



## 24.09.2018 kontrollakt nr 12.2-4/1 riigihangete korraldamise kontrollimise kohta Riigi Infosüsteemi Ametis

Kontrollimise alus: Rahandusministeeriumi 20.03.2018.a kiri nr 12.2-4/24-1

Kontrolliobjekti nimetus: Riigi Infosüsteemi Amet

Kontrolliobjekti registrikood: 70006317

Kontrolliobjekti juhi nimi ja ametinimetus: peadirektori asetäitja riigi infosüsteemi alal Andrus Kaarelson

Kontrolli käigus andsid selgitusi: Ly Sari peadirektori asetäitja administratiivjuhtimise alal; Kaido Plovits, riigivõrgu osakonna juhataja; Kairi Tammik, hankejuht; Tiia Uibooss, finantsjuht; Ave Aun, kliendihaldur.

Kontrollitav ajavahemik: 01.01.2017 – 31.12.2017

### 1. Kontrollimise eesmärk ja ulatus

- 1.1 Kontrollimisele kuulus Riigi Infosüsteemi Ameti (edaspidi nimetatud Hankija või RIA) ajavahemikul 01.01.2017 – 31.08.2017. a riigihangete korraldamisel kehtinud riigihangete seaduses (edaspidi kuni 31.08.2017 RHS) sätestatud nõuetest kinnipidamine ning ajavahemikul 01.09.2017 – 31.12.2017. a riigihangete korraldamisel alates 01.09.2017 jõustunud riigihangete seaduses (edaspidi alates 01.09.2017 RHS) sätestatud nõuetest kinnipidamine.
- 1.2 Kontrollitaval ajavahemikul 01.01.2017 – 31.12.2017 reguleeris riigihangete korraldamist 01.01.2017 – 31.08.2017. a kuni 31.08.2017 RHS ning alates 01.09.2017 alustatud riigihangete läbiviimist alates 01.09.2017 RHS.
- 1.3 Kontrollimise eesmärgiks oli muu hulgas tuvastada, kas korraldatud on nõuetekohased riigihankemenetlused (lihthanked, hankemenetlused jm); Hankija on riigihanke osadeks jaotamisel järginud osadeks jaotamise korda; hankelepingute sõlmimine ja muutmine on toimunud nõuetekohaselt; Hankija on järginud RHS §-s 3 (ka alates 01.09.2017 RHS-is on riigihanke korraldamise põhimõtted sätestatud §-is 3) sätestatud riigihanke korraldamise üldpõhimõtteid; erandlike hankemenetluste liikide valik on olnud õiguspärane.
- 1.4 Kontrollitaval ajavahemikul on Hankija riikliku riigihangete registri (edaspidi ka eRHR) kaudu alustanud 30 avatud hankemenetlusega, 3 piiratud hankemenetlusega, 21 väljakuulutamiseta läbivõtmisega hankemenetlusega, 2 väljakuulutamisega läbivõtmisega (konkurentsipõhist läbivõtmisega) hankemenetlust ja 10 lihtsustatud korras teenuse tellimise riigihanget, 3 sotsiaal- ja eriteenuste erimenetlust ning 22 lihthanget. Riigihangete kontrollimiseks koostati valim, mis hõlmas: 9 avatud hankemenetlusega riigihanget, 6 väljakuulutamiseta läbivõtmisega hankemenetlust, 1 väljakuulutamisega läbivõtmisega (konkurentsipõhist läbivõtmisega) hankemenetlust, 1 piiratud hankemenetlust, 3 lihtsustatud korras tellitavat teenust, 1 sotsiaal- ja eriteenuste erimenetlust ja 8 lihthanget.
- 1.5 Riigihangete korraldamist RIA-s reguleeris kontrolliperioodil „Riigi Infosüsteemi Ameti hankekord“ (10.11.2015 käskkiri nr 1-2/15-096).
- 1.6 Tehingute tegemisel on RHS-is sätestatud korrast kinnipidamist kontrollitud Hankija 2017.a raamatupidamise väljavõtte, eRHR-is avaldatud dokumentide, kontrollijale esitatud dokumentide ja Hankija selgituste alusel.
- 1.7 Kontrollakti projekt edastati Hankijale tutvumiseks ja vastuväidete esitamiseks 04.09.2018 kirjaga nr 12.2-4/119-1. Hankija esitas omapoolse seisukoha kontrollakti projektile 12.09.2018.

## 2. Riigihangete seaduses sätestatud korrast kinnipidamise kontrollimine

### 2.1. Hankekord ja hankeplaan

RIA-s kehtis kontrollitaval ajavahemikul RIA peadirektori 10.11.2015 käskkirjaga nr 1-2/15-096 (edaspidi Hankekord) vastu võetud hankekord. Kuna peale 01.09.2017 Hankija seni kehtinud hankekorda kehtetuks ei tunnistanud ja uut hankekorda ei kehtestanud, siis kehtis tervel kontrollitaval ajavahemikul 2015. aastal vastu võetud Hankekord.

Alates 01.09.2017 jõustunud RHS-i § 9 lg-st 1 tulenevalt kohustus avaliku sektori hankija kehtestama organisatsioonisisese hankekorra, kui tema ühes eelarveaastas planeeritavate asjade ja teenuste riigihangete eeldatav kogumaksumus ületab 80 000 eurot või ehitustööde riigihangete eeldatav kogumaksumus ületab 500 000 eurot. Ka kuni 31.08.2017 kehtinud RHS-i § 13<sup>1</sup> reguleeris avaliku sektori hankija kohustust samasisuliselt. Alates 01.09.2017 kehtiva RHS-i § 9 lg-st 8 tulenevalt tuli avaldada iga-aastane hankeplaan oma veebilehel viivitamata pärast selle kinnitamist.

Hankeplaani koostamist reguleerib Hankekorra p 2. („Riigihangete planeerimine ja hankeplaani kinnitamine“). Lähtuvalt p-ist 2.5. pidi hankeplaani muutmine/täiendamine toimuma vastavalt vajadusele ning riigihankeid võis teostada hankeplaani väliselt vaid erandkorras eelarvejuhi nõusolekul. Kontrollitavast valimist ei sisaldanud Hankija hankeplaanis:

- a) Avatud hankemenetlus „Andmesalvestuslahendus“ (viitenumber 192904);
- b) Avatud hankemenetlus „Ajatempliteenus“ (viitenumber 189097);
- c) Lihthange „Ajatempliteenus“ (viitenumber 175793);
- d) Lihthange „HP serverite tehnilise toe pikendamine“ (viitenumber 190572);
- e) Lihthange „Riigi Infosüsteemi Ameti tellitav E-valimiste infosüsteemide ja rakenduste turvatestimine“ (viitenumber 188670);
- f) Lihthange „HP seadmete tehnilise toe pikendamine“ (viitenumber 190553);
- g) Lihthange „Täiendav kohtvõrgukaabeldus seadmeruumis“ (viitenumber 187451);
- h) Lihthange „Optilise kaabli paigaldamine Harjumaal, Vääna-Jõesuus“ (viitenumber 188565);
- i) Lihthange „Mobiilsete aplikatsioonide testimiskeskonna kasutus (MOPP-II)“ (viitenumber 189586);
- j) Väljakuulutamisetähtaegaga läbirääkimistega hankemenetlus „Kehtivuskinnitusteenus“ (viitenumber 184395).

Vaatamata sellele, et kuni 31.08.2017 kehtinud RHS ega ka 01.09.2017 jõustunud RHS ei näe Hankijale ette kohustust juba kinnitatud hankeplaani kaasajastada, siis juhul, kui ilmneb vajadus teha hankeplaanis mitte kajastuvaid soetuseid, on halb praktika jätta hankeplaani uuendamata. Eeltoodust tulenevalt on Hankijale tungivalt soovituslik sellised soetused siiski hankeplaani lisada, hankeplaani kinnitada ja teha see huvitatud isikutele kättesaadavaks. Samale viitab ka Hankekorra p 2.5.

Hankekorra p-ist 2.6.1. tulenevalt avalikustas RIA oma kodulehel vaid väljavõtte hankeplaanist, mis pidi sisaldama riigihanke nimetust, hankemenetluse liiki, riigihanke algatamise eeldatavat aega nädala täpsusega, hankelepingu täitmise eeldatavat aega kuudes ja riigihanke korraldamise eest vastutavat isikut (struktuuriüksuse juht või volitatud eelarvejuht). Kontrollijale edastatud hankeplaanis ei kajastunud riigihanke algatamise eeldatavat aega nädala täpsusega ega ka riigihanke korraldamise eest vastutavat isikut. Osaliselt (17 korral) puudus ka hankelepingu eeldatav täitmise aeg kuudes (kestus).

Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 13<sup>1</sup> p-st 3 lähtuvalt kohustus hankija hankeplaanis sätestama allapoole § 15 lõikes 3 nimetatud piirmäära jäävate riigihangete korraldamise korra, mis tagab §-s 3 sätestatud riigihanke põhimõtete järgimise. Hankija on Hankekorra p-is 4.13.2. sätestanud, et „Eelmises punktis nimetatud (st allapoole lihthanke piirmäära) hangete

korraldamisel tuleb olemasolevat konkurentsi ära kasutades tagada rahaliste vahendite kõige ratsionaalsem ja säästlikum kasutamine“.

RHS § 13<sup>1</sup> p 3 kohaselt on nõutav, et hankija kujundaks alla lihthanke piirmäära jäävate riigihangete läbiviimise korralduse ning sätestaks hankekorras menetlusreeglid, mis ühtlasi tagaksid RHS §-s 3 loetletud üldpõhimõtetest kinnipidamise. Seejuures ei saa piisavaks pidada seda, kui hankija on hankekorras piirdunud osalise viitamisega RHS § 3 loetletud üldpõhimõtete järgimisele. Hankekorrast peab selguma protseduuriline korraldus, kuidas saavutatakse riigihankeõiguse alusprintsipiide, sh pakkujate võrdse kohtlemise ning läbipaistvuse ja kontrollitavuse põhimõtete, järgimine igapäevases hankepraktikas.

Hankekorra punktis 4.13.3. on Hankija märkinud, et „alla lihthanke piirmäära jääva hanke, mille käibemaksuta maksumus on vahemikus 5000 kuni 10 000 eurot, algatamine ja menetlemine toimub sarnaselt lihthanke ettevalmistamise algatamise ja menetlemisega“. Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 15 lg 3 kohaselt oli lihthanke piirmäära asjade ja teenuste puhul 10 000 eurot. See tähendab, et alla lihthanke piirmäära jäävad riigihanked olid riigihanked, mille maksumus oli 1 eurosendist kuni 9999 euron. Juhul kui asjade või teenuste riigihanke eeldatav maksumus oli 10 000 eurot, siis lasus hankijal kohustus korraldada lihthange.

Arusaamatuks jääb ka see, mida Hankija on pidanud silmas alla lihthanke piirmäära jääva riigihanke, lihthanke ja lihtsustatud korras tellitava teenuse menetluste sarnase läbiviimisega. Nimelt on Hankija Hankekorra p-is 4.5. öelnud, et lihthanke korraldamine toimub sarnaselt Hankekorra p-is 3. nimetatud riigihanke algatamisele ja läbiviimisele. Hankekorra p-is 4.13.3. on Hankija öelnud, et „Alla lihthanke piirmäära jääva hanke, mille käibemaksuta maksumus on vahemikus 5000 kuni 10 000 eurot, algatamine ja menetlemine toimub sarnaselt lihthanke ettevalmistamise, algatamise ja menetlemisega;“. Hankekorra p-is 5.6. on Hankija öelnud, et lihtsustatud korras tellitava teenuse tellimine toimub sarnaselt riigihanke algatamisele ja läbiviimisega“. Nii p-is 4.5. kui ka p-is p 4.13.3. (kuna Hankekorra viitab p-ile 4.5.) märgitu puhul jääb mõistetamatuks see, kas nii lihthanke kui ka allapoole lihthanke piirmäära jäävatele riigihangetele kohalduvad kõik Hankekorra p-is 3 nimetatud hankemenetlustele kohalduvad sätted. Hankekorra p 5.6. on arusaamatu Hankekorra ebaühtlase mõistekasutuse tõttu (vt. täpsemalt järgmiselt leheküljelt). Soovitame Hankijal uue hankekorra kehtestamisel mitte kasutada sõnu nagu „sarnane“, mis võivad olla mitmetähenduslikud ja raskesti mõistetavaid.

Järelevalvemenetluse käigus on Hankija asunud seisukohale, et „Hankekorra punkt 3 sätestab, et tuleb järgida RHSi, dokumentatsioon tuleb hoida DHSis (Märkus: *dokumendihaldussüsteemis*), kes mida menetluses teeb ehk rollide jaotus.“.

Rahandusministeerium Hankija seisukohtadega ei nõustu ja rõhutab, et hankekorras tuleb selgelt eristada (nii kuni 31.08.2017 kui ka alates 01.09.2017 kehtiva RHS-i) 2. peatükis nimetatud hankemenetlusi, lihthanke menetlust, lihtsustatud korras tellitavaid teenuseid (al 01.09.2017 sotsiaal-ja eriteenused) ning allapoole lihthanke piirmäära jäävaid riigihankideid. Mitmetimõistetavuste ja arusaamatuste vältimiseks peab kõikide erinevate riigihangete menetlemine olema selgelt eristatav ning võimalikult lihtsalt ja arusaadavalt lahti kirjutatud. Eelpool nimetatud eesmärkide saavutamiseks tuleb vältida mõistete riskkasutust ja üldise sõnastusega punktide ning üldsõnaliste mõistete kasutamist (nt. eelpool viidatud „sarnane“).

Seoses allapoole lihthanke piirmäära jäävate riigihangete korraldamisega soovitasime Hankijal järelevalvemenetluse kestel näha uues hankekorras ette detailne regulatsioon – millisest maksumusest alates on kohustuslik küsida pakkumused, mida peaks pakkumuse küsimise e-kiri (pakkumuskutse) kindlasti sisaldama (nt pakkumuste hindamise metoodika), juhul kui pakkumusi ei küsita ja piirdutakse vaid hindade võrdlemisega nt interneti vahendusel, siis kuidas tuleb koostada ja säilitada hinnavõrdlused ning otsus lepingupartneri valiku kohta, jne. Samuti tuleks Hankijal reguleerida küsimus sellest, kuidas, kes ja millal kontrollib seda, et täidetakse riigihangete seaduses ette nähtud summeerimise reegleid, st. jälgib seda, et ka allapoole lihthanke piirmäära jäävad soetused eelarveaastas lihthanke või riigihanke piirmäärasid ei ületaks.

Hankekorra p 6. käsitleb „Erandi alusel läbiviidavaid hankeid“ ja p 6.1. ütleb, et RHS § 14 nimetatud erandite esinemisel ei ole hankija kohustatud järgima RHS-is sätestatud korda, kuid on kohustatud järgima Hankekorra vastavas peatükis sätestatud korda.

Märgime, et kuivõrd kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 14 lg 1 ütlis selgelt, et juhul kui esinesid samas paragrahvis sätestatud erandid, siis ei olnud hankija kohustatud vastavas paragrahvis sätestatud korda rakendama, mistõttu soovitame Hankijal eranditega seoses mitte kasutada Hankekorras sõnu nagu „hange“, „riigihange“, või muud sarnast ning jääda RHS-i sõnakasutuse juurde.

RHS-i mõistekasutusest on Hankija peale erandite punkti hälbinud ka muudes Hankekorra punktides. Nimelt on Hankija kasutanud Hankekorras läbisegi mõisteid „riigihange“, „hange“ ja „hankemenetlus“. Näiteks ütleb Hankekorra p 4.13.1., et „*kui hankelepingu eeldatav maksumus ilma käibemaksuta on väiksem kui punktis 4.1. nimetatud lihthanke piirmäär, siis ei ole hankemenetluse korraldamine kohustuslik*“; Kuna hankemenetlused olid kuni 31.08.2017 kehtinud RHS 2. peatükis nimetatud menetlused, siis on selge, et kui riigihanke maksumus ei ületanud lihthanke piirmäära, ei olnud hankemenetluse korraldamine kohustuslik. Küll aga jääb mõistetamatuks, et kas juhul kui riigihanke maksumus ületas lihthanke piirmäära, kas siis oleks Hankijal tulnud korraldada hankemenetlus (eriti kuna Hankekorra p-i 4.5. kohaselt pidi lihthanke algatamine ja läbiviimine toimuma sarnaselt punktis 3 (hankemenetlused) kirjeldatud riigihanke algatamisele ja läbiviimisele). Mõistete ühetaoline kasutamine on parema hankepraktika huvides, kuna ühtne mõisteparatuur vähendab võimalike eksimuste ja väärtõlgenduste tekkimist, mistõttu soovitame Hankijal seda edaspidi kindlasti jälgida.

Positiivsena tõstame esile head hankepraktikat Hankekorra p-is 7. sätestatud põhjaliku lepingu täitmise järelevalve regulatsiooni osas. Samuti on kiiduväärt hankeprotsessi seostamine eelarvestamisega.

Seoses 01.09.2017 jõustunud RHS-iga märgime, et kuna seaduse jõustumisega muutus riigihangete seadus ulatuslikult, mh. tõusid ka riigihanke piirmäärad, siis oleks Hankija pidanud juba enne uue seaduse jõustumist ette valmistama ka uue hankekorra. Juhul kui Hankija polnud 2017. aasta septembriks uut hankekorda ette valmistanud ja vastu võtnud, siis kehtis Hankija senine, 2015. aastal vastu võetud hankekord. Kuna hankekord on Hankija poolt vastu võetud sisemine reeglistik riigihangete korraldamiseks, siis võib Hankija hankekorras näha alati ette ka rangemaid reegleid, kui seda näeb ette riigihangete seadus. Eeltoodust tulenevalt seab Hankija 2015. aastal vastu võetud hankekord tema tegevusele märkimisväärselt rangemad piirid kui seda oleks nõudnud alates 01.09.2017 kehtiv RHS. Peale selle sisaldab hankekord seetõttu ka ebaõigeid viiteid seni kehtinud RHS-i sätetele. Näiteks ütleb Hankekorra p 3.15., et hankelepingu sõlmimine peab toimuma kooskõlas RHS §-ga 69, kuid alates 01.09.2017 kehtivas RHS-is ei reguleeri § 69 mitte hankelepingu sõlmimist, vaid hoopis pakkumuse esitamise ettepaneku tegemist konkurentsipõhises läbirääkimistega hankemenetluses. Seetõttu soovitame Hankijal edaspidises praktikas hankekorra kooskõlale kehtiva seadusega senisest enam tähelepanu pöörata.

Järelevalvemenetluse kestel teatas Hankija, et võttis 24.07.2018 vastu uue hankekorra, mille kehtestas tagasiulatuvalt alates 01.01.2018. Hankija selgitas, et pidas vajalikuks kehtestada uue hankekorra tagasiulatuvalt, kuna on „uue (01.09.2017) seaduse jõustumisest alates lähtunud sellest seadusest, kuid ei olnud jõudnud uuendada hankekorda, mis kehtestas meile karmimad nõuded ja piirmäärad. Selleks, et tagada 2018. aastal läbiviidud hangete osas vastavus riigihangete seaduses toodud piirmääradele ja hankekorrale, kehtestasime selle tagasiulatuvalt.“

Kuna 24.07.2018 kehtestatud hankekord on kehtestatud peale 31.12.2017, siis ei kuulu see järelevalve skoopi. Küll aga peame vajalikuks märkida, et praktika, kus Hankija kehtestab hankekorra tagasiulatuvalt üle kuue ja poole kuulise perioodi on ebatavaline ning seda ei saa kindlasti pidada heaks praktikaks. Hankekorra eesmärk on seada riigihangete läbiviimiseks

konkreetne sisemine menetluskord. Eeltoodust tulenevalt saaks hankekorra tagantjärele kehtestamist pidada mõistlikuks vaid juhul kui Hankija oli hankekorra selle 24.07.2018 kinnitatud kujul juba varasemalt välja töötanud ning sellest alates 01.01.2018 oma sisemises tegevuses lähtunud. Vastasel juhul võib tekkida olukord, kus Hankija tegevus võib küll olla kooskõlas hankekorras sätestatud piirmääradega, kuid vastuolus mõne muu hankekorra sättega.

Järelevalvemenetluse kestel soovitasime Hankijal uude hankekorda lisada huvide konflikti vältimise kohustuse, eriteadmistega isikute hankekommisjoni kaasamise kohustuse, hankeplaani täitmise monitoorimise ning perioodilise revideerimise ja keelu sõlmida hankelepinguid tagantjärele. Lisaks soovitasime uue hankekorra koostamisel tutvuda ka Rahandusministeeriumi kodulehel kättesaadava 2014. aastal koostatud Hankekordade analüüsiga<sup>1</sup>, millest saab häid näpunäiteid parimate praktikate kohta.

24.07.2018 kehtestatud hankekorras on Hankija reguleerinud huvide konflikti vältimise kohustuse ning lisanud hankekorda soovitusi, mille kohaselt võiks üks riigihanke komisjoni liige omada riigihanke objektile vastavas valdkonnas eriteadmisi. Endiselt puuduvad hankekorras hankeplaani täitmise monitoorimise ning perioodilise revideerimise regulatsioon. Samuti pole sätestatud ka selgesõnalist keeldu hankelepingute tagantjärele sõlmimise kohta.

## 2.2 Riigihanke dokumentide koostamise nõuete eiramine

### 2.2.1 Avatud hankemenetlus

Avatud hankemenetlus „Ajatempliteenus“ (viitenumber 189097) viidi läbi e-menetlusena, kuid riigihangete registris ei sisaldu kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 31 lg-s 2 nõutud ettepanekut esitada pakkumusi vastavalt hanketeates ja hankedokumentides sisalduvatele nõuetele (p 1), tehnilist kirjeldust (p 2), samuti pole märgitud nõuet pakkujale kinnitada pakkumuses kõigi hanketeates ja hankedokumentides esitatud tingimuste ülevõtmist ja esitada pakkumus üksnes kõigi nende asjaolude kohta, mille kohta hankija soovib võistlevaid pakkumusi (p 8).

Hankija selgitas järelevalvemenetluse käigus, et teenuse kasutamise põhimõtted ja teenuse kirjeldus (sh teenuse katkestused) on kirjeldatud lepingu projektis, mis on leitav eRHRis hankedokumentide juures. Tehnilise ja kutsealase pädevuse juures on kirjas, et: Osutatav ajatempliteenus peab kuuluma EL usaldusnimekirja (EU Trusted List of Trust Service Providers) ja olema kvalifitseeritud teenuse staatuses. Ajatempliteenus peab väljastama kvalifitseeritud ajatempleid Euroopa Parlamendi ja nõukogu 23. juuni 2014. a määruse nr 910/2014 „E-identimise ja e-tehingute jaoks vajalike usaldusteenuste kohta siseturul ja millega tunnistatakse kehtetuks direktiiv 1999/93 EÜ“ tähenduses.

Hankija on selgitanud, et kui pakkuja väljastab kvalifitseeritud ajatempleid viidatud määruse mõistes, siis tähendab see, et ta on läbinud vajalikud auditid ning vastab nõutud tehnilistele nõuetele. Kõik teenuse osutamiseks vajalikud olulised nõuded on kirjeldatud standardis, mis on viidatud nimetatud määruses ja sellest tulenevalt polnud vajalik lisada eraldi tehnilist kirjeldust.

Lisaks on Hankija järelevalvemenetluse käigus asunud seisukohale, et kuna RHS § 32 lg 1 p 2 ei sätestanud kohustust kehtestada tehniline kirjeldus eraldi dokumendina, siis „tulenevalt hankeobjektist sisaldus tehniline kirjeldus nii lepinguprojektis kui ka tehnilise kutsealase pädevuse punktis.“.

Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 31 lg 2 nägi ette, et hankedokumentides pidi sisalduma (kui RHS-is ei ole sätestatud teisiti või vastav teave ei olnud nimetatud hanketeates) mh vastavalt RHS §-s 33 sätestatud nõuetele koostatud hankelepingu eseme tehniline kirjeldus (p 2). Kuni

---

<sup>1</sup> M. Antonov „Hankekordade analüüs“, Internetis kättesaadav: <https://www.rahandusministeerium.ee/et/eesmargidtegevused/riigihangete-poliitika/kasulik-teave/analuisid-ja-uuringud>, 27.06.2018

31.08.2017 kehtinud RHS § 32 lg 1 p-i 2 kohaselt oli tehniline kirjeldus hankija poolt hankelepingu eseme kirjeldamiseks teatavas valdkonnas tegutsevatele isikutele arusaadavat terminoloogiat ja täpsuse astet kasutades kehtestatud asjade või teenuste hankelepingu esemeks olevate asjade või teenuste omaduste ja oluliste tunnuste loetelu.

Riigikohus märkis otsuses nr 3-3-1-2-12<sup>2</sup>, et nõudeid pakkuja tehnilise ja kutsealase pädevuse kohta ei märgita hankelepingu eseme tehnilisesse kirjeldusse, vaid need tuleb määratleda hanketeates (RHS § 39 lg-d 1 ja 3, § 41 lg 1). Sellega aidatakse tagada hankemenetluse läbipaistvus ja pakkujate võrdne kohtlemine, kuna pakkujatele on juba ilma hankedokumentidega tutvumata teada, mida hankija nõuab nii pakkujat puudutava kvalifikatsiooni kui ka hankelepingu eseme osas. Samuti võimaldab see ette näha, millised on õiguslikud tagajärjed, kui pakkuja või hankelepingu ese ei vasta tingimustele.

Sisuliselt on Riigikohus öelnud, et kvalifitseerimistingimused tuleb määratleda hanketeates ja tehnilise kirjelduse nõuded hankedokumentis või dokumentides. Iseenesest võinuks Hankija kuni 31.08.2017 kehtinud RHS-i ajal kasutusel olnud hanketeate vormi puhul märkida tehnilise kirjelduse nõuded hanketeatesse, kuna seni sisaldas hanketeade ka p-i II.1.5) „Hankelepingu või hanke lühikirjeldus“. Küll aga tuleb rõhutada, et samamoodi nagu Hankija ei tohtinud märkida kvalifitseerimistingimusi tehnilisse kirjeldusse, siis polnud Hankijal võimalik märkida tehnilise kirjelduse nõudeid ka kvalifitseerimistingimustesse.

