



14.05.2018 kontrollakt nr 12.2-4/20 riigihangete korraldamise kontrollimise kohta Riigi Kinnisvara AS-is

Kontrollimise alus: Rahandusministeeriumi 23.10.2017.a kiri nr 12.2-1/1415-1

Kontrolliobjekti nimetus: Riigi Kinnisvara AS

Kontrolliobjekti registrikood: 10788733

Kontrolliobjekti juhi nimi ja ametinimetus: juhatause esimees Kati Kusmin.

Kontrolli käigus andsid selgitusi: õigus- ja hankeosakonna juhataja Tõnis Rebbas, keskkonna- ja tehnilise toe osakonna juhataja Allan Hani, juristid Agur Maandi, Alo Pikk ja Kairi Osolainen.

Kontrollitav ajavahemik: 01.01.2016 – 31.12.2016

1. Kontrollimise eesmärk ja ulatus

1.1 Kontrollimisele kuulus Riigi Kinnisvara AS (edaspidi Hankija) riigihangete korraldamisel kuni 31.08.2017. a kehtinud riigihangete seaduses (edaspidi RHS) sätestatud nõuetest kinnipidamine ajavahemikul 01.01.2016 – 31.12.2016.

1.2 Sõltuvalt konkreetse majandustehingu asjaoludest või ajavahemikul 01.01.2016 – 31.12.2016 tarnijatele tasutud summadest võisid kontrollile alluda ka muul ajal (kui ajavahemikul 01.01.2016 – 31.12.2016) sõlmitud hankelepingud ning finantsdokumendid.

1.3 Kontrollitaval ajavahemikul 01.01.2016 – 31.12.2016 reguleeris riigihangete korraldamist kuni 31.08.2017 kehtinud RHS. Käesolevas kontrollaktis on läbivalt viidatud kuni 31.08.2017 kehtinud RHS-ile (v.a. kui ei ole selgesõnaliselt märgitud teisiti).

1.4 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 sätestatud riigihanke korraldamise üldpõhimõtteid; erandlike hankemenetluste liikide valik on olnud õiguspärane.

1.5 Kontrollitaval ajavahemikul on Hankija riikliku riigihangete registri (edaspidi ka eRHR) kaudu alustanud 108 avatud hankemenetlusega, 29 väljakuulutamisetega läbirääkimistega hankemenetlusega ja 3 avatud ideekonkurssiga riigihanget, 8 lihtsustatud korras teenuse tellimise riigihanget ning 149 lihthanget. Riigihangete kontrollimiseks koostati valim, mis hõlmas: 32 avatud hankemenetlusega riigihanget, 1 avatud ideekonkurssi, 9 väljakuulutamisetega läbirääkimistega hankemenetlust, 2 lihtsustatud korras tellitavat teenust ja 45 lihthanget (eelviidatud riigihangete viitenumbrid: 175766, 172507, 176309, 175141, 172595, 173899, 172855, 179070, 172375, 172954, 181549, 177771, 170461, 176816, 174758, 180020, 177966, 173483, 178591, 176000, 172089, 175041, 178853, 174829, 173896, 177336, 173589, 176146, 175306, 177874, 176600, 176592, 178755, 177446, 177031, 175821, 181656, 177091, 176685, 181490, 174078, 178277, 174717, 172123, 175766, 181621, 181690, 172559, 177472, 181519, 172727, 173198, 177553, 177221, 171770, 174756, 173496, 170362, 174298, 176159, 176574, 172876, 176772, 174397, 179247, 176731, 180186, 179500, 177957, 176051, 170430, 176870, 180280, 174157, 175962, 176220, 170283, 179062, 176840, 174206, 170298, 178874, 172538, 176803, 171812, 172473, 180039, 178936, 170316, 174490, 181621).

- 1.6 Riigihangete korraldamist RKAS-is reguleeris kontrolliperioodil „Hangete läbiviimise protseduur“ (05.06.2015 nr JU-P01/v08). Käesoleval hetkel reguleerib RKAS-is riigihangete korraldamist 29.12.2017 kinnitatud „Hangete ja konkursside läbiviimise protseduur“.
- 1.7 Tehingute tegemisel on RHSis sätestatud korrast kinnipidamist kontrollitud Hankija 2016.a raamatupidamise väljavõtte, eRHRis avaldatud dokumentide, kontrollijatele esitatud dokumentide ja Hankija selgituste alusel.
- 1.8 Kontrollakti projekt edastati Hankijale tutvumiseks ja vastuväidete esitamiseks 25.04.2018 kirjaga nr 12.2-4/47-1. Hankijal oli võimalik esitada soovi korral täiendavad selgitused või nende olemasolul põhjendatud vastuväited projekti kohta koos tõendusmaterjaliga Rahandusministeeriumile hiljemalt 07.05.2018 digitaalselt allkirjastatuna e-posti aadressidel info@fin.ee ja triin.paljak@fin.ee.
- 1.9 Hankija palus 07.05.2018 pikendada vastuväidete esitamise tähtpäeva kuni 10.05.2018. 08.05.2018 kirjaga nr 12.2-4/47-3 pikendas Rahandusministeerium vastuväidete esitamise tähtpäeva kuni 10.05.2018 kella 17:00-ni ning teavitas Hankijat, et jätab peale seatud tähtpäeva esitatavad vastuväited tähelepanuta.
- 1.10 Hankija esitas omapoolse seisukoha kontrollakti projektile 11.05.2018 kell 07:25. Kuna RKAS esitas omapoolsed seisukohad ja vastuväited pärast kirjas nr 12.2-4/47-3 seatud tähtpäeva, siis jätab Rahandusministeerium Hankija vastuväited arvestamata, kuid märgib, et Hankija kiri ei sisaldanud informatsiooni, mis oleks sisuliselt muutnud kontrollakti projektis tehtud tähelepanekuid.

2. Riigihangete seaduses sätestatud korrast kinnipidamise kontrollimine

2.1. Hankekord ja hankeplaan

2016. aastal kehtinud RKAS-i hankekorras esines puudusi seoses õigusmõistete korrektse kasutamisega. Samalaadseid puudusi esineb ka kehtivas hankekorras.

Hankekorras on kasutatud erinevaid mõisteid samasisuliste määratluste defineerimiseks ning kasutatavad mõisted ei vasta RHS-ile. Juhime tähelepanu, et mõistete ühetaoline kasutamine on parema hankepraktika huvides, kuna ühtse mõisteparaadi kasutamine vähendab võimalike eksimuste ja väärtõlgenduste tekkimist.

Nii 2016. aastal kehtinud kui ka kehtivas RKAS-i hankekorras kasutatakse paralleelselt mõisteid „hange“ ja „riigihange“ samas tähenduses. Lähtudes RHS-ist tuleks kasutada mõistet „riigihange“. 2016. a kehtinud RKAS-i hankekord oli pealkirjastatud „Hangete läbiviimise protseduur“. Kehtiv hankekord on pealkirjastatud „Hangete ja konkursside läbiviimise protseduur“. Selguse huvides tuleks kasutada RHS-is sätestatud mõistet „hankekord“. Hankija selgitas järelevalvemenetluse käigus, et „dokumendi pealkiri on selline, kuna sellega on määratud ära ka kunstikonkursside läbiviimise kord. Kunstikonkurss on otseselt seotud sellele järgneva väljakuulutamiseteta hankega, mistõttu on otstarbekas reglementeerida need ühes protseduuris“.

Selgitame, et riigihankeõiguse ühetaolise tõlgendamise, samuti läbipaistvuse ja kontrollitavuse huvides, tuleks kasutada RHS-is sätestatud ja määratletud õigusmõisteid. Ka mõisted „hankekord“ ja „hankeplaan“ on RHS-is määratletud õigusmõisted. Nii 2016. aastal kehtinud kui ka kehtivas RKAS-i hankekorras kasutatakse paralleelselt hankeplaaniga kohta mõisteid „hankeplaan“, „riigihangete ajakava“, „iga-aastane ajakava“, „iga-aastane riigihangete aastakava“. Selguse huvides tuleks kasutada RHS-is sätestatud mõistet „hankeplaan“. Nii 2016. aastal kehtinud kui ka kehtivas RKAS-i hankekorras kasutatakse läbivalt mõistet „hankemenetlus“ ka nende riigihankemenetluste kohta, mis ei ole hankemenetlused (nt lihthange/uues hankekorras lihthankemenetlus; lihtsustatud korras teenuse tellimine/uues hankekorras sotsiaal- ja eriteenuste erimenetlus). Tegemist on väärmõistekasutusega, kuna hankemenetlused olid ammendavalt loetletud 2016. a kehtinud RHS-i 2. peatükis. Alates 01.09.2017 kehtiva RHS-i § 4 p 5 omistab mõistele „hankemenetlus“ samuti konkreetse tähenduse, mistõttu ei saa mõistet „hankemenetlus“ kasutada sünonüümina mõistele „riigihange“. Mõiste „hankemenetlus“ on

tunduvalt kitsama tähendusega, kui mõiste „riigihange“. Viimane hõlmab kõiki RHS-i alusel tehtavaid soetusi alates ühest eurosendist. Kehtiva RHS § 4 p 5 kohaselt on hankemenetlus riigihanke korraldamine RHS-i 2. peatükis sätestatud korras. 2016. aastal kehtinud hankekorra lisas 10 „Lihtsustatud korras tellitavad teenused“ oli ette nähtud, et lihtsustatud korras tellitavate teenuste tellimiseks peab korraldama riigihanke juhul, kui /.../. Selgitame, et mõistega „riigihange“ määratletakse mh lihtsustatud korras teenuste tellimist alates ühest eurosendist. Üksnes juhul, kui tegemist on erandiga või ka sisetehinguga, võib öelda, et tegemist ei ole riigihankega ja RHS-i ei kohaldata.

2016. aastal kehtinud ja käesoleval hetkel kehtiva hankekorra p 3.2 („Keeld jaotada riigihankeid osadeks“) on sätestatud, et riigihanke osadeks jaotamine on lubatud järgmistel juhtudel: a) osadeks jaotamine ühe hankemenetluse raames (RHS § 24) [*kehtivas hankekorras on viidatud RHS § 27*]; b) osadeks jaotamine, kui osade summeeritud eeldatav maksumus on võrdne või ületab rahvusvahelist piirmäära (nn väikeste osade erand, RHS 23 lg 3) [*kehtivas hankekorras on viidatud RHS § 28 lg 4*]. Selleks, et riigihanke osadeks jaotamise võimalused oleksid kehtivas hankekorras sätestatud ammendavalt, võiks eelmärgitud loetelu täiendada kehtiva RHS § 28 lg 1 tuleneva võimalusega. RHS § 28 lg 1 kohaselt võib hankija jaotada riigihanke osadeks 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. Hankija selgitas järelevalvemenetluse käigus, et seaduses sätestatud võimalused kehtivad sõltumata sellest, kas need on hankekorras kirjas või mitte. Siiski soovitame täiendada riigihanke osadeks jaotamise loetelu RHS § 28 lg 1 tuleneva võimalusega, kuna käesoleval juhul ei ole loetelu terviklik ja ammendav, mis võib kaasa tuua eksimusi hankepraktikas.

RKAS alustas 2016. a eRHR-is kokku 297 riigihankemenetlust, kuid 2016. a hankeplaani oli kantud üksnes 117 riigihanget. Riigihanke korraldamise eest vastutavad isikud kohustusid 2016. a kehtinud hankekorra p 3.5 g) kohaselt ja kohustuvad kehtiva hankekorra p 3.6 g) kohaselt hankeplaani jooksvalt ajakohastama ja uuendama 5 tööpäeva jooksul. Vastutavad isikud ei ole antud kohustust täitnud. Edasises hankepraktikas tuleb RKAS-il senisest hoolsamalt järgida, et hankeplaani oleks õigeaegselt uuendatud ja vastaks tegelikkusele.

RKAS on avaldanud oma veebilehel hankekorra ja hankeplaani, kuid avaldatud hankekord ei ole terviklik, kuna puuduvad hankekorra lisad. Samas sisaldub riigihangete läbiviimise detailne regulatsioon hankekorra lisades. 2016. a kehtinud RHS-ist ei tulenenud otseselt hankekorra avalikustamise kohustust. Kehtiv RHS § 9 lg 6 aga sätestab, et hankekord ja hankeplaani on avalikud dokumendid. Arvestades, et hankekord hõlmab ka hankekorra lisasid, tuleb RKAS-il avalikustada hankekord tervikuna, st ka hankekorra lisad. Lubatavaks ei saa pidada 2016. a kehtinud hankekorra p 3.5 f) sisaldunud ja kehtiva hankekorra p 3.6 f) sisalduvat regulatsiooni, mille kohaselt iga-aastase riigihangete aastakava (hankeplaani) säilitatakse lühendatud kujul RKAS-i veebilehel. RHS ei näe ette hankekorra ja hankeplaani osalist avalikustamise võimalust.

Seonduvalt hankekorra lisade avaldamata jätmisega veebilehel selgitas Hankija järgmist: „Kodulehel on välja toodud kõik seaduses nõutud hankekorrale esitatavad nõuded. RHS-i järgi ei pea hankekorral lisasid olema, seega on kõik seaduse nõuded täidetud. Selgitame, et lisade mitteavaldamine on teadlik valik – see on vajalik korruptsiooniennetuslikel põhjustel. Hankeplaani lühendatud kujul avalikustamise osas (kehtiva hankekorra p 3.6 f) märgime, et sellega on mõeldud seda, et hankeplaani ei lisata hankeid, mida ei viida avalikult läbi. Nt väljakuulutamiseteta läbirääkimistega hanked, erandmenetlused, mistõttu ongi tegemist lühendatud kujul hankeplaaniiga“.

Selgitame, et RHS-ist ei tulene võimalust hankekorra ja hankeplaani osaliseks avalikustamiseks. Kehtiva RHS § 9 lg 6 kohaselt on hankekord ja hankeplaani avalikud dokumendid. Juhul kui tegemist on riigihanke erandiga (st kehtiva RHS § 11 alusel tehtava soetusega), ei ole tegemist riigihankega, mistõttu ei ole ka soetuse avalikustamise kohustust.

2.2 Lihthangete korraldamine ja RKAS-i elektrooniline hangete keskkond (HKK)

RKAS kasutas 2016. aastal lihthangete korraldamisel RKAS-i elektroonilist hangete keskkonda (HKK) ja RKAS-i veebilehte paralleelselt eRHR-iga. Lihthanked kuvatakse RKAS-i veebilehel rubriigis „Hanked“, alamrubriigis „Alla siseriikliku piirmäära hanked“. Tutvunud HKK ja RKAS-i veebilehel asuva hangete rubriigiga, leiame, et veebilehe kaudu riigihangete korraldamine ei ole taganud läbipaistvat ja kontrollitavat hankepraktikat ning on kaasa toonud mitmesuguseid eksimusi ja põhjustanud selgusetust (nt lihthangete korraldamata jätmise, riigihanke aruande lisade eRHR-ile esitamata jätmise, küsimused alusdokumentidega tutvumise võimaluse kohta).

HKK kasutamist riigihangete korraldamisel reguleeris 2016. aastal ning reguleerib ka käesoleval hetkel RKAS-i hankekorra p 3.3 „Elektrooniline hangete keskkond“. Hankekorra p 3.3 kohaselt korraldatakse HKK-s (RKAS-i siseveebis) kõik riigihanked, mille eeldatav maksumus on vähemalt 3000 eurot. HKK-s viib RKAS läbi ka sisetehingud (hankekorra p 3.3.3). Hankekorra kohaselt kasutab RKAS HKK-d kõikide hangetega seotud materjalide ja dokumentide ühtsesse andmebaasi (HKK-sse) koondamiseks (p 3.3.2).

Esmalt märgime positiivsena, et käesoleval ajahetkel RKAS enam veebilehe kaudu lihthanked ei korralda, vaid viib lihthankedemenetlused läbi 100% e-menetlusena eRHR-i kaudu, tagades sellega lihthankedemenetluste korraldamise läbipaistvalt ja kontrollitavalt.

Lihthangete läbiviimise menetluslikud etapid, tööülesanded ja -jaotus on reguleeritud RKAS-i hankekorras. 2016. a kehtinud hankekorras reguleeris lihthangete ja kehtivas hankekorras reguleerib lihthankedemenetluste korraldamist hankekorra lisa 6.

Kuna 2016. a kehtinud hankekord ei ole enam kehtiv, esitab Rahandusministeerium oma tähelepanekud võrdlevalt ka uue hankekorra kohta.

Kehtivas hankekorras ei sisaldu võrreldes 2016. a kehtinud hankekorraga põhimõttelisi muudatusi lihthangete korraldamises, v.a. sõnastuslikud muudatused lähtudes 01.09.2017 jõustunud RHS-ist (nt „lihthange“ asemel „lihthankedemenetlus“; „riigihanke aruanne“ asemel „hankelepingu sõlmimise teade“, „riigihanke aruande lisa“ asemel „teave hankelepingu lõppemise kohta“ jms).

2016. aastal lihthangete korraldamisel avaldas RKAS eRHR-is üksnes lihthanked teate, riigihanke aruande ja selle lisa, kogu ülejäänud lihthanked menetlus (sh alusdokumentidega tutvumine, küsimuste esitamine/küsimustele vastamine (teabevahetus), pakkumuste esitamine protokollide ja otsuste koostamine, pakkujate teavitamine otsustest) toimus HKK kaudu RKAS-i veebilehel (rubriigis „Hanked“, alamrubriigis „Alla siseriikliku piirmäära hanked“) või e-maili teel.

2016. aastal kehtinud hankekorra lisa 6 kohaselt oli lihthanked korral läbirääkimiste pidamine lubatud üksnes juhul, kui see on ette nähtud hankedokumentides ning läbirääkimisi peetakse üksnes hankedokumentides sätestatud korras ja tingimustel. Eelmärgitu ei olnud kooskõlas RHS-iga, kuna RHS § 18² lg 6 kohaselt tuli läbirääkimiste pidamise võimalus ja tingimused sätestada lihthanked teates.

Rahandusministeeriumi hinnangul on lihthangete korraldamine RKAS-i veebilehe kaudu olnud huvitatud isikuid eksitav. Näiteks edastasid huvitatud isikud RKAS-ile eRHR-i teabevahetuse kaudu korduvalt küsimusi hankedokumentidega tutvumise võimaluste kohta, kuna lihthanked dokumentid ei olnud leitavad eRHR-ist. Hankija selgitas järelevalvemenetluses, et kuna igas hanked teates on viide täiendavate dokumentide asukohale (punktis „Täiendavaid dokumente saab järgmisel aadressil“), ei saa esitatud väitega nõustuda. Arvestades huvitatud isikute poolt esitatud küsimusi seoses alusdokumentidega leidmise ja tutvumisega leiame siiski, et lihthangete alusdokumentide allalaadimine Hankija veebilehe kaudu on olnud huvitatud isikuid eksitav.

RKAS-i veebilehe kaudu ei ole võimalik tuvastada, kas ja millal on huvitatud isikud esitanud RKAS-ile küsimusi ning kas ja millal on RKAS küsimustele vastanud. Kuna huvitatud isikud saavad küsimused vastutava isiku e-mailile, ei ole võimalik RKAS-i veebilehe kaudu läbipaistvalt ja kontrollitavalt tuvastada, kas, millal ja kes on alusdokumentide kohta küsimusi esitanud ning kas küsimustele on kolme tööpäeva jooksul vastatud.

Lihthangete korraldamise eest eRHR-is ja RKAS-i veebilehel märgitud vastutavad isikud on alati erinevad, mis on vastuoluline ega ole läbipaistev ega kontrollitav.

Kuna RKAS ei avaldanud 2016. a lihthanke alusdokumente eRHR-is, vaid üksnes RKAS-i veebilehel, pidid huvitatud isikud otsima huvipakkuvat lihthanget RKAS-i veebilehelt „Hangete“ rubriigist. Lihthanget tuli RKAS-i veebilehelt otsida nimetuse järgi, kuna enamikul juhtudel (v.a. üksikud erandid, nt lihthange nr 176051) ei olnud veebilehel viidatud lihthanke viitenumbriks, kuigi RKAS-i veebilehel oli viitenumbri kuvamiseks ette nähtud koht (mis oli valdavalt täitmata).

eRHR-is avaldatud lihthanke teadetes on sätestatud, et huvitatud isikutele tuleb jälgida informatsiooni hanke kohta paralleelselt nii riigihangete registris kui ka RKAS-i veebilehel, kuigi tegelikkuses toimus menetlus HKK ja RKAS-i veebilehe kaudu (v.a. lihthanke teate, riigihanke aruande ja selle lisa avaldamine, mis toimus eRHR-is), põhjustades seega huvitatud isikutele ja pakkujatele sageli täiendavat ajakulu.

Rahandusministeeriumi hinnangul tekitab kahe erineva registri paralleelne kasutamine lihthangete korraldamisel segadust, tarbetut eklektikat ja suurendab eksimuste ning RHS-i eiramise riski.

Rahandusministeerium juhtis ka 27.02.2014 kirjas nr 12.2-1/569 RKAS-i tähelepanu pakkumuste elektroonilise esitamise võimaldamisele lihthangetes. 27.02.2014 kirjas nr 12.2-1/569 märkis Rahandusministeerium, et hankekorrast ja eRHR-ist nähtuvalt ei avalda RKAS lihthanke dokumente koos lihthanke teatega registris ega võimalda pakkumuste elektroonilist esitamist (e-hankena). Lihthanke dokumendid ja nende muudatused, samuti selgitused lihthanke teate ja lihthanke dokumentide kohta avaldati 2016. a üksnes RKAS-i veebilehel.

Üldjuhul on RKAS näinud lihthangetes (nt lihthangetes nr 174397, nr 176731) ette läbiraakimiste pidamise võimaluse ning läbiraakimiste protokollimise, samuti on sätestatud, et läbiraakimistel ei avaldata saadud informatsiooni teistele pakkujatele. Samas ei ole sätestatud, et hankija tagab läbiraakimistel pakkujate võrdse kohtlemise. Rõhutada tuleb, et läbiraakimisi tuleb pidada kõikide pakkujatega võrdsetel tingimustel. Juhul kui alusdokumendis on välja toodud läbiraakimiste konfidentsiaalsuse tagamise kohustus, võiks olla täiendavalt märgitud pakkujate võrdse kohtlemise tagamise kohustus läbiraakimiste pidamisel.

