

Riigihangete Vaidlustuskomisjon
Tartu mnt 85, Tallinn

Tallinn
28.02.2025

Digiallkirjastatud
Edastatud e-posti teel:
vako@fin.ee

Riigihanke viitenumber: 279476

Vaidlustaja: AS CGI Eesti
Registrikood: 10006966
A. H. Tammsaare tee 56, 11316, Tallinn

Esindajad: vandeadvokaat Kadri Härginen
vandeadvokaat Mario Sõrm
advokaat Kätlin Sehver
Advokaadibüroo Sorainen
Rotermanni 6, 10111, Tallinn
Tel: 640 0900
E-post: kadri.harginen@sorainen.com
mario.sorm@sorainen.com
katlin.sehver@sorainen.com

Hankija: Riigi Tugiteenuste Keskus
Registrikood: 70007340
Lõkke tn 4, 10122, Tallinn
E-post: info@rtk.ee

Esindaja: Mihkel Rääk
Riigihangete talituse juhataja
tel +372 663 8235
e-post: mihkel.raak@rtk.ee

VAIDLUSTAJA TÄIENDAV SEISUKOHT

1. KOKKUVÕTE

1. Riigihangete Vaidlustuskomisjoni (**VaKo**) menetluses on AS CGI Eesti (**vaidlustaja**) vaidlustus Riigi Tugiteenuste Keskuse (**hankija**) poolt korraldatud riigihankes viitenumbriga 279476. VaKo teavitas 25.02.2025 kirjaga nr 12.2-10/36 menetlusosalisi kirjaliku menetluse kohaldamisest, edastas vaidlustajale hankija vastuse ning andis menetlusosalistele täiendavate selgituste ja dokumentide esitamiseks tähtaja 28.02.2025.

2. Vaidlustaja leiab, et hankija vastuses sisalduvad seisukohad ei anna alust vaidlustuse rahuldamata jätmiseks. Hankija on eksitavalt kajastanud riigihanke viitenumbriga 271027 (edaspidi **eelmine riigihange**) tingimusi, asudes väitma, et tal ei ole ega peagi olema KappaZeta OÜ poolt eelmise riigihanke tulemusel välja töötatud tarkvara.

3. Eelmise riigihanke tingimused nägid selgelt ja ühemõtteliselt ette, et hankijale tuleb üle anda metoodika ja tarkvaraline prototüüp, samuti selle taustandmed (sh treeningandmestik), paigaldusjuhised ja lähtekood. Kui hankija väidab, et tal selliseid teoseid ei ole, siis on kaks võimalust – hankija kas esitab VaKo-le ebatõeseid andmeid või väidab sisuliselt, et on eelmise riigihanke raames võtnud töövõtjalt vastu töö, mis eelmisele hankelepingule üleüldse ei vasta.

4. Viimast aga hankija ei väida ja riigihangete registrist ei nähtu, et hankija oleks võimaliku puudustega töö eest kohaldanud õiguskaitsevahendeid. Kui hankija väiteid uskudagi, siis peaks hankija käesolevas riigihankes pakkujate võrdse kohtlemise tagamiseks eelmise riigihanke tulemi KappaZeta OÜ-lt välja nõudma ja RHAD koosseisus pakkujatele avaldama.

5. Hindamiskriteeriumite osas ei ole hankija sisuliselt suutnud nende õiguspärasust ka vastuses vaidlustusele selgitada, vaid see keskendub asjaoludele, mis pole kunagi vaidluse all olnudki. Kui hankija ei suuda vaidlustatud hindamiskriteeriumite õiguspärasust kuidagi isegi selgitada, siis peaks selleski osas vaidlustuse rahuldama.