Rahandusministeerium rõhutab, et tehnilise kirjelduse vormistamine eraldi dokumendina pole oluline, küll aga on oluline, et tehniline kirjeldus oleks vormistatud sellisel viisil, et asjade või teenuste tehniline kirjeldus oleks loetelu, milles oleks „arusaadavat terminoloogiat ja täpsuse astet kasutades kirjeldatud hankelepingu esemeks olevate asjade või teenuste omadusi ja olulisi tunnuseid (kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 32 lg 1 p 2). Selliseks loeteluks ei saa pidada hankelepingu projektis sisalduvat lauset, mille kohaselt põhineb ajatempliteenus protokollil, mis on kirjeldatud Interneti standardis IETF RFC 3161 või uuemas (hankelepingu projekt p 2.2) või selgitust, et „ajatempliteenus on teenus, mis väljastab ajatempleid. Ajatemplid kinnitavad, et teatud andmed eksisteerisid vastaval ajahetkel.“ (hankelepingu projekt p 2.1)

Arvestades Hankija poolt järelevalvemenetluses esitatud vastuväiteid ning Hankija poolt avatud hankemenetluses „Ajatempliteenus“ (viitenumber 189097) seatud vastavustingimust („I Hankija tunnustab pakumuse vastavaks, kui see vastab kõikidele hankedokumentides (HD-s) sätestatud nõuetele/tingimustele ning selles ei esine sisulisi kõrvalekaldeid HDs sätestatud nõuetest/tingimustest. Pakkumus tunnustatakse vastavaks, kui pakkuja on esitanud vormikohase pakumuse maksumuse. II Pakkumuse tagasi lükkamise tingimused: 1. Hankijal on õigus lükata tagasi pakumused: 1.1. Mis ei vasta HD-s esitatud ühele või mitmele tingimusele või kui pakkuja on esitanud mittetõeseid andmeid; 1.2. Ilmnevad ettenägematud ja tellijast mitteolenevad asjaolud või tellijale on teatavaks saanud uued asjaolud, mis välistavad või muudavad tellijale hanke lõpuleviimise ebaotstarbekaks hankedokumentides sätestatud tingimustel; 1.3. kui pakumuse maksumus ületab eelarvest eraldatud vahendeid;“) jääb arusaamatuks, millisel alusel kontrollis Hankija pakumuste vastavust seatud vastavustingimusele. Nimelt ei ole Hankija riigihangete registrisse peale kõrvaldamise aluste puudumise vormi, hankes osalemise avalduse vormi ja lepingu projekti (kõrvaldamise alused ja kvalifitseerimistingimused, vastavustingimused ning pakumuse maksumuse vormi genereerib riigihangete register hankija poolt sisestatavate andmete alusel ise) laadinud mitte ühtegi dokumenti. Kuna Hankija polnud kehtestanud hankedokumenti ega isegi defineerinud lühendit HD, siis jääb mõistetamatuks millistele tingimustele vastavust Hankija pakumuse vastavuse kontrollimise etapis üldse kontrollis.

Jättes hankedokumentides või hanketeates märkimata ettepaneku esitada pakumusi vastavalt hanketeates ja hankedokumentides sisalduvatele nõuetele (p 1), tehnilise kirjelduse (p 2), pakumuse struktuuri ja nõutud dokumentide loetelu (p 5), nõude pakkujale kinnitada pakumuses kõigi hanketeates ja hankedokumentides esitatud tingimuste ülevõtmist ja esitada

<sup>2</sup> Riigikohus 22.02.2012. a otsus nr 3-3-1-2-12, p-d 15.1 ja 15.3, Internetist kättesaadav: <https://www.riigikohus.ee/lahendid?asjaNr=3-3-1-2-12>

pakkumus üksnes kõigi nende asjaolude kohta, mille kohta hankija soovib võistlevaid pakkumusi (p 8) on Hankija läinud vastuollu kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 31 lg 2 p-dega 1, 2, 5 ja 8.

Soovitame Hankijal edaspidi olla hoolikam ning kontrollida, et riigihangete registrisse oleksid üles laetud kõik dokumendid, millele Hankija registri poolt genereeritavates dokumentides viitab ja et nendes dokumentides sisalduks kogu riigihangete seaduses sätestatud nõuetele vastav sisu.

### 2.2.2 Piiratud hankemenetlus

Piiratud hankemenetluses „Võrguseadmete hooldusteenus“ (viitenumber 191824) ei koostanud ega nõudnud Hankija pakkujatelt hankepassi esitamist. Alates 01.09.2017 kehtima hakanud RHS § 54 lg-st 1 ja § 104 tulenevalt on hankepassi esitamine piiratud hankemenetluses kohustuslik.

Euroopa Komisjoni rakendusmääruse 2016/7 1. lisa, st juhiste neljanda alalõigu kohaselt on hankepass kohustuslik avatud hankemenetluse, piiratud hankemenetluse, konkurentsipõhise läbirääkimistega hankemenetluse, võistleva dialoogi ja innovatsioonipartnerluse korral.

Järelevalvemenetluses selgitas Hankija, et pole piiratud hankemenetluses „Võrguseadmete hooldusteenus“ (viitenumber 191824) nõudnud hankepassi esitamist, kuna hankepassi esitamine on tema hinnangul kohustuslik rahvusvahelist piirmäära ületavate hangete korral. Hankija selgitas täiendavalt, et siseriikliku piirmääraga hangete puhul ei ole ta kehtestanud eraldi hankepassi vormi, vaid seda asendavad pakkuja kõrvaldamise aluste puudumise kinnitus ja teised pakkuja kvalifitseerimiseks nõutud dokumendid.

Alates 01.09.2017 jõustunud RHS (käesolevas alapunktis edaspidi nimetatud RHS) § 54 lg-st 1 tulenevalt kohustub taotleja koos hankemenetluses osalemise taotlusega esitama hankepassi vastavalt hanketeates nõutule. Lähtuvalt RHS § 104 lg-st 1 nõuab hankija pakkuja või taotleja ajakohastatud kinnitusi sisaldava hankepassi esitamist esialgse tõendina pakkuja või taotleja suhtes kõrvaldamise aluste puudumise, tema kvalifitseerimise tingimustele vastamise, ja kui see on asjakohane, taotleja vastavuse kohta käesoleva seaduse § 54 lõikes 3, § 58 lõikes 3, § 64 lõikes 3 või § 141 lõikes 2 nimetatud objektiivsetele ja mittediskrimineerivatele kriteeriumidele. Riigihangetes, mille eeldatav maksumus on võrdne rahvusvahelise piirmääraga või ületab seda, kohustub Hankija nõudma pakkujalt hankepassi esitamist Euroopa Komisjoni kehtestatud standardvormil (RHS § 104 lg 3).

Rahandusministeerium nõustub Hankijaga osas, milles Hankija väidab, et hankepass Euroopa Komisjoni standardvormil tuleb esitada üksnes riigihangetes, mille eeldatav maksumus on üle rahvusvahelise piirmäära. Küll aga ei saa nõustuda Hankija väidetega, et riigihangetes, mille maksumus ületab riigihanke (st. siseriiklikku) piirmäära ei lasu hankijal kohustust hankepassi kasutada ja nõuda. Lähtuvalt RHS § 104 lg-st 1 tuleb hankijal ka riigihangetes maksumusega alla rahvusvahelise, kuid üle siseriikliku piirmäära nõuda kas standardvormis hankepassi esitamist või esitada riigihanke alusdokumentide koosseisus pakkujatele täitmiseks ja esitamiseks hankija enda koostatud kinnitusvorm, mis peab aga sisaldama kogu RHS § 104 lõikes 2 sätestatud teavet.<sup>3</sup>

Kuna käesoleval juhul korraldas Hankija riigihanke „Võrguseadmete hooldusteenus“ (viitenumber 191824) piiratud hankemenetlusena, siis kohustus Hankija järgima ka kõiki piiratud hankemenetlusele kohalduvaid sätteid, sh. RHS § 54 lg 1 ning RHS § 104 lg-d 1. Jättes hankepassi kasutamata on Hankija rikkunud RHS § 54 lg-s 1 ja RHS § 104 lg-s 1 sätestatut.

<sup>3</sup> Vt ka Riigihangete seaduse eelnõu seletuskiri, lk 94 ja Korduma kippuvad küsimused (alates 01.09.2017), „Hankepass“, Internetist kättesaadav (29.05.2017): <https://www.rahandusministeerium.ee/et/kkk/834>.



## 2.3 Kvalifitseerimistingimuste seadmine

### 2.3.1 Tehniline ja kutsealane pädevus

Lihtsustatud korras tellitava teenuse „E-valitsemise konverentsi korraldamine“ (viitenumber 185667) riigihankes on Hankija seadnud tingimuse, mille kohaselt pidi pakkuja vähemalt üks meeskonnaliige olema korraldanud „vähemalt 50-le inimesele piduliku vähemalt 3-käigulise lauda serveerimisega õhtusöögi, millel osa osalejatest olid välismaalased ja mis sisaldas meelelahutuslikku osa.“.

Järelevamenetluses selgitas Hankija, et kuna EL ministrite ja IT-poliitika juhtide õhtusöögi puhul oli tegemist väga kõrgetasemelise ja Eesti mainet potentsiaalselt mõjutava õhtusöögiga, pidas hankekomisjon vajalikuks seada tingimus, et pakkuja vähemalt ühel meeskonnaliikmel on sarnase õhtusöögi korraldamise kogemus. Hankija selgitas, et korraldatav üritus oli kõrgetasemeline ja mastaapne, nõuded tehnilisele ja kutsealasele pädevusele seati leebemad, kui eeldas korraldatava ürituse olemus: hankija piirdus vaid olulisemate näitajatega nagu osalejate arv ning ürituse rahvusvahelisus, jättes seadmata nõuded õhtusöögi kõrgetasemelisusele ja protokollilisele korraldusele. Hankija leidis, et tingimuse seadmine oli põhjendatud, kuna tema hinnangul andis pakkuja meeskonnaliikme varasem kogemus õhtusöögi korraldamisel, kus osa osalejatest olid välismaalased, pakkujale piisava kogemuse personali keeleoskuse, sobiliku menüü ja meelelahutusliku etteaste planeerimiseks.

Hankija esitas järelevamenetluses ulatusliku vastulause kontrollaktile, milles asus mh seisukohale, et kvalifitseerimistingimus ei piira potentsiaalsete pakkujate võimalust osaleda lihtsustatud korras tellitava teenuse riigihankes, kuna rahvusvaheliste ürituste, sh rahvusvahelise osalejaskonnaga õhtusöökide korraldamine ei ole professionaalsete üritusi korraldavate ettevõtete jaoks erakordne, vaid pigem tavapärane projekt ning seetõttu ei saa välismaalastest külalistega õhtusöögi korraldamise kogemust pidada piiravaks tingimuseks. Hankija rõhutas ürituse rahvusvahelist kõrgetasemelisust ning Eesti maine olulisust, kuna üritusel võõrustas Eesti kui eesistujamaa minister teiste EL liikmesriikide ministreid enne järgmise päeva ametlikku kohtumist ja konverentsi ning leidis, et igati proportsionaalne oli nõuda hankeobjektiga sarnase kogemuse olemasolu. Lisaks rõhutas Hankija, et välismaalaste osalemisest tulenevate nüanssidega tuli korraldajal arvestada tööde ettevalmistamise ja elluviimise käigus (protokolliline korraldus, sh riikide protokolliline järjestus ja istumisplaanide, lauatahiste, kohakaartide koostamine, turvalisuse tagamise planeerimine, transpordikorraldus, mis sõltub külalise tasemest, väliskülaliste kõrgetasemeline vastuvõtt, sh parima lahenduse välja töötamine tseremoniaalseks kohtumiseks võõrustajaga, külaliste toitumiserisustega arvestamine jms). Hankija märkis, et õhtusöögi rahvusvahelisuse nõudest loobuda ei soovitud, kuna hanke korraldamise ajal ei olnud teada, millises mahus on võimalik eesistumise korraldusmeeskonnalt (Riigikantselei) õhtusöögi korraldamiseks vajalikku tuge saada ning seetõttu peeti pakkuja meeskonnaliikme vastavat kogemust (isegi kui see on väiksemahuline või ühekordne) oluliseks, et hanke objektiks olev üritus tervikuna (sh hankelepingus toodud nõuete kohaselt) parimal võimalikul moel õnnestuks.

Hankija esitas ka kontrollakti projektile ulatusliku vastuväite koos Eesti Turunduskommunikatsiooni Agentuuride Liidu arvamusega. Esitatud vastuväites jäi Hankija oma varasemalt esitatud seisukohtade juurde ning heitis kontrollijale ette seda, et kontrollija pole tema hinnangul piisavalt põhjendanud seda, milles seisneb vastavasisulise tingimuse seadmise puhul konkurentsi piiramine. Hankija on täiendavalt rõhutanud ürituse kõrgetasemelisust ning seda, et suur kogemus välismaalastele õhtusöökide korraldamisel ei olnud määrav.

Juhul kui hankija ei olnud kehtestanud lihtsustatud korras tellitava teenuse riigihanke dokumenti, siis kohustus hankija lihtsustatud korras tellitavate teenuste tellimisel lähtuma kuni 31.08.2017 kehtinud RHS §-st 3 (kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 19 lg 3). Kui hankija oli sellise dokumendi koostanud ning lähtunud dokumendi koostamisel kuni 31.08.2017 kehtinud RHS-is sätestatust, siis kohustus hankija lähtuma lihtsustatud korras tellitava teenuse riigihanke läbiviimisel enda poolt riigihanke läbiviimisel riigihanke dokumentides ning RHS-is sätestatust.



Käesoleval juhul oli Hankija riigihanke dokumendi koostanud ning näinud selles ette tehnilise- ja kutsealase pädevuse nõuded (kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 41). Selliste nõuete kehtestamisel kohustus Hankija lähtuma mh RHS § 3 sätestatust, st. Hankija pidi jälgima, et tema poolt isikutele esitatavad nõuded oleksid mittediskrimineerivad ning riigihanke eesmärgi suhtes proportsionaalsed, asjakohased ja põhjendatud (RHS § 3 p 3).

Rahandusministeeriumi hinnangul ei ole proportsionaalne, asjakohane ega põhjendatud sellise kvalifitseerimistingimuse seadmine, mis piirab potentsiaalsete pakkujate võimalust osaleda lihtsustatud korras tellitava teenuse riigihankes vaid seetõttu, et mõni huvitatud isik võib olla korraldanud palju kolme või rohkema käiguga õhtusööke, kuid need õhtusöögid on korraldatud vaid Eestist pärit klientidele. Asjakohaseks ei saa pidada Hankija selgitust, justkui tagaks ühe välismaalt pärit külalise/külalistega õhtusöögi korraldamine pakkujale piisava kogemuse personali keeleoskuse, sobiliku menüü ja meelelahutusliku etteaste planeerimiseks. Eestlased ja muudest Euroopa riikidest pärinevad isikud ei ole niivõrd erinevast kultuuriruumist, et oleks põhjendatud vastavasisulise nõude sätestamine kvalifitseerimistingimustes, seda enam, et Hankija hinnangul oleks piisav olnud ka väga väikesemahuline kogemus välismaalastega suhtlemisel. Mõistetamatuks jääb kuidas üks väikesemahuline kogemus nt ühe välismaalase osalemisega suudaks Hankija hinnangul tagada kõiki neid eeldusi, mida Hankija enese väitel püüdis vastava nõudega saavutada (protokolliline korraldus, sh riikide protokolliline järjestus ja istumisplaanide, lauatahiste, kohakaartide koostamine, turvalisuse tagamise planeerimine, transpordikorraldus, mis sõltub külalise tasemest, väliskülaliste kõrgetasemeline vastuvõtt, sh parima lahenduse välja töötamine tseremoniaalseks kohtumiseks võõrustajaga, külaliste toitumiserisustega arvestamine jms). Kõikide Hankija poolt välja toodud tegevuste osas oleks kogenud ürituste korraldaja omanud infot ka vaid eestlastele suunatud üritusi korraldades või oleks tal olnud võimalik vajaminevat infot saada konsulteerides ekspertidega või otsides selle kohta informatsiooni internetist või muudest kanalitest.

Olukorras, kus riigihankest võivad vaid eestlastele suuri üritusi korraldanud isikud kõrvale jääda, ainult seetõttu, et nende õhtusöökidel pole osalenud ühtegi välismaalast, ei ole proportsionaalne. Mõistetavaks ja proportsionaalseks võiks pidada Eestis pigem võrrase kultuuriruumi kuuluvate külaliste – nt. mõnest moslemiusulisest või Aafrika kontinendi riigist pärinevate – isikute võõrustamisega seonduva (st. väga spetsiifilise) nõude sätestamist. Samuti võiks pidada asjakohaseks nt sellise tingimuse sätestamist, mis eeldaks kogemust EL institutsioonidega seonduvate ürituste või varasemate kõrgetasemeliste väliskülalistega kohtumiste korraldamisel, kus on osalenud nt mõni riigipea, peaminister vms. Samuti ei põhjenda vastavat nõuet ka personali keeleoskuse hindamise vajalikkus, kuna pakkuja meeskonnaliikmele välismaalastest klientide kogemuse nõude seadmine ei garanteeri kuidagi personali piisavat keeleoskust. Lisaks eeltoodule suudab ka vastavas valdkonnas kogenud pakkuja, kellel puudub varasem kogemus välismaalast(e) toitlustamisel, kuid kellel on kas endal vajalik keeleoskus, või kes tellib selleks vajaliku teenuse, hinnata seda, kas ürituse teenindamiseks kasutataval personalil on vajaminev keeleoskus olemas või mitte.

Rahandusministeerium rõhutab, et Hankija pidi jälgima, et tema poolt isikutele esitatavad nõuded oleksid mittediskrimineerivad ning riigihanke eesmärgi suhtes proportsionaalsed, asjakohased ja põhjendatud (RHS § 3 p 3). See tähendab, et enne vastavasisulise riigihanke läbiviimist pidi Hankija olema teadlik sellest, mida ta hankima asub ning vastavalt riigihanke objektile seadma ka proportsionaalsed, asjakohased ja põhjendatud kvalifitseerimistingimused. Juhul kui Hankija soovis, et pakkuja meeskonnas oleks isik, kellel on kogemus sarnase ürituse korraldamisel, siis oleks Hankija pidanud seadma ka kvalifitseerimistingimuse, millest tuleneks, et pakkuja meeskonnas oleks isik, kellel on selline kogemus olemas. Sellise kogemuse olemasolu ei ole võimalik tagada Hankija kasutatud sõnastuses kvalifitseerimistingimusega s, kuna see võimaldaks tingimuse täita ka nt isikutel, kes on korraldanud pulmapeo, mille raames on toimunud pidulik õhtusöök lauda serveerimisega vähemalt 50-le inimesele, kus on olnud vähemalt 1 välismaalast osaleja. Kahtlemata ei oleks sel juhul tegemist üritusega, mille korraldamine on andnud isikule need kogemused, mida Hankija on püüdnud kvalifitseerimistingimust seades saavutada, küll aga

on see piiranud isikute osalemise võimalust, kes on korraldanud pidulikke vähemalt 3-käigulisi lauda serveerimisega õhtusööke, millest on osa võtnud ainult eestlased.

Kvalifitseerimistingimus ei pea olema mitte võimalikult karm või võimalikult leebe, vaid see peab olema hankelepingu eset arvestades proportsionaalne, asjakohane ja põhjendatud. Igati proportsionaalseks, asjakohaseks ja põhjendatuks võiks pidada sellise kvalifitseerimistingimuse seadmist, milles Hankija oleks seadnud nõudeks varasema kogemuse EL institutsioonidega seonduvate ürituste või kõrgetasemeliste väliskülalistega kohtumiste korraldamisel.

Rõhutame, et lisaks sellele jääb mõistetamatuks ka see, kuidas Hankija kvalifitseerimistingimuse täitmist kontrollida plaanis.

Eeltoodust tulenevalt tuleb asuda seisukohale, et Hankija poolt seatud kvalifitseerimistingimus, mille kohaselt pidi pakkujal olema vähemalt 50-le inimesele piduliku vähemalt 3-käigulise lauda serveerimisega õhtusöögi korraldamise kogemus, millel osa osalejatest olid välismaalased ja mis sisaldas meelelahutuslikku osa, ei ole proportsionaalne, asjakohane ega põhjendatud ning on seega vastuolus RHS § 19 lg-ga 3 ja § 3 p-ga 3.

### 2.3.2 Meeskonna ühise osalemise nõue

Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS-i (edaspidi käesolevas alapunktis RHS) alusel läbi viidud avatud hankemenetluse „RIHA agiilarenduse etapp I“ (viitenumber 179290) hanketeate (edaspidi HT) p-is III.1.3) on Hankija näinud ette kvalifitseerimistingimuse, mille kohaselt: „Pakkuja peab olema viimase kolme aasta jooksul täitnud vähemalt kolm riigihanke esemele sarnase esemega lepingut\*, milles on pakkuja esitatud meeskond ühiselt osalenud ja vastava meeskonnaliikme töö maht vähemalt 160 tundi.

\* Riigihanke esemele sarnase esemega lepinguks loetakse lepinguid:

- mille alusel on teostatud tarkvara agiilarendamist\*\* (vt allpool);
- mille maht on vähemalt 30 000 eurot (käibemaksuga);
- mis on alustatud ja lõpetatud viimase 3 aasta jooksul.

\*\* Agiilarendamine on projekt, mis vastab kõigile allolevatele tingimustele:

1. Töötavat koodi (st mitte ainult dokumentatsiooni või prototüüpi, vaid pakkuja poolt kliendile demonstreeritavat rakendust) on üle antud vähemalt kaks korda enne lepingus nimetatud tööde lõpptähtaega.
2. Eeltoodud üleandmiste vahe (nn iteratsiooni pikkus) ei ole pikem kui üks kalendrikuu.
3. Igal üleandmisel oli tegemist erineva (nt täiendatud) funktsionaalsusega. Käesoleval juhul ei peeta üleandmiseks tavapärasest korduvat üleandmist vigade paranduse eesmärgil.

Pakkuja esitab viimase kolme aasta jooksul täidetud riigihanke esemele sarnase esemega olulisemate lepingute, sh olemasolul riigihanke lepingute, nimekirja nende maksumuse, sõlmimise kuupäevade ja infoga teiste lepingupoolte kohta.

Sarnaste lepingute nimekiri - vorm“.

Järelevalvemenetluses on Hankija asunud seisukohale, et ei piiranud vastava tingimuse seadmisega pakkujate ringi. Hankija hinnangul tõendab seda asjaolu, et laekus kolm pakumust ning et keegi huvitatud isikutest vastavasisulist küsimust ei esitanud. Hankija on selgitanud, et agiilse arenduse osas on oluline, et meeskond on kokku töötanud, sest programmeeritakse paaris. Hankija väitel on programmeerimine loovtöö ja agiilse arenduse osas on ühine varasem töökogemus seetõttu väga olulise tähtsusega. Lisaks on Hankija väitnud, et tema poolt seatud tingimus oli kooskõlas RHS § 41 lg 1 p 2-ga, kuna tegemist olid Hankija poolt määratletud tunnustele vastavate teenuste osutamise lepingutega.

Hankija on kontrollakti projektile esitatud vastuväidetes jäänud varasemate vastuväidete juurde.

Vastavasisulise kvalifitseerimistingimuse seadmisega on Hankija sisuliselt seadnud pakkujale tingimuseks ka selle, et pakkuja peab olema tegutsenud sama meeskonnaga vähemalt kolme lepingu raames. RHS § 41 lg 1 p-i 2 kohaselt võis Hankija nõuda olulisemate kuni 3 aasta jooksul täidetud hankija poolt määratletud tunnustele vastavate asjade müügi või teenuse osutamise lepingute kohta informatsiooni esitamist (sh. otstarbekuse ja olemasolu korral asjade või teenuste hankelepingute nimekirja koos nende maksumuse, sõlmimise kuupäevade ja infoga teiste lepingupoolte kohta). Samuti võis Hankija RHS § 41 lg 1 p-i 3 kohaselt nõuda andmeid pakkuja või taotleja tehniliste, eelkõige kvaliteedikontrolli eest vastutavate töötajate või üksuste kohta, sõltumata sellest, kas nad kuulusid otseselt pakkuja või taotleja ettevõtte koosseisu või tegutsevad alltöövõtu korras. Seega võis Hankija nõuda olulisemate hankija poolt määratletud tunnustele vastavate lepingute kohta informatsiooni esitamist ja/või nõuda andmeid pakkuja tehniliste (eelkõige kvaliteedikontrolli eest vastutavate), küll aga ei olnud Hankijal õigust sätestada tingimust, et Hankija peab olema need lepingud täitnud sama meeskonnaga. Sellise tingimuse seadmisega piiras Hankija pakkujate ringi märkimisväärselt ning ei võimaldanud huvitatud isikul pakkumust esitada ka juhul kui nt ettevõttest oli üks meeskonnaliige lahkunud ning tema asemele oli tulnud teine, kõrgema kvalifikatsiooniga meeskonnaliige.

Rahandusministeerium ei nõustu ka Hankija poolsete väidetega justkui oleks agiilarenduste tellimisel äärmiselt oluline, et meeskond oleks töötanud koos mitu aastat. Hankija pole mingil viisil põhjendanud seda, et varasemate projektide raames koos töötanud spetsialistid saavad sama tööd teha sellise kvaliteediga, mida varasemalt kolme lepingu raames mitte koos töötanud spetsialistid ei suudaks pakkuda. Arvestades asjaolu, et IT valdkonnas on spetsialistide voolavus väga suur ning neid ostetakse pidevalt suurema palga ning paremate töötajatele pakutavate hüvede pakettidega teistesse ettevõtetesse üle, piirab Hankija poolt seatud tingimus märkimisväärselt nende pakkujate ringi, kes oleksid võinud esitada riigihankes pakkumuse, kuid kes ei saanud seda teha, kuna nende sama kvalifikatsiooniga spetsialistid ei olnud koos töötanud kolme sarnase lepingu raames kolme aasta jooksul.

RHS § 41 lg 1 p 2 kohaselt võis Hankija pakkuja tehnilise ja kutsealase pädevuse kvalifitseerimise tingimustele vastavuse kontrollimiseks nõuda hanketeates vastavalt hankelepingu alusel tellitavate teenuste olemusele, kogusele ja kasutusviisile olulisemate, kuni viimase kolme aasta jooksul täidetud hankija poolt määratletud tunnustele vastavate asjade müügi või teenuste osutamise lepingute, sealhulgas otstarbekuse ja olemasolu korral asjade või teenuste hankelepingute nimekirja koos nende maksumuse, sõlmimise kuupäevade ja infoga teiste lepingupoolte kohta.

