



Hr Elmar Vaher
Politsei- ja Piirivalveamet
ppa@politsei.ee

Meie 07.08.2013 nr 12.2-5/8859

Royal Canin Estonia OÜ
info@royal-canin.ee

Hankemenetluse kehtetuks tunnistamise otsus

Riigihangete seaduse (RHS) § 104 lg 1 p 1 alusel ja lähtudes OÜ Zoovetvaru esindaja OÜ Advokaadibüroo Keevallik & Partnerid 11.07.2013 taotlusest nr 56/rk (edaspidi Taotlus) teostab Rahandusministeerium riiklikku järelevalvet Politsei- ja Piirivalveameti (edaspidi ka Hankija) e-menetlusena korraldatava väljakuulutamisetähtaajaga hankemenetlusega riigihanke nr 144293 „Koeratoidu ostmine“ (edaspidi ka riigihange nr 144293) üle. Järelevalvemenetluses annab Rahandusministeerium ka hinnangu avatud hankemenetlusega riigihanke nr 142240 „Koeratoidu ostmine“ (käesolevaks hetkeks lõppenud) tehnilises kirjelduses konkreetsete kaubamärkide nimetamise lubatavuse kohta.

Tutvunud järelevalvemenetluse käigus riigihangete registri andmetega, Hankija selgitustega ning riigihanke nr 144293 menetlusdokumentidega, leiab Rahandusministeerium, et riigihanke nr 144293 korraldamine väljakuulutamisetähtaajaga hankemenetlusena RHS § 28 lg 2 p 2 alusel ei ole õiguspärane ning esineb põhjendatud vajadus riigihanke nr 144293 hankemenetluse kehtetuks tunnistamiseks RHS § 108 lg 2 alusel.

01.08.2013 kirjaga nr 12.2-1/8859 teavitas Rahandusministeerium Hankijat ning Royal Canin Estonia OÜ-d (riigihanke nr 144293 hankemenetluse III osas eduka pakkumuse esitanud pakkuja) riigihanke nr 144293 hankemenetluse kehtetuks tunnistamise kavatsusest ja määras kolme tööpäevase tähtaja vastuväidete esitamiseks hiljemalt 06.08.2013.

Hankija ega Royal Canin Estonia OÜ omapoolseid vastuväiteid riigihanke nr 144293 hankemenetluse kehtetuks tunnistamise kavatsusele ei esitanud.

Rahandusministeerium esitab alljärgnevalt punktis 1 riigihanke nr 144293 menetluse asjaolud ja Hankija selgitused, punktis 2 Rahandusministeeriumi poolt riigihanges nr 144293 tuvastatud RHS-i rikkumised (alap 2.1) ja Rahandusministeeriumi hinnangu riigihanke nr 142240 tehnilises kirjelduses konkreetsete kaubamärkide nimetamise lubatavuse kohta (alap 2.2) ning punktis 3 järelevalvemenetluse kokkuvõtte ja otsuse resolutsiooni.

1. Riigihanke nr 144293 menetluse asjaolud ja Hankija selgitused

Hankija korraldab riigihanget nr 144293 RHS § 28 lg 2 p 2 alusel väljakuulutamisetähtaajaga hankemenetlusena. Riigihanke nr 144293 hankedokumentide p 3.2 kohaselt on hankemenetlus jaotatud seitsmeks osaks:

3.2.1 OSA I – Bozita Robur koeratoit;

- 3.2.2 OSA II – Josera koeratoit;
- 3.2.3 OSA III – Royal Canin koeratoit;
- 3.2.4 OSA IV – Trovet koeratoit;
- 3.2.5 OSA V – Nutram koeratoit;
- 3.2.6 OSA VI – Hill`s koeratoit;
- 3.2.7 OSA VII – Kippy koeratoit.

Hankedokumentide p 1.3 kohaselt teeb Hankija pakkumuse esitamise ettepaneku kõikidele talle teadaolevatele Eesti turul hankelepingu esemeks oleva koeratoidu ametlikele maaletoojatele.

