

Euroopa Kohus on rõhutanud kõigi pakkujate sarnast hoolsuskohustust tulenevalt võrdse kohtlemise põhimõttest, mille kohaselt peavad kõik pakkujad järgima hankedokumentides kehtestatud tingimusi, et kindlustada pakkujate objektiivse võrdlemise võimalus. Selleks, et hankija saaks hinnata kõiki pakkujaid võrdsetel alustel pärast pakkumuste esitamise tähtaega, peavad pakkujad ise hoolitsema selle eest, et esitatud dokumendid oleksid kompleksed, korrektsed, vastaksid kõigile hankija esitatud nõuetele ja oleksid tähtaegselt esitatud.

Ka Tallinna Ringkonnakohus (05.10.2018, otsus 3-18-1619) on sedastanud, et riigihangete läbiviimisele on omane nende kõrge formaliseerituse aste, mis tähendab seda, et hangete korraldamisel tuleb rangelt kinni pidada hanke alusdokumentides sätestatud kriteeriumitest ja nõuetest ning üldjuhul ei ole esitatud pakkumuses esinevaid puudusi võimalik tagantjärele kõrvaldada. RHS § 110 sätestab, et pakkumus peab vastama riigihanke alusdokumentides esitatud tingimustele ja tingimusliku pakkumuse esitamine ei ole lubatud.

Pakkumuse koosseisus oli kohustuslik esitada fail „Pakkumuse vastavus tehnilise kirjelduse tingimustele“, mis andis hankijale esimese võimaluse kontrollida pakkuja kinnitusi iga tehnilises kirjelduses esitatud nõude vastavuse osas. Elisa Eesti AS esitas täidetult pakkumuse koosseisus nimetatud faili, kuid hankija märkas, et mõne tingimuse täitmise osas (IP telefoniteenuse põhinõuded) vastas pakkuja „EI“:

*2.2 Iga asutus peab saama oma asutuse lahendust hallata üle eesti- või inglisekeelse veebiliidese (numeratsiooni jagamine, kõnearvestus haldusalast väljuvatele kõnedele)*

*2.3 Süsteemi eesti- või inglisekeelne keskne haldamine (teenuste ja kasutajate lisamine, õigusklasside muutmise jne).*

*2.6 Analüüsimoodul peab võimaldama moodustada kokkuvõtteid kasutajate või kasutajagruppide lõikes üle erinevate perioodide ning vaadelda ja salvestada vastavaid teenuste eristusi.*

Seejärel esitas hankija pakkujale 16.08.22 täpsustava küsimuse: „*Kas hankija on õigesti aru saanud, et IP telefoniteenuse osas Elisa Eesti AS neid põhinõudeid ei täida ja esitatud on tingimuslik pakkumus?*“, millele vastamise tähtaeg oli 19.08.2022. Pakkuja küsimusele ei vastanud ning selgituseks tõendeid ei esitanud.

Võttes arvesse, et pakkumuste kontroll peab olema sisuline, mitte ainult formaalne, pöördus Riigi Info- ja Kommunikatsioonitehnoloogia Keskuse hankekomisjon ühishankijate poole, kes kasutavad Elisa Eesti AS teenuseid ning palus kõigepealt punktis 2.2, 2.3 ja 2.6 toodud IP telefoniteenuse põhinõudeid testida.

Testimise käigus selgus, et Elisa Eesti AS saab võimaldada punktis 2.6 teenuse kasutamist ainult juhul, kui pöörduda otse Elisa Eesti ASi poole, kus siis vastav väljavõtte halduri või muu isiku abil koostatakse – see tähendab, et iseteeninduskeskkonnas analüüsimoodulit sellisel kujul ei ole. Selline tulemus tõendab, et pakkuja ei täida punkte 2.2 ja 2.6, sest iga asutus ei saa lahendust hallata üle veebiliidese ja on vaja kaasata teatud toiminguteks haldur. See ilmestab ka asjaolu miks pakkuja ei ole hankija küsimusele RHRi teabevahetuse kaudu vastanud ning pakkumuses nõude täitmise kohta märkinud „EI“.

Hankija tehnilise kirjelduse punktis 18 on kirjas „*Teenusepakkuja võimaldab asutusele tasuta nõuetekohase veebipõhise iseteeninduskeskkonna kasutamist*“. Võttes arvesse, et tegemist on üldosas asuva punktiga, siis reguleerib see kogu tehnilises kirjelduses välja toodud funktsionaalsuseid.

Lisaks on tehnilises kirjelduses nõuded IP lauatelefonide iseteeninduskeskkonnale, kus punktid 8.2.1.6 ja 8.2.1.7 toetavad hankija soovi selles osas, et pakkuja peab võimaldama peakasutajal toiminguid teha läbi haldusliidese. Olukorras, kus pakkuja iseteeninduskeskkond ei võimalda kasutada IP telefoniteenusel analüüsimoodulit ilma halduri abita moodustamiseks kokkuvõtteid kasutajate või kasutajagruppide lõikes üle erinevate perioodide ning vaadelda ja salvestada vastavaid teenuste eristusi,

siis ei ole pakkuja nõuet täitnud ning pakkumus on mittevastav. Täiendavalt ei ole sel juhul täidetud ka punktis 18, punktis 2.2 ja punktis 8.2.1.6 ja 8.2.1.7 märgitud nõuded.

