



OTSUS

Vaidlustusaja number	241-24/287417
Otsuse kuupäev	06.01.2025
Vaidlustuskomisjoni liige	Angelika Timusk
Vaidlustus	Elisa Eesti AS-i vaidlustus Eesti Maaülikooli riigihanke „Sideteenus 2025-2027“ (viitenumber 287417) riigihanke alusdokumentidele
Menetlusosalised	Vaidlustaja, Elisa Eesti AS, esindaja vandeadvokaat Mario Sõrm
Vaidlustuse läbivaatamine	Hankija, Eesti Maaülikool, esindaja Kärt Kirsimägi Kirjalik menetlus

RESOLUTSIOON

RHS § 197 lg 1 p-i 5 ja § 198 lg 2 alusel

- 1. Rahuldada Elisa Eesti AS-i vaidlustus osaliselt ja kohustada Eesti Maaülikooli viima TK p 6.6.5 ja RHAD Lisa 2 „Maksumuse esitamise vorm“ p 3.6 kanalite osas vastavusse õigusaktidega ettenähtud nõuetega.**
- 2. Mõista Eesti Maaülikoolilt Elisa Eesti AS-i kasuks välja lepingulise esindaja kulud summas 609,89 eurot käibemaksuta ja riigilõiv summas 128 eurot proportsionaalselt vaidlustuse rahuldamisega.**

EDASIKAEBAMISE KORD

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

JÕUSTUMINE

Otsus jõustub pärast kohtusse pöördumise tähtaja möödumist, kui ükski menetlusosaline ei esitanud kaebust halduskohtusse. Otsuse osalisel vaidlustamisel jõustub otsus osas, mis ei ole seotud edasikaevatud osaga (riigihangete seaduse § 200 lg 4).

ASJAOLUD JA MENETLUSE KÄIK

1. 26.11.2024 avaldas Eesti Maaülikool (edaspidi ka Hankija või ülikool) riigihangete registris avatud hankemenetlusega läbiviidava riigihanke „Sideteenus 2025-2027“ (viitenumber 287417) (edaspidi Riigihange) hanketeate ja tegi kättesaadavaks muud riigihanke alusdokumendid (edaspidi RHAD), sh *Lisa 1 Sideteenuse tehnilised tingimused17122024*

(edaspidi TK) ja *Alusdokumendid (AD 287417)* (edaspidi AD).

2. 05.12.2024 laekus Riigihangete vaidlustuskomisjonile (edaspidi vaidlustuskomisjon) Elisa Eesti AS-i (edaspidi ka Vaidlustaja) vaidlustus Riigihanke alusdokumentidele.

3. Vaidlustuskomisjon teatas 12.12.2024 kirjaga nr 12.2-10/241 menetlusosalistele, et vaatab vaidlustuse läbi esitatud dokumentide alusel kirjalikus menetluses, tegi teatavaks otsuse avalikult teatavaks tegemise aja ning andis täiendavate seisukohtade ja dokumentide esitamiseks aega kuni 17.12.2024 ja neile vastamiseks 20.12.2024. Vaidlustuskomisjoni määratud esimeseks tähtpäevaks esitas menetluskulude nimekirja Vaidlustaja. Teiseks tähtpäevaks esitas täiendava seisukoha Hankija.

MENETLUSOSALISTE PÕHJENDUSED

4. **Elisa Eesti AS** põhjendab vaidlustust järgmiselt.

4.1. Hindamiskriteerium nr 3 (edaspidi Levitugevuse kriteerium) on õigusvastane

4.1.1. Levitugevuse kriteeriumi sisuks on kokkuvõtlikult see, et pärast pakkumuste esitamist mõõdab Hankija levitugevust viies erinevas tema enda valitud Hankija asukohas. Hindamise metoodikas viidatud lisas 1.1 on loetletud kokku 11 Hankija asukohta, mille vahel Hankija saab mõõdistamise asukohtad valida. Hankija valitavates asukohtades teostatud mõõtmiste alusel arvutab Hankija välja viie mõõtepunkti aritmeetilise keskmise. Kuidas Hankija seejärel hindepunktide omistamisel edasi talitab, RHAD-st ei selgu.

4.1.2. Levitugevuse kriteerium on läbipaistmatu ja kontrollimatu.

Vaidlustaja ülesanne ei ole oletada, millist hindamismetoodikat Hankija puhul kohaldab. Seetõttu ei vasta Levitugevuse kriteerium hindamismetoodika puuduste tõttu RHS § 85 lg-tele 1 ja 9 ning § 3 p-ile 1.

4.1.2. Levitugevuse kriteerium on ebaproportsionaalne, konkurentsi põhjendamatult piirav ning kohtleb pakkujad ebavõrdselt.

4.1.2.1. Sõltumata sellest, millist hindamismetoodikat on Hankija soovinud kohaldada, ei ole tingimus kooskõlas RHS § 3 p-idega 1-3 ka seetõttu, et tingimus eelistab põhjendamatult ja ebaproportsionaalselt Hankija senist teenuseosutajat.

Levitugevus Hankija asukohtades sõltub peaaesjalikult seadmetest, mille Hankija senine teenuseosutaja on Hankija asukohtades üles seadnud ning seadmetest, mille sama teenuseosutaja on oma tugijaamades Hanke asukohtade poole levi parendamiseks suunanud. (Hankija asukohtades paiknevad senise teenuseosutaja repiiterid, mis võimendavad levi nii Hankija asukohtade siseruumides kui ka nende läheduses). Vaidlustajal neid ei ole.

4.1.2.2. Vaidlustaja on teabevahetuses kahel korral sellele tõsiasjale Hankija tähelepanu juhtinud, kuid Hankija on asunud seisukohale, et tingimus on õiguspärane seetõttu, et kedagi ei kohelda ebavõrdselt ning senise teenuseosutaja eelis tuleneb tema „majanduslikest otsustest“. Sellised Hankija seisukohad ei ole kooskõlas vaidlustuskomisjoni praktikaga ja Hankija ei tohi eeldada, et:

- pakkujal, kes ei ole varem Hankijale analoogset teenust osutanud, oleks olemas hankelepingu täitmiseks vajalikud vahendid, seda isegi juhul, kui ta osutab sarnast teenust muude hankelepingute alusel;

- pakkuja teeb hankelepingu täitmiseks vajalikud täiendavad investeeringud, kus temaga hankelepingu sõlmimine pole kindel.

4.1.2.3. Vaidlustaja on teinud esialgsed arvutused investeeringutest levitugevuse parendamiseks Hankija asukohtades. Ainuüksi asukohtades Limnoloogia tee 1 ja Aiakaare tee 5 oleks Vaidlustaja kulu vähemalt 15 500 eurot. Vajalike seadmete paigalduseks, muudatusteks ja seadistamiseks kuluks ca 2 kuud. Seda kõike olustikus, milles hankelepingu eeldatav maksumus ise on 180 000 eurot ja ühelgi juhul poleks Vaidlustajaga hankelepingu sõlmimine kindel. Rääkimata sellest, et pole teada, millal möödustamisi läbi viiakse.

4.1.2.4. Arvestades Levitugevuse kriteeriumile omistatud osakaalu – 40 punkti sajast – on sisuliselt tegemist kaalukeelega, millega võidakse otsustada see, kes hankemenetluses edukaks osutub. Seetõttu on see kriteerium ebaproportsionaalne, konkurentsi põhjendamatult piirav ning kohtleb pakkujad ebavõrdselt.

4.2. ÄriTV teenusele seatud tingimused on õigusvastased
Hankija on RHAD Lisa 2 „Maksumuse esitamise vorm“ p-is 3.6 soovinud, et pakkujad esitaksid maksumuse ka ÄriTV-le, milles sisalduksid koos järelvaatamise funktsiooniga 13 HD formaadis telekanalit, mida edastataks üle Interneti (IPTV).

