



OTSUS

Vaidlustusaja number	225-24/259625
Otsuse kuupäev	17.12.2024
Vaidlustuskomisjoni liige	Angelika Timusk
Vaidlustus	Aktsiaseltsi SEMETRON vaidlustus Riigi Kaitseinvesteeringute Keskuse riigihankes „Mobiilsete välihaiglate ostmine“ (viitenumber 259625) ühispakkujate MDSC Systems OÜ ja AS-i Maru Metall pakkumuse vastavaks ja edukaks tunnistamise ning ühispakkujate MDSC Systems OÜ ja AS-i Maru Metall kvalifitseerimise ja kõrvaldamata jätmise otsustele
Menetlusosalised	Vaidlustaja, Aktsiaselts SEMETRON, esindajad vandeadvokaat Arne Ots ja advokaadid Alan Paas ning Priit Kala Hankija, Riigi Kaitseinvesteeringute Keskus, esindajad vandeadvokaat Erki Fels ja advokaat Gregor Saluveer Kolmas isik, ühispakkujad MDSC Systems OÜ ja AS Maru Metall, esindaja vandeadvokaat Mart Parind
Vaidlustuse läbivaatamine	Kirjalik menetlus

RESOLUTSIOON

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

- Jätta Aktsiaseltsi SEMETRON vaidlustus rahuldamata.**
- Mõista Aktsiaseltsilt SEMETRON Riigi Kaitseinvesteeringute Keskuse kasuks välja lepinguliste esindajate kulud summas 5306 eurot käibemaksuta ja ühispakkujate MDSC Systems OÜ ja AS-i Maru Metall kasuks välja lepingulise esindaja kulud summas 5003,33 eurot käibemaksuta.**
- Jätta Aktsiaseltsi SEMETRON vaidlustusmenetluse kulud tema enda kanda.**

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. 06.07.2023 avaldas Riigi Kaitseinvesteeringute Keskus (edaspidi ka Hankija) riigihangete registris kaitse- ja julgeolekuvaldkonna konkurentsipõhise läbirääkimistega hankemenetlusena läbiviidava riigihanke „Mobiilsete välihaiglate ostmise“ (viitenumber 259625) (edaspidi Riigihange) hanketeate ja tegi kättesaadavaks ka riigihanke alusdokumendid (edaspidi RHAD), sh riigihanke alusdokument (edaspidi HD), HD lisa 1 Tehniline kirjeldus Role 1 (edaspidi Role 1 TK), HD lisa 1 Tehniline kirjeldus Role 2 (edaspidi Role 2 TK), kõrvaldamise alused ja kvalifitseerimistingimused, hindamiskriteeriumid ja hinnatavad näitajad (edaspidi Hindamiskriteeriumid) ning raamlepingu projekt (edaspidi Raamleping).

Taotluste eitamise tähtpäevaks esitati 5 taotlust, pakkumuste esitamise tähtpäevaks esitati 3 pakkumust, sh võeti need kõik kohandamisele.

Riigihanke eesmärk on sõlmida raamleping ühe pakkujaga mobiilsete sidumispunktide (Role 1), mobiilsete välihaiglate (Role 2), nende eraldiseisvate moodulite ja varuosade ostmiseks ning nende järjepidevaks remont-, hooldus-, arendustööde ning erineva tasemega kasutajakoolituste tellimiseks.

2. Kaitseinvesteeringute Keskuse peadirektori 07.11.2024 käskkirjaga nr 2-1/24/430 (edaspidi Käskkiri 1) tunnistati vastavaks kõikide pakkujate kohandatud pakkumused ning edukaks ühispakkujate MDSC Systems OÜ ja AS-i Maru Metall kohandatud pakkumuse.

Kaitseinvesteeringute Keskuse peadirektori 08.11.2024 käskkirjaga nr 2-1/24/431 (edaspidi Käskkiri 2) kvalifitseeriti ühispakkujad MDSC Systems OÜ ja AS Maru Metall ja jäeti hankemenetlusest kõrvaldamata.

3. 18.11.2024 laekus Riigihangete vaidlustuskomisjonile (edaspidi vaidlustuskomisjon) Aktsiaseltsi SEMETRON (edaspidi ka Vaidlustaja) vaidlustus Hankija otsustele tunnistada ühispakkujate MDSC Systems OÜ ja AS-i Maru Metall (edaspidi Kolmas isik) pakkumus vastavaks ja edukaks ning Kolmas isik kvalifitseerida ja jätta kõrvaldamata.

4. Vaidlustuskomisjon teatas 28.11.2024 kirjaga nr 12.2-10/225 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 03.12.2024 ja neile vastamiseks 06.12.2024. Vaidlustuskomisjoni poolt määratud esimeseks tähtpäevaks esitas täiendava seisukoha Vaidlustaja ning menetluskulude taotlused Vaidlustaja, Hankija ja Kolmas isik. Teiseks tähtpäevaks esitasid täiendavad seisukohad Vaidlustaja, Hankija ja Kolmas isik.

Vaidlustuskomisjon jätab Vaidlustaja esitatud seisukoha täienduse tähelepanuta, kuna 06.12.2024 tähtaeg oli menetlusosaliste antud 03.12.2024 esitatud seisukohtadele vastamiseks, mitte järjekordsete uute seisukohtade esitamiseks (isegi kui seda nimetada seisukohtade täiendamiseks). Vaidlustusmenetluse tähtajad on kõikidele menetlusosalistele äärmiselt lühikesed ja Vaidlustaja ei pea saama vaidlustusmenetluses esitada uusi seisukohti ja tõendeid väljaspool menetlusosalistele antud tähtaegu. Antud juhul ei jäänud Hankijale ja Kolmandale isikule menetluslikult mingit võimalust Vaidlustaja 06.12.2024 kell 21.49 esitatud seisukohtade täiendusele vastata.

MENETLUSOSALISTE PÕHJENDUSED

5. Vaidlustaja, **Aktsiaselts SEMETRON**, põhjendab vaidlustust järgmiselt.

5.1. Hankija võis läbirääkimisi pidada lepingutingimuste, tehnilise kirjelduste tingimuste üle,
2 (23)

mille väärtuseks on „SHALL“, ja muu RHAD-i üle, v.a hindamiskriteeriumid (HD p 2.7). Pakkujad pidid RHAD-i kohaselt arvestama, et Hankija ei pea korraldama läbirääkimisi ja võib teha otsused esialgsete pakkumuste põhjal (HD p 2.8).

5.2. 17.07.2024 tunnistas Hankija vastavaks Vaidlustaja, Kolmanda isiku ning Weatherhaven Global Resources Ltd pakkumused ning tegi otsuse alustada vastavaks tunnistatud pakkumuse esitanud pakkujatega läbirääkimisi.

12.09.2024 edastas Hankija Vaidlustajale uuendatud Role 1 TK ja Role 2 TK (koos TK) ning teavitas sellest, et pakkumuste kohandamise tähtajaks on 18.10.2024.

11.10.2024 esitas Vaidlustaja Hankijale päringu, paludes seoses HD p-ide 2.9 ja 2.11 ls-tega 2 selgitada, kas Hankija lubab muuta pakkumuse maksumust ja kui lubab, siis millises ulatuses. Hankija vastas 14.10.2024, et lõplike pakkumuste esitamisel võib muutuda pakkumuse maksumust kogu maksumuse esildise ulatuses.

18.10.2024 esitas Vaidlustaja oma kohandatud lõpliku pakkumuse.

Vaidlustaja taotleb Kolmanda isiku kvalifitseerimise ning tema kohandatud lõpliku pakkumuse vastavaks ja edukaks tunnistamise otsuste kehtetuks tunnistamist.

5.3. Kolmas isik ei vasta varasema kogemuse kvalifitseerimise tingimusele.

Hankija kehtestas kvalifitseerimise tingimusena nõude, mille järgi peab pakkuja olema viimase 60 kuu jooksul, alates hanke avalikustamisest, tootnud või müünud vähemalt ühele NATO liikmesriigile Role 1, mis ei pea olema konteinerlahendus, ja ühe Role 2 Basic konteinerlahenduse.

Kvalifitseerimise tingimuse täitmiseks ei piisa mis tahes mobiilse sidumispunkti ja mobiilse välihaigla müügikogemusest vaid tegemist peab olema Riigihanke esemele võimalikult sarnaste toodetega. Vaidlustajale teadaolevalt ei ole Kolmas isik Role 1 ja Role 2 tooteid varasemalt müünud, mistõttu Kolmas isik kvalifitseerimise tingimusele ei vasta.

5.4. Kolmanda isiku pakkumus ei vasta RHAD-ile

5.4.1. TK-s kirjeldatus funktsionaalsused olid pakkujatele siduvad

Hankija on kehtestanud TK-s üksikasjalikud nõuded nii Role 1 kui Role 2 toodete jaoks. Kuigi Hankija võimaldas HD p-i 2.7 kohaselt teatud tingimuste osas läbirääkimisi (TK Exceli faili veerus B märgitud kui „SHALL“), oli suurem osa TK nõuetest algusest peale lõplikult siduvad (veerus B märgitud kui „MUST“) ning HD p-i 2.8 kohaselt pidid pakkujad arvestama, et Hankija võib teha otsused ilma läbirääkimisi korraldamata esialgsete pakkumuste põhjal. Läbirääkimiste käigus ei teinud Hankija võrreldes algsetes RHAD-des kirjeldatud esialgsete lahenduste ja tingimustega sisulisi muudatusi vaid muutis üksnes senised nn „SHALL“ nõuded nn „MUST“ nõueteks. Pärast läbirääkimisi muutusid kõik TK nõuded lõplikult siduvaks. Vaidlustatud otsused on tehtud juba Kolmanda isiku kohandatud lõpliku pakkumuse kohta, milles ei tohtinud seega esineda mingisuguseid kõrvalekaldeid TK nõuetest.

5.4.2. Teabevahetus Hankija ja Vaidlustaja vahel kinnitab, et TK-s loetletud nõuded on siduvad ning Hankija ei lubanud nendest kõrvalekaldeid. Nt 23.08.2023 esitatud küsimused (ID 771569) Role 1 kohta TK-s toodud nõuete osas: kas Hankija lubab kõrvalekaldeid teatud tingimustest (sh seinade paksuse osas), millele Hankija vastas 28.08.2023, et on nõus teatud pakutud muudatustega ning tegi vastavad muudatused TK-s. Samas generaatori puudutava nõude osas selgitas Hankija, et jääb senise nõude juurde ning jättis TK vastavas osas muutmata. Seega juba enne läbirääkimiste pidamist pidid pakkujad arvestama, et tegemist on lõplike siduvate nõuetega, millele pakutav lahendus peab vastama.

TK veerus D pidid pakkujad oma pakkumuse vormis märkima iga funktsionaalsuse kohta, kas pakutavas tootes on vastav funktsionaalsus olemas (Existing Feature - EX), muutmist nõudev (Modification Required – MD) või välja arendamist vajav, kui vastavat funktsiooni pakutavas tootes ei ole (Development Required - DV). Märge MD või DV tähendab, et pakkumus ei vasta

TK-le.

5.4.3. Kolmanda isiku pakkumus ei vasta TK-le.

5.4.3.1. Kolmanda isiku pakutavatel mobiilsetel sidumispunktidel ja mobiilsetel välihaiglatel ei ole TK-s toodud omadusi ja funktsionaalsusi. Selliste nõuete osas pidi Kolmas isik oma pakkumuses seega märkima kas DV või MD. Pakkumuse esitamise ajal puudus Kolmandal isikul võimalus täita RHAD nõudeid Role 1 ja Role 2 lahenduste osas ja selline võimekus puuduks Kolmandal isikul ka raamlepingu sõlmimise hetkel.