RHS § 41 lg 1 p 2 sõnapaar „määratletud tunnus“ ei tähenda, et Hankija saanuks kvalifitseerimistingimuse seadmisel minna vastuollu RHS § 3 p 3 võrdse kohtlemise põhimõttega ja seada riigihanke eesmärgi suhtes ebaproportsionaalseid ja põhjendamatu kõrgete nõudmistega tingimusi, mis piiravad riigihankes osalevate pakkujate ringi. Hankija oleks saanud kehtestada RHS § 41 lg 1 p-i 2 alusel kvalifitseerimistingimuse, mille kohaselt oleks nõudnud, et pakkuja peab olema viimase kolme aasta jooksul täitnud vähemalt kolm riigihanke esemele sarnase esemega lepingut, milles pakkuja iga meeskonnaliikme töö maht on olnud vähemalt 160 tundi. Küll aga ei oleks tohtinud Hankija lisada tingimusse nõuet, mille kohaselt peab Hankija olema riigihanke esemele sarnase esemega lepingud olema täitnud sama meeskonnaga.

Eeltoodust tulenevalt on Hankija vastavasisulise tingimuse seadmisega läinud vastuollu RHS § 41 lg- 1 p-ga 2.

#### 2.4 Päringud välisregistritesse

- a) Avatud hankemenetluses „Serverite, miniarvutite ja võrguseadmete ostmine“ (viitenumber 185939) on Hankija hanketeate p-s III.2.1) nõudnud, et „kvalifitseerimise tingimustele vastavuse hindamiseks vajalikud andmed ja nende vorminõuded: 1. Hankija kõrvaldab hankemenetlusest taotleja, kellel esineb

riigihangete seaduse § 38 lg 1 punktide 1-4 alused (sh maksuvõlg). Pakkuja, kelle asukoht on Eesti Vabariik, ei pea riigihangete seaduse § 38 lg 1 punktides 1-4 nimetatud aluste puudumist (sh maksuvõla puudumist) dokumente esitama - hankija teostab päringud registritesse.“ Riigihangete registri alalehe „Teabevahetus“ kaudu tehtud päringust nähtub, et hankijal ei õnnestunud kolme pakkuja (juriidilised isikud) osas riigihangete registri liidese kaudu karistusregistri kontrolli teostada. Samuti ei ole Hankija esitanud tõendeid (nt kuvatõmmiseid) selle kohta, et ta oleks päringud teostanud mingil muul viisil.

Rahandusministeerium selgitab, et kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 38 lg 5 kohaselt võis hankija, kui tal oli põhjendatud kahtlus, et pakkujal esinevad lg-s 1 p-des 1-4 nimetatud kõrvaldamise alused, nõuda pakkujalt selle tuvastamiseks nimetatud aluste kohta vastavat karistusregistri teadet või esitada järelepärimise karistusregistri volitatud töötlejale või nõuda pakkuja asukohariigi kohtu-või haldusorgani väljastatud samaväärset dokumenti või muu selleks volitatud ametiasutuse väljastatud tõendit või pakkuja või taotleja kirjalikku volitust pöörduda asjakohaste ametiasutuste poole nimetatud aluste puudumise kohta kinnituse saamiseks. Pakkuja hankemenetlusest kõrvaldamisel pidi hankija tegema sellekohase põhjendatud kirjaliku otsuse (kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 38 lg 7).

Riigihangete registri ja karistusregistri liidestuse kaudu on hankijatele loodud võimalus kontrollida pakkujatel kõrvaldamise aluste olemasolu või nende puudumist. Riigihangete registrist nähtub ka, et Hankija on püüdnud pakkuja suhtes vastavat kontrolli teostada, kuid tal pole õnnestunud seda teha. Eeltoodust tulenevalt pidi Hankija vähemalt mõnna seda, et pakkujal võivad vastavad kõrvaldamise alused esineda, mistõttu oleks tulnud ka kontrolli ebaõnnestumisel leida alternatiivse võimaluse kontrolli teostamiseks, st nõuda pakkujalt RHS § 38 lg 5 kohast karistusregistri teadet või teha järelepärimine karistusregistri volitatud töötlejale.

- b) Lihthankes „HP serverite tehnilise toe pikendamine“ (viitenumber 190572) on Hankija lihthanke teate punktis (III.2.1) seadnud järgneva tingimuse: „Hankija kõrvaldab hankemenetlusest taotleja, kellel esinevad riigihangete seaduse § 38 lg 1 punktide 1-3 alused (sh maksuvõlg). Pakkuja, kelle asukoht on Eesti Vabariik, ei pea dokumente esitama - hankija teostab päringud registritesse. Pakkuja, kelle asukoht ei ole Eesti Vabariik, peab esitama pakkuja kvalifikatsiooni kontrollimiseks dokumendid, mis tõendavad riigihangete seaduse § 38 lg 1 punktides 1-3 nimetatud aluste puudumist (sh maksuvõla puudumist).“ Riigihangete registri alalehe „Teabevahetus“ kaudu tehtud päringust nähtub, et hankijal ei õnnestunud kolme pakkuja (juriidilised isikud) osas riigihangete registri liidese kaudu karistusregistri kontrolli teostada.
- c) Lihthankes „HP seadmete tehnilise toe pikendamine“ (viitenumber 190553) on Hankija lihthanke teate punktis (III.2.1.) seadnud järgneva tingimuse: „Hankija kõrvaldab hankemenetlusest pakkuja, kellel esineb riigihangete seaduse § 38 lg 1 punktide 1-3 alused ja esineb maksuvõlg EMTA päringu alusel. Pakkuja, kelle asukohamaa on Eesti Vabariik, ei pea dokumente esitama - hankija teostab päringud registritesse. Pakkuja, kelle asukohamaa ei ole Eesti Vabariik, peab esitama pakkuja kvalifikatsiooni kontrollimiseks dokumendid, mis tõendavad riigihangete seaduse §38 lg 1 punktides 1-3 nimetatud aluste puudumist ja EMTA päringu alusel maksuvõla puudumist.“ Riigihangete registri alalehe „Teabevahetus“ kaudu tehtud päringust nähtub, et hankijal ei õnnestunud kahe pakkuja (juriidilised isikud) osas riigihangete registri liidese kaudu karistusregistri kontrolli teostada. Samas on Hankija 11.09.2017 teinud otsuse (protokolli) pakkuja kvalifitseerida.

Järelevalvemenetluse käigus selgitas Hankija järgnevat: „Pakkujate (*nimi eemaldatud 1*) ja (*nimi eemaldatud 2*) osas sai ühe teise hanke raames 29.08.2017 tehtud päringud Karistusregistrisse pärast seda, kui ka selles teises hankes oli riigihangete registris päring ebaõnnestunud. (*nimi eemaldatud 3*) kohta sai karistusregistrisse päring samuti varasema hanke raames tehtud (07.06.2017). Nende päringute tulemused on käesolevale kirjale juurde

lisatud.“

Hankija selgitas, et kuigi dokumentaalset tõestust päringute osas ei ole, siis võib ta kinnitada, et tal puudus põhjendatud kahtlus, et pakkujatel esineks kõrvaldamise alus tingimuse „1) keda on või kelle seaduslikku esindajat on kriminaal- või väärteomenetluses karistatud kuritegeliku ühenduse organiseerimise või sinna kuulumise eest või riigihangete nõuete rikkumise või kelmuse või ametialaste või rahapesualaste või maksualaste süütegude toimepanemise eest ja kelle karistusandmed ei ole karistusregistrist karistusregistri seaduse kohaselt kustutatud või karistus on tema elu- või asukohariigi õigusaktide alusel kehtiv;“ osas ning kuna tegemist oli lihthankega, siis saab hankija karistuste puudumise osas tugineda ka pakkuja enda kinnitustele.

Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 18<sup>2</sup> lg 4 nägi ette, et hankija võis lihthanke korraldamiseks kehtestada lihthanke dokumendi, lähtudes hankelepingu esemeks olevatest asjadest, teenustest või ehitustöödest. Lihthanke dokumendi koostamisel kohustus hankija lähtuma RHS §-s 24, § 31 lõigetes 2–5 ja 8, §-des 32 ja 33, § 38 lõigetes 1–31 ja 5, §-des 39–41, §-des 47–50 sätestatud või mõnest neist.

Kuivõrd käesoleval juhul on Hankija otsustanud lihthanke dokumendi kehtestada ning sätestada selles ka kõrvaldamise alused, siis kohustus Hankija vastavate kõrvaldamise aluste puudumist ka kontrollima. Seejuures ei ole asjakohased viited teistes riigihangetes samade pakkujate kohta tehtud kontrollide kohta, kuna hankijal on kohustus lähtuda hanke läbiviimisel seaduses sätestatud nõuetest ja hankedokumentides kehtestatud tingimustest. Iga hanget tuleb läbi viia selles hankes kehtestatud hanketingimustest lähtudes ja viited teistele sarnastele hangetele ei saa olla asjakohased.<sup>4</sup> Samamoodi ei saa teiste riigihangete raames läbi viidud karistusregistri päringud asendada lihthanke „HP serverite tehnilise toe pikendamine“ (viitenumber 190572) tegemata jäänud päringuid. Eeltoodust tulenevalt oleks Hankijal tulnud nõuda pakkujalt RHS § 38 lg 5 kohast karistusregistri teadet või teha järelepärimise karistusregistri volitatud töötlejale.

- d) Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS-i alusel läbi viidud avatud hankemenetluse „Võrguseadmete ostmine“ (viitenumber 187399) hanketeate p-is III.2.1) on Hankija seadnud kõrvaldamise tingimuse, mille kohaselt „kõrvaldab Hankija hankemenetlusest taotleja, kellel esineb riigihangete seaduse § 38 lg 1 punktide 1-4 alused (sh maksuvõlg). Pakkuja, kelle asukoht on Eesti Vabariik, ei pea dokumente esitama - hankija teostab päringud registritesse. Pakkuja, kelle asukoht ei ole Eesti Vabariik, peab esitama pakkuja kvalifikatsiooni kontrollimiseks dokumendid, mis tõendavad riigihangete seaduse § 38 lg 1 punktides 1-4 nimetatud aluste puudumist (sh maksuvõla puudumist).“

Riigihangete registris teostatud kontrollidest nähtuvalt on Hankija küll teostanud päringu karistusregistrisse, kuid saanud vastu veateate, mille kohaselt on palutud Hankijal pöörduda probleemi lahendamiseks halduri poole („Isikukoodile 'XXXXXXXXXX' vastab mitu erinevat isikut. Palun pöörduge halduri poole nimetatud isikukoodiga isikute liitmiseks.----- LOGI ID: XXXXXXXXXXXX“). Riigihangete registrist nähtuvalt pole Hankija täiendavat päringut karistusregistrisse teinud. Hankija on esitanud järelevahtemenetluses väljavõtted karistusregistrisse teostatud päringutest .pdf formaadis, milledest pole võimalik tuvastada, millise isiku suhtes need tehtud on (päring sisaldab vaid päringu ID numbrit, mis on numbrite ja tähtede jada). Eeltoodust tulenevalt pole esitatud väljavõtteid piisavad tõendamaks seda, et Hankija oleks kontrollinud isikul (ettevõtte) kehtivate karistuste puudumist karistusregistrist.

Eeltoodust tulenevalt ei ole Hankija kontrollinud sisuliselt pakkujal RHS § 38 lg 1 p-is 1 ja 1<sup>1</sup> nimetatud kõrvaldamise aluste puudumist.

## 2.5 Keelatud läbirääkimiste pidamine ja erinevatel tingimustel lepingute sõlmimine ja/või hankelepingu muutmine

<sup>4</sup> Tallinna Halduskohtu 12.12.2017 otsus nr 3-17-2269, p 15.

- a) Lihthanke „Täiendav kohtvõrgukaabeldus seadmeruumis“ (viitenumber 187451) teate p-is II.3) märkis Hankija hankelepingu kestuseks 7 päeva. Ka riigihangete registrisse laetud hankelepingu projekti punktis 2.1 märkis Hankija, et täitja (pakkuja) on kohustatud lõpetama tööd ja need tellijale üle andma 7 kalendripäeva jooksul hankelepingu sõlmimisest. Riigihangete registri andmetel sõlmiti hankeleping 14.06.2017 ning see pidi seega lõppema 21.06.2017. Riigihanke aruande andmetel lõppes hankeleping 27.06.2017. Lisainfo lahtrisse on Hankija märkinud: „Teostusdokumentatsiooni vormistamine võttis aega.“

Hankija selgitas, et pakkuja teostas hankelepingus märgitud kaabeldustööd seadmeruumis õigeaegselt, kuid kaabelduse dokumentatsiooni sai pakkuja valmis pärast jaanipühi ning esitas selle Hankijale 26.06.2017. Hankija vaatas dokumentatsiooni üle ja allkirjastas akti 27.06.2017.

Järelevalvemenetluse käigus on Hankija asunud seisukohale, et pole pakkujaga keelatud läbirääkimisi pidanud ega hankelepingut muutnud. Hankija on möönnud, „et täitja oleks saanud kaabeldustööd anda üle sõltumata dokumentatsiooni valmimisest (st dokumentatsiooni üleandmine oleks vaegtööna fikseeritud) või siis hilinemise osas täitjat sanktsioneerida, kuid seda ei tehtud. Sellest hoolimata ei olnud tegemist hankelepingu muutmisega.“

Lihthanke teade „Täiendav kohtvõrgukaabeldus seadmeruumis“ (viitenumber 187451) avaldati riigihangete registris 26.05.2017 ning sellele kohaldatakse kuni 31.08.2017 kehtinud RHS-i.

Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 18<sup>2</sup> lg 4 kohaselt võis hankija lihthanke korraldamiseks kehtestada lihthanke dokumendi või lähtuda lihthanke korraldamisel riigihanke üldpõhimõtetest. Käesoleval juhul ei ole Hankija detailset lihthanke dokumenti koostanud, vaid on selle asemel piirdunud riigihangete registrisse laetud tehnilise kirjelduse ja hankelepingu projektiga. Eeltoodust tulenevalt tuli Hankijal lähtuda riigihanke läbiviimisel ja hankelepingu täitmise faasis enda poolt lihthanke teates ja hankelepingu projektis sätestatuga.

Rahandusministeerium on hankelepingute muutmise lubatavust analüüsides jõudnud seisukohale, et lubatud ei ole muuta tähtaega selliselt, mis oleks võimaldanud osaleda hankemenetluses ka teistel pakkujatel, kui tähtaeg oleks selline olnud juba hanke välja kuulutamise ajal. Näiteks kui uus tähtaeg on oluliselt pikem esialgselt, oleks võinud selliste tingimuste olemasolul hankemenetluses osaleda ka isikud, kes jätsid pakkumuse esitamata ebamõistlikult lühikese ja seetõttu mitte kulutõhusa tähtaja tõttu. Samuti kallutab tähtaja muutmine lepingu majanduslikku tasakaalu hankelepingu täitja kasuks, mis asetab teised hankemenetluses osalenud pakkujad ebavõrdsesse olukorda.<sup>5</sup>

Käesoleval juhul oli Hankija lihthanke dokumendis sätestanud suhteliselt lühikese tööde teostamise tähtpäeva (7 päeva), jätmata ei hanketeates ega ka hankelepingu projektis enesele võimalust kõnealust tähtaega pikendada. Tööde teostamise lühikese tähtaja tõttu võisid pakkumuse esitamisest loobuda need huvitatud isikud, kes arvestasid, et ei suuda seatud tähtpäevaks töid teostada. Eeltoodust tulenevalt on Hankija käesoleval juhul oma tegevusega seadnud ebavõrdsesse olukorda need pakkujad, kes oleksid võinud riigihankes osaleda, kuid loobusid sellest Hankija poolt seatud lühikese tähtaja tõttu.

Esmalt rõhutame, et juhul kui Hankija on hankinud mingit asja, teenust või ehitustööd, mille juurde kuulub lisaks asja üleandmisele, teenuse osutamisele või ehitustöö tegemisele ka dokumentatsiooni koostamine ja üleandmine, siis ei ole lubatud hankelepingu objekti osa üle andmist fikseerida mingil muul viisil vaid selleks, et väita, et hankelepingut pole muudetud. Hankelepingu objekt ei muutu sõltumata sellest millises riigihanke või hankelepingu faasis

<sup>5</sup> E. Karindi-Kask. Hankelepingute muutmine. Internetis kättesaadav: <https://www.rahandusministeerium.ee/et/eesmargidtegevused/riigihangete-poliitika/kasulik-teave/analuisid-ja-uuringud>, 27.06.2018.

Hankija parajasti on. Hankelepingu saab täidetuks lugeda siiski alles siis kui kogu hankelepingu objektiks olnud asi, teenus või ehitustöö on teostatud ja hankijale üle antud.

Üldise remargi korras märgime seoses pakkuja suhtes sanktsioonide rakendamisega, et kuigi RHS ei pane hankijale kohustust rakendada pakkuja suhtes õiguskaitsevahendeid, siis tuleks hankijal siiski igakordselt kaaluda õiguskaitsevahendite rakendamist. Üldjuhul pole hankelepingute rikkumised tingitud vääramatust jõust, mistõttu on hankija nõue pakkuja vastu enamasti põhjendatud. Valdav osa hankijaid pakkujate suhtes õiguskaitsevahendeid ei rakenda ning leiavad end seetõttu ka tihti olukorrast, kus pakkujad ei näe ka järgmistel kordadel põhjust hankelepingut nõuetekohaselt täita, kuna teavad, et hankijad nende suhtes sanktsioone ei rakenda.

Lihthanke läbiviimisel kohustus Hankija järgima kuni 31.08.2017 kehtinud RHS-i § 18<sup>2</sup>. Peale lihthanke menetluse lõppemist reguleerib pooltevahelisi suhteid võlaõigusseadus (VÕS) ning hankijal tuli järgida RHS-i vaid osas, milles teda kohustas selleks RHS. Eeltoodust tulenevalt lasus Hankijal kohustus järgida RHS § 18<sup>2</sup> lg-s 8 ning RHS § 69 lg-tes 3 ja 4 ning RHS §-s 3 sätestatud. See tähendab, et Hankija ei tohtinud muuta hankelepingut RHS § 69 lg-tes 3 ja 4 sätestatud eelduseid arvestamata. Sama kehtib ka hankelepingu projektis ja lihthanke teates sisalduvate tingimuste muutmise kohta, kuna hankelepingu sõlmimine riigihanke alusdokumentides ettenähtust erinevatel tingimustel on RHS § 3 p-des 2 ja 3 sätestatud riigihanke üldpõhimõtteid (riigihanke läbipaistvus ja kontrollitavus ning isikute võrdne kohtlemine) eirav, olles seetõttu ühemõtteliselt lubamatu.

VÕS § 13 lg 1 ütleb, et lepingut võib muuta lepingupoolte kokkuleppel või lepingus või seadusega ettenähtud muul alusel. VÕS § 13 lg 3, et kui lepingus oli ette nähtud, et lepingut muudetakse teatud vormis, ei või üks lepingupool sellele lepingutingimusele tugineda, kui teine lepingupool võis tema käitumisest aru saada, et pool oli nõus lepingu muutmise või lõpetamisega teistsuguses vormis.

Käesoleval juhul pidi pakkuja teostama lihthanke objektiks olnud ehitustööd hiljemalt 21.06.2017. See tähendab, et 21.06.2017 pidid olema teostatud nii ehitustööd kui vormistatud ka vastav korrektne dokumentatsioon. Kuigi Hankija ja pakkuja pole lihthanke teate p-is II.3) ja hankelepingu projekti punktis 2.1. märgitust hilisemas tööde teostamises hankelepingu projekti punktis 14.5. nõutud vormis (digitaalselt allkirjastatud) kokku leppinud, siis lastes pakkujal teostada lihthanke objektiks olnud tööd lihthanke teate p-is II.3) ja hankelepingu projekti punktis 2.1. märgitust 6 kalendripäeva võrra kauem on Hankija nõustunud hankelepingu täitmiselega lihthanke dokumentides sätestatud erinevatel tingimustel. Seda tõendab ka asjaolu, et Hankija ei ole pakkujalt hankelepingus ette nähtud leppetrahvi nõudnud ega rakendanud pakkuja suhtes õiguskaitsevahendeid. Eeltoodust tulenevalt tuleb asuda seisukohale, et Hankija on andnud pakkujale nõusoleku teostada töid riigihanke alusdokumentides ja hankelepingus märgitust erinevatel tingimustel st. on muutnud hankelepingut.

Hankija on läinud vastuollu RHS § 18<sup>2</sup> lg-s 8 ning RHS § 69 lg-tes 3 ja 4 ning RHS §-s 3 sätestatuga.

- b) Lihthanke „Optilise kaabli paigaldamine Harjumaal, Väana-Jõesuus“ (viitenumber 188565) lihthanke teate p-is II.3) märkis Hankija hankelepingu kestuseks 90 päeva. Riigihangete registri (riigihanke aruanne p V.1.1) andmetel on hankeleping sõlmitud 18.07.2017. Riigihangete registrisse lepingu andmete ossa on Hankija märkinud hankelepingu lõppemise kuupäevana mitte 17.10.2017, nagu on märgitud riigihanke aruande p-is V.1.6), vaid 31.10.2017. Kuna hankeleping sõlmiti 18.07.2017, siis oleks see HT p II.3) märgitu tõttu pidanud lõppema 90 päeva hiljem ehk 20.10.2017. Hankelepingut muudeti, sest „projekteerimise käigus selgus, et sidetrassi koridoris on maaomanik, kes ei andnud vajalikku kooskõlastust“ ja see lõppes riigihangete registri andmetel (vt lepingu andmed) 14.12.2017.



Järelevalvemenetluse käigus selgitas Hankija, et „antud piirkonnas oli enne andmesidekaabli paigutamist planeeritud kaevetööd, sellelt maaomanikult oli kooskõlastus olemas ning tema maale oli uus asfalttee juba paigaldatud. Andmesidekaabli paigaldamiseks oli vaja teha täiendavaid töid. Selleks, et kaabeldustöid mitte peatada tegi ehitaja/täitja tema maal tööd ära enne maaomaniku uut nõusolekut, mistõttu tekkis vaidlus.

Täiendavate küsimuste esitamisel on Hankija selgitanud et „antud juhul tehti selles piirkonnas juba ehitustöid ja kasutades ära veel kinni ajamata trasse, sai kaablit panna. Ühes kohas oli aga trass juba taastatud, mistõttu omanik ei tahtnud teist korda nõustuda kaevetöödega. Toimused läbirääkimised.“

Täiendavalt selgitas Hankija et, hankelepingu p-i 2.1. kohaselt oli pakkuja kohustatud tööd lõpetama ja need tellijale üle andma 3 kuu jooksul hankelepingu sõlmimisest. Pakkuja taotlusel sõlmis Hankija temaga hankelepingu lisa 2, millega pikendati lepingut kuni 31.10.2017. Hankija sõnade kohaselt teostas pakkuja enamiku töid 31.10.2017 ja pidi ootama aega, millal teenuse tarbija tellitud hoone remont/ehitus sellisesse seisundisse saab, et saaks kaabli hoone sidesõlme sisse viia (lühiajaline töö). Hoonet remonditi ja remonttööde teostajad ei jõudnud tähtaegselt töid teha. Pakkuja saatis tööde üleandmise-vastuvõtmise akti Hankijale 24.11.2017. Hankija viis kohale seadmed ja pani andmesideteenuse tööle detsembris (hankija allkiri aktil 14.12.2017), mistõttu on registrisse märgitud lepingu lõpetamise kuupäevaks 14.12.2017.

Järelevalvemenetluse hilisemas faasis on Hankija väitnud, et nõusolek tööde teostamiseks oli olemas ning vaidlus maaomaniku ja tööde teostaja vahel tekkis peale asfaldi panemist, kui ilmnes täiendavate tööde teostamise vajadus, mida Hankija ei osanud ette näha. Hankija selgitas, et „selles piirkonnas toimusid samal ajal kaevetööd (kergliiklustee ehitamiseks). Andmesidekaabli paigaldaja (RIA partner) ja kaevetööde tegija (erinevad tellijad ja erinevad tööde teostajad) ei kooskõlastanud tehtavaid töid omavahel piisavalt, mistõttu tekkiski olukord, kus mingis lõigus oli kaevetööde teostaja jõudnud juba asfalttee paigaldada, kuid andmesidekaabli paigaldaja ei olnud jõudnud selles lõigus kaablit veel panna“ ja „maaomanik ei olnud enam nõus, et asfaltkate uuesti üles võetakse ja kaevetöid andmesidekaabli tarbeks teostatakse.“ Erimeelsuste lahendamine võttis aega ja neid ei oleks tekkinud, kui kaevetööde teostaja ja andmesidekaabli paigaldaja oleksid teostatavaid töid paremini omavahel kooskõlastanud.

Juhul kui Hankija kavandab mingisuguses piirkonnas selliseid töid, mis eeldavad pakkujalt ka maaomanike nõusoleku küsimist ning teiste piirkonnas samal ajal töid teostavate pakkujatega tööde kooskõlastamist, peaks Hankija arvestama ka selle aja hankelepingu täitmiseks kuluva aja hulka.

Seoses käesoleval juhul tekkinud probleemiga märgime, et juhul kui viivitus hankelepingu täitmises tekkis pakkuja süül, siis olid hankelepingus selleks puhuks nähtud ette sanktsioonid. Hankijal tuleks igakordselt kaaluda pakkuja suhtes õiguskaitsevahendite rakendamist, kuna juhul kui Hankija pole õiguskaitsevahendeid rakendanud ega suuda hiljem ka tõendada seda, et ta pole pidanud pakkujaga lubamatuid läbirääkimisi ja/või hankelepingut muutnud, siis on hankija siiski vaikimisi lubanud pakkujal täita hankelepingut teistel tingimustel (st. teostada töid riigihanke alusdokumentides sätestatust pikema aja jooksul).

Kuna käesoleval juhul jättis Hankija potentsiaalsetele pakkujatele tööde teostamiseks aega 90 päeva, jätmata hanketeates ega hankelepingu projektis enesele võimalust kõnealust tähtaega pikendada, siis võisid pakkumuse esitamisest loobuda need huvitatud isikud, kes arvestasid, et ei suuda seatud tähtpäevaks vajaminevaid töid teostada. Eeltoodust tulenevalt on Hankija käesoleval juhul oma tegevusega seadnud ebavõrdsesse olukorda need pakkujad, kes oleksid võinud riigihankes osaleda, kuid loobusid sellest Hankija poolt seatud lühikese tähtaja tõttu.