RKAS-i veebilehe kaudu korraldatavates lihthangetes tuleb pakkumused edastada hankedokumentis märgitud lihthanke läbiviimise eest vastutava isiku e-posti aadressile.

Lihthangetes ei olnud alusdokumentidega võimalik tutvuda koheselt nagu eRHR-is, vaid dokumentidega tutvumiseks tuli huvitatud isikul eelnevalt hanke juurde RKAS-i veebilehe kaudu registreeruda. Selline hankepraktika ei ole kindlasti soovitatav, kuna ei soosi läbipaistvust ega konkurentsi (põhjustades huvitatud isikutele täiendavat ajakulu). Näiteks on ka korruptsioonivastase strateegia rakendusplaanis¹ juhitud tähelepanu huvitatud isikute küsimustele antud vastuste piiranguteta avalikustamise vajadusele registrisse sisse logimata (hangete puhul alates lihthanke piirmäärast).

Lihthangete korraldamisel esineb juhtumeid, kui RKAS on avalikustanud lubamatult

¹ Arvutivõrgus kättesaadav:

http://www.korruptsioon.ee/sites/www.korruptsioon.ee/files/elfinder/dokumentid/lisa_1_strateegia_rakendusplan_2014_us0.1.pdf, p 2.4.3)

edukaks tunnistatud pakkumused RKAS-i veebilehel. Näiteks on RKAS avalikustanud oma veebilehel lihthankes „Rapla maakonnas, Sulupere külas, Kevade 10 asuva hoone remonttööd“ (viitenumber 174157) edukaks tunnistatud Postipoiisi OÜ pakkumuse ning lihthankes „Tartu Vangla pääsla remonttööd“ (viitenumber 176220) edukaks tunnistatud AS-i Eviko pakkumuse ning pakkumusi oli võimalik avada. 2016. a kehtinud RHS § 43 lg 4 kohaselt oli pakkumus konfidentsiaalne. Alates 01.09.2017 kehtiva RHS § 110 lg 5 kohaselt on pakkumus konfidentsiaalne kuni RHS § 117 lg 1 nimetatud pakkumuse edukaks tunnistamise otsuse tegemiseni. Kuigi alates 01.09.2017 kehtiv RHS § 110 lg 5 ei laiene lihthankemenetlustele, peab hankija üldjuhul lähtuma oma tegevuses avaliku teabe seadusest (AvTS), sh AvTS § 35 lg 1 p 17 sätestatust, mille kohaselt kohustub teabevaldaja tunnistama asutusesiseseks kasutamiseks teabe, mille avalikustamine võib kahjustada ärisaladust. Ärisaladuse lõplikku ja kõikehõlmavat definitsiooni ei ole õigusaktides sätestatud, kuid nt konkurentsiseaduse § 63 lõike 1 määratluse kohaselt on ärisaladus teave ettevõtja äritegevuse kohta, mille avaldamine teistele isikutele võib selle ettevõtja huve kahjustada, eelkõige oskusteavet puudutav tehniline ja finantsteave ning teave kulude hindamise meetodika, tootmissaladuste ja -protsesside, tarneallikate, ostu-müügi mahtude, turuosade, klientide ja edasimüüjate, turundusplaanide, kulu- ja hinnastruktuuride ning müügistrateegia kohta. Juhul kui on kahtlusi, kas dokumendid sisaldavad ärisaladust või mitte, tuleks hankijal enne pakkumuse (osalist või täielikku) avaldamist pöörduda pakkuja poole nõusoleku taotlemiseks.

Seonduvalt HKK keskkonnaga märgime, et HKK ei vastanud 2016. aastal ega vasta ka käesoleval hetkel RHS-is sätestatud pakkumuste ja taotluste elektroonilist esitamist võimaldava elektroonilise süsteemi nõuetele. Nõuded pakkumuste ja taotluste elektroonilist esitamist ning teabevahetuse elektroonilist pidamist võimaldavate seadmete funktsionaalsusele tulenevad RHS-ist ja selle alusel kehtestatud määrusest.

Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS-is tulenesid antud nõuded RHS § 55 lg 6 alusel Vabariigi Valitsuse poolt 06.05.2010 kehtestatud määrusest nr 56 „Pakkumuste ja hankemenetluses osalemise taotluste elektroonilise esitamise ja elektroonilise oksjoni läbiviimise kord ning nõuded pakkumuste ja hankemenetluses osalemise taotluste elektroonilise esitamise ja elektroonilise oksjoni läbiviimise seadmetele“. Alates 01.09.2017 jõustunud RHS-is on nõuded pakkumuste elektroonilist esitamist võimaldavatele seadmetele sätestatud RHS § 45 lg 8 alusel riigihalduse ministri poolt 09.08.2017 kehtestatud määruses nr 61 „Nõuded elektroonilise teabevahetuse seadmele“ (edaspidi määrus). HKK keskkond koostöös RKAS-i veebilehega eelnimetatud määruste nõuetele ei vasta, kuna pakkumused esitatakse RKAS-ile e-maili teel, millisel juhul ei ole tagatud, et enne pakkumuste esitamise tähtpäeva ei ole nende dokumentidele (kellelgi peale nende saatja) juurdepääsu (RHS § 55 lg 5 p 3; määruse § 3 p 2).

Hankija selgitas, et HKK ei olnudki pakkumuste ja taotluste elektroonilist esitamist võimaldavaks keskkonnaks kavandatud.

2016. aastal pidi RKAS võimaldama pakkumuste ja taotluste elektroonilist esitamist vähemalt 50% ulatuses hankija eelarveaastal planeeritavate riigihangete rahalisest mahust (RHS § 55 lg 7). RKAS võimaldas 2016. aastal pakkumuste elektroonilist esitamist 86% eRHR-i kaudu korraldatud riigihangetest.

Juhime tähelepanu, et alates 01.09.2017 jõustunud RHS § 220 lg 1 kohaselt peab hankija kuni 17.10.2018 võimaldama elektroonilist pakkumuse esitamist vähemalt 70 % ulatuses eRHR-is alustatud riigihangete arvust. Alates 18.10.2018 peab kogu riigihankega seotud teabevahetus, riigihanke alusdokumentide kättesaadavaks tegemine ja pakkumuse ning taotluse esitamine toimuma 100% elektrooniliselt (RHS § 45 lg 1, § 238 lg 3). Soovitame RKAS-il juba käesoleval hetkel täielikult RHS-is sätestatud nõuetele vastavate e-menetluste korraldamisele üle minna. Hankija selgitas, et üleminek e-hangetele toimub etapiviisiliselt ja mitte aeglasemalt kui seadusega nõutud.

Juhime tähelepanu, et kehtivas RKAS-i hankekorras on avatud hankemenetluse (hankekorra

lisa 1) ja lihthankemenetluse (hankekorra lisa 6) puhul märgitud, et nimetatud riigihanked viiakse RKAS-is läbi üksnes e-hangetena (hankekorra p 2.5 kohaselt on „E-hange“ riigihange, mis viiakse läbi täies ulatuses elektrooniliselt vastavalt RHS-ile ja mille puhul esitatakse taotlused või pakkumused elektrooniliselt läbi riikliku riigihangete registri (eRHR)). Võttes arvesse, et alates 18.10.2018 tuleb kõik riigihankemenetlused (v.a. need menetlused, millele tuleb kohaldada üksnes RHS § 3 üldpõhimõtteid) korraldada 100% elektrooniliselt, teeme ettepaneku täiendada kehtivat hankekorda selliselt, et nõue viia riigihange läbi üksnes e-hankena eRHR-i kaudu oleks märgitud ka kehtiva hankekorra lisa 2 „Piiratud hankemenetlus“, lisa 3 „Võistlev dialoog“, lisa 4 „Konkurentsipõhine läbirääkimistega hankemenetlus“ ning lisa 5 „Väljakuulutamisetähtaeg läbirääkimistega hankemenetlus“.

2.3 Pakkumuste avamise tähtpäeva seadmine lihthankes

RHS § 18² lg 1 kohaselt algab lihthange lihthanke teate avaldamisega riigihangete registris. Sama paragrahvi lõikest 4 tulenevalt võib hankija lihthanke korraldamiseks kehtestada lihthanke dokumendi, lähtudes hankelepingu esemeks olevatest asjadest, teenustest või ehitustöödest. Lihthanke dokumendi koostamisel lähtub hankija 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. Juhul kui see ei ole märgitud lihthanke teates, siis märgib hankija pakkumuste esitamise tähtpäeva ja koha lihthanke dokumentides. (RHS § 31 lg 2 p 10)

- a) Lihthanke „Viljandi kohtumaja karniiside restaureerimine“ (viitenumber 176592) lihthanke teate punktis IV.3.4) ja 3.8) märkis Hankija pakkumuste avamise tähtajaks 27.07.2016 16:00. Lähtuvalt Hankija hankekorrast avaldab Hankija lihthanke dokumendid mitte riigihangete registris, vaid enda veebilehel, millel kuvatakse lisaks muudele andmetele ka pakkumuste esitamise tähtaeg. Lihthanke nr 176592 puhul oli Hankija märkinud oma veebilehel pakkumuste esitamise tähtpäevaks 27.07.2016 00:00, s.t riigihangete registris märgitud tähtpäevast 16 tundi lühema tähtpäeva.

Hankija selgitas, et tegemist oli inimliku eksitusega hankedokumentide avaldamisel kodulehele (märkimata jäi kellaeg, mistõttu määras süsteem automaatselt kellaajaks 00:00). Nii hankedokumentides, kui hanketeates oli kirjas, et pakkumusi oodatakse 27.07.2016 kell 16:00 ja sellest ka lähtuti, mistõttu polnud vajalik ka hanketeate muutmine.

Järelevalve käigus on Hankija täiendavalt asunud seisukohale, et RHS-ist lähtuvalt tuleb juhul kui hanketeates ja hankedokumentides on erisusi, lähtuda hanketeatest. Lisaks eeltoodule ei kuulu veebilehel kuvatav kuupäev ja kellaeg Hankija hinnangul hankedokumentide hulka.

- b) Lihthanke „Mustamäe tee 33 ventilatsioonisüsteemi laiendamine, ruumiprogrammi muudatused ja remonttööd“ (viitenumber 179247) eRHR-is avaldatud hanketeate osa IV p 3.4 ja p 3.8 kohaselt oli pakkumuste esitamise ja avamise tähtajaks märgitud 01.11.2016 12:00. RKAS-i veebilehel avaldatud lihthanke dokumendi kohaselt oli pakkumuste esitamise tähtaeg 11.11.2016 kl 12:00. ERHR-is avaldatud hanketeadet ei muudetud, kuna RKAS erinevust ei avastanud, samuti ei teavitatud huvitatud isikud RKAS-i tähtaegade erinevusest.

Hankija selgitas, et hanketeates esitatud tähtaeg on ekslik ja pakkujad lähtusid pakkumuste esitamisel lihthanke nr 179247 dokumendis esitatud tähtajast 11.11.2016 kell 12:00.

Järelevalve käigus asus Hankija täiendavalt seisukohale, et juhul kui riigihanke dokumentides esineb vastuolusid, siis saab pakkuja alati esitada küsimusi, ning seda ka juhul, kui hanketeates toodud pakkumuste esitamise tähtaeg on möödunud, kuid hankedokumentis toodud tähtaeg mitte.

Märgime, et vastuolud riigihanke alusdokumentides on ühemõtteliselt lubamatud ja eksitavalt või ebapiisavalt koostatud riigihanke alusdokumendi eest vastutab alati hankija (vt. ka RKHko 13.06.2013, nr 3-3-1-24-13, p 39). Hankijal, mitte huvitatud isikutel ja/või pakkujatel, lasus kohustus hoolikalt kontrollida, et kõigis tema poolt koostatud dokumentides ning kasutatavates keskkondades sisaldusid ühesugused andmed. Hilisemad väited justkui ei käsitlenuks Hankija tema kontrollitavatesse keskkondadesse (HKK) sisestatud andmeid siduvatena või et kuna pakkujatel oli võimalik küsida Hankijalt küsimusi, siis ei saanud ükski pakkumus jääda esitamata, ei ole asjakohased. Hankeprotsessis on juhtiv roll hankijal ning seetõttu lasub ka selgete ja arusaadavate riigihanke tingimuste (sh. eriti pakkumuste esitamise tähtpäeva) seadmise kohtustus Hankijal. Riigihanke alusdokumentides sätestatud tingimused ei või olla eksitavad ega vastuolulised, vaid peavad tagama läbipaistva ja võrdse menetluse kõikide osalejate jaoks.

Seoses hanketeate ülimuslikkusega märgib Rahandusministeerium, et riigihangete läbiviimise ajal kehtinud riigihangete seadus ei sätestanud lihthanke teate ülimuslikkust lihthanke dokumentides sätestatu üle. Lisaks eeltoodule on Hankija andnud samasisuliste eksimuste kohta vastukäivaid selgitusi – riigihankes viitenumbriga 179247 aset leidnud rikkumise osas on Hankija väitnud, et hanketeates esitatud tähtaeg on ekslik ja pakkujad lähtusid pakkumuste esitamisel lihthanke dokumendis esitatud tähtajast ning riigihankes viitenumbriga 176592 vastupidist – et ülimuslik oli lihthanke teade ning pakkujad kohustusid lähtuma sellest.

Olenemata Hankija poolt antud selgitustest on ilmselge, et juhul kui huvitatud isik on leidnud kas riigihangete registrist või HKK-st info, millest tulenes, pakkumuste esitamise tähtpäev on möödunud, siis ei asunud need huvitatud isikud infot mitmest erinevast kohast üle kontrollima. Samuti on selge, et tehtud eksimustele on kaasa aidanud dubleerivate riigihanke keskkondade kasutamine ning see on tekitanud segadust nii Hankijas kui ka huvitatud isikutes.

Väärpraktika, mille tulemusel Hankija on märkinud riigihangete registris ning enda riigihanke keskkonnas (HKK-s) erinevad pakkumuse esitamise tähtpäevad, on vastuolus RHS § 3 sätestatud riigihanke korraldamise üldpõhimõtetega, ennekõike riigihanke läbipaistvuse ja riigihanke kontrollitavuse nõudega (RHS § 3 p 2), seades ühtlasi ohtu pakkujate võrdse kohtlemise põhimõtte järgimise (RHS § 3 p 3). Ka teiste üldpõhimõtete järgimine ei pruugi olla tagatud, kuna mõned huvitatud isikud võisid jätta pakkumuse esitamata, lähtudes lihthanke teates märgitud pakkumuste esitamise tähtajast ja arvates ekslikult, et pakkumuste esitamise tähtaeg on möödunud.

2.3 Pakkumuste avamine

RHS § 46 lg 1 kohaselt avab hankija pakkumused hanketeates, hankedokumentides või pakkumuse esitamise ettepanekus näidatud ajal ja kohas.

- a) Avatud hankemenetlusega riigihankes "ERM pehme istemööbli tootmine ja paigaldus" (viitenumber 176309) oli Hankija nii hanketeate p-is IV.3.4) kui ka hankedokumendi punktides 1.9. ja 7.1. märkinud pakkumuste avamise ajana 20.07.2016 11:00, kuid avas pakkumused eRHR-is alles 20.07.2016 11:59:00, s.o 59 minutit peale pakkumuste avamise tähtaega.
- b) Avatud hankemenetlusega riigihankes "Põlva Gümnaasiumi laborite inventar" (viitenumber 179070) oli Hankija nii hanketeate p-is IV.3.8) kui ka hankedokumendi punktides 1.9. ja 7.1. märkinud pakkumuste avamise ajana 24.10.2016 kell 11:00, kuid avas pakkumused eRHR-is alles 26.10.2016 kell 9:48, s.o 46 tundi ja 48 minutit peale pakkumuste avamise tähtaega.
- c) Avatud hankemenetlusega riigihankes "Luhamaa piiripunkti sisustamine" (viitenumber 172375) oli Hankija nii hanketeate p-is IV.3.8) kui ka hankedokumendi punktides 1.9. ja 7.1. märkinud pakkumuste avamise ajana 28.03.2016 kell 15:00,

kuid avas pakkumused eRHR-is alles 28.03.2016 kell 19:39, s.o 4 tundi ja 39 minutit peale pakkumuste avamise tähtaega.

- d) Avatud hankemenetlusega riigihankes "Hiiumaa Gümnaasiumi laborite inventar" (viitenumber 177771) oli Hankija nii hanketeate p-is IV.3.8) kui ka hankedokumendi punktides 1.9. ja 7.1. märkinud pakkumuste avamise ajana 12.09.2016 kell 13:00, kuid avas pakkumused eRHR-is alles 12.09.2016 kell 14:26, s.o 1 tund ja 26 minutit peale pakkumuste avamise tähtaega.

Eeltooduga on Hankija eiranud RHS § 46 lõikes 1 ja hanketeates sätestatud korda pakkumuste avamiseks.

2.4 Vastuoluliste riigihanke tingimuste sätestamine

Lihthanke „Autodesk tarkvarade subscription perioodi pikendamine“ (viitenumber 172290) eRHR-is avaldatud üldandmetes on märgitud lihthanke hankelepingu kestuseks 6 päeva. Lihthanke nr 172290 tulemusena sõlmiti hankeleping 18.03.2016 täitmise tähtajaga 05.06.2018. RKAS-i veebilehel avaldatud lihthanke nr 172290 lihthanke dokumendi (edaspidi LHD) kohaselt on hankelepingu täitmise tähtaeg 23.03.2016.

Lihthanke nr 172290 LHD lisa 5 „Müügileping“ p 2.1 kohaselt on hankelepingu täitmise periood 2 aastat alates kehtivate subscription-perioodide lõppemise kuupäevadest. LHD p 1 on märgitud: „Iseloomustus: Hanke käigus soetatakse Autodesk tarkvarade versiooniuuendused kaheks aastaks“.

Eelmärgitust nähtuvalt sätestas RKAS lihthankes nr 172290 hankelepingu täitmise tähtaja vastuoluliselt ja eksitavalt, eirates seega RHS § 3 p 2 nõudeid.

Olukorras, kus riigihanke esemeks on tarkvaralitsentside kasutamise õiguse ostmine teatud ajaperioodiks, tuleb hankelepingu lõppemise tähtaeg määrata tarkvaralitsentside kasutamise õiguse aja lõppemisega (käesoleval juhul ostis hankija tarkvaralitsentside kasutamise õiguse kaheks aastaks, seega on hankelepingu kestuseks kaks aastat).

Vastuoluliste ja eksitavate tingimuste sätestamisega riigihanke alusdokumentides on RKAS eiranud RHS § 3 p 2. Juhime tähelepanu, et ekslike ja vastuoluliste tingimuste sätestamisega võib kaasneda ka teiste RHS § 3 sätestatud riigihanke üldpõhimõtete eiramine.

2.5 RHS-is sätestatud selgituste andmise korra lubamatu piiramine

- a) Avatud hankemenetluse „Nukuteatri sisustuse valmistamine ja paigaldamine“ (viitenumber 175766) hankedokumendi punktis 4.3 on Hankija öelnud, et esitab selgitused hanketeate või hankedokumentide kohta 3 tööpäeva jooksul eRHR kaudu vastava taotluse saamisest arvates, edastades vastava teabe üheaegselt kõigile hankedokumentid saanud huvitatud isikutele riigihangete seaduse § 56 lg 2 tähenduses. Hankija on täiendavalt märkinud, et esitab selgitused vaid küsimustele, mis on laekunud hiljemalt kolm tööpäeva enne pakkumuste esitamise tähtpäeva.

Huvitatud isik on küsinud Hankijalt 28.06.2016 kell 12:57 küsimuse, milles soovis teada, kas Hankija poolt nõutud krediidasutuse garantiikiri võimaliku tekkiva kahju hüvitamiseks 20 000 ulatuses on võimalik asendada pakkuja enda kinnituse ning lepingu sõlmimise ajaks kantakse hankija arvelduskontole kantava sama suure summaga. Pakkuja põhjendas vastavasisulist soovi pakkumuse esitamise lühikese tähtajaga, mille sisse jäid osaliselt ka riiklikud pühad ning selgitas, et niivõrd lühikese ajaga krediidasutused garantiikirju ei väljasta.

Hankija pakkuja küsimusele ei vastanud.

- b) Avatud hankemenetluse „Tehnohooldusteenuse tellimine lõuna piirkonna 31 objektile

01.07.2016-31.03.2022“ (viitenumber 172855) raames on huvitatud isikud korduvalt pöördunud Hankija poole selgituste saamiseks riigihangete registri lehe „Teabevahetus“ kaudu. Osadele pöördumistele on Hankija vastanud õigeaegselt, kuid 4 korral on Hankija huvitatud isikute küsimustele üldse vastamata jätnud.

Hankija selgituse kohaselt pole ta vastanud küsimustele, millele vastamine oleks toimunud pärast pakkumuste avamist, sest vastustele, mis on koostatud pärast pakkumuste esitamise tähtpäeva, ei oleks hankija ega pakkuja saanud tugineda ka lepingu täitmisel. Lisaks eeltoodule leidis Hankija, et pakkujaid on informeeritud hankedokumentide põhiosa punktis 4.3, et „hankija esitab selgitused küsimustele, mis on laekunud hiljemalt 3 tööpäeva enne pakkumuste esitamise tähtpäeva.“ Hankija hinnangul on tema tegevus olnud läbipaistev ja kõiki pakkujaid on koheldud võrdselt. Hankija kasutab hankedokumentide põhiosa punktis 4.3 märgitud sõnastust pidevalt ning Hankija praktika vastavas küsimuses on läbivalt sama.