4.2.1. Tingimusest ei ole arusaadav, kas tegemist on tehnilise kirjeldusega või mingi muu tingimusega. Isegi kui maksumuse esitamise vorm on tehniline kirjeldus ja ÄriTV tingimus on TK osa või tuleneb sellise teenuse osutamise kohustus otseselt või kaudselt mõnest muust RHAD-i dokumendist, siis ei ole tingimus kooskõlas RHS § 3 p-is 1-3 ja § 88 lg-s 7 sätestatuga.

4.2.2. Tingimus on Hankija senist teenuseosutajat soosiv ja eelduslikult kopeeritud senise teenuseosutaja teenuse tingimustest. Teistel pakkujatel ei ole sellises formaadis, viisil ja kanalivalikutel teenuse osutamine tõenäoliselt võimalik:

- Hankija vajadus, et ÄriTV oleks esitatud just üle Interneti, on väga spetsiifiline. Telekanaleid saab esitada ja esitatakse detsimeeterlaineala antenniga, mis on olemuselt teistsugune tehnoloogia kui Hankija nõutav IPTV. Hankija ei ole soostunud teistsuguse tehnilise lahendusega, mille tagajärg oleks sisuliselt sama – telekanalite edastamine Hankija asukohta;
- Hankija on seadnud tingimuseks, et telekanalid oleks HD kvaliteedis. Enamasti ei ole sideteenuste osutamisel kuigi oluline, millises kvaliteedis on telekanalid kättesaadavaks tehtud. Veelgi spetsiifilisem on nõutav telekanalite valik. Hankija on loetlenud 13 telekanalit, mis on talle väidetavalt vajalikud. Teenuse osutajatel on erinev telekanalite portfell, mis sõltub paljuski litsentsilepingutest, mille teenuse osutajad ja kanalite edastajad on sõlminud. Mõningad sellised litsentsilepingud võivad olla eksklusiivsed ja kõigil teenuse osutajatel ei pruugi seetõttu ollagi võimalik üht või teist soovitud kanalit edastada.

4.2.3. Tegemist on miniatuurse ja kõrvalise osaga tellitavast sideteenuste paketist, milles seatud väga spetsiifilised tingimused välistavad sisuliselt konkurentsi kogu hankelepingu suhtes.

4.3. Hankelepingu täitmiseks pole ette nähtud piisavat ettevalmistusaega

4.3.1. TK p-i 2.4 kohaselt peab edukas pakkuja tagama vajalikud sideühendused olemasolevate telefonijaamade, lauatelefoniantendentide ja interneti püsiühenduste tarbeks vask- või valguskaabli kaudu Hankija asukohtadesse hiljemalt ühe kuu möödumisel hankelepingu sõlmimisest alates. Pakkujale peab jääma mõistlik ettevalmistusaeg hankelepingu täitmiseks. Kui sellist ettevalmistusaega ei jäeta, siis annab see põhjendamatult ja ebaproportsionaalselt konkurentsielisele isikule, kes on Hankijale sama teenust varem osutanud.

4.3.2. Selleks, et Hankijale tema asukohtades teenuseid osutada, on vajalik ühenduste olemasolu või nende ehitamine. Sealjuures ei sõltu vajalike tööde kestus ainult pakkuja valmidusest vaid ka Hankija senise teenuseosutaja tahtest ja koostöövalmidusest. Mõningatel juhtudel ei saa teenust osutada ka tuginedes senise teenuse osutaja valduses või omandis olevale taristule, kuna taristu seda ei võimalda.

Kui kaablikanaliseerimine on nt Vaidlustaja valduses, siis eeldab teenuse osutamine kaabli paigaldamist kanalisatsiooni ja sellega seotud töid. Sõltuvalt kanalisatsioonist, ei saa välistada vajadust kanalisatsiooni laiendamiseks või lausa uue kanalisatsiooni ehitamiseks. Olemasoleva kaablikanaliseerimise laiendamine või uue ehitamine nõuab ca kuus kuni üheksa kuud, sh võivad ainuüksi projekteerimise kooskõlastused aega võtta 4-5 kuud.

Teine on olukord siis, kui ettevõtjal pole mõnes piirkonnas enda kaablikanaliseerimise. Nii kuulub ka hankelepingu täitmise asukohtades kaablikanaliseerimine Telia Eesti AS-ile. Siis on kaablikanaliseerimise alternatiiv teiste sideettevõtjate infrastruktuuri kasutamine kaablite paigaldamiseks. Sel juhul on kaablite paigaldamise eelduseks tehniliste tingimuste saamine, läbijooksu kontrollimine, projektide koostamine ja kooskõlastamine. See võtab aega ca kolm kuud. Vaidlustaja pöördus varakult Telia Eesti AS-i poole sooviga rentida konkurendi kaablikanaliseerimise või kiudu. Telia Eesti AS on juba kolme Hankija asukoha osas vastanud, et kumbki variant ei ole tehniliselt võimalik. See tähendab, et Vaidlustaja peaks vähemalt Hankija kolme asukoha tarbeks asuma rajama oma kaablikanaliseerimise, mida ei ole võimalik TK p 2.4 kohaselt tähtaegselt rajada.

4.4. Vaidlustaja täiendas 17.12.2024 oma seisukohti järgnevalt.

4.4.1. Hankija ei pea teenuse kvaliteedikriteeriume kasutama vaid hankelepingu tingimusena.

4.4.2. Vaidlustaja mõistab Hankija soovi tellida kvaliteetset teenust, kuid Vaidlustaja hinnangul on see võimalik kasutades kriteeriume, mis Hankija senist teenuseosutajat ebakohaselt ei soosi. Hankija väidetega nõustudes eeldab Hankija läbi hindamiskriteeriumi, et kõik tänase teenuse osutaja konkurendid peavad pakumuste hindamise hetkeks tegema kulukaid ja ajamahukaid investeeringuid, teadmata sealjuures, kas hankelepingu sõlmimine on kindel.

4.4.3. Vaidlustaja ei osuta Hankija asukohtades sideteenust ning see, et Vaidlustaja osutab nt Tartus mõnele teisele isikule sarnast sideteenust, ei tähenda, et Vaidlustaja oleks antud hankemenetluses kuidagi võrreldavas või võrdses positsioonis Hankija senise teenuseosutajaga. Kummastav on Hankija väide, et vaidlusaluse Riigihanke eesmärgiks on sideteenuse tellimine, mis ei ole asukoha- ega kliendipõhine. Hankija on määratlenud abonendid, kellele teenust osutatakse ja asukohad, kus teenust osutatakse.

4.4.4. Kuivõrd Hankija väidab, et Vaidlustaja argumendid investeeringutest on pahatahtlikud, kallutatud ja tõendamata, siis toob Vaidlustaja välja järgmise:

- ühe repiiteri maksumus on ca 900 eurot. Levitugevust võidakse mõõta 11-s asukohas ja kui eeldada, et ühte asukohta on vajalik paigaldada nt üks repiiter, tähendaks see investeeringud ca 9900 eurot üksnes repiiterite endi maksumusele; ühe repiiteri paigaldus on ca 600-800 eurot. Kui võtta aluseks, et levitugevust võidakse mõõta 11-s asukohas ja kui eeldada, et ühte asukohta on vajalik paigaldada nt üks repiiter, tähendaks see investeeringut ca 7700 eurot repiiterite paigaldusele. Kokku tähendaks repiiterite paigaldamine Hankija 11-sse asukohta kulu 17 600 eurot;

- tugijaamas kasutatava suundantenni maksumus on ca 14 000 eurot. Nende paigaldamine eeldab kahe spetsialisti tööd 8h, maksumusega 18 eurot tunnis.

4.4.5. Asjasse ei puutu Hankija viited hindamiskriteeriumile nr 2.

4.4.6. Seadusandja on RHS § 85 lg-s 1 sätestanud, et hindamiskriteeriumid peavad tagama reaalse konkurentsi. Sellise termini kasutamine viitab seadusandja soovile, et võrdsete võimaluste põhimõtte väljenduks ka hanke hindamiskriteeriumides ning, et need kriteeriumid ka päriselt konkurentsi tagaksid.