Hankija selgitas, et tegi riigihanke nr 144293 ettepaneku pakkumuste esitamiseks läbi riigihangete registri. Teade saadeti 01.07.2013 järgmistele ettevõtetele: Royal Canin Estonia OÜ (11984063); Osäühing Rotaks-R (10019561); Osäühing Guudman Kaup (10275347); Hmk Pet OÜ (11007235); Aktsiaselts Bramham Trade (10001839). Ettepaneku tegemisel toetuti varasemale kogemusele ning praktikale (koerajuhid on maaletoojatega pidevalt suhtluses). Tähtajaks esitas pakkumuse Royal Canin Estonia OÜ.

Hankija põhjendab riigihanke nr 144293 korraldamist RHS § 28 lg 2 p 2 alusel Hankija poolt 25.06.2013 vastu võetud otsuse punktis 1 järgmiselt: „/.../ Hankemenetlus korraldada RHS § 28 lg 2 p 2 alusel, mille kohaselt tehnilistel või kunstilistel põhjustel või ainuõiguse kaitsega seotud põhjustel saab hankelepingu sõlmida ainult ühe pakkujaga. Pakkuja all käsitleb Hankija hankelepingu esemeks olevate erinevate tootjate koeratoidu maaletoojaid Eestis. Nimetatud tooted on välja valitud vastavalt Hankija teenistuskoeerte vajadustele, lähtudes senisest praktikast. Koerajuhtide ning veterinaararsti praktikale tuginedes toob koeratoidu järsk vahetus koeral ägedaid seedehäireid, kõhulahtisust, oksendamist, nõrkust, karvkatte muutust ning aktiivsuse-treenitavuse langust. Selleks, et koera tervis oleks korras ja tema töövõime täies ulatuses säiliks, peame tagama talle võimalikult maksimaalse tööandjast sõltuva hoolduse – see tähendab, et tööandja ei põhjustaks koerale ilma mõjuva põhjuseta terviseprobleeme, mis omakorda segaksid või takistaksid koera töötamist. Hetkel kasutuses olevad toidud ei põhjusta teenistuskoeertele probleeme, nad on terved ning nende tööalased sooritused head, nad saavad keskenduda tööle ja treeningutele, mis on heade töötulemuste eelduseks. Heaks töötulemuseks saab lugeda olukorda, kus teenistuskoeer ja koerajuht saavad neile antud ülesande lahendamiseks ennast maksimaalselt panustada“.

Hankija on seisukohal, et väljakuulutamisetähtaegade läbirääkimistega hankemenetluse liik sobib ja vastab hankeesemeks oleva toidu ostmiseks. Kuigi tegemist on erandliku menetlusliigiga, esineb Hankija hinnangul õiguslik alus selle rakendamiseks, sest arvestades valdkonna spetsiifikat, saavad hanke osadele pakkumuse teha vastava koostisega koeratoidu ametlikud maaletoojad. Hankes toodud tehnilisele kirjeldusele vastav toit on heakskiidetud veterinaararstide poolt ja vastab Hankija teenistuse korraldamise vajadustele.

Riigihanke nr 144293 esitas pakkumuse üks pakkuja Royal Canin Estonia OÜ riigihanke osale III „Royal Canin koeratoit“. Teistele riigihanke nr 144293 osadele pakkumusi ei esitatud. Riigihangete registrist nähtuvalt tunnistas Hankija Royal Canin Estonia OÜ pakkumuse 05.07.2013 edukaks.

Käesoleval hetkel ei ole Hankija sõlminud ühegi riigihanke nr 144293 osa suhtes raamlepingut ega teinud hankemenetluse ega mõne hankemenetluse osa suhtes kehtetuks tunnistamise otsust, mistõttu riigihanke nr 144293 hankemenetlus käesoleval hetkel kestab.