Järelevalvemenetluse asus Hankija seisukohale, et kuna HD-s oli selgelt välja öeldud, et hankija ei vasta küsimustele, mille pakkumuste esitamise tähtajast hilisemat vastust ei saa pakkuja enam arvesse võtta ning asunud seisukohale, et hanked on viidud läbi läbipaistvalt ja kontrollitavalt, kõiki pakkujaid koheldi võrdselt, piirang oli asjakohane ning põhjendatud. Lisaks eeltoodule on Hankija seisukohal, et kuna 01.09.2017 jõustunud RHS toetab Hankija varasemat praktikat, siis ei saa kõnealust rikkumist pidada suureks vastuoluks.

Lähtuvalt RHS § 56 lg-st 1 on igal hankemenetluses osaleval isikul ja huvitatud isikul, kellel on vastaval hetkel võimalus selles hankemenetluses osaleda, õigus saada selgitusi või täiendavat teavet hanketeate ja hankedokumentide kohta ning pakkumuse esitamise ettepaneku kohta. RHS § 56 lg 2 seab Hankijale kohustuse esitada nimetatud teave kolme tööpäeva jooksul vastava taotluse saamisest arvates.

RHS § 56 ei näe Hankijale võimalust sättes sisalduvalt omaalgatuslikult kitsendada. See tähendab, et Hankija ei või hankedokumentides näha ette kitsendusi RHS-is sätestatud selgituste andmise tähtajale. Eeltoodust tulenevalt ei oleks Hankija tohtinud hankedokumentides kitsendada RHS §-is 56 sätestatud. Vastavasisulised kitsendused on vastuolus nii RHS § 56 lg-tega 1 ja 2 kui ka RHS § 3 p-des 2 ja 3 sätestatud üldpõhimõtetega.

Märgime, et pakkumuste esitamine langeb enamasti pakkumuste esitamise tähtpäevale eelnevatele päevadele, mistõttu võib riigihankest huvitatud isikutel tekkida küsimusi just viimases staadiumis pakkumust ette valmistades. RHS § 56 lg-tega 1 ja 2 kui ka RHS § 3 p-des 2 ja 3 sätestatu mõttega vastuolus on piirata huvitatud isikutele seadusega antud küsimuste esitamise aega ning kuigi RHS § 56 lg 2 näeb Hankijale ette kohustuse vastata huvitatud isikute küsimustele kolme tööpäeva jooksul, siis ei piira säte mingil viisil Hankija võimalust vastata küsimustele võimalusel ka varem.

Eeltoodust tulenevalt rõhutame, et kuigi Hankijal ei lasunud kohustust vastata pakkujate küsimustele enne kolme tööpäeva möödumist, siis ei ole lubatud riigihanke alusdokumentides RHS § 56 lg-s 2 sätestatud kitsendava tingimuse ette nägemine. Lähtudes enda poolt hankedokumentide punktis 4.3. sätestatud tingimusest ning jättes huvitatud isikute küsimustele vastamata on Hankija rikkunud RHS § 56 lg-s 2 ning RHS § 3 p-des 2 ja 3 sätestatud.

Alates 01.09.2017 jõustunud RHS § 46 lg-st 1 teeb Hankija riigihanke alusdokumentidega seotud selgitused või selgitamist võimaldavad dokumendid elektrooniliselt kättesaadavaks kolme tööpäeva jooksul asjakohase selgitustaotluse saamisest arvates. Sama paragrahvi lg 2 kohaselt ei ole hankija kohustatud selgitustaotlusele vastama kui riigihanke alusdokumentidega seotud selgitustaotluse hankijale laekumise ja pakkumuste esitamise tähtpäeva vahele ei jää vähemalt kuut päeva.

Rahandusministeerium rõhutab, et riigihangete läbiviimisel lasus Hankijal kohustus lähtuda siiski kehtivatest õigusaktidest tulenevatest nõuetest, mitte tulevikus jõustuvates

õigusaktides sisalduvast. Eeltoodust tulenevalt ei saa rikkumisi vabandada ka asjaolu, et alates 01.09.2017 jõustunud RHS vastavasisulist käitumist võimaldab, kuna tegude toimepanemise ajal kehtinud RHS-is oli see selgelt teisti reguleeritud.

2.6 Hanketeate ja hankedokumentide muutmine selgituste kaudu

2.6.1 Hankedokumentide muutmine avatud hankemenetluses

- a) Avatud hankemenetluse „Luhamaa piiripunkti sisustamine“ (viitenumber 172375) (Riigihange 172375) raames on huvitatud isik korduvalt pöördunud Hankija poole erinevate selgituste saamiseks. Hankija on huvitatud isikule vastanud ning oma vastustega muutnud või täpsustanud tehnilist kirjeldust (spetsifikatsiooni), mistõttu on Hankija laadinud hankedokumentide leheküljele 17.03.2016 14:59 üles ka faili „Selgitused ja muudatus nr 1“. Peale seda on huvitatud isik pöördunud Hankija poole veel kolmel korral soovides teada töölaua komplekti kuuluva lisariulikapi kõrgust ja seda kas kapil on ukсед, töölaua vahesirmi mõõde, materjali ja asukohta komplektis (ees, küljel, põrandal, laual), kas nõupidamiste laua pistikupesad kuuluvad selle hanke hulka ning kui siis millised pistikupesad Hankija soovib, kas pistikute ühendamine juhtmetega kuulub hanke hulka ning kui jah, siis kuidas juhtmed põrandast lauani jõuavad, millist tüüpi metallraame Hankija lauale soovib, kas Hankija soovib, et vitriinkapi tähisega 28 raam, mida inventari spetsifikatsioonis on kirjeldatud „Naturaalsest tammest (H1146 ST10)“ oleks lakitud tamme täispuidust või koodiga H1146 kõrgsurvelaminaadist, kas Hankija soovib, et madal kapp tähisega 33 oleks jalgadel või soklil, kuna inventari spetsifikatsioonis on toote kirjelduses vastuolu (tekst ütleb, et kapp on metalljalgadel, aga toote kood viitab, et soklil), palunud välja tuua soovitud 55” teleri põhjalikum kirjeldus või anda soovitud toote mudel, palunud välja tuua soovitud projektori põhjalikum kirjeldus või anda soovitud toote mudel, märkida mitu protsessorialust on seinatöötasapindade 35 ja 36 ette nähtud (Spetsifikatsioonis on kirjeldatud: „Protsessorialused on kinnitatud lauaplaadi külge“.), kas lauaplaatides peavad olema ka kaabliavad, millist külmkappi on Hankija soovinud, kuna Hankija poolt näidistootena märgitud toode ei vasta Hankija poolt tehnilises kirjelduses esitatud nõuetele (½ jahekapp ja ½ sügavkülmik) ning palunud esitada uue näidistootet.

Hankija on huvitatud isiku küsimustele vastanud andes oma vastuses informatsiooni, mida hankedokumentid (tehniline kirjeldus) ei sisaldanud (märkinud, et kui kõrge peab olema lisariulikapp, et lisariulikapil peavad olema ukсед, märkinud uste kõrguse ning käeavade kuju, vahesirmi sise- ja välismaterjali, värvi, pikkuse, paiknemise lauaplaadi suhtes, teleri ja projektori kohta esitanud näidistootet, märkinud, et töötasapinnale 35 tuleb arvestada kaks protsessori alust ehk ühele töökohale üks ning töötasapinnale 36 tuleb pakkuda üks protsessori alus töötasapinna kohta, märkinud, et lauaplaatidele tuleb arvestada ühe kaabliavaga lauaplaadi kohta, märkinud, et pakkuda tuleb külmkappe, mille sügavkülm maht on max 75 liitrit ning et ühe külmkapi kogumaht (jahekapp+sügavkülm) olema minimaalselt 296 liitrit, märkinud, et pistikupesad kuuluvad käesoleva hanke mahtu ning et pakkujal tuleb arvestada kahe pesade komplektiga ja esitanud pesade komplekti spetsifikatsiooni (tugevvoolu pesad 4tk, nõrkvoolupesad 4 tk, HDMI 1 tk, VGA 1tk, USB 1tk, RCA 2tk), kuid pistikute ühendamisega juhtmetega ei kuulu hanke mahtu, et Hankija soovib cover leg jalgadega lauda, Hankija on märkinud, et vitriinkapi tähisega 28 raamiks pakkuda tuleb täispuittamme, Hankija soovib, et madal kapp tähisega 33 oleks metalljalgadega ning lisanud, et „koodiks peab olema SE 212M. Peale küsimustele vastamist pole Hankija hankedokumente muutnud.

Hankija on leidnud, et vastused küsimustele olid täpsustava sisuga ja ei sisaldanud sellist infot, mis oleks varasemat hankedokumentis sisaldunud infot muutnud ning asunud seisukohale, et seega puudus vajadus hankedokumentide muutmiseks.

- b) Avatud hankemenetluses „Riigihanke SA Ugala Teater hoone suurköögi sisustamine“ (viitenumber 175141) (Riigihange 175141) 16.06.2016 kirjutas huvitatud isik Hankijale „Teabevahetuse“ lehe vahendusel ning märkis, et tehnilise kirjelduse „pos.18

külmsahtlitega laual on kirjeldatud 10 sahtlit GN1/1-150. Proff 1200 laual on võimalikud 2 varianti: a) 8xGN1/1-100+1GN1/1-150 või b) 7x GN1/1-150 sahtlid.“ ning soovis teada, milliste mõõtudega külmlauda tuleb pakkuda. Hankija vastas, et spetsifikatsioonis on ekslikult märges 10 sahtlit ning pakkuda vastavalt näidistoote tegelikule mahutavusele: maht 7 tk GN1/1-150 mm.)

Hankija selgitas, et tema hinnangul on tegemist vastuoluga näidistoote ja hangitava toote tekstilise nõude vahel ning vastuse näol oli tegemist selgitusega, millisest nõudest tuleb lähtuda. Lisaks eeltoodule on Hankija asunud seisukohale, et ebamõistlik oleks iga vasturääkivust lahendada hankedokumendi muutmisega, kuna see võib rahvusvahelise hanke puhul tähendada kuni ligi 3 nädalast pakkumuste esitamise tähtaja edasilükkumist.

RHS § 56 lg 2 kohaselt esitab hankija selgitused hanketeate või hankedokumentide kohta, pakkumuse esitamise ettepaneku kohta või muu täiendava teabe, mille avaldamist hankija peab võimalikuks, üheaegselt selgitusi või täiendavat teavet küsinud isikule, kõigile pakkujatele ja hankedokumendid või pakkumuse esitamise ettepaneku saanud taotlejatele või hankedokumendid saanud huvitatud isikutele, kellel on vastaval hetkel võimalus selles hankemenetluses osaleda, ning avalikustab need koos hankedokumentidega. Hankija esitab nimetatud teabe kolme tööpäeva jooksul vastava taotluse saamisest arvates.

RHS § 56 lg 2 paneb seega hankijale kohustuse esitada huvitatud isikutele selgitused või muu täiendav teave, küll aga ei tähenda see, et hankija võiks selgituste kaudu asuda hankedokumente muutma. Vastupidi, lähtuvalt RHS § 36 lg-test 1, 2, 3 ja 4 on Hankija kohustatud muutma hankedokumente enne hanketeates määratud pakkumuste esitamise tähtpäeva ning teavitama hankedokumentides tehtud muudatustest ja edastama muudetud hankedokumendid üheaegselt kohe kõigile pakkujatele ja huvitatud isikutele.

RHS ei täpsusta, millal lõpeb selgituste ja täiendava teabe andmine ning millal algab hankedokumentide muutmine, mistõttu tuleb iga konkreetset juhtumit vaadelda eraldi ning nende tehjuludest lähtuvalt otsustada, kas kõnealusel juhtumil on tegemist vaid selgituste andmisega või on selgituste kaudu hankedokumente muudetud.

Selgituste ja muu täiendava teabe edastamiseks RHS § 56 lg 2 mõttes ei saa pidada sellise teabe edastamist, mis sisuliselt muudab tehnilises kirjelduses märgitud või mis täiendab tehnilist kirjeldust viisil, mida ka tehnilise kirjelduse väga laial tõlgendamisel ei oleks võimalik tehnilisest kirjeldusest tuletada.

Sellised andmed Riigihankes 172375 antud selgitustest on näiteks lisariiulikapil mõõtmete lisamine, märkimine, et lisariiulikapil peavad olema ukсед, milline on nende kõrgus ja käävade kuju, vahesirmi mõõtmete, sise- ja välismaterjali, värvi, ning selle märkimine, kuidas see lauaplaadi suhtes paikneb, teleri ja projektori kohta näidistoote esitamine, millele samaväärsed pidid teler ja projektor olema. Vastates huvitatud isiku küsimusele madala kapi 33 koodi muutmise kohta mõnab Hankija ka ise, et tehnilises kirjelduses on vastuolud, öeldes, et „koodiks peab olema SE 212M., kuid peale küsimustele vastamist pole Hankija hankedokumente muutnud“.

Riigihankes 175141 on sellisteks andmeteks pakutavate sahtlite arv.

Märgime, et kuigi Hankija ei pruugi hankedokumente koostama asudes olla täpselt teadlik kõiki riigihanke objekti puudutavatest asjaoludest, siis ei tähenda see, et juhul kui hankedokumentides kirjeldatud asjaolud on muutnud või informatsioon täienenud, siis ei peaks Hankija hankedokumente vajamineva informatsiooniga kaasajastama. Vastupidi, selleks et täita RHS § 3 p-is 1 nimetatud üldpõhimõtet peaks Hankija hoolitsema selle eest, et hankedokumendid kirjeldaksid juba hanketeate avaldamise ajal riigihanke objekti võimalikult täpselt. Käesoleval juhul esitasid huvitatud isikud Hankijale pidevalt suuremahulisi täpsustavaid küsimusi, mistõttu oleks Hankija pidanud mõistma, et on tehnilise kirjelduse ebapiisavalt koostanud ning peab seda täiendama. Sellise täiendamise viis ei ole aga selgituste andmine riigihangete registri teabevahetuse alajaotuses, kuna RHS

§ 36 lg-d 1, 2, 3 ja 4 kohustavad hankijat muutma hankedokumente, mitte aga esitama muudatusi selgituste kaudu. Selgituste kaudu hankedokumentide muutmise on lubamatu, kuna huvitatud isikutel pole kohustust „Teabevahetuse“ alajaotuses sisalduvate küsimustevastustega tutvuda ning selleks, et kõigile huvitatud isikutele oleks kättesaadav sama informatsioon riigihanke objekti kohta, peab vastav teave olema esitatud riigihanke dokumentides (või hanketeates), mitte aga „Teabevahetuse“ rubriigis. Lisaks tuleb arvestada, et pakkumuste vastavuse kontrollimisel tuleb RHS § 47 lg 2 kohaselt kontrollida vastavust hanketeates ja hankedokumentides sätestatule, mitte selgitustes märgitule.

Eeltoodust tulenevalt peaks Hankija huvitatud isikute küsimustele vastamisel igakordselt kaaluma, kas tema poolt edastatav informatsioon sisaldus juba hankedokumentides (sh hanketeates) või edastab Hankija oma selgitustega täiendavat informatsiooni, mis võiks koostatavat pakkumust oluliselt muuta. Hankijal tuleks asetada end huvitatud isiku olukorda ning hinnata, kas juhul kui huvitatud isik hankija poolt selgitusega antavat informatsiooni kätte ei saa ning koostab pakkumuse ainult Hankija poolt tehnilises kirjelduses esitatu põhjal, siis kas selline pakkumus oleks endiselt vastav ning juhul kui pakkuja Hankijale sellised tooted tarnib, sellist teenust osutab või ehitustöö teostab, siis kas need on tooted/teenused/ehitustöö, mida Hankija silmas pidas.

Juhul kui Hankija pole hankedokumentides sisalduvat puudulikku infot märganud, enne kui huvitatud isik sellele tema tähelepanu juhib, on Hankija RHS § 36 lg-test 1, 2, 3 ja 4 koosmõjus RHS § 56 lg-tega 1 ja 2 tulenevalt kohustatud muutma hankedokumente enne hanketeates määratud pakkumuste esitamise tähtpäeva ning teavitama hankedokumentides tehtud muudatustest ja edastama muudetud hankedokumendid üheaegselt kohe kõigile pakkujatele ja huvitatud isikutele. Seejuures ei õigusta hankedokumentide korrektset muutmata jätmist kohustus lükata edasi ka pakkumuste esitamise tähtaega. Eeltoodust tulenevalt on selgituste kaudu hankedokumentide muutmise vastutus RHS § 36 lõigetega 1, 2, 3 ja 4 ja § 56 lg-tega 1 ja 2 ning RHS § 3 kohaste riigihanke korraldamise üldpõhimõtetega.

01.09.2017 jõustunud RHS keelab selgesõnaliselt riigihanke alusdokumentide muutmise selgituste ja selgitusi sisaldavate dokumentidega (RHS § 46 lg 3).

2.6.2 Hankedokumentide muutmise lihthanke menetluses

- a) Lihthanke „Tartu Vangla pääsla ümberehitustööd“ (viitenumber 173589) lihthanke dokumendi punktis 8 on Hankija näinud ette järgneva regulatsiooni: „NB! Hankedokumendid ja nende muudatused, samuti selgitused hanketeate ja hankedokumentide kohta avaldatakse üksnes Riigi Kinnisvara AS veebilehel, rubriigis „Hanked“, „Alla siseriikliku piirmääraga riigihanked“: <http://www.rkas.ee/hanked-ja-pakkumised/alla-siseriikliku-piirmaaraga-riigihanked>. Selgitused avaldatakse RKASi veebilehel 3 (kolme) tööpäeva jooksul selgitustaotluse laekumisest arvates.

Hankija ei ole kohustatud edastama ega edasta hankedokumente ega selgitusi e-posti teel ega muul viisil, v.a. kui see on tingitud Hankija sidevahendite, andmebaaside vm IT-lahenduse mittetoimimisest, mistõttu ei ole ajutiselt võimalik dokumente veebilehel avaldada.

Muudatused hanketeate kohta avaldatakse riiklikus riigihangete registris: <https://riigihanked.riik.ee/register/HankedOtsing.html>. Palume hankemenetlusest huvitatud isikutel jälgida informatsiooni hanke kohta nii riigihangete registris kui ka RKASi veebilehel.

Lihthanke objekti tehniline kirjeldus oli esitatud neljas eraldiseisvas failis: „HD Lisa 7 - TEHNILINE KIRJELDUS“, „Dokumentide turvalüüs P 7097.pdf“, „Pääsla ümberehitus 2016 - seletuskiri.pdf“ ja „Pääsla ümberehitus 2016-plaanifragment.pdf“. Fail pealkirjaga „HD Lisa 7 - TEHNILINE KIRJELDUS“ sisaldas üldisi andmeid, selgitas, et ülejäänud failid on tehnilise kirjelduse lisad, millega tuleb arvestada pakkumuse koostamisel ning

dokumentide turvalüüsi kohta märkis, et „turvalüüs ehitada sarnaselt Viru Vangla lahendusele. Arvestada pakkumuses lisas esitatud turvalüüsiga. Turvalüüsi lahendus on Tehnilise kirjelduse lisa (allalaetav käesoleva dokumendi lõpust).“ Failid „Pääsla ümberehitus 2016 - seletuskiri.pdf“ ja „Pääsla ümberehitus 2016-plaanifragment.pdf“ sisaldasid vastavalt pilte ja üldsõnalist kirjeldust ning plaane teostatavate ehitustöödest. Fail „Dokumentide turvalüüs P 7097.pdf“ ei olnud mitte eesti, vaid saksa keelne ning sisaldas konkreetse tootja pakutavat toodet ilma viiteta „või samaväärne“.

Huvitatud isikud on Hankijalt kahel korral küsinud selgitusi lihthanke objekti kohta, millele Hankija on vastanud laadides digitaalselt allkirjastatud vastused üles RKAS-i leheküljele lihthanke dokumentide alla pealkirjadega „TV_pääsla- selgitused_1.bdoc“ ja „TV_pääsla-selgitused_2.bdoc“. Failis on Hankija „TV_pääsla- selgitused_2.bdoc“ andnud juhised selle kohta kui suured peavad olema dokumentide turvalüüsid, märkides vastuses läbi turvalüüside antavate relvakastide ning dokumentide koguse maksimaalsed mõõtmed, mida esialgses tehnilises kirjelduses ei sisaldanud. Lisaks eeltoodule selgitas Hankija, et turvalüüsidel peab olema ka kuuli ja tulekindlus, mis „peab vastama ümbritsevatele piiretele. Olemasolevad klaasseinad on 46 mm kuulikindel klaas, klass C4 SA. Umbseinte konstruktsioonis on 6mm terasleht.“.

Hankija polnud tehnilises kirjelduses selgitanud, et pakkuda võib ka muude ettevõtete tooteid kui see ettevõtja, kelle toote (turvalüüs) tehnilise kirjelduse oli Hankija kasutanud lihthanke tehniliseks kirjelduseks. Kuna tehnilises kirjelduses oli jäänud märkimata ka see, kas Hankija soovib eraldiseisvat või integreeritud mikrofonisüsteemi, siis vastas Hankija ka vastavsisulisele küsimusele, märkides et pakkuda võib nii eraldiseisvat kui ka integreeritud mikrofonisüsteemi.

Vastuseks Rahandusministeeriumi küsimusele, kuidas toimub lihthanke dokumentide muutmine on Hankija selgitanud, et „hankedokumentide muutmisel vormistatakse dokument nimega hankedokumentide muudatus ja see edastatakse kõikidele hankest osavõtjatele ning laetakse RKASi kodulehele. Kui muudatus eeldab hanketeate muutmist, muudetakse ka hanketeadet riigihangete registris.“ Lisaks on Hankija selgitanud, et tehnilise kirjelduse lisana oli lihthanke dokumentide juures Viru Vangla ümberehitusel kasutatud lüüside tootejoonis ja infoleht, mida kasutati referentsina ning kus olid näidatud nii sahtli mõõdud 330x100x346mm kui ka soovitud kuuli- ja tulekindlusnõuded. Hankija hinnangul sisaldus nõue, et turvalüüs peab sisaldama ka mikrofonisüsteemi tehnilise kirjelduse lisa „Pääsla ümberehitus 2016 - seletuskiri.pdf“ lk-l 2, kus oli märgitud, et pakkujal tuleb paigaldada elektrooniline kõne seade.