Hankelepingu muutmisel kohustus Hankija järgima alates 01.09.2017 kehtiva RHS (kontrollakti p-i 2.5 alapunktis b) edaspidi nimetatud RHS) § 123 sätestatut. Käesoleval juhul võiksid kohalduda RHS § 123 lg 1 p-d 4 või 7.

RHS § 123 lg 1 p 4 ütleb, et hankijal on õigus sõlmitud hankelepingut muuta uut riigihanget korraldamata, kui muudatuse põhjustavad hoolsale hankijale ettenägematud asjaolud, kusjuures hankelepingu üldist olemust ei muudeta ja ühegi muudatuse väärtus ei ületa 50 protsenti hankelepingu algsest maksumusest. Selgitame, et ettenägematuteks asjaoludeks RHS § 123 lg 1 p-i 4 mõttes ei saa pidada selliseid asjaolusid, mida hoolas hankija oleks hankedokumentide ettevalmistamisel pidanud ette nägema. Kuivõrd maomanike nõusolekute küsimist nende maal kaevetööde teostamiseks ja ning teiste piirkonnas samal ajal töid teostavate pakkujatega tööde kooskõlastamist tuleb pidada tavapäraseks asjaoluks, siis ei ole RHS § 123 lg 1 p 4 käesoleval juhul hankelepingu muutmise alusena asjakohane.

Asjakohane ei ole ka RHS § 123 lg 1 p 7 (muudatuse väärtusest sõltumata ei ole muudatus oluline), kuna kõnealuse sätte sisustamisel tuleb lähtuda RHS § 123 lg-s 2 sisalduvast ja lg 2 p-i 1 kohaselt tuleb pidada oluliseks muudatust sellist muudatust, millega lisatakse tingimus, mis laiendaks võimalike riigihankes osalejate või vastavaks tunnistamisele kuuluvate pakkumuste hulka. Käesoleval juhul oli tööde teostamise aeg lühike ning lihthankes „Optilise kaabli paigaldamine Harjumaal, Väana-Jõesuus“ (viitenumber 188565) osales vaid üks pakkuja, mistõttu saab pidada tõenäoliseks, et kui tööde teostamiseks oleks olnud 90 päeva (3 kuud) asemel 145 päeva (4,8 kuud, hankelepingu tegelik pikkus), siis oleks riigihankes olnud rohkem kui üks pakkuja. Eeltoodust tulenevalt ei ole hankelepingu muutmise alusena asjakohane ka RHS § 123 lg 1 p 7.

Hankija ei tohtinud muuta hankelepingut RHS § 123 sätestatud eelduste täitmist arvestamata.

- c) Avatud hankemenetluse „Andmekeskuste vahelise andmesidevõrgu paigaldamine“ (viitenumber 176523) tulemusel sõlmiti hankeleping eRHR andmetel 12.10.2016 ja see pidi lõppema 11.10.2017. Riigihangete registri lepingute alajaotuse andmetel lõppes leping 27.10.2017 ning seda ei muudetud.

Järelevalvemenetluse käigus on Hankija selgitanud, et praktilised tööd said valmis tähtaegselt, kuid aega võttis dokumentatsiooni vormistamine. Akt esitati Hankija esindajale 24.10.2017 ja see allkirjastati 27.10.2017.

Hankija pidas tekkinud olukorras vastutavaks kolmandaid isikuid (Harku VV, Saue VV, Tallinna LV, Maanteeamet), kes oleksid pidanud Hankija hinnangul kiiremini vajalikke lube väljastama. Hankija selgitas, et ei suutnud riigihanke ettevalmistamisel ette näha, et lepingu kestvus oleks pidanud olema veelgi pikem kui 12 kuud.

Kontrolli käigus on leidnud tuvastamist, et Hankija 2017. aasta praktikas on tulnud vähemalt kahel korral hankelepingut muuta seetõttu, et vajaminevate lubade taotlemiseks on läinud oodatust kauem aega. See tähendab, et tegemist pole üksiku praktikas esinenud probleemiga. Olenemata muudatuse tegemise ajast (st. olenemata sellest, kas muudatuse tegemise ajal kehtis kuni 31.08.2017 kehtinud RHS või juba 01.09.2017 jõustunud RHS) on riigihangete seadus alati lubanud hankelepingut muuta, juhul kui hankija oli sellise muudatuse tegemise võimaluse juba enne hankelepingu sõlmimist hankedokumentides või hankelepingus ette näinud. Seega soovime Hankijal sellistes riigihanketes, kus lisaks tööde teostamisele on pakkujal vaja küsida ka vajaminevad kooskõlastused ja taotleda load, edaspidi probleemide vältimiseks näha hankedokumentides ette hankelepingu muutmise võimalus puhuks kui lubade taotlemisega läheb oodatust kauem. Vastaval alusel tehtud muudatus oleks olnud lubatav nii kuni 31.08.2017 kehtinud RHS-i kui ka alates 01.09.2017 jõustunud RHS § 123 lg 1 p-i 2 alusel (muudatuse väärtusest sõltumata ei muudeta hankelepingu üldist olemust ja muudatuse ulatus, sisu ja kohaldamistingimused, näiteks hinna läbivaatamise kohta, olid riigihanke alusdokumentides selgelt, täpselt ja ühemõtteliselt ette nähtud).

Käesoleval juhul ei olnud Hankija vastavasisulist hankelepingu muutmise alust ei hankedokumentides ega ka hankelepingu projektis ette näinud, mistõttu ei olnud muudatus lubatav ei kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 69 lg-de 3 ja 4 ega ka RHS § 123 lg 1 p-de 4 või 7 alusel (vt. ka kontrollakti p-i 2.5 alap. b).

## 2.6 Vastavustingimuste/eduka pakkumuse väljavalimise tingimuste seadmine

Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS-i alusel läbi viidud avatud hankemenetluse „RIHA agiilarenduse etapp I“ (viitenumber 179290) hankedokumendi "Hindamismetoodika" p-is 7. on Hankija märkinud, et "kui ka pärast punktis 6 kirjeldatud toimingut on mitu pakkumust võrdsed, siis loetakse edukaks pakkumuseks ajaliselt varem esitatud pakkumus."

Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 50 lg 2 kohaselt pidi hankija juhul, kui ta sõlmib hankelepingu majanduslikult soodsaima pakkumuse alusel, hindama pakkumusi vastavalt hanketeates või hankedokumentides nimetatud hankelepingu esemega seotud pakkumuste hindamise kriteeriumidele omistatud suhtelisele osakaalule ning tunnistama põhjendatud kirjaliku otsusega edukaks pakkumuste hindamise kriteeriumide kohaselt kõige soodsama pakkumuse. Käesoleval juhul on Hankija lisaks hankedokumentides ja hanketeates kirjeldatud pakkumuste hindamise metoodikale näinud ette ka alternatiivsed lahendused juhuks kui esitatud pakkumused peaksid olema väärtuspunktidelt võrdsed. Viimasena nendest on Hankija märkinud võimaluse tunnistada edukaks pakkumus, mis on esitatud ajaliselt varem.

Rõhutame, et Hankija eesmärgiks riigihanke korraldamisel on osta asju/tellida teenust või ehitustööd ning saavutada oma eesmärk kasutades rahalisi vahendeid võimalikult säästlikult ja otstarbekalt, saavutades riigihanke eesmärgi mõistliku hinnaga, tagades konkurentsi korral erinevate pakkumuste võrdlemise teel parima võimaliku hinna ja kvaliteedi suhte (kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 3 p 1). Seejuures tuleb Hankijal tagada riigihanke läbipaistvus ja kontrollitavus, koheldes kõiki isikuid võrdselt ja mittediskrimineerivalt ning jälgides, et kõik isikutele seatavad piirangud ja kriteeriumid oleksid riigihanke eesmärgi suhtes proportsionaalsed, asjakohased ja põhjendatud (kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 3 p- d 2 ja 3). Riigihanke üldpõhimõtteid tuleb Hankijal järgida kõikide riigihangete läbiviimisel igas menetlusetapis.

Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 46 lg-st 1 tulenevalt kohustus Hankija avama pakkumused hanketeates, hankedokumentides või pakkumuse esitamise ettepanekus näidatud ajal ja kohas. Eeltoodust tulenevalt ei anna pakkumuse varasem esitamine Hankijale mingisugust eelist ning veelgi enam, ei peegelda ka kuidagi pakkumuse sisu, vaid suunab pakkujaid liigselt pakkumuse esitamisega kiirustama, mitte pakkumust võimalikult hästi läbi mõtlema. Eeltoodust tulenevalt ei tohiks pakkumuse esitamise aeg mängida eduka pakkumuse valikul rolli ning seda ka juhul kui selline eduka pakkumuse kindlakstegemise meetod on väga vähetöenaoline. Selle asemel võib hankija kasutada nt riigihangetes laialt kasutusel olevat võimalust heita võrdsete pakkumuste korral liisku või kasutada pakkumuse sisuga seotud lisakriteeriumi.

## 2.7 Väljakuulutamisetähtaajaga läbirääkimistega hankemenetluse läbiviimine nõudeid eirates

Väljakuulutamisetähtaajaga läbirääkimistega hankemenetluse „E-valimiste infosüsteemide ja rakenduste turvatestimine“ (viitenumber 190972) (käesolevas alapunktis edaspidi nimetatud Riigihange) kohta avaldati riigihangete registris teave lepingu sõlmimise kohta 14.09.2017. Hankija selgituste kohaselt edastati kutse osaleda Riigihanges neljale hankest huvitatud isikule 11.08.2017, pakkumuste esitamise tähtpäev oli 08.09.2017 ning hankeleping sõlmiti 11.09.2017. Riigihangete registris märkis Hankija, et väljakuulutamisetähtaajaga läbirääkimistega hankemenetlus korraldati RHS § 28 lg 1 p-i 3 alusel.

Alates 01.09.2017 kehtinud RHS § 219 lg 1 tulenevalt viiakse enne alates 01.09.2017 RHS jõustumist alustatud riigihanked lõpuni, lähtudes seni kehtinud (st. kuni 31.08.2017 kehtinud RHS-is) sätestatud nõuetest. Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 28 lg 2 p-i 3 kohaselt oli Hankijal õigus korraldada hankemenetlus väljakuulutamisetähtaajaga läbirääkimistega hankemenetlusena, kui hankelepingu kiire sõlmimine oli vajalik hankijast sõltumatute ettenägematute sündmuste tagajärjel tekkinud äärmise vajaduse tõttu, mis ei võimaldanud kinni pidada RHS §-s 35 sätestatud tähtaegadest. Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 68 lg-st 1 tulenevalt algas väljakuulutamisetähtaajaga läbirääkimistega hankemenetlus hankedokumentide

esitamisega isikutele, kelle majanduslik ja finantsseisund ning tehniline ja kutsealane pädevus on eeldatavalt piisavad hankelepingu nõuetekohaseks täitmiseks.

Eeltoodust tulenevalt algas väljakuulutamisetä läbivõimistega hankemenetlus „E-valimiste infosüsteemide ja rakenduste turvatestimine“ (viitenumber 190972) 11.08.2017 hankedokumentide esitamisega neljale hankest huvitatud isikule ning kõnealuse hankemenetluse läbivõimisele tuli kohaldada kuni 31.08.2017 kehtinud RHS-i.

Järelevalvemenetluse käigus selgitas Hankija, et väljakuulutamisetä läbivõimistega hankemenetlusele eelnes lihthange „Riigi Infosüsteemi Ameti tellitav E-valimiste infosüsteemide ja rakenduste turvatestimine“ (viitenumber 188670), milles ei esitatud ühtegi pakkumust. Lihthange lõpetati ja 11.08.2017 (st. enne 01.09.2017 RHS-i jõustumist) alustati väljakuulutamisetä läbivõimistega hankemenetlust.

Hankija selgitas, et „tulenevalt ajalisest survest (lihthanke algatamise ja läbivõimise ajal ning väljakuulutamisetä läbivõimistega hankemenetluse ettevalmistamise ajal lähtus hankija teadmisest, et valimiskomisjoni tellitav e-valimiste tarkvara valmib augusti lõpuks ja turvatestimise läbivõimise ning turvatestimise tulemusena leitud võimalike turvaaukude parandamise aeg on äärmiselt lühike ja neid ei jõua enne e-valimiste toimumist parandada), edastas lihthanke eest vastutav isik 11.08.2017 kutse osaleda hankes neljale hankest huvitatud isikule. Kutse osaleda e-valimiste turvatestimises saadeti neljale firmale: P1Security Prantsusmaalt, Silverskin, F-Secure ja Nixu Soomest. Tagamaks pakkujate paljususe valiti need 4 firmat välja nende tuntuse poolest (st on varasemalt samalaadseid töid teostanud): P1Sec, Silverskin ja Nixu said hankes osalemise kutse e-posti teel ja F-Secure läbi veebivormi. Esialgset huvi näitasid üles Silverskin ja Nixu. P1Sec edastas 22.08.17 e-postiga teate loobumisest, kuna nende spetsialiteet on rohkem telekommunikatsioon. F-Secure'ist kontakteerus müügimees, kes teatas 15.08.17, et edastas RIA pakkumiskutse edasi vastavale üksusele, kuid rohkem RIA'ga ühendust ei võetud. Hankija suhtles edasi Nixu ja Silverskinniga, kuid tulenevalt suurest ajalisest survest ja asjaolust, (et) Silverskin vastas e-kirjadele kohati pea kahe nädalase viivitusega, siis saatis hanke eest vastutav isik neile 30.08.17 kirja, et katkestame nendega läbivõimised. Pakkumuste esitamise tähtaeg oli 08.09.2017.a. Pakkumuse esitas 1 pakkuja. Kirjalikku otsust pakkuja kvalifitseerimise, pakkumuse vastavaks ja edukaks tunnistamise kohta ei tehtud, RIA peadirektor tegi seda suuliselt ja kinnitas seda kirjalikult hankelepingu allkirjastamisega. Hankeleping sõlmiti 11.09.2017 ja andmed hankelepingu sõlmimisest (hankelepingu sõlmimise teade) esitati registrile 14.09.2017.“

Järelevalvemenetluse käigus palus kontrollija Hankijal esitada kõik hankedokumendid (riigihange korraldati nn „pabermetlusega“). Hankija edastas kontrollijale pakkumuse esitamise ettepanekud P1Security'le, Silverskin'le, F-Secure'le ja Nixu Corporation'le ning kirja, millega katkestas läbivõimised Silverskin'iga (30.08.2017). Pakkumuste esitamise ettepanekule vastasid ettevõtted järgnevalt: P1Security 22.08.2017, Silverskin 11.08.2017, F-Secure 14.08.2017 ja Nixu Corporation 14.08.2017.

Hankija suhtles Silveskin'iga 11.08.2017 nii e-kirja kui telefoni teel. Samuti saatis Silverskin Hankijale juba 11.08.2017 e-kirjaga *Sample Report*'i. 16.08.2017 hommikul on Silverskin kirjutanud Hankijale soovides teada, kas inglisekeelne hankedokumentatsioon on valmis ning juhul kui mitte, siis on palunud pakkuja end juhatada eestikeelse dokumentatsiooni juurde, et alustada esialgset testimise skoopt. Hankija vastas Silverskin'ile 17.08.2017 pärastlõunal märkides, et ei inglise ega eestikeelne versioon ei ole valmis ning on pakkuja juhatanud pakkuja valimiste protsessi üldise kirjelduse juurde (inglise keeles, lisatud link) ja lisanud e-kirjale kirjelduse hääletamise krüptograafilisest protokollist. Samas on Hankija mõõnnud, et see pole arvatavasti testimise skoopt planeerimiseks piisav. 29.08.2017 kirjutas Silverskin Hankijale uuesti. 29.08.2017 kirjas vabandab Silverskin, et tal pole olnud võimalik Hankijale varem vastata ning soovib teada, kas Hankijal on täienenud dokumentatsioon nüüd olemas. Pakkuja märgib, et „*externally facing architecture, API description and data formats*“ oleksid pakkujale väga vajalikud isegi siis kui need on saadaval vaid eesti keeles. Samuti soovib pakkuja teada, kas Hankijal on olnud aega tutvuda pakkuja edastatud *Sample Report*'iga ning

kas selles on midagi puudu või vajab täiendamist. 30.08.2017 teatas Hankija Silverskin'ile, et katkestab läbirääkimised („*Unfortunately we have decided to cancel the additional security testing initiative for the particular information system and project. The reasons are mostly procedural. Governmental procurement of services must comply with our official rules of international tendering, and we could not finish the process early enough for the testing to be meaningful.*“)

Lisaks eeltoodule esitas Hankija ka kirjavahetuse Nixu Corporation'ga (11.08. 2017 Hankija kiri ja 14.08.2018 Nixu vastus, milles Nixu viitab telefonikõnes kokkulepitud kohtumisele Tallinnas 22.08.2017; Nixu 25.08.2017 kiri, milles kinnitatakse, et kohtumine Hankijaga toimus 22.08.2017 ning Nixu „*proposal for penetration testing of internet voting system*“, Hankija vastus 30.08.2017, milles Hankija viitab pakkujaga samal päeval peetud telefonivestlusele, milles Hankija vastab, et aktsepteerib pakkuja pakkumust ilma allahindluseta, jättes endale võimaluse muuta „*reference scoop*’i“. Hankija on palunud pakkujal esitada õige pakkumuse ja esitada dokumendid, mille esitamist oli Hankija pakkujalt nn nõuete dokumendis nõudnud. Hankija on küsinud kas pakkuja saab vajaminevad digitaalselt allkirjastatud dokumendid esitada nädala jooksul või vajab ta rohkem aega. Lõpuks on Hankija märkinud et projekti skoop jääb samaks. („*As we spoke in the morning, we accept your proposal without discount, leaving to RIA still the possibility to dictate reference scope. For that we would like to have correct proposal. Additionally we need also documents described in the requirements doc. Can you provide us necessary documents with digital signature from someone of your management board within this week or do you need more time? Project scope remains same, as you described.*“)

RHS § 68 lg-st 1 kohustus Hankija väljakuulutamisetähtaajaga läbirääkimistega hankemenetluse korral esitada hankedokumendid ühele või mitmele huvitatud isikule, kelle majanduslik ja finantsseisund ning tehniline ja kutsealane pädevus on eeldatavalt piisavad hankelepingu nõuetekohaseks täitmiseks. See tähendab, et Hankijal tuli peale kõrvaldamise aluste kindlasti kontrollida ka pakkuja majanduslikku- ja finantsseisundit (RHS § 40 alusel) ja tehnilist ja kutsealast pädevust (RHS § 41 alusel), kehtestades selleks vähemalt ühe kvalifitseerimistingimuse kummastki kategooriast.

RHS § 68 lg-st 2 lähtuvalt ei pidanud hankedokumentides sisalduma neid andmeid, mis ei olnud väljakuulutamisetähtaajaga läbirääkimistega hankemenetluse olemusest tulenevalt hankemenetluse alustamisel määratletavad või mille üle hankemenetluse käigus läbi räägitakse. Seejuures pidid aga hankedokumentides kindlasti sisalduma pakumuste hindamise kriteeriumid ja nende suhtelised osakaalud, kuivõrd hankijal lasus kohustus sõlmida hankeleping lähtudes RHS § 50 lg-tes 2 ja 3 sätestatust. RHS § 68 lg 3 kohaselt kohustus hankija esitada huvitatud isikule koos hankedokumentidega kvalifitseerimise tingimused ja kvalifikatsiooni tõendavate dokumentide esitamise nõuded ning kontrollima isiku kvalifikatsiooni vastavalt käesolevas seaduses sätestatule ja esitatud kvalifitseerimise tingimustele enne hankelepingu tingimuste üle läbirääkimiste alustamist.

Hankija poolt esitatud tõenditest nähtuvalt on Hankija esmalt valinud välja neli pakkujat ning pöördunud nende poole edastades neile hankedokumendid (e-kiri ja e-kirjas sisalduv link lähtekoodile Github'is). Seejuures ei ole Hankija edastanud pakkujatele kvalifitseerimise tingimusi ega kvalifikatsiooni tõendavate dokumentide esitamise nõudeid (RHS § 68 lg 3). Samuti puuduvad edastatud dokumentides pakumuste hindamise kriteeriumid ja nende suhtelised osakaalud (RHS § 50 lg-d 2 ja 3).

Juhul kui Hankija oleks viinud hankemenetluse läbi lähtuvalt RHS § 68 sätestatust oleks talle RHS § 68 lg 3 kohaselt pidanud huvitatud isikutelt laekuma kvalifikatsiooni tõendavad dokumendid ning juhul kui hankija on seda nõudnud, ka pakumused. Seejärel oleks Hankija pidanud kontrollima huvitatud isikute vastavust tema poolt kehtestatud kvalifitseerimise tingimustele ja esitatud dokumentides nõutule. Peale seda pidi hankija pidama läbirääkimisi hankedokumendid saanud isikutega hankelepingu tingimuste üle, eesmärgiga sõlmida hankeleping isikuga, kes esitas vastavalt hankija poolt hindamiskriteeriumile kas RHS § 50 lg-le 2 või lg-le 3 kõige soodsama pakumuse.

Käesoleval juhul on Hankija aga pöördunud 4 potentsiaalse pakkuja poole edastades neile osalised hankedokumendid (e-kiri ja e-kirjas sisalduv link lähtekoodile Github'is), kuid jättes kvalifitseerimistingimused ja kvalifikatsiooni tõendavate dokumentide esitamise nõuded edastamata. Hankija on saanud vastuse Silverskin'ilt ja Nixu Corporation'ilt, kes on olnud huvitatud pakkumuse esitamisest, äraütleva vastuse PISecurity'lt ning vastuse F Secure'ilt, kes on olnud küll huvitatud, kuid pole Hankijaga enam ühendust võtnud.

30.08.2017 on Hankija saatnud Silverskin'ile e-kirja, milles väidab, et on otsustanud testimise protseduurilistel põhjustel ära jätta, viidates võimalikele vastuoludele riigihanke reeglite vahel ning väites, et testimisprotseduur poleks enam mõttekas. („*Unfortunately we have decided to cancel the additional security testing initiative for the particular information system and project. The reasons are mostly procedural. Governmental procurement of services must comply with our official rules of international tendering, and we could not finish the process early enough for the testing to be meaningful.*“)

Järelevalvemenetluses on Hankija väitnud, et lõpetas Silverskiniga läbirääkimised seetõttu, et Silverskin ei vastanud Hankijale mitmeid nädalaid ning Hankijal polnud aega pakkuja vastuseid oodata. Hankija on väitnud et „hetkeks, kui Silverskin taas enda huvist märku andis, oli hankija jõudnud teise hankest huvitatud isikuga liikuda edasi ja saada esmase pakkumuse. Hankija tegutses teadmises, et testitav süsteem on kohe valmis ja vaja on kiirelt alustada turvatestimisega, mistõttu ei olnud võimalik enam jätkata Silverskiniga suhtlemist.“

Rahandusministeeriumi hinnangul tuleneb nii Silverskin'i 11.08.2017 edastatud *Sample Report*'ist kui ka 16.08.2017 e-kirjast, et huvitatud isik on jäänud pakkumuse esitamiseks ootama täiendavat dokumentatsiooni, mida Hankija talle ei esitanud. Huvitatud isiku poolt on igati mõistlik jääda ootama tehnilist kirjeldust, mille alusel pakkumus koostada. Käesoleval juhul on Hankija alustanud Riigihanget ilma pakkumuse koostamiseks piisava tehnilise kirjelduseta, mistõttu pole õige panna huvitatud isikule riisikot uurida Hankija käest, kas hankedokumendid on valmis. Rahandusministeeriumile edastatud e-kirjadest ja dokumentidest nähtub, et juhul kui Hankija on Silverskin'ile kirjutanud, siis on Silverskin Hankijale pidevalt vastanud ning pigem on see olnud pakkuja, kes on peale hankija 17.08.2017 vastust, milles Hankija on pakkujale edastanud vaid väga pinnapealsed juhised, oodanud et Hankija saaks valmis riigihanke alusdokumendid, mille põhjal oleks pakkujal võimalik pakkumus koostada. Seetõttu ei ole asjakohased ka Hankija süüdistused, mille kohaselt ei vastanud Silverskin tema kirjadele mitu nädalat, kuna Hankija polegi Silverskin'ile kirjutanud. Ainus, mis Silverskin'i 29.08.2017 vastuskirjast tuleneb, on asjaolu, et Silverskin'il ja Hankijal oli sama päeva hommikuks kavandatud telefonikõne (kui Hankija väited, mille kohaselt tema ja Silverskin'i vahel perioodil 17.08-29.08.2017 igasugune suhtlus puudus, siis jääb mõistetamatuks, kuidas ja millal sellise telefonikõne aeg kokku lepititi), millele Silverskin kas ei vastanud või jättis Hankijaga kokkulepitud ajal kontakteerumata. Rõhutame, et juhul kui Hankija oli huvitatud Silverskin'i pakkumusest, oleks ta pidanud ka ise initsiatiivi üles näitama ning edastama Silverskin'ile pakkumuse koostamiseks vajamineva tehnilise kirjelduse.

Hankija käitumine Silverskin'i suhtes on seda mõistetamatum, et kontrollijale edastatud e-kirjadest tulenevalt edastas Silverskin Hankijale oma *Sample Report*'i juba 11.08.2017, samas kui Nixu'lt laekus Hankijale esmane ettepanek (proposal) alles 25.08.2017. Samuti tuleneb Nixu 14.08 ja 25.08.2017 e-kirjadest, et Hankija on Nixu'ga kohtunud, samas kui Silverskin'iga ei ole kohtumist toimunud.

Rahandusministeerium rõhutab, et kuigi väljakuulutamisetähtaegade läbirääkimistega hankemenetlus võimaldab hankijale kõigist RHS 2. peatükis nimetatud hankemenetluse liikidest kõige rohkem vabadust, siis tuleb hankijal siiski järgida seaduses sätestatud ning viia hankemenetlus läbi RHS-is sätestatud (sh. üldpõhimõtteid) järgides. Sh. tähendab see, et Hankijal oleks tulnud järgida RHS § 68 sätestatud ja kohelda isikuid võrdselt, edastades neile samal ajahetkel sama informatsiooni ning hoolitsedes, et huvitatud isikutele jääks võrdne aeg pakkumuse ettevalmistamiseks ja esitamiseks. Kuna Hankija läbirääkimiste kulgu ja vestlusi ning

kohtumisi pakkujatega mingilgi kujul ei jäädvustanud, siis pole võimalik kindlaks teha, kas ja millist informatsiooni Hankija huvitatud isikutele edastas ning kas huvitatud isikutel olid võrdsed võimalused riigihanke osalemiseks. Taunimisväärne on Hankija e-kiri, millega jäeti üks huvitatud isik menetlusest kõrvale, teatades talle, et Hankija lõpetab hankemenetluse ega kavatse kõnealust teenust üldse hankida kui tegelikult on Hankija sama hankemenetluse tulemusena teise pakkujaga hankelepingu sõlminud ning temalt teenust tellinud. Hankija käitumine Silverskin'i suhtes on olnud sõnamurdlik ja läbipaistmatu, isikuid ei ole koheldud võrdselt.