2. HANKIJA EI OLE EDASTANUD PAKKIJATELE EELMISE RIIGIHANKE TINGIMUSTELE VASTAVAT TULEMIT

6. Hankija kinnitab oma vastuses korduvalt, et kõik eelmise riigihanke tingimustes nõutud tööd on nõuetekohaselt teostatud ja hankijale üle antud. Hankija vastuse punktis 2.3 kirjeldatust ning hankija vastuse lisades 2 ja 3 sisalduvatest tööde üleandmise-vastuvõtmise aktidest ei nähtu, et töö oleks teostatud ja hankijale üle antud kooskõlas eelmise riigihanke tehnilise kirjelduse nõuetega.

7. Hankija sisustab oma vastuse p-s 2.2 eelmise riigihanke tulemit eelmise riigihanke tehnilise kirjelduse¹ punkti 4.1 kaudu. See on aga eksitav, kuna lisaks tehnilise kirjelduse punktile 4.1 selgitasid eelmise riigihanke töö tulemit ka muud tehnilise kirjelduse ptk 4 punktid, sh punktid 4.2, 4.8, ja 4.9, mis ütleavad järgmist:

- 4.2 Töö tulemusena loob töö teostaja erinevate andmete eesmärgipäraseks kombineerimiseks metoodika. Lisaks valmib töövalmis ja rakendatav metsamuutuste tuvastamise prototüüp.

Antud punkt viitab selgelt, et luua tuli metoodika ja prototüüp, mitte üks või teine.

Prototüübi definitsioon oli eelmise riigihanke tehnilise kirjelduse kohaselt järgmine: „Prototüüp- Esialgne teostus või mudel lahenduse, näitajate ja võimaluste hindamiseks või nõuete selgitamiseks või täpsustamiseks“. Seega pidanuks eelmise hanke tulemi hulgas igal juhul sisalduma prototüüp, esialgse teostuse või mudeli kujul.

¹ Riigihanke 271027 alusdokument „Lisa 1 Tehniline kirjeldus_Raieinfo_2011“.

- 4.8 Töö lõpparuanne peab sisaldama kõiki taustmaterjale, andmeid ja infot, mida prototüübi ja kaardikihtide loomiseks koguti või loodi, sealhulgas täpselt kirjeldatud andmete kogumise ja analüüsimise meetodid, andmete kombineerimise metoodika ja viited nende allikate kohta.

Antud punkt hõlmab mh mudeli treeningandmestikku, millele viitab eelmise riigihanke tulemina avaldatud metoodika kirjelduse² lk 3.

- 4.9 Töö lõpparuanne peab sisaldama ka piisava täpsusega paigaldusjuhust ning projektidokumentatsiooni, sh kommenteeritud lähtekoodi, mis võimaldaks Keskkonnaagentuuril tulemust pärast töö vastuvõtmist kõrvalise abita korrata.

Antud punkt hõlmab nii tarkvara paigaldusjuhust kui ka kommenteeritud lähtekoodi. Paigaldusjuhust ja lähtekood on omased tarkvaralisele lahendusele. Rääkimata sellest, et sama punkt ju ütleb, et Keskkonnaagentuur peab olema suuteline saadud teabe alusel iseseisvalt tulemust pärast töö vastuvõtmist korrata.

8. Kui hankija vastuses väidetut tõe pähe võtta, siis hankija väidab, et ta pole eelmise hanke töövõtjalt saanud tehnilistes tingimustes nõutud prototüüpi (kas teostuse või mudeli kujul), taustmaterjale (sh treeningandmestikku), tarkvara paigaldusjuhised ega kommenteeritud lähtekoodi. Seega on kaks varianti: (1) kas hankija väidab ebaõigesti, et tal vastavad materjalid puuduvad või (2) on hankija võtnud eelmises riigihankes töövõtjalt vastu mittenoet kohase töö. Riigihangete registrist igatahes ei nähtu, et eelmise riigihanke andmete juures oleks märgitud lepingu rikkumise kohta, mida tuleks eeldada, kui suur osa eelmisest hankelepingust on jäänud „lihtsalt“ täitmata, nagu hankija vastusest võiks järeldada.