Esmalt juhime Hankija tähelepanu asjaolule, et vastavalt keeleseadusele on riigikeeleks eesti keel ja kogu riigis toimuv asjaajamine peab eelduslikult toimuma eesti keeles. Arvestades haldusmenetluse seaduses märgitud (§ 20), et haldusmenetluse keel on eesti keel ning haldusmenetluses kasutatakse võõrkeeli keeleseaduses sätestatud korras, võib asuda seisukohale, et hankemenetlus peaks toimuma eesti keeles. Seega ka hankedokumentid peaksid olema koostatud eesti keeles, soovi korral võib hankija tõlkida need ka teise keelde.²

Kuna turvalüüsi tehniline kirjeldus oli koostatud saksa keeles, siis oli nii huvitatud isikutel (lähtuvalt Hankijale esitatud küsimustest) kui ka kontrollijal äärmiselt keeruline ja kohati isegi võimatu mõista, millised olid Hankija poolt turvalüüsile esitatavad nõuded. Esitades soovitava toote tehnilise kirjelduse saksa keeles on Hankija rikkunud RHS § 3 p-des 2 ja 3 nimetatud riigihangete korraldamise üldpõhimõtteid, kuna tehnilist kirjeldust on saksa keelt mitteeskaval isikul (ilma selleks märkimisväärseid pingutusi tegemata) väga keeruline mõista ning selle tõttu võisid osad huvitatud isikud pakkumuse esitamisest loobuda või oli see raskendatud tõlkimise vajaduse tõttu.

Lähtuvalt RHS § 18² lg-st 4 ning RHS § 32 lg-st 1 pidi Hankija koostama tehnilise

² Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS-i Korduma Kippuvad Küsimused. Kättesaadav internetist: https://www.rahandusministeerium.ee/sites/default/files/faq_files/kkk_27.7.2017.pdf, lk 49.

kirjelduse hankelepingu eseme kirjeldamiseks vastavas valdkonnas tegutsevatele isikutele arusaadavat terminoloogiat ja täpsuse astet kasutades kehtestatud:

1) ehitustööde hankelepingu esemeks olevate ehitustööde omaduste ja neile esitatavate tehniliste nõuete kogumit;

2) asjade või teenuste hankelepingu esemeks olevate asjade või teenuste omaduste ja oluliste tunnuste loetelu.

Käesoleval juhul pidi Hankija lähtuma turvalüüsi kirjeldamisel RHS § 32 lg-st 3, millest tulenevalt võis asjade või teenuste oluliste tunnuste loetelu hõlmata muu hulgas keskkonnakaitse nõudeid, kvaliteedi- ja konstruktsiooninõudeid, sealhulgas puuetega inimeste poolt kasutatavuse nõuet, vastavushindamisele, jõudlusele, toote kasutusomadustele, turvalisusele või mõõtudele ja toote nimele, mille all teda turustatakse, vastavuse nõudeid, kasutatavat terminoloogiat, sümboleid, testimist ja testmeetodeid, pakendamist, märgistamist ja tähistamist, kasutusjuhiseid, samuti nõudeid tootmisprotsessile ja -tehnoloogiale ning vastavushindamise meetodeid. Seejuures ei tohtinud Hankija tehnilistes kirjeldustes nimetada „kindlat ostuallikat, protsessi, kaubamärki, patenti, tüüpi, päritolu ega tootmisviisi, mis võiks anda mõnele pakkujatele või toodetele eeliseid teiste ees või nende osaluse välistada. See keeld ei kehti juhul, kui see on hankelepingu esemest tulenevalt vältimatult vajalik põhjusel, et tehnilise kirjelduse koostamine käesoleva paragrahvi lõigetes 1 ja 3 sätestatud alustel ei võimalda hankelepingu eset piisavalt täpselt ja mõistetavalt kirjeldada. Sellisele viitele lisatakse märges «või sellega samaväärne».” (RHS § 33 lg 7).

Rahandusministeerium on RHS § 33 lg 7 kohta selgitanud veebilehel avaldatud KKK-s, et kõnealune säte

„kehtestab üheselt mõistetava keelu tehnilises kirjelduses kindla ostuallika, protsessi, kaubamärgi, patendi, tüübi, päritolu ja tootmisviisi nimetamiseks. Keelust on võimalik kõrvale kalduda vaid juhul, kui see on hankelepingu esemest tulenevalt vältimatult vajalik põhjusel, et tehnilise kirjelduse koostamine ei võimalda hankelepingu eset piisavalt täpselt ja mõistetavalt kirjeldada. Viimasel juhul tuleb sellisele viitele kindlasti lisada märges „või sellega samaväärne“.”³

Osundame, et kõigepealt on vaja selgitada, kas kõnealusel juhul oli RHS § 33 lg 7 sõnastatud keelu eiramine põhjendatud, st kas kirjeldatud asjade soetamisel ei olnud võimalik koostada tehnilist kirjeldust piisavalt täpselt ja mõistetavalt ilma kaubamärki nimetamata.

Rahandusministeerium on veebilehel avaldatud KKK-s asunud seisukohale, et „juhul, kui RHS § 33 lg 7 sätestatud alused on täidetud ning kaubamärgi nimetamine on lubatud, siis on RHS-is kehtestatud reeglite täitmiseks samaväärsuse märke lisamine nimetatud kaubamärgile vältimatu“ ning vastav märges „peab sisalduma hankedokumendi tehnilises kirjelduses“.⁴

Käesoleval juhul ei sisaldunud turvalüüsi mõõtmed, klaasseinade paksus ning kuulikindluse nõuded ja klass, ega umbseinte konstruktsioonis sisalduva teraslehe paksuse ning materjali nõuded tehnilise kirjelduse lisas (Pääsla ümberehitus 2016 - seletuskiri.pdf), st. Hankija on laadinud veebilehele üles selgitusi, mis sisaldasid informatsiooni, mida ei sisaldanud esialgne tehniline kirjeldus. Lähtuvalt lihthanke dokumendi punktist 8 ning Hankija selgitustest muudetakse lihthankedokumente vaid dokumendiga, mille pealkirjaks on „hankedokumentide muudatus“ ning kuna Hankija poolt üles laetud failid polnud vastavalt pealkirjastatud, siis polnud tegemist lihthanke dokumentide muudatustega. Vastavasisulise tegevusega on Hankija rikkunud nii lihthanke dokumendi punktis 8 sätestatud korda kui ka hankekorra Lisa 6 alapunkte 6 ja 7, kuna Hankija ei ole vormistanud hankedokumentide muudatust. Lisaks sellele ei ole Hankija tegevus kooskõlas ka RHS § 3 p-ga 2 (läbipaistvus ja kontrollitavus), kuna arusaamatu on see, millele pidi pakkumus vastama.

³ Samas, lk 53

⁴ Samas, lk 53.

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

- a) Lihthanke „MTA ruumide remont, Tartu Sõpruse pst. 4 ja 4a hoones“ (viitenumber 177031) esitasid pakkumused 6 pakkujat: Best Building OÜ, Puko OÜ, Villaare OÜ, EVIKO AS, PVH Ehitus OÜ, SKM Arigrupp OÜ. Hankija oli lihthanke dokumendi punktis 7 ning lihthanke teate punktis VI.3) sätestanud järgneva läbirääkimiste regulatsiooni: „vajadusel peab Hankija Pakkujatega läbirääkimisi. Läbirääkimiste käigus võib Hankija anda Pakkujatele võimaluse täpsustada ja vajadusel täiendada oma pakkumust. Läbirääkimiste pidamine ei ole Hankija jaoks kohustuslik ning juhul kui Hankijal pakkumuse osas küsimusi ei teki, võib ta teha otsused pakkumuste kohta, sh otsuse pakkumuse edukaks tunnistamise kohta ilma läbirääkimisi pidamata.“ Tuginedes hankedokumentide punktile 7 tegi Hankija kõigile pakkujatele ettepaneku osaleda läbirääkimistel, mille käigus tehti pakkujatele ettepanek alandada pakutud hinda. Omalpoolt nõustus Hankija vähendama lihthanke dokumentides fikseeritud tööde mahtu, eemaldades lihthanke objektist Sõpruse pst. 4 remonttööd. Läbirääkimiste tulemusena nõustusid kõik pakkujad hinda vähendama ning esitama uue pakkumuse, milles nad pidid arvestama ainult Sõpruse pst. 4a hoone remonttöödega. Kõik pakkujad esitasid uue pakkumuse ning madalaima hinna kriteeriumi alusel osutus eduka pakkumuse esitanud pakkujaks Puko OÜ.

RHS § 18² ei piira Hankija õigust rääkida soovi korral lihthanke pakkujatega läbi. Vastupidi, RHS § 18² lg 6 kohaselt võis hankija korraldada lihthanke järjestikuste etappidena või pidada lihthanke läbirääkimisi, eeldusel et Hankija sätestas sellise võimaluse ja tingimused lihthanke teates.

Küll aga ei tähenda see, et juhul kui Hankija pole lihthanke sätestanud läbirääkimiste eset vajaliku täpsusastmega, siis võib Hankija rääkida pakkujatega läbi kõige üle. Hankija peab lihthanke dokumendis siiski täpselt määratlema selle, mis võib olla läbirääkimiste esemeks. Seda eriti aga juhul kui Hankija soovib lisaks pakkumuste täpsustamise võimalusele näha ette ka võimaluse muuta lihthanke dokumendis sätestatud, nt suurendada või vähendada lihthanke objektiks olevaid töid. Lihthanke objekti mistahes muutmine tuleb lihthanke dokumentides täpselt sätestada, kuna objekti muutmise korral võib muutuda ka huvitatud isikute ring, mistõttu võib sellise muudatuse kajastamata jätmise korral saada kahjustatud isikute võrdse kohtlemise põhimõte (RHS § 3 p 3).

Käesoleval juhul oli Hankija näinud lihthanke dokumendi punktis 7 ja lihthanke teate punktis VI.3) ette võimaluse pidada pakkujatega läbirääkimisi, mille käigus võis Hankija anda pakkujatele võimaluse täpsustada ja vajadusel täiendada oma pakkumust. Seega oli lubatud küll pakkumuste täpsustamine ja täiendamine, kuid see ei tähenda et lihthanke dokumendis sätestatud läbirääkimiste pidamise regulatsiooni oleks saanud tõlgendada laiendavalt nii, et see oleks võimaldanud Hankijal lisaks pakkumuste üle läbi rääkimisele ka suurendada või vähendada lihthanke objektiks olevate tööde hulka ehk sisuliselt muuta lihthanke alusdokumente. Eeltoodust tulenevalt on lihthanke objekti muutmise vastuolus RHS § 18² lg-ga 6 ning § 3 p-idega 2 ja 3, kuna läbirääkimiste käigus lihthanke objekti (lihthanke alusdokumentide) muutmise võimalus polnud lihthanke teates (ega lihthanke dokumendis) sätestatud ning seetõttu polnud Hankija käitumine ei ettenähtav, läbipaistev ega kontrollitav ja võis seetõttu kahjustada isikute võrdse kohtlemise põhimõtet (RHS § 3 p 3).

Järelevalve käigus on Hankija lubanud edaspidi läbirääkimiste pidamisega seonduvat täpsustada.

- b) Avatud hankemenetluse „Nukuteatri uude hoonesse televiisorite ja nende erilahenduste tarnimine ja paigaldamine“ (viitenumber 174758) hanketeate punktis II.3) märkis Hankija hankelepingu kavandatava alguskuupäevana 27.06.2016 ning kavandatava lõppkuupäevana 05.09.2016. Hankedokumentide punktis 1.8 märkis Hankija hankelepingu perioodiks samuti 27.06.2016 - 05.09.2016 ning lisas, et lepingu

sõlmimise kuupäevaks loetakse päeva, mil hankija on andnud nõustumise hankelepingu sõlmimiseks ning et lepingu sõlmimisel hilisemal kuupäeval lükkub hankelepingu täitmise aeg vastavate päevade arvu võrra edasi. Lisaks eeltoodule märkis Hankija, et hankelepingu täitmise vahetähtajad on toodud hankedokumentide lisa 2 (hankelepingu projekt). Hankelepingu projekti punkti 5 kohaselt pidi lepingu täitmise tähtaeg olema 05.09.2016 ning seejuures pidi asjade tarnimise eeldatav algusaeg olema 22.08.2016 ja kõikide asjade paigaldamise lõpptähtaeg 05.09.2016. Riigihangete registri andmetel sõlmiti hankeleping 13.09.2016 ehk 78 päeva peale hankelepingu sõlmimise eeldatavat tähtaega ning 8 päeva peale kõikide asjade paigaldamise lõpptähtaega ja hankelepingu lõpptähtaega.

Juhul kui Hankija pole veendunud selles, millal ta hankelepingu esemeks olevaid asju vajab, on Hankijal võimalik märkida hankelepingu kestus kuudes ning mitte piiritleda seda konkreetsete kuupäevadega. Olukorras kus Hankija on sisestanud hanketeatesse konkreetsete kuupäevad, märkinud seejärel hankedokumendis, et lepingu sõlmimisel hilisemal kuupäeval lükkub hankelepingu täitmise aeg vastavate päevade arvu võrra edasi ja sõlminud hankelepingu hanketeates ja hankedokumendis märgitust 78 päeva hiljem nii, et hankelepingu sõlmimise aeg ületas 8 päeva võrra ka päeva mil kõik hankelepingu objektiks olnud asjad pidid olema paigaldatud ning hankeleping lõppenud, on Hankija muutnud nii hanketeate punktis II.3), hankedokumendi punktis 1.8 kui ka hankelepingu projekti punktis 5 märgitud tähtaegu.

Rahandusministeerium on hankelepingute muutmise lubatavust analüüsid 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 võib kallutada tähtaja muutmine lepingu majanduslikku tasakaalu hankelepingu täitja kasuks, mis asetab teised hankemenetluses osalenud pakkujad ebavõrdsesse olukorda.⁵

Käesoleval juhul on Hankija oma tegevusega seadnud ebavõrdsesse olukorda need potentsiaalsed pakkujad, kes oleksid võinud riigihankes osaleda, kuid loobusid sellest Hankija poolt seatud lühikese tähtaja tõttu.

- c) Avatud hankemenetluse „Garanteeritud toitelahenduste väljaehitamine Päästeameti 8 hoonele“ (viitenumber 181549) hanketeate (edaspidi HT) punktis II.3) märkis Hankija hankelepingu kavandatava alguskuupäevana 20.02.2017 ning kavandatava lõppkuupäevana 03.07.2017. Hankedokumendi (edaspidi HD) punktis 1.8 märkis Hankija hankelepingu perioodiks samuti 20.02.2017-03.07.2017. Hankelepingu täitmise vahetähtajad on toodud hankedokumentide lisa 2 (hankelepingu projekt). Hankelepingu projekti punkti 3 kohaselt pidi esimene vaheetapp valmima 26.05.2017, tööde lõplik ülevaatus toimuma 26.06.2017 ning lõplik kasutusvalmidus olema saavutatud 03.07.2017. Tööde teostamisega hilinemise eest oli Hankija ette näinud leppetrahid (hankelepingu projekti punkt 4). Riigihangete registri andmetel sõlmiti hankeleping mõlema osa suhtes 24.03.2017 ehk 32 päeva peale HT p-is II.3) ja HD punktis 1.8 sõlmimise eeldatavat tähtaega. Riigihangete registri ja Hankija poolt esitatud hankelepingu „Muudatus 1“ andmetel sõlmiti 02.10.2017 Riigihanke I osa osas „kokkulepe lepingu muutmise kohta, milles pikendati lepingu täitmise tähtaega, kuna - tööde käigus selgus vajadus Kevade 10, Rapla projektlahenduse täiendamiseks, sest muutub elektrivarustuse lahendus - Kõrgessaare 45/47F Kärkla operatiivautode läbipääsuks väravatest, tuleb väravatele ehitada garanteeritud toide.“. Riigihanke I osa tööde teostamiseks sõlmitud hankeleping lõppes riigihangete registri andmetel muudatusega samal päeval, s.o 02.10.2017. Riigihanke II osas sõlmitud hankelepingut muudeti 05.10.2017 (Hankija poolt esitatud hankelepingu „Muudatus nr 1“) ning see

⁵ Evelin Karindi-Kask. Hankelepingute muutmine. Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.rahandusministeerium.ee/et/eesmargidtegevused/riigihangete-poliitika/kasulik-teave/analuisid-ja-uuringud>, 26.02.2018.

lõppes riigihangete registri andmetel 06.10.2017. Kokkulepet II osa hankelepingu muutmiseks põhjendati järgnevalt: „sõlmiti kokkulepe lepingu muutmise kohta, milles pikendati lepingu täitmise tähtaega, kuna: tööde käigus selgus vajadus Riia mnt.6, Viljandi garanteeritud toidete täiendamiseks – operatiivautode läbipääs väravatest, valgustus, tökohad ja operatiivteadete tööks vajalikud seadmed.“

Hankija selgitas, et hankelepingut on muudetud üks kord ning põhjuseid lepingu muutmiseks oli kahe erineva objekti tõttu samuti kaks:

1) Objektil aadressiga Kevade 10, Rapla oli tegemist vana hoonega ning ehitustööde käigus selgus, et olemasoleva elektrivarustuse tegelik lahendus ei olnud selline kui elektriprojektis, mistõttu pidi projekterija muutma oma lahendust ning lisandus täiendav aeg nii projekteerimiseks kui ka tööde tegemiseks.

2) Objektil aadressiga Kõrgessaare 45/47F Kärkla oli tegemist vana hoonega ning ehitustööde käigus selgus, et olemasoleva territooriumile juurdepääsu värava toide asus väljaspool territooriumi ning oli ühtlasi ka ligipääsetav kõrvalistele isikutele. Päästeameti nõude kohaselt peavad operatiivautod saama väravast välja ka elektrikatkestuse korral ning värava toide ei tohi olla ligipääsetav kõrvalistele isikutele. Seega ehitati lisanduvalt värava toitelahendus ümber ning selle tõttu ka pikenes projekti tähtaeg.

Järelevalve käigus on Hankija täiendavalt väitnud, et poleks muudatuste põhjuseks olevaid asjaolusid suutnud riigihanke korraldamisel ette näha ning et tema hinnangul pole Rahandusministeerium arvestanud, et lisatööde teostamise vajadus tõusetunud ka teiste potentsiaalsete huvitatud isikute puhul. Lisaks eeltoodule on Hankija hinnangul meelevaldsed Rahandusministeeriumi seisukohad, justkui oleks hankelepingute muudatuste hilisem vormistamine seotud 01.09.2017 jõustunud RHS §-ist 123 tulenevate täienenud ning lihtsamate võimalustega hankelepingute muutmiseks ning on palunud oma põhiõiguste võimalikule riivele tuginedes põhjendada, millel põhinevad Rahandusministeeriumi vastavasisulised seisukohad. Hankija on seadnud kahtluse alla Rahandusministeeriumi järeldused, viidates justkui ei oleks tellija ja töövõtja ei leidnud ühist keelt muudatustööde teostamise vajalikkuse osas, mis omakorda tingis muudatustööde hilise vormistamise.

Riigikohtu halduskolleegium on riigi äriühingute põhiõiguste küsimust arutades asunud seisukohale, et kooskõlas Eesti Vabariigi põhiseaduse § 9 lg-ga 2 ei ole riigi äriühingu puhul „põhjust ettevõtlusvabadust ja selle riiveid määratleda vähemalt mitte sedavõrd laialt [kui eraisikute puhul]. PS § 31 eesmärk ei ole kaitsta riigi äriühingut riigi poolt riigi äriühingu tegevuse kohta antavate mittesiduvate õiguslike hinnangute eest.“⁶

Kordamata kontrollakti p-des 2.8 a) ja b) toodud selgitusi märgib Rahandusministeerium, et ei ole eluliselt usutav, et ühe ja sama riigihanke tulemusel erinevates osades ja erinevate objektide suhtes sama pakkujaga sõlmitud hankelepingute täitmise käigus tekib hankelepingu täitmise käigus vajadus lepingut muuta, kuna ilmneb vajadus varasemalt prognoosimatute lisatööde teostamiseks. Riigihanke ettevalmistamisel peab hankija hoolikalt hindama oma vajadusi, sh seda, milline on riigihanke objektiks olev töö ja kui kaua võib mõistlikul lepingupartneril potentsiaalselt töö tegemiseks kuluda aega, materjale ning muid ressursse. Riigihanke ettevalmistamine hõlmab vajadusel ka ekspertiiside tegemist, turuosalistega suhtlemist (turu-uuring) jm taolist. Riigihanke ette valmistamise käigus peab Hankija saama vajalikud teadmised määramaks hankelepingu üksikasjad ja määrama selle kestuse. Eeltoodust tulenevalt viitab erinevatel objektidel lisatööde tegemise vajadus pigem ebapiisavalt ette valmistatud riigihankele, mitte ettenägematutele asjaoludele.

Käesoleval juhul on Hankija seadnud hankelepingu alguskuupäevaks 20.02.2017 ning lõppkuupäevaks 03.07.2017. Eeltoodust tulenevalt pidid mõistlikud huvitatud isikud saama riigihanke alusdokumentides sätestatust aru nii, et mõlemas riigihanke osas peab esimene etapp olema valmis 26.05.2017, teine 26.06.2017 ning tööd peavad olema teostatud hiljemalt 03.07.2017. Eeltoodust tulenevalt võisid riigihankes jätta pakkumused esitamata pakkujad, kes teadsid, et nad ei saa teostada töid vastavalt hankelepingu projekti punktis 3

⁶ Riigikohus halduskolleegiumi 24.01.2017 kohtuotsus 3-3-1-65-16, p 19.2, Arvutivõrgus kättesaadav: [3-3-1-65-16](#).

sätetatud vahetähtaegadele nii, et tööd valmiks hiljemalt 03.07.2017, kuna pakkumust esitades oleksid nad riskinud võimalike leppetrahvi nõuetega.