Vaidlustajale teadaolevaid mittevastavused TK-le:

- mitme TK tingimuse täitmine on võimalik vaid kindlate meditsiiniseadmete kaudu. Vaidlustajale on teada mitmed meditsiiniseadmed, millele Kolmas isik oma pakkumuses eeldatavalt tugineb, kuid mille pakkamiseks puuduvad Kolmandal isikul vajalikud õigused ja kokkulepped seadmete tootjatega. Selliselt on Kolmanda isiku pakkumus vastuolus RHAD-i nõuetega, mis eeldavad, et pakkujal on sellisel kokkulepped sõlmitud (Raamlepingu p 1.3.4 ls 1, Raamlepingu p 7.5 ls 2, Raamlepingu p 7.3);
- Kolmandal isikul pole Role 2 TK p-ides 1.4.1, 1.7.4.4, 13.3.50, 13.3.56, 13.4.92 ja 13.4.98 nimetatud moodulitele nõutud CSC sertifikaate. Lisaks ei vasta Role 2 TK p-is 1.7.4.4 standardile ISO 1496-1:2014;
- pakutav lahendus ei vasta Role 2 TK p-is 3.2.6 sätestatud Eesti standardile EVS-HD 60364-7-710 ja Leedu standardile LST HD 60364-7-710;
- Kolmanda isiku pakutav lahendus ei vasta Role 1 TK p-is 8.3. ning Role 2 TK p-ides 13.3.23 ja 13.4.69 sätestatud standarditele Eesti standardile EVS-EN IEC/IEEE 82079-1:2020 ja Leedu standardile LST EN IEC/IEEE 82079-1:2020;
- Kolmandal isikul pole Role 1 TK p-ides 4.1 ja 4.2 nõutud C4M klassi;
- Kolmandal isikul ei ole võimalust pakkuda Role 1 TK p-is 7.2.7 nõutud õhupuhasuse klassile ja standardile vastavat lahendust, kuna Vaidlustajale teadaolevalt ei ole Kolmandal isikul sellist lahendust;
- Kolmanda isiku pakutav lahendus, milleks on GenSet MG 9.5 DK, ei vasta Role 1 TK p-is 5.1.6 sätestatud nõuetele. Täpsemalt ei täida lahendus 36 tunni nõuet. Lisaks ei taga lahendus kogu mooduli elektritarbimist Role 1 TK p-is 3.1.2 temperatuuriekstreemumitel;
- Kolmanda isiku pakutav lahendus ei vasta Role 2 TK p-is 1.2.5 sätestatud nõuetele, kuna pakutava mooduli elemendid ulatavad mooduli standardmõõtmetest üle;
- Kolmanda isiku pakutav lahendus ei vasta Role 1 TK p-is 3.4.4 ja Role 2 TK p-is 1.4.8 sätestatud nõuetele, kuna pole nõutud integreeritud jalgu Role 1 moodulile. Role 2 TK p-is 1.4.8 nõutut arvestades ja Haacon tösteseadmete kasutusjuhenditele tuginedes ei ole Kolmanda isiku varasema lahenduse jalgu lubatud käitada trellidega ning selle jala opereerimiskõrgus on üles tõstmisel kõrgem kui 1,5m. Isegi nende TK-s sätestatud nõuetele mittevastavate jalgade tarneaeg on 8-12 kuud;
- Kolmanda isiku pakutav lahendus ei vasta Role 1 TK p-is 4.4 ning Role 2 TK p-ides 1.5.1.4 ja 1.5.1.5 sätestatud nõuetele, kuna Kolmanda isiku varasemal lahendusel seintel ja põrandatel pole sellist kihtide kompositsiooni ning see ei täida tulekindluse nõuet;
- Kolmanda isiku pakutav lahendus ei vasta Role 2 TK p-ides 2.3.1 ja 11.4.3 sätestatud nõuetele, kuna Kolmanda isiku varasem lahendus ei täida minimaalset 1 tunni nõuet, st puudub võime varustada moodulit elektriga vähemalt 1 tundi täisvõimsusel akude pealt;
- Kolmanda isiku pakutav lahendus ei vasta Role 2 TK p-ides 3.2.3, 4.2.3, 8.2.1, 8.2.3, 10.1.2 ja 11.1.2, 11.2.4, 13.2.10 ja 13.4.12 sätestatud nõuetele, Kolmanda isiku varasem lahendus ei täida 36 tunni nõuet ega väljast tankimise võimalust, st vastav lahendus puudub;
- Kolmanda isiku pakutav lahendus ei vasta Role 2 TK p-ides 3.5.3, 4.5.2 ja 5.5.2 sätestatud nõuetele, kuna Kolmanda isiku varasema lahenduse õhuvahetuse, niiskuse ja ülerõhu kriteeriumid ei vasta Role 2 TK p-ides 3.5.3, 4.5.2 ja 5.5.2 kirjeldatud välitemperatuuride ja inimeste arvu juures sätestatud nõuetele. Samuti ei ole lahendus võimeline saavutama nõutud õhuniiskuse langi nõutud aja jooksul kirjeldatud tingimustel;

- Kolmanda isiku pakutav lahendus ei vasta Role 2 TK p-ides 13.2.9 ja 13.4.12 sätestatud nõuetele, kuna Kolmanda isiku varasem lahendus ei vasta nimetatud kütusetüüpidele;
- Kolmanda isiku pakutav lahendus ei vasta korruga Role 2 TK p-is 13.2.3 nõutud tasemel kvaliteedisertifikaadi (G3) ja Role 2 TK p-is 13.2.9 nõutud kütusetüübi (F63) nõudele, kuna Kolmanda isiku olemasolev lahendus ei ole võimeline seda saavutama;
- Kolmanda isiku pakutav lahendus ei vasta korruga Role 2 TK p-is 13.4.12 nõutud tasemel kvaliteedisertifikaadi (G2) ja Role 2 TK p-is 13.2.9 nõutud kütusetüübi (F63) nõudele, kuna Kolmanda isiku olemasolev lahendus ei ole võimeline seda saavutama;
- Kolmanda isiku pakutav lahendus ei vasta Role 2 TK p-is 2.7.1 sätestatud nõuetele, kuna Kolmanda isiku varasem lahendus ei täida nimetatud TK punktis nõutud roostevaba kraanikausi, boilerite ja paakide mahtude jms, nõudeid. Eelkõige ei ole Kolmandal isikul võimalust pakkuda boilerit, mis mahuks kõnesolevasse moodulisse;
- Kolmandal isikul ei ole Role 1 TK p-ides 5.8.1 ja 5.8.2 nõutud tarkvaralahendust;
- Kolmandal isikul ei ole võimalust pakkuda Role 2 TK p-is 1.5.1.5 sätestatud küttevõimsuse saavutamiseks vajalikku põrandaküttegaablit;
- Kolmanda isiku pakutav toode (Uks tootjalt „Libra-Plast AS“) ei vasta Role 2 TK p-is 1.5.1.9 nõutud mõõtude, tuletõkkesüsteemi ja soojustlähikandeteguriga (Uarvuga), kuna tootja tootevalikus puuduvad mistahes tooted, mis vastaksid antud mõõtudele, tulepüsivusele või soojustlähikandetegurile;
- Kolmandal isikul ei ole võimalust pakkuda Role 2 TK p-is 1.6.7.1 nõutud parameetritele vastavat jälgimissüsteemi, mis oleks kooskõlas GDP juhendmaterjalidega ning mille turvalisus oleks tagatud 21CFR tasemel, kuna Kolmandal isikul ei ole sellist süsteemi olemas;
- Kolmandal isikul ei ole võimalust pakkuda Role 1 TK p-is 5.1.8 ja Role 2 TK p-ides 10.1.7, 11.17, 13.2.20 ja 13.4.21 sätestatud müranõunõude täitmiseks sobivat lahendust nii, et generaator ei kuumeneks kasutamise käigus üle;
- Kolmandal isikul ei ole võimalust pakkuda Role 1 TK p-ides 5.3.2 ja 5.3.3 nõutud parameetritele vastavat ventilatsioonisüsteemi, mis suudaks Role 1 TK p-is 5.3.2 kirjeldatud välitemperatuuride ekstreemumite korral ja nõutud õhuvahetuse korral tagada nõutud sisetemperatuure ühtlaselt kogu mooduli ulatuses, kuna Kolmandal isikul sellist süsteemi ei ole.

5.4.4. Kolmas isik ei ole pakkunud ega saanudki pakkuda tooteid, mis vastaks RHAD tingimustele Role 1 ja Role 2 osas. Hankija oli RHS § 114 lg 2 alusel kohustatud Kolmanda isiku pakkumuse mittevastavaks tunnistama.

5.4.5. Isegi kui RHAD-i saab tõlgendada viisil, et TK-s toodud teatud funktsionaalsuste osas olid kõrvalekalded lubatud (mida Vaidlustaja ei mööna), pidi Hankijal tekkima eelkirjeldatud kõrvalekallete põhjal kahtlus, et Kolmas isik ei ole võimeline pakkuma RHAD nõuetele vastavaid tooteid. Sellises olukorras oli Hankija vähemalt kohustatud küsima selgitusi, kuidas Kolmas isik nõuded täita kavatses, kuid Vaidlustajale ei ole teada, et Hankija oleks taolisi selgitusi küsinud. Igal juhul ei saanud pakkujad eeldada, et Hankija aktsepteerib pakkumusi, milles mõni funktsionaalsus puudub täielikult (st on pakkumuses märgitud DV-ga). Juhul, kui Hankija on Kolmanda isiku selgituste või läbirääkimiste tulemusel aktsepteerinud kõrvalekaldeid, on sisuliselt tegemist keelatud läbirääkimistega, mis annab iseseisvalt aluse vaidlustatud otsuste kehtetuks tunnistamiseks.

5.4.6. Hankija on jätnud täitmata RHS § 114 lg-test 1 ja 2 tuleneva kohustuse kontrollida Riigihankes Kolmanda isiku pakkumuse vastavust sisuliselt, mis mh tähendab ka seda, et pakkujad pidi omama pakkumuse esitamise hetkel lahendusi, millel on kõik TK-s nõutud funktsionaalsused, sh omama kõikide pakutavate meditsiiniseadmete esindusõigust, võimet teostada kõikide pakutavate meditsiiniseadmete elukaare jooksul garantii- ja hooldustöid, sertifikaate, lahendusi mis vastavad nõutud standartidele jne. Kolmanda isiku ja tema pakkumuse puhul ei ole need nõuded täidetud.

5.4.7. Vaidlustatud otsused on nõuetekohaselt põhjendamatud
Hankija ei ole esitanud ühtegi sisulist põhjendust, mis võimaldaks teistel pakkujatel veenduda, et Kolmanda isiku pakkumus tegelikult vastab TK nõuetele.

5.5. Kolmas isik on muutnud lõplikku pakkumust lubamatus ulatuses

5.5.1. Riigihankes oli pärast läbirääkimiste lõppu lubatud muuta pakkumuse maksumust, kuid mitte muid maksumuse esildises olevaid hindamiskriteeriumeid, nagu näiteks garantiiaeg. Kolmas isik on pärast läbirääkimiste lõppu esitanud lõplikus pakkumuses muutnud ka muid tingimusi lisaks pakkumuse maksumusele.

5.5.2. HD p 2.11 ls 2 kohaselt võis Hankija olenemata RHAD-is tehtud muudatustest lubada muuta pakkumuse maksumust kogu maksumuse esildise ulatuses (ka juhul kui riigihanke alusdokumentides muudatusi ei tehta). Hankija kinnitas oma 14.10.2024 vastuses, et lubab lõplike pakkumuste esitamisel pakkumuste maksumust muuta, kuid muutuda võib üksnes pakkumuse maksumus. Hankija on RHAD-i hulka kuuluval pakkumuste maksumuse esildisel (hindamiskriteeriumid) kasutanud terminit „maksumus“ üksnes 1. rea veerus „Nimetus“ asuvas lahtris kujul „Role 1 ja Role 2 kogumaksumus“ ning sama rea veerus „Tüüp“ asuvas lahtris kujul „Maksumus“, teisisõnu seoses hindamiskriteeriumiga nr 1, milleks on „Role 1 ja Role 2 kogumaksumus“. Selline eristus on nähtav ka Hankija poolt 04.11.2024 koostatud pakkumuste vastavuse ja edukaks tunnistamise otsuste protokollis, kus selle Lisades 1-3 „Punktisummade koonddtabelid“ olevate tabelite viimases veerus on eraldi hinnatavad „Pakkumuse maksumus“ ja „Numbrilised väärtused“ ning pakkumuse maksumusena on seal veerus kajastatud üksnes 1. hindamiskriteeriumi „Role 1 ja Role 2 kogumaksumus“ real asuvat lahtrit, kus see maksumus on ära toodud rahalises vääringus, st sisaldab laiendit „€“. Seega võis pärast läbirääkimiste lõppu muuta võrreldes esialgse pakkumusega lõplikus pakkumuses üksnes pakkumuse maksumust, so näitajat „Role 1 ja Role 2 kogumaksumus“. Keelatud oli muuta mistahes muud pakkumuse näitajat. Kolmas isik on oma lõpliku pakkumuse esitamisel muutnud ka muid näitajaid.

5.5.3. Hankija peab järgima enda poolt RHAD-s seatud nõudeid ega tohtinud lubada Kolmandal isikul pakkumuse muutmist muude näitajate osas ja pidi lükkama Kolmanda isiku lõpliku pakkumuse tagasi kui mittevastava.

5.6. Kolmanda isiku pakkumus on põhjendamatult madala maksumusega

5.6.1. Hankijal pidi tekkima kahtlus, et Kolmanda isiku pakkumus on põhjendamatult madala maksumusega, kuid Vaidlustajale teadaolevalt ei ole Hankija küsinud Kolmandalt isikult selgitusi vastavalt RHS § 115 lg-le 1. Alternatiivselt, kui Hankija viis läbi alapakkumuse menetluse, pidi ta Kolmanda isiku pakkumuse tagasi lükkama, kuna objektiivselt on tuvastatav, et Kolmanda isiku kohandatud lõpliku pakkumuse maksumus on põhjendamatult madal.