Täiendavalt märkas hankija, et pakkuja on esitanud detailse maksumuse vormi (PAM1), mis ei ole hanke alusdokumentide juurde lisatud faili viimane versioon. Maksumuse vormiga tutvudes selgus, et pakkujal on vormilt puudu lauatelefoniteenuse alamrida 13 „SIP trakti ühenduskanali kuutasu“. Samas on aga vormil üleliigne rida „Füüsilise keskjaama, mida pole punktides 2-18 nimetatud, hooldamise kuutasu“. Hankija poolt on detailse maksumuse vormi viimane versioon lisatud RHRi 15.07.22.

Hankijal on PAM1 vormil kirjas täpsustus „Juhul, kui Pakkuja jätab mõned ühiku hinnad täitmata, tähendab see seda, et Pakkuja pakub seda teenust Hankijale hinnaga 0 (null) eurot“. Käesoleval juhul ei ole jätnud pakkuja mitte rida täitmata, vaid ta on kasutanud vormi, kus vastavat rida üldse ei olnud. Seega ei saa hankija hinnangul kohaldada ka seda, et pakkuja peab teenust hankijale pakkuma 0 hinnaga, sest hankija pole selle teenuse pakkumisega üldse arvestanudki, kui esitatud on vale vorm. VAKO otsusest (255-20/227269, 10.12.2020, p 10) on võimalik käesoleva olukorra valguses tõlgendada sarnaselt, et kui pakkumus ei vasta hanke alusdokumentidele (sh PAM1 vormi täitmine), siis see mittevastavus ei ole kõrvaldatav ning on sisuline.

Hanke hindamiskriteeriumite osas moodustab PAM1 vormil olev kogumaksumuse osakaal 90% kõigist hindamiskriteeriumitest, mistõttu ei tohiks hankija lugeda tabelist puuduvat rida võrdseks täitmata reaga ning hindama seda rida 0 euroga. Dokumendi sisulise muutmise keelu tingib oht, et ettevõtja võib saada dokumendi sisulise muutmise ebaausa võimaluse muuta riigihanke alusdokumentide tingimustele mittevastav pakkumus selgitamise kaudu vastavaks või pakkumuste hindamise kriteeriumide valguses soodsamaks (vt Riigihangete seaduse kommenteeritud väljaanne, RHS § 46 kommentaar 31). Erialakirjanduse ja kohtupraktika kohaselt tuleb ettevõtja poolt riigihankes esitatud dokumentide olulisteks aspektideks pidada eelkõige andmeid, mis on aluseks hankija otsuste tegemisele. Pakkumuse puhul on sellisteks andmeteks eelkõige hindamisel tähendust omavad võistlevad elemendid – nt pakkumuse maksumus ja kvaliteeti väljendavad omadused –, aga samuti andmed, mille alusel hankija kontrollib pakkumuste vastavust (vt Riigihangete seaduse kommenteeritud väljaanne, RHS § 46 kommentaar 33). Ka Tartu Ringkonnakohus (3-17-1731, p 23-28) on märkinud, et kui pakkumuse selgitamisega kaasneks sisuline või majanduslikult soodsamaks muutmise oht, siis sellisel juhul on tegemist ebaselgusega, mida selgituste küsimise kaudu kõrvaldada ei saa.

Seoses PAM1 vormiga ei ole hankija küsinud pakkujalt täiendavat selgitust, sest VAKO on seisukohal (13.04.2022 otsus nr 38-22/246142, p 8.2), et kaalukas põhjus selgitusi mitte küsida on asjaolu, kui pakkumusest nähtuvalt on selge, et puudus ei ole selgitustega kõrvaldatav ning puuduse sisulisuse hindamiseks ei vaja hankija lisateavet. Pakkumuses õigete ja selgete andmete esitamise kohustus lasub pakkujal, mitte hankijal. Pakkuja peab viima end kurssi hankedokumentidega ja selles esitatud tingimustega (Tallinna Ringkonnakohus, 16.09.2019 otsus 3-19-1168).

RHS § 114 lg 2 sätestab, et hankija lükkab pakkumuse tagasi, kui see ei vasta riigihanke alusdokumentides esitatud tingimustel, kui pakkuja ei esita tähtajaks hankija nõutud selgitusi või pakkuja selgituste põhjal ei ole võimalik üheselt hinnata pakkumuse vastavust riigihanke alusdokumentides esitatud tingimustele. Siinkohal märgib hankija, et eespool välja toodud puudused on kõige põhilisemad ning tõendavad ilmekalt pakkumuse mittevastavust, mistõttu veelgi detailsemal kontrollimisel võib ilmneda täiendavaid asjaolusid, kuid millede puudumine või olemasolu ei muuda pakkumusele antavat hinnangut. Sisulise puuduse tuvastamisel ei mängi rolli, kui suurt või väikest osa hankelepingu mahust see mõjutab (vt Riigihangete seaduse kommenteeritud väljaanne, § 114 kommentaar 25). Seega, kui hankija on hangitavale teenusele seadnud kindla nõue, ent pakkuja soovib pakkuda siiski teenust, mis sellele nõudele ei vasta, on tegemist sisulise puudusega (Tartu Halduskohus, 26.08.2019 otsus nr 3-19-1320). Tallinna Ringkonnakohus (23.10.2018 otsus 3-18-1360, p 14) on sedastanud, et kui hankija on tuvastanud, et pakkumus ei vasta riigihanke alusdokumentides sätestatud tingimustele (esinevad sisulised kõrvalekalded), puudub tal diskretsioon otsustamiseks, kas lükata

pakkumus tagasi või mitte. Hankijate range seotus riigihanke alusdokumentidega seondub võrdse kohtlemise põhimõttega ja läbipaistvuskohustusega (Euroopa Kohtu 10. oktoobri 2013. a otsus asjas C-336/12, p-d 40; 6. novembri 2014. a otsus asjas C-42/13, p-d 42–44, 46 ja 50).