



Riigihangete vaidlustuskomisjon
Lõkke tn 5
10122 TALLINN

Teie 18.05.2018 nr 12.2-10/101
Meie 23.05.2018 nr 4-6/RH-18-123

Hankija vastus riigihankel "Tartu linna avalik rattaringlussüsteem" (viitenumber 193527) esitatud vaidlustusele

1. Asjaolud

1.1. Tartu linn (edaspidi: hankija) avaldas riigihangete registris riigihanke "Tartu linna avalik rattaringlussüsteem" hanketeate 03.02.2018. a.

1.2. Pakkumuste esitamise tähtaeg oli peale tähtaja pikendamisi 13.04.2018. a.

1.3. Riigihankel esitasid pakkumuse 4 pakkujat:

- a) Smoove (50528072700023);
- b) Nextbike GmbH (HRB 21178);
- c) Bewegen Technologies Inc. (202714655);
- d) ühispakkujad Titanium Partners OÜ (12220310), Eesti Keskkonnateenused AS (10277820), BRD Traffic Equipment (Kunshan) Co. Ltd (13313776).

1.4. Hankija avas pakkumused 13.04.2018. a.

1.5. Hankija alustas pöördmenetlust ja asus kontrollima pakkumuste vastavust. Hankija koostas ja allkirjastas 20.04.2018. a eHRHis pakkumuste vastavaks tunnistamise protokoll ja allkirjastas 23.04.2018. a vastavaks tunnistamise otsuse. Vastavaks tunnistamise otsuse p-s 2 kohaselt otsustas riigihanke eest vastutav isik tunnistada riigihankel mittevastavaks ja lükata tagasi ühispakkujate Titanium Partners OÜ, Eesti Keskkonnateenused AS ja BRD Traffic Equipment (Kunshan) CO, Ltd pakkumuse.

1.6. 30.04.2018. a esitas Advokaadibüroo KPMG Law OÜ (esindaja advokaat Robert Suir) ühispakkujate Titanium Partners OÜ, Eesti Keskkonnateenused AS ja BRD Traffic Equipment (Kunshan) CO, Ltd nimel riigihangete vaidlustuskomisjonile (edaspidi ka VAKO) vaidlustuse riigihankes tehtud otsusele, millega lükati tagasi ühispakkujate Titanium Partners OÜ, Eesti Keskkonnateenused ASi ja BRD Traffic Equipment (Kunshan) CO, Ltd pakkumus.

1.7. Hankija tunnistas 07.05.2018. a otsusega kehtetuks 20.04.2018. a allkirjastatud pakkumuste vastavaks tunnistamise protokoll ning 23.04.2018. a allkirjastatud pakkumuste vastavaks tunnistamise otsuse, kuna ilmnes vajadus pakkumused uuesti läbi vaadata.

1.8. VAKO 07.05.2018. a otsusega jäeti ühispakkujate Titanium Partners OÜ, Eesti Keskkonnateenused ASi ja BRD Traffic Equipment (Kunshan) CO, Ltd vaidlustus läbi vaatamata.

1.9. 10.05.2018. a tegi riigihanke eest vastutav isik otsuse tunnistada riigihankel mittevastavaks ja lükata tagasi ühispakkujate Titanium Partners OÜ, Eesti Keskkonnateenused ASi ja BRD Traffic Equipment (Kunshan) CO, Ltd ühispakkumus. Otsuse lisas nr 1 peatükis nr IV esitati ühispakkumuse tagasilükkamise põhjused koos kaalutlustega.

1.10 18.05.2018. a esitas Advokaadibüroo Magnusson OÜ (esindaja vandeadvokaat Denis Piskunov) ühispakkujate Titanium Partners OÜ, Eesti Keskkonnateenused AS ja BRD Traffic Equipment (Kunshan) CO, Ltd nimel VAKOle vaidlustuse riigihankes tehtud Hankija otsusele, millega lükati tagasi ühispakkujate Titanium Partners OÜ, Eesti Keskkonnateenused ASi ja BRD Traffic Equipment (Kunshan) CO, Ltd pakkumus. Vaidlustuses taotletakse ka hankija nende otsuste kehtetuks tunnistamist, millega hankija tunnistas edukaks Bewegen Technologies Inc. pakkumuse ning kvalifitseeris pakkuja Bewegen Technologies Inc.