4.4.7. ÄriTV tingimus on õigusvastane

4.4.7.1. Hankija möönab, et tingimus ei olnud sätestatud TK-s, mistõttu nõustub ta lisama ÄriTV TK-sse. See ei mõjuta asjaolu, et ÄriTV tingimus on õigusvastane.

4.4.7.2. Vaidlustajale teadaolevalt on üksnes Hankija senisel teenuseosutajal – Telia Eesti AS-il – olemas RHAD-ile täielikult vastav äriklientidele pakutav TV teenus. Kolmas Eesti suurem sideoperaator – Tele 2 Eesti Aktsiaselts – sellist teenust üldse äriklientidele ei osuta. Seda kinnitab mh ka Tele 2 TV teenuse Go2 kasutustingimuste p 5, mille kohaselt saavad sellist teenust kasutada üksnes erakliendid. Kolmas Hankija senise teenuseosutaja peamine konkurent, Vaidlustaja, saaks nõutavat teenust osutada, kuid mitte sellistel tingimustel nagu RHAD-s nõutud.

4.4.7.3. Ärikliendi teleteenuseid on põhimõtteliselt võimalik osutada kolmel moel:

- 1) antennil põhinev DVB-T tehnoloogia;
- 2) koaksiaalkaabli põhinev DVB-C tehnoloogia;
- 3) optikal/internetil põhinev IPTV tehnoloogia.

DVB-T tehnoloogia puhul pole võimalik pakkuda kanaleid HD kvaliteedis ega pakkuda järelvaatamist; DVB-C tehnoloogia pakkumine eeldab kaablikanalisisatsiooni või kiu rentimist või kaablikanalisisatsiooni rajamist. See tehnoloogia võimaldaks pakkuda kanaleid HD kvaliteedis ja ka järelvaatamist, kuid Hankija sellist tehnoloogiat RHAD-s ei võimalda.

Vaidlustaja saaks lähitulevikus pakkuda ka IPTV tehnoloogial põhinevat teenust, kuid mitte sellistes ajaraamides nagu Hankija on RHAD-s eeldanud.

4.4.7.4. Sõltumata sellest, kas ja milliseid tehnoloogiaid ning millal oleks teised pakkujaid võimelised pakkuma, piirab reaalselt ja efektiivselt konkurentsi ka Hankija kanalite valik. Ainult Telia Eesti AS-i ÄriTV teemapaketid ja noppekanalid sisaldavad kõiki kanaleid, mida Hankija on soovinud. Vaidlustajal ei ole nt History Channel ärikliendi litsentsi ja Vaidlustaja ei saa endale seda litsentsi ka nõuda, sest see on litsentsiandja otsustada, kas ja millisel viisil ta ühele või teisele sideoperaatorile litsentsi annab. Lisaks tuleb alati eraldi läbi rääkida ka järelvaatamine. Isegi kui Vaidlustajal oleks võimalik kõik Hankija nõutavad litsentsid saada, siis ei ole see võimalik Hankija poolt RHAD-s seatud tähtaegade raames.

4.4.7.5. Hankija küll viitab AD p-idele 2.8 ja 2.9 ja väidab, et iga kanali puhul on võimalik pakkuda samaväärset, kuid see argument on näilik. Raske on ette kujutada, milliseid kanaleid saab Hankija pidada samaväärseteks. Ühegi pakkujal ei ole võimalik pakkuda nt samaväärseid kanaleid Eesti Rahvusringhäälingu kanalitele ETV, ETV2 ja ETV+, kui just Hankija ei nõustu, et samaväärsed võiks nt olla Soome rahvusringhäälingu kanalid Yle TV1 ja Yle TV2.

4.4.8. Hankija möönab ettevalmistusaja puudumist.

Hankija väidab ise, et kaablikanalisisatsiooni rajamine võtab 12 kuud või enam aega. Sellega kinnitab Hankija, et teenuse osutamine eeldab ettevalmistusajaga, mis on oluliselt pikem, kui Hankija on võimaldanud. Hankija sisuliselt ei vaidlegi, et ta ei ole teistele pakkujatele mistahes mõistlikku ettevalmistusajaga jätnud, vaid väidab sisuliselt seda, et ta ei peagi seda tegema. Kui Hankija sellise mõttekäiguga nõustuda, siis polegi ühelgi senise teenuseosutaja konkurendil võimalik hankelepingule konkureerida. Praegusel juhul eeldab konkurentsi teke seda, et pakkujatele antakse mõistlik ettevalmistusajag.

4.4.9. Arusaamatuks jääb Hankija väide, et Puhtu tee 13 ei ole teenuse pakkumiseks vajalik sellist ühendust tekitada. Hankija on TK lisas 1.2 lauatelefoniside ja andmeside peamise kasutamise asukohana määratlenud ka Puhtu tee 13 // Puhtu Ornitoloogiajaama. Kui Hankija nüüd leiab, et sellesse asukohta ei pea RHAD-is nõutud teenuseid osutama, oleks kohane RHAD-i vastavalt muuta.

5. Eesti Maaülikool vaidleb vaidlustusele vastu.

5.1. Hankija möönab, et hindamiskriteeriumi metoodika on sõnastatud puudulikult ja võib tekitada ebaselgust punktide arvutamisel ning Hankija viib selles osas sisse AD parandused. Küll aga on hindamiskriteeriumid ja nende hindamine (sh mõõdistamine) kontrollitavad, kuna hindamisest teavitatakse ette ning hindamisel saavad osaleda kõik asjasse puutuvad isikud. Hindamise kriteeriumid iseenesest Vaidlustaja subjektiivset õigust Riigihankes pakkumus esitada ei riku.

5.2. Levitugevuse kriteerium

5.2.1. Levitugevuse kriteeriumile on Hankija omistanud olulise tähtsuse, 40 protsenti hindepunktide kogu osakaalust, kuna levitugevus on sideteenuse puhul äärmiselt oluline. Hankija ei soovi kasutada odavat teenust, millel ei ole kvaliteeti.

5.2.2. Levitugevuse kui teenuse kvaliteedi hindamine on õigustatud ja seaduspärane. Iga kehvema kvaliteediga asja, teenuse vms pakkuja ei saa apelleerida diskrimineerimisele.

5.2.3. Väited Hankija poolse eelistuse kohta on paljasõnalised ja otsitud. Hankija soovib leida kvaliteetse leviga sideteenuse pakkujat ning senisel partneril ei ole Hankija vajaduste kaardistamisele mingit mõju.

5.2.4. Levi tugevust on üldjuhul võimalik mõõta kuni väärtuseni -130 dBm, seega -90 dBm näol ei ole tegemist ületamatu või erakordselt harvaesineva levitugevusega, alla selle tugevuse (-90 kuni -130) on tegemist levitugevusega, millega mobiilse andmeside kasutamine on keeruline. Mobiilside levi võib piltlikult jagada kaheks siselevi (*indoor*) ja välislevi (*outdoor*). Välislevi tagamiseks on teenusepakkujatel kasutusel nn macro tugijaamad, mis kindlustavad teenuse kvaliteedi selle tugijaama teeninduspiirkonnas. Siselevi kindlustamiseks on põhimõtteliselt kaks võimalust – ehitada välisjaamade võrk sellise planeeringuga (asukohad, suunad, võimsused), et selles piirkonnas oleks kindlustatud ka siselevi või siis kasutada kombineeritud lahendust, kus lisaks välisjaamadele on kasutusel sisevõrgud (micro- ja picotugijaamad või repiiterid). Sisevõrk moodustab seejuures vastava teenusepakkuja mobiilsidevõrgu lahutamatu osa. Iga turuosaline on valinud siselevi kindlustamiseks oma strateegia ning igal teenuseosutajal on vaba valik otsustamiseks, kas, kus ja milliste vahenditega siselevi tagatakse. Kui ka mõni teenusepakkuja on Hankija objektidele paigaldanud sisevõrke (mis on teenusepakkuja mobiilsidevõrgu lahutamatud osad) ei ole selle näol tegemist konkurentsieelisega, kuna selline võimalus on olnud kõikidel huvilistel. Tegemist on seisukohaga, mis on aastate jooksul sideteenuste hangete korraldamisel kooskõlastatud ka TTJA-ga. Lisaks on operaatoritel võimalik võtta lepingu alusel kasutusse teise operaatori poolt välja ehitatud sisevõrke. Levi parendamise, võrgu arendamise ja tugijaamades asuvate seadmete asukoha määramise näol on tegemist konkreetse ettevõtte ärilise otsusega ning Hankijal on õigus hinnata teenuse kvaliteeti.