Rahandusministeerium märgib, et lisaks riigihanke läbiviimisele on Hankija kohustuseks jälgida ka hankelepingu täitmist, mistõttu on käesoleval juhul äärmiselt problemaatiline ka hankelepingu muudatuse tegemise aeg. Kuna nii HT p-i II.3), HD p-i 1.8 kui ka hankelepingu projekti p-i 3 kohaselt pidi tööde lõplik ülevaatus, puuduste fikseerimine, puuduste kõrvaldamine toimuma 26.06.2017 ja lõplik kasutusvalmidus olema saavutatud 03.07.2017. Hankelepingu punktis 3 nimetatud tähtpäevad olid seotud ka hankelepingu projekti punktis 4 seotud leppetrahvi nõuetega, mistõttu pidi Hankija hiljemalt 03.07.2017 olema teadlik asjaolust, et hankelepingut ei täidetud tähtaegselt. See tähendab, et hiljemalt kõnealuseks ajaks pidi olema selge ka see, et vaja on teostada täiendavaid töid. Sellest hoolimata on riigihanke mõlema osa suhtes allkirjastatud hankelepingu muudatus alles 2017. aasta oktoobrikuus (eRHR-is esitatud andmetest ning Hankija poolt edastatud hankelepingutest ja nende lisadest tulenevalt allkirjastati I osa muudatus 02.10.2017 ja II osa muudatus 05.10.2017). Hankelepingud lõppesid vastavalt 02.10.2017 (I osa) ning 06.10.2017 (II osa).

Rikkumine on seda tähelepanuväärsem, et peale hankelepingu muudatuse allkirjastamist lõpetati I osa hankeleping muudatuse allkirjastamisega samal päeval ning II osa hankeleping muudatuse allkirjastamisest järgneval päeval. Rikkumisele lisab kaalu ka asjaolu, et juhul kui Hankija oleks soovinud muuta hankelepinguid enne 31.09.2017, siis oleks see RHS § 69 lg-tes 3 ja 4 sätestatud hankelepingute muutmise regulatsiooni arvestades olnud lubatav äärmiselt piiratud juhtudel.

VÕS § 13 lg 3 sätestab, et kui lepingus on ette nähtud lepingu muutmine või lõpetamine 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. Rahandusministeerium ei pea usutavaks Hankija poolt esitatud hüpoteetilist väidet, justkui ei oleks Hankija ja pakkuja lisatööde tegemise vajaduses enne 2017. aasta oktoobrit kokkuleppele saanud, kuna nii riigihanke I kui ka II osa suhtes sõlmitud hankelepingu muudatuses (ja riigihangete registri lepingute alajaotuses) on kirjeldatud ulatuslikke lisatöid.

Kokkuvõtlikult tuleb asuda seisukohale, et kuigi võib mõnda, et riigihanke I osa hankelepingu muudatuse allkirjastas Hankija tööde teostajast varem (täpsemalt 12.09.2017 ning pakkuja 02.10.2017), siis toimus allkirjastamine siiski rohkem kui 2 kuud peale seda kui Hankija pidi lisatööde tegemise vajadusest teadlikuks saama. Eeltoodust tulenevalt pidid Hankija ja tööde teostaja saama lisatööde vajaduses ning ulatuses kokkuleppele varem ning vaid vormistasid vastavasisulise kokkuleppe 2017. aasta oktoobri alguses. Seega tuleb hankelepingu muutmisenä käsitleda mitte Hankija poolt 02.10.2017 ja 05.10.2017 vormistatud muudatus, vaid nõustumust lasta tööde teostajal teha tööd hanketeates, hankedokumentides ja hankelepingu projektis sätestatud hilisematel tähtaegadel. Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 5 lg 1 kohustas Hankijat sõlmima hankelepingu kirjalikus vormis juhtudel, mil hankelepingu maksumus ületas 10 000 eurot. Hankija kohaldas üldtingimustena „Ehituse töövõtulepingu üldtingimusi (ETÜ 2013)” mille p-ist 8.1.8 lähtuvalt pidid pooled muudatus tööde tegemise kohta sõlmima kirjaliku kokkuleppe. See tähendab, et ka riigihanke nr 181549 hankelepingute muudatused tuli vormistada kirjalikult.

Kuni 31. 08.2017 kehtinud RHS § 69 lg 3 ja 4 kohaselt võis hankija sõlmitud hankelepingu muutmises kokku leppida üksnes juhul, kui muutmise tingivad objektiivsed asjaolud, mida ei olnud hankijal võimalik hankelepingu sõlmimise ajal ette näha ja hankelepingu muutmata jätmise korral satuks täielikult või olulises osas ohtu hankelepinguga taotletud eesmärgi saavutamine. Hankija ei tohtinud hankelepingu muutmises kokku leppida, kui muutmisega taotletavat eesmärki oli võimalik saavutada uue hankelepingu sõlmimisega.

Kuna käesoleval juhul nähtub, et lisatööde vajadus oli arvatavasti tingitud riigihanke ebapiisavast ettevalmistusest siis ei oleks RHS § 69 lg 3 eeldused olnud täidetud. Hankija

pole ei hankelepingute muudatustes ega ka riigihangete registris märkinud seda, millisest alates 01.09.2017 jõustunud RHS § 123 alusest on ta hankelepingute muutmisel lähtunud. Jättes hankelepingute muudatused õigel ajal vormistamata, oodates ära 14.06.2017 vastu võetud riigihangete seaduse jõustumise (01.09.2017) ning tehes seda hiljem nõ „tagant järele“ ja lõpetades hankelepingud vahetult peale seda on Hankija (peale hankelepingu üldtingimuste p-i 8.1.8) rikkunud RHS § 69 lg-t 3 ja 4, RHS § 5 lg-t 1 ning RHS § 3 p-i 2.

- d) Avatud hankemenetluses „Terviseameti laborisisustuse tarne ja paigaldus“ (viitenumber 180075) hankis Hankija Terviseametile laborisisustust koos tarne ja paigaldusega. Hanketeate punkti II.3) ja hankedokumendi (edaspidi HD) p-i 1.8. kohaselt oli hankelepingu tähtaeg 20.01.2017 – 30.04.2017. Seejuures oli Hankija täiendavalt märkinud, et hankelepingu algusaeg on eelduslik ega oma õiguslikku tähendust ning et lepingu täitmise vahetähtajad ja valmidusastme lühikirjeldused on toodud hankedokumentide lisas 2. Hankedokumentide lisaks 2 (edaspidi HD lisa 2) oli hankelepingu projekt, mille p-i 5.1. kohaselt oli kõigi asjade paigaldamise lõpptähtaeg 10.04.2017 ning lepingu täitmise tähtaeg (möödistuste ja puuduste likvideerimine) 30.04.2017.

28.03.2017 allkirjastasid Hankija ja edukas pakkuja hankelepingu muudatuse, millega telliti täiendavalt nii tehnilises kirjelduses märgitud kui märkimata laborimööblit (riiulid, kapid, hoiukapid jms.) kokku maksumusega 18 286,10 eurot. Lisaks eeltoodule muudeti ka HD p-is 1.8. ja HD lisa 2 p-is 5.1. sätestatut ning seati hankelepingu uueks tähtpäevaks 02.06.2017.

Riigihangete registri andmetel märkis Hankija alajaotuses „Lepingud“, et hankelepingut selle kehtivuse ajal ei muudetud ning et hankeleping lõppes 30.11.2017.

Järelevalvemenetluse käigus on Hankija selgitanud, et tegemist oli lubatud muudatusega, kuna hankelepingus oli ette nähtud reserv 5%, hankelepingu maksumus oli 556 517,85 eurot ja reserv sellest seega 27 825 eurot. Lisaks eeltoodule on Hankija selgitanud et „Lepingulised asjad tarniti tähtaegselt. Lepingu lõpp pikenes vaid seoses laminaarkapi seadistamisega. Seega lepingu täitmistähtaeg lepingu põhikohustuse suhtes (asjade tarnimine) ei pikenenud.“

Nõustuda ei saa Hankija seisukohaga, justkui oleks täiendavalt tellitud mööbli maksumus jäänud hankelepingus ette nähtud reservi piiridesse. Hankelepingu punkti 6.1 kohaselt oli lepingu maksumus kokku on 556 517,85 eurot. (sh põhiosa 530 017,00 eurot ja lepingu reserv 25 500,85 eurot). Eeltoodust tulenevalt ei ole hankelepingus märgitu kohaselt reservi suuruseks mitte 27 825 eurot nagu on oma vastuväites märkinud Hankija, vaid 25 500,85 eurot.

Riigihangete registri andmetel sõlmiti hankeleping 23.01.2017 ehk 3 päeva peale hankelepingu sõlmimise eeldatavat tähtaega. Kuna Hankija oli märkinud HD p-is 1.8., et hankelepingu algusaeg on eelduslik ega oma õiguslikku tähendust, siis ei ole HT-s ja HD-s märgitust 3 päeva hilisem hankelepingu sõlmimine käesoleval juhul rikkumine. Küll aga oli Hankija märkinud, et siduvad on hankelepingu HD lisas 2 märgitud vahetähtajad ning kuna kusagil hankedokumentides ei olnud välja toodud hankelepingu pikendamise või muutmise võimalust (ning selle täpseid tingimusi), siis kohustus Hankija ka vastavatest tähtaegadest lähtuma.

Lisaks eeltoodule ei tulenenud ei HD-st ega selle lisadest hankelepingu objektiks oleva laborisisustuse täiendava tellimise võimalust, veel vähem tehnilises kirjelduses nimetatava mööbli tellimise võimalust. Eeltoodust tulenevalt ei tohtinud Hankija tellida riigihanke objekti mitte kuulunud tooteid, sh. laminaarkappi. Samuti ei ole asjakohane vastuväide, et hankelepingu objektiks olnud asjad tarniti tähtaegselt, kuna Hankija ei oleks hankelepingu objekti mitte kuulunud esemeid kõnealuse lepingu alusel üleüldse tellida.

Hankelepingu kestuse ja hankelepingu objekti märkimisväärse muutmise tulemusel võib olla tekkinud olukord, mille tulemusel jätsid mõned potentsiaalsed huvitatud isikud pakkumuse esitamata või oleksid mõned pakkumuse esitanud pakkujad esitanud pakkumuse oluliselt erinevatel tingimustel.

Hankelepingu muudatus allkirjastati 28.03.2017, st. ajal mil kehtis riigihangete seaduse 26.10.2016 jõustunud redaktsioon, mis nõudis, et Hankija järgiks RHS § 36 lg-s 1 ning RHS § 69 lg-tes 3 ja 4 ning RHS §-s 3 sätestatud. RHS § 36 lg 1 kohaselt võis hankija muuta hanketeadet või hankedokumente enne hanketeates määratud pakkumuste või hankemenetluses osalemise taotluste esitamise tähtpäeva. See tähendab, et Hankija ei tohtinud muuta hankelepingut RHS § 69 lg-tes 3 ja 4 sätestatud eelduseid arvestamata. Sama kehtib ka hankelepingu projektis ja teistes riigihanke alusdokumentides 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.

- e) Lihthanke „Narva kohtumaja katuse ja fassaadi rekonstrueerimistööd“ (viitenumber 176146) lihthanke teate punktis II.3) nägi Hankija hankelepingu alguskuupäevana ette 19.07.2016 ning lõpukuupäevana 28.10.2016. Ka lihthanke dokumendi punktis 2 märkis Hankija hankelepingu täitmise tähtajana 28.10.2016. Riigihangete registri andmetel sõlmiti hankeleping 25.07.2016, hankelepingut ei muudetud ja see lõppes alles 29.12.2016. Hankelepingu tegeliku täitmise tähtaja pikenemise põhjusena märkis Hankija „ettenägematud füüsilised tingimused“.

Hankija selgituse kohaselt teostati kõik olulised ehitustööd 28.10.2016. Kõikide lepingujärgsete tööde sh vaegtööde teostamist takistasid erakordselt halvad ilmaolud. Samuti viibis teadmata põhjustel kasutusloa taotluse menetlemine ja kasutusloa väljastamine.

- f) Lihthanke „Viljandi kohtumaja karniiside restaureerimine“ (viitenumber 176592) lihthanke teate punktis II.3) nägi Hankija hankelepingu kestusena ette kaks kuud. Lihthanke dokumendi punktis 2 ja hankelepingu projekti punktis 3.1. märkis Hankija hankelepingu täitmise tähtajana 30.10.2016. Riigihanke aruande punkti V.1.1) andmetel sõlmiti hankeleping 08.08.2016. Seejärel muudeti hankelepingut ja pikendati seda esmalt kuni 30.05.2017 ja lõpuks kuni 30.06.2017 ehk 8 kuud üle lihthanke dokumendi punktis 2 ja hankelepingu projekti punkti 3.1. märgitud maksimaalse tähtaja. Riigihangete registri andmetel oli hankelepingu muutmise põhjuseks lisatööde tekkimine (ehituse käigus avastatud katkised katuseplekid ja varisemisohtlik karniis).

Hankija selgitas, et pakkujatega on peetud pärast pakkumuste esitamist läbirääkimisi, mille käigus muudeti muuhulgas tööde tegemise tähtaega. Tegemist on muinsuskaitsehoone fassaaditöödega, mida ei saa teha kui temperatuur on alla pluss viie. Kevadel, kui töid tegema hakati selgus, et osa karniisi on alla kukkumas, mistõttu tuli karniis maha lõhkuda ja uuesti teha. Selle tõttu pikendati täiendavalt ka tähtaega ning lisatööd kaeti lepingu reservist.

Lähtuvalt RHS § 18² lg-st 4 võib Hankija lihthanke korraldamiseks kehtestada lihthanke dokumendi. Lihthanke dokumendi koostamisel lähtub hankija 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.

Käesoleval juhul on Hankija koostanud lihthanke dokumendi ning märkinud selle p-is 7 järgmist: „Vajadusel peab Hankija Pakkujatega läbirääkimisi. Läbirääkimiste käigus võib Hankija anda Pakkujatele võimaluse täpsustada ja vajadusel täiendada oma pakkumust. Läbirääkimiste pidamine ei ole Hankija jaoks kohustuslik ning juhul kui Hankijal pakkumuse osas küsimusi ei teki, võib ta teha otsused pakkumuste kohta, sh otsuse pakkumuse edukaks tunnistamise kohta ilma läbirääkimisi pidamata. Hankija ei avalda läbirääkimistel saadud informatsiooni teistele Pakkujatele. Läbirääkimised protokollitakse Hankija esindaja poolt ja allkirjastatakse Hankija ja Pakkujate esindaja(te) poolt.“ Seejuures ei

ole Hankija ei lihthanke dokumendi punktis 7 ega ka mõnes muus dokumendis märkinud, et lihthanke dokumendi punktis 2 ja hankelepingu projekti punktis 3.1. märgitud hankelepingu täitmise tähtaeg 30.10.2016 võib muutuda.

Hankija poolt esitatud läbirääkimiste protokollist nähtub, et Hankija on küsinud edukalt pakkujalt, kas tema jaoks on reaalne teostada tööd 30.10.2016, millele edukas pakkuja on vastanud, et see pole tema jaoks reaalne.

Juhul kui Hankija soovib lihthankest peale pakkumuste avamist rääkida pakkujatega pakkumuste üle läbi, siis peab Hankija sellise võimaluse lihthanke dokumendis selgesõnaliselt sätestama, märkides muuhulgas ära ka selle, mille üle Hankija läbirääkimisi peab. Käesoleval juhul on Hankija lihthanke dokumendis näinud ette võimaluse pidada pakkujatega pakkumuste üle läbirääkimisi, mille käigus võib ta anda pakkujatele võimaluse täpsustada ja vajadusel täiendada oma pakkumust.

Olukorras, kus Hankija alustab eduka pakkujaga läbirääkimisi ning edukas pakkuja annab Hankijale vastuse, mille kohaselt ei ole pakkujal võimalik riigihanke objektiks olnud töid teostada lihthanke dokumendis sätestatud tähtajaks, peaks panema Hankija vähemalt kahtlema selles, kas pakkuja on ikkagi esitanud lihthanke dokumentides esitatud nõuetele vastava pakkumuse või on Hankija kehtestatud nõuded ebarealistlikud. Kindlasti ei tohi Hankija olukorras, kus ta peale pakkumuse edukaks tunnistamist avastab, et pakkuja ei suuda lihthanke objektiks olevaid töid tähtaegselt teostada, pakkujaga tööde teostamise aja üle läbi rääkides asuda riigihanke alusdokumente muutma. Riigihanke (k.a lihthanke) tulemusel võib hankelepingu sõlmida riigihanke alusdokumentides sätestatud erinevatel tingimustel vaid juhul, kui Hankija on sellise võimaluse riigihanke dokumentides sõnaselgelt ette näinud. Juhul kui Hankija sellist võimalust ette ei ole näinud, siis ei tohi ta läbirääkimiste varjus asuda riigihanke alusdokumentides sätestatud tingimusi muutma ning hankelepingut erinevatel tingimustel sõlmima.

Olukorras, kus Hankija peale pakkumuste esitamist ja avamist avastab, et riigihanke objektiks olnud töid ei olnud võimalik teostada lihthanke dokumentides sätestatud tähtajaks, oleks Hankija pidanud lihthanke menetluse omal algatusel kehtetuks tunnistama, mitte asuma läbirääkimiste kaudu peale pakkumuste avamist riigihanke alusdokumentides sätestatud erinevat tähtaega kokku leppima ning kokkulepitu alusel hankelepingut sõlmima, kui sellist võimalust ei olnud alusdokumentides algusest peale ette nähtud.

Lihthanke dokumentides sätestatud tööde teostamise tähtaja märkimisväärse muutmisega võis Hankija piirata konkurentsi, kuna mõned huvitatud isikud võisid loobuda lihthankest pakkumust esitamast, sest ei suutnud teostada töid lihthanke dokumendi punktis 2 ja hankelepingu projekti punktis 3.1. märgitud tähtpäevaks.

2.8 Sama eseme suhtes mitme paralleelse hankemenetluse läbiviimine

03.06.2016 vaidlustasid ühispakkujad Hooldusjuht OÜ, OÜ KV Service ja Summer Servis OÜ avatud hankemenetluses „Tehnohooldusteenuse tellimine lõuna piirkonna 31 objektile 01.07.2016-31.03.2022“ (viitenumber 172855) (edaspidi Riigihange 172855) Hankija poolt 24.05.2016 tehtud edukaks tunnistamise otsust (otsus nr 21/16). Riigihangete vaidlustuskomisjon tegi 22.06.2016 otsuse nr 126-16/172855, millega rahaldas ühispakkujate vaidlustuse ja tühistas edukaks tunnistamise otsuse. 20.07.2016 teatas Hankija pakkujatele, et Hankija juhatus otsustas 15.07.2016 lõpetada avatud hankemenetlusena läbiviidud riigihanke „Tehnohooldusteenuse tellimine lõuna piirkonna 31 objektile 01.07.2016-31.03.2022“ RHS § 29 lg 3 punkt 6 alusel Hankija omal algatusel seoses põhjendatud vajadusega, kuna arvestades riigihangete vaidlustuskomisjoni 22.06.2017 otsuses toodud põhjendustega kogumis, ei suuda Hankija olemasolevate hanke alusdokumentide alusel tagada riigihanke korraldamise üldpõhimõtete (eelkõige riigihanke läbipaistvuse ja kontrollitavuse) järgimist isegi juhul kui hindamiskomisjon hindaks kõiki tööprogramme uuesti. Lisaks eeltoodule tõi Hankija pakkujatele edastatud teate punktis 2.1 välja, et peale punktis 1.1 välja toodud põhjenduste tingis „hankemenetluse lõpetamise

vajaduse ka asjaolu, et vaidlustatud riigihankega samadele objektidele on Hankija tehnohooldusteenuse väljakuulutamisetega läbirääkimistega hankemenetlusena läbiviidud riigihanke „Tehnohooldusteenuse tellimine lõuna piirkonna 31 objektile 01.07.2016-30.06.2017“ (viitenumber 175900) (edaspidi Riigihange 175900) tulemusena juba tellinud ja eduka pakkumuse esitanud pakkujaga ka hankelepingu sõlminud.“. Hankelepingu eduka pakkujaga perioodiks 01.07.2016-30.06.2017 oli Hankija sõlminud juba 21.06.2017 st. enne kui riigihangete vaidlustuskomisjon tegi 22.06.2016 otsuse nr 126-16/172855, millega tunnistas kehtetuks Hankija otsuse nr 21/16 ning enne kui Hankija tegi 15.07.2016 otsuse nr 26/16, millega tunnistati kehtetuks Riigihanke 172855.

Rahandusministeerium märgib, et Hankija vastavasisuline käitumine ei ole kooskõlas ei RHS-i ega kohtupraktikas kujundatud seisukohtadega. Riigikohtu halduskolleegium leidis 16.11.2011 otsuse nr 3-3-1-65-11 p-s 1, et ei ole õiguspärane korraldada uut hankemenetlust sama eseme suhtes, mille üle toimub vaidlus vaidlustuskomisjonis või kohtus. Seaduslikkuse ja hea halduse põhimõtetega ei ole kooskõlas hankemenetluse läbiviimine tegeliku kavatsuseta hankelepingut sõlmida. [...] Sama eseme suhtes mitme paralleelse hankemenetluse läbiviimisel puudub vähemalt ühes hankemenetluses hankeeseme tegeliku soetamise kavatsus. Pelgalt uue hankemenetluse alustamine ja selle registreerimine uue viitenumbri riigihangete registris ei tähenda, et tegemist oleks uue riigihankega RHS § 2 lg 2 mõttes.

Kuigi käesoleval juhul on hankelepingu periood Riigihankes 172855 ja Riigihankes 175900 erinev, siis on Hankija pakkujatele 20.07.2016 saadetud teates ka ise tunnistanud, et on vaidlustatud riigihankega samadele objektidele viinud läbi Riigihanke 175900.