9. Hankija väidab ennast olevat riigihangete kompetentsikeskus.³ Ka mitmed tänaseks endised ministrid on hankijat avalikult nimetanud riigihangete kompetentsikeskuseks.⁴ Nõnda jääb vaidlustajale mõistetamatuks, et kas kompetentsikeskus võttis tõepoolest eelmises hankes vastu oluliste puudustega töö ja selle kohta mistahes märgitud riigihangete registrisse ei teinud või hoopistükki esitab VaKo-le teadlikult ebaõigeid andmeid.

10. Lõppastmes on hankija kohustuseks tagada, et eelmise riigihanke tulem vastab hanketingimustes nõutule. Kui hankija väidab, et töö tehti hanketingimustele vastavalt, peaks hankijal olema käesolevas hankes pakkujatele avaldada nii prototüüp (kas teostuse või mudeli kujul), taustmaterjalid (sh treeningandmestik), tarkvara paigaldusjuhised ja kommenteeritud lähtekood. Neid materjale pole hankija aga pakkujatele avaldanud. Kui hankija leiab, et töövõtja vastavad tööd ikkagi tegi, kuid jättis mingil põhjusel hanketingimustes kirjeldatud tulemi hankijale esitamata, tuleks hoolsal hankijal see töövõtjalt lepingu alusel välja nõuda ning seejärel käesolevas hankes ka pakkujatele avaldada.

11. Hankija väidab oma vastuse p-s 2.4, et eelmise riigihanke tulemusel ei pidanud looma ega hankijale üle andma tarkvaralist prototüüpi. See väide ei lähe kuidagi kokku eelmise riigihanke tingimustega. Nagu eespool viidatud, nõudis prototüübi (s.o esialgse teostuse või mudeli) esitamist eelmise riigihanke tehniliste tingimuste punkt 4.2. Prototüübiks ei saa lugeda hankija poolt nimetatud töö vahearuanne, lõpparuanne, kaardikihti ja kasutajakoolituse slaidid, kuna need ei vasta tehnilistes tingimustes sisaldunud prototüübi definitsioonile.

² Kättesaadav:

<https://keskkonnaportaal.ee/sites/default/files/Teemad/Reaalajamajandus/Metsaaruandlus/Metoodika%20kirjeldus.pdf> (27.02.2025)

³ Kättesaadav: <https://www.rtk.ee/asutus-uudised-kontakt/organisatsioonist/tutvustus-ja-struktuur> (28.02.2025).

⁴ Nt Õhtuleht 30.05.2022 „Kiirtestihange tõi minister Kersnale väärtemenetluse. Kersna: „Vaja oli valida ja otsustada.“: <https://www.oh tuleht.ee/1063193/kiirtestihange-toi-minister-kersnale-vaartemenetluse-kersna-vaja-oli-valida-ja-otsustada->.

12. Kui nõutud ei olnud tarkvaralist prototüüpi, siis jääksid arusaamatuks eelmise riigihanke tehnilise kirjelduse punktides 4.3, 4.8 ja 4.9 sisaldunud tingimused, mis nõudsid andmete uuenemist vähemalt 14 päeva järel (p 4.3), alusandmestiku ja selle kogumise ja analüüsimise meetodite esitamist (p 4.8) ning paigaldusjuhise ja lähtekoodi esitamist (p 4.9). Ükski nendest nõuetest ei oleks asjakohane, kui jutt käiks üksnes hankija viidatud aruannetest, kaardikihtidest ja kasutajakoolituse slaididest. Teisisõnu ei saanuks KappaZeta OÜ neid nõudeid isegi tehniliselt täita, kui ta poleks tarkvaralist prototüüpi loonud.

13. Hankija viitab oma vastuse p-s 2.5 KappaZeta OÜ omandis olevale taristule ja mudelile, mida väidetavalt ei loodud eelmise riigihanke töö tulemusena. Varasema riigihanke tulemina avaldatud metoodika kirjeldus⁵ aga ütleb, et „*KappaZeta OÜ on arendanud välja närvivõrkudel põhineva mudeli, mis piloteerib lageraite operatiivse tuvastamise võimalikkust tuleviku lahenduste tarbeks.*“ Sellest selgitusest ei nähtu kuidagi, et mudel oleks eelmise riigihanke eelselt olnud juba välja arendatud või et see baseeruks KappaZeta OÜ-le kuuluval tarkvaral. Pigem jääb sellest selgitusest arusaam, et KappaZeta OÜ täitis hanke nõuetekohaselt ja hanke täitmise tulemusel valmis ka tarkvaraline prototüüp.