2. Hankija seisukohad pakkumuse tagasilükkamise vaidlustusele

Hankija palub VAKO-l vaidlustust mitte rahuldada, esitades alljärgnevalt oma põhjendused.

2.1. Vaidlustaja jättis pakkumuse koosseisus esitamata olulised hanke alusdokumentides nõutud dokumendid

Vaidlustaja jättis esitamata järgmised dokumendid:

- 2.1.1. vormi 8 kohase maksumuse tabeli (vastav nõue on esitatud nt faili "hankedokumendid (edaspidi ka HD)" p-des 12.4 ja 12.5);
- 2.1.2. juhtimissüsteemi kirjelduse (vastav nõue esitatud HD Lisa III tehnilise kirjelduse p-s 2.1.1.12);
- 2.1.3. andmevahetuskihi kirjelduse (vastav nõue esitatud HD Lisa III tehnilise kirjelduse p-s 2.1.1.8);
- 2.1.4. jalgrataste kirjelduse ja joonised (vastav nõue esitatud HD Lisa III tehnilise kirjelduse p-s 2.2.4.15);
- 2.1.5. jalgrattaparkla kirjelduse ja joonised (vastav nõue esitatud HD Lisa III tehnilise kirjelduse p-s 2.2.2.3);
- 2.1.6. infotulba kirjelduse ja joonised (vastav nõue esitatud HD Lisa III tehnilise kirjelduse p-s 2.2.3.2).

Punkti 2.1.1. puhul on tegemist olulise puudusega, kuna hankijale ei nähtu vormi 8 esitamata jätmise tõttu rea nr 1.1. maksumus (SmartEnCity projektist finantseeritavad 300 elektrijalgratast).

Maksumuse esitamise nõue on esitatud HD p-s 6.2.6: "Kuna rattaringluse projekti rahastatakse erinevatest allikatest, siis tuleb hinnapakumises maksumuse vormil tuua välja eraldi reana SmartEnCity projektist finantseeritava 300 elektrijalgratta maksumus."

Hankijale on oluline teada saada eraldi SmartEnCity projektist finantseeritava 300 elektrijalgratta maksumus. Euroopa Komisjoni SmartEnCity projekti toetuse suurus on 659 500 eurot ning toetuse abikõlblikkuse lõpptähtaeg on juuni 2021. a. Kui real 1.1. pakutav summa ületab toetusvahendeid, tekib oht projekti realiseerimiseks. Hankijale ei nähtu 300 elektriratta hind ka kusagilt mujalt pakkumuse koosseisust. 300 elektriratta hinda ei saa tuletada vormi 8 ridadel 1 ega 2 esitatud hinnast, kuna seal on esitatud hind rataste, kinnituspostide ja infotulpade kohta kokku. Seetõttu on tegemist olulise puudusega, kuna hankijal puudub võimalus hinnata 300 elektrijalgratta maksumust.

Punktide 2.1.2-2.1.6 puhul on tegemist olulise puudusega, kuna hankijale ei nähtu pakutavate asjade ning tugitoodete kirjeldused. Seetõttu ei saa hankija hinnata pakutavate toodete vastavust tehnilise kirjelduses esitatud nõuetele. Vaidlustaja poolt on esitatud nõuetele pakkumus (hankijale ei nähtu pakutavate asjade ning tugitoodete kirjeldused). Kuna pakkumuses ei esitatud pakutavate

toodete kirjeldusi, ei ole hankijal võimalik hinnata toodete vastavust tehnilises kirjelduses esitatud nõuetele.

2.2. Pakkujatel tuleb arvesse võtta kõiki hanke alusdokumentides esitatud vastavusnõudeid

Vaidlustaja esitab arvamuse, et täitmiseks on kohustuslikud vaid "vastavustingimuste" failis esitatud vastavuse nõuded. Hankija ei nõustu vaidlustaja seisukohaga.