2. Rahandusministeeriumi põhjendused

2.1. Rahandusministeeriumi poolt riigihanke nr 144293 tuvastatud RHS-i rikkumised

Rahandusministeerium märgib, et väljakuulutamisetähtaegade läbirääkimistega hankemenetlus on erandlik hankemenetluse liik, mida reeglina ei ole lubatud kasutada. Nimetatud hankemenetluse liigi kasutamine kahjustab oluliselt konkurentsi, kuna see ei ole suunatud laiemale pakkujate

ringile, vaid üksnes hankija poolt välja valitud pakkujatele. Väljakuulutamisetä läbirääkimistega hankemenetluse liigi valimisel lasub hankijal ka oluline menetluse liigi valiku põhjendamiskohustus.

RHS § 28 lg 2 p 2 kohaselt on hankijal õigus korraldada hankemenetlus väljakuulutamisetä läbirääkimistega hankemenetlusena, kui tehnilistel või kunstilistel või ainuõiguse kaitsega seotud põhjustel saab hankelepingu sõlmida ainult ühe pakkujaga.

Rahandusministeerium märgib, et RHS § 28 lg 2 p 2 alusel on hankemenetluse liigi valimine tehnilistel, kunstilistel või ainuõiguse kaitsega seotud põhjustel õiguspärane üksnes olukorras, kui Euroopa Liidus saab tehnilistel, kunstilistel või ainuõiguse kaitsega seotud põhjustel hankelepingu sõlmida ainult ühe pakkujaga.

Hankija selgitas Rahandusministeeriumile, et kuna tehnilistel põhjustel saab vajadustele vastavat koeratoitu pakkuda kindel pakkujate ring, tehti ettepanek pakkumuse esitamiseks vastavate toitude ametlikele maaletoojatele.

Rahandusministeerium märgib, et käibesse lastud kaubamärgiga tähistatud toodete (sh koeratoitude) ametlikel maaletoojatel ei saa olla selliste toodete ainumüügiõigust Euroopa Liidus¹.

Kaubamärgiseaduse § 16 lg 3 tulenevalt ei ole kaubamärgiomanikul õigust keelata tema poolt või tema loal kaubamärgiga tähistatud ja Eestis või Euroopa Majanduspiirkonna lepingu osalisriigis käibesse lastud kauba edasist ärieesmärgil kasutamist, välja arvatud juhul, kui kaubamärgiomanikul on õigustatud huvi olla kauba edasise ärieesmärgil kasutamise vastu, eriti juhul, kui kauba omadused on pärast käibesse laskmist muutunud.

Arvestades, et riigihanke nr 144293 tehnilises kirjelduses nimetatud kaubamärkidega tähistatud koeratoitude ametlikud maaletoojad ei saa seadusest tulenevalt omada nimetatud toodete ainumüügiõigust Eestis ning teadaolevalt müüvad paljud isikud riigihanke nr 144293 tehnilises kirjelduses nimetatud kaubamärkidega koeratoite, ei ole käesoleval juhul täidetud RHS § 28 lg 2 p 2 sätestatud kohustuslik eeldus, mille kohaselt oleks hankelepingu sõlmimine võimalik vaid ühe pakkujaga.

Järelevamenetluses leidis tuvastamist, et riigihanke nr 144293 tehnilises kirjelduses on nimetatud konkreetsete kaubamärkidega tähistatud koeratoitud, kuid kaubamärkidele ei ole lisatud viidet „või sellega samaväärne“. Rahandusministeerium märgib, et RHS § 33 nõuded kehtivad ka väljakuulutamisetä läbirääkimistega hankemenetluse puhul. Tulenevalt RHS § 33 lg 7 pidanuks Hankija ka riigihanke nr 144293 tehnilises kirjelduses kaubamärgi nimetamisel lisama kohustusliku viite „või sellega samaväärne“.

Tulenevalt eeltoodust on järelevamenetluses tuvastamist leidnud, et Hankija valis riigihanke nr 144293 hankemenetluse liigi õigusvastaselt RHS § 28 lg 2 p 2 alusel olukorras, kus erandliku hankemenetluse liigi valiku eeldused ei olnud täidetud, st hankelepingu sõlmimine ei olnud võimalik ainult ühe pakkujaga Euroopa Liidus.