14. Ühtlasi jääb selgusetuks, kuidas hankija viidatud KappaZeta OÜ varasemad tööriistad seostuvad eelmise riigihanke tehnilises kirjelduses nõutuga ning kas hankija luges töövõtjale varasemast kuulunud tarkvaralised lahendused hankelepingu järgseks tööks (nt tehnilises kirjelduses nõutud prototüübiks). Eelmise riigihanke tingimuste kohaselt pidi töövõtja valminud töö, sh prototüübi, hankijale üle andma. Koos tööga pidid hankijale üle minema ka intellektuaalomandiõigused: eelmise riigihanke tulemusel sõlmitud hankeleping nägi ette autori varaliste õiguste hankijale ülemineku ning autori isiklike õiguste litsentseerimise töö vastuvõtmisest.⁶ Seega, isegi juhul, kui töövõtja esitles talle varasemalt kuulunud tarkvaralahendusi hankelepingujärgse tööna, pidanuks hankija need endale saama ning need käesolevas hankes pakkujatele avaldama.

15. Eelmise riigihanke tingimuste valguses ei saa olla mõistlikku vaidlust selles, et töövõtja pidi esitama hankijale tarkvaralise prototüübi koos alusandmestiku, paigaldusjuhise ja lähtekoodiga. Seda, kas see materjal on või ei ole hankijal täna olemas, ei saa vaidlustaja arusaadavalt tõendada. Hankija ise on väitnud, et tal seda materjali pole, mis viitab kas sellele, et hankija väide on vale või et hankija võttis eelmise riigihanke raames töövõtjalt vastu puudustega töö. Igatahes on selge, et ühel pakkujal – KappaZeta OÜ-l – on täna olemas andmed, mida teistel pakkujatel pole ning see mõjutab olulisel määral konkurentsi käesolevas hankes.

16. Vaidlustaja juhib siinjuures VaKo tähelepanu hankija kummastavale sõnademängule. Nii väidab hankija nt oma vastuse p-s 2.12, et KappaZeta OÜ ei ole riigisektori taristusse eelmise riigihanke raames ühtegi lahendust, teenust või tarkvara loonud. Samas ei nähtu eelmise hanke hankelepingust sellist eritelu, et olid mingid hankelepingu järgsed tööd, mida pidi tegema „riigisektori taristusse“ ja mingid hankelepingu järgsed tööd, mille täitja pidi tegema kuhugi mujale, nt piltlikult endale sahtlisse.

17. Analoogne vastuoluline sõnadega žongleerimine kajastub hankija vastuses ka selles, kas ja kui palju on eelmine ja praegune riigihange omavahel sarnane. Kohati märgib hankija, et ta ei hangi mõlemas riigihankes sama tööd (vt vastuse p 2.13), kuid kohati selgitab, et mõlema riigihanke ese ei ole täpselt samasugune (vt vastuse p 2.19).

18. Vaidlustajale ei ole teada, miks hankija sellist sõnademängu harrastab, kuid vaidlustaja hinnangul ei peaks see ka vaidluses mingit tähendust omama. Võrdse kohtlemise põhimõttest

⁵ Kättesaadav:

<https://keskkonnaportaali.ee/sites/default/files/Teemad/Reaalajamajandus/Metsaaruandlus/Metoodika%20kirjeldus.pdf> (27.02.2025).