5.2.5. Riigihanke eesmärgiks on sideteenuste tellimine, mis ei ole ei asukoha- ega kliendipõhine. Sideteenuse tagamine üle riigi pakutava teenusega (vt [Mobiilse_interneti_andmesidekiirused_Eestis_2022.pdf](#) 11.12.2024) ei ole seotud konkreetse kliendiga. Ülikool ei ole ainuke sideteenuse kasutaja.

5.2.6. Vaidlustaja väiteid ebamõistlike, teadmata suuruses (või siis konkreetsetes nimetatud suurustes) ja äärmiselt kiireloomuliste investeeringute tegemise vajaduse kohta on paljasõnalised. Tegemist on turul edukalt tegutseva operaatoriga ja ei ole eluliselt usutav, et Vaidlustaja ei suuda tagada tavapärasest levitugevust asukohtades, kus toimub tavapärase elutegevus ning kasutatakse sideteenuseid.

5.2.7. Eduka pakkumuse valiku alus – majanduslikult soodsaim pakkumus – sisaldab endas suures osas kvaliteedikriteeriumi (maksumuse osakaal kogumahust 40p), sest sideteenuse näol on tegemist Hankija jaoks eluliselt olulise teenusega, mille kvaliteedis ei saa teha järeleandmisi.

5.2.8. Hankija leiab, et levitugevuse hindamine on õigustatud. Küll aga on Hankija nõus muutma Levitugevuse kriteeriumi ja seadma selle järgmiselt: „Levitugevus (min -130dBm)“.

5.2.9. Hankija nõustub etteheitega selles osas, et AD-st ei selgu kuidas Hankija pärast viie mõõtepunkti aritmeetilise keskmise arvutamist hindepunktide omistamisel edasi talitab. Hankija nõustub, et Levitugevuse kriteeriumi punktide jaotamise meetodiline arvutuskäik on jäänud lisamata ja Hankija lisab AD-sse vastava täienduse: *Hindamismetoodika kirjeldus (kriteerium nr 3): Levitugevuse mõõtmine toimub pärast pakkumuste esitamist hankija nimetatud kuupäeval hankija nimetatud asukohtades. Soovi korral on pakkujate esindajatel õigus osaleda mõõtmistel. Kokku mõõdistatakse levitugevust viies erinevas hankija poolt valitud, Lisas 1.1 nimetatud, asukohas, mõõdistamine toimub välistingimustes. Mõõtmistel kasutab Hankija OnePlus 10 Pro 5G nutitelefone, mis võimaldab LTE Cat18 kiiruseid, maksimaalselt 200 Mbps üles ja 1200 Mbps alla. Signaali tugevuse mõõtmiseks kasutab Hankija rakendust „Network Signal Info Pro“. Viies asukohas mõõdistatud näitajad liidetakse ja leitakse keskmine väärtus. Kui konkreetnes asukohas levi puudub (seade ei tuvasta operaatori levisignaali) omistatakse konkreetses asukohas signaalitugevuse väärtuseks -130. Suurima väärtusega pakkumus saab maksimaalse arvu punkte. Teised pakkumused saavad punkte proportsionaalselt vähem ja arvutatakse valemiga (arvud lisatakse valemisse ilma miinusmärkideta): „osakaal“ – („pakkumuse väärtus“ – „vähim väärtus“) / „suurim väärtus“ * „osakaal“.*

Sellise parandusega on Levitugevuse kriteeriumi alusel punktide jagamine läbipaistev ja arusaadav. Isegi juhul, kui ühes asukohas ei oleks konkreetse pakkuja levi signaal tuvastatav, siis hindepunktide jagamisel tekiks mõnepunktiline vahe, mis ei võta üheltpki pakkujalt võimalust konkureerimiseks. Kahtluse korral (mõnes asukohas mitte nii hea kvaliteediga levi) on pakkujatel võimalik seada teenuse hinnad proportsionaalseks teenuse kvaliteediga.

5.3. ÄriTV teenus

5.3.1. RHS § 87 lg 1 kohaselt kehtestab nõuded teenusele hankija, arvestades sealjuures enda vajadusi. Ülikoolil on avatud hooned, milles liiguvad mitme erineva eesmärgiga ülikooli liikmed (töötajad, tudengid, külalised jne) ning erinevate ekraanide asukohad vajavad ÄriTV teenust, st avalikkusele edastatavat teenust.

5.3.2. ÄriTV teenuse näol on tegemist tavapärase sideoperaatoritele arusaadava erialase terminiga, mille detailne sisustamine ei ole olnud vajalik, kuna iga operaatorettevõtte pakub erinevate valikutega TV teenuse paketti, mis on mõeldud avalikuks edastamiseks (st vastavad litsentsitasud on maksutud). Vastavalt AD p-ile 15.2 RHAD-i osad täiendavad üksteist ja moodustavad tervikliku aluse pakkumuse koostamiseks. Selguse huvides nõustub Hankija täiendama TK-d ja lisama ÄriTV teenuse TK-sse.

5.3.3. Kolmandatel isikutel ei saa olla õigust luua meelevaldseid seoseid Hankija igapäevase majandustegevuse ja soovitud teenuse valiku vahel. Kas ja kui palju avalikke ekraane ning avalikult edastatavat infot ülikool oma hoonetes kasutab, on Hankija otsus. Kas ekraanidel võib

näidata vaid National Geographic kanalit, saadet loomade elust või ka teisi valikuid, ei ole samuti kolmandate isikute otsustada. AD p-id 2.8 ja 2.9 annavad kõikidele turuosalistele võimaluse pakkuda samaväärseid teenuseid. Hankija on seadnud näidisloetelu kanalite valikust, millest saab pakkumuse esitamisel lähtuda

5.3.4. HD nõue on seotud teenuse kvalitatiivse väärtusega, HD nõue on minimaalne kaasaegne nõue, mida pakuvad Hankijale teadaolevalt kõik tänased TV teenuse pakujad, sh Vaidlustaja. Hankija ei soovi oma hoonetes vedada täiendavaid kaableid, lisada antenne või kasutada muid iganenud lahendusi (vt https://www.err.ee/1215097/err-jalevira-tagavad-sd-pildi-edastamise-veel-pool-aastat_11.12.2024). Ühelgi ettevõtjal ei ole subjektiivset õigust pakkuda ebakvaliteetset, iganenud tehnoloogial põhinevat ning Hankija jaoks äärmiselt ebamugavat (võimatu on liigutada ekraane erinevate ruumide vahel või siis igasse ruumi kaablid koos puurimiste, viimistlustööde jne kaasnevaga) teenust, veel vähem on Hankijal kohustus seda tellida. Hankijal ei ole konkreetseid ruume, kus ÄriTV teenus on vajalik, vaid Hankijal on mh mobiilsed ekraanid, mida liigutatakse vastavalt vajadusel ruumide, hoonete ja maakondade vahel, seega ei ole ekraani ühendamine kaabliga Hankija vajadustele vastav.

5.3.5. Vaidlustuses on Vaidlustaja ka möönnud, et tema poolt pakutav lahendus on ebakvaliteetne, kuid Hankijal justkui ei olekski õigust nõuda telekanalite kvaliteeti. Turul on olemas Hankijale vajalikke lahendusi. Asjaolu, et turuosaline ei soovi tasuda litsentsitasu, ei muuda Hankija vajadust ebaseaduslikuks.