5.6.2. Kolmanda isiku kohandatud lõpliku pakkumuse maksumuseks on 7 597 093 eurot. Esialgse pakkumuse maksumuseks oli 9 183 577 eurot. Seega alandas Kolmas isik pakkumuse maksumust 1 586 484 euro ehk ca 17,3 % võrra. Konkurentsipõhises läbirääkimisega hankemenetluses omab alapakkumuse kahtluse tekkimise ja kontrollimise kontekstis tähendust pakkuja esialgse pakkumuse ja lõpliku pakkumuse maksumuse omavaheline võrdlus ja erinevus. Samuti on riigihanke eeldatav maksumus 150 000 000 eurot, mistõttu sõltuvalt mitu Role 1 ja Role 2 Riigihanke tulemusel sõlmitava raamlepingu raames Hankija tellib, võib see 1 586 494 eurot lõppastmes akumulieruda mitmekordseks.

5.6.3. Kuigi tegemist ei olnud pakkumuse lubatud muudatusega, pikendas Kolmas isik veel täiendavalt esialgu pakutud garantiiperioodi kestust Role 1 ja R.ole 2 toodetele viieks korda (24

kuult 120 kuule), vähendas Role 1 ja Role 2 remondi- ja hooldustööde hinda 260 eurolt 0 eurole ning Role 1 ja Role 2 koolitusprogrammi tunnihinda 110 eurolt 0 eurole. Ehkki tegemist ei ole pakkumuse maksumusega, kaasneb pikema garantiiperioodiga ja eelviidatud teenuste osutamise kindel kulu, millega Kolmas isik pidi pakkumuse hinnastamisel arvestama.

5.6.4. Pakkumuse koostamisel tuli arvesse võtta kõik Riigihanke teostamiseks ja lepingu eesmärgi saavutamiseks vajalikud tööd, teenused, tegevused ja toimingud, k.a need, mis ei ole otseselt kirjeldatud RHAD-is, kuid mis on tavapäraselt vajalikud nõuetekohase tulemuse saavutamiseks, arvestades lepingu eesmärki (HD p 2.10). Kolmas isik peab Hankija poolt nõutavad funktsionaalsused alles välja arendama, testima ja sertifitseerima, mis tähendab, et Kolmas isik pidi arvestama täiendavate arendus kuludega pakkumuse hinnastamisel. Kolmanda isiku kohandatud lõpliku pakkumuse maksumus ei ole realistlik ega võimalda Raamlepingut täita.

5.7. Vaidlustaja täiendas 03.12.2024 oma seisukohti.

5.7.1. Vaidlustus tuleb kvalifitseerimise otsuse osas läbi vaadata ja Kolmandal isikul puudub sisuliselt nõutud kvalifikatsioon.

Hankija leiab, et Vaidlustaja on minetanud õiguse vaidlustada Hankija 08.11.2024 otsust Kolmanda isiku kvalifitseerimise kohta, kuna oleks pidanud seda tegema 24.11.2023 otsuse vaidlustamisega. Hankija küll viitab oma võimalusele teha juba 24.11.2023 sisuline otsus pakkujate kvalifikatsiooni olemasolu kohta, kuid Hankija ei jaganud Vaidlustajale teavet selle kohta, mis alustel ta 24.11.2023 pakkujaid kvalifitseeris. Kõikide asjakohaste hankepassis esitatud kinnitustele vastavate dokumentide alusel kvalifitseerimise tingimustele vastamise kontrollimise imperatiivne kohustus on hankijal RHS § 104 lg-st 8 tulenevalt alles pärast eduka pakkumuse väljaselgitamist üksnes eduka pakkuja osas. Ning see hankija otsus on RHS § 185 lg 2 p 4 kohaselt vaidlustatav.

5.7.2. Kolmanda isiku pakutud tooted peavad vastama juba pakkumuse esitamise hetkel TK-le, millele pakutud tooted aga ei vasta

5.7.2.1. Hankija heidab Vaidlustajale ette, et viimane ei ole vaidlustuses osutanud ühelegi vastavustingimusele, millele Kolmanda isiku pakkumus oleks mittevastav ning samuti, et Vaidlustaja väited kõik on spekulatiivsed. Samuti selgitab Hankija, et RHAD ei eelda, et TK tingimused on täidetud pakkumuste esitamise tähtpäeval ning see ei oleks ka hankelepingu eset arvestades loogiline, kuna ainuüksi Role 2 TK sisaldab veidi vähem kui 900 erinevat nõuet. Olukorras, kus Vaidlustajal ei ole võimalik Kolmanda isiku pakkumusega tutvuda, on sõnakasutus „Vaidlustajale teadaolevalt“ igati korrektne ega muuda väiteid *a priori* spekulatiivseteks.

5.7.2.2. Hankija jätab tähelepanuta RHAD „Vastavustingimused“ sätestatud pakkumuste vastavustingimuse „Registreerimine EUDAMED-is“, mille kohaselt pidi pakkuja tagama, et Role 1 ja Role 2 lahenduste jaoks kasutatavate meditsiiniseadmetega seotud tootjad/vahendajad oleksid registreeritud Euroopa meditsiiniseadmete andmebaasis (EUDAMED), tagamaks meditsiinitehnoloogia ja -varustuse elutsükli ning selle nõude tagamiseks tuli pakkumuses esitada dokument, mis tõendab meditsiiniseadmetega seotud tootjate/vahendajate kuuluvust Euroopa meditsiiniseadmete andmebaasi (EUDAMED), tagamaks meditsiinitehnoloogia ja -varustuse elutsükli. Samas on TK-s sätestatud mitmeid nõudeid, mille täitmiseks pidi Kolmas isik pakkuma konkreetset meditsiiniseadet, st nii meditsiiniseadme tootja kui margi ära märkimisega. Juhul, kui Kolmas isik seda ei ole teinud, siis ei olnud Hankijal võimalik sisuliselt kontrollida, kas Kolmanda isiku pakkumus täidab eespool viidatud EUDAMED-is registreerimise nõude. Ainult konkreetse meditsiiniseadme nimetamise korral on võimalik Hankijal tuvastada selle meditsiiniseadme tootja või vahendaja ning kontrollida, kas too on

registreeritud EUDAMED-is.

Isegi kui Kolmas isik on sellise ilmselgelt mittetäidetava kinnituse esitanud, siis vähemalt neid TK sätestatud nõudeid, mille täitmine eeldab konkreetse meditsiiniseadmete pakkumist, ei ole võimalik MD ja DV märkega täita, kuna see välistaks omakorda EUDAMED-is registreerimise nõude täitmise.

Vaidlustaja on viidanud TK punkti täpsusega mitmetele TK nõuetele, kus Kolmas isik on pakkunud selliseid meditsiiniseadmeid, mille pakkumiseks ja elutsükli tagamiseks puudub tal selleks vajalik vastava meditsiiniseadmete tootja esindusõigus. Kui Kolmas isik on teadvalt pakkunud meditsiiniseadmeid, mille pakkumuseks ja elutsükli tagamiseks tal esindusõigus puudub, siis on tegemist valeandmete esitamisega.

Vaidlustaja esitab meditsiiniseadmete tootja Fritz Stephan GmbH kinnituse, et Kolmandal isikul puudub nende poolt toodetud mistahes meditsiiniseadmete edasimüügiõigus või muu esindusõigus.

5.7.3. Lõplikes pakkumustes oli lubatud muuta üksnes pakkumuse maksumust.

5.7.3.1. Hankija väidab, et keeldu, millele Vaidlustaja tugineb ja mis lubab muuta üksnes pakkumuse maksumust, ei ole olemas, kuna HD p-ist 2.11 ei tulene keeldu muuta teisi hinnatavaid näitajaid (garantiiaeg, remont- ja hooldustööde tunnihind, koolitusprogrammi tunnihind).

Esiteks kehtib avalikus õiguses põhimõte, et kõik mis ei ole lubatud, on keelatud. Teiseks kehtib spetsiifiliselt riigihankeõiguses RHS § 3 p-ide 1, 2 ja 3 alusel riigihanke korraldamisel muuhulgas läbipaistvuse ja kontrollitavuse üldpõhimõte, mille kohaselt on üldjuhul igasugune pakkumuse muutmine pärast pakkumuse esitamise tähtpäeva keelatud. Sellest tulenevalt on kõnesolevad RHAD-s pakkumuse muutmise keelu puudumise suunalised Hankija käsitlused ainetud, kuna ilma HD p 2.11 ls-ta 2 oleks Riigihankes igasugune pakkumuste muutmine eelpool toodud printsiipidest tulenevalt üleüldse keelatud. Just HD p 2.11 ls 2 annab loa pakkumuse muutmiseks ning kehtestab selle ulatuse.

5.7.3.2. Hankija selgitus, et HD p 2.11 ls 2 sõnaselgusest jääb puudu sõna „ainult“ on otsitud.

5.7.3.3. Hankija poolt viidatud tõlgendusreeglid pole vajalikud. Vajadus nende rakendamise järele tekib alles olukorras, kui HD p 2.11 ls 2 oleks mitmeti tõlgendatav. Sellist ebaselgust antud juhul ei esine. Samuti on võimatu nõustuda Hankija arusaamaga, et imperatiivset hanketingimust tuleb tõlgendada seda rikkunud ettevõtjale soodsamalt ja lubada konkurentsi laiendamise huvides hanketingimusi rikkunud ettevõtjatel jätkata hankemenetluses.

5.7.3.4. Vaidlustaja küsimus Hankijale koosnes kahest osast, kus Vaidlustaja palus Hankijal täpsustada nii seda, kas Hankija üldse lubab pakkumuse maksumust muuta ning ka seda, et kui Hankija seda lubab, et siis kas Vaidlustaja saab õigesti aru pakkumuse maksumuse muutmise lubatavast ulatusest. Hankija vastas Vaidlustaja mõlemale küsimusele, kinnitades, et lõplike pakkumuste esitamisel võib muutuda pakkumuse maksumus. Selle selgituse ja HD p 2.11 ls 2 koosmõjus ei saanud jääda ühelgi pakkujal kaheti mõistmist, et lõplikes pakkumustes on lubatud muuta üksnes pakkumuse maksumust. Ühestki RHAD-i tingimusest ei järeldu, et lisaks pakkumuse maksumusele võis muuta ka muid hinnatavaid numbrilistelt väljendatavaid pakkumuse näitajaid (nt nagu garantiiperioodi kestus).

5.7.4. Hankija leiab, et tal ei tekkinud ega pidanud tekkima alapakkumuse kahtlust sellest, et Kolmas isik on oma esialgse pakkumusega võrreldes vähendanud lõplikus pakkumuses maksumust ca 17%. Hankijal oleks pidanud kahtlus tekkima.

Riigihankes ei muutnud Hankija läbirääkimiste tulemusel mitte midagi, ent Kolmas isik on muutnud oma lõpliku pakkumuse maksumuse võrreldes algse pakkumuse maksumusega 1 586

484,00 euro võrra odavamaks. Kolmanda isiku hinnamuutus oleks tähelepanuväärne isegi juhul, kui vastaks tõele Hankija teooria (millega Vaidlustaja ei nõustu), et Kolmas isik lisas esialgsele pakkumusele suurema kasumimarginaali selleks, et konkurente eksitada. Silmas tuleb ka pidada, et erinevalt Kolmanda isiku pakkumusest ei pidanud Vaidlustaja oma pakkumuse maksumuses arvestama kogu pakutava Role 1 ja Role 2 lahenduse arendamiskuluga, sest Vaidlustaja pakub valmis lahendust.

5.7.5. Kolmanda isiku vastus sisuliselt sekundeerib Hankija 27.11.2024 vastuses esitatud käsitlustele ja tugineb üldjoontes samadele positsioonidele.

6. Hankija, **Riigi Kaitseinvesteeringute Keskus**, vaidleb vaidlustusele vastu.

6.1. Kolmandal isikul on nõutav kvalifikatsioon

Vaidlustaja väidab, et Kolmandal isikul pole kvalifikatsiooni, mis on temalt nõutud kvalifitseerimise tingimuse „Varasem kogemus“ (Kogemuse nõue) raames: *Pakkuja peab olema viimase 60 kuu jooksul, alates hanke avalikustamisest, tootnud või müünud vähemalt ühele NATO liikmesriigile Role 1 (ei pea olema konteinerlahendus) ja ühe Role 2 Basic konteinerlahenduse.*

6.1.1. Vaidlustus tuleb kvalifitseerimise otsuse osas jätta läbi vaatamata

Hankija tegi juba 24.11.2023 otsuse, millega mh kvalifitseeris ja jättis Kolmanda isiku kõrvaldamata. Taotleja pidi juba koos taotlusega esitama tõendusmaterjali või tellija kinnituse(d), et nõutud kogemus on olemas. Selle pinnalt sai Hankija juba esimeses taotluste kontrollimise etapis teha tõendite alusel sisulise otsuse kvalifikatsiooni olemasolu kohta, mida Vaidlustaja pidi vaidlustama hiljemalt 04.12.2023 (RHS § 189 lg 1).