RHS § 68 lg-st 4 tulenevalt lasus Hankijal kohustus sõlmida hankeleping vastavalt RHS § 50 lg-tes 2 või 3 sätestatule. Vormistades Riigihanke dokumendid ebakorrektselt, sh jättes sätestamata RHS § 50 lg-tes 2 või 3 märgitud pakkumuse hindamise kriteeriumid on Hankija rikkunud RHS § 68 lg-s 4 ja § 50 lg-s 1 sätestatut.

Riigihanke läbiviimisel on Hankija rikkunud RHS § 68 lg-tes 1, 2, 3 ja 4, § 50 lg-s 1 ning RHS § 3 p-des 2 ja 3 sätestatut.

## 2.8 Vale hankemenetluse liigi valik

### a) E-valimiste infosüsteemide ja rakenduste turvatestimine

Väljakuulutamisetähtaegade läbiviimise kohta hankemenetluse „E-valimiste infosüsteemide ja rakenduste turvatestimine“ (viitenumber 190972) (käesolevas alapunktis edaspidi nimetatud Riigihanke) kohta avaldati riigihangete registris teave lepingu sõlmimise kohta 14.09.2017. Hankija selgituste kohaselt edastati kutse osaleda Riigihankes neljale hankest huvitatud isikule 11.08.2017, pakkumuste esitamise tähtpäev oli 08.09.2017 ning hankeleping sõlmiti 11.09.2017. Riigihangete registris märkis Hankija, et väljakuulutamisetähtaegade läbiviimise kohta hankemenetlus korraldati RHS § 28 lg 1 p-i 3 alusel.

Alates 01.09.2017 kehtinud RHS § 219 lg 1 tulenevalt viiakse enne alates 01.09.2017 RHS jõustumist alustatud riigihanked lõpuni, lähtudes seni kehtinud (st. kuni 31.08.2017 kehtinud RHS-is) sätestatud nõuetest. Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 28 lg 2 p-i 3 kohaselt oli Hankijal õigus korraldada hankemenetlus väljakuulutamisetähtaegade läbiviimise kohta hankemenetlusena, kui hankelepingu kiire sõlmimine oli vajalik hankijast sõltumatute ettenägematute sündmuste tagajärjel tekkinud äärmise vajaduse tõttu, mis ei võimaldanud kinni pidada RHS §-s 35 sätestatud tähtaegadest. Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 68 lg-st 1 tulenevalt algas väljakuulutamisetähtaegade läbiviimise kohta hankemenetlus hankedokumentide esitamise isikutele, kelle majanduslik ja finantsseisund ning tehniline ja kutsealane pädevus on eeldatavalt piisavad hankelepingu nõuetekohaseks täitmiseks.

Eeltoodust tulenevalt algas väljakuulutamisetähtaegade läbiviimise kohta hankemenetlus „E-valimiste infosüsteemide ja rakenduste turvatestimine“ (viitenumber 190972) 11.08.2017 hankedokumentide esitamise neljale hankest huvitatud isikule ning kõnealuse hankemenetluse läbiviimisele tuli kohaldada kuni 31.08.2017 kehtinud RHS-i.

Järelevalvemenetluse käigus selgitas Hankija, et väljakuulutamisetähtaegade läbiviimise kohta hankemenetlusele eelnes lihthange „Riigi Infosüsteemi Ameti tellitav E-valimiste infosüsteemide ja rakenduste turvatestimine“ (viitenumber 188670), milles ei esitatud ühtegi pakkumust. Lihthange lõpetati ja 11.08.2017 (st. enne 01.09.2017 RHS-i jõustumist) alustati väljakuulutamisetähtaegade läbiviimise kohta hankemenetlust.

Hankija selgitas, et „tulenevalt ajalisest survest (lihthanke algatamise ja läbiviimise ajal ning väljakuulutamisetähtaegade läbiviimise kohta hankemenetluse ettevalmistamise ajal lähtus hankija teadmisest, et valimiskomisjoni tellitav e-valimiste tarkvara valmib augusti lõpuks ja turvatestimise läbiviimise ning turvatestimise tulemusena leitud võimalike turvaaukude parandamise aeg on äärmiselt lühike ja neid ei jõua enne e-valimiste toimumist parandada), edastas lihthanke eest vastutav isik 11.08.2017 kutse osaleda hankes neljale hankest huvitatud isikule. Kutse osaleda e-valimiste turvatestimises saadeti neljale firmale: P1Security



Prantsusmaalt, Silverskin, F-Secure ja Nixu Soomest. Tagamaks pakkujate paljusus valiti need 4 firmat välja nende tuntuse poolest (st on varasemalt samalaadseid töid teostanud): P1Sec, Silverskin ja Nixu said hankes osalemise kutse e-posti teel ja F-Secure läbi veebivormi. Esialgset huvi näitasid üles Silverskin ja Nixu. P1Sec edastas 22.08.17 e-postiga teate loobumisest, kuna nende spetsialiteet on rohkem telekommunikatsioon. F-Secure'st kontakteerus müügimees, kes teatas 15.08.17, et edastas RIA pakkumiskutse edasi vastavale üksusele, kuid rohkem RIA'ga ühendust ei võetud. Hankija suhtles edasi Nixu ja Silverskinniga, kuid tulenevalt suurest ajalisest survest ja asjaolust, (et) Silverskin vastas e-kirjadele kohati pea kahenädalase viivitusega, siis saatis hanke eest vastutav isik neile 30.08.17 kirja, et katkestame nendega läbirääkimised. Pakkumuste esitamise tähtaeg oli 08.09.2017.a. Pakkumuse esitas 1 pakkuja. Kirjalikku otsust pakkuja kvalifitseerimise, pakkumuse vastavaks ja edukaks tunnistamise kohta ei tehtud, RIA peadirektor tegi seda suuliselt ja kinnitas seda kirjalikult hankelepingu allkirjastamisega. Hankeleping sõlmiti 11.09.2017 ja andmed hankelepingu sõlmimisest (hankelepingu sõlmimise teade) esitati registrile 14.09.2017.“

Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 28 lg 2 p 3 ütlis, et hankijal on õigus korraldada hankemenetlus väljakuulutamisetähtaajaga läbirääkimistega hankemenetlusena juhul kui hankelepingu kiire sõlmimine on vajalik hankijast sõltumatute ettenägematute sündmuste tagajärjel tekkinud äärmise vajaduse tõttu, mis ei võimaldanud Hankijal kinni pidada RHS § 35 sätestatud tähtaegadest. Rahandusministeerium on asunud seisukohale, et RHS § 28 lg 2 p-is 3 sätestatud menetluse algatamise alus puudub, kui hankelepingu sõlmimise vajadus olnuks hanke parema planeerimise korral ettenähtav.<sup>6</sup> Samale seisukohale on jõudnud ka Tallinna Halduskohus, nentides et Hankijast sõltumatud „ettenägematud sündmused või asjaolud“ on määratlemata mõiste, mille sisustamine sõltub juhtumi üksikasjadest. Samas on õiguskirjanduses välja toodud, et RHS § 49 lg 1 punkti 3 (kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 28 lg 2 punkt 3) kohaldamine ei ole lubatud, kui hankelepingu sõlmimise vajadus olnuks hanke parema planeerimise korral ettenähtav<sup>7</sup>. Kiireloomulise olukorra tekkimine peab olema väljaspool hankija mõjusfääri.<sup>8</sup> Kuna kuni 31.08.2017 kehtinud RHS (käesolevas punktis edaspidi RHS) § 28 sätestatud väljakuulutamisetähtaajaga läbirääkimistega hankemenetlus on erandlik hankemenetlus, mille rakendamise aluseid tuleb Euroopa Liidu õiguse kohaselt alati tõlgendada kitsendavalt, siis ei saa hankijast sõltumatuteks ettenägematuteks asjaoludeks pidada selliseid asjaolusid, mida Hankija oleks saanud parema riigihangete planeerimisega ise ära hoida.

RHS § 28 lg 2 p-ist 3 tulenevalt oli hankijal õigus korraldada hankemenetlus väljakuulutamisetähtaajaga läbirääkimistega hankemenetlusena kui hankelepingu kiire sõlmimine oli vajalik hankijast sõltumatute ettenägematute sündmuste tagajärjel tekkinud äärmise vajaduse tõttu, mis ei võimaldanud hankijal kinni pidada RHS §-s 35 sätestatud tähtaegadest. RHS §-s 35 olid sätestatud pakkumuste esitamise tähtajad hankemenetluses.

Hankija ei ole riigihanke „Riigi Infosüsteemi Ameti tellitav E-valimiste infosüsteemide ja rakenduste turvatestimine“ (viitenumber 188670) eeldatavat maksumust riigihangete registrisse märkinud, kuid on riigihanke läbi viinud lihthankena, seega pidi tellitava teenuse eeldatav maksumus jääma Hankija hinnangul alla 40 000 euro (RHS § 15 lg 3). RHS § 18<sup>2</sup> lg-st 3 tulenevalt pidi hankija määrama lihthanke teates pakkumuste esitamiseks mõistliku tähtaja, mis ei tohtinud olla lühem kui 4 tööpäeva.

Rahandusministeeriumi hinnangul ei saanud Hankija peale seda, kui talle oli saanud selgeks, et lihthankes „Riigi Infosüsteemi Ameti tellitav E-valimiste infosüsteemide ja rakenduste turvatestimine“ (viitenumber 188670) pakkumusi ei esitatud, alustada RHS § 28 lg 2 p-i 3 alusel väljakuulutamisetähtaajaga läbirääkimistega hankemenetlust. Seda seetõttu, et RHS § 28 lg 2 p 3 viitab otsesõnu RHS §-le 35, mis räägib hankemenetlusele kohaldatavatest tähtaegadest, mille pikkus võib teatud ettenägematute asjaolude esinemisel tõepoolest piirata Hankija

<sup>6</sup> Korduma kippuvad küsimused (kuni 31.08.2017), Internetis kättesaadav (29.05.2017): <https://www.rahandusministeerium.ee/et/kkk/834>.

<sup>7</sup> D. Minumets, P. Kulm. Riigihangete õigus. Tallinn: Juura, 2014, lk 467.

<sup>8</sup> Tallinna Halduskohtu 02.04.2018 otsus nr 3-17-2743, p 14.

võimalusi hankemenetluse läbiviimisel. Sama ei saa aga öelda RHS § 18<sup>2</sup> alusel läbiviidava lihthanke kohta, kuna RHS § 18<sup>2</sup> lg 3 kohustas Hankijat seadma pakkumuste esitamiseks minimaalselt 4 tööpäevast tähtaega. Ka Hankija poolt esitatud pakkumuste esitamise ettepanekutest nähtub, et Hankija saatis pakkujatele pakkumuste esitamise ettepanekud 11.08.2017 ning sai pakkujatelt tagasiside ajavahemikus 11.08-22.08.2017. Juhul kui Hankija oleks kohe peale pakkumuste esitamise tähtpäeva alustanud uut lihthanget ning teavitanud sellest sama pakkujate ringi, siis oleks ta võinud saada pakkumused juba 11.08.2017. Eeltoodust tulenevalt ei ole RHS § 28 lg 1 p-i 3 alusel väljakuulutamisetähtaajade läbirääkimistega hankemenetluse kasutamine olnud käesoleval juhul põhjendatud.

Hankija teguviis ei oleks olnud õige ka 01.09.2017 jõustunud RHS § 49 lg 1 p-i 3 alusel, kuna kõnealune säte ei tee erisust seaduse varasema redaktsiooni § 28 lg 2 p-is 3 sisalduvast. Küll aga oleks Hankijal alates 01.09.2017 kehtiva RHS § 125 lg 3 kohaselt õigus korraldada lihthankemenetlus väljakuulutamisetähtaajade läbirääkimistega hankemenetlusena kui hanketeatega alustatud lihthankemenetluse käigus ei esitatud ühtegi pakkumust ega taotlust või riigihanke alusdokumentides esitatud tingimustele vastavat pakkumust või taotlust ja riigihanke esialgseid tingimusi oluliselt ei muudeta. Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS-i redaktsioon seda ei võimaldanud.

#### b) Magistraalkanalite tellimine/rentimine

2017. aastal on Hankija tasunud magistraalkanalite kasutamise eest kokku 81 810,86 eurot, sellest Telia Eesti AS-le 19 765,86 eurot, Elisa Eesti AS-ile 665 eurot ja aktsiaseltsile Eesti Raudtee 61 380 eurot. Hankija on korraldanud erinevaid väljakuulutamisetähtaajade läbirääkimistega hankemenetlusi magistraalkanalite tellimiseks või rentimiseks, mille käigus on pöördunud erinevate pakkujate poole. Menetlusliigi valikut on Hankija riigihangete registris igakordselt põhjendanud järgnevalt: „Käesoleva hanke eesmärgiks on *pakkuja nimi* kuuluvate linnadevaheliste magistraalkanalite tellimine *ajavahemik* (enamasti 24-48 kuud). Seejuures pole Hankija viidanud RHS § 28 sättele ega selgitanud täpsemalt millisel alusel ta väljakuulutamisetähtaajade läbirääkimistega hankemenetluse korraldas.

Järelevalvemenetluse käigus on Hankija esitanud ulatuslikke põhjendusi selle kohta, miks tal pole võimalik magistraalkanalite kasutamist tellida RHS 2. peatükis (nii kuni 31.08.2017 kui ka al. 01.09.2017 kehtiv RHS) sätestatud korras. Muuhulgas on Hankija selgitanud, et tal lasub kohustus tagada paralleelselt mitmed sideühendused erinevate punktide vahel ning kuna sidevõimalused on nendes punktides väga erinevad ja kulude kokkuhoiu eesmärgil soovib Hankija alati kasutada kõige lähemat punkti, siis on ta korraldanud mitu erinevat väljakuulutamisetähtaajade läbirääkimistega hankemenetlust, et tal oleks vajadusel võimalik teenust tellida ükskõik millisel pakkujalt.

Rahandusministeerium, olles arvesse võtnud Hankija selgitusi ja põhjendusi on seisukohal, et Hankija poolt seatud eesmärgid on võimalik saavutada ka muude vahenditega. Nimelt ei tähenda RHS 2. peatükis sisalduva menetlusliigi kasutamine, et Hankija peaks hankelepingu sõlmima ainult ühe pakkujaga. Vastupidi, Hankijal on võimalik sõlmida ka raamleping (ühe või) mitme ettevõtjaga, millega on kehtestatud selle kehtivusaaja vältel raamlepingu alusel sõlmitavaid hankelepinguid reguleerivad tingimused (al. 01.09.2017 kehtiv RHS § 4 p 15). Kui raamlepingus, mille hankija on sõlminud mitme pakkujaga, on sätestatud kõik selle alusel sõlmitavate hankelepingute tingimused, saab hankija hankelepingu sõlmimiseks valida kas sõlmida hankeleping raamlepingus sätestatud tingimuste kohaselt minikonkurssi korraldamata või sõlmida hankeleping osaliselt raamlepingu tingimuste ja osaliselt minikonkurssi tulemuste alusel (al. 01.09.2017 RHS § 30 lg 6). Eeltoodust tulenevalt on Hankijal võimalik teenuse eripärasid arvesse võttes ise vajaminevad tingimused riigihanke alusdokumentides sätestada ning korralda hankemenetlus alates 01.09.2017 kehtiva RHS 2. peatükis sätestatud korras. Hankemenetluse korraldamine ja selle tulemusel sõlmitud raamlepingu lausel hankelepingute sõlmimine oli sarnaselt reguleeritud ka kuni 31.08.2017 kehtinud RHS-i §-des 7 lg 1 ja 71 lg-d 3 ja 4.

#### c) Andmeside

2017. aastal on Hankija tasunud andmeside eest kokku 401 466,23 eurot, sellest Telia Eesti AS-le 315 045,65 eurot, aktsiaseltsile Eesti Raudtee 184,08 eurot, aktsiaseltsile Tallinna Lennujaam 184,20 eurot, CITIC Telecom CPC Estonia OÜ 6801,16 eurot, Elisa Eesti AS 21 126,69 eurot, Elisa Teleteenused AS 3081,54 eurot, Osühing Teetormaja 2109,24 eurot, OÜ GoNetwork 2400 eurot, RIPE NCC 1200,96 eurot ja Tele2 Eesti Aktsiaselts 48 853,71 eurot. Hankija on korraldanud erinevaid väljakuulutamisetä läbirääkimistega hankemenetlusi andmeside tellimiseks, mille käigus on pöördunud erinevate pakkujate poole. Menetlusliigi valikut on Hankija riigihangete registris igakordselt põhjendanud järgnevalt: „Käesoleva hanke eesmärgiks on *pakkuja* teenused, mis on ehitatud *pakkujale* kuuluvatest tugijaamadest või on ehitatud neile kuuluvast kaablist arv kuuks.“ Seejuures pole Hankija viidanud RHS § 28 sättele ega selgitanud täpsemalt millisel alusel ta väljakuulutamisetä läbirääkimistega hankemenetluse korraldas.

Järelevalvemenetluse käigus on Hankija esitanud ulatuslikke põhjendusi selle kohta, miks tal pole võimalik andmesidet tellida RHS 2. peatükis (nii kuni 31.08.2017 kui ka al. 01.09.2017 kehtiv RHS) sätestatud korras. Muuhulgas on Hankija selgitanud, et tal lasub kohustus tagada paralleelselt mitmed sideühendused erinevate punktide vahel ning kuna sidevõimalused on nendes punktides väga erinevad ja kulude kokkuhoiu eesmärgil soovib Hankija alati kasutada kõige lähemat punkti, siis on ta korraldanud mitu erinevat väljakuulutamisetä läbirääkimistega hankemenetlust, et tal oleks vajadusel võimalik teenust tellida ükskõik millisel pakkujalt.

Rahandusministeerium, olles arvesse võtnud Hankija selgitusi ja põhjendusi on seisukohal, et Hankija poolt seatud eesmärgid on võimalik saavutada ka muude vahenditega. Nimelt ei tähenda RHS 2. peatükis sisalduva menetlusliigi kasutamine, et Hankija peaks hankelepingu sõlmima ainult ühe pakkujaga. Vastupidi, Hankijal on võimalik sõlmida ka raamleping (ühe või) mitme ettevõtjaga, millega on kehtestatud selle kehtivusaja vältel raamlepingu alusel sõlmitavaid hankelepinguid reguleerivad tingimused (al. 01.09.2017 kehtiv RHS § 4 p 15). Kui raamlepingus, mille Hankija on sõlminud mitme pakkujaga, on sätestatud kõik selle alusel sõlmitavate hankelepingute tingimused, saab Hankija hankelepingu sõlmimiseks valida kas sõlmida hankeleping raamlepingu sätestatud tingimuste kohaselt, minikonkurssi korraldamata või sõlmida hankeleping osaliselt raamlepingu tingimuste ja osaliselt minikonkurssi tulemuste alusel (al. 01.09.2017 RHS § 30 lg 6). Eeltoodust tulenevalt on Hankijal võimalik teenuse eripärasid arvesse võttes ise vajaminevad tingimused riigihanke alusdokumentides sätestada ning korralda hankemenetlust al. 01.09.2017 kehtiva RHS 2. peatükis sätestatud korras. Hankemenetluse korraldamine ja selle tulemusel sõlmitud raamlepingu lausel hankelepingute sõlmimine oli sarnaselt reguleeritud ka kuni 31.08.2017 kehtinud RHS-i §-des 7 lg 1 ja 71 lg-d 3 ja 4.

#### d) Raadiolingi lahendused/Ruckuse seadmed

Hankija on korraldanud (avaldatud 19.04.2016) väljakuulutamisetä läbirääkimistega hankemenetluse „Raadiolingi rendilahenduste uuendamine“ (viitenumber 173574). Menetlusliigi valikut on Hankija riigihangete registris põhjendanud järgnevalt: „Käesoleva hanke eesmärgiks on raadiolingi lahendustel baseeruvate andmesideteenuste uuendamine 48 kuuks.“ Hankija pole viidanud RHS § 28 sättele ega selgitanud täpsemalt millisel alusel ta väljakuulutamisetä läbirääkimistega hankemenetluse korraldas.

Hankija on korraldanud (avaldatud 22.12.2016) väljakuulutamisetä läbirääkimistega hankemenetluse „Ruckuse seadmete ostmine“ (viitenumber 180309). Menetlusliigi valikut on Hankija riigihangete registris põhjendanud järgnevalt: „Hangitakse juurde kohalike omavalitsuste ja riigiasutuste tarbeks keskselt hallatavaid seadmeid, mis ühilduvad olemasoleva Ruckuse kontrolleriiga. Seadmeid ostetakse otse seadmete tootja maaletoojalt Eestis- 3KGroup OÜ.“ Hankija pole viidanud RHS § 28 sättele ega selgitanud täpsemalt millisel alusel ta väljakuulutamisetä läbirääkimistega hankemenetluse korraldas.

Hankija on korraldanud (avaldatud 23.05.2017) väljakuulutamisetä läbirääkimistega hankemenetluse „Ruckuse seadmete ostmine“ (viitenumber 187067). Menetlusliigi valikut on

Hankija riigihangete registris põhjendanud järgnevalt: „Hangitakse EL eesistumise tarbeks keskselt hallatavaid seadmeid, mis ühilduvad olemasoleva Ruckuse kontrolleriiga. Seadmeid ostetakse otse seadmete tootja maaletoojalt Eestis- 3KGroup OÜ.“ Hankija pole viidanud RHS § 28 sättelega ega selgitanud täpsemalt millisel alusel ta väljakuulutamisetega läbirääkimistega hankemenetluse korraldas.

Järelevalvemenetluse käigus on Hankija esmalt selgitanud, et „3KGroup OÜ on Ruckuse seadmete maaletooja, kes saab müüa ainult kas edasimüüjatele või telekommunikatsioonifirmadele. RIA't käsitleb seadmete tootja kui telekommunikatsiooniasutust, kes saab maaletoojalt otse osta. Raadiolingi rentide hanke korral renditakse teenust, mille on 3KGroup OÜ ehitanud ja mida ta monitoorib ning rikke korral teeb korda.“ Hankija selgituste kohaselt on ta 3KGroup OÜ-lt Ruckuse seadmeid ostnud kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 28 lg 2 p-i 2 alusel.

Järelevalve käigus on Rahandusministeerium tuvastanud, et Ruckuse seadmeid müüvad ka teised turuosalised.

Hankija selgitas, et kuna 3KGroup OÜ on kõnealuste seadmete maaletooja siis saab ta seadmeid müüa teistest turuosalistest soodsamalt. Hankija on möönnud, et turul on ka teisi osalisi ning et juhul kui Hankija korraldaks avatud hankemenetluse, siis puuduksid 3KGroup OÜ-l takistused hankemenetluses osalemiseks.

Väljakuulutamisetega läbirääkimistega hankemenetlus on erandlik menetlusliik, mille rakendamise võimalusi tuleb alati tõlgendada kitsendavalt ning mille rakendamise põhjendatuses tuleb igal üksikul juhul veenduda Hankijal. See tähendab, et kui Hankija soovib kasutada erandlikku menetlusliiki, nagu seda on väljakuulutamisetega läbirääkimistega hankemenetlus, siis tuleb tal veenduda, et sellise menetlusliigi kasutamiseks on olemas alus.

Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 28 lg 2 p-i 2 (ka alates 01.09.2017 kehtiva RHS § 49 lg 1 p 2 on sarnase sisuga) alusel saab Hankija korraldada väljakuulutamisetega läbirääkimistega hankemenetluse üksnes siis kui tehnilistel või kunstilistel või ainuõiguse kaitsega seotud põhjustel saab Hankelepingu sõlmida ainult ühe pakkujaga. Selliseks tehniliseks ega ainuõigusega seotud põhjuseks ei saa olla asjaolu, et kõnealune pakkuja on seadmete maaletooja ja võib pakkuda seadmeid Hankijale soodsamalt. Selles, kas pakkuja saab seadmed pakkujalt soodsamalt või mitte saab Hankija veenduda alles siis kui ta on korraldanud hankemenetluse ehk loonud võimaluse konkurentsi tekkeks ja võimaldanud pakkumuse esitada ka teistel turuosalistel.

#### e) Raadiolingi rendilahenduste uuendamine

Väljakuulutamisetega läbirääkimistega hankemenetlus „Raadiolingi rendilahenduste uuendamine“ (viitenumber 173574) on korraldatud erandliku hankemenetlusena kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 28 lg 2 p 2 alusel. Põhjendusena on Hankija märkinud, et „käesoleva hanke eesmärgiks on raadiolingi lahendustel baseeruvate andmesideteenuste uuendamine 48 kuuks.“

Järelevalvemenetluse käigus on Hankija selgitanud, et kuna raadiolingi seadmed kuuluvad teenust osutavale firmale, siis ei saa keegi teine ei saa renditeenust osutada.

Täiendavalt on Hankija hiljem selgitanud, et „hange ei olnud seadmete rentimiseks, vaid andmesideteenuse uuendamiseks (mis on seotud juba renditud seadmete kasutamisega).“ Hankija väitel ta „ei ole andmesideteenuse nõ omanik, vaid hankija rendib seda. Andmesideteenuse renti saab pakkuda vaid üks ettevõtte. Ka renditeenusega võetud asju peab uuendama.“

Riigihangete registris on RIA korraldanud vaid ühe riigihanke menetluse, milles on olnud edukas Olsson OÜ ning selleks on väljakuulutamisetega läbirääkimistega hankemenetlus

„Raadiolingi rendilahenduste uuendamine“ (viitenumber 173574). Eeltoodust tulenevalt jääb arusaamatuks see, millisel viisil on Hankija varasemalt hankinud raadiolingi seadmed, mille lahendusi on väljakuulutamisetega läbirääkimistega hankemenetluse „Raadiolingi rendilahenduste uuendamine“ (viitenumber 173574) abil uuendama asunud.