Riigihangete seaduse (edaspidi RHS) § 52 lg 2 ja lg 3 kohaselt kontrollib hankija pakkujate pakkumuste vastavust riigihanke alusdokumentides esitatud tingimustele. RHS § 77 lg 4 p 9 kohaselt peab nõutud dokumentide info olema esitatud riigihanke alusdokumentides. RHS § 110 lg 2 kohaselt peab pakkumus vastama riigihanke alusdokumentides sätestatud tingimustele. Üheski viidatud sättes ega mujal RHSis ei ole esitatud täpsustust, et pakkumus peab vastama vaid eRHRi poolt genereeritava "vastavustingimuste" failis esitatud nõuetele.

RHS § 110 lg 3 järgi kinnitab pakkuja pakkumuse esitamisega kõigi riigihanke alusdokumentides esitatud tingimuste ülevõtmist (seega ka selliste tingimuste ülevõtmist, mis ei ole nõ "topelt" esitatud või üle korratud eRHRi poolt genereeritud vastavustingimuste failis).

Ka kohtupraktika kohaselt ei piirata pakkumuse vastavusnõudeid vaid hanketeates esitatuga. 23.03.2012. a, Tln HK 3-12-405 p. 33: RHS § 43 lg 2 kohaselt peab pakkumus vastama hanketeates, hankedokumentides ja juhul, kui hankija teeb käesolevas seaduses sätestatud korras eraldi pakkumuse esitamise ettepaneku, selles ettepanekus sätestatud tingimustele. Kohus jagab vastustaja ja kolmanda isiku seisukohta, et üksnes hankemenetluses osalemise avaldusel kaebuse esitaja kinnitus, et pakkumus vastab HD kõikidele nõuetele, ei asenda hankedokumentides nõutud dokumente ja andmeid. Vastupidise tõlgenduse korral, kus piisaks pakkuja kinnitusest pakkumuse vastavusele, oleks RHS § 47 lg 1 sätestatud pakkumuste vastavuse kontroll sisutühi.

Järelikult on pakkujatele täitmiseks kohustuslikud erinevates riigihanke alusdokumentides esitatud pakkumuse vastavustingimused.

2.3. Hankija ei saanud selgituste küsimisega lasta esitada puuduolevaid dokumente, kuna see põhjustab ebavõrdset kohtlemist

Juhul, kui hankija tunnistaks vastavaks pakkumuse, millest ei nähtu pakutavad kaubad, on pakkujal peale tema pakkumuse edukaks tunnistamist võimalik pakkuda ükskõik missuguseid asju. Selliselt on tegemist ebavõrdse kohtlemisega teiste pakkujate suhtes. Kui pakkuja algselt ei esitanud ülevaadet pakutavate asjade kohta, saab ta nende hilisema esitamise võimaluse korral konkurentsieelise (saab otsida soodsamaid tarnijaid, saab kauem hinnaläbirääkimisi pidada). Samuti on ta näinud avamise protokollist konkurentide hindu ja saab valida lähtudes sellest infost, missuguseid tooteid on kasulikum pakkuda.

Kui pakkumus ei vasta hankedokumentides esitatud kirjeldusele ning hankija annab pakkujale nn selgituste küsimise kaudu võimaluse puudusi likvideerida tekiks oht, et kui selle taotleja pakkumus lõpuks edukaks tunnistatakse näib teistele, et hankija pidas neid ebasoodsamasse olukorda seades ja võrdse kohtlemise põhimõtet rikkudes selle pakkumuse üle konfidentsiaalselt läbirääkimisi.

Euroopa Kohtu praktikas (kohtuasi C-599/10) on mittesisuliseks puuduseks peetud olukorda, kus ilmneb vajadus erandjuhul korrigeerida pakkumusega seonduvaid andmeid, eriti siis, kui ilmselgelt on vaja vaid täpsustust või parandada ilmsed tehnilised vead, nii et selle muudatusega ei kaasneks tegelikult uue pakkumuse esitamist.