6.1.2. Kuigi Hankija on ka 08.11.2024 otsusega Kolmanda isiku kvalifitseerinud, siis sellel otsusel puudub sisuline mõju. Hankija ei ole selle otsusega koos tunnistanud kehtetuks varasemat, 24.11.2023 tehtud otsust. Isegi kui 08.11.2024 otsus tunnistataks kehtetuks, ei mõjuta see 24.11.2023 tehtud otsuse kehtivust.

6.1.3. Kolmanda isiku kvalifitseerimine on ka sisuliselt õige.

Kolmas isik on taotluse koosseisus esitanud lepingute loetelu, millega on Kogemuse nõue täidetud. Hankija on olnud loetletud lepingutes tellija, mistõttu on ta veendunud kvalifikatsiooni olemasolus.

6.2. Kolmanda isiku pakkumus on vastav

Vaidlustaja väitel ei vasta Kolmanda isiku pakkumus erinevatele TK tingimustele, samuti on Kolmas isik väidetavalt lubamatult muutnud lõplikus pakkumuses pakkumuse maksumuse esildise väärtuseid.

6.2.1. Tooted ei pea vastama TK-le pakkumuste esitamise hetkel.

6.2.1.1. Pakkumuse vastavuse kontroll, nii formaalne kui sisuline, saab hõlmata üksnes nõudeid, mille täitmine oli nõutav pakkumuse esitamise hetke seisuga. Vaidlustaja ei ole vaidlustuses osutanud ühelegi vastavustingimusele, millele Kolmanda isiku pakkumus oleks mittevastav. RHAD ei eelda, et TK tingimused on täidetud pakkumuste esitamise tähtpäeval.

6.2.1.2. Vastavustingimused „Role 1 tehniline kirjeldus“ ja „Role 2 tehniline kirjeldus“ näevad ette, et pakkujad täidavad ja esitavad nii Role 1 kui Role 2 töölehe. Kolmas isik on mõlemad töölehed täidetud kujul esitanud.

6.2.1.3. Hankija ei eeldanud, et TK tingimused on täidetud juba pakkumuste esitamise hetkel,

millele viitab ka RHAD kogumis. TK tabeli veerus D oli iga nõude kohta pakkujal võimalik täita kas „EX“ ehk olemasolev omadus, „MD“ ehk olemasolev vajab muudatust või „DV“ ehk omadus vajab välja töötamist. Kui kõik nõuded peaksid olema täidetud pakkumuse esitamise hetkel, ei oleks veerul D mingit mõtet.

6.2.1.4. Kuna TK tingimused on suunatud tulevikku, lepingu täitmise etappi, on tegemist lepingutingimustega. „Pakkumuse vastavust lepingutingimustele“ ei ole Hankijal võimalik kontrollida – ühegi pakkuja puhul ei ole võimalik teha kindlaks, kas ta tulevikus lepingu täidab.

6.2.1.5. Õiged on Vaidlustaja väited, et TK tingimused on siduvad ja Hankija ei tohi lubada nendest tingimustest kõrvalekaldeid. See, et tingimused on siduvad ja Hankija nendest kõrvalekaldeid ei luba ei tähenda, et kõik tingimused pidid pakkumuste esitamise hetkel olema täidetud. Isegi, kui Vaidlustaja väited Kolmanda isiku toodete kohta oleksid tõesed, ei muuda need Kolmanda isiku pakkumust RHS § 114 lg 2 kontekstis mittevastavaks.

6.2.1.6. Hankelepingu nõuetekohase täitmise riski kannab Hankija, mitte pakkujad. Hankija on veendunud, et Kolmas isik suudab lepingut täita.

6.2.2. Pakkujatel oli lubatud muuta ka teisi hinnatavaid näitajaid peale maksumuse.

6.2.2.1. Keeldu, millele Vaidlustaja tugineb, ei ole olemas. Vaidlustaja väitel tuleneb keeld muuta teisi hinnatavaid näitajaid peale maksumuse RHAD p-ist 2.11: *Kui läbirääkimiste käigus otsustatakse teha võrreldes algsetes dokumentides kirjeldatud esialgsete lahenduste ja tingimustega muudatusi, teeb hankija vajadusel täiendused riigihanke alusdokumentides ning edastab info kõigile läbirääkimistes osalenud pakkujatele lõplike pakkumuste esitamiseks. Olenemata riigihanke alusdokumentides tehtud muudatustest võib hankija lubada muuta pakkumuse maksumust kogu maksumuse esildise ulatuses (ka juhul kui riigihanke alusdokumentides muudatusi ei tehta).* See säte näeb ette, et maksumuse muutmine ei ole piiratud mingite kindlate maksumuse esildise ridadega. Hankija andis RHAD p-iga 2.11 selguse huvides teada, et muuta võib kõikide ühikute maksumusi. Sättest ei tulene keeldu muuta teisi hinnatavaid näitajaid (garantiaeg, remont- ja hooldustööde tunnihind, koolitusprogrammi tunnihind). Kui nende näitajate muutmine lõplikus pakkumuses oleks keelatud, peaks see olema RHAD-is sõnaselgelt ette nähtud.

6.2.2.2. Vale on Vaidlustaja väide, et Hankija on andnud teabevahetuses teada, et lõplikus pakkumuses võib muuta ainult maksumust. Vaidlustaja küsis teabevahetuses: *Ebaselgeks jääb, kas hankija lubab muuta pakkumuse maksumust või mitte ja kui lubab, siis millises ulatuses?* Hankija vastas: *Hankija kinnitab, et lõplike pakkumuste esitamisel võib muutada pakkumuse maksumus kogu maksumuse esildise ulatuses.* Hankija vastas küsimusele ega andnud teada, et teisi hinnatavaid näitajaid peale maksumuse muuta ei tohi. Hankija ei ole teadlikult sätestanud keeldu muuta teisi hinnatavaid näitajaid peale maksumuse.

6.2.2.3. Isegi kui RHAD p 2.11 oleks mitmeti tõlgendatav (Hankija hinnangul ei ole), tuleb mitmeti mõistetavat hanketingimust tõlgendada ettevõtjale soodsamal viisil.

6.3. Hankijal ei pidanud tekkima kahtlust Kolmanda isiku pakkumuse maksumuses.

6.3.1. Hankija peab nõudma pakkujalt maksumuse kohta selgitust, kui Hankija leiab, et pakkumuse maksumus on hankelepingu eset arvestades põhjendamatult madal (RHS § 115 lg 1). Hankija ei ole Kolmandalt isikult selgitusi küsinud, kuna tal ei tekkinud kahtlust pakutud maksumuse põhjendatuses.

6.3.2. Lõplikke pakkumusi esitati kolm ning nende maksumused olid ca 7,6 mln eurot, ca 8,1
10 (23)

mln eurot ja ca 8,9 mln eurot. Kõik maksumused jäävad samasse suurusjärku, ühegi pakkumuse maksumus ei ole järgmisest üle 10% odavam: Kolmanda isiku pakkumuse maksumus on Vaidlustaja omast 6,46% odavam, Vaidlustaja pakkumuse maksumus on pingereas III kohal oleva pakkumuse maksumusest 9,31% odavam. Olukorras, kus Kolmanda isiku pakkumus on protsentuaalselt vaid marginaalselt Vaidlustaja pakutud maksumusest odavam, ei pidanud Hankijal tekkima kohtlust, et Kolmanda isiku pakkumuse maksumus võib olla põhjendamatult madal.

6.3.3. Vaidlustaja väitel pidi kahtlus tekkima sellest, et Kolmas isik on oma esialgse pakkumusega võrreldes vähendanud lõplikus pakkumuses maksumust ca 17%. Algset maksumust vähendasid kõik pakkujad: keskmine määr, milles algset maksumust vähendati, on 16,76%. Seega polnud Hankija jaoks Kolmanda isiku pakkumuse maksumuses võrreldes esialgsega midagi anomaalset.

6.4. Hankija esitas 06.12.2024 täiendava seisukoha.

6.4.1. Kolmanda isiku kvalifitseerimise otsus

6.4.1.1. Hankija on jätkuvalt seisukohal, et Kolmanda isiku kvalifitseerimise otsus on õiguspärane ning Vaidlustaja on minetanud õiguse teha selles osas etteheiteid. Vaidlustaja ei ole esitanud ühtegi sisulist argumenti, mille raames võiks Kolmanda isiku kvalifikatsiooni olemasolu üle vaielda. Kolmas isik on taotluse koosseisus esitanud lepingute loetelu, millega on kvalifitseerimise tingimuse „Varasem kogemus“ (Kogemuse nõue) raames nõutud kogemus omandatud. Hankija on olnud loetletud lepingutes tellija, mistõttu on ta veendunud kvalifikatsiooni olemasolus.

6.4.1.2. Kaitse- ja julgeolekuvaldkonna hankemenetlustes reguleerib kvalifikatsiooni kontrolli RHS § 178. Viidatud sättest ei tulene keeldu teha kõikide taotlejate kvalifikatsiooni olemasolu tõendite alusel kindlaks juba taotluste esitamise etapis. 24.11.2023 otsuse protokoll tõendab, et Kolmanda isiku kvalifitseerimise otsus on tehtud tõendite alusel. Hankija 24.11.2023 otsuse kehtivust ei mõjuta Vaidlustaja väide, et ta ei olnud teadlik, kas Hankija tegi selle otsuse tõendite või kinnituste alusel.

6.4.2. Kolmanda isiku pakkumus on vastav.

6.4.2.1. Tooted ei pea vastama TK-le pakkumuste esitamise hetkel.

Pakkumuse mittevastavaks tunnistamise saab kaasa tuua üksnes pakkumuse mittevastavus nendele nõuetele, mis pidid olema täidetud juba pakkumuste esitamise tähtpäeval. RHAD ei nõua, et TK tingimused on täidetud pakkumuste esitamise tähtpäeval. Kõik TK tingimused on olemuselt lepingutingimused. Vaidlustaja kriitika seisneb kahtluses, et Kolmas isik ei suuda lepingut täita. Kuna hankelepingu täitmine ei allu kohtulikule kontrollile, ei pea Hankija vajalikuks sel argumendil pikemalt peatuda.

6.4.2.2. Hankija jaoks ei ole tõsiseltvõetav, et Vaidlustaja tegelikult arvab, et TK tingimused pidid olema täidetud pakkumuste esitamise tähtpäeva seisuga. Hankija selgitas seda kõikidele pakkujatele infopäeval: Pakkuja küsimus: *Mis on vastavusmaatriksi „arengustaatuse“ eesmärk ja kuidas seda hinnatakse?* Hankija vastus: *Nende eesmärk on informatiivne, et Hankija saaks ülevaate pakkujate kogemusest midagi sarnast valmistada. Ühtegi pakkumust ei peeta nõuetele mittevastavaks, kui kirjeldatud lahendus tuleb ehitada nullist või arendada vastavalt spetsifikatsioonile.*

6.4.2.3. Kuigi Vaidlustaja täiendav seisukoht jääb selles osas ebaselgeks, näib Vaidlustaja ette heitvat ka vastavustingimuse „Registreerimine EUDAMED-is“ mittetäitmist. Vaidlustaja ei ole

selles osas vaidlustuse alust tähtaegselt täiendanud (RHS § 191 lg 1) ja see etteheide on ka sisuliselt alusetu. Kolmas isik on vastavustingimuses nõutud dokumendi pakkumuses esitanud.

6.4.2.4. Vaidlustajale teadaolevalt on Kolmas isik pakkunud Fritz Stephan GmbH tooteid, mille osas puudub Kolmandal isikul edasimüügiõigus. Isegi kui Kolmas isik kavatses selle ettevõtja tooteid kasutada, ei tee Vaidlustaja esitatud Fritz Stephan GmbH kinnituskiri lepingu täitmist võimatuks. Nagu tootja viidatud kirjas ka ise selgitab, ei ole Kolmandal isikul edasimüügiõiguse puudumise tõttu võimalik osta tooteid otse tootjalt. Välistatud ei ole toodete ostmine paralleelse kaupade impordi kaudu teistest riikidest. Seega, isegi kui Kolmas isik kavatses kasutada Fritz Stephan GmbH tooteid, ei muuda see lepingu täitmist võimatuks.

6.4.3. Pakkujatel oli lubatud muuta ka teisi hinnatavaid näitajaid peale maksumuse.

6.4.3.1. RHAD p-ist 2.11 ei tulene keeldu muuta teisi hinnatavaid näitajaid peale maksumuse (garantiaaeg, remont- ja hooldustööde tunnihind, koolitusprogrammi tunnihind). Hankija ei ole seda väitnud ka teabevahetuses.

6.4.3.2. Vaidlustaja väide, et *avalikus õiguses kehtib põhimõte, et kõik mis ei ole lubatud, on keelatud* on asjakohatu. Riigihangete läbiviimist reguleerib RHS. Riigihangete korraldamise üldpõhimõteteks on mh läbipaistvuse (RHS § 3 p 1) ja võrdse kohtlemise põhimõtted (RHS § 3 p 2). Nii Euroopa Kohus kui Riigikohus on selgitanud, et nende põhimõtetelega on vastuolus ettevõtja kõrvale jätmine hankemenetlusest sellise kohustuse täitmata jätmisel, mis ei tulene sõnaselgelt selle menetlusega seotud dokumentidest ega kehtivast riigisisisest õigusest, vaid selle õiguse ja nende dokumentide tõlgendamisest ning nendes dokumentides olevate lünkade täitmisest.