¹ „Kui kaubamärgiomanik on toote valmistanud ja käibesse lasknud ise või kui see on toimunud tema loal, siis ei ole tal enam õigust kontrollida selle toote edasist liikumist Euroopa Majanduspiirkonna lepingu riikides (Euroopa Liidu liikmesriigid ja Island, Liechtenstein ja Norra). Õiguste ammendumise põhimõtte rakendamine on oluline konkurentsivabaduse tagamisel, sest see ei võimalda anda kaubamärgiomanikul ühele isikule Eesti suhtes oma toodete ainumüügiõigust – teised isikud võivad osta kaubamärgiomaniku poolt käibesse lastud tooteid teistelt Euroopa Majanduspiirkonna lepingu riikide turgudelt ja neid Eestis vabalt turustada“. (I. Matsina artikkel „Kaubamärgid“, Keskkonnatehnika 3/2004, lk 47). Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.epa.ee/ul/doc/artiklid/ingrid2004.pdf> (26.07.2013).

Arvestades, et järelevalvemenetluses on leidnud tuvastamist RHS § 33 lg 7 ja § 28 lg 2 p 2 rikkumine Hankija poolt riigihanke nr 144293 korraldamisel ja nimetatud rikkumisi ei ole enam võimalik kõrvaldada, ei ole kõiki asjaolusid arvesse võttes võimalik riigihanke nr 144293 hankemenetlusega jätkata. Seetõttu esineb põhjendatud vajadus riigihanke nr 144293 kogu hankemenetluse kehtetuks tunnistamiseks RHS § 108 lg 2 alusel Rahandusministeeriumi otsusega.

2.2. Rahandusministeeriumi hinnang riigihanke nr 142240 tehnilises kirjelduses kaubamärkide nimetamise lubatavuse kohta

Hankija loetles riigihanke nr 142240 tehnilises kirjelduses konkreetsete kaubamärkidega tähistatud koeratoidud, lisas kaubamärkide nimetamisel viited „või sellega samaväärne“ ning esitas detailsed loetelud koeratoidude koostisosade ja osakaalude kohta, millele samaväärsed koeratoidud peavad vastama.

Riigihanke nr 142240 hankedokumentide p 3.3 põhjendab Hankija, et tooted on välja valitud vastavalt Hankija koerte vajadustele, lähtudes senisest praktikast, mis viitab väljavalitud toodete heale kvaliteedile – koerad on nõus toitu sööma, nad on terved ning nende tööalased sooritusel head. Hankija tunnistab toidu samaväärseks, kui pakutava koeratoidu kõik koostisosad ja lisained ning nende osakaal langevad kokku tehnilises kirjelduses tooduga.

Rahandusministeerium palus Eesti Maailikooli lektoril koerakasvatuse alal Tiia Ariko'l vastata küsimustele, kas teenistuskoerte sööki on lubatud muuta ja kuidas peaks söögi muutmine toimuma. Tiia Ariko kirjutas muuhulgas, et teenistuskoerte sööda vahetamine on võimalik ja põhjendatud, kui see on tingitud antud koera füsioloogiliste vajaduste muutumisest. /.../ Kui koer on teatud söödaga harjunud ning see sööt talle sobib, siis tuleb sööda vahetamise põhjendatust tõsiselt kaaluda. /.../ Tootjafirmade kasutatavad tehnoloogiad on erinevad. Seega ei pruugi sööda vahetamisel olla probleemiks mitte sööda koostis, vaid erinevus tootmisprotsessis. Kuivisööda vahetamisel tuleb koera seedesüsteemile anda aega muutusega kohanemiseks. Üleminek uuele söödale peaks toimuma järk-järgult, segades varem kasutatud ja uut sööta omavahel, uue sööda osakaalu suurendades. Koerad on erinevad ja üleminekuperioodi pikkus võib olla erinev ning tingitud paljudest teguritest. /.../ Kokkuvõtvalt märgib Ariko, et töökoerte puhul ei ole põhjendatud tootjafirmade/kaubamärkide valiku piiramine, sest koerad on erinevad ja üksikjuhtumitel võib olla vajalik leida sobiv sööt laiema valiku seast. Samas ei ole põhjendatud sööda vahetamine kui kasutatav sööt on koerale sobiv. Ka lühiajaline terviseprobleem võib põhjustada töökoera töövõime langust väga pika aja jooksul /.../.