5.4. Hankelepingu täitmise ettevalmistusaeg

5.4.1. Hankija jaoks on arusaamatu, et vaidlustustes on näidatud Elisa Eesti AS-i teenuse kvaliteeti ebakvaliteetsena. Samas ei ole Vaidlustaja oma väiteid tõendanud ja väidetavad suured ümberehitustööd on paljasõnalised. Hankijale teadaolevalt võtab nt püsiühenduse tarbeks vajalike kaablikanaliseerimise paigaldamine vähemalt 12 kuud või rohkem aega. Vaidlustaja on turuosalisena võimeline pidevalt oma teenuse kvaliteeti parandama ning Hankija ei saa määrata, milliseid asukohti konkreetne operaator prioriteediks seab. Tegemist ei ole eksklusiivõigusega. Vaidlustaja on ise väitnud, et saadav tulu ei kata vajalikke kulutusi. Seega kuidas saab Hankija olla seotud ettevõtte majandusotsustega, millistesse sekkumist Vaidlustaja Hankijale ette heidab. Teenuse kvaliteedi parandamine on ettevõtja otsus ning sellest tingitud eelised ei ole Hankija tekitatud.

5.4.2. Hankelepingu täitmise ettevalmistusaeg vaidlustuses väidetud viisil – st olematu kvaliteediga levi parandamisel – võtab ebamõistlikult pika aja, minimaalselt 12 kuud ning sellist „ooteaega“ ei ole mõistlik Hankijalt nõuda.

Vaidlustusele on lisatud tõendina kiurendi küsimine asukohta Puhtu tee 13, Virtsu alevik, Lääneranna vald, Pärnu maakond, kuhu ei ole teenuse pakkumiseks vajalik sellist ühendust tekitada.

5.4.3. Turuosalistes kasutavad erinevaid lahendusi (sh kaablikanaliseerimise rent), Hankija ei ole piiranud ühtegi tehnoloogilist lahendust, kuid kaablikanaliseerimise väljajätmiseks kulub väga pikk aeg ning Hankijal ei ole kohustatud seda kinni maksma, st tasuma teenuse eest 24 kuud ning saama selle eest ebakvaliteetse teenuse. Nõue tasuda teadmata aja (või terve hankelepingu perioodi) teenuse eest, mis ei vasta minimaalsele kvaliteedile, on absurdne. Ülikoolil ei ole hooneid (st kvaliteetse teenuse vajadust) asustamata kohtades.

5.5. Hankija täiendas 20.12.2024 oma seisukohti järgnevalt.

5.5.1. Puhtu ühendusega seonduvalt peab Hankija vajalikuks uuesti selgitada, et erinevalt Vaidlustaja poolt väidetust ei ole Hankija nõudnud antud aadressile kaabliga ühendust.

RHAD-is Puhtule ettenähtud andmesidekiirused on seatud minimaalsed, st tegemist on andmesidekiirustega, mida on võimalik tagada ka üle mobiilse andmeside.

5.5.2. Hankijale on kvaliteetne andmesideteenus põhitegevuseks vajalik, ülikoolil ei ole võimalik oodata aasta või kaks või kolm aastat kvaliteetset andmesideteenust ja samal ajal tasuda ebakvaliteetse teenuse eest. Kui Vaidlustaja on pidanud enda äriotsustes oluliseks teisi kliente, muid asukohti või kokkuhoidu, ei tähenda see automaatset keeldu Hankijatele korraldada riigihange kvaliteetse teenuse tellimiseks. Vaidlustajal on võimalik enda teenuste kvaliteeti järjepidevalt parendada väljapool Eesti Maaülikooli hankelepingut, tegemist ei ole keelatud tegevusega ning Hankija ei tegutse asustamata punktides, kus tänasel päeval mobiil- ja andmesideteenus puuduvad. On ebamõistlik nõuda, et ülikool asuks tellima teenust, mis tema vajadusi ei kata ja mis halvab ülikooli põhitegevuse protsessid. On üldteada, et rahvusvaheliselt tunnustatud haridust ei ole võimalik anda ning rahvusvahelisel tasemel teadust ei ole võimalik teha kui puudub elementaarne andmeside. Aga just sellisesse olukorda soovib Vaidlustaja Hankija asetada – ülikool peaks sõlmima hankelepingu, tasuma teenuste eest ja jääma ootama, kas ettevõtte suudab oma teenuse kvaliteeti parendada.

5.5.3. Hankijal on õigus hinnata mh teenuste kvaliteeti, sh kättesaadavust, ja Vaidlustaja õigusi ei piirata – kõigil teenusepakkujatel on võimalus osaleda Riigihankel ning Hankijal on võimalus sõlmida Riigihanke eesmärki täitev hankeleping, tellida kvaliteetne teenus ja maksta kvaliteetse teenuse eest. Ei ole eluliselt usutav, et Elisa Eesti AS hakkab tegema vaidlustuses näidatud investeeringuid marginaalse müügikäibe najal. Asjaolu, et üks turuosaline on järjepidevalt parendanud oma teenuse kvaliteeti ja investeerinud teenuse osutamiseks vajaliku võrgu väljaehitamisse, ei ole diskrimineeriv.

VAIDLUSTUSKOMISJONI PÕHJENDUSED

6. Kokkuvõtlikult on vaidlus kolmes RHAD-i nõudes:

- 1) Levitugevuse kriteerium;
- 2) ÄriTV teenuse sisu;
- 3) hankelepingu täitmise ettevalmistusaeg.

7. Levitugevuse kriteerium

Levitugevuse kriteerium on pärast Hankija muudatusi 17.12.2024 sõnastatud järgmiselt:

Levitugevus (min -130 dBm)

Hindamismetoodika kirjeldus:

*Levitugevuse mõõtmine toimub pärast pakkumuste esitamist hankija nimetatud kuupäeval hankija nimetatud asukohtades. Soovi korral on pakkujate esindajatel õigus osaleda mõõtmistel. Kokku mõõdistatakse levitugevust viies erinevas hankija poolt valitud, Lisas 1.1 nimetatud, asukohas, mõõdistamine toimub välistingimustes. Mõõtmistel kasutab Hankija OnePlus 10 Pro 5G nutitelefon, mis võimaldab LTE Cat18 kiiruseid, maksimaalselt 200 Mbps üles ja 1200 Mbps alla. Signaali tugevuse mõõtmiseks kasutab Hankija rakendust „Network Signal Info Pro“. Viies asukohas mõõdistatud näitajad liidetakse ja leitakse keskmine väärtus. Kui konkreetsetes asukohtades levi puudub (seade ei tuvasta operaatori levisignaali) omistatakse konkreetsetes asukohtades signaalitugevuse väärtuseks -130. Suurima väärtusega pakkumus saab maksimaalse arvu punkte. Teised pakkumused saavad punkte proportsionaalselt vähem ja arvutatakse valemiga (arvud lisatakse valemisse ilma miinuskäikideta): „osakaal“ – („pakkumuse väärtus“ – „vähim väärtus“) / „suurim väärtus“ * „osakaal“*

Vaidlustuse esitamise hetkel oli hindamiskriteeriumiks *Levitugevus (min -90 dBm)* metoodikaks: *Levitugevuse mõõtmine toimub pärast pakkumuste esitamist hankija nimetatud kuupäeval hankija nimetatud asukohtades. Soovi korral on pakkujate esindajatel õigus osaleda*

mõõtmistel. Kokku mõõdistatakse levitugevust viies erinevas hankija poolt valitud, Lisas 1.1 nimetatud, asukohas. Mõõtmistel kasutab Hankija OnePlus 10 Pro 5G nutitelefon, mis võimaldab LTE Cat18 kiiruseid, maksimaalselt 200 Mbps üles ja 1200 Mbps alla. Signaali tugevuse mõõtmiseks kasutab Hankija rakendust "Network Signal Info Pro".