6.4.3.3. Kuna RHS-ist ega RHAD-ist ei tulene keeldu muuta pärast esialgsete pakkumuste esitamist teisi hinnatavaid näitajaid peale maksumuse, oli nende näitajate muutmine lõplikus pakkumuses lubatud. Hankija selgitas vastuses vaidlustusele, et kõnealust keeldu ei näinud ta RHAD-is ette teadlikult.

6.4.4. Hankijal ei pidanudki tekkima kahtlust Kolmanda isiku pakkumuse maksumuses. Vaidlustaja ei ole täiendavas seisukohas esitanud uusi sisulisi argumente, millest võiks järeldada, et Hankijal pidi tekkima kahtlus Kolmanda isiku pakkumuse maksumuse põhjendatuses. Vaidlustus- ja kohtupraktikas ei ole peetud algse maksumuse vähendamist asjaoluks, mis peab tingima alapakkumuse kahtluse tekke – eriti veel olukorras, kus maksumust vähendatakse võrdlemisi marginaalses ulatuses ja kõikide pakkujate poolt. Hankijal ei tekkinud kahtlust Kolmanda isiku pakutud maksumuses, kuna kõikide pakkumuste maksumus jääb samasse suurusjärku.

7. Kolmas isik, ühispakkujad **MDSC Systems OÜ ja AS Maru Metall**, vaidleb esitatud vaidlustusele vastu.

7.1. Jätta vaidlustus tervikuna läbi vaatamata, või alternatiivselt jätta vaidlustus läbi vaatamata osas, mis puudutab Kolmanda isiku kvalifitseerimise ja tema kõrvaldamata jätmise otsuseid ning ülejäänud osas rahuldamata, või teise alternatiivina jätta vaidlustus tervikuna rahuldamata.

7.2. Vaidlustuse ese on ebaselge.

Vaidlustuse resolutiivosa p-is 1.3 on mh nõutud Kolmanda isiku hankemenetlusest kõrvaldamata jätmise otsuse kehtetuks tunnistamist. Vaidlustaja ei ole esitanud ühtegi väidet selle kohta, milline RHS-is sätestatud kõrvaldamise alus Kolmanda isiku suhtes esineb.

Kui vaidlustuskomisjon peaks asuma seisukohale, et Kolmanda isiku hankemenetlusest kõrvaldamata jätmise otsus tuleb siiski lugeda vaidlustatuks, saab: (a) jätta vaidlustuse

RHS § 192 lg 3 p-i 7 (vaidlustamisõiguse puudumine) alusel läbi vaatamata, kuna Vaidlustaja ei ole selle otsuse suhtes esitanud ainsatki etteheidet ega väitnud RHS-i rikkumist; (b) jätta vaidlustuse asjaomases osas rahuldamata ilmselge põhjendamatus tõttu (Vaidlustaja ei heida otsusele midagi ette).

7.3. Vaidlustuse menetluskõlblikkus on tervikuna kaheldav.

Vaidlustus on ilmsete „kalastamise“ tunnustustega. Kolmas isik palub vaidlustuskomisjonil kaaluda, kas vaidlustus ülepea väärrib sisulist vaagimist või tuleks see jätta korraga ja tervikuna RHS § 192 lg 3 p-i 7 alusel vaidlustamisõiguse puudumise tõttu läbi vaatamata.

Vaidlustajal tegelikult ei ole teavet Kolmanda isiku pakkumuse sisu kohta, mis on ka mõistetav, kuna see on ärisaladusega kaitstud ega ühtegi tegelikku ja sisulist etteheidet. Üldsõnalised ja täpsustamata kahtlused ei ole piisavad, et vaidlustust sisuliselt läbi vaadata.

7.4. Kolmanda isiku kvalifitseerimist on vaidlustatud hilinenult, otsus on õiguspärane.

7.4.1. Konkurentsipõhine läbirääkimistega hankemenetlus jaguneb hankemenetluses osalemise taotluste faasiks ja pakkumuste esitamise ning nende üle läbirääkimiste pidamise faasiks (RHS § 68 lg 2). Hankija on osalemistaotluste faasis Kolmanda isiku kvalifikatsiooni juba kontrollinud ning leidnud, et Kolmas isik täidab kõik kvalifitseerimise tingimused (Hankija 24.11.2023 käskkiri nr 517H). Tegu oli sisulise kontrolliga (RHS § 104 lg 7 vs lg 6), kuivõrd Hankija nõudis taotlejatelt, et nood juba oma taotlusdokumentide koosseisus esitaksid tõendid kõigile kvalifitseerimise tingimustele vastavuse kohta. Seega kui Vaidlustaja peab/pidas Hankija järeldust, et Kolmas isik täidab kõik Riigihankes seatud kvalifitseerimise tingimused, ebaõigeks, pidanuks ta vaidlustama juba esimest asjaomast otsust RHS § 189 lg-s 1 sätestatud kümnapäevase tähtaja jooksul.

7.4.2. Alates 2017. aastast kehtiva RHS-i eripärast tulenevalt (§ 104 lg 8) peab Hankija konkurentsipõhises läbirääkimistega hankemenetluses pärast pakkumuse edukaks tunnistamist vormistama teisegi kvalifitseerimise tingimustele vastavust puudutava otsuse, kuid olukorras, kus Hankija on selle kontrolli RHS § 68 lg 2 alusel juba läbi viinud, on teistkordsel otsusel formaalne, n-ö ülekinnitav tähendus. Seadust ei saa tõlgendada nii, et RHS § 104 lg 8 annab edutule pakkujale teisegi võimaluse edukaks osutunud konkurendi kvalifikatsiooni vaidlustada.

7.4.3. Vaidlustajal tegelikult ka ei ole etteheiteid Kolmanda isiku kvalifikatsiooni osas ja Kolmanda isiku kvalifitseerimise otsus on õige.

7.4.3.1. Vaidlustaja väidab, et Kogemuse nõude täitmiseks *ei piisa mistahes mobiilse sidumispunkti ja mobiilse välihaigla müügikogemusest, vaid tegemist peab olema käesoleva riigihanke esemele võimalikult sarnaste toodetega*. Enamgi veel, Vaidlustaja väidab isegi, et Riigihankes kehtestatud TK nõuetele peavad vastama ka viidatud kvalifitseerimistingimuse täitmiseks müüdnud Role 1 ja Role 2 tooted. Tegu on meelevaldse tõlgendusega. Kvalifitseerimise tingimuste sisu ei saa tuletada TK-st. Isegi kui Kolmanda isiku pakutavad tooted ei vasta TK-s toodud nõuetele, mis nii ei ole, ei puutuks see asjasse varasemale kogemusele seatud kvalifitseerimise tingimuse osas.

7.4.3.2. Kuna vaidlustus rajaneb vääril alusel ning Vaidlustaja ei ole esitanud ühtegi asjasse puutuvat väidet või etteheidet, poleks Kolmandal isikul vaja enda kvalifikatsiooni kaitsta. Siiski - juba 2023. a novembris, kui Hankija viis taotluste faasis RHS § 68 lg 2 alusel läbi Kolmanda isiku kvalifikatsiooni kontrolli, uuris ja hindas ta Kolmanda isiku esitatud tõendeid ja veendus, et viimasel on nõutav kogemus olemas. Vaidlustaja ei ole väitnud, et Kolmas isik ei ole neid tõendeid esitanud või et Hankija oleks tõenditest teinud valed järeldused. Vaidlustaja on vaid ekslikult väitnud, et asjaomane kvalifitseerimise tingimus nõuab midagi muud, kui ta tegelikult nõuab.

7.5. Kolmanda isiku lõpliku pakkumuse vastavaks tunnistamine on õiguspärane.

Vaidlustaja on esitanud mitmeid erinevaid väiteid, miks ta peab Kolmanda isiku lõpliku pakkumuse vastavaks tunnistamist õigusvastaseks. Kõik need väited on asjakohatud või väärad.

7.5.1. Vaidlustaja on väitnud, et TK sätestab pakkumuse vastavuse tingimused, mis on pakkujatele siduvad. Ehkki TK on pakkujatele, sh hilisemale edukale pakkujale, kahtlemata siduv, siis vale on Vaidlustaja väide, et Riigihankes TK-s sätestatud tingimused on pakkumuse vastavustingimused. Tegu on hankelepingu tingimustega. Tulevikku, täpsemini hankelepingu täitmise perioodi suunatud tingimused ei pea olema täidetud pakkumuse esitamise hetke seisuga. Seda ka siis, kui need on vormiliselt esitatud TK-s.

7.5.2. Praegusel juhul on kõik TK nõuded hankelepingu tingimused. Kõik need nõuded on sellist laadi, et neid ei saa täita juba pakkumuse esitamise ajal. Hankemenetluses ei saa põhimõtteliselt kontrollida hetkel veel mitteeksisteeriva või Hankijale hetkel veel tarnimata tehnika vastavust teatud tehnilistele tingimustele. Pakkujatel oli vastavustingimustest Role 1 TK ja Role 2 TK (ainult) kohustus täita esitada Role 1 ja Role 2 töölehed ning seda on Kolmas isik teinud.

7.5.3. Vale on Vaidlustaja arusaam, et märked „MD“ (olemasolev vajab muudatust) ja DV (omadus vajab väljatöötamist) pakkujate esitatud Role 1 ja Role 2 töölehtedel tähendavad, et pakkuja on deklareerinud oma pakkumuse mittevastavust, kuna sobiv valik oli ainult „EX“ ehk olemasolev omadus. Nii RHAD-ist kogumis kui ainuüksi Role 1 ja Role 2 töölehtedest (lahter D1) on ilmne, et pakkujad võisid vabalt valida nii EX, MD kui DV variantide vahel, kusjuures kõik need variandid olid lubatavad. Kui variandid MD ja DV ei oleks olnud lubatud, siis poleks Hankija neid üldse ette andnudki. Tingimust ei tohi tõlgendada viisil, mis muudab tingimuse mõttekuks ja valikuvariandid MD ja DV ning õieti kogu Role 1 ja Role 2 töölehtede süsteem muutuks Vaidlustaja käsitluse korral mõttekuks.

7.5.4. Eelöeldut kinnitab ühemõtteliselt ka Hankija poolt 15.12.2023 Riigihanke raames korraldatud infoseminari, kus Hankija selgitas, et pakkujate antaval teabel tehnika arendusstaatuse kohta on „informatiivne tähendus“. Enamgi veel, Hankija ütles otsesõnu, et *mitte kellegi pakkumust ei loeta mittevastavaks, kui kirjeldatud lahendus tuleb ehitada nullist või arendada vastavalt spetsifikatsioonile*. Need selgitused on Vaidlustajale kui infoseminaril osalenule teada.

7.5.5. Pakkumuse saab mittevastavana tagasi lükata vaid siis, kui asjaomane tagasilükkamise alus (vastavustingimus) tuleb selgesõnaliselt hankedokumentidest. Mitte ükski RHAD-i säte ei ütle otse, selgelt ja ühemõtteliselt (ega ka mitte kaudselt), et pakkujad pidid TK nõuded ära täitma juba pakkumuse esitamise ajaks ehk ainuke lubatav variant Role 1 ja Role 2 töölehtedel oli „EX“.

7.5.6. Arusaamatu on Vaidlustaja mõttekäik viitega Vaidlustaja ja Hankija vahelisele sõnumivahetusele RHR-is (sõnumi ID 771569). Hankija vastusest vaidlustusele ei tulene, et Hankija ei aktsepteeri pakkujate poolt valikuid MD või DV. Hankija on öelnud vaid seda, et ta on valmis TK-d teatud aspektides muutma, ent teatud aspektides mitte. Sellest ei saa mitte kuidagi järelduda, et Hankija arvates pidanuks pakkujatel TK-le vastavad tooted juba kusagil valmis seisma.

7.5.7. Vaidlustaja on toonud esile terve müriaadi paljasõnalisi, spekulatiivseid ja ilma ühegi tõendiga toetamata väiteid selle kohta, et Kolmanda isiku pakkumus ei vasta TK-le. Riigihankes esitatud pakkumused, õieti pakkujal olemasolev tehnika, ei pidanudki juba hankemenetluses

vastama TK-le. Lubatavad olid ka variandid, et pakkuja olemasolev tehnika vajab muudatusi või et teatav omadus vajab alles väljaarendamist. Seetõttu on suur osa (peamine osa) vaidlustusest lihtsalt asjakohatu. Lisaks asjakohatusele on Vaidlustaja selle teemalised väited ka sisuliselt väärad.