Lisaks eeltoodule on Hankija põhistanud Riigihanke 175900 läbiviimisel väljakuulutamisetega läbirääkimistega hankemenetluse liigi valikut RHS § 28 lg 2 p-iga 3, öeldes et hankelepingu kiire sõlmimine on vajalik hankijast sõltumatute ettenägematute sündmuste tagajärjel tekkinud äärmise vajaduse tõttu, mis ei võimalda kinni pidada riigihangete seaduse § 35 sätestatud tähtaegadest. Hankija selgitas, et kuna kehtiv hankeleping lõpeb 30.06.2016 ning teenuse tellimiseks korraldatud Riigihanke 172855 vaidlustamise tõttu pole võimalik tagada teenuseid lõuna piirkonna 31 objektile alates 01.07.2016, siis on vaja kiiresti leida uus teenuse osutaja, kes hakkaks alates 01.07.2016 teenust osutama. Hankija lisas, et tegemist on riiklikult äärmiselt oluliste objektide tehnohooldusteenuse tagamise vajadusega – näiteks piirivalvekordonid, PPA ja PAA kinnistud.

Väljakuulutamisetega läbirääkimistega hankemenetlus on hankemenetluse eriliik, mille kasutamise aluseid peab hankija alati väga hoolikalt kaaluma, kuna vastava menetlusliigi kasutamine piirab võrreldes teiste RHS 2. peatükis sätestatud hankemenetluse liikidega enim konkurentsi. Rahandusministeerium on seisukohal, et RHS § 28 lg 2 p-i 3 kasutamine peab olema igakordselt objektiivselt põhjendatud ning et hankijast sõltumatuteks ettenägematuteks sündmusteks võib eelkõige pidada selliseid asjaolusid, mida hoolas Hankija ei oleks suutnud ette näha. Seega ei saa RHS § 28 lg 2 p-i 3 alusel hankemenetluse korraldamiseks väljakuulutamisetega läbirääkimistega hankemenetlusena olla sellised asjaolud, mis tulenesid hankijast ning mida Hankija oleks hankemenetluse hoolikal planeerimisel saanud ette näha. Kuivõrd Hankija otsuste vaidlustamise võimalus riigihangete vaidlustuskomisjonis oli sätestatud RHS §-s 117, varasema lepingu lõpptähtpäev oli hankijale samuti teada, siis oleks Hankija Riigihanke 172855 planeerimisel arvestama, et tema poolt tehtud otsused võidakse vaidlustuskomisjonis vaidlustada ning selle tõttu võib edasi lükkuda ka hankelepingu sõlmimine. Eeltoodust tulenevalt ei olnud täidetud RHS § 28 lg 2 p-is 3 sätestatud eeldused hankemenetluse korraldamiseks väljakuulutamisetega läbirääkimistega hankemenetlusena, kuna kuigi võib nõustuda Hankija põhjendusega, et hankelepingu sõlmimiseks esines äärmine vajadus, siis polnud täidetud RHS § 28 lg 2 p 3 rakendamiseks vajalik eeldus „hankijast sõltumatute sündmuste tagajärjel“, mistõttu oleks Hankija pidanud korraldama hankemenetluse kas avatud või piiratud hankemenetlusena (RHS § 25 lg 3).

2.9 Vale hankemenetluse liigi valik

Väljakuulutamisetä läbirääkimistega hankemenetluse „ERMi erikujundusega toolide ost“ (viitenumber 174717) hanketeate punktis IV.1.1) on Hankija menetlusliigi valikut põhjendanud järgnevalt:

„Põhjendus, miks valiti väljakuulutamisetä läbirääkimistega hankemenetlus: Ehitustöid/asju/teenuseid saab pakkuda ainult teatav pakkuja kunstilistel põhjustel.

Selgitus, miks hankelepingu sõlmimine ilma hanketeadet eelnevalt avaldamata on õiguspärane: Hange viiakse läbi vastavalt RHS § 28 lõige 2 punkt 2 alusel.

Hoonele on koostatud sisekujundusprojekt, mille autorid on valinud sobiliku mööbli. Välja on töötatud disainilt sobiliku tooli baasil ERM erikujundusega tool. Nimetatud tool on läbiv sisustuselement kogu hoone avalike alade ulatuses kujundades hoone visuaalset tervikut. Hangitav tool on mõeldud kasutamiseks restorani, kohviku, õppeklasside, auditooriumide, teatrisaali ja bürooalade istemööblina.

Erikujunduslahendus ja tehniline teostus on välja töötatud koos tooli tootjaga. Tooli AND disaini autor on Antti Kotilainen ja disaini varalised õigused kuuluvad tootjale Arvo Piironen Oy-le. Valminud on prototüüp.

Toolil valikul on lähtunud lisaks visuaalsest aspektist, tooli kasutusintensiivsusest, kvaliteedist, erinevate modifikatsioonide (lamineeritud vineer, polsterdusega ja ilma) olemasolust valikus, virnastatavusest ja stabiilse reastamise süsteemi (võimalus toolid fikseerida omavahel vastavalt PPA nõuetele) olemasolu jmt. Samuti on valikut määranud tooli hind, mis mõistlik hinna ja kvaliteedi suhetest lähtuvalt (analoogsed toolid hinnavaheemikus 85...200€/tk).“

Väljakuulutamisetä läbirääkimistega hankemenetluse tulemusena sõlmiti hankeleping Elke Mööbel OÜ-ga.

Hankija selgitas, et ERM-i uue hoone sisekujunduse projekti autorid on SARL DGT ja Pille Lausmäe Sisearhitektuuribüroo. Hoone projekt ja s.h sisearhitektuuri ja sisustuse lahendus töötati välja tööprojekti mahus. „ERM tooli“ lahenduseks valiti sisearhitektide poolt sobiliku visuaalse disainiga ja kasutusintensiivsusele vastava konstruktsiooniga toode. Valiku lisatingimuseks oli, et tooli autor/tootja on valmis pakkuma erikujundus-lahendusega toodet. Tooli erikujunduslahenduse autor (ERM logo) autor on Pille Lausmäe Sisearhitektuuribüroo ning tehnilise lahenduse töötas välja ja näidistoodet teostas Arvo Piironen OY. Sobiliku toote valik, erikujunduslahenduse väljatöötamine ja näidistoodete valmistamine teostati hoone projekteerimistööde mahus.

Järelevalvemenetluse käigus selgitas Hankija täiendavalt, et hankija toonase teadmise kohaselt oli Elke Mööbel OÜ Arvo Piironen OY toodete ainuedasimüüja Eestis. Otse Arvo Piironen OYlt me toole ei saanud tellida, kuna nimetatud ettevõtte müüb oma tooteid Eestis üksnes ametliku esindaja kaudu.

Hankija ütluste kohaselt lähtus ta edasimüüja leidmisel Arvo Piironen OY kodulehel esitatud infost, mille kohaselt oli nii riigihanke läbiviimise ajal kui ka kontrollakti koostamisel lehel esitatud info sama ning Arvo Piironen OY edasimüüjaks on Elke Mööbel OÜ. Hankija mõnab, et Intera AS reklaamib oma kodulehel Arvo Piironen OY tooteid, kuid selgitab, et lähtus riigihanke korraldamisel Piironeni kodulehel avaldatud ametlikust informatsioonist.

RHS § 28 lg 2 p 2 alusel võib hankija korraldada hankemenetluse väljakuulutamisetä läbirääkimistega hankemenetlusena, kui tehnilistel või kunstilistel põhjustel või ainuõiguse kaitsega seotud põhjustel saab hankelepingu sõlmida ainult ühe pakkujaga.

Rahandusministeerium on järelevalve käigus tuvastanud, et „AND“ tooli autoriõigus ei kuulu OÜ-le Elke Mööbel, mistõttu ei saanud Hankija pakkujalt riigihanke objektiks olnud kaupa tellida RHS § 28 lg 2 p-is 2 nimetatud kunstilistel põhjustel ainult sellelt pakkujalt. Lisaks eeltoodule on Rahandusministeerium tuvastanud, et peale OÜ Elke Mööbel tegeleb sama tooli müüjiga ka AS Intera, mistõttu ei oleks olnud lubatav ka väljakuulutamisetega läbirääkimistega hankemenetluse korraldamine ning hankelepingu sõlmimine RHS § 28 lg 2 p-is 2 nimetatud ainuõigusega seotud põhjusel. Seejuures ei oma käesoleval juhul tähtsust asjaolu, et Hankija lähtus pakkuja valikul vaid Arvo Piironen OY kodulehel toodud ametlike edasimüüjate rubriigist. Väljakuulutamisetega läbirääkimistega hankemenetlus on erandlik menetlus, mille valikul peab Hankija igakordselt veenduma, et erandliku menetlusliigi kasutamiseks on olemas seaduslik alus. RHS § 28 lg 2 p-is 2 nimetatud kunstilisel alusel väljakuulutamisetega läbirääkimistega hankemenetluse korraldamine ja selle tulemusel hankelepingu sõlmimine oleks olnud lubatav vaid juhul kui Hankija oleks sõlminud lepingu Arvo Piironen OY-ga, kellele kuuluvad disaini varalised õigused ja ühegi teise ettevõtjaga lepingu sõlmimine ei oleks võimalik.

Hankija oleks toiminud õigesti ka juhul kui ta oleks korraldanud RHS § 27 lg 3 alusel väljakuulutamisetega läbirääkimistega hankemenetluse, kuna eeldusel, et riigihanke eeldatav maksumus on rahvusvahelisest piirmäärast väiksem, on hankijal õigus korraldada hankemenetlus väljakuulutamisetega läbirääkimistega hankemenetlusena.

Eeltoodust tulenevalt on Hankija RHS § 28 lg 2 p-i 2 alusel väljakuulutamisetega läbirääkimistega hankemenetlust korraldades ja selle tulemusel hankelepingut sõlmides eksinud hankemenetluse liigi valikuga.

Hankija teguviis ei oleks olnud õige ka 01.09.2017 jõustunud RHS § 49 lg 2 p-i 2 alusel, kuna kõnealune säte ei tee erisust seaduse varasema redaktsiooni § 28 lg 2 p-is 2 sisaldavast.

2.10 Riigihanke aruande ja riigihanke aruande lisa esitamine eRHR-ile

RHS § 37 lg 1 kohaselt esitab hankija eRHR-ile riigihanke aruande 20 päeva jooksul pärast hankemenetluse lõppemist. Lihthanke esitab hankija eRHR-ile riigihanke aruande 20 päeva jooksul pärast hankelepingu sõlmimist (RHS § 37 lg 2). Hankemenetluse või lihthanke tulemusena sõlmitud hankelepingu lõppemisel esitab hankija eRHR-ile riigihanke aruande lisa 20 päeva jooksul (RHS § 37 lg 4, § 18² lg 9).

Hankija ei täitnud riigihanke aruande ja aruande lisa eRHR-ile esitamise kohustust nõuetekohaselt st tähtaegselt järgmistes kontrollivalimisse kuulunud riigihangetes:

- a) Avatud hankemenetluse „Põlva Gümnaasiumi laborite inventar“ (viitenumber 179070) tulemusel sõlmisid Hankija ja edukas pakkuja hankelepingu 21.11.2016, mis lõppes 30.12.2016. Riigihanke aruande esitas Hankija 05.01.2017.
- b) Avatud hankemenetluse „Hiiumaa Gümnaasiumi laborite inventar“ (viitenumber 177771) tulemusel sõlmisid Hankija ja edukas pakkuja hankelepingu 3.10.2016, mis lõppes 11.11.2016. Riigihanke aruande esitas Hankija 14.11.2016 ja riigihanke aruande lisa 9.01.2017.
- c) Avatud hankemenetluse „Põlva Piiri tn 1 liginullenergiahoone koolimaja ehitustööde omanikujärelevalve teenus“ (viitenumber 170461) tulemusel sõlmisid Hankija ja edukas pakkuja hankelepingu 04.05.2016, mis lõppes 11.10.2016. Riigihanke aruande esitas Hankija 21.06.2016 ja riigihanke aruande lisa 9.11.2017.
- d) Lihthanke „Pikk 2 Tallinn kuuenda korruse rekonstrueerimine“ (viitenumber 179500) tulemusena sõlmis Hankija hankelepingu 09.01.2017, kuid riigihanke aruande esitati eRHR-ile 23.03.2017. Lihthanke nr 179500 hankeleping lõppes 11.06.2017. Hankija ei esitanud eRHR-ile 20 päeva jooksul peale hankelepingu lõppemist aruande lisa, jättes täitmata RHS §18² lg 9 ja § 37 lg 4 tuleneva kohustuse. 14.11.2017 esitas Hankija eRHR-ile teabe hankelepingu lõppemise kohta;

- e) Lihthanke „I.Grafovi tn 21, Narva, ehitustööd“ (viitenumber 170461) oli pakkumuste esitamise tähtpäevaks 18.08.2016 14:00 ning selleks ajaks ei esitatud ühtegi pakkumust. Hankija esitas riigihanke aruande 23.05.2017;
- f) Lihthanke „Päästeameti Valga, Põlva, Viljandi ja Jõgeva depoo piirdeaia ja voldikvärava projekteerimis- ja ehitustööd“ (viitenumber 177336) tulemusena sõlmitud hankeleping lõppes 30.12.2016. Hankija ei esitanud eRHR-ile 20 päeva jooksul peale hankelepingu lõppemist aruande lisa. 20.12.2017 esitas Hankija eRHR-ile teabe hankelepingu lõppemise kohta;
- g) Lihthanke „Avariigeneraatorite TH teostamine“ (viitenumber 170430) hankelepingu täitmise tähtaeg oli 31.12.2017, kuid riigihanke staatus on akti koostamise ajal „täitmisel“;
- h) Lihthanke „Mustamäe tee 33 ventilatsioonisüsteemi laiendamine, ruumiprogrammi muudatused ja remonttööd“ (viitenumber 179247) hankelepingu täitmise tähtaeg oli 24.04.2017, kuid riigihanke staatus on käesoleval hetkel „täitmisel“;
- i) Lihthanke „Tartu Põllu tn 1a büroohoone küttesüsteemi rekonstrueerimistööd“ (viitenumber 176685) tulemusel sõlmiti hankeleping 04.08.2016 ning leping lõppes 28.10.2016. Hankija esitas nii riigihanke aruande kui ka riigihanke aruande lisa 09.11.2016;

Lisaks eelmärgitud riigihangetele on aruande lisa jäänud tähtaegselt eRHR-ile esitamata ka järgmistes riigihangetes: 165742, 166682, 128082, 143161, 152215, 142510, 160245, 171865, 176914, 148261, 155527, 148261, 170790, 143029, 163834, 155630, 121691, 147186, 162846, 157091.

Märgime, et riigihanke aruande lisade eRHR-ile esitamata jätmise on olnud RKAS-i hankepraktikas sagedane ja korduv. RKAS esitas eelpool loetletud riigihanke aruande lisad eRHR-ile mitmel juhul alles peale kontrollijapoolset tähelepanujuhtimist.

Hankekorra p 2.26 ja p 2.26.1 i) kohaselt vastutab „vastutav isik“ riigihanke läbiviimise eest, mh kuulub vastutava isiku kohustuse hulka riigihangete aruande ja aruande lisa jaoks andmete koostamine ja õigeaegne edastamine. Hankekorra lisa 1 „Avatud hankemenetlus“ p 28 kohaselt sisestab riigihanke aruande ja selle lisa (vastavalt vastutava isiku esitatud andmetele) eRHR-i hankespetsialist. Kui laekub eRHR-i genereeritud meeldetuletus aruande lisa esitamata jätmise kohta, edastab hankespetsialist selle vastutavale isikule. Hankekorra lisa 6 „Lihthange“ p 15 kohaselt sisestab riigihanke aruande ja selle lisa (vastavalt vastutava isiku esitatud andmetele) eRHR-i hankespetsialist. Kui laekub RHRi genereeritud meeldetuletus aruande esitamata jätmise kohta, edastab hankespetsialist selle vastutavale isikule.

Korduvast riigihanke aruande lisade esitamata jätmisest eRHR-ile nähtub, et infovahetus vastutava isiku ja hankespetsialisti vahel ei toimi, vaatamata sellele, et eRHR saadab eRHR-is märgitud vastutavale isikule korduvaid meeldetuletusi aruande lisa esitamise tähtaja saabumise kohta.

Edasises hankepraktikas tuleb RKAS-il senisest oluliselt paremini tagada, et riigihanke menetluste eest vastutavad töötajad esitaksid teabe riigihanke menetluste tulemuste ja hankelepingute lõppemise kohta eRHR-ile tähtaegselt.

Arvestades, et riigihanke aruande lisade esitamata jätmise on olnud süstemaatiline, on tõenäoline, et esineda võib veel mitmeid riigihankeid, mis valimisse ei kuulunud, mille seisund on eRHR-is „täitmisel“, kuigi tegelikult on hankelepingud lõppenud. Seetõttu, palume RKAS-il üle kontrollida kõik riigihanked, mille seisund on eRHR-is „täitmisel“ alustades kontrolli kronoloogiliselt varasematest riigihangetest. Juhul kui hankelepingud on lõppenud, palume esitada eRHR-ile teave hankelepingute lõppemise kohta viivitamata.

Riigihanke aruande ja aruande lisade õigeaegse esitamata jätmisega on RKAS eiranud RHS § 18² lg 9 ning § 37 lg 2 ja 4 lihthangete ja RHS § 37 lg 4 hankemenetluse puhul.

2.11 Riigihanke menetluste korraldamata jätmise, sh RHSi erandi mitteõiguspärane kasutamine

2.11.1 SA Eesti Mälu Instituut

Hankija on tellinud SA-lt Eesti Mälu Instituut 43 934 euro eest andmebaaside koostamise teenust. Hankija andmetel on hankelepingu maksumuseks 129 800 eurot.

Hankija on esmalt selgitanud, et läbi on viidud kaks alla lihthanke piirmäära jäävat riigihanget, kus pakkumus on küsitud ühelt pakkujalt (tehnilistel või kunstilistel põhjustel või ainuõiguse (nt autoriõigus) kaitsega seotud põhjustel saab hankelepingu sõlmida ainult ühe pakkujaga). Seejärel on Hankija täpsustanud, et esmalt viidi läbi riigihanget „Konsultatsiooniteenus isikunimede määratlemiseks Kommunismiohvrite Memoriaalile“ (Arved summades 2229,11 eurot ja 2491,36 eurot) ning seejärel erandmenetlus "Kommunismiohvrite andmebaaside koostamine", mille hankelepingu maksumuseks oli 129 800 eurot. Hankija on asunud seisukohale, et RHS § 14 lg 1 p-is 11 sätestatud erandist lähtuvalt ei pea hankija rakendama riigihangete seadust kui tellitakse teadus- ja arendustegevuseid. Hankija hinnangul on RHS § 14 lg 1 p-is 11 sätestatud erandi kasutamisel määravaks on see, et lahendus, milleks teadus- või arendustegevuseid tellitakse, ei oleks mõeldud kasutamiseks ärielistel kaalutlustel. Tuginedes riigihanke direktiivi 2004/18/EÜ artiklile 16 f), millel RHS § 14 lg 1 p 11 põhineb ning viidates väidetavale tõlkeerinevusele on Hankija leidnud, et „kuigi tõlke erisustest tulenevalt kasutatakse erinevaid mõisteid, tuleks sisu all mõista üht. Kommunismiohvrite memoriaali ja ohvitseride mälestusmärgi andmebaaside koostamise puhul on tegemist teadustegevusega, mille puhul rakendub RHSi § 14 lg 1 p 11.“.

Seoses ainuõigusega seotud põhjusel riigihanke korraldamata jätmisega märgime esmalt, et lähtuvalt RHS § 28 lg 2 p-ist 2 on Hankijal õigus korraldada hankemenetlus väljakuulutamisetähtaajaga läbirääkimistega hankemenetlusena juhul kui tehnilistel, kunstilistel või ainuõiguse kaitsega seotud põhjusel saab hankelepingu sõlmida ainult ühe pakkujaga. See aga ei tähenda, et Hankija võiks jätta riigihangete seaduse ülddse kohaldamata või hankemenetluse korraldamata, vaid et Hankijal on lubatud korraldada hankemenetlus väljakuulutamisetähtaajaga läbirääkimistega hankemenetlusena ning pöörduda vaid ühe pakkuja poole. Käesoleval juhul ei nähtu Rahandusministeeriumile esitatud selgitustest ja dokumentidest, et tegemist oleks olnud olukorraga, mil Hankija oleks võinud korraldada väljakuulutamisetähtaajaga läbirääkimistega hankemenetluse RHS § 28 lg 2 p-is 2 sätestatud alusel.

