



Tuulikki Laesson
OÜ Laesson ja Partnerid
tuulikki@laesson.ee;

Teie 28.06.2018 nr -
Meie 10.07.2018 nr 12.2-1/5276-2

Järelevamemenetluse alustamata jätmine

Austatud Tuulikki Laesson

Edastasite 28.06.2018 Rahandusministeeriumile järelevameteate järelevamemenetluse algatamiseks Majandus- ja Kommunikatsiooniministeeriumi (edaspidi ka Hankija) avatud hankemenetlusega riigihanke nr 198479 „Ehituse ühtse klassifitseerimissüsteemi loomine“ (edaspidi ka Riigihange) üle.

Järelevameteates viitate võimalikele riigihangete seaduse (RHS) rikkumistele seoses Riigihanke eeldatava maksumusega, pakujate kvalifitseerimise ja tehnilise kirjelduse tingimustega, lepingulise töö viisi kirjeldamisega jms. Teil on kahtlus, et Riigihange võib olla suunatud nn siseriiklikele pakujatele.

Selgitame, et Rahandusministeeriumi pädevus teostada riiklikku ja haldusjärelevameteate riigihangete korraldamise üle on sätestatud RHS-i 9. peatükis. Seadusandja on andnud Rahandusministeeriumile riigihangete korraldamise üle järelevamemenetluse teostamisel kaalutusõiguse otsustada, kas järelevamemenetlust alustada ja millist järelevamemeedet rakendada.

Järelevameteate saamisel kaaluleb Rahandusministeerium igal üksikul juhul eraldi, järelevameteates esitatud faktiliste asjaolude pinnalt, kas järelevamemenetluse alustamine on õigustatud või mitte. RHS § 206 lg 2 p 1 kohaselt võib Rahandusministeerium jätta järelevamemenetluse alustamata, kui järelevameteate esitaja ei ole kasutanud õigust esitada rikkumise peale vaidlustust vaidlustuskomisjonile.

Järelevameteate esitajal esineb kahtlus Riigihanke alusdokumentide õiguspärasuse osas, kuid järelevameteate esitaja ei ole esitanud vaidlustust Riigihangete Vaidlustuskomisjonile (VAKO) Riigihanke alusdokumentide peale RHS § 185 lg 2 p 1 alusel. Selgitame, et riigihangete järelevameteate ei ole suunatud pakujate subjektiivsete õiguste kaitsmisele, vaid riigihangete objektiivse seaduslikkuse kontrollimisele. Juhul kui huvitatud isik leiab, et riigihanke alusdokumendid rikuvad tema subjektiivseid õigusi, tuleb isikul esitada vastavasisuline vaidlustus VAKO-le RHS § 185 lg 2 p 1 alusel.

Siiski märgime järelevameteates viidatud asjaolude kohta järgmist.

Viitate järelevameteate p 2, et tulenevalt lühikesest pakumuste esitamise tähtajast ja puhkuseperioodidest on tegemist siseriiklikult pakujale kavandatud hankega.

Märgime, et RHS § 93 lg 1 p 1 kohaselt ei või pakkumuste esitamise tähtaeg avatud hankemenetluses olla lühem kui 15 päeva hanketeate registrile esitamisest arvates. Hankija esitas Riigihanke hanketeate elektroonilisele riigihangete registrile (eRHR) 05.06.2018 ja hanketeade avaldati eRHR-is 06.06.2018. Pakkumuste esitamise tähtaeg oli Riigihankes 28.06.2018 kl 14:00. Seega oli pakkumuste esitamise tähtaeg Riigihankes 23 päeva, mis vastab RHS § 93 lg 1 p 1 nõuetele. Arvestades, et pakkumuste esitamise tähtaeg oli 8 päeva pikem miinimumtähtajast, ei teki Rahandusministeeriumil kahtlust tähtaja pikkuse võimaliku ebaproportsionaalsuse ja õigusvastasuse osas. eRHR-ist ei nähtu ka, et mõni huvitatud isik (kokku oli Riigihankes seitse huvitatud isikut) oleks taotlenud Hankijalt pakkumuste esitamise tähtaja pikendamist.