Samamoodi on vastuolulised Hankija poolt järelevalvemenetluses antud selgituste ning riigihangete registrisse märgitu – kui eRHRi märgitu kohaselt on erandlik menetlusliik valitud raadiolingi lahendustel baseeruvate andmesideteenuste uuendamine 48 kuuks, siis järelevalvemenetluses on Hankija selgitanud, et tegu on varasemalt hangitud raadiolingi seadmete pakkujalt andmesideteenuse rentimisega.

Esmalt märgime, et Rahandusministeerium ei nõustu Hankija selgitusega, mille kohaselt on andmesideteenuse puhul tegemist rendi ja mitte teenuse tellimisega. Võlaõigusseaduse (VÕS) § 339 kohaselt kohustub üks isik (rendileandja) rendilepinguga andma teisele isikule (rentnik) kasutamiseks rendilepingu eseme ning võimaldama talle rendilepingu esemest korrapärase majandamise reeglite järgi saadava vilja. Rentnik on kohustatud maksma selle eest tasu (renti). Seega peaks andmesideteenus selle rentimiseks olema ese ehk asi, mille korrapärase majandamisega peaks rentnik saama sellelt ka vilja. Tsiviilseadustiku üldosa seaduse (TsÜS) § 49 lg 1 kohaselt on asi kehaline ese. Asja tunnustena eristatakse kolme kriteeriumi: meeltega tajutavus, ruumiline piiritletus ning võim alus teostada faktilist võimu, s.o vallata.<sup>9</sup> Andmeside ei ole meeltega tajutav, mistõttu ei vasta see asja tunnustele. Lisaks eeltoodule ei vasta andmesideteenuse tellimine ka VÕS § 339 rendi tunnustele, kuna selle majandamisega ei saa ka korrapäraselt vilja ja seetõttu ei saa andmesideteenust ka rentida.

Jättes kõrvale küsimuse sellest, kas tegemist on asjade rentimise või andmesideteenuse või segalepinguga, mis hõlmab neid mõlemaid, märgime, et Hankijal lasub kohustus enne riigihanke korraldamist hinnata riigihanke eeldatavat maksumust arvestades hankelepingu täitmisel eeldatavalt makstavat kogusummat, sh. tõenäolisi hankelepingu alusel tulevikus tekkivaid kohustusi ja hankelepingu uuendamist (kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 20 lg 1 p 1). Eeltoodust tulenevalt oleks Hankija raadiolingi seadmete soetamisel või rentimisel pidanud arvestama seda, et lisaks raadiolingi seadmetele tuleb tal ka samalt pakkujalt tellida ka andmesideteenus ning seega oleks kõnealused asjad ja teenus tulnud soetada koos.

Väljakuulutamisetega läbirääkimistega hankemenetlus on erandlik menetlusliik, mille rakendamise võimalusi tuleb alati tõlgendada kitsendavalt. Erandliku menetlusliigi valimise põhjuseks ei saa olla see, et Hankija on varasemalt käitunud õigusvastaselt ning jätnud korraldamata riigihanke juhul, kui tal oleks olnud seadusest tulenev kohustus selline riigihanke korraldada või siis see, et riigihanke korraldamine on Hankijale koormav või ajakulukas. Väljakuulutamisetega läbirääkimistega hankemenetluse eeldused olid kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 28 lg 2 p 2 alusel täidetud siiski vaid siis kui kõnealuseid asju sai tõesti osta (teenust osutada) ainult üks pakkuja.

Seoses kontrollakti p-i 2.8 alapunktides a-d) loetletud rikkumistega märgime, et kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 111<sup>2</sup> kohaselt oli vale hankemenetluse liigi valimine, kui selle tulemusena sõlmiti hankeleping, karistatav väärteo korras. Alates 01.09.2017 kehtiva RHS § 215 (hankelepingu sõlmimine nõutud menetlust korraldamata) kohaselt on sama rikkumine samuti karistatav väärteo korras.

## 2.9 Riigihanke menetluste korraldamata jätmine

### a) Taksoteenus

Raamatupidamise andmetest nähtuvalt tasus RIA AS-ile Tulika Takso 2017. aastal kokku 4422,32 eurot.

RIA on Tulika Taksoga 2015. aastal sõlminud tähtajatu teenuse osutamise lepingu.

<sup>9</sup> Tsiviilseadustiku üldosa seadus kommenteeritud väljaanne, P. Varul, I. Kull, V. Kõve, M. Käerdi, Tallinn, 2010, lk 191

Järelevalvemenetluse käigus selgitas Hankija, et riigihanke eeldatava maksumuse arvestamisel lähtus ta eeldusest, et taksoteenust kasutatakse vähe ning selle maksumus ei ületa ühes kuus 200 eurot.

Järelevalvemenetluses selgitas Hankija, et tal pole võimalik kontrollijale pakkumusi esitada, kuna neid ei ole dokumendihaldussüsteemis registreeritud ja need küsis juhiabi, kes ei ole enam RIA töötaja. Hankija on edastanud vaid memo, mis sisaldab pakkumuste võrdlustabelit, kuid sellest ei selgu, millele küsis Hankija pakkumusi.

Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS-i (käesolevas punktis edaspidi RHS) § 20 lg-de 2 ja 6 kohaselt pidi hankija riigihanke eeldatava maksumuse arvestamisel lähtuma riigihanke alustamise hetke turuhinnale vastavast keskmisest hinnatasemest ning ei tohtinud kasutada ühtegi riigihanke eeldatava maksumuse määramise aluse valikut riigihanke teostamiseks kehtestatud korra või nõuete eiramiseks. Kui riigihanke eeldatava maksumuse arvestamine oli võimalik mitmel erineval meetodil ja nendest meetoditest vähemalt ühe kasutamisel oleks riigihanke eeldatav maksumus võrdne riigihanke piirmääraga, siis pidi hankija arvestama riigihanke eeldatava maksumuse selle meetodi alusel.

RHS § 21 lg 6 p-i 2 kohaselt arvestatakse teenuste hankelepingu, milles ei sätestata hankelepingu kogumaksumust eeldatavat maksumust tähtajatu hankelepingu korral korrutades teenuste osutamise maksumuse ühes kuus 48-ga.

RHS § 15 lg 3 kohaselt oli lihthanke korraldamise kohustuse piirmäär asjade ja teenuste hankelepingu korral 10 000 eurot ilma käibemaksuta.

2017. aasta raamatupidamise väljavõttest nähtuvalt on Hankija taksoteenuste maksumus igas kuus peale juulikuu (200,74 eurot), ületanud Hankija poolt väidetavalt riigihanke eeldatava maksumuse arvestamisel aluseks võetud 200 euro piiri. Hankija on vähemalt kolmel kuul tasunud taksoteenuse eest üle 500 euro ning täiesti tavapärased on ka 400 ja 300 eurosed arved. Hankija tasus 2017. aastal taksoteenuse eest kuus keskmiselt 368,52 eurot.

RHS § 20 lg-d 2 ja 6 suunavad Hankijat lähtuma riigihanke alustamise hetke turuhinnale vastavast keskmisest hinnatasemest.

Järelevalvemenetluse käigus on Hankija asunud seisukohale, et hindas korrektselt hankelepingu eeldatavat maksumust, mis jäi alla lihthanke piirmäära ( $200 \cdot 48 = 9600$ ) ja sõlmis lepingu 2015. aastal lähtudes asjaolust, et taksoteenust kasutatakse vähe. Hankija on edastanud kontrollijale väljavõtte 2015. aasta raamatupidamise andmetest taksoteenuse kasutamise osas.

Kontrollaktile esitatud vastuväites on Hankija jäänud oma varasema seisukoha juurde ja pidanud vajalikuks rõhutada, et kulutused kümne kuu taksoteenusele olid kuude lõikes erinevad ja et kolmel juhul kümnest ületas realselt tehtud kulu prognoosi.

2015. aasta raamatupidamise väljavõttest nähtub, et kõige suurema maksumusega kuus on Hankija tasunud taksoteenuse eest suisa 250 eurot ning ka mitmel kuul on Hankija poolt tasutud summad ületanud korduvalt 200 euro piiri.

Rahandusministeeriumi hinnangul on Hankija riigihanke eeldatava maksumuse hindamisel lähtunud ebaõigest eeldusest, justkui kasutataks taksoteenust vähe ning selle maksumus oleks maksimaalselt 200 eurot kuus. Rõhutame, et riigihanke eeldatava maksumuse arvutamisel tuli Hankijal mh lähtuda ka RHS § 20 lg-st 6, mille kohaselt ei tohtinud ühtegi riigihanke eeldatava maksumuse määramise aluse valikut kasutada riigihanke teostamiseks kehtestatud korra või nõuete eiramiseks ja kui riigihanke eeldatava maksumuse arvestamine oli võimalik mitmel erineval meetodil ja nendest meetoditest vähemalt ühe kasutamisel oleks riigihanke eeldatav maksumus võrdne või ületaks riigihanke piirmäära, siis pidi hankija arvestama riigihanke eeldatava maksumuse selle meetodi alusel.

Käesoleval juhul otsustas Hankija, et soovib tellida taksoteenust ning sõlmida selleks tähtajatu lepingu. Juhul kui Hankija oleks korrektsesti hinnanud hankelepingu eeldatavat maksumust, siis oleks ta teenuse eeldatavale kuumaksumusele vaid 10 eurot juurde liites ja selle 48-ga korrutades leidnud, et tal lasub kohustus korraldada vähemalt lihthanke menetlus. Seda toetab ka Hankija 2015. aasta raamatupidamise väljavõte, millest tulenevalt ületasid Hankija taksoteenuse kulud juba 2015. aastal seda eeldatavat kuumaksumust, millest Hankija eeldatava maksumuse arvutamisel lähtus. Seejuures ei mängi mitte mingisugust rolli asjaolu, et osadel kuudel on taksoteenuse kulud jäänud eeldatava maksumuse arvestamise aluseks olnud summa piiridesse. Rõhutame veelkord, et eeldatava maksumuse arvestamisel tuleb lähtuda sellest eeldatava maksumuse määramise meetodist, mille kasutamisel oleks riigihanke eeldatav maksumus suurim.

Jättes korraldamata nõutud lihthanke on Hankija eiranud RHS § 15 lg 3, § 16 lg 1 ja RHS § 20 lg-tes 2 ja 6 ning RHS § 21 lg 6 p-s 2 sätestatud korda.

Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 111<sup>7</sup> alusel oli lihthanke või hankemenetluse korraldamata jätmise karistatav ka väärteo korras. Hankelepingu või raamlepingu sõlmimine nõutud menetlust korraldamata on väärteo korras karistatav ka alates 01.09.2017 kehtiva RHS § 215 alusel.

Rahandusministeerium ei soovita tähtajatute lepingute sõlmimist, kuna sellistel puhkudel on konkurentsi piiramine kõige intensiivsem ning Hankija kulud kõige etteaimamatud ja sageli kõrgemad kui tähtjaliste lepingute puhul.

#### b) Kuuma joogi automaadid

Raamatupidamise väljavõttest nähtub, et Hankija on 25.09.2014 sõlmitud ja kuni 15.09.2017 kehtinud (edaspidi 2014. aasta hankeleping) ning 22.09.2017 sõlmitud ja kuni 20.09.2019 kehtiva hankelepingu (edaspidi 2017. aasta leping) alusel 2017. aastal rentinud kuumade jookide automaate, automaatide hooldust ja nende käitamiseks vajaminevaid tarvikuid (edaspidi kuumade jookide automaatide käitamine) Selecta Eesti OÜ-lt kokku 11 471,73 euro eest.

2014. aasta lepingu alusel on Hankija pakkujale 2014. aastal tasunud 1663,55 eurot, 2015. aastal 6495,17 eurot, 2016. aastal 7724,52 eurot ja 2017. aastal 7770,01. Lihthanget kuumade jookide automaatide käitamiseks korraldatud ei ole.

#### i) Selecta Eesti OÜ 2014. aasta leping

Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS-i (käesolevas punktis edaspidi RHS) § 20 lg 1 kohaselt pidi hankija arvestama riigihanke eeldatava maksumuse hulka kogu hankija poolt hankelepingu täitmisel eeldatavalt makstava kogusumma, arvestades muuhulgas tõenäolisi hankelepingu alusel tulevikus tekkivaid kohustusi.

RHS § 20 lg-de 2 ja 6 kohaselt pidi hankija riigihanke eeldatava maksumuse arvestamisel lähtuma riigihanke alustamise hetke turuhinnale vastavast keskmisest hinnatasemest ning ei tohtinud kasutada ühtegi riigihanke eeldatava maksumuse määramise aluse valikut riigihanke teostamiseks kehtestatud korra või nõuete eiramiseks. Kui riigihanke eeldatava maksumuse arvestamise oli võimalik mitmel erineval meetodil ja nendest meetoditest vähemalt ühe kasutamisel oleks riigihanke eeldatav maksumus võrdne riigihanke piirmääraga, siis pidi hankija arvestama riigihanke eeldatava maksumuse selle meetodi alusel.

RHS § 21 lg 1 p-i 3 kohaselt arvestatakse asjade hankelepingu mille esemeks on asjade üürimine, rentimine või liisimine, tähtajatu hankelepingu korral, või hankelepingu korral, mille tähtaega ei ole võimalik eeldatava maksumuse määramise hetkel määratleda, eeldatav kuumakse korrutatuna 48-ga.



RHS § 23 lg 1 kohaselt ei või hankija jaotada riigihanget osadeks RHSis riigihanke teostamiseks kehtestatud korra või nõuete eiramiseks, eriti kui hankelepingu esemeks on funktsionaalselt koos toimivad või sama eesmärgi saavutamiseks vajalikud asjad, teenused või ehitustööd. Osadeks jaotatud riigihanke iga osa kohta hankelepingu sõlmimisel kohaldatakse RHS § 23 lg 2 kohaselt kõigi osade summeeritud eeldatava maksumusega hankelepingu sõlmimisele kohaldatavat korda. Seega, kuigi ühelt pakkujalt renditava kuuma joogi aparadi käitamise maksumus võib jääda alla lihthanke piirmäära on siiski tegemist sama teenuse tellimisega, mille riigihanke eeldatava maksumuse määramisel oleks Hankija pidanud lähtuma konkreetsete teenuste kogumaksumusest.

Järelevalvemenetluse käigus on Hankija selgitanud, et arvestas lepingu eeldatavat maksumust kohvimasinate rendi alusel.

Lähtuvalt RHS § 20 lg-test 1, 2 ja 6 ning RHS § 21 lg 1 p-ist 2 pidi Hankija riigihanke eeldatava kogumaksumuse arvestamisel arvestama mitte ainult kohviautomaatide rentimise hinda, vaid hankelepingu täitmisel eeldatavalt makstavat kogusummat. Seda toetab ka RHS § 23 lg 1 mille kohaselt ei tohtinud hankija jaotada riigihanget osadeks RHS-is kehtestatud korra või nõuete eiramiseks ning seda eriti siis kui hankelepingu esemeks olid funktsionaalselt koos toimivad või sama eesmärgi saavutamiseks vajalikud asjad ja teenused.

Hankija väide, justkui oleks ta riigihanke ettevalmistamisel arvestanud vaid rendimaksumusega ei ole usutav, kuna juba 2014. aastal sõlmitud hankelepingu p-ist 3.2. tulenevalt kohustus Selecta Eesti OÜ varustama Hankijat „lähteainetega vastavalt Tellija tellimusele“. Hankelepingu p-i 7.2. kohaselt olid automaadis kasutuses olevate lähteainete hinnad on toodud Selecta kehtivas hinnakirjas, mis oli koos hinnakirja ja soodushinnakirjaga hankelepingule lisatud (Lisa 1 ja Lisa 2). Raamatupidamise väljavõttest nähtuvalt ületab Selecta Eesti OÜ-lt tellitavate kuuma joogi automaatides kasutatavate toodete maksumus automaatide rendi maksumuse suisa 2,5 kordselt. Eeltoodust tulenevalt pidi Hankija olema juba 2014. aasta hankelepingut sõlmides teadlik asjaolust, et tellib kuuma joogi automaatide käitamiseks vajalikud lähteaineid samuti Selecta Eesti OÜ-lt ning et need lähteained tuleb arvestada riigihanke eeldatava maksumuse hulka.

Lisaks sellele pidi Hankija 2014. aasta hankelepingut sõlmides arvestama, et ta sõlmib tähtajatu hankelepingu RHS § 21 lg 1 p 3 mõttes. Seda seetõttu, et 2014. hankelepingu p-idest 10.1 ja 10.2 tulenevalt jõustus leping selle allakirjutamise hetkest mõlema poole poolt ning pidi kehtima 36 kuud kuni 15. septembrini 2017.a., v.a. juhul kui osapooled tähtaja möödudes ei avaldanud kirjalikult soovi lepingu lõpetamiseks, millisel juhul pidi leping automaatselt pikinema üks aasta korraga.

Järelevalvemenetluses on Hankija avaldanud arvamust, et 2014. a sõlmitud hankeleping pidi kehtima 36 kuud ning isegi kui leping oleks ühe aasta võrra pikenenud, ei oleks olnud tegemist mitte tähtajatu lepinguga, vaid 48 kuulise lepinguga.

Hankija on esitanud kontrollaktile vastuväite, milles on jäänud varasemalt väljendatud seisukoha juurde ja lisanud, et „üldlevinult kasutatakse lepingutes pikendamise võimalust justnimelt kuudes või aastates, mitte konkreetsete kuupäevadega, mistõttu ei saa asuda seisukohale ja eeldada, et kui hankija on pikendamise lepingutes ette näinud, siis hankijad kasutavad seda pikendamise võimalust nõ lõpmatuseni ja on seega automaatselt sõlminud tähtajatu lepingu. Ei saa eeldada, et hankijad on pahatahtlikud ja plaanivad pikendada lepinguid korduvalt. Hankijad soovivad saada võimalikult soodsat ja kvaliteetset asja/teenust, mistõttu ei ole mõistlik sõlmida lepinguid ettemääramata ajaga.“

Peame vajalikuks selgitada, et kui hankelepingusse on lisatud automaatse pikendamise säte, mis ei sisalda mingiti ajalist ega rahalist piiri lepingu pikendamisele, nii nagu see oli lepingu p-is 10.2, siis tuleb sellist lepingut käsitleda tähtajatu lepinguna, kuna sisuliselt võib see leping pikeneda ka 20 või 50 aastat. Seejuures ei oma tähendust Hankija väidetavad eesmärgid või üldiselt levinud praktika, kuna pooled lähtuvad lepingu sõlmimisel ja täitmisel siiski lepingus

sätestatust. Kuivõrd lepingu p 10.2 võimaldab lepingu lõpmatut pikenemist, siis tuleb järeldada, et tegemist on tähtajatu lepinguga.

Eeltoodust tulenevalt kohustus Hankija Selecta Eesti OÜ-ga hankelepingu sõlmimisel arvestama hankelepingu eeldatava kuumaksega ning korrutama selle 48-ga.

Järelevalvemenetluses on Hankija avaldanud arvamust, et hankelepingu eeldatava maksumuse arvestamisel pidi Hankija arvestama 2014. aastal välja makstud summadega.

RHS § 24 lg 1 p 3 (või § 24 lg 4 p 2 kui käsitleda teenusena) kohaselt tuli tähtajatu hankelepingu või hankelepingu korral, mille tähtaega ei olnud võimalik eeldatava maksumuse määramise hetkel määratleda, eeldatav kuumakse korrutada 48-ga.

Järelevalve käigus on Hankija edastanud kontrollijale andmed, mille kohaselt tasus ta Selecta Eesti OÜ-le 2014. aastal (st. perioodil 25.09.2014-31.12.2014) kokku 1663,55 eurot. 2014. aastal tasus Hankija seega vaid sama aasta septembri, oktoobri ja novembrikuu arved. 2014. aasta detsembrikuu arve tasuti juba 2015. aasta jaanuaris. Eeltoodust tulenevalt tuleb 2014. aastal välja makstud summa puhul arvestada, et Hankija kasutas kuuma joogi aparate ja nende tarvikuid 2014. aastal tasutud summade eest vaid paar septembrikuu päeva (3 tööpäeva) ning kaks nn „täis kuud“. Eeltoodust tulenevalt pidi 2014. aastal olema kohviautomaatide kuumakse ühes kuus ca 831,77 eurot. Isegi kui arvestada kuu maksumuse arvutamisel ka septembrikuuga, siis oleks ühe kuu maksumus olnud 554,51 eurot. Korrutades 831,77 eurot 48-ga saame hankelepingu eeldatavaks maksumuseks 39 924,96 eurot. Isegi juhul kui arvestada, et Hankija tasus 2014. aasta septembris, oktoobris ja novembris 554,51 eurot ning korrutades selle 48-ga, saame hankelepingu eeldatavaks maksumuseks siiski 26 616,48 eurot.

Kuna ka 2014. aasta septembris oli vaja RHS § 15 lg 3 ning § 24 lg 1 p 3 (või § 24 lg 4 p 2) alusel korraldada lihthange juhul kui asjade ja teenuste riigihanke eeldatav maksumus ületas 10 000 eurot, siis oleks Hankija 2014. aastal Selecta Eesti OÜ-ga hankelepingu sõlmimisel pidanud möönma vähemalt lihthanke korraldamise vajadust.

Jättes 2014. aastal korraldamata nõutud lihthanke on Hankija eiranud RHS § 15 lg 3, § 16 lg 1 ja RHS § 23 lg 2 sätestatud korda. Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 111<sup>7</sup> alusel oli lihthanke või hankemenetluse korraldamata jätmise karistatav ka väärteo korras. Alates 01.09.2017 jõustunud RHS-i § 23 lg 2 p 1, lg 3 ja 8 ning § 24 lg 1 p 3 (või § 24 lg 4 p 1) ei tee kuni 31.08.2017 kehtinud RHS-is sätestatust erisusi. Ainsana on muutnud lihthanke piirmäär, mis on alates 01.09.2017 30 000 eurot (al 01.09.2017 RHS § 14 lg 1 p 1). Eeltoodust tulenevalt on Hankija rikkumine karistatav ka alates 01.09.2017 kehtiva RHS § 14 lg 1 p 1, § 23 lg 2 p 1 ja lg 8 ning § 215 alusel.

ii) Selecta Eesti OÜ 2017. aasta leping

Hankija on 22.09.2017 sõlminud Selecta Eesti OÜ-ga uue hankelepingu, mis kehtib kuni 20.09.2019 ning milles on samuti ette nähtud 2014. aasta hankelepingus sätestatuga samasisuline lepingu pikenemise punkt (vt. 2017. hankelepingu p 10.2). Hankelepingu sõlmimisel pidi Hankija lähtuma enda hankekorrast ning alates 01.09.2017 kehtima hakanud RHS-is sätestatust.

Järelevalvemenetluse käigus on Hankija selgitanud et „2017 viidi läbi alla piirmäär jääv hange (väikeost)“, mille lepingu on Hankija järelevalvemenetluse käigus kontrollijale edastanud.

Järelevalvemenetluse hilisemas faasis on Hankija väitnud, et on „lähtunud asjaolust, et sõlmis 24 kuulise tähtajaga lepingu ja juhul kui arvestada 2017. aasta kuude keskmisega, milleks on 943,75 eurot ja korrutades selle 24-ga on maksumus 22 650. Hanke algatamise taotluses on lepingu täitmise tähtaeg 24 kuud.“

Alates 01.09.2017 kehtiva RHS (käesolevas alapunktis edaspidi RHS) § 23 lg 2 p 1 kohaselt pidi Hankija riigihanke eeldatava maksumuse hulka arvestama hankelepingu täitmisel eeldatavalt makstavat kogusummat, arvestades muu hulgas hankelepingu alusel võimalikke tulevikus tekkivaid kohustusi ja hankelepingu uuendamist. RHS § 23 lg-st 3 lähtuvalt pidi Hankija riigihanke eeldatava maksumuse arvutamisel arvestama riigihanke alustamisele vahetult eelneva aja keskmisele turuhinnale vastavast hinnatasemest, mis peab kehtima riigihanke alustamise hetkel. Selle kindlakstegemisel sai Hankija viia läbi kas turu-uuringu või siis lähtuda samal aastal sama objektiga hankelepingu alusel tehtud väljamaksetest.

2017. aastal on Hankija pakkujale tasunud erinevatel kuudel erinevaid summasid: nt veebruaris tasutud 1834,13 eurot, märtsis 1026,5 eurot, mais 1209,82 eurot, juunis 1183,57 eurot, augustis 808,58 eurot, jne. Eeldatava maksumuse arvestamisel tuleb lähtuda kõigist eeldatavatest kuludest nende maksimaalses määras, mistõttu tuleb suurim kulu korrutada 48-ga, st  $1834,13 \times 48 = 88\,038,24$  eurot.

Isegi juhul kui arvestada 2017. aasta kuude keskmisega, milleks on 943,75 eurot, siis oleks lepingu eeldatavaks maksumuseks ikkagi olnud 45 300 eurot.

Kordamata kontrollakti punktis 2.9 b) i) märgitud rõhutame, et juhul kui Hankija ei soovi, et tema poolt sõlmitud hankelepinguid käsitletakс tähtajatutena, siis tuleb Hankijal edaspidi olla tähelepanelikum hankelepingute sõlmimisel ning mitte sõlmida lepinguid, mis sisaldavad lepingu automaatse pikenemise sätteid.

Alates 01.09.2017 kehtiva RHS-i § 14 lg 1 p-i 1 kohaselt on lihthanke korraldamise kohustuse piirmäär 30 000 eurot ning sama paragrahvi lg 2 p-i 1 kohaselt on hankemenetluse korraldamise kohustuse piirmäär 60 000.

Eeltoodust tulenevalt oleks Hankija samasisulise hankelepingu sõlmimisel pidanud hankelepingu eeldatava kuumakse korrutada 48-ga (RHS § 24 lg 1 p 3 või § 24 lg 4 p 2). Kuivõrd nii RHS § 24 lg 1 p 3 kui ka lg 4 p 2 räägivad kuu maksumuse korrutamisest 48-ga ning ka RHS § 23 lg 8 II lausest tulenevalt oleks Hankija pidanud arvestama hankelepingu suurima võimaliku maksumusega, st 88 038,24 euroga, siis oleks Hankija pidanud RHS § 24 lg 1 p 3 kui ka lg 4 p 2 ning RHS § 23 lg 8 II lausest tulenevalt korraldama hankemenetluse.