RHS § 14 lg 1 p-ist 11 tulenevalt ei ole hankija kohustatud RHS-is sätestatud korda rakendama, juhul kui tellitakse teadus- ja arendustegevuseid. Antud sätet täpsustab RHS § 14 lg 4, mille kohaselt ei kohaldata lg 1 p-is 11 nimetatud erandit juhul, kui sellest uuringust tuleneb kasu üksnes hankijale ja tellitud teenuse eest tasub täies ulatuses hankija. RHSi seletuskirjas on märgitud, et lõike 4 kohaselt peab hankemenetluse korraldama, kui teadus- ja arendustegevusega seotud uuringust tuleb kasu üksnes hankijale ja tellitud teenuse eest tasub täies ulatuses hankija. Selline regulatsioon tuleneb riigihanke direktiivist ja lähtekoht on selline, et üldjuhul peaks teadus- ja arendustegevusega seotud uuringutel olema avalik huvi ja seega ka kasu, kui seda aga ei ole, peab korraldama hankemenetluse.⁷

Euroopa Komisjon 14.12.2007 andnud välja teatise "Kommertskasutusele eelnevad hanked: Innovatsiooni kiirendamine jätkusuutlike ja kõrgekvaliteediliste avalike teenuste tagamiseks Euroopas". Komisjoni teatise kohaselt tuleks asuda seisukohale, et teadus- ja arendustegevuseid (uurimis- ja arendustegevusega seotud teenuseid) saab tellida RHSi § 14 lg 1 p 11 sätestatud erandi alusel, siis kui need vastavad järgmistele eritunnustele:

a. lepingu esemeks on üksnes uurimis- ja arendustegevuse alased teenused. Uurimis- ja

⁷ H. Kurrel. Erandid riigihangete seaduse kohaldamisest. Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.rahandusministeerium.ee/et/eesmargidtegevused/riigihangete-poliitika/kasulik-teave/analusid-ja-uuringud>, lk 13.

arendustegevus võib hõlmata selliseid tegevusi nagu lahenduse otsimine ja kavandamine, prototüübi loomine ning piiratud koguse esimeste toodete või teenuste esialgne väljatöötamine katseseeria kujul. Uurimis- ja arendustegevus ei hõlma kaubanduslikke arendustegevusi, nagu masstootmine, tarnimine eesmärgiga saavutada kaubanduslik tasuvus või katta uurimis- ja arendustegevuse kulud, integratsioon, adaptatsioon, olemasolevate toodete ja protsesside kohandamine ning täiustamine.

b. uurimis- ja arendustegevusega seotud riskid ja kasud (sh intellektuaalse omandi õigused) on jagatud. Kommertskasutusele eelnevate hangete puhul ei jäta hankija uurimis- ja arendustegevuse tulemusi üksnes enda kasutusse. Hankija jagab uurimis- ja arendustegevuse riske ning kasusid tööstusharu ja teiste hankijatega, mis on vajalikud turul olemasolevatest paremate, uute ja innovaatiliste lahenduste väljatöötamiseks.

c. kogu hankeprotsess on ülesehitatud selliselt, et see välistaks riigiabi. Kui riskide ja kasude jagamine ei toimu turutingimustel ning teenuse eest makstud hind on turuhinnast kõrgem, käsitletakse seda tavaliselt riigiabina. Selleks, et tagada riskide ja kasude jagamine vastavalt turutingimustele, peaks kommertskasutusele eelnevas hankes osalev ettevõtte hüvitama hankijale turuhinnaga kõik uurimis- ja arendustegevusega seotud kasud, mida hankija jagas. Riskide ja kasude jagamise ning kogu hankeprotsessi korraldamine viisil, mis tagab maksimaalse konkurentsi, läbipaistvuse, avatuse, õigluse ja hinnakujunduse vastavalt turutingimustele, võimaldab hankijal leida turul pakutavad parimad võimalikud lahendused.⁸

Eeltoodust tulenevalt peab RHSi (§ 14 lg 1 p 11 ja lg 4) ja ka direktiivi asjakohaste sätete (artikkel 14) sõnastusest tulenevalt olema eelpool nimetatud erandi kohaldamiseks esmalt tegemist teadus- ja arendustegevusega ning teiseks tuleb jälgida, et juhul kui samaaegselt on täidetud kaks tingimust: a) uuringust tuleb kasu ainult hankijale ja b) tasub ainult hankija, siis ei tohi erandit kohaldada.

Seega tuli Hankijal esmalt teha kindlaks, kas tema poolt tellitava teenuse puhul võib olla tegemist teadus- ja arendustegevusega ning alles siis kui vastus sellele küsimusele oli jaatav, asuda analüüsima seda, kas samaaegselt on täidetud RHS § 14 lg 4 sätestatud kriteeriumid.

Teadus- ja arendustegevuseid (T&A) saab hinnata järgnevale kriteeriumitele vastavuse kaudu:

- (a) T&A teenused on uuenduslikud;
- (b) T&A teenuste lahendus sisaldab teatavat ebakindluse elementi, st lahendus ei tohi olla ilmselge isiku jaoks, kes on uuritava või arendatava valdkonna spetsialist;
- (c) T&A teenuste tulemus avaldatakse teistele turuosalistele;
- (d) T&A teenused ei ole pärast uuringute läbiviimist hankija ja pakkuja vahelise hankelepingu alusel turustatavad;
- (e) T&A teenuste rahastamine ja riskid on jaotatud hankija ja pakkuja vahel.⁹

Järelevalvemenetluse käigus esitas Hankija täiendava seisukoha, milles selgitas, et kommunismiohvrite andmebaasi koostamise näol oli tegemist uuendusliku teenusega, sest sellist uuringut ei olnud varasemalt teostatud ja vastavat andmebaasi ei olnud varasemalt olemas. Samuti ei sisaldanud tehniline kirjeldus Hankija selgituste kohaselt täpset kirjeldust, kuidas teenust tuli osutada, kuna meetoodika väljatöötamine andmete kontrolliks ning kommunismiohvrite ja ohvitseride andmebaasi loomiseks ning täiendamiseks oli tehnilise kirjelduse kohaselt töövõtja ülesandeks. Lisaks seisnes ebakindluse element Hankija hinnangul selles, et Hankija ei teadnud, kas andmebaas saab olema lõplik ja adekvaatne. Hankija lisas, et tulemused ei ole Hankija ja pakkuja vahelise hankelepingu kohaselt turustatavad. Hankija selgitas, et tema kui töövõtja rahastuse risk seisnes selles, et Hankijale ei olnud teada, kui suur on töö maht, millised on ohvrite nimed ja kui palju neid on ning kust neid on võimalik leida.

⁸ Sama, lk 14

⁹ Teadus- ja arendustegevused. Raidla Ellex 2016. Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.rahandusministeerium.ee/et/eesmargidtegevused/riigihangete-poliitika/kasulik-teave/analuusid-ja-uuringud>

Rahandusministeerium märgib, et Hankija poolt esitatud põhjendused ja selgitused viitavad sellele, et tegemist oli tavapärase andmebaasi koostamisega. Asjaolu, et sellist uuringut polnud varasemalt teostatud ja sellist andmebaasi ei olnud varasemalt olemas ei muuda andmebaasi koostamist uuenduslikuks teenuseks. Samamoodi ei saa pidada ebakindluse elemendiks T&A teenuste kontekstis teadmatust, kas andmebaas saab olema lõplik, kuna nii on see kõigi sarnaste tööde puhul. Samuti ei väljenda tehnilise kirjelduse ja meetodika puudumine ning nende jätmine töövõtja ülesandeks mitte ebakindluse elementi, vaid pigem on tegemist olukorraga, kus Hankijat huvitab valmis andmebaas, mitte aga selle koostamise viis. Teisisõnu ei saa erandi kasutamist õigustav ebakindluse element olla selliste töödega tavapäraselt kaasnev risk (teadmatus, kas andmebaas saab olema lõplik) ega ka pakkujale tööde teostamise osas väheste juhiste või suuniste andmine. Lisaks eeltoodule ei ole sobiv ning T&A teenustele iseloomulik ka kõnealuse lepingu rahastamine ning riskid, kuna kogu lepingut rahastab Hankija (pakkujale tasub täies ulatuses Hankija) ning ei Hankija ega pakkuja ei kannu võrreldes tavapärase lepinguga suuremaid riske.

Eeltoodust tulenevalt ei ole täidetud teadus-ja arendusteenuseks liigitamise kriteeriumid, mistõttu puudus ka alus kohaldada RHS § 14 lg 1 p-is 11 nimetatud erandit.

Kuna andmebaasiteenuste (72320000-4) puhul on Euroopa Komisjoni määruse (EÜ) nr 213/2008 kohaselt tegemist VI lisa teenusega, mis tähendab, et teenuse tellimisel oleks Hankija pidanud rakendama RHS-is sätestatud üldkorda ning korraldama hanketeate avaldamisega alustatava hankemenetlusega riigihanke. Kohaldades ebaõigesti RHS § 14 lg 1 p-is 11 sätestatud erandit ning jättes korraldamata nõutud riigihanke on Hankija eiranud RHS § 15 lg 1 p-is 2 ja § 16 lg 1 ning sätestatut.

2.11.2 Tallinna K. Pätsi Vabaõhukooli remonttööde tellimine

eRHR-ist nähtuvalt sõlmis RKAS lihthanke nr 180186 „Tallinna K. Pätsi Vabaõhukooli remonttööd“ tulemusena 25.05.2016 hankelepingu OÜ-ga Tabasalu Meistrid maksumusega 37 993,73 eurot, kehtivusega 10.08.2016. Tegelikult kujunes hankelepingu maksumuseks eRHR-i andmetel 37 544,50 eurot ja hankeleping lõppes 20.09.2016. Peale hankelepingu sõlmimist esitas RKAS eRHR-ile riigihanke aruande.

Lihthanke nr 180186 korraldamist ei alustanud RKAS lihthanke teate avaldamisega eRHR-is vastavalt RHS § 18² lg 1 nõuetele, vaid alustas lihthanget alusdokumentide avaldamisega RKAS-i veebilehel.

Hankija selgitas Rahandusministeeriumile, et lihthange nr 180186 on läbi viidud RKAS-i veebilehel ja hankedokumendid on leitavad RKAS-i veebilehelt (lihthanges esitati neli pakkumust).

Järelevalvemenetluses ei leidnud siiski tuvastamist, et RKAS oleks lihthanke nr 180186 lihthanke teate eRHR-is avaldanud.

RHS § 18² lg 1 kohaselt algab lihthange lihthanke teate avaldamisega eRHR-is. Juhul kui hankija ei avalda lihthanke teadet eRHR-is, vaid mõnes teises keskkonnas (nt oma veebilehel), ei korralda hankija lihthanget RHS-i tähenduses, kuna lihthanke korraldamise immanentseks eelduseks on lihthanke teate avaldamine eRHR-is.

Kuna Tallinna K. Pätsi Vabaõhukooli remonttööde tellimise riigihanke eeldatav maksumus ületas 30 000 eurot, pidanuks RKAS korraldama ehitustööde tellimiseks lihthanke avaldades lihthanke teate eRHR-is.

Tallinna K. Pätsi Vabaõhukooli remonttööde tellimiseks lihthanke korraldamata jätmisega eiras RKAS RHS § 15 lg 3 ja § 18² lg 1 nõudeid.

Raamatupidamise andmetest nähtuvalt on RKAS tasunud OÜ-le Tabasalu Meistrid Tallinna K. Pätsi Vabaõhukooli remonttööde teostamise eest täiendavalt 8686 eurot. Eelnimetatud summa tasus RKAS OÜ-le Tabasalu Meistrid 09.08.2016 hinnapakkumuse ja OÜ-ga Tabasalu Meistrid 25.08.2016 sõlmitud hankelepingu nr E11923/16 alusel (03.10.2016 ja 20.12.2016 arved).

RKAS selgitas, et täiendavad summad on tasutud eraldi läbiviidud (alla lihthanke piirmäära) hangete alusel ning tegemist oli erakorraliste ja kiireloomuliste töödega, mis pidid enne kooliaasta algust olema tehtud. Ilmnes, et üks väliklass tuleb eraldada kaheks väiksemaks klassiks selleks, et erivajadustega lapsed jagada väiksematesse rühmadesse. Seetõttu ei olnud aega lihthanget välja kuulutada ning tehti alla lihthanke piirmäära jääv hange. Samasse hankesse lülitati ka lisaukse paigaldamine, mis oli vajalik selleks, et väga rasked õpilased, kellele tehakse üks-ühele õpet, ei pääseks puhkeruumidesse.

Juhime tähelepanu, et RHS § 23 lg 1 kohaselt ei või hankija jaotada riigihanget osadeks RHS-is 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 tuleb kohaldada kõikide osade summeeritud eeldatava maksumusega hankelepingu sõlmimisele kohaldatavat korda (RHS § 23 lg 2).

RHS § 22 lg 1 kohaselt on ehitustööde hankelepingu eeldatava maksumuse määramisel aluseks ühel ehitisel või erinevatel omavahel funktsionaalselt seotud ehitistel tehtavate ehitustööde eeldatav kogumaksumus.

Hankija pidanuks lähtudes RHS § 15 lg 3 ja § 22, § 23 lg 1 ja 2 korraldama täiendavate ehitustööde (maksumusega kokku 8686 eurot) tellimiseks lihthanke, kuna riigihanke menetluskord tuleb valida lähtudes ühel ehitisel või funktsionaalselt seotud ehitistel teostatavate ehitustööde summaarsest kogumaksumusest (st antud juhul lähtudes lihthanke nr 180186 ja täiendavate ehitustööde kogumaksumusest).

Täiendavate ehitustööde tellimiseks lihthanke korraldamata jätmisega eiras RKAS RHS § 15 lg 3, § 18², § 22 ja § 23 lg 1 tulenevaid nõudeid.

2.11.3 Reisikorraldusteenuse tellimine

RKAS tellis 2016. aastal reisikorraldusteenust CWT Estonia AS-ilt, mis hõlmas majutus- ja kindlustus- ning õhustransporditeenuse tellimist summas 14 442 eurot.

Reisikorraldusteenuse tellimiseks riigihanget ei ole korraldatud, võrreldavaid hinnapakkumusi ei ole taotletud ning kirjalikku hankelepingut ei ole sõlmitud.

Juhime tähelepanu, et RHS § 5 lg 1 kohaselt pidi hankija sõlmima hankelepingu kirjalikus vormis, kui selle maksumus ilma käibemaksuta on vähemalt 10 000 eurot.

Hankekorra lisa 10 „Lihtsustatud korras tellitavad teenused“ p 3 kohaselt, juhul kui hankelepingu eeldatav maksumus on vähem kui 40 000 eurot kohustub vastutav isik välja selgitama pakujate paljususe vastavas valdkonnas ning pakujate paljususe korral taotlema pakkumused võimalusel vähemalt 3 isikult.

RKAS selgitas, et reisikorraldusteenuse tellimine on toimunud vajaduspõhiselt ning vajaduse ilmumine pole kunagi ette teada. Büroojuht võtab ühendust ettevõttega CWT Estonia AS-iga, kes koheselt ja ilma igasuguse vahendustasuta (sh ilma teenus-, käsitus-, broneerimis- või väljastamistasuta vms tasuta), lähtudes konkreetsest vajadusest, otsib mitu erinevat, kõige soodsamat võimalust RKASi tellimise täitmiseks. Ja RKAS valib enda jaoks soodsaima pakutud lahenduse. Võrdlevaid pakkumusi teistelt ettevõtetelt ei võeta, sest CWT Estonia AS osutab teenust tasuta. Estravelist on mõned korrad küsitud, aga nemad ei saa lepinguväliste klientidele ilma vahendustasuta teenust osutada.

Raamatupidamise 2016. a andmetest ei ole võimalik detailselt eristada iga üksiku reisikorraldusteenuse tellimuse, mis sisaldab üldjuhul õhutranspordi-, majutuse- ja kindlustusteenuse maksumuse osa. Siiski võib andmete pinnalt eelduslikult järeldada, et õhutransporditeenuse kogumaksumus ei ületanud 2016. a teenuste tellimise lihthanke piirmäära, s.o. 10 000 eurot.

Selgitame, et kui lihtsustatud korras tellitavate teenuste (nt reisikorraldus- ja majutusteenus) kõrval tellitakse ka nn tavateenuseid (nt õhutransporditeenus, kindlustusteenus), mille maksumus on võrdne lihthanke piirmääraga või ületab seda, tuleb läbi viia lihthange lähtudes RHS § 15 lg 3 ja § 18². Juhul kui nn tavateenuste maksumus ületab riigihanke piirmäära, tuleb korraldada hankemenetlus lähtudes RHS § 16 lg 2.

Eluliselt ei ole usutavad RKAS-i põhjendused tasuta teenuse osutamise kohta CWT Estonia AS-i poolt. Märgime, et teenuse pakkujatel on võimalik esitada teenuse tasu arvel selliselt, et teenuse vahendustasu sisaldub pakutava teenuse hinnas. Isegi juhul, kui esineb pakkujaid, kes soovivad hankijale pakkuda tasuta teenuseid, ei ole hankijal õiguslikku alust seesuguseid pakkumisi ilma riigihanget korraldamata aktsepteerida ja pakkujaga otselepingut sõlmida. Juhul kui tegemist ei ole just riigihanke erandiga või sisetehinguga, tuleb RHS-i alusel hankijaks kvalifitseeruv alusel kohaldada asjade ostmisel ning teenuste ja ehitustööde tellimisel RHS-is sätestatud menetluskorda.

Hankija selgitas järelevalvemenetluses, et ei saa eeldada, et teenusepakkuja peidab teenustasu pakutava reisiteenuse hinna sisse. Vahendusteenus on käibemaksuga maksustatav pakkuja vaates, mistõttu ei ole eluliselt usutav, et pakkuja peidab vahendustasu teenuse hinna sisse. Hankija kaalub, arvestades uue seaduse piirmäära tõusu, millisel viisil on vaatlusaluste teenuste tellimine kõige otstarbekam.

Ka tasuta vahendusteenuse pakkumise võimalusest ei tulene hankijale õiguslikku alust reisidega seotud teenuste tellimiseks ilma riigihanget korraldamata.

RKAS ei ole taganud reisikorraldusteenuse tellimisel olemasoleva konkurentsi efektiivset ärakasutamist (RHS § 3 p 4), kuna ei ole taotlenud hinnapakumusi mh teistelt ettevõtetelt. Kirjalikus vormis hankelepingu sõlmimata jätmisega on eiratud RHS § 5 lg 1 nõudeid.

Soovitame RKAS-il kaaluda reisikorraldusteenuse tellimiseks raamlepingu sõlmimist, millisel juhul ei seo hankija ennast tellitava teenuse täpse mahuga. Raamlepingu alusel on hankijal võimalik sõlmida konkretiseeritud hankelepinguid üksikutele reisitellimustele.

2.11.4 UPS seadmete ostmise Tartu vanglale

Raamatupidamise andmetest nähtub, et 2016. a mais ostis RKAS Estil Electronics OÜ-lt Tartu vanglale UPS seadmeid maksumusega 7890 eurot. 2016. a detsembris ostis RKAS Estil Electronics OÜ-lt täiendavalt videovalve UPS seadmeid maksumusega 5555 eurot. Ostetud UPS seadmete kogumaksumus oli 13 445 eurot.

RKAS selgitas, et kevadel telliti Tartu vanglale kaardistuse ja kontrolli tulemusel võimsamad UPS seadmed maksumusega 7890 eurot, kuna olemasolevad UPS-id ei toimunud enam. 2016. a detsembris selgus, et videovalve UPS ei tööta enam, mh tekitas UPS süsteemis rikkeid. Tegemist oli avariiolekuga, kuna vanglas ei saa tekkida olukorda, et elektrikatsetuse korral UPS-id ei tööta ja video ei salvestu. Selle tulemusel tellitigi videovalvele uued UPS seadmed (maksumusega 5555 eurot).

RHS § 23 lg 1 kohaselt ei või hankija jaotada riigihanget osadeks RHS-is 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 kõigi osade summeeritud eeldatava maksumusega hankelepingu sõlmimisele kohaldatavat korda (RHS § 23 lg 2).

Juhul kui RKAS-il ei olnud võimalik esimese soetuse tegemise ajal (mais 2016. a) ette näha täiendavate UPS seadmete ostmise vajadust detsembris 2016. a, ei saanud RKAS mais 2016. a arvestada riigihanke korraldamisel mh detsembri UPS soetuse maksumusega. Küll aga pidanuks RKAS detsembris UPS seadmete ostmise riigihanke menetluskorra valikul arvestama RHS § 23 lg 1 ja 2 tuleneva summeerimise nõudega. Sama eesmärgi saavutamiseks vajalike asjade ostmisel tuleb riigihanke korraldamisel osade kaupa lähtuda menetluskorra valikul kõikide riigihanke osade summeeritud maksumusest.

Hankija selgitas, et detsembris oli sisuliselt tegemist avariolukorraga, mispuhul ei saanud nõutavaid menetlustähtaegu jm -korda järgida. Videovalve on oluline vangla turvasüsteem, mis peab häireteta töötama ka elektrikatkestuse korral. Ei saa lubada sellise olukorra tekkimisel, kus mistahes põhjusel on tekkinud (või tekitatud) volukatkestus, kuid videokaamerad ei tööta ega salvesta.

Arvestades, et 2016. aastal Estil Electronics OÜ-lt Tartu vanglale ostetud UPS seadmete kogumaksumus ületas 10 000 eurot, pidanuks RKAS korraldama UPS seadmete ostmiseks vähemasti detsembris 2016. a (juhil kui mais 2016. a ei olnud RKAS-il võimalik ette näha täiendavate UPS seadmete soetamise vajadust samal eelarveaastal) lihthanke. Juhul kui esines Hankijast sõltumatutel asjaoludel tekkinud äärmiselt kiireloomuline olukord, mis ei võimaldanud kinni pidada RHS-is sätestatud menetlustähtaegadest, võinuks Hankija korraldada väljakuulutamiseteta läbirääkimistega hankemenetluse RHS § 28 lg 2 p 3 alusel.

2.11.5 Ehitustööde tellimine aadressil Pargi 1 Viljandi

2016. a tasus RKAS ETE Grupp OÜ-le ehitustööde teostamise eest aadressil Pargi 1 Viljandi kokku 36 692 eurot.

RKAS korraldas juulis 2016. a alla lihthanke piirmäära riigihanke ehitustööde tellimiseks Pargi 1 Viljandi hoone remondiks. Pakkumuste esitamise tähtajaks 18.07.2016 laekus neli pakkumust. Madalaima maksumusega pakkumuse maksumusega 28 887 eurot esitas ETE Grupp OÜ, kellega RKAS sõlmis hankelepingu aadressil Pargi 1 Viljandi ehitustööde teostamiseks. 2016. a oktoobris taotles RKAS ETE Grupp OÜ-lt täiendavat hinnapakumist ruumide nr 124 ja 125 remondiks. ETE Grupp OÜ esitas pakkumuse maksumusega 1875 eurot ning teostas töö pakutud maksumusega. Raamatupidamise andmetest nähtuvalt tasus RKAS 28.06.2016 arvete alusel ETE Grupp OÜ-le täiendavalt 5930 eurot ehitustööde teostamise eest aadressil Pargi 1 Viljandi. Tellitud ehitustööde kogumaksumus aadressil Pargi 1 Viljandi oli 36 692 eurot.