Märgite järelevalveteate p 3, et Riigihanke eeldatava maksumuse määramisel on soovitud jääda allapoole rahvusvahelist piirmäära. eRHR-ist nähtuvalt on Riigihanke eeldatav maksumus 143 900 eurot käibemaksuta, mis jääb alla rahvusvahelise piirmäära (144 000 eurot käibemaksuta teenuse tellimisel). Juhul kui riigihanke eeldatav maksumus on väiksem kui riigihanke rahvusvaheline piirmäär, ei ole hankija kohustatud järgima nn rahvusvahelise riigihanke menetlusreegleid. Ka ei ületa Riigihankes esitatud pakkumuse maksumus Riigihanke eeldatavat maksumust ega rahvusvahelist piirmäära, mistõttu ei teki Rahandusministeeriumil järelevalveteates märgitud asjaolude pinnalt RHS-i rikkumise kahtlust seoses Riigihanke eeldatava maksumuse määramisega ja menetluskorra valimisega.

Järelevalveteate p 3 viitab asjaolule, et pakkumuse esitamisel on lähteülesande osas eelis pakkujatel, kelle esindajad osalesid varasematel koosviibimistel. eRHR-ist nähtuvalt on Riigihanke alusdokumentide hulgas neli turu-uuringu memo, mis on koostatud enne Riigihanke alustamist ajavahemikul 25.10.2017 – 02.05.2018. Märgime, et hankijad võivad riigihanke ettevalmistamise etapis teha turuosalistega koostööd. Näiteks juhul, kui hankija vajab nt vastava valdkonna asjatundjate/ekspertide abi hankelepingu eseme kirjeldamisel vms. Oluline on, et sellise koostöö tõttu ei saaks ükski osalejatest konkurentsieelist. Juhul kui hankija avalikustab kõik koostööd käsitlevad dokumendid alusdokumentide koosseisus ja määrab piisava pakkumuste esitamise tähtaja, ei tõusetu kahtlust lubamatu konkurentsieelise andmise osas.

Järelevalveteate p 4 viitab, et erasektoris tegutseval pakkujal on võimatu täita netokäibe nõuet hankelepingu eseme valdkonnas (uuringud, analüüsid ja teadus- ja arendustööd)¹ ning et võimalikeks pakkujateks on üksnes teadusasutused. Selgitame, et RHS § 100 lg 1 p 4 kohaselt võib hankija nõuda pakkuja majandusliku ja finantsseisundi kvalifitseerimise tingimustele vastavuse kontrollimiseks andmed pakkuja kogu majandustegevuse netokäibe kohta või netokäibe kohta hankelepinguga seotud valdkonnas või selle esemele vastavas osas kuni viimase kolme riigihanke algamise ajaks lõppenud majandusaasta jooksul, sõltuvalt pakkuja asutamise või äritegevuse alguse kuupäevast ja nõutud minimaalse aastakäibe, sealhulgas hankelepingu valdkonnas nõutud minimaalse aastakäibe andmete olemasolust.

Järelevalveteate p 4 olete ka märkinud, et on arusaamatu, miks on kvalifitseerimistingimuses välistatud 2017. a majandusaasta ja valitud on 2015. a majandusaasta, kuigi hanketeade avaldati 06.06.2018. Viitame siinkohal veelkord RHS § 100 lg 1 p 4 sätestatule, mille kohaselt on hankijal õigus nõuda andmeid kuni viimase kolme riigihanke algamise ajaks lõppenud majandusaasta kohta, seega võis Hankija nõuda andmeid ka 2015. ja 2016. aasta kohta. Samuti võinuks hankija soovi korral nõuda andmeid ka üksnes 2015. aasta kohta.

¹ Riigihanke hanketeate osas III p 1.2 sätestatud tingimuse kohaselt peab pakkuja netokäibe hankelepingu esemele vastavas valdkonnas (uuringud, analüüsid, teadus- ja arendustööd) olema kahel viimasel riigihanke algamise ajaks lõppenud majandusaastal (2015 ja 2016), mille kohta on kinnitatud aruanded, olema vähemalt 120 000 eurot iga majandusaasta kohta.

Järelevalveteate p 5 viitab Riigihanke hanketeate osas III p 1.3 sätestatud tingimusele, mille kohaselt peab pakkuja viimase 10 aasta jooksul enne hanketeate avaldamist olema täitnud ja tellijale üle andnud vähemalt kolm hankeobjektiga sarnast tööd (klassifitseerimissüsteemide alased uuringud, analüüsid ja väljatöötamine). Selgitame, et RHS § 101 lg 1 p 2 kohaselt võib hankija nõuda pakkuja tehnilise ja kutsealase pädevuse kvalifitseerimise tingimustele vastavuse kontrollimiseks nimekirja hankija kindlaksmääratud tunnustele vastavate teenuste osutamise lepingutest, mis peavad olema täidetud ja lõpetatud riigihanke algamisele eelneva 36 kuu jooksul. Samas võib teenuse osutamise algusaeg olla varasem kui RHS § 101 lg 1 p 2 sätestatud lepingu lõppemise ajaperiood. Rahandusministeeriumile ei nähtu seetõttu, et Hankija oleks eiranud kvalifitseerimistingimuse sätestamisel RHS § 101 lg 1 p 2 nõudeid.