7.1. Vaidlustuskomisjon möönab, et vaidlustuse esitamise hetkel oli RHAD hindamiskriteeriumi rakendamiseks sedavõrd lakooniline, et puudus selge arusaam sellest, kuidas hindepunktide omistamine Hankija saadud mõõtmistulemuste alusel üldse toimub. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et selles osas on Hankija 17.12.2024 muudatustega piisav läbipaistvus saavutatud ning Levitugevuse kriteeriumi juures esitatud hindamismetoodika alusel on üheselt mõistetav, kuidas viiakse läbi mõõtmised väärtuse välja selgitamiseks ja kuidas omistab Hankija hindepunktid erinevatele pakkumustele selle väärtuse alusel.

Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et isegi kui Levitugevuse kriteerium oli oma lakoonilisuses vaidlustuse esitamise hetkel vastuolus RHS § 3 p-iga 1 (läbipaistmatu ja kontrollimatu), siis Hankija muudatused on need puudujäägid Levitugevuse kriteeriumis kõrvaldanud.

Kuna Hankija on muutnud Vaidlustaja väidetud õigusrikkumise kõrvaldamiseks Levitugevuse kriteeriumi metoodikat, on vaidlustuskomisjon seisukohal, et vastava etteheite osas on Hankija vaidlustuse põhjendatuks tunnistanud.

7.2. Vaidlustaja väitel on Levitugevuse kriteerium ka ebaproportsionaalne, konkurentsi põhjendamatult piirav ja pakkujaid ebavõrdselt kohtlev, millega vaidlustuskomisjon ei nõustu.

7.2.1. Vaidlustaja ei väida, et levitugevus min -130 dBm (vaidlustuse esitamise hetkel *min -90 dBm*) oleks miinimumnõudena põhjendamatult kõrge piirväärtus või et miinimumnõue iseenesest välistaks konkurentsi sideteenuse pakkujate hulgas, sh takistaks temal Riigihankes osaleda ja pakkumust esitada. Vaidlustuskomisjon märgib, et -130 dBm on nõrgem signaal kui -90 dBm, st Hankija on vaidlustusmenetluse käigus juba langetanud RHAD-is levitugevuse miinimumnõuet. Kaasaegsed mobiilsidevõrgud ja seadmed on võimelised pakkuma teenust -130 dBm juures, mistõttu vaidlustuskomisjon on seisukohal, et hindamise kriteeriumil (miinimumnõudena) ei ole konkurentsi piiramise tunnuseid.

7.2.2. Vaidlustaja hinnangul on lubamatu Levitugevuse kriteeriumi alusel hindamine, kuna tema ei ole Hankija asukohtadesse paigaldanud seadmeid, mille eesmärk oleks levi tugevust parendada, ja selliselt saada hindamisel kõrgemaid hindepunkte.

RHS § 85 lg 3 kohaselt võtab hankija majanduslikult soodsaima pakkumuse väljaselgitamisel arvesse *eelkõige parimat hinna ja kvaliteedi suhet*. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et levitugevus on sideteenuse puhul elementaarne kvaliteedi näitaja ja vastava näitaja hindamine võimaldab Hankijal välja selgitada parema hinna ja kvaliteedi suhtega pakkumuse. Hankijal on õigus kehtestada nõudeid selliste näitajate hindamisega seonduvalt, mis tagavad teenuse kõrgema kvaliteedi ja kättesaadavuse. Seega Levitugevuse kriteerium on teenuse kvaliteeti hindav kriteerium ega ole iseenesest vastuolus RHS § 85 lg-ga 3. Asjaolu, et pakkuja, kes ei ole Hankija asukohtades varem teenust osutanud, ei pruugi suuta pakkuda minimaalsest kõrgema kvaliteediga teenust ja saada seeläbi kõrgemaid hindepunkte, ei tähenda, et Levitugevuse kriteerium iseenesest oleks lubamatu. Kvaliteedi kriteeriumi kasutamise eesmärk selles seisnebki, et Hankija omistab kõrgema kvaliteedi eest pakkumusele kõrgemad punktid ja võib olla nõus parema kvaliteedi eest maksma kõrgemat hinda (milles ongi pakkumuse majandusliku soodsuse hindamise mõte).

7.2.3. Tallinna Ringkonnakohus on haldusasjas 3-18-752 tehtud otsuse p-is 10 mh märkinud, et *HD õigusvastavust saab põhjendada viitega eeldatavale ebavõrdssele kohtlemisele pakkumuste hindamisel üksnes siis, kui pakkumuste objektiivne võrreldavus on HD puudusi arvestades juba loogiliselt välistatud*. Praegusel juhul sellise olukorraga tegemist ei ole ja Levitugevuse kriteeriumis ei ole sellist puudust, mis välistaks pakkumuse objektiivse võrreldavuse. Asjaolu, et Vaidlustaja teenuse kvaliteet võib olla madalam kui tema konkurentidel, ei tähenda, et

hindamiskriteeriumiga koheldakse pakkujaid ebavõrdselt või see on konkurentsi piirav.

Vaidlustajal ei ole õigust nõuda, et Hankija peab tellima madalama kvaliteediga teenust üksnes seetõttu, et tema Hankija poolt soovitud asukohtades minimaalsest kõrgema kvaliteediga teenust ei paku või ilma investeeringuid tegemata pakkuda ei saa. Kvaliteeti näitava hindamiskriteeriumi lubatavus ja õiguspärasus ei sõltu sellest, kui suuri investeeringuid peaks pakkuja tegema selleks, et saada Riigihankes rohkem punkte või maksimaalsed hindepunktid.

7.2.4. Tulenevalt eespooltoodust on vaidlustuskomisjon seisukohal, et Levitugevuse kriteerium on iseenesest lubatav (kooskõlas RHS § 85 lg-ga 3) ega ei ole vastuolus RHS § 3 p-iga 3. Vaidlustuskomisjon seisukohal, et kõik turul vastavas valdkonnas tegutsed pakkujad ei pea saama igal juhul pakkumust esitada ja isegi kui neil pole takistatud minimaalsetele nõuetele vastava pakkumuse esitamine, ei ole hindamiskriteerium õigusvastane ainuüksi seetõttu, et pakkujatele ei anta lisaaega selleks, et nad saaksid esitada tulevikus pakkumuse, mis võiks saada pakkumuste hindamisel rohkem hindepunkte.

8. ÄriTV

8.1. Vaidlustuse esitamise hetkel nähtus ÄriTV nõue üksnes RHAD Lisa 2 „Maksumuse esitamise vorm“ p-ist 3.6, vaidlustusmenetluse ajal on Hankija 17.12.2024 täiendanud vastava nõudega ka TK-d, lisades TK p-i 1.11 teenuse sisuks: *ÄriTV* ja p-i 6.6 nõuded ÄriTV funktsionaalsusele järgmiselt:

6.6.1 toimima IPTV vahendusel asukohast sõltumata;

6.6.2 võimaldama pildi kvaliteeti vähemalt HD-kvaliteedis;

6.6.3 võimaldama näidata televisiooni avalikes asukohtades;

6.6.4 toimima AndroidTV op süsteemiga SMART TV telekates või eraldi digiboksi kasutades Riigihanke nr 287417 Lisa nr 1

6.6.5 järgmiste (või samaväärsete) programmide olemasolu: ETV, ETV2, ETV+, Kanal kaks, TV3, TV6, 3+, TV3 Life, Kanal12, MyHits, History Channel, National Geographic, Duo3;

6.6.6 võimaldama punktis 6.6.5 nimetatud kanalite (või samaväärsete) järeelvaatamist vähemalt 1 nädal.

Seega Hankija on 17.12.2024 kõrvaldanud Vaidlustaja etteheite, et RHAD-ist ei ole arusaadav, kas ÄriTV-ga seonduv on osa TK-st või mingi muu tingimus RHAD-is, ja sätestanud ÄriTV-le nõuded TK-s. Vaidlustuse sisulised etteheited (IPTV, HD ja programmivalik) on pärast RHAD-i muutmist laiendatav TK p-idele 6.6.1, 6.6.2, 6.6.5.