7.5.8. Vale on ka argumentatsioon nagu olnuks lõplikus pakkumuses lubatud muuta vaid pakkumuse maksumust, aga mitte muid hinnatavaid näitajaid nagu nt garantiiaeg. Sellist piirangut ei tulene RHS-ist ega RHAD-ist. Vaidlustaja viidatud RHAD üldosa p-i 2.11 teine lause ei sätesta, et pakkujad võivad lõplike pakkumuste voorus muuta vaid pakkumuse maksumust. Asjaomast lauset tuleb lugeda sama sätte esimese lause valguses, millisel juhul on ilmne, et Hankija on sätestanud, et pakkumuse maksumuse muutmine on pärast läbirääkimisi lubatud sõltumata sellest, kas hanketingimused muutuvad või mitte. Sellest ei järeldu, et pakkujate poolt muude hinnatavate näitajate korrigeerimine oleks lõplike pakkumuste voorus keelatud.

7.5.9. Hankija otsus ei ole puudulikult põhjendatud.

Vaidlustaja on leidnud, et Kolmanda isiku lõpliku pakkumuse vastavaks tunnistamise otsus on puudulikult põhjendatud ning see peaks iseenesest tingima selle otsuse kehtetuks tunnistamise. Selline käsitus on ebaõige. Positiivse sisuga otsuse puhul ei lasu Hankijal kuigi kõrget põhjendamiskohustust.

7.6. Kolmanda isiku lõpliku pakkumuse maksumus ei ole põhjendamatult madal ja Hankijal ei pidanud sellist kahtlust tekkima.

7.6.1. Vaidluses RHS § 115 lg 1 kohaldamata jätmise üle lasub tõendamise (põhistamise) koormus vaidlustajal, kes peab ära näitama, et hankijal pidanuks tekkima *prima facie* kahtlus konkurendi pakkumuse maksumuse põhjendatuse osas. Vaidlustaja ei ole temal lasuvat tõendamiskoormust täitnud.

7.6.2. Alusetu on käsitus sellest, kui mitme protsendi võrra muutus Kolmanda isiku lõplik pakkumus võrrelduna tema esialgse pakkumusega. Mitte ükski õigusnorm ega kohtulahend ei omista sellele asjaolule tähendust. RHS § 115 lg 1 järgi peab hankija andma *prima facie* hinnangu pakkumuse maksumuse põhjendatusele lähtuvalt selle võrdlusest hankelepingu esemega, mitte aga pakkuja varasemate hinnapakumustega. Vaidlustaja viidatud 17,3%-line muutus ei ole ka iseenesest midagi nii kardinaalset, et peaks ühes mõistlikus hankijas tekitama kahtlusi.

7.6.3. Vaidlustuses on Vaidlustaja asjakohatult võrrelnud raamlepingu maksimaalset maksumust ning teatud seadmete ühekordse müügi/tarne maksumust.

7.6.4. Riigihankes ei olnud keelatud hankelepingu sisene ega väline ristsubsideerimine. Sellest tulenevalt oli pakkujail õigus pakkuda Role 1 ja Role 2 remondi- ja hooldustööde ning Role 1 ja Role 2 koolitusprogrammi tunnihinnaks 0 eurot. Kolmas isik ongi seda võimalust kasutanud. Samamoodi on kõnealuseid tunnihindasid ristsubsideerinud Vaidlustaja. Üksikute tunnihindade ristsubsideerimine ei viita põhjendamatult madala maksumusega pakkumusele.

7.6.5. Kolmanda isiku lõplik pakkumuse kogumaksumus on 7 597 093 eurot. Vaidlustaja vastav näitaja on 8 121 981 eurot ning kolmandal pakkujal 8 956 117,05 eurot. Niisiis on Kolmanda isiku pakkumuse maksumus ainult 6,5% odavam kui Vaidlustaja enda pakkumuse maksumus ning ainult 7,6% odavam kui kõigi pakkumuste keskmine maksumus (8 225 063 eurot). Need erinevused on sedavõrd väikesed, et puudub mistahes alus väita, et Hankija pidanuks Kolmanda isiku pakkumuse puhul hakkama pelgama hankelepingu mittenõuetekohase täitmise riski.

7.7. Kolmas isik esitas 06.12.2024 täiendava seisukoha.

7.7.1. Vaidlustuse ese on Kolmanda isiku kõrvaldamata jätmise otsuse kehtetuks tunnistamise taotluse osas jätkuvalt ebaselge. Vaidlustuses ei ole sellist nõuet sõnagagi puudutatud.

7.7.2. Vaidlustajal puudub Kolmanda isiku kvalifitseerimise vaidlustamise õigus. Pakkujatel on õigus hankija otsuseid vaidlustada RHS § 185 lg-st 1 võrsuvate vaidlustamisõiguse eelduste täidetuse korral ja §-s 189 sätestatud vaidlustamistähtaja jooksul, mitte aga ükskõik mis ajal ja sõltumata hankemenetluse etapist.

7.7.3. Hanketingimus „Registreerimine EUDAMED-is“

7.7.3.1. Täiendavas seisukohas on Vaidlustaja käsitletud Riigihankes vastavustingimusena vormistatud tingimust pealkirjaga „Registreerimine EUDAMED-is“. Kolmas isik on pakkumuses esitanud nõutud dokumendi ja sellega tingimuse täitnud. Õieti ei olegi Vaidlustaja väitnud, et Kolmanda isiku pakkumus oleks selles osas mittevastav. Ilmselt on ta selleski aspektis sattunud eksiteele, arvates, et Riigihankes tuli tingimata pakkuda juba valmis lahendusi.

7.7.3.2. Isegi kui Vaidlustajal on mõne hankelepingu kohaseks täitmiseks vältimatult vajaliku seadme eksklusiivne edasimüügiõigus Eestis, siis ei tähenda see, et konkurent on võimetu asjaomast seadet Hankijale pakkuma. Konkurent, nt Kolmas isik, ei pea seadmeid ostma tingimata Vaidlustajalt ega isegi mitte Eestist – avatud on ka kõik muud õiguspärased tarnekanalid (juriidilised märksõnad: territoriaalsed õigused ja paralleelimport). Ka Vaidlustaja esitatud tõend (täiendava seisukoha lisa 1) ütleb oma kärpimata kujul seda, et tõendis nimetatud ühingutel ei ole õigust osta Fritz Stephan GmbH tooteid „otse“.

7.7.4. Vaidlustaja eksib lõplike pakkumuste lubatavate muudatuste käsitlese osas.

7.7.4.1. Vaidlustaja on püüdnud argumenteerida, et Hankija on omaenda koostatud RHAD-ist täiesti valesti aru saanud. Eeskätt kohaldub riigihangetele RHS. RHS § 70 lg 2 teise lause järgi on konkurentsipõhises läbirääkimistega hankemenetluses keelatud läbi rääkida hindamiskriteeriumide ja läbiräägitavate tingimuste miinimumtaseme üle, muus osas on läbirääkimised lubatud. Konkreetsel juhul ei ole Hankija end täiendavate piirangutega kammitsenud ning Hankija on pidanud kinni seadusest tulenevast piirangust – ta ei ole läbirääkimiste kaudu muutnud Riigihankes kehtestatud hindamiskriteeriume ega alandanud kohustuslikke nõudeid.

7.7.4.2. Kolmas isik selgitab, milleks oli Hankijal vaja lisada HD p-i 2.11 teine lause. Viidatud sätte näeb ette järgmist: *Olenemata riigihanke alusdokumentides tehtud muudatustest võib hankija lubada muuta pakkumuse maksumust kogu maksumuse esildise ulatuses (ka juhul kui riigihanke alusdokumentides muudatusi ei tehta)*. Selle sätte mõte on selguse mõttes üle kinnitada seda, mis RHS-ist ja RHAD-ist nende sümbioosis niigi tuleneb: pakkujad võivad pakkumuse hinnatavaid näitajaid, sh maksumust, pärast läbirääkimisi lõplikus pakkumuses muuta ka siis, kui mitte ükski hanketingimus läbirääkimiste tulemusel ei muutu. Kui Vaidlustaja ei suutnud Hankija lisaselgitustest hoolimata mõista kohalduvat menetlusraamistikku, on see tema risk.

VAIDLUSTUSKOMISJONI PÕHJENDUSED

8. Kolmanda isiku pakkumuse vastavaks tunnistamise otsuse õiguspärasus (Käskkirja 1 p 1.1)
Vaidlustaja väidab Kolmanda isiku pakkumuse vastavaks tunnistamise otsuse õigust vastasust
16 (23)

kokkuvõtlikult järgmistel põhjustel:

- 1) Kolmanda isiku pakkumus ei vasta TK-le (pakkumus pidi neile vastama pakkumuse esitamisel ja Hankija ei tohtinud lubada TK-st kõrvalekaldeid);
- 2) Kolmas isik on muutnud lõplikku pakkumust lubamatus ulatuses.

8.1. Kolmanda isiku pakkumuse vastavus TK-le

8.1.1. Menetlusosaliste seisukohtades on põhimõtteline erinevus selles, millal peavad olema TK-s kehtestatud MUST nõuded täidetud:

- Vaidlustaja on seisukohal, et kõik MUST nõuded TK-s peavad olema täidetud pakkumuse esitamise hetkel ja juhul, kui Kolmanda isiku pakkumuses ei ole kõikide TK-s kehtestatud MUST nõuete staatus EX (*Existing Feature*), siis tuleb pakkumus RHS § 114 lg 2 esimese lause alusel tagasi lükata. Vaidlustaja on vaidlustuses loetlenud kümneid Role 1 TK ja Role 2 TK punkte, millele Vaidlustajale teadaolevalt Kolmanda isiku pakkumus vastata ei saa;

- Hankija ja Kolmas isik on seisukohal, et MUST nõuded TK-s peavad olema täidetud hankelepingu täitmise ajaks ja pakkumuse esitamise ja pakkumuse vastavuse kontrollimiseks tuleb esitatavas pakkumuses Role 1 TK ja Role 2 TK kohta näidata üksnes nõude olemasolev staatus, mis võib olla ka MD (*Modification Required*) või DV (*Development Required*).

Vaidlustuskomisjon, tutvunud Kolmanda isiku pakkumusega, kinnitab, et Kolmanda isiku pakkumuses esitatud dokumentides *7_1_Lisa_1_Tehniline_kirjeldus_Role_1_Annex_1_Technical_Description_Role_1_TR.xlsx* ja *8_1_Lisa_1_Tehniline_kirjeldus_Role_2_Annex_1_Technical_Description_Role_2_TR.xlsx* on kümneid MUST nõudeid, mille *Development Status* on MD või DV. Seega Kolmanda isiku pakkumus saab vastata RHAD-ile üksnes juhul, kui Vaidlustaja eksib ja Hankijal ning Kolmandal isikul on õigus, sest põhimõttelist vaidlust selles, et TK funktsionaalsused on pakkujatele (millalgi) siduvad, ei ole.

8.1.2. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et TK esitamisega seotud RHAD Vastavustingimused on sõnastatud viisil, et need sisaldavad üksnes selget kohustust täidetud töölehtede esitamiseks: **ROLE 1 TEHNILINE KIRJELDUS**

Küsimused ettevõtjale: 1. Pakkuja täidab ja esitab töölehe „Lisa 1. Tehniline kirjeldus_Role 1“. (Dokumendi vorm / *Lisa 1 Tehniline kirjeldus_Role 1.xlsx*)

ROLE 2 TEHNILINE KIRJELDUS

Küsimused ettevõtjale: 1. Pakkuja täidab ja esitab töölehe „Lisa 1. Tehniline kirjeldus_Role 2“. (Dokumendi vorm / *Lisa 1 Tehniline kirjeldus_Role 2.xlsx*)

Ei ole kahtlust, et nimetatud töölehed on täidetud ja Kolmanda isiku pakkumuses esitatud.

8.1.3. Järgnev küsimus on sellest, kuidas RHAD sätestab nende täitmise, ehk kuidas täidetud töölehed tuli pakkumuses esitada selleks, et Hankija sai pakkumuse vastavaks tunnistada.

8.1.3.1. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et Hankija poolt töölehtede veerus D ette antud kõikide staatuste (*Development Status: The tenderer must insert one of the following terms:*

* EX (*Existing Feature*) - *the system supplier's proposed solution exists already;*

* MD (*Modification Required*) - *the system supplier's existing solution requires modification in order to meet the specified requirement;*

* DV (*Development Required*) - *the system supplier's proposed solution does not yet exist)*

kasutamine pakkumuse esitamisel ei ole RHAD-ist nähtuvalt välistatud või keelatud. Vastupidi – vaidlustuskomisjon nõustub Hankija ja Kolmanda isikuga, et kui kõik nõuded peaksid olema täidetud juba pakkumuse esitamise hetkel, ei oleks veerul D mingit mõtet, mistõttu veerus D Hankija poolt ette antud staatused olid kõik lubatavalt kasutatavad vastava pakkumuse esitamiseks, sh staatused MD ja DV. Märkimisväärne on, et selliselt said RHAD-ist aru nii Kolmas isik kui ka kolmanda pakkujana Riigihankes osalenud Weatherhaven Global Resources Ltd.