Järelevalveteate p 6 olete väljendanud rahulolematust meeskonnaliikmetele sätestatud hariduse ja töökogemuse nõuetega. Rahandusministeeriumil ei teki järelevalveteates märgitud asjaolude pinnalt kahtlust vastavustingimuse võimaliku õigusvastasuse osas. Hankija võib sätestada nõudeid meeskonnaliikmete haridusele ja töökogemusele. Seonduvalt Teie poolt viidatud spetsialisti kinnituse allkirjastamise nõudega ja rahulolematusega töö teostamise viisi osas märgime, et nn vastavustingimuste täitmist kontrollib Hankija pakkumuste vastavuse kontrollimisel. RHS § 114 lg 2 kohaselt lükkab hankija pakkumuse tagasi, kui see ei vasta riigihanke alusdokumentides esitatud tingimustele, kui pakkuja ei esita tähtjaks hankija nõutud selgitusi või pakkuja selgituste põhjal ei ole võimalik üheselt hinnata pakkumuse vastavust riigihanke alusdokumentides esitatud tingimustele. Hankija võib tunnistada pakkumuse vastavaks, kui selles ei esine sisulisi kõrvalekaldeid riigihanke alusdokumentides nimetatud tingimustest. Juhul kui antud tingimused kahjustasid Teie huve, pidanuksite esitama vastavasisulise vaidlustuse VAKO-le RHS § 185 lg 2 p 1 alusel. Rahandusministeeriumil ei teki järelevalveteates märgitud asjaolude pinnalt kahtlust eelkäsitletud vastavustingimuste õigusvastasuse osas.

Järelevalveteate p 7 osundate, et Riigihanke ülesehitus ja pakkumuste esitamise periood viitavad hanke suunamisele siseriiklikele ekspertidele ja hanketingimustele vastab sisuliselt vaid Tallinna Tehnikaülikool. Rahandusministeeriumile ei nähtu, et Hankija oleks piiranud lubamatult võimalike pakkujate ringi üksnes teadusasutuste ja ülikoolidega vms. Ka ei nähtu eRHR-i teabevahetusest, et huvitatud isikud oleksid pöördunud Hankija poole Teie poolt tõstatatud küsimusega (võimalik Riigihanke suunamine siseriiklikele pakkujatele). Käesoleval juhul ei teki Rahandusministeeriumil järelevalveteates esitatud asjaolude ja argumentatsiooni pinnalt kahtlust võimaliku lubamatu konkurentsi piiramise osas.

Seonduvalt järelevalveteate p 8 Teie poolt märgituga (*/.../ toimunud koosolekul on väga detailselt ja põhjalikult analüüsitud, milline näeb välja eeldatav parim pakkumus /.../*) selgitame, et riigihanke ettevalmistamise etapis tulebki hankijal võimalikult põhjalikult analüüsida kõiki oma vajadusi ja sätestada riigihanke tehnilises kirjelduses piisavad nõuded hankelepingu esemele. Juhul kui hankija eelmärgitud viisil ei toimi, eirab hankija temalt mõistlikult oodatavat hoolsuskohustust riigihanke ettevalmistamisel. Ebapiisavalt koostatud riigihanke alusdokumendid võivad kaasa tuua vaidlusi nii riigihanke menetluses kui ka hankelepingu täitmise etapis.

Tulenevalt eeltoodust ja juhindudes RHS § 206 lg 1 p 3, ei alusta Rahandusministeerium järelevalveteate alusel Riigihanke üle järelevalvemenetlust, kuna Rahandusministeeriumile ei nähtu järelevalveteate pinnalt RHS-i rikkumisele viitavaid asjaolusid.

Lugupidamisega

(allkirjastatud digitaalselt)

Kristel Mesilane
Riigihangete ja riigiabi osakonna juhataja

Lisaadressaadid:
Majandus- ja Kommunikatsiooniministeerium

Madli Juhani 6113931
Madli.Juhani@fin.ee