RIA-s kehtis hankelepingu sõlmimise ajal 10.11.2015 käskkirjaga nr 1-2/15-096 kehtestatud „Riigi Infosüsteemi Ameti hankekord“, mille p-ist 3.1. tulenevalt viidi riigihanked läbi RHS-is määratud hankemenetluse reeglite alusel, kui hankelepingu eeldatav maksumus ilma käibemaksuta oli asjade ja teenuste korral vähemalt 40 000 eurot. Hankekorra p-ist 4.2. tulenevalt oli lihthanke korraldamise kohustuse piirmäär ilma käibemaksuta asjade ja teenuste hankelepingu korral 10 000 eurot.

Asjaolu, et 01.09.2017 hakkas kehtima uus RHS, ei muuda Hankija hankekorda kehtetuks ning ei kehtesta automaatselt uusi ja kõrgemaid riigihanke piirmäärasid. Kuna Hankija võib hankekorras alati kehtestada ka rangemad piirmäärad, kui seda näeb ette RHS, siis oleks Hankija pidanud juhul, kui ta oleks soovinud kehtestada senises hankekorras sätestatud kõrgemad riigihanke piirmäärad, kehtestama kas uue hankekorra või muutma oma vana hankekorda.

Kuna Hankija senist hankekorda ei muutnud ja uut ei kehtestanud, siis lasus tal kohustus lähtuda lepingu sõlmimise ajal kehtivast hankekorrast ja täpsemalt selle p-st 3.1. ning korraldada hankemenetlus juhul kui asjade ja teenuste hankelepingu maksumuseks on vähemalt 40 000 eurot.

Toimepandud rikkumist ei muuda olematuks asjaolu, et Hankija on läbi viinud alla lihthanke piirmäära jääva riigihanke. Jättes korraldamata nõutud riigihanke on Hankija eiranud oma hankekorra p-i 3.1. ning alates 01.09.2017 jõustunud RHS § 28 lg-tes 1 ja 2 sätestatud korda.

Isegi juhul kui lähtuda Hankija järelevalvemenetluse hilisemas faasis antud selgitustest, mille kohaselt arvestas ta, et hankeleping kestab 24 kuud ning et 2017. aasta kuude keskmise, st. 943,75 euro korrutamisel on hankelepingu maksumuseks 22 650, siis on Hankija tegevus ikkagi vastuolus hankekorra p-iga 4.2. ning alates 01.09.2017 jõustunud RHS § 28 lg-tes 1 ja 2 sätestatud korraga, kuna sel juhul oleks Hankijal tulnud korraldada lihthanke menetlus.

## 2.10 Riigihanke osadeks jagamine

Raamatupidamise väljavõttest nähtub, et Hankija on 2017. aastal ostnud mobiiltelefone (iPhone) erinevatelt pakkujatelt kokku 17 733,15 euro eest. Lihthanget mobiiltelefonide ostmiseks korraldatud ei ole.

Hankija selgitas, et 2017. aasta mais ostis ta 9 mobiiltelefoni (kogusummas 4627,65 eurot), sest täideti ametikohti ja loodi uus struktuuriüksus, mille töötajatele oli ette nähtud asutuse mobiiltelefon. 2017. aasta detsembris osteti 30 mobiiltelefoni taaskord nii uutele töötajatele, kellele on asutuse mobiiltelefon ette nähtud, kui ka vanemate mobiiltelefonide väljavahetamiseks kogusummas 13 105, 50 eurot, kuna vanemad telefonid vajasid väljavahetamist või oli tegemist vanema mudeliga, mida keskhalde ei toetanud.

Hankija selgitas, et kuna mai kuus jäi mobiiltelefonide seotusmaksumus alla 5000 euro, siis ei olnud hankekorra järgi vajadust teha hanke algatamise taotlust. Detsembrikuu ost on teostatud RIA peadirektori käskkirja alusel, mille kohaselt lubati läbi viia alla lihthankemenetluse piirmäära jääv hange. Hankija lisas, et kuna uue hankekorra ettevalmistamine algas 2017. aasta varasügisel, siis lepiti majasiseselt kokku, et piirmäärade osas lähtutakse alates 01.09.2017 kehtima hakanud RHSi-st. Samuti märkis Hankija, et tagas mõlema ostu korral pakkujate paljususe.

Alates 01.09.2017 kehtiva RHS-i § 14 lg 1 p-i 1 kohaselt on lihthanke korraldamise piirmääraks 30 000 eurot.

Alates 01.09.2017 kehtiva RHS § 28 lg-st 1 tulenevalt võib hankija riigihanke osadeks jaotada ja osta asju ning tellida teenuseid või ehitustöid eraldi, kui ta kohaldab iga osa kohta hankelepingu sõlmimisele või kontsessioonilepingu sõlmimisele kõigi osade summeeritud eeldatava maksumusega hankelepingu sõlmimise või kontsessioonilepingu sõlmimise korda. Sama paragrahvi lg 2 kohaselt ei või jaotada riigihanget osadeks eesmärgiga eirata käesolevas seaduses riigihange teostamiseks kehtestatud korda või nõudeid, eriti kui hankelepingu esemeks on funktsionaalselt koos toimivad või sama eesmärgi saavutamiseks vajalikud asjad, teenused või ehitustööd. Hankija võib jaotada riigihanke osadeks, kui see on objektiivsetel põhjustel õigustatud.

Seoses Hankija selgitusega, et 2017. aasta lõpus ei korraldatud lihthankemenetlust, kuna majasisese kokkuleppe alusel lähtuti piirmäärade osas alates 01.09.2017 kehtima hakanud RHS-ist, märgib Rahandusministeerium esmalt, et Hankijal tuleb riigihangete korraldamisel ja läbiviimisel lähtuda RHS-ist ning enda poolt koostatud ja kinnitatud hankekorrast. RIA-s kehtib ja kehtis ka kontrollakti koostamise ajal (18.06.2018) 10.11.2015 käskkirjaga nr 1-2/15-096 kehtestatud „Riigi Infosüsteemi Ameti hankekord“, mille p-ist 4.2. tulenevalt oli lihthanke korraldamise kohustuse piirmäär asjade ja teenuste hankelepingu korral 10 000 eurot. Asjaolu, et 01.09.2017 hakkas kehtima uus RHS ei muuda Hankija hankekorda kehtetuks ning ei kehtesta automaatselt uusi ja kõrgemaid riigihanke piirmäärasid. Kuna Hankija võib hankekorrast alati kehtestada ka rangemad piirmäärad, kui seda näeb ette RHS, siis oleks Hankija pidanud juhul, kui ta oleks soovinud kehtestada senises hankekorrast sätestatud kõrgemad riigihanke piirmäärad, kehtestama kas uue hankekorra või muutma oma vana hankekorda.

Seega, kuigi ühelt pakkujalt tellitud mobiiltelefonide (iPhone) maksumus jääb alla lihthanke piirmäära, oleks hankija pidanud riigihanke eeldatava maksumuse määramisel lähtuma mobiiltelefonide (iPhone) kogumaksumusest ja enda hankekorrast ning korraldama lihthanke.

Jättes korraldamata nõutud lihthanke on Hankija eiranud oma hankekorra p-i 4.2. ning alates 01.09.2017 jõustunud RHS § 28 lg-tes 1 ja 2 sätestatud korda.

### **3. Soovitused ja tähelepanekud**

#### **3.1. Tähtaegne teabevahetus**

Positiivsena toome välja Hankijapoolse tähtaegse ja kiire teabepäringutele vastamise. Nimelt ei tuvastanud Rahandusministeerium valimisse sattunud riigihangete kontrollimisel ühelgi korral kõrvalekaldumist riigihangete seaduses sätestatud teabepäringutele vastamise tähtajast. Vastupidi, hankija on pigem vastanud teabepäringutele varem (tihti isegi samal päeval). Kiidame Hankijat teabepäringutele kiire ja operatiivse vastamise eest.

#### **3.2. Hankeplaani täitmine**

Alates 01.09.2017 jõustunud RHS-i § 9 lg-st 1 tulenevalt kohustus avaliku sektori hankija kehtestama organisatsioonisisese hankekorra, kui tema ühes eelarveaastas planeeritavate asjade ja teenuste riigihangete eeldatav kogumaksumus ületab 80 000 eurot või ehitustööde riigihangete eeldatav kogumaksumus ületab 500 000 eurot. Ka kuni 31.08.2017 kehtinud RHS-i § 13<sup>1</sup> reguleeris avaliku sektori hankija kohustust samasisuliselt. Alates 01.09.2017 kehtima hakanud RHS-i § 9 lg-st 8 tulenevalt tuli avaldada iga-aastase hankeplaani oma veebilehel viivitamata pärast selle kinnitamist.

Kuigi ei kuni 31.08.2017 kehtinud RHS ega ka 01.09.2017 jõustunud RHS ei näe Hankijale ette kohustust juba kinnitatud hankeplaani kaasajastada, siis juhul kui vastavasisulisel vajadusel ilmnevad, on Hankijale tungivalt soovituslik need siiski hankeplaani lisada, hankeplaani kinnitada ja teha see huvitatud isikutele kättesaadavaks.

#### **3.3. Välismaiste pakkujate osalemise võimaldamine riigihangetes**

- a) 01.09.2017 jõustunud RHS-i alusel läbi viidud avatud hankemenetluse „Andmesalvestuslahendus“ (viitenumber 192904) hanketeate p-is III.1.3) on Hankija seadnud järgneva kvalifitseerimistingimuse: „1) Andmed pakkuja/ühispakkuja vähemalt 2 (kahe) Eestis paikneva sertifikaati ja/või koolituse läbinud eesti keelt kõneleva (tase B2) tehnilise töötaja kohta, keda pakkuja kavatses riigihanke teostamiseks kasutada, tõendamaks nende kompetentsust teenust hangitavate seadmete installeerimisel ja tugiteenuse osutamisel.“
- b) Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS-i alusel läbi viidud avatud hankemenetluse „RIHA agiilarenduse etapp I“ (viitenumber 179290) hanketeate p-is III.1.3) on Hankija seadnud kvalifitseerimistingimuse, mille kohaselt pidid pakkuja meeskonnaliikmed "valdama eesti ja inglise keelt kõnes ja kirjas heal tasemel."
- c) Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS-i alusel läbi viidud avatud hankemenetluse „Mobiilsete sõnumite saatmise teenus“ (viitenumber 185623) hanketeate p-is III.1.3) on Hankija seadnud järgneva kvalifitseerimistingimuse: „Hankija kvalifitseerib pakkuja, kelle meeskonnas on hankelepingu täitmiseks vähemalt 2 spetsialisti, kes omavad riigihanke esemele sarnase esemega tööde kogemust ajavahemiku 01.01.2015 - 31.12.2016 jooksul. Meeskonna liikmetest vähemalt ühel on kogemus andmeanalüütika alal. Meeskonna liikmetest vähemalt ühel on kogemus andmebaaside programmeerimise alal. Rollide ühitamine ühes isikus on lubatud. Kõik meeskonnaliikmed valdavad eesti keelt tasemel, mis võimaldab aru saada hanke dokumentatsioonist. Kõik meeskonnaliikmed valdavad inglise keelt tasemel, mis võimaldab kommenteerida lähtekoodi ja/või kirjutada dokumentatsiooni inglise keeles. Pakkuja esitab andmed spetsialistide olemasolu, kogemuse ja kvalifikatsiooni kohta (töölepinguga seotud rakendatavad erialaspetsialistid, juurde lisatud vormi (Vorm - CV) alusel). Iga spetsialisti kohta tuua ära spetsialisti nimi, keeleoskus, erialane tööstaaž, ülevaade kogemusest (ülevaates esitada projekti nimetus,

orienteeruv maht, täidetud tööülesanded ja tellija kontaktandmed).“

- d) Avatud hankemenetlusega ja rahvusvahelist riigihanke piirmäära ületava eeldatava maksumusega riigihankes „Baaskomponentide kvaliteedijuhtimise ja testimise raamleping 2017-2020“ (viitenumber 187228) on RIA sätestanud hanketeate osas esitanud III p 2.3 nõuded pakkuja meeskonna spetsialistidele. Tingimuse kohaselt pidid kõik meeskonnaliikmed valdama inglise ja eesti keelt vähemalt B2 tasemel.

Rahandusministeerium peab vajalikuks märkida, et eelkõige potentsiaalse piiriülese huviga ja rahvusvahelist riigihanke piirmäära ületavate riigihangete puhul peaks hankija jälgima, et meeskonnaliikmetele ei esitataks ülemääraseid eesti keele oskuse nõudeid. Kuidas otsustab pakkuja hankelepingut täita, kas kaasates tõlke või palgates kohalikke spetsialiste, peaks jääma pakkuja otsustada. Kuna kõikidelt meeskonnaliikmetelt eesti keele oskuse nõudmine piirab välismaiste pakkujate võimalust riigihankel osaleda, peab eesti keele oskuse nõue olema väga hästi põhjendatud. Olukorras kus IT süsteemide programmeerimisel nõutakse kogu meeskonnalt eesti keele oskust, välistab see sisuliselt välismaiste pakkujate osalemise. Isegi olukorras, kus arendatakse läbivalt Eesti spetsiifikaga seotud tarkvaralahendusi, võiks piirduda eesti keele oskuse nõudega üksnes nn võtmeekspertide puhul. Juhul kui tegemist on näiteks Euroopa Liidu struktuurivahenditest rahastatava riigihankega ning projekti auditeerimise raames ilmneb, et eesti keele nõude sätestamisega on piiratud välismaiste pakkujate osalemist riigihankes, võib RHS-i rikkumine tuua kaasa finantskorrektsiooni 25% või 10% sõltuvalt konkurentsi olemasolust.

Arvestades, et riigihangete kontrollimise lähenemine on muutumas järjest rangemaks ning finantskorrektsioon võib saabuda ka esmapilgul väiksemate eksimuste tõttu, tuleb tähelepanelik olla ka muude nn Eestiga seotud tingimuste kehtestamisel. Näiteks kui tegevus vajab eriluba, peab pakkujatel võimaldama esitada ka pakkuja koduriigi analoogset luba. Isegi, kui ilma Eesti loata tegutsemine ei ole lubatud, peab hankija võimaldama pakkujal tõendada tingimusele vastavust ka pakkuja asukohariigi analoogse loaga ning võitjaks osutumisel on pakkujal sel juhul võimalus taotleda samasisulist luba ka Eestis. Antud käsitluse põhjendus seisneb selles, et kui välismaine pakkuja hakkab Eestis kvalifitseerumiseks nõutud luba alles taotlema, võib enne saabuda pakkumuste esitamise tähtaeg, kui taotletud luba isikule väljastatakse.

Ka varasemate täidetud lepingute (nn referentsobjektide) nõue ei või üldjuhul olla seotud Eestiga, kuna võib põhjendamatult piirata võimalike välismaiste pakkujate osalemist riigihangetes.

Arvestades eelnevalt märgitud, soovitame RIA-l edasises hankepraktikas kvalifitseerimise tingimusi, mille puhul võib esineda piiriülese konkurentsi piiramise teatav risk, mitte sätestada.

### 3.4. Vastavuse kontrollimine

Lihthankes „Täiendav kohtvõrgukaabeldus seadmeruumis“ (viitenumber 187451) seadis Hankija järgneva vastavustingimuse: „Hanke eesmärgiks on teostada täiendavaid kaabeldusteid seadmeruumis. Hankest huvitatud isik/pakkuja edastab registri kaudu hankijale pakkuja esindaja(te) kontaktandmed (nimi, telefoninumber), kes soovivad külastada, kolmapäeval, 31.mai 2017, kell 10:00, seadmeruume pakkumuse esitamiseks. Teade esitada registris "Teavevahetus"->"Küsimused hankijale". Hankija edastab pakkuja esindaja(te)le kinnituse teate kätte saamisest ja seadmeruumi asukoha. Pakkuja võib, aga ei pea, esitada hinnakalkulatsiooni. Pakkumuses peab olema arvestatud kõigi kuludega (sh transpordikuludega).“

Riigihangete registri alajaotusest „Teavevahetus“ tuleneb, et soovi külastada seadmeruume edastasid kaks huvitatud isikut. Kolmas huvitatud isik, kes tunnistati nii vastavaks kui hiljem ka edukaks, tööde teostamise paigaga tutvumiseks soovi ei avaldanud.

Hankija selgitas, et lihthange „Täiendav kohtvõrgukaabeldus seadmeruumis“ (viitenumber 187451) on seotud hankega „Kohtvõrgukaabeldus seadmeruumis“ ning kuna kolmas pakkuja (*nimi eemaldatud*) oli nimetatud hankes edukas pakkuja ja teostas kohtvõrgu kaabelduse seadmeruumis, siis puudus nendel vajadus lihthanke „Täiendav kohtvõrgukaabeldus seadmeruumis“ raames seadmeruumiga tutvumiseks ja sellele tuginedes tunnistas hankija Lansec Tele OÜ pakumuse ka vastavaks.

Hiljem on Hankija täiendavalt väitnud, et „tingimuses on kasutatud sõna „kes soovivad“, mitte „peavad“. Hankija ei teinud seda kohustuslikuks, vaid jättis valikuliseks, mistõttu ei lasunud kõikidel huvitatud isikutel kohustust asukohaga tutvuda.“

Rahandusministeerium märgib, et lihthanges „Täiendav kohtvõrgukaabeldus seadmeruumis“ (viitenumber 187451) seadis Hankija vastavustingimuse, mille kohaselt pidid kõik riigihankest huvitatud isikud edastama Hankijale oma esindaja(te) kontaktandmed, kes soovisid pakumuse esitamiseks 31.mail 2017, kell 10:00 seadmeruume külastada. Eeltoodust tulenevalt lasus kõigil huvitatud isikutel vastavustingimusele vastamiseks kohustus vastavustingimuses sätestatud ajal seadmeruume külastada. Juhul kui Hankija ei soovinud seada seadmeruumi külastamist mitte tingimuse, vaid soovitusena, siis oleks ta pidanud lisama vastava võimaluse lihthanke dokumenti(desse), mitte aga sätestama seda vastavustingimusena. Märkides tingimuse vastavustingimusena lasus Hankijal aga kohustus kõigi pakkujate puhul selle tingimuse täitmist ka kontrollida. Seda ei muutnud ka asjaolu, et pakkuja Lansec Tele OÜ oli teostanud samas ruumis eelnevad kaabeldustööd, kuna juhul kui Hankija soovis teha varasemate tööde teostajale erisust, siis oleks ta pidanud selle juba vastavustingimuses sellisel viisil sätestama.

### 3.5. Päringud välisregistritesse

- a) Lihthanges „Ajatempliteenus“ (viitenumber 175793) ei olnud Hankija näinud kõrvaldamise alusena ette pakkujatel maksuvõla olemasolu. Sellest hoolimata on Hankija ühe pakkuja puhul (teine pakkuja oli välismaine) teostanud maksuvõlgade kontrolli välisregistritest.

Järelevalvemenetluse käigus selgitas Hankija, et tegemist ilmselt inimliku eksitusega ning üldise harjumusega kontrollida hangetes maksuvõlgnevuste puudumist.

Rahandusministeerium märgib, et kuigi on kiiduväärt, et Hankija on harjunud kontrollima maksuvõlgnevuste puudumist, siis tuleb Hankijal siiski järgida enda poolt lihthanke dokumentides sätestatud reeglistikku ning mitte teostada välisregistritesse päringuid juhul, kui ta pakkujatele vastavasisulisi nõudeid pole seadnud. Hankija ei tohi kasutada riigihangete registrit selliste päringute tegemiseks ja andmete vaatamiseks, milliste esitamist või kontrollimist ta riigihankes nõudnud ei ole.

- b) Lihthanges „Teabevärv eesti.ee kommunikatsioonistrateegia loomine“ (viitenumber 183735) oli Hankija näinud lihthanke teate p-is III.2.1) ette järgneva kõrvaldamise aluse: „2. Hankija ei sõlmi hankelepingut isikuga ja kõrvaldab hankest pakkuja: 1) keda on või kelle seaduslikku esindajat on kriminaal- või väärteomenetluses karistatud kuritegeliku ühenduse organiseerimise või sinna kuulumise eest või riigihangete nõuete rikkumise või kelmuse või ametialaste või rahapesualaste või maksualaste süütegude toimepanemise eest ja kelle karistusandmed ei ole karistusregistrist karistusregistri seaduse kohaselt kustutatud või karistus on tema elu- või asukohariigi õigusaktide alusel kehtiv“. Hankija on püüdnud ühe pakkuja (juriidiline isik) suhtes korduvalt teostada päringut karistusregistrisse, kuid on igal korral saanud veateate, millest tulenevalt ei õnnestunud Hankijal pakkuja osas riigihangete registri liidese kaudu karistusregistri kontrolli teostada.

Järelevalvemenetluses on Hankija selgitanud, et „kvalifitseerimise protokollis (vt riigihangete register) on välja toodud, et „Karistuste puudumist ei olnud võimalik registri kaudu elektroonilise päringuna teostada (päringu vastus "Viga", vt alajaotus "päringud



välisregistritesse"). Juhul, kui pakkuja (*nimi eemaldatud*) pakkumus osutub pärast pakkumuste hindamist edukaks pakkumuseks, siis tehakse pakkuja kohta karistusregistrisse päring moel või teisel, et saada vastus rikkumiste puudumise kohta. Kuna registri vahendusel ei olnud mõistlike pingutustega võimalik karistusregistrisse päringut teostada, siis otsustas hankija tugineda pakkuja kinnitusele ning teha vajalik päring juhul, kui kõnealuse pakkuja pakkumus osutub edukaks ning pakkujaga soovitakse sõlmida leping.“

Hiljem on Hankija esitanud täiendavaid selgitusi, milles on väitnud, et ta veendus pakkujal kõrvaldamiste aluste puudumises pakkuja kinnituse alusel. Lisaks on Hankija väitnud et ta „ei lükanud menetluse käigus kõrvaldamise aluste kontrolli edasi, vaid tegi menetluse käigus otsuse, kus pakkuja kvalifitseerimisel tugines pakkuja esitatud kinnitusele kõrvaldamise aluste puudumise kohta ja sätestas endale kohustuse kontrollida täiendavalt kõrvaldamise aluseid juhul, kui pakkuja pakkumus oleks osutunud edukaks pakkumuseks (st vastav kontroll oleks teostatud enne otsuste käskkirja ja hankija oleks vajadusel tagasi liikunud kvalifitseerimise etappi)“.

Kontrollaktile esitatud vastuväidetes on Hankija jäänud varasemalt esitatud vastuväidete juurde ja lisanud, et pole RHS § 38 lg 5 vastu eksinud, kuna tal oli „kaalutusõigus, mitte kohustus nõuda täiendavaid tõendeid“ ning tal „puudus põhjendatud kahtlus, mis oleks olnud aluseks täiendavate tõendite nõudmiseks pakkujalt.“.

Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS-i § 18<sup>2</sup> lg 4 ütlis, et hankija võib lihthanke korraldamiseks kehtestada lihthanke dokumendi, lähtudes hankelepingu esemeks olevatest asjadest, teenustest või ehitustöödest. Lihthanke dokumendi koostamisel kohustus hankija lähtuma RHS §-s 24, § 31 lõigetes 2–5 ja 8, §-des 32 ja 33, § 38 lõigetes 1–31 ja 5, §-des 39–41, §-des 47–50 sätestatust või mõnest neist. Lihthanke „Teavevärv eesti.ee kommunikatsioonistrateegia loomine“ (viitenumber 183735) läbiviimisel otsustas Hankija seada nii kõrvaldamise alused kui ka kvalifitseerimise- ja vastavustingimused ja nende kontrollimise alused. Eeltoodust tulenevalt kohustus Hankija enda poolt seatud tingimustest ka lähtuma, kontrollima kas pakkujal esines kõrvaldamise aluseid või mitte ning tegema sellest lähtuvalt ka põhjendatud otsuse.

Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 38 lg 1 p 1 kohaselt ei tohtinud hankija sõlmida hankelepingut isikuga ja kohustus kõrvaldama hankemenetlusest pakkuja keda on või kelle seaduslikku esindajat on kriminaal- või väärteomenetluses karistatud kuritegeliku ühenduse organiseerimise või sinna kuulumise eest või riigihangete nõuete rikkumise või kelmuse või ametialaste või rahapesualaste või maksualaste süütegude toimepanemise eest ja kelle karistusandmed ei ole karistusregistrist karistusregistri seaduse kohaselt kustutatud või karistus on tema elu- või asukohariigi õigusaktide alusel kehtiv. Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 38 lg 5 kohaselt võis hankija, kui tal oli põhjendatud kahtlus, et pakkujal esinevad lg-s 1 p-des 1-4 nimetatud kõrvaldamise alused, nõuda pakkujalt selle tuvastamiseks nimetatud aluste kohta vastavat karistusregistri teadet või esitada järelepärimise karistusregistri volitatud töötlejale või nõuda pakkuja asukohariigi kohtu- või haldusorgani väljastatud samaväärset dokumenti või muu selleks volitatud ametiasutuse väljastatud tõendit või pakkuja või taotleja kirjalikku volitust pöörduda asjakohaste ametiasutuste poole nimetatud aluste puudumise kohta kinnituse saamiseks. Pakkuja hankemenetlusest kõrvaldamisel pidi hankija tegema sellekohase põhjendatud kirjaliku otsuse (kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 38 lg 7).

Kuigi riigihangete registris kontrollib Hankija pakkujatel kõrvaldamise aluseid ja kvalifikatsiooni koos, siis tuleb siiski eristada kõrvaldamise aluste ja kvalifikatsiooni kontrollimist. Hankija on oma vastuväidetes viidanud RHS § 39 lg-le 3, kuid kõnealune säte räägib kitsalt kvalifikatsiooni (majanduslik ja finantsseisund ning tehniline ja kutsealane pädevus) kontrollimisest, mitte aga kõrvaldamise aluste kontrollimisest.

Hankijal lasub kohustus veenduda pakkujal kõrvaldamise aluste puudumises. Selleks tuleb Hankijal põhjendatud kahtluse tekkimisel kontrollida pakkuja poolt esitatud kinnituste paikapidavust. Kontrollimise hõlbustamiseks on loodud riigihangete registri liidestused teiste registritega, mida Hankijal on võimalik kontrolli läbiviimiseks kasutada. Hankija on püüdnud

ka kõnealusel juhul pakkujal kõrvaldamise aluste puudumist või esinemist kahel korral kontrollida, kuid on vastuseks saanud „Viga“. Hankija käitumine näitab seega, et ta pidas vajalikuks pakkuja suhtes karistusregistri päringute tegemist, kuid saades kahel korral vastuseks veateate, otsustas ta selle asemel, et pöörduda päringuga karistusregistri vastutava töötleja poole, jätta pakkuja suhtes karistusregistri päringu tegemata.