8.1.3.2. Vaidlustuskomisjon möönab, et selline arusaam ei olnud Vaidlustajale pakkumuse esitamiseks vajalik, kuna temal puudus vajadus TK nõuete täitmiseks staatuse MD või DV kasutamiseks, kuid asjaolust, et Vaidlustajal pole lepingu täitmiseks vaja teha pingutusi müüdavate asjade kõikidele MUST nõuetele vastavuse saavutamiseks ei tähenda, et RHAD keelaks või välistaks teiste pakkujate poolt sellise pingutuse tulevikus. Riigihangetes nagu tsiviilkäibeski ei ole midagi ebatavalist selles, et hankija kehtestatavatele nõuetele vastav asi hankelepingu täitmiseks alles valmistatakse (võlaõigusseaduse § 208 lg 1 sätestab, et *asja müügilepinguga kohustub müüja andma ostjale üle olemasoleva, valmistatava või müüja poolt tulevikus omandatava asja [---]*).

8.1.3.3. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et kuna ühestki RHAD-i tingimusest ei nähtu keeldu staatuste MD või DV kasutamiseks pakutavate asjade kohta pakkumuse esitamisel, siis Riigihankes vastavad RHAD-ile RHS § 114 lg 1 mõttes ka pakkumused, milles esitatud töölehtede veerud D on täidetud staatustega MD ja DV nagu see nähtub Kolmanda isiku pakkumusest. Seega üksnes asjaolu, et Kolmanda isiku pakkumuses ei ole kõikide TK-s kehtestatud MUST nõuete staatus EX ei tähenda Kolmanda isiku pakkumuse mittevastavust RHAD-ile ega too kaasa pakkumuse tagasilükkamist.

8.1.4. Vaidlustaja heidab Hankijale ette ka otsuste nõuetekohast põhjendamata jätmist väites, et teistel pakkujatel ei olnud otsusest võimalik veenduda, et Kolmanda isiku pakkumus ka tegelikult vastab TK-le. Vaidlustuskomisjon möönab, et Vaidlustajal võiks olla huvi sellise teabe vastu olukorras, kus MD või DV staatusega töölehti sisaldavad pakkumused oleksid tunnistanud vastavaks põhjusel, et kõrvalekalded ei ole sisulised, kuid olukorras, kus TK-le vastavad nii MD, DV kui ka EX staatustega töölehed oli Vaidlustajal Kolmanda isiku pakkumuse vastavaks tunnistamise otsusest võimalik piisavalt veenduda ka pakkumuse vastavuses TK-le ja põhjendamispuuduseks ei ole see, et teistele pakkujatele, sh Vaidlustajale, ei tehtud pakkumuse vastavaks tunnistamise otsusega teatavaks seda, milliste konkreetsete TK nõuete osas on teised pakkujad kasutanud RHAD-is lubatud staatust MD või DV.

8.1.5. Vaidlustaja väitel pidi Hankijal tekkima pakkumuses esitatud kõrvalekallete (nõuete staatus MD või DV) põhjal kahtlus, et Kolmas isik ei ole võimeline pakkuma RHAD-i nõuetele vastavaid tooteid ja Hankija oleks pidanud küsima vähemalt vastavasisuliselt küsimusi. Vaidlustusest ei ole arusaadav, milline mõju on Vaidlustaja väidetud selgituste küsimata jätmisel Hankija otsusele Kolmanda isiku pakkumuse vastavaks tunnistamise kohta. Hankija on vaidlustusmenetluses märkinud, et Hankija on veendunud, et Kolmas isik suudab lepingut täita ja lõpptulemusel kannab hankelepingu nõuetekohase täitmise riski tema, mitte Vaidlustaja.

8.1.6. Vaidlustaja märgib eraldi, et Hankija on jätnud Kolmanda isiku pakkumuse vastavuse kontrollimisel tähelepanuta RHAD Vastavustingimustes nõude *REGISTREERIMINE EUDAMED-IS*, mis on sõnastatud järgmiselt:

Pakkuja peab tagama, et Role 1 ja Role 2 lahenduste jaoks kasutatavate meditsiiniseadmetega seotud tootjad/vahendajad oleksid registreeritud Euroopa meditsiiniseadmete andmebaasis (EUDAMED), tagamaks meditsiinitehnoloogia ja -varustuse elutsükli.

Küsimused ettevõtjale: 1. Pakkuja esitab dokumendi, mis tõendab meditsiiniseadmetega seotud tootjate/vahendajate kuuluvust Euroopa meditsiiniseadmete andmebaasi (EUDAMED), tagamaks meditsiinitehnoloogia ja -varustuse elutsükli. (Vabas vormis dokument)

Vaidlustuse kohaselt Kolmas isik selliseid tõendeid esitada ei saa, ometigi veendus vaidlustuskomisjon Kolmanda isiku pakkumusest, et Kolmas isik on esitanud neid (väljavõtteid EUDAMED-ist) oma pakkumuses vastavustingimuse täitmiseks 29 tükki.

8.2. Lõpliku pakkumuse muutmise lubatav ulatus

Vaidlustaja väitel oli Riigihankes pärast läbirääkimiste lõppu lubatud muuta vaid pakkumuse maksumust, kuid mitte muid maksumuse esildises olevaid hinnatavaid näitajaid. Hankija ja

Kolmanda isiku väitel ei keelanud RHAD muuta ühtegi hinnatavat näitajat.

Puudub vaidlus, et Kolmas isik on muutnud kõiki Hindamiskriteeriumides sätestatud hinnatavaid näitajaid: Role 1 ja Role 2 kogumaksumust, Role 1 garantiiperioodi kestust, Role 2 garantiiperioodi kestust, Role 1 ja Role 2 remont- ja hooldustööde tunnihinda kui ka Role 1 ja Role 2 koolitusprogrammi tunnihinda. Märkimisväärne on, et sama on teinud ka kolmanda pakkujana Riigihankes osalenud Weatherhaven Global Resources Ltd.

8.2.1. Seoses tehtud ülemääraste muudatustega pakkumuses viitab Vaidlustaja Kolmanda isiku pakkumuse mittevastavusele HD p-i 2.11 lausele 2, mis sätestab: *Olenemata riigihanke alusdokumentides tehtud muudatustest võib hankija lubada muuta pakkumuse maksumust kogu maksumuse esildise ulatuses (ka juhul kui riigihanke alusdokumentides muudatusi ei tehta).*

Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et seda lauset tuleb õigeks mõistmiseks lugeda koos esimese lausega, mis sätestab: *Kui läbirääkimiste käigus otsustatakse teha võrreldes algsetes dokumentides kirjeldatud esialgsete lahenduste ja tingimustega muudatusi, teeb hankija vajadusel täiendused riigihanke alusdokumentides ning edastab info kõigile läbirääkimistes osalenud pakkujatele lõplike pakkumuste esitamiseks.*

Seega esimene lause reguleerib olukorda, kus RHAD-is muudatusi tehakse ja teine lause reguleerib olukorda, kui muudatusi ei tehta. Antud juhul on Hankija muutnud RHAD-i (TK-d) ja edastanud 12.09.2024 pakkujatele uued töölehed Role 1 TK ja Role 2 TK kohta. Seega Hankija on teinud muudatusi RHAD-is ja Hankijal puudus vajadus kasutada HD p-i 2.11 teises lauses sätestatud võimalust lubada muuta pakkumuse maksumusi olenemata RHAD-is tehtud muudatustest.

Vaidlustuskomisjon ei nõustu Vaidlustajaga, et nimetatud HD p-i 2.11 teises lauses sätestatu annab pakkujatele õiguse pärast läbirääkimiste lõppu muuta vaid pakkumuse maksumust sõltumata sellest, kas RHAD-i muudeti või mitte. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et esimene lause reguleerib olukorda kui RHAD-i muudetakse ja selles lauses mingeid piiranguid esialgse pakkumuse muutmise ulatusele ei ole.

8.2.2. Vaidlustaja on 11.10.2024 HD p-i 2.11 lause 2 kohta Hankijalt ka selgitusi küsinud (sõnum 892833) järgmiselt: *Hankija on teatanud läbirääkimiste lõppemisest ja määranud lõplike pakkumuste esitamise tähtaja. Kuid ebaselgeks jääb, kas hankija lubab muuta pakkumuse maksumust või mitte ja kui lubab, siis millises ulatuses? Hankija ei ole sellest selgesõnaliselt teada andnud.*

8.2.2.1. Hankija vastas 14.10.2024 järgmist: *Hankija kinnitab, et lõplike pakkumuste esitamisel võib muutuda pakkumuse maksumus kogu maksumuse esildise ulatuses.*

Vaidlustaja väitel nähtub Hankija vastusest, et lubatud on muuta üksnes pakkumuse maksumusi. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et küsimusele, milles küsitakse pakkumuse maksumuse muutmise lubatavuse kohta, on Hankija andnud kohase vastuse, et pakkumuse maksumust võib muuta kogu maksumuse esildise ulatuses. Selles, et pakkumuse maksumust põhimõtteliselt võis muuta, vaidlust ju ei olegi. Vaidlustuskomisjon ei nõustu Vaidlustaja seisukohaga, et Hankija vastusest tuleb aru saada ka selliselt, et Hankija on sellega öelnud, et muuta võibki vaid maksumust ja ei midagi muud. Sellist sisu Hankija vastusel ei ole. Vaidlustaja on küsinud, kas pakkumuse maksumuse muutmine on lubatav ja Hankija on seda kinnitanud. Vaidlustaja ei ole küsinud muude pakkumuses esitatavate näitajate muutmise lubatavuse kohta ja Hankija pole selle kohta ka omal algatusel midagi selgitanud.

8.2.2.2. Vaidlustuskomisjon märgib, et *maksumuse esildise* nimelist dokumenti RHAD-is iseenesest ei ole ja kuna maksumused tuli esitada Hindamiskriteeriumide vormil (RHAD Vastavustingimused sätestab, et *pakkumuse maksumus tuleb esitada töölehel "Hindamiskriteeriumid ja hinnatavad näitajad" toodud struktuuri kohaselt*), siis tuleb seda vormi pidada ka maksumuse esildiseks HD p-i 2.11 mõttes. Kuna Hankija selgitas (nagu ka HD p-i 2.11 lause 2 sätestab), et muutuda võib pakkumuse maksumus *kogu maksumuse esildise*

ulatuses, siis puudub alus seostada maksumuse muutmise lubatavust kitsalt vaid Role 1 ja Role 2 kogumaksumusega (Role 2 kogumaksumuse all tuleb esitada omakorda terve hulk erinevaid ühiku hindasid) ja väita, et keelatud on muude *maksumuse esildisel* esitatud ühikhindade (nii Role 1 ja Role 2 remont- ja hooldustööde tunnihind kui ka Role 1 ja Role 2 koolitusprogrammi tunnihind) muutmine, seda eriti olukorras, kus Hankija on rõhutanud maksumuse muutmise lubatavust *kogu* maksumuse esildise ulatuses. Seega vaidlustuskomisjon on seisukohal, et isegi kui garantiiäeg ei ole pakkumuse maksumuse esildisel pakkumuse maksumuse näitaja, siis muud ühikuhinnad seda on ja nende muutmise lubatavust pidi Vaidlustaja mõistma nii HD-st kui ka Hankija 14.10.2024 selgitustest.

8.2.3. Tulenevalt eespooltoodust on vaidlustuskomisjon seisukohal, et HD p-i 2.11 lauses 2 reguleeritud olukorda antud juhul ei esinenud (Hankija on HD-d muutnud) ja edastanud *info kõigile läbirääkimistes osalenud pakkujatele lõplike pakkumuste esitamiseks* ja HD p-i 2.11 esimese lause rakendumisel puudus Hankijal mis tahes vajadus kuidagi eraldi *lubada muuta pakkumuse maksumust*. Seega Kolmanda isiku pakkumus ei ole vastuolus HD p-i 2.11 teise lausega.

8.3. Tulenevalt eespooltoodust on vaidlustuskomisjon seisukohal, et Hankija 07.11.2024 otsus Kolmanda isiku pakkumuse vastavaks tunnistamise kohta on kooskõlas RHS § 114 lg-ga 1 ja selle kehtetuks tunnistamiseks alused puuduvad

9. Kolmanda isiku pakkumuse edukaks tunnistamise otsuse õiguspärasus (Käskkirja 1 p 2)
Nimetatud otsus on vaidlustatud põhjusel, et Vaidlustaja arvates on Kolmanda isiku pakkumus põhjendamatult madala maksumusega ja Hankija pidi selle suhtes läbi viima RHS § 115 lg 1 kohase kontrollimenetluse.