Pakkujate võrdse kohtlemise põhimõtte eesmärk on soodustada hankemenetluses osalevate ettevõtjate vahelise terve ja tegeliku konkurentsi arengut. Kõigile pakkujatele peavad pakkumuse koostamisel olema tagatud võrdsed võimalused ning tähendab seega, et kõigi pakkujate esitatud pakkumustele peavad kehtima samad tingimused (Euroopa Kohtu 18.10.2001. aasta otsus kohtuasjas C-19/00: SIAC Construction, EKL 2001, lk I-7725, punkt 34).

Tallinna Ringkonnakohus leiab 24.08.2016. a lahendis nr 3-16-1219 (p. 17, 18) järgmist: Halduskohtuga ja riigihangete vaidlustuskomisjoniga tuleb nõustuda, et pakkumuse ebatäpsuste kõrvaldamine peab olema erandlik ning vältida tuleb olukorda, kus pakkuja asub hankija järelepärimise peale pakkumust muutma.

Euroopa Kohtu lahendis kohtuasjas nr C-131/16 (vt p 33) on kohus asunud seisukohale, et selgituste nõudmisega, mis võib teatud tingimustel olla lubatud, ei tohi kõrvaldada sellist puudust, mis seisneb hankedokumentides nõutud dokumendi või andmete esitamata jätmises. Ettevõtjate võrdse kohtlemise põhimõtet tuleb tõlgendada nii, et sellega on vastuolus, kui hankija palub hankemenetluses pakkujal esitada hankedokumentides nõutud avaldusi või dokumente, mida ei ole pakkumuste esitamiseks ette nähtud tähtaja jooksul esitatud.

Kohtupraktikale tuginedes ei pidanud hankija võimalikuks küsida selgituste esitamise kaudu puuduolevaid dokumente.

2.4. Pakkujatel on riigihankemenetlustes kõrgendatud hoolsuskohustus

Vaidlustusest jääb mulje, et vaidlustaja ei tutvunud pakkumuse esitamise eel põhjalikult hanke alusdokumentidega. Samuti üritab vaidlustaja jätta muljet, et ta ei saanud alusdokumentides esinevatest nõuetest aru (vaidlustuse p 16).

Pakkujatel kehtib riigihankemenetlustes kõrgendatud hoolsuskohustus. Sellest tulenevalt oleks pidanud vaidlustaja kahtluse tekkimisel hankijalt küsima, kas vormi 8 peab esitama või mitte. Sama kehtib ka HD lisas III Tehniline kirjeldus punktides 2.1.1.12, 2.1.1.8, 2.2.4.15, 2.2.2.3 ja 2.2.3.2 esitatu suhtes.

Vaidlustaja registreerus eRHRis hanke juurde vähem kui kaks tundi enne pakkumuste esitamise tähtaega (nähtub eRHRis, hankes osalejad/registreerumiste ajalugu). Selliselt võttis vaidlustaja teadliku riski, et ta ei jõua pakkumust korrektselt esitada (kõiki vajalikke materjale õigeaegselt registrisse laadida).

Vaidlustaja oli hankija arvetes hanke alusdokumentidega kursis juba varasemalt.

Hanketeade avaldati 03.02.2018. a. Hanketeate avaldamisel järgnevast päevast jäi pakkumuste esitamise eelse kuupäevani 68 päeva, mis on kahtlemata piisavalt pikk aeg hanke alusdokumentidega tutvumiseks.

Ühispakkujad esitasid esimese vaidlustuse riigihankel 30.04.2018. a advokaadibüroo KPMG Law OÜ nimel (esindaja advokaat Robert Suir). Robert Suir tegutses ühispakkujate esindajana. 18.02.2018. a saatis riigihanke eest vastutav isik Jaanus Tamm Robert Suirile järgmise sisuga e-kirja: "Tartu linn on kuulutanud välja riigihanke (nr. 193527) - Tartu linna avalik rattaringlussüsteem. Tegemist on rattaringluse seadmete hankega. Järgmises etapis hangitakse operaatorteenus. Antud olukorras on ilmselt kõige mõistlikum, kui teie klient võtab hankest osa ja teeb oma pakkumise. Tähtaeg on 6. aprill 2018. a. Vaadake palun hange ja tingimused üle ning kui sellelt pinnalt tekib küsimusi, siis annan heameelega ka selgitusi."

