsused, millega tunnistati vastavaks OÜ Kagu Elekter ja Leonhard Weiss OÜ pakkumused on kooskõlas RHAD-iga ning alus nende kehtetuks tunnistamiseks puudub.

Vaidlustaja ei ole toonud välja iseseisvaid õiguslikke või faktilisi asjaolusid, millest tulenevalt võiks seada kahtluse alla OÜ Kagu Elekter pakkumuse edukaks tunnistamise ning OÜ Kagu Elekter kvalifitseerimise otsuste õiguspärasuse vaid lähtub nende otsuste vaidlustamisel eeldusest, et Hankija oleks pidanud lükkama OÜ Kagu Elekter pakkumuse tagasi.

Kuna vaidlustuskomisjon on seisukohal, et Hankija otsus OÜ Kagu Elekter pakkumuse vastavaks tunnistamiseks on õiguspärane, on õiguspärased ka Hankija otsused, millega OÜ Kagu Elekter pakkumus tunnistati edukaks ning OÜ Kagu Elekter kvalifitseeriti.

15. Kuna vaidlustus jääb RHS § 197 lg 1 p-i 4 alusel rahuldamata, kuuluvad menetluskulude jaotamisel kohaldamisele RHS § 198 lg-d 3 ja 8.

15.1. Vaidlustaja tasutud riigilõiv 640 eurot jääb Vaidlustaja enda kanda.

15.2. Hankija ja Kolmandad isikud ei ole esitanud vaidlustusmenetluses taotlusi lepinguliste esindajate kulude välja mõistmiseks, mistõttu vaidlustuskomisjon neid kulusid Vaidlustajalt välja ei mõista.

(allkirjastatud digitaalselt)

Taivo Kivistik