8.2. Vaidlustuskomisjon leiab, et ÄriTV mõiste ei ole vastavas valdkonnas üheselt defineeritud, kuid samas on kõigile turuosaliste arusaadav, et see tähistab televisioonilahendust, mis on suunatud juriidilistele isikutele (ettevõtetele ja asutustele), mitte eraisikutele. Vaidlustaja väitel on tingimus Hankija senist teenuse pakkujat ebakohaselt soosiv, kuna teistel pakkujatel ei ole sellises formaadis, viisil ja kanalite valikus teenuse osutamine tõenäoliselt võimalik. Vaidlustaja ei väida, et TV-teenus, sh ÄriTV teenus, iseenesest ei ole sideteenus.

Hankija selgitas vaidlustusmenetluses, et ülikoolil on avatud hooned erinevate ekraanidega ja Hankija soovib neil ekraanidel kasutada ÄriTV teenust. Vaidlustuskomisjon mõõnab, et Hankija on pädev otsustama, millist teenust ta vajab ja osta soovib ning Vaidlustaja ei saa otsustada, et Hankija sellist ärikliendile suunatud televisiooniteenust ei vaja või sideteenuste hulgas tellida ei või. Asjas ei oma tähtsust, kui suure osa moodustab ÄriTV Hankija tellitavatest sideteenustest, sh võib Hankijale vajaliku ja Riigihankega tellitava teenuse osa hankelepingust olla ka *miniatuurne*.

8.3. Vaidlustaja väidab, et nõue esitada ÄriTV-d üle interneti on spetsiifiline ja telekanaleid saab esitada ka üle detsimeeterlaineala antenniga, kuid märkimisväärne on, et Vaidlustaja ei väitnud esialgses vaidlustuses, et temal endal puudub võimekus äriklientidele, sh Hankijale, TV-teenuse osutamiseks üle interneti. Samuti väitis Vaidlustaja, et tavatu on nõue kanalite HD kvaliteedile,

kuid ei väitnud, et temal endal puudub võimekus HD kvaliteedis TV-teenuse pakkumiseks Hankijale. Alles täiendavates seisukohtades selgitas Vaidlustaja, et saab pakkuda teenus DVB-T tehnoloogiaga (koaksiaalkaabli põhinev), mille puhul pole võimalik pakkuda kanaleid HD kvaliteedis ega pakkuda järeldaamist. Lisaks väidab Vaidlustaja, et eriti spetsiifiline on Hankija poolt soovitud telekanalite valik.

8.3.1. Vaidlustuskomisjon leiab, et interneti-TV (IPTV) on tänapäeval laialdaselt levinud teenus ega ole nii spetsiifiline nagu seda väidab Vaidlustaja. Asjakohased on ka Hankija põhjendused, et kaabliga teenuse tellimiseks tal kaableid ekraanideni veetud ei ole ja selleks, et ekraanide asukohad oleksid vahetatavad, ta kaableid ka vedada ei soovi. HD-kvaliteedi ja järeldaamise funktsiooni puudumine iseenesest on Vaidlustaja kasutatava DVB-T (vanem standard) tehnoloogiaga kaasnev tagajärg. Vaidlustuskomisjon nõustub Hankijaga, et asjaolu, et Vaidlustaja Hankija nõuetele vastavat teenust kaasaegse lahendusena (*IPTV vahendusel asukohast sõltumata*) osutada ei suuda ei tähenda, et Hankija peaks võimaldama Vaidlustajal pakkuda teenust Vaidlustajal olemasolevate tehniliste lahenduste/võimaluste piires. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et kõik vastavas valdkonnas tegutsevad isikud ei pea saama teenust pakkuda, kui tal puudub vastav võimekus Hankijale vajalikku teenuse pakkumiseks.

8.3.2. Vaidlustuskomisjon nõustub Vaidlustajaga selles, et programmide/kanalite valiku loetlemine TK-s ja RHAD Lisa 2 „Maksumuse esitamise vorm“ p-is 3.6 ei ole põhjendatud. Antud juhul on Hankija sisuliselt öelnud, et pole Vaidlustaja asi, mida Hankija oma ekraanidel näitab (*kas ekraanidel võib näidata vaid National Geographic kanalit, saadet loomade elust või ka teisi valikuid*), mis on põhimõtteliselt õige pärast seda, kui Hankijale juba teenust osutatakse, kuid teenuse tellimiseks saab Hankija esitada nõudeid üksnes RHS-is sätestatud korras. Antud juhul ei ole Hankija esitanud vaidlustusmenetluses ühtegi põhjendust, mis õigustaks Hankija poolt TK p-is 6.6.5 esitatud programmide valikut: *ETV, ETV2, ETV+, Kanal kaks, TV3, TV6, 3+, TV3 Life, Kanal12, MyHits, History Channel, National Geographic, Duo3*. Veelgi enam - Hankija on vaidlustusmenetluses selgitanud, et *ÄriTV teenuse näol on tegemist tavapärase sideoperaatoritele arusaadava erialase terminiga, mille detailne sisustamine ei ole hankija hinnangul olnud vajalik, kuna iga operaatorettevõtte pakub erinevate valikutega TV teenuse paketti, mis on mõeldud avalikuks edastamiseks*. Sellest nähtub, et Hankija on teadlik, et ÄriTV-d pakutakse turul erinevate kanalite valikutega, mistõttu jääb arusaamatuks, miks on Hankija vaatamata sellele pidanud vajalikuks hakata TK-s programme üles loetlema ja miks ei ole võimalik piirduda ÄriTV nõudega selles programmivalikus, mida pakkujad oma teenuse piires pakuvad.

8.3.3. RHS § 88 lg 6 kohaselt tehnilistes kirjeldustes ei nimetata kindlat ostuallikat, protsessi, kaubamärki, patenti, tüüpi, päritolu ega tootmisviisi, mis võiks anda mõnele ettevõtjale või tootele eeliseid teiste ees või nende osaluse välistada. See keeld ei kehti juhul, kui see on hankelepingu esemest tulenevalt vältimatult vajalik põhjusel, et tehnilise kirjelduse koostamine käesoleva paragrahvi lõigetes 1 ja 2 sätestatud alustel ei võimalda hankelepingu eset piisavalt täpselt ja mõistetavalt kirjeldada. Sellisele viitele lisatakse märge „või sellega samaväärne”. Seega üldreegel keelab TK-s kindla ostuallika, protsessi, kaubamärgi, patenti, tüübi, päritolu või tootmisviisi nimetamise, kuid sellest on lubatud kõrvale kalduda, kui kumulatiivselt on täidetud kaks tingimust:

- 1) see on hankelepingu esemest tulenevalt vältimatult vajalik põhjusel, et tehnilise kirjelduse koostamine RHS § 88 lg-des 1 ja 2 sätestatud alustel ei võimalda hankelepingu eset piisavalt täpselt ja mõistetavalt kirjeldada ja
- 2) sellisele viitele lisatakse märge „või sellega samaväärne”.

Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et üksnes Hankija kinnitus samaväärsete telekanalite lubatavuse kohta RHS § 88 lg 6 koosseisu ei täida. Hankija on vaidlustusmenetluses selgitanud, et soovib tellida turul pakutavat ärikliendile suunatud teenust, milles litsentsitasud on makstud. Sellise ärikliendile suunatud teenuse sisu (pakutavad programmid) ei ole turul vastava teenuse

osutajate poolt kokku lepitud ja kõik teenuse pakkujad ei paku ÄriTV-d Hankija soovitatavate kanalitega (õige on Vaidlustaja väide, et telekanalite portfell sõltub paljuski litsentsilepingutest). Hankija ei ole kuidagi selgitanud seda, miks on hankelepingu esemest tulenevalt vältimatult vajalik kirjeldada ÄriTV-d just TK-s loetletud programmide kaudu. RHS § 88 lg 6 koosseisu täitmiseks pidi Hankija hiljemalt vaidlustusmenetluses esitama põhjused, miks antud juhul ei ole ilma konkreetseid telekanaleid nimetamata võimalik ÄriTV-d piisavalt täpselt ja mõistetavalt kirjeldada (miks ei ole võimalik piirduda valikuga, mida teenuse pakkujad ärikliendile suunatud ÄriTV valikus pakuvad), kuid Hankija ei ole seda teinud.