⁶ Riigihanke 271027 alusdokument „Lisa 4 Töövotulepingu projekt (271027).docx“, p-d 5.1 ja 5.2.

tuleneb praegu hankija kohustus avaldada käesoleva RHAD alusdokumentides kogu eelmise riigihanke töö. See, kas hankija on jätnud selle teadlikult avaldamata või pole eelmise riigihanke teostajalt seda oma kohustusi rikkudes välja nõudnud, ei oma võrdse kohtlemise aspektist tähtsust, kuivõrd mõlemal juhul eelistatakse ebakohaselt üht pakkujat teistele.

19. See, kui hankija on ise olnud passiivne KappaZeta OÜ-lt eelmise riigihanke tulemi väljanõudmisel, ei tohiks piirata konkurentsi ega kahjustada pakkujate subjektiivseid õiguseid käesolevas riigihankes. Ka Euroopa Kohus on rõhutanud, et hankija enda tegevus või tegevusetus ei tohiks luua olukorda, kus teenuseid tuleb või saab soetada ühelt pakkujalt.⁷ Sama põhimõtte laieneb analoogselt ka RHAD koostamisele ja sellega seotud võrdse kohtlemise põhimõtte järgimise kohustusele.

20. Selle teema lõpetuseks märgib vaidlustaja, et ta ei saa mõistetavalt tõendada seda, mis on hankijale eelmises riigihankes esitatud ja milline teave on hankijal olemas. Küll aga on vaidlustaja enda hinnangul piisavalt tõendanud ja põhistanud, mida hankija pidi eelmise hanke raames täitjalt saama. Kui VaKo nõustub, et hankija vastus vaidlustusele on vähemasti vastuolus sellega, mida hankija pidi eelmise riigihanke raames KappaZeta OÜ-lt saama, siis vaidlustaja hinnangul on siin tegemist asjaoluga, mida peaks RHS § 195 lg 10 alusel järelevalvemenetluses uurima Rahandusministeerium.

3. HANKIJA SEATUD HINDAMISKRITEERIUMID EI OLE ÕIGUSPÄRASED

21. Kui siirduda hankija vastuse juurde hindamiskriteeriumite osas, siis see on suuresti pikk ja asjakohatu arutelu selle üle, milliseid ja kuidas võib hankija hindamiskriteeriume seada. Need küsimused ei ole aga kunagi vaidlustusmenetluses vaidluse all olnud.

22. Samuti ei oma tähtsust see, kas hankija on vaidlusalused hindamiskriteeriumid seadnud taotluse või eesmärgiga kedagi eelistada ning hindamiskriteeriumite kooskõla kehtiva õigusega ei peagi hindama selle alusel, kas need kellegi osalemise kitsalt võttes välistavad või mitte. Kui tsiteerida hankijat, siis vastupidiselt tema arusaamale, vaieldaksegi hindamiskriteeriumite üle enamasti põhjusel, kui need ebakohaselt pakkuja või pakkujate eduvõimalusi vähendavad. See on ilmne ka vaidlustuses esitatud haldus- ja kohtupraktikast.

23. Seetõttu ei oma enamik hankija väiteid tema vastuse p-s 2.22-2.26 sisulist seost antud vaidluse asjaoludega ega ole kooskõlas ka prevaleeriva haldus- ja kohtupraktikaga. Teisisõnu, kui hankija vastuse eeltoodud punktis esitatud väiteid uskuma jääda, siis ei olekski ju võimalik ühelgi pakkujal kunagi hindamiskriteeriumite üle vaielda. Ometigi see ju nii ei ole.

24. Vaidlustaja saab aru, et hankija huvi on pigem vaielda asjaolude üle, mida vaidlustaja ei ole kunagi tõstatanud, kuid see ei võta hankijalt kohustust hiljemalt vaidlustusmenetluses siis selgitada, kuidas hindamiskriteeriumid on kooskõlas RHS § 85 lg-ga 1 ja § 3 p-ga 1 ja 2. Seda hankija siiani suutnud ei ole.

Lugupidamisega

Kadri Härginen
vandeadvokaat

Mario Sõrm
vandeadvokaat

Kätlin Sehver
advokaat

⁷ Vt EKo C-578/23, *Česká republika - Generální finanční ředitelství*.