9.1. RHS § 115 lg 1 sätestab, et kui hankija leiab, et pakkumuse maksumus on hankelepingu eset arvestades põhjendamatult madal, peab hankija kirjalikku taasesitamist võimaldavas vormis nõudma pakkujalt asjakohast samas vormis esitatud selgitust [---]. Pakkumuse põhjendamatult madala maksumuse hindamisel peab hankijal esmalt tekkima põhjendatud kahtlus, et pakkumuse maksumus on põhjendamatult madal (Riigikohtu halduskolleegiumi otsus nr 3-19-1825/50, p 14 ja 3-20-924, p 18) ja alles seejärel tuleb hankijal anda pakkujale võimalus selgitada ja tõendada, kuidas pakkumuse maksumus kujunes [---].

9.2. Hankija ei ole antud juhul leidnud, et Kolmanda isiku pakkumuse maksumus võiks olla põhjendamatult madal ega ole alustanud RHS § 115 lg 1 kohast kontrollimenetlust pakkumuse maksumuse põhjendatuse väljaselgitamiseks. Seega käesoleva vaidluse keskmes ei ole küsimus, kas Kolmanda isiku pakkumuse maksumus on põhjendamatult madal ja kas see pakkumus tuleks seetõttu tagasi lükata, vaid küsimus, kas Kolmanda isiku pakkumuse maksumus on esmapilgul alapakkumuse kahtlust tekitav ja kas Hankija pidanuks Kolmanda isiku pakkumust selles valguses kontrollima. Seega Hankija on teinud Kolmanda isiku pakkumuse edukaks tunnistamise otsuse vastuvõtmisel kaalutusvea, kui tal pidi tekkima kahtlus Kolmanda isiku pakkumuse maksumuse põhjendatuses, kuid ta jättis selle põhjendatuse välja selgitamata.

9.3. Vaidlustaja väitel pidi Hankijal selline kahtlus tekkima asjaolust, et Kolmas isik alandas kohandatud pakkumuse maksumust võrreldes esialgse pakkumusega 1 586 484 eurot ehk 17,3% võrra. Vaidlustuskomisjon Vaidlustaja seisukohaga ei nõustu.

RHS § 115 lg 1 koosseis ei ole seotud Vaidlustaja väidetud hankemenetluse liigi eripäraga ja ka konkurentsipõhises läbirääkimistega menetluses kaasneb Hankijale RHS § 115 lg 1 kohane kontrollikohustus vaid juhul, kui selline kahtlus peaks tekkima *hankelepingu eset* arvestades. Kolmanda isiku pakkumuse maksumus ei saa olla põhjendamatult madal võrrelduna tema enda pakkumuse maksumusega, seda eriti olukorras, kus Kolmanda isiku pakkumuse maksumus

võrdluses teiste Riigihankes esitatud pakkumuste maksumusega sellist kahtlus Hankijal tekitama ei pidanud (mida Vaidlustaja ei väidagi). Ei saa olla vaidlust, et pakkujad võisid lõpliku pakkumuse esitamisel esialgselt esitatud pakkumuse maksumusi korrigeerida ja asjaolu, et Kolmas isik on pidanud võimalikuks teha seda ulatuslikumalt kui Vaidlustaja, ei ole iseenesest lubamatu ega anna alust etteheideteks, et Kolmanda isiku pakkumus on seetõttu ilmselt põhjendamatult madal. Samuti isegi kui nõustuda Vaidlustaja väitega, et TK nõuetele vastava Role 1 ja Role 2 välja arendamine on kapitali- ja ajamahukas, puudub igasugune tõendatud alus väita, et Kolmanda isiku pakutud hinnaga ei ole TK-le vastavus saavutatav. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et antud juhul ei ole Vaidlustaja esitatud asjaolud sellised, mille tõttu oleks Kolmanda isiku esitatud pakkumus pidanud tunduma Hankijale põhjendamatult madala maksumusega, sh Vaidlustaja väited Kolmanda isiku suutmatusest sõlmivat lepingut täita on paljasõnalised, mistõttu võis Hankija jätkata pakkumuste hindamist ja eduka pakkumuse väljaselgitamist.

9.4. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et hinnad kujunevad eelkõige lähtudes turusituatsioonist, pakkuja äriplaanist, kokkulepetest, koostööpartneritest, aga ka ristsubsideerimisest, pakkuja eesmärkidest kasumi osas jne, kuid nende või mis tahes muude asjaolude mõju Kolmanda isiku pakkumuse maksumusele (ja selle põhjendatusele) ei pea Hankija kontrollima, kui pakkumuse maksumus arvestades hankelepingu eset sellist põhjendamatuse kahtlust Hankijas tekitama ei pidanud.

9.5. Tulenevalt eespooltoodust on vaidlustuskomisjon seisukohal, et Hankija 07.11.2024 otsus Kolmanda isiku pakkumuse edukaks tunnistamiseks on kooskõlas RHS § 117 lg-ga 1, see ei ole kaalutusveaga RHS § 115 lg 1 rikkumise tõttu ja selle kehtetuks tunnistamiseks alus puudub.

10. Kolmanda isiku kvalifitseerimise ja hankemenetlusest kõrvaldamata jätmise otsuste õiguspärasus (Käskkiri 2)

10.1. Kolmanda isiku kvalifitseerimise otsus (Käskkirja 2 p 1.2)

10.1.1. Hankija ja Kolmanda isiku väitel tuleb vaidlustus Kolmanda isiku kvalifitseerimise otsustele jätta läbi vaatamata, kuna Hankija on teinud sisulise otsuse Kolmanda isiku kvalifitseerimise kohta juba 24.11.2023 ja Vaidlustaja pole seda vaidlustanud.

Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et RHS § 177 lg-st 3 tulenevalt ei olnud Hankijal kohustust nn teist korda Kolmanda isiku kvalifikatsiooni RHS § 104 alusel kontrollida (*kaitse- ja julgeolekuvaldkonna hankemenetlustes ei kohaldata käesoleva seaduse §-e 97 ja 104* ja puudub vaidlus, et Riigihanke näol on tegemist kaitse- ja julgeoleku sektori hankega), kuid kui Hankija on vaatamata sellele otsustanud seda siiski teha, siis vaidlustus Hankija 08.11.2024 otsusele on RHS § 189 lg 1 mõttes tähtaegne ja mittetähtaegsuse põhjusel vaidlustuskomisjon seda RHS § 192 lg 3 p-i 1 alusel läbi vaatamata jätta ei saa.

10.1.2. Kolmas isik viitab ka RHS § 192 lg 3 p-is 7 sätestatud läbivaatamata jätmise alusele põhjusel, et vaidlustatud on vale otsust, kuid vaidlustuskomisjon ei nõustu ka sellega – vaidlustusest nähtuvalt on Vaidlustaja selgelt vaidlustanud Kolmanda isiku kohta 08.11.2024 tehtud kvalifitseerimise otsuse põhjusel, et Kolmanda isiku kvalifikatsioon ei vasta Kogemuse nõudele. Vaidlustuskomisjon leiab, et riigihangetes kehtib põhimõte, et kui hankija on teinud midagi ilma RHS-ist tuleneva kohustusega, nt alustab riigihanget registris ilma seadusest tuleneva kohustusega (RHS § 15 lg 12), siis on ta hiljem kohustatud vastu võtma ka sellega saabuvad tagajärjed. Antud juhul on Hankija ise, tehes 08.11.2024 otsuse, mida ta tegema ei pidanud, andnud Vaidlustajale võimaluse vaidlustada Kolmanda isiku kvalifitseerimise otsust sisuliselt teist korda.

10.1.3. Vaidlustuse kohaselt ei vasta Kolmas isik Kogemuse nõudele, kuna Vaidlustaja väitel
21 (23)

pidanuks Kolmas isik nõude täitmiseks olema müünud tooteid, mis vastavad TK-s sätestatud Role 1 ja Role 2 nõuetele. Puudub vaidlus, et Kolmas isik TK-le vastavas konfiguratsioonis Role 1 ja Role 2 müünud ei ole, kuid vaidlustuskomisjon on seisukohal, et Kogemuse nõudest ei tulene, et peaks olema.

10.1.3.1. Kvalifitseerimise tingimus on sõnastatud järgmiselt:

Pakkuja peab olema viimase 60 kuu jooksul, alates hanke avalikustamisest, tootnud või müünud vähemalt ühele NATO liikmesriigile Role 1 (ei pea olema konteinerlahendus) ja ühe Role 2 Basic konteinerlahenduse. Kogemuse nõue ei ole RHAD-is seotud TK-ga. Samuti ei ole Role 1 ja Role 2 spetsiifiliselt ainult selles Riigihankes kasutatavad terminid, millisel juhul võiks põhimõtteliselt möönda küsimuse tekkimise võimalust sellest, et kas Hankija soovis taotleja/pakkuja kogemusena kontrollida just nimelt Riigihankega hangitavate Role 1 ja Role 2 varasemat tootmist/müüki. Seega Kogemuse nõue on sõnastatud selliselt, et nõudele vastab iga NATO liikmesriigile toodetud/müüdud Role 1 (ei pea olema konteinerlahendus) ja Role 2 (Basic konteinerlahendus).

10.1.3.2. Kuna Vaidlustaja ei väida, et Kolmandal isikul puuduks igasugune kogemus Role 1 ja Role 2 tootmiseks ja/või müümiseks ja väidab nõude mittetäitmist vaid põhjusel, et müüdud ei ole TK-le vastavaid Role 1 ja Role 2 tooteid, siis on vaidlustuskomisjon seisukohal, et vaidlustuses esitatud põhjustel Hankija otsus Kolmanda isiku kvalifitseerimiseks kehtetuks tunnistamisele ei kuulu. Täiendavalt veendus vaidlustuskomisjon Kolmanda isiku pakkumuses esitatud andmetest (sama dokument oli esitatud ka taotluses) (dokument *1_1_Varasem kogemus_12765601.pdf*), et Kolmas isik on Hankijale, s.o NATO liikmesriigile, tootnud/müüdud ühe Role 1 ja Role 2 ja Hankija tellijana/ostjana on pädev kinnitama Kogemuse nõude täitmist ka sisuliselt.

10.1.3.3. Tulenevalt eespooltoodust on vaidlustuskomisjon seisukohal, et Hankija 08.11.2024 otsus Kolmanda isiku kvalifitseerimise kohta on kooskõlas RHS § 98 lg-ga 5 ja selle kehtetuks tunnistamiseks alused puuduvad.

10.2. Kolmanda isiku hankemenetlusest kõrvaldamata jätmise otsus (Käskkirja 2 p 1.1)

Kolmas isik on väljendanud arusaamatust vaidlustuse eseme suhtes lähtuvalt Vaidlustaja taotlusest tunnistada kehtetuks Hankija otsus Kolmanda isiku hankemenetlusest kõrvaldamata jätmise kohta. Vaidlustuskomisjonile on ära tuntav Vaidlustaja tahe saavutada õigusselguse huvides kõikide Kolmanda isiku kohta Riigihankes tehtud otsuste kehtetuks tunnistamine, kui Kolmanda isiku pakkumus ei ole vastav või kui Kolmanda isiku kvalifikatsioon ei vasta Kogemuse nõudele või kui Hankija oleks pidanud kontrollima Kolmanda isiku pakkumuse maksumuse põhjendatust. Kuna Kolmanda isiku hankemenetlusest kõrvaldamata jätmise otsuse sisuliseks vaidlustamiseks Vaidlustaja mis tahes põhjendusi esitanud ei ole, siis tulenevalt asjaolust, et Hankija otsused Kolmanda isiku kvalifitseerimise ning tema pakkumuse vastavaks ja edukaks tunnistamise kohta kehtetuks tunnistamisele ei kuulu, tuleb jätta rahuldamata ka vaidlustus Hankija otsusele jätta Kolmas isik hankemenetlusest kõrvaldamata.

11. Vaidlustusmenetluse kulud

Lähtudes sellest, et vaidlustus jääb RHS § 197 lg 1 p-i 4 alusel rahuldamata, kuuluvad vaidlustusmenetluse kulude osas kohaldamisele RHS § 198 lg-d 3 ja 8.

11.1. Hankija on esitanud tähtaegselt taotlused lepinguliste esindajate kulude väljamõistmiseks kogusummas 5306 eurot käibemaksuta 37,9 tunni õigusabi osutamise eest keskmise tunnihinnaga 140 eurot. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et asi oli tavapärasest mahukam ja keerukam, mistõttu kulud on vajalikud ja põhjendatud ning tuleb Vaidlustajalt välja mõista.

11.2. Kolmas isik osales vaidlustusmenetluses Hankija poolel, mistõttu on tal õigus kulude
22 (23)

hüvitamisele Hankijaga samade reeglite alusel. Kolmas isik on esitanud tähtaegselt taotlused lepingulise esindaja kulude väljamõistmiseks kogusummas 5003,33 eurot käibemaksuta 26,33 tunni õigusabi osutamise eest tunnihinnaga 190 eurot. Vaidlustuskomisjoni hinnangul oli Kolmandal isikul selge vajadus õigusabi järele, õigusabikulud on asja mahtu ja keerukust arvestades põhjendatud ja tuleb Vaidlustajalt välja mõista.

11.3. Vaidlustaja kulud jäävad tema enda kanda.

(allkirjastatud digitaalselt)
Angelika Timusk