Seega sai vaidlustaja hankest teada eeldatavasti juba 18.02.2018. a. Pakkumuste esitamiseni (13.04) jäi siis 54 päeva.

12.04. kell 16.57 helistas Robert Suir Jaanus Tammele ettepanekuga pikendada pakkumuste esitamise tähtaega. Vastutav isik ei pidanud seda vajalikuks. Sellest hoolimata registreeris vaidlustaja end hankele alles järgmisel päeval, vähem kui kaks tundi enne pakkumuste esitamise tähtaega.

Hankija kirjutas 20.04.2018. a pakkumuste avamise protokollis ühispakkujate kohta järgmist: "Esitamata vorm 8 kohane maksumuse tabel, juhtimissüsteemi ja andmevahetukihi kirjeldus ning jalgrataste ja jalgrattaparkla osade kirjeldus ja joonised."

Peale avamise protokolliga tutvumist küsis ühispakkuja Titanium Partners OÜ juhatuse liige Fjodor Krainikov registri kaudu 20.04.2018. a kell 17:06 järgmise küsimuse: "Lisaks, viidates avamise protokollis kommentaarile palun leidke manusest Vorm 8. Palun andke teada, mis päevani saaksite meile anda täiendava tähtaja esitamaks juhtimissüsteemi ja andmevahetukihi kirjelduse ning jalgrataste ja jalgrattaparkla osade kirjelduse ja joonised?" (Lisa nr 1, küsimused-vastused).

Küsimusest nähtub, et Titanium Partners OÜ esindaja sai aru pakkumusel tehtud eksimusest (osa nõutud dokumente on esitamata).

Vastutav isik ei andnud täiendavat tähtaega, kuna see poleks kooskõlas võrdse kohtlemise põhimõttega. Samuti ei toeta sellist käitumist kohtupraktika. 14.03.2016. a, Tln HK 3-16-211, p. 33-34, 40: Hankija ei saa kaebaja poolt esitatud tootja hilisemat kinnitust arvestada, kuivõrd pärast pakkumuse esitamise tähtpäeva esitatud dokumentidega ei saa pakkumuses esitatud dokumente ja andmeid ning pakkumuse sisu (sh tehnilisele kirjeldusele mittevastavuse kõrvaldamine) muuta.

3. Hankija seisukoht vaidlustaja muudele taotlustele

Hankija ei pea põhjendatuks rahuldada vaidlustaja taotlusi tunnistada kehtetuks hankija otsused, millega hankija tunnistas edukaks Bewegen Technologies Inc. pakkumuse ning kvalifitseeris pakkuja Bewegen Technologies Inc.

4. Menetluslikud avaldused

4.1. Hankija on nõus asja läbivaatamisega kirjalikus menetluses.

4.2. Vastuses viidatud dokumendid on leitavad riigihangete registris.

4.3. Hankija esitas VAKOle vaidlustaja poolt esitatud esimese vaidlustuse (viidatud asjaolude p-s 1.6) vastuseks seisukohad hankemenetluse peatamise taotluse kohta (Tartu Linnavalitsuse 03.05.2018. a kiri nr 4-6/RH-18-123), milles hankija viitas probleemidele seoses vaidlustaja ühe ühispakkuja karistusregistri kandega. Kui allesjäänud ühispakkujad ei vasta enam ühe ühispakkuja kõrvaldamise tõttu kvalifitseerimistingimustele, siis on vaidluse jätkamine ühispakkujate ühispakkumuse tagasilükkamise otsuse osas perspektiivitu (nad ei jõuaks hankelepinguni).

5. Hankija taotlused

5.1. Hankija palub riigihangete seaduse § 197 lg 1 p 4 alusel jätta vaidlustus rahuldamata, kuna tegemist on kohtupraktika valguses perspektiivitu vaidlustusega.

5.2. Hankija taotleb riigihangete seaduse § 222 lg-te 1 ja 4 alusel jätta vaidlustaja menetluskulud tema enda kanda.

Lugupidamisega

/ allkirjastatud digitaalselt /

Jüri Mölder
linnasekretär

Lisa: Lisa nr 1 küsimused-vastused

Veiko Faster
736 1172 Veiko.Faster@raad.tartu.ee