Hankijal tuleb teostada kõik riigihangete registris vajaminevad kontrollid enne vastavasisuliste otsuste tegemist, mitte jätta pakkuja suhtes kõrvaldamise alused kontrollimata ja teha otsust jätta pakkuja kõrvaldamata, väites et vajadusel (kui pakkuja oleks osutunud edukaks) oleks Hankija teostanud pakkuja suhtes vajamineva päringu. Hankijal polnud riigihanke läbiviimise ajal kehtinud RHS-ist ega ka enda poolt lihthanke dokumentides sätestatust tulenevat võimalust lükata pakkuja kõrvaldamise aluste kontrollimine edasi riigihanke hilisemasse etappi.

Alates 01.09.2017 kehtima hakanud RHS § 52 lg 3 kohaselt võib hankija kontrollida pakkumuste vastavust riigihanke alusdokumentides esitatud tingimustele ning hinnata vastavaks tunnistatud pakkumusi käesolevas seaduses sätestatud korras enne pakkujate suhtes kõrvaldamise aluste puudumise ja kvalifikatsiooni kontrollimist. Sellisel juhul tagab hankija, et hankelepingut ei sõlmita sellise pakkujaga, kes oleks tulnud käesoleva seaduse § 95 lõike 1 alusel hankemenetlusest kõrvaldada või kes ei vasta hankija kehtestatud kvalifitseerimise tingimustele. RHS § 104 lg 8 ütleb, et enne hankelepingu sõlmimist nõuab hankija edukalt pakkujalt kõikide asjakohaste hankepassis esitatud kinnitustele vastavate dokumentide esitamist, välja arvatud raamlepingu alusel sõlmitava hankelepingu puhul, kui raamleping on sõlmitud ühe pakkujaga või kui hankeleping sõlmitakse raamlepingus sätestatud tingimustel ilma minikonkurssi välja kuulutamata. Pärast eduka pakkuja suhtes kõrvaldamise aluste puudumise ja esitatud kvalifitseerimise tingimustele vastamise kontrollimist teeb hankija otsuse eduka pakkuja kõrvaldamise või kõrvaldamata jätmise ja kvalifitseerimise või kvalifitseerimata jätmise kohta. RHS § 125 lg-test 2 ja 6 tulenevalt võib hankija korraldada lihthankemenetluse etappidena ja lähtuda lisaks RHS 3. peatüki 1. jaos sätestatust lihthankemenetluse korra määramisel ka teistest RHS sätetest, juhul kui ta on sätestanud sellise võimaluse ja tingimused riigihanke alusdokumentides.

Eeltoodust tulenevalt võimaldab alates 01.09.2017 kehtima hakanud RHS Hankijal soovi korral korraldada ka lihthankemenetlust nn pöördmenetlusena ning kontrollida pakkujate kõrvaldamise aluste esinemist ja kvalifikatsiooni alles peale pakkumuste vastavuse kontrollimist ning pakkumuste hindamist, kuid ka seda vaid juhul, kui Hankija on vastavasisulise regulatsiooni eelnevalt riigihanke alusdokumentides ette näinud.

Soovitame Hankijal olla edaspidi hoolikam ning edastada veateate korral täiendav päring karistusregistrile.

### 3.6. Riigihankes osalemise tingimuste sõnastamine

Piiratud hankemenetluses „Võrguseadmete hooldusteenus“ (viitenumber 191824) nõudis Hankija hanketeate p-is III.1.3), et taotleja esitaks Cisco seadmete tootja või tootja poolt volitatud isiku kinnituse või vastava informatsiooni väljatrüki tootja kodulehelt, et taotlejal on Cisco võrguseadmete müügi- ja hooldusteenuse osutamise õigus. Lisaks eeltoodule pidi taotleja esitama andmed vähemalt 2 (kahe) Eestis paikneva CCNP (Cisco Certified Network Professional) sertifikaati omava tehnilise töötaja kohta, keda taotleja kavatseb riigihanke teostamiseks kasutada, tõendamaks nende kompetentsust teenust hangitavate seadmete hooldamisel ja toel.

Järelevalvemenetluse käigus selgitas Hankija, et edastas sertifikaadid ja koos nendega ka andmed isikute kohta (sertifikaadil on näha isiku nimi). Täiendavale küsimusele, miks oli vajalik sertifikaatide edastamine kui hanketeate p-is III.1.3.) nõuti ainult andmete esitamist, märkis Hankija, et „mõlemad tingimused peavad olema täidetud, st firma, kes osutab võrguseadmete hooldusteenust peab olema seadmete tootja koostööpartner ja selle firma töötajatel peavad olema vastavad sertifikaadid.“

Rahandusministeerium märgib, et juhul kui Hankija peab vajalikuks, et mõnel tehnilisel töötajal oleks olemas vastavasisuline sertifikaat, mille esitamist Hankija nõuab, siis tuleks see ka sõnaselgelt hanketeates nii märkida. Käesoleval juhul on Hankija nõudnud andmeid vähemalt 2 (kahe) Eestis paikneva CCNP (Cisco Certified Network Professional) sertifikaati omava tehnilise töötaja kohta. Sõna „andmed“ ei kohusta pakkujat esitama Hankijale spetsialistidele väljastatud sertifikaate ning võib antud kontekstis tähendada ka vaid nt vastavate isikute nimesid. Eeltoodust tulenevalt soovitame Hankijal edaspidi põhjalikult läbi mõelda, mida ta soovib, et pakkujad oma pakkumuse koosseisus esitaksid ning koostada riigihanke alusdokumendid sellised vajadusi silmas pidades kuna vastasel juhul võib Hankijat pakkumusi avades puudulike dokumentide näol tabada ebameeldiv üllatus.

### 3.7. Hankekorra rikkumised

- a) Hankija on 2017. aastal tellinud ettevõttelt Synopsys International Limited X-tee lähtekoodi turva- ja muude vigade otsimise teenust ning tasunud selle eest kokku 9999 eurot.

RIA hankekorra p-dest 4.13.3., 4.5. ja 3.3.2. lähtuvalt võib riigihanke ettevalmistamise käigus küsida eelinfot tehnilise kirjelduse ja/või hanke eeldatava maksumuse määratlemiseks. Hankekorra p-dest 4.13.1. ja 4.13.2. tulenevalt ei lasunud Hankijal kohustust korraldada alla lihthanke piirmäära jäävate teenuste tellimiseks hankemenetlust (arvatavasti on Hankija siiski pidanud silmas lihthanke korraldamist, mitte kuni 31.08.2017 kehtinud RHS 2. peatükis nimetatud hankemenetlust), vaid kohustus tagada olemasolevat konkurentsi ära kasutades rahaliste vahendite kõige ratsionaalsem ja säästlikum kasutamine.

Hankija on kontrollijale edastanud arendusprojektide portfelli dokumendi (edaspidi memo), kus Hankija on lahtrisse „Hanke liik ja hanke liigi valiku alus ning põhjendus“ märkinud järgnevat: „Alla piirhanget jääv hange. Esmane X-tee koodianalüüs on võimalik sooritada maksumusega alla 10 000 euro, mis on KTT arendus- ja uurimistegevuse osakonna hinnangul turul pakutavatest variantidest soodsaim. Mõistlik on eelanalüüs tellida Synopsys International Limited käest, arvestades eelnevat koostöökogemust.“

Hankija on järelevalvemenetluse käigus asunud seisukohale, et arendus- ja uurimistegevuse osakonna hinnangul oli see (*Märkus: Synopsys International Limited'ilt tellitav*) turul pakutavatest variantidest soodsaim ning Hankija lähtus nimetatud osakonna poolt tehtud turu-uuringust. Lisaks on Hankija öelnud, et kuigi ta ei suuda turu-uuringu tegemist kirjalikult tõendada (sest osakonnas sel ajal töötanud isikud ei tööta enam RIA-s ning päringuid ei ole dokumendihaldussüsteemis salvestatud), siis ei ole Hankija hinnangul õiglane väita, et turu-uuringut ei tehtud ja et tegemist on kontrollija poolt meelevaldse tõlgendamisega.

Rahandusministeerium rõhutab, et ka alla lihthanke piirmäära jäävatele riigihangetele kohalduvad RHS § 3 sätestatud üldpõhimõtted ning seda olenemata sellest, kas Hankija on hankekorras RHS §-le 3 viidanud või mitte. Eeltoodust tulenevalt lasus Hankijal kohustus kasutada rahalisi vahendeid säästlikult ja otstarbekalt, saavutada riigihanke eesmärk mõistliku hinnaga, tagades konkurentsi korral erinevate pakkumuste võrdlemise teel parima võimaliku hinna ja kvaliteedi suhte, riigihanke läbipaistvuse ja kontrollitavus, isikute võrdne kohtlemine, seatavate piirangute ja kriteeriumite proportsionaalsus, asjakohasus ja põhjendatus riigihanke eesmärgi suhtes, olemasoleva konkurentsi efektiivne ärakasutamine riigihandel ning konkurentsi kahjustava huvide konflikti vältimine, eelistades seejuures võimalikult keskkonnasäästlikke lahendusi. See, kuidas Hankija eelpool nimetatud põhimõtete järgimise tagab, on tema enda valida, küll aga peab Hankija poolt valitud meetod olema hiljem ka kontrollijale läbipaistev ja kontrollitav.

Enamik Hankijaid tagab alla lihthanke piirmäära jäävate soetuste puhul riigihangete üldpõhimõtete järgimise sätestades enda hankekorras kohustuse võtta kolm pakkumust ning säilitada nii pakkumuste küsimine kui ka laekunud pakkumused koos eduka pakkumuse väljavahetamise põhjendustega enda dokumendihaldussüsteemis.

Käesoleval juhul pole Hankija küsinud turuosalistelt pakkumusi, tuues memos põhjenduseks eelneva koostöökogemuse Synopsys International Limited'iga ning väite, et pakkujate teenus on turul pakutavamaist soodsaim.

Rahandusministeerium rõhutab, et Hankija varasem meeldiv koostöökogemus võib suunata Hankijat küll kõnealuselt pakkujalt pakkumust küsima, kuid see ei tähenda, et Hankija võiks otsustada vaid sellel alusel pakkujaga lepingu sõlmida. Hankija paljasõnalised väited selle kohta, et turu-uuring on teostatud ning et Synopsys International Limited'i poolt pakutu on turul soodsaim pakkumus ei ole piisavad RHS § 3 sätestatud üldpõhimõtete täitmiseks, mistõttu tuleb Hankija poolt edastatu põhjal asuda seisukohale, et Hankija ei ole pöördunud pakkumuste küsimiseks teiste turuosaliste poole ning on sõlminud lepingu enda poolt valitud pakkujaga.

Järelevalvemenetluse läbiviimisel lähtub Rahandusministeerium kontrollijatele esitatud dokumentidest ning Hankija selgitustest. Selgitusi peavad kinnitama Hankija poolt esitatavad tõendid, seega olukorras, kus Hankija tõendeid esitada ei suuda, kuigi lähtuvalt Hankekorra p-ist 4.13.6. tulenevalt oleks tulnud vastavasisuline dokumentatsioon dokumendihaldussüsteemis salvestada, on tegemist vaid Hankija paljasõnaliste väidetega. Kuna RHS § 3 p-ist 2 tulenevalt tuli Hankijal tagada riigihanke läbipaistvus ja kontrollitavus, siis lasub tõendamiskoormus Hankijal ning kontrollija nõudmisel tuleb Hankijal vajaminevad dokumendid esitada. Kui Hankija väidetavaid tegevusi tõendada ei suuda, siis ei ole riigihanget läbipaistev ja kontrollitav.

Jättes küsimata pakkumused on Hankija eiranud RHS § 3 p-des 1, 2, 3 ja 4 sätestatud üldpõhimõtteid. Jättes salvestamata vajamineva dokumentatsiooni dokumendihaldussüsteemis on Hankija läinud vastuollu enda hankekorra p-iga 4.13.6. ning RHS § 3 p-ga 2 kuna pole suutnud tagada riigihanke läbipaistvust ja kontrollitavust.

- b) Hankija on 2017. aastal ostnud ettevõttelt Circle K Eesti AS kütust ja autotarbeid kokku 12 505, 68 euro eest. Hankija osales 2014. aastal Siseministeeriumi poolt korraldatud avatud hankemenetlusega riigihankes „Autokütuse ostmise jaemüügi korras Siseministeeriumi valitsemisalale ja ühishankega liituda soovinud riigiasutustele“ (viitenumber 149476) ning 6507,75 eurot on Hankija Circle K Eesti AS-ile tasunud hankelepingu alusel. Ülejäänud 5997,93 eurot on Hankija tasunud peale hankelepingu lõppemist arвете alusel.

Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS §-s 13<sup>1</sup> sätestatud kohustus koostada hankekord, mis peab sisaldama riigihanke planeerimise, sealhulgas iga-aastase hankeplaani koostamise ja kinnitamise korda ning tähtpäeva. RIA hankekorra p-i 2.1. kohaselt peab riigihangete läbiviimine olema planeeritud. Planeerimise eesmärgiks on Hankija seadnud riigihangete läbiviimise viisil, mis tagaks tähtajaks asjade ostmise, teenuste tellimise, ideekonkursside korraldamise ja ehitustööde tellimise. Hankekorra p-i 2.3. kohaselt koostab hankejuht hiljemalt kahekümne tööpäeva jooksul pärast struktuuriüksuste riigihangete korraldamise ajakava laekumist eelarveaastal kavandavate riigihangete aastaplaani e hankeplaani.

Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 21 lg 2 p-i 1 kohaselt pidi hankija asjade hankelepingu puhul, mis on oma olemuselt regulaarne või mida kavatakse kindla aja jooksul uuendada eeldatava maksumuse arvestamisel lähtuma eelnenud 12 kuu või eelmise majandus- või eelarveaasta vältel sõlmitud järjestikuste samalaadsete hankelepingute kogumaksumust, võttes võimaluse korral arvesse ka eeldatavaid muutuseid ostetavates või tellitavates kogustes.

Eeltoodust tulenevalt pidi Hankija 2017. aasta hankeplaani koostades arvestama, et avatud hankemenetlusega riigihanke „Autokütuse ostmise jaemüügi korras Siseministeeriumi valitsemisalale ja ühishankega liituda soovinud riigiasutustele“ (viitenumber 149476) tulemusel sõlmitud hankeleping lõppeb 12.06.2017 ning et ta vajab kütust ka peale kõnealuse riigihanke lõppemist. Kuna lähtuvalt RHS § 23 lg-st 1 ei või hankija jaotada riigihanget osadeks RHS-is riigihanke teostamiseks kehtestatud korra või nõuete eiramiseks ja sama

paragrahvi lg-st 2 tulenevalt kohaldatakse osadeks jaotatud riigihanke iga osa kohta hankelepingu sõlmimisel kõigi osade summeeritud eeldatava maksumusega hankelepingule kohaldatavat korda, siis pidi Hankija juba 2017. aasta alguses möönma, et peale Circle K Eesti AS-iga sõlmitud hankelepingu lõppemist tuleb tal korraldada uus riigihange.

2016. aastal tasus Hankija Circle K Eesti AS-ile kokku 11 199,63 eurot ning oleks seega kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 21 lg 2 p-ist 1, § 23 lg-test 1 ja 2 ja § 15 lg-st 3 pidanud korraldama kütuse ostmiseks lihthanke. Kuna Hankija hankekorra p 4.2. näeb endiselt ette kohustuse korraldada lihthange juhul kui riigihanke eeldatav maksumus on vähemalt 10 000, siis jättes korraldamata nõutud lihthanke on Hankija eiranud hankekorra p-i 4.2. ning alates 01.09.2017 jõustunud RHS § 28 lg-tes 1 ja 2 sätestatud korda.

- c) Hankija on pakkujalt Hex Rays SA 2017. aasta veebruaris korraldatud alla lihthanke piirmäära jääva riigihanke „Turvaintsidentide analüüsimiseks pöördteisendustarkvara ostmine” tulemusel ostnud tarkvara (litsentsid) 9365,25 euro eest. Lisaks sellele on Hankija sama aasta novembris tellinud lisaks täiendava litsentsi maksumusega 2786 eurot.

Kuna alla lihthanke piirmäära jäävat riigihanget „Turvaintsidentide analüüsimiseks pöördteisendustarkvara ostmine” alustati ajal mil kehtis kuni 31.08.2017 kehtinud RHS, siis tuleb kõnealusele menetlusele kohaldada selle alustamise ajal kehtinud RHS-i ja Hankija hankekorda. Täiendav litsents telliti pakkujalt Hex-Rays SA 2017. aasta novembrikuus, mil kehtis juba 01.09.2017 jõustunud RHS. Eeltoodust tulenevalt tuleb soetuste summeerimisele kohaldada alates 01.09.2017 kehtinud RHS-i ja Hankija hankekorda.

Alates 01.09.2017 kehtiva RHS-i § 14 lg 1 p-i 1 kohaselt on lihthanke korraldamise piirmääraks 30 000 eurot.

Alates 01.09.2017 kehtiva RHS § 28 lg-st 1 tulenevalt võib hankija riigihanke osadeks jaotada ja osta asju ning tellida teenuseid või ehitustöid eraldi, kui ta kohaldab iga osa kohta hankelepingu sõlmimisele või kontsessioonilepingu sõlmimisele kõigi osade summeeritud eeldatava maksumusega hankelepingu sõlmimise või kontsessioonilepingu sõlmimise korda. Sama paragrahvi lg 2 kohaselt ei või jaotada riigihanget osadeks eesmärgiga eirata käesolevas seaduses riigihange teostamiseks kehtestatud korda või nõudeid, eriti kui hankelepingu esemeks on funktsionaalselt koos toimivad või sama eesmärgi saavutamiseks vajalikud asjad, teenused või ehitustööd. Hankija võib jaotada riigihanke osadeks, kui see on objektiivsetel põhjustel õigustatud.

Kordamata kontrollakti p-i 2.9 märgitud põhjendusi märgib Rahandusministeerium, et Hankijal tuleb iga aasta alguses hankeplaani koostades hinnata seda, millised on tema vajadused algavaks aastaks. Juhul kui Hankija möönab, et tema soetused võivad ületada lihthanke või hankemenetluse (sh. rahvusvahelist) piirmäära, siis tuleb tal kahtluse korral korraldada riigihange.

Jättes korraldamata nõutud lihthanke on Hankija eiranud oma hankekorra p-i 4.2. ning alates 01.09.2017 jõustunud RHS § 28 lg-tes 1 ja 2 sätestatud korda.

- d) Hankija on pakkujalt OÜ DataProjekt Andmesidevõrgud 2017. aastal ostnud erinevaid võrgutarvikuid (litsentsid) kokku 11 906,61 euro eest. Suurima soetuse maksumusega 10 308 eurot on Hankija teinud 2017. aasta septembrikuus.

Järelevalvemenetluse käigus selgitas Hankija, et alustas alla lihthankemenetluse piirmäära jäävat riigihanget „Moodulite soetamine“ ning soetas moodulid odavaima pakkumuse teinud ettevõttelt.

Alates 01.09.2017 kehtiva RHS-i § 14 lg 1 p-i 1 kohaselt on lihthanke korraldamise piirmääraks 30 000 eurot.

Alates 01.09.2017 kehtiva RHS § 28 lg-st 1 tulenevalt võib hankija riigihanke osadeks jaotada ja osta asju ning tellida teenuseid või ehitustöid eraldi, kui ta kohaldab iga osa kohta hankelepingu sõlmimisele või kontsessioonilepingu sõlmimisele kõigi osade summeeritud eeldatava maksumusega hankelepingu sõlmimise või kontsessioonilepingu sõlmimise korda. Sama paragrahvi lg 2 kohaselt ei või jaotada riigihanget osadeks eesmärgiga eirata käesolevas seaduses riigihange teostamiseks kehtestatud korda või nõudeid, eriti kui hankelepingu esemeks on funktsionaalselt koos toimivad või sama eesmärgi saavutamiseks vajalikud asjad, teenused või ehitustööd. Hankija võib jaotada riigihanke osadeks, kui see on objektiivsetel põhjustel õigustatud.

Kordamata kontrollakti p-i 2.9 märgitud põhjendusi märgib Rahandusministeerium, et Hankijal tuleb iga aasta alguses hankeplaani koostades hinnata seda, millised on tema vajadused algavaks aastaks. Juhul kui Hankija mõonab, et tema soetused võivad ületada lihthanke või hankemenetluse piirmäära, siis tuleb tal kahtluse korral korraldada riigihange.

Jättes korraldamata nõutud lihthanke on Hankija eiranud oma hankekorra p-i 4.2. ning alates 01.09.2017 jõustunud RHS § 28 lg-tes 1 ja 2 sätestatud korda.

- e) Hankija on 2015. aastal sõlminud tähtajatu teenuse osutamise lepingu Tulika Takso AS-iga. Järelevalvemenetluses selgitas Hankija, et tal pole võimalik kontrollijale pakkumusi esitada, kuna neid ei ole dokumendihaldussüsteemis registreeritud ja need küsis juhiabi, kes ei ole enam RIA töötaja. Hankija on edastanud vaid memo, mis sisaldab pakkumuste võrdlustabelit, kuid sellest ei selgu, millele küsis Hankija pakkumusi.

Hankekorra p-i 4.13.3. ja 4.13.6. kohaselt säilitati alla lihthanke piirmäära jääva riigihanke, mille eeldatav maksumus oli 5000-10 000 (Rahandusministeeriumi märkus: tegelikkuses kuni 9999 eurot, kuna hankelepingu puhul, mille maksumus oli vähemalt 10 000 eurot, lasus hankijal kohustus korraldada lihthange), riigihanges loodud dokumentatsioon dokumendihaldussüsteemis. Ka riigihangete, mille eeldatav maksumus oli 1 sendist kuni 5000 euron, raames loodud dokumendid (hinnapäringud, pakkumused ja memo) tuli säilitada Hankija dokumendihaldussüsteemis (Hankekord p-d 4.13.7. ja 4.13.7.1.).

Jättes Hankekorra p-des 4.13.3. ja 4.13.6. või 4.13.7. ja 4.13.7.1. sätestatud nõuded täitmata on Hankija läinud vastuollu Hankekorraga ning pole suutnud tagada riigihanke läbipaistvust ja kontrollitavust (kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 3 p 2).

### 3.8. Riigihangete registris kõrvaldamise aluste seadmine

Väljakuulutamisetega läbirääkimistega hankemenetluse „E-valimiste infosüsteemide ja rakenduste turvatestimine“ (viitenumber 190972) (käesolevas alapunktis edaspidi nimetatud Riigihange) kohta avaldati riigihangete registris teave lepingu sõlmimise kohta 14.09.2017. Hankija selgituste kohaselt edastati kutse osaleda Riigihanges neljale hankest huvitatud isikule 11.08.2017, pakkumuste esitamise tähtpäev oli 08.09.2017 ning hankeleping sõlmiti 11.09.2017.

Eeltoodust tulenevalt alustas Hankija Riigihanget 11.08.2017, s.o kuni 31.08.2017 kehtinud RHS-i (käesolevas alapunktis edaspidi RHS) jõusoleku ajal ning pidi seega hankemenetluse läbiviimisel lähtuma ka kõnealusel ajal kehtinud seadusest.

RHS § 68 lg-st 3 tulenevalt esitab hankija huvitatud isikule koos hankedokumentidega kvalifitseerimise tingimused ja kvalifikatsiooni tõendavate dokumentide esitamise nõuded ning kontrollib isiku kvalifikatsiooni vastavalt käesolevas seaduses sätestatud ja esitatud kvalifitseerimise tingimustele enne hankelepingu tingimuste üle läbirääkimiste alustamist.

Kuna Riigihanget ei korraldatud mitte riigihangete registris e-menetusena vaid nn „pabermetlusena“ siis selgitas Hankija, et ei saanud riigihangete registrile sõlmitud lepingu kohta andmeid esitades märkida kuni 31.08.2017 kehtinud seaduse kõrvaldamise aluseid, vaid

oli sunnitud märkima alates 01.09.2017 jõustunud RHS-is märgitud kõrvaldamise alused. Hankija selgituste kohaselt sisalduvad kõrvaldamise alused, mida hankija kontrollis hankedokumentides.

Hankija alustas Riigihanke läbiviimist kuni 31.08.2017 kehtinud RHS alusel ning esitas sõlmitud lepingu andmed alles peale 01.09.2017 jõustunud RHS-i kehtima hakkamist. Rõhutame, et riigihangete register abistab ja hõlbustab hankijatel riigihangete läbiviimist, kuid vastutust selle eest, et registrisse märgitud andmed oleksid õiged, st. vastaksid tegelikkusele, kannab siiski hankija. Seega kuigi riigihangete register pakkus Hankijale automaatselt nn „uues seaduses“ sätestatud kõrvaldamise aluseid, oli Hankijal siiski võimalik kõrvaldamise aluseid manuaalselt muuta ning sisestada õiged, menetluse läbiviimise ajal kehtinud kõrvaldamise alused. Soovitame Hankijal sarnastes situatsioonides senisest tähelepanelikum olla.

#### **4. Järeldused**

4.1. Järelevalvemenetluse käigus tuvastati korduvaid kõrvalekaldumisi RHSis sätestatud korrast seoses päringute tegemisega välisregistritesse, väljakuulutamiseta läbirääkimistega hankemenetluste läbiviimisega, vale hankemenetluse liigi valiku ja riigihankemenetluste korraldamata jätmisega. Kõrvalekaldumised RHS-i nõuetest on seotud ka hankelepingute muutmisega.

4.2. Tuvastamist leidis, et RIA hankekord oli vananenud ja vajab uuendamist, kuna kuni 24.07.2018 kehtis 2015. aastal vastu võetud hankekord. Samuti ei olnud terviklik Hankija hankeplaan ning edasises hankepraktikas tuleb RIA-l senisest hoolsamalt järgida, et veebilehel avalikustatud hankeplaan oleks õigeaegselt uuendatud ja vastaks tegelikkusele.

Lugupidamisega

*(allkirjastatud digitaalselt)*

Estella Põllu

Osakonnajuhataja asetäitja

Riigihangete ja riigiabi osakond

#### **Kontrollija:**

Triin Paljak

jurist

riigihangete ja riigiabi osakond

611 3267; [triin.paljak@fin.ee](mailto:triin.paljak@fin.ee)