8.3.4. Tulenevalt eespooltoodust on vaidlustuskomisjon seisukohal, et TK p-is 6.6.5 esitatud loetelu ÄriTV programmidest (ja RHAD Lisa 2 „Maksumuse esitamise vorm“ p 3.6 vastavas osas) on sellisena vastuolus RHS § 88 lg-ga 6 ja RHS § 3 p-idega 1 ja 2.

9. Hankelepingu täitmise ettevalmistusaeg

9.1. TK p 2.4 on sõnastatud järgmiselt: 2.4. *Edukas pakkuja peab tagama vajalikud sideühendused olemasolevate telefonijaamade, lauatelefonijabonentide ja interneti püsiühenduste tarbeks vask- või valguskaabli kaudu, hiljemalt 1 kuu möödumisel hankelepingu sõlmimisest alates, LISA 1.2 märgitud tegutsemise asukohtades ja seda hankijale lisakulutusi põhjustamata.*

Vaidlustaja väitel ei ole talle jäetud mõistlikku ettevalmistusaega hankelepingu täitmiseks – Hankija soovitud sideühendused ei teki Hankija asukohtadesse iseenesest ega üle öö ja olemasoleva kaablikanalisisatsiooni laiendamine või uue ehitamine nõuab ca 6-9 kuud. Sisuliselt soovib Vaidlustaja, et Hankija ootaks pärast hankelepingu sõlmimist 6-9 (või ka 12) kuud enne, kui ta on võimeline RHAD-is nõutud teenust Hankijale osutama. Märkimisväärne on, et Vaidlustaja ei väida, et TK p 2.4 oleks õigusvastane põhjusel, et sisaldab nõuet ühenduste loomiseks *hankijale lisakulutusi põhjustamata.*

9.2. Vaidlustaja viidatud vaidlustuspraktika on eelkõige seotud asjaoluga, et pakkujal peavad teenuse osutamiseks olema olemas hankija esitatud nõuetele vastavad sõidukid, masinad, inimesed, kuid antud juhul Hankija RHAD-is analoogseid nõudeid ei esita. Nagu nt transporditeenuse lahutamatuks osaks ei ole teenuse osutamiseks vajaliku teevõrgustiku ehitamine, nii ei ole ka sideteenuste tellimise lahutamatuks osaks kaablikanalisisatsioonide laiendamine või ehitamine.

9.3. Vaidlustuskomisjoni arvates on ilmselgelt ebamõistlik eeldada, et Riigihankes osalemisest huvitatud isik teeb ainuüksi Riigihankes sõlmitava hankelepingu täitmiseks (eeldatav rahaline maht alla 200 000 euro) Vaidlustajas kirjeldatud investeeringuid (ainuüksi ca 129 000 eurot optika maksumuseks). Juhul, kui Vaidlustaja on valmis vajalikud investeeringud tegema seetõttu, et need võimaldavad pakkuja hiljem seeläbi teenust ka teistele soovijatele samas piirkonnas, ei õigusta see Riigihanke eesmärgi saavutamise edasilükkamist kuni 12-ks kuuks. Vaidlustuskomisjon rõhutab, et sideteenuste osutamiseks vajaliku võrgustiku ehitamist kui ehitustööd Hankija Riigihankega ei telli ja vastavalt RHAD-ile kinni ei maksa.

9.4. Käsitledes TK p-i 2.4 osana tehnilisest kirjeldusest, siis RHS § 88 lg 7 kohaselt peab tehniline kirjeldus tagama kõigile ettevõtjatele võrdsed tingimused pakumuse esitamiseks ega tohi tekitada objektiivselt põhjendamatuid takistusi riigihangete avamisel konkurentsile. Vaidlustuskomisjon on seisukohal et objektiivselt põhjendatud takistuseks võib olla ka asjaolu, et pakkujal puudub teenuse osutamiseks vajalik tehniline valmisolek ja sellise valmisoleku saavutamise aeg on riigihanke eesmärgi ja hankelepingu eset arvestades ebamõistlikult pikk.

Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et sideteenus on Hankija jaoks eluliselt vajalik teenus (see on fundamentaalne tänapäevase hariduse, teadustöö ja administratiivse toimimise jaoks) ja selle tellimisel on Vaidlustaja nõue vajalikust *mõistlikust ettevalmistusajast hankelepingu täitmiseks*

(aeg, mis kulub teenuse reaalse käivitamiseni pärast hankelepingu sõlmimist) 6-9 kuud hankelepingu sõlmimisest ebamõistlik ja riigihanke eesmärgi suhtes ebaproportsionaalne. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et kuni aasta pikkune ettevalmistusperiood on väga pikk aeg ettevõtte/asutuse toimimiseks vajalike nn tavaliste sideteenuste (TK p 1 alapunktis 1.1-1.11) saamiseks ja seda olukorras, kus Hankija soovib sõlmida hankelepingu üldse vaid kokku 3-ks aastaks (36-ks kuuks). Riigihanke eesmärgi suhtes ei ole proportsionaalne ja põhjendatud Vaidlustaja põhimõtteline seisukoht, et 36-st kuust 6-12 kuud peaks Hankija lihtsalt ootama aega, millal pakkuja üldse saavutab vajaliku tehnilise valmisoleku hankelepingut täita ja talle sideteenust osutada.

9.5. Tulenevalt eespooltoodust on vaidlustuskomisjon seisukohal, et TK p 2.4 ei ole vastuolus RHS § 3 p-ides 1-3 (antud juhul vastab TK p 2.4 Hankija eesmärgile saada igapäevaseks tegutsemiseks vajalikku sideteenust aastatel 2025-2027 (36 kuu jooksul)) ja § 88 lg-s 7 sätestatuga.

10. Vaidlustusmenetluse kulud

10.1. Lähtudes sellest, et vaidlustus rahuldatakse RHS § 197 lg 1 p-i 5 alusel osaliselt (vaidlustuskomisjon kohustab Hankijat viima TK p 6.6.5 vastavusse õigusaktidega ettenähtud nõuetega) ja arvestades asjaolu, et Hankija muutis Levitugevuse kriteeriumi väärtust (min - 130 dBm), täiendas hindamismetoodikat ning lisas TK-sse ÄriTV teenuse kirjelduse, kõrvaldades sellega osaliselt Vaidlustaja väidetud RHAD-i õigusvastasuse (ebaselguse), on vaidlustuskomisjon seisukohal, et vaidlustuse rahuldamise proportsioon on 1/5 ja kulude väljamõistmisel tuleb selle proportsiooniga arvestada.

10.2. Vaidlustaja on esitanud taotluse lepingulise esindaja kulude välja mõistmiseks summas 4625 eurot (käibemaksuta) 18,5 tunni õigusabiteenuse osutamise eest keskmise tunnihinnaga 254,12 eurot. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et sisuliselt oli vaidlus vaid kolmes RHAD-i nõudes, asi iseenesest ei olnud õiguslikult keeruks, samuti ei olnud materjalid mahukad, mistõttu Vaidlustaja kulud on üle paisutatud ja vaidlustuskomisjoni hinnangul on vajalikud ning põhjendatud kulud kogumahas 3049,44 eurot 12 töötunni eest. Vaidlustajale tuleb kulud välja mõista p-is 10.1 märgitud proportsioonis, st 609,89 eurot käibemaksuta. Samas proportsioonis tuleb välja mõista ka riigilõiv summas 128 eurot.

10.3. Hankija ei taotlenud kulude väljamõistmist.

(allkirjastatud digitaalselt)
Angelika Timusk