Ka Taotleja poolt Rahandusministeeriumile edastatud Eesti Maaülikooli põllumajandusdoktori Aleksander Lemberi arvamuse kohaselt peab koerte söödamuutus toimuma järk-järgult, samas märgib Lember, et arvamus, et koertel ei tohi sööta vahetada, ei ole teaduslikult põhjendatud.

Arvestades, et koerasööt on spetsiifiline toode, mille lõplik sobivus (sh samaväärsus - koer sööb toitu, toit tagab hea tervise ja töövõime) selgub alles selle söötmisel koerale ja söötmise järgselt ning et tegemist on avalikke ülesandeid täitvate teenistuskoertega, kelle puhul tuleb minimeerida sööda vahetusega kaasnevaid võimalikke tervise halvenemise ja/või töövõime vähenemise riske, on Rahandusministeeriumi hinnangul põhjendatud, et Hankija luges riigihankes nr 142240 samaväärseks üksnes koeratoidu, mille koostisosad ei erine koerte senisest igapäevasest toidust.

3. Järelevalvemenetluse kokkuvõte ja otsuse resolutsioon

Rahandusministeerium tuvastas järelevalvemenetluses, et Hankija valis riigihanke nr 144293 hankemenetluse liigi õigusvastaselt RHS § 28 lg 2 p 2 alusel olukorras, kus hankemenetluse liigi valiku eeldused ei olnud täidetud. Samuti tuvastas Rahandusministeerium riigihankes nr 144293 RHS § 33 lg 7 rikkumise.

Arvestades, et järelevalvemenetluse käigus on tuvastatud riigihankes nr 144293 RHS § 28 lg 2 p 2 ja § 33 lg 7 rikkumine ja nimetatud rikkumisi ei ole võimalik kõrvaldada teisiti kui hankemenetluse

kehtetuks tunnistamisega, esineb põhjendatud vajadus riigihanke nr 144293 kogu hankemenetluse kehtetuks tunnistamiseks RHS § 108 lg 2 alusel Rahandusministeeriumi otsusega.

Tulenevalt eeltoodud faktilistest asjaoludest, õiguslikest põhjendustest ja kaalutlustest otsustab Rahandusministeerium RHS § 108 lg 2 alusel tunnistada kehtetuks Politsei- ja Piirivalveameti väljakuulutamiseta läbirääkimistega hankemenetlusega riigihanke nr 144293 „Koeratoidu ostmine“ kogu hankemenetluse.

RHS § 108 lg 6 kohaselt on hankemenetluse kehtetuks tunnistamise otsuse tegemise korral kõik hankemenetlusega seotud otsused ja toimingud tühised, olenemata sellest, kas need on tehtud enne või pärast kehtetuks tunnistamise otsustamist.

Riigihanke nr 144293 hankemenetlus lõpeb RHS § 29 lg 3 p 6 kohaselt hankemenetluse kehtetuks tunnistamisega Rahandusministeeriumi otsusega.

Käesoleva otsuse peale on võimalik esitada 30 päeva jooksul selle teatavaks tegemisest arvates kaebus halduskohtule halduskohtumenetluse seadustikus sätestatud tingimustel ja korras.

Lugupidamisega

(allkirjastatud digitaalselt)
Agris Peedu
Halduspoliitika asekanstler

Teadmiseks: OÜ Zoovetvaru esindaja OÜ Advokaadibüroo Keevallik & Partnerid,
rasmus.kuklane@keevallik.ee

Madli Juhani 611 3931
madli.juhani@fin.ee