RKAS selgitas, et läbi on viidud kaks alla lihthanke piirmäära jäävat riigihanget ja märkis, et algselt viidi läbi alla lihthanke piirmäära jääv riigihange, kuna eeldatav maksumus ja sõlmitud lepingu maksumus võimaldasid seda.

RHS § 22 lg 1 kohaselt on ehitustööde hankelepingu eeldatava maksumuse määramisel aluseks ühel ehitisel või erinevatel omavahel funktsionaalselt seotud ehitistel tehtavate ehitustööde eeldatav maksumus.

Rahandusministeeriumi hinnangul viitab alla lihthanke piirmäära riigihanke korraldamine ning sellele eelnevalt ja järgnevalt täiendavate ehitustööde tellimine hankeväliselt ebapiisavale riigihanke planeerimisele ja eksimustele riigihanke eeldatava maksumuse määramisel. Riigihanke planeerimisel pidanuks RKAS hoolsamalt analüüsima võimalikku riigihanke ehitustööde kogumahtu, sh tõenäolist ehitustööde kogumaksumust, mille pinnalt tulnuks määrata adekvaatne riigihanke eeldatav maksumus ning valida riigihanke korraldamiseks nõuetekohane menetluse liik.

Isegi, kui asuda seisukohale, et RKAS ei saanud esmase alla lihthanke piirmäära riigihanke läbiviimisel ette näha tööde lõplikku kogumahtu, pidanuks RKAS täiendavate ehitustööde tellimiseks riigihanke menetlusreeglite valikul lähtuma Pargi 1 ehitustööde kogumaksumusest (st arvestades mh varasemate ehitustööde maksumust). RHS § 23 lg 1 kohaselt ei või hankija jaotada riigihanget osadeks RHS-is riigihanke teostamiseks kehtestatud korra või nõuete eiramiseks, eriti kui hankelepingu esemeks on funktsionaalselt koos toimivad või sama eesmärgi saavutamiseks vajalikud asjad, teenused või ehitustööd.

Arvestades, et 2016. aastal ETE Grupp OÜ-lt tellitud ehitustööde kogumaksumus aadressil Pargi 1 Viljandi ületas ehitustööde lihthanke piirmäära (30 000 eurot), pidanuks RKAS ehitustööde tellimiseks korraldama lihthanke.

Juhul kui hilisemate täiendavate tööde tellimise vajadust samal ehitisel ei olnud võimalik ette näha esialgse (alla lihthanke piirmäära) riigihanke korraldamisel, pidanuks järgnevate soetuste tellimiseks riigihanke korraldamise menetlusreeglid valima riigihanke osade summeerimise põhimõttest lähtuvalt, kuna riigihanke menetskord tuleb valida lähtudes summeeritud maksumusest.

Käesoleval juhul nähtub Rahandusministeeriumile, arvestades RKAS-i selgitusi ja kõiki asjaolusid kogumis, et Pargi 1 Viljandi ehitustööde tellimise riigihanke planeerimine ja eeldatava maksumuse määramine menetskorkorra valimiseks oli hooletu ja ebapiisav.

Aadressil Pargi 1 Viljandi ehitustööde tellimiseks lihthanke korraldamata jätmisega on RKAS eiranud RHS § 15 lg 3 ja § 18² nõudeid.

2.11.6 Haapsalu Viigi kooli fassaadi renoveerimine

Raamatupidamise andmetest nähtuvalt tasus RKAS 2016. a Developing OÜ-le Haapsalu Viigi kooli ehitustööde teostamise eest 33 034 eurot.

RKAS sõlmis 06.05.2018 Developing OÜ-ga töövõtulepingu Viigi kooli (aadress Suur-Mere 17 Haapsalu) õpilaskodu fassaadi remonttööde teostamiseks tähtajaga 31.07.2016 ja maksumusega 23 014 eurot. 17.08.2018 sõlmis RKAS täiendava hankelepingu Viigi kooli fassaadi remonttööde teostamiseks tähtajaga 31.08.2016, maksumusega 10 019,60 eurot. Enne eelnimetatud hankelepingute sõlmimist taotles RKAS hinnapakumusi kolmelt ettevõttelt. Mõlemal juhul esitas madalaima maksumusega pakkumuse Developing OÜ. Samas ületab kahe hankelepingu kogumaksumus 33 034 eurot ehitustööde lihthanke piirmäära (30 000).

RKAS selgitas, et Viigi koolis viidi läbi kaks alla lihthanke piirmäära riigihanget, millest esimene oli plaanipärane fassaadi remont, maksumus 23 014 eurot. Teine oli aga koolihoone ja kõõgi fassaadide avariiline remont, maksumusega 10 019,60 eurot. RKAS-i hinnangul ei olnud viimast võimalik ette planeerida, kuna remondi vajadus selgus hiljem.

Arvestades, kahe hankelepingu sõlmimise vahele jäänud lühikest ca 4-kuulist ajaperioodi, ei ole käesoleval juhul usutav, et RKAS ei saanud ega pidanud ette nägema esialgse riigihanke korraldamise ajal täiendavate remonttööde tellimise vajadust. Pigem viitab RKAS-i tegevus ebapiisavale riigihanke planeerimisele ja eksimustele riigihanke eeldatava maksumuse määramisel.

Hankija selgitas järelevalvemenetluse käigus, et „RKAS ei saa planeerida ette avariiliste tööde tegemist. Avariiliste tööde tegemise vajadus on vältimatu ning selliste tööde ette ennustamine võimatu“. Märjime, et avariitööde ette ennustamine ei ole alati võimatu, eriti juhul kui tegemist on kehvast tehnilises seisundis oleva ehitisega, mille puhul võib eeldada, et avariiolekordade esinemist.

RHS § 22 lg 1 kohaselt on ehitustööde hankelepingu eeldatava maksumuse määramisel aluseks ühel ehitisel või erinevatel omavahel funktsionaalselt seotud ehitistel tehtavate ehitustööde eeldatav maksumus.

Arvestades, et 2016. aastal Developing OÜ-lt tellitud ehitustööde kogumaksumus aadressil Suur-Mere 17 Haapsalu ületas ehitustööde lihthanke piirmäära (30 000 eurot), pidanuks RKAS ehitustööde tellimiseks korraldama lihthanke.

Juhul kui hilisemate täiendavate ehitustööde tellimise vajadust ei olnud siiski esialgse riigihanke korraldamisel võimalik ette näha, pidanuks RKAS korraldama lihthanke täiendavate ehitustööde tellimiseks, kuna menetluskord tuleb valida lähtudes ühel ehitisel või omavahel funktsionaalselt seotud ehitistel teostatavate ehitustööde summeeritud maksumusest.

Lihthanke korraldamata jätmisega on RKAS eiranud RHS § 15 lg 3 ja § 18² nõudeid.

2.11.7 G. Otsa Tallinna Muusikakooli ehitustööde tellimine

Raamatupidamise andmetest nähtuvalt tasus RKAS 2016. a Ehitus Kamin OÜ-le G. Otsa Tallinna Muusikakoolis ehitustööde teostamise eest kokku 31 050 eurot.

RKAS sõlmis G. Otsa Tallinna Muusikakoolis ehitustööde tellimiseks alla lihthanke piirmäära riigihanke tulemusena 25.10.2016 Ehitus Kamin OÜ-ga hankelepingu maksumusega 29 844,70 eurot, tähtajaga 31. detsember 2016.

Raamatupidamise andmetest nähtuvalt on RKAS tasunud Ehitus Kamin OÜ-le G. Otsa Tallinna Muusikakoolis ehitustööde teostamise eest 29 757,5 eurot 30.12.2016 arve nr 426 alusel. Täiendavalt on tasunud Ehitus Kamin OÜ-le 1292 eurot 30.12.2016 arve nr 427 alusel.

Seonduvalt täiendava ehitustöö tellimisega (arve nr 427) selgitas RKAS, et kandvate seinte asemel, kuhu oli planeeritud toetada ava sillused, olid tegelikkuses seinad õõnsused ja lõõrid. Seetõttu tuli ehitada kandev metallraam. Kuna reservist ei piisanud, tuli teha erakorraline tellimus.

Selgitame, et olukorras, kus ühe ehitise ehitustööd teostatakse osade kaupa, tuleb järgida riigihanke osade menetluse liigi valikul RHS § 23 lg 2 sätestatud menetlusreegleid ehk lähtuda menetlusreeglite valikul riigihanke osade summeeritud maksumusest.

RHS § 22 lg 1 kohaselt on ehitustööde hankelepingu eeldatava maksumuse määramisel aluseks ühel ehitisel või erinevatel omavahel funktsionaalselt seotud ehitistel tehtavate ehitustööde eeldatav maksumus.

RHS § 23 lg 1 kohaselt ei või hankija jaotada riigihanget osadeks RHS-is 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 kõigi osade summeeritud eeldatava maksumusega hankelepingu sõlmimisele kohaldatavat korda (RHS § 23 lg 2).

Juhul kui hilisemate täiendavate ehitustööde tellimise vajadust ei olnud esialgse alla lihthanke piirmäära riigihanke korraldamisel võimalik ette näha, pidanuks RKAS korraldama lihthanke täiendavate ehitustööde tellimiseks, kuna menetluskord tuleb valida lähtudes ühel ehitise teostatavate ehitustööde summeeritud maksumusest (RHS § 23 lg 2).

Hankija selgitas seonduvalt eelmärgitud seisukohaga, et „marginaalse maksumusega hangete korraldamine ootamatute sündmuste lahendamiseks on ebamõistlik ning ressursse raiskav ning et täiendavaid töid lihthankenena tellides võinuks tekkida olukord, kus neid asub teostama

kolmas isik. See aga ei ole ehitustehnilistel põhjustel teostatav, kuna tööd on omavahel seotud (funktsionaalselt koostoimivad). Ei saa tekkida sellist olukorda, kus ühe töölõigu eest (sh garantii osas) vastutab 2 erinevat töövõtjat. RHS § 23 lg 1 esimese lause kohaselt on keelu rikkumisega tegemist juhul, kui riigihange jagatakse osadeks selleks, et eirata RHS-is kehtestatud korda või nõudeid. See tähendab, et eelkõige tuleb osadeks jaotamisel tuvastada hankija tahe eirata RHS-i reegleid. Praktikast realiseerub selline osadeks jaotamine eelkõige juhtumitel, kus osadeks jaotamisel üritatakse mitme hanke korraldamisega vältida riigihankemenetluse läbiviimist (näiteks rahvusvahelist piirmäära ületav hange jaotatakse osadeks, et ei peaks järgima rahvusvahelise hankemenetluse reegleid). Käesoleval juhul ei ole sellega tegemist, kuna lihthanke läbiviimist ei ole üritatud eirata. Lisatööde tegemise vajadus ilmnes hiljem, tööde käigus ning on praktikast mõeldamatu, et neid asub teostama mõni muu pakkuja.“.

Märgime, et vaatamata sellele, kas tellitavate ehitustööde maht on marginaalne ja/või ehitustööde töölõikude teostamine erinevate töövõtjate poolt on komplitseeritud, tuleb ehitustööde tellimisel lähtuda RHS-is sätestatud regulatsioonist. Juhul kui tegemist ei ole riigihanke erandiga, peab soetuse tellimine vastama RHS-i nõuetele. Riigihanke osadeks jaotamisel tuli hankelepingute sõlmimisel lähtuda RHS § 23 lg 2, st valida menetluskord lähtudes riigihanke osade summeeritud maksumusest.

Täiendavate ehitustööde tellimiseks lihthanke korraldamata jätmisega on RKAS eiranud RHS § 15 lg 3 ja § 18² nõudeid, kuna korraldas ehitustööde tellimise riigihanke osadena, kuid ei järginud RHS § 23 lg 2 viidatud menetluskorda.

2.11.8 Sisekoristusteenuse tellimine üürileandjalt

Raamatupidamise andmetest nähtuvalt tasus RKAS (üürnik) 2016. a Technopolis Ülemiste AS-ile (üürileandja) kokku 2 207 418 eurot Lõdtsa 8a hoone üürimise ja erinevate kõrvalteenuste osutamise eest 15.12.2011 sõlmitud üürilepingu alusel (edaspidi üürileping).

Üürilepingu kehtivus on 10 aastat alates üüripinna valduse üleandmisest Üürnikule (üürilepingu p 1.8.2). Üürilepingu p 1.3 kohaselt oli üüripinna valduse üleandmise tähtpäev 30. september 2013. a. Üürilepingu p 1.5.1 kohaselt on üürileandja poolt üürnikule osutatavad kõrvalteenused esitatud lepingu lisa 2. Kõrvalteenuste tasu suurus ja kõrvalteenuste tasu arvestuspõhimõtted on esitatud lepingu lisades 2 ja 3 (üürilepingu p 1.5.2). Üürilepingu lisa 2 „Poolte kohustused üüripinna korrashoiu tagamisel“ kohaselt tasub üürnik üürileandjale siseruumide koristuse (tähistatud koodiga 330) ja jäätmekäitluse (tähistatud koodiga 340) eest kõrvalteenuse tasuna. Üürilepingu lisa 3 „Üür ja kõrvalteenuste tasu“ kohaselt on siseruumide koristuse kuutasu 5475,97 eurot ning aastatasu seega 65 711,64 eurot.

RKAS selgitas, et tasub üürileandjale sisekoristuse eest kõrvalteenuste tasuna ning eraldi hanget koristusteenuse tellimiseks ei ole läbi viidud, kuna üürikonkursil oli juba määratletud, et koristusteenuse osutamine on üürileandja kohustus.

RKAS-i veebilehelt nähtub, et RKAS korraldas Maksu- ja Tolliametile üüripinna leidmiseks 2011 a. üürikonkursi, mille tingimuste „Maksu- ja Tolliameti üüripinna avaliku päringu tingimused“ p 3.1.3 kohaselt jätab üürnik üürilepingu lisa 2 toodud heakorra ja tugiteenuste puhul õiguse tellida teenuseid otse teenusepakkujalt, s.t. üürnikul pole kohustust nimetatud teenuseid üürileandjalt tellida.

Hankija juhtis Rahandusministeeriumi tähelepanu asjaolule, et 2011. aastal korraldatud üüripäring ei kuulu järelevalve valimisse. Märkime, et järelevalvemenetluse alustamise kirja (23.10.2017 nr 12.2-1/1415-1) kohaselt võivad sõltuvalt konkreetse majandustehingu asjaoludest või kontrolliperioodi jooksul tarnijatele tasutud summadest kontrollile alluda ka muul ajal sõlmitud hankelepingud ning finantsdokumendid. Käesoleva kontrollakti p 1.2 kohaselt hõlmab kontroll mh ka ajavahemikul 01.01.2016 – 31.12.2016 tarnijatele tasutud summasid. Seega on Technopolis Ülemiste AS-ile 2016. a Hankija poolt tasutud summad

kontrolliga hõlmatud.

Märgime, et üürikonkursi raames riigihanget korraldamata üürileandjalt sisekoristusteenuse tellimist ei saa pidada õiguspäraseks. Olukorras, kus üürnikuks on hankijaks kvalifitseeruv isik, tuleb hankijal üldjuhul korraldada CPV määruse VI lisas loetletud teenuste tellimiseks riigihange (lähtudes menetlusreeglite valikul RHS-is sätestatud piirmääradest).

Kinnisasja üürimisel on põhjendatud, et kinnisasja üürnike poolt ühiselt kasutatavate (st üldkasutatavate) pindade koristamise ja korrashoiu tagab üürileandja ning antud kulu kajastub üüris või üüri kõrvalkuluna.

Kindlasti ei saa aga üldjuhul lugeda lubatavaks ja põhjendatuks, et RHS-i alusel hankijaks kvalifitseeruv isik tellib koristusteenust üürileandjalt, eelkõige olukorras, kus ei esine ilmselgeid takistusi teenuse tellimiseks riigihanke teel. Üürniku kasutuses oleva kinnisasja koristamine on ka võlaõigusseaduse (VÕS) kohaselt üürniku, mitte üürileandja kohustuseks, kui kokku ei ole lepitud teisiti. VÕS § 280 kohaselt peab üürnik oma kulul kõrvaldama üüritud asja puuduse, mida saab kõrvaldada asja harilikuks säilitamiseks vajaliku väikese koristamise või hooldamisega. Seega lasub üüripinna koristamise kohustus ka seadusest tulenevalt üldjuhul üürnikul.

Üürilepingu lisa 3 „Üür ja kõrvalteenuste tasu“ kohaselt tasub RKAS üürileandjale üürniku kasutuses oleva pinna (11 651 m²) heakorrasteenuste (siseruumide koristus ja jäätmekäitus) eest 5475,97 eurot kuus, st 65 711,64 eurot aastas.

Olukorras, kus üürilepingu mahtu kuulub ka selliste teenuste osutamine üürileandja poolt üürnikule, mis ei ole kinnisasja omaniku seadusest tulenevad kinnisasja korrashoiu vms kohustused (nt ehitise ohutuse tagamine, ehitise tarindite, tehnoseadmete vms korrashoid), on tegemist teenuse tellimiseks lubamatu otselepingu sõlmimisega ja nõutava riigihanke menetluse korraldamata jätmisega.

Technopolis Ülemiste AS-iga 15.12.2011 kümneks aastaks sõlmitud üürilepingu mahtu kuuluva koristusteenuse maksumus (5475,97 eurot kuus; 65 711,64 eurot aastas ja 657 116,4 eurot 10 aastat) ületas 2011. a kehtinud riigihanke rahvusvahelist piirmäära (2011. a oli riigihanke rahvusvaheline piirmäär RKAS-ile teenuste tellimisel ja asjade ostmisel 193 000 eurot).

Üürilepingu esemeks oleva heakorrasteenuse hulka kuulub ka jäätmekäitus, mille tasu suurus üürilepingust ega tarbimisteenuse arvetelt otseselt ei nähtu. Kuid üürilepingu lisa 3 kohaselt on siseruumide koristuse (11 651 m²) ja jäätmekäitluse tasu kokku kuus 5475,97 eurot. Eelduslikult moodustab koristusteenuse osakaalu tasu antud maksumusest vähemalt poole. Isegi kui koristusteenuse maksumus moodustab antud kuutasust üksnes 1/3, ületas koristusteenuse maksumus üürilepingu sõlmimise ajal kehtinud riigihanke rahvusvahelist piirmäära.

Technopolis Ülemiste AS-ilt sisekoristusteenuse tellimisega nn otselepingu alusel ja teenuse tellimiseks hankemenetluse korraldamata jätmisega eiras RKAS üürilepingu sõlmimise ajal kehtinud RHS 15 lg 2 ja 16 lg 2 sätestatud nõudeid.

Eelmärgitud arvestades tuleks RKAS-il kaaluda üürileandjalt sisekoristusteenuse tellimise loobumise lepingulisi võimalusi ning korraldada teenuse tellimiseks riigihange.

Peame vajalikuks juhtida tähelepanu ka segalepingute sõlmimise regulatsioonile. Kehtivas RHS-is reguleerib segalepingute sõlmimist RHS § 18. RHS § 18 lg 1 sätestab, et kui segalepingu esemeks on üheaegselt kaks või enam RHS-i kohaldamisalasse kuuluvat tegevust või mõni RHS-i kohaldamisalasse kuuluv tegevus ja RHS-i kohaldamisalast väljajääv tegevus, võib hankija sõlmida hankelepingu iga eseme kohta eraldi. Sellisel juhul kohaldab hankija hankelepingute sõlmimisel menetlusreegleid, mis käivad eraldi iga eseme kohta sõlmitava hankelepingu kohta. Kui segalepingu esemeks on üheaegselt RHS-i

kohaldamisalasse kuuluv tegevus ja RHS-i kohaldamisalast väljajääv tegevus ning lepingu esemeid ei ole võimalik objektiivselt lahutada, sõlmib hankija hankelepingu peamisele esemele kohaldatavate menetlusreeglite järgi. Kui sellise segalepingu esemed on objektiivselt lahutatavad, sõlmib hankija segalepingu RHS-is sätestatud korras, kui RHS-i kohaldamisalasse kuuluva tegevuse osa eeldatav maksumus on võrdne RHS-is vastavale riigihankele sätestatud piirmääraga või ületab seda (RHS § 18 lg 2). Hankija ei või sõlmida segalepingut või segalepingu asemel mitut hankelepingut RHS-is riigihanke teostamiseks kehtestatud korra või nõuete eiramiseks (RHS § 18 lg 3).

2.11.9 Koolitusteenus Brightminds OÜ-lt

Raamatupidamise väljavõttest nähtub, et Hankija on 24.09.2014 sõlminud Brightminds OÜ-ga lepingu koolitusteenuse tellimiseks, mis kestis 30.06.2017. aastani, st 32 kuud ja 6 päeva. Sõlmitud lepingu alusel on koolitusteenuseid kokku tellitud 76 805 euro eest. Lihtsustatud korras tellitava teenuse tellimiseks Hankija riigihanget korraldatud ei ole.

RHS § 19 lg-te 1 ja 4 kohaselt pidi hankija teatama oma veebilehel või riigihangete registri veebilehe kaudu soovist sõlmida hankeleping, mille eeldatav maksumus ilma käibemaksuta ületas 40 000 eurot.

RHS § 20 lg 1 p-i 1 kohaselt on riigihanke eeldatavaks maksumuseks hankija poolt hankelepingu täitmisel eeldatavalt makstav kogusumma, arvestades muuhulgas tõenäolisi hankelepingu alusel tekkivaid kohustusi ja hankelepingu uuendamist. Lähtuvalt RHS § 20 lg-st 6 ei tohi hankija ühtegi riigihanke eeldatava maksumuse määramise aluse valikut kasutada riigihanke teostamiseks kehtestatud korra või nõuete eiramiseks ning kui riigihanke eeldatava maksumuse arvestamine on võimalik mitmel erineval meetodil ja vähemalt ühe nendest meetoditest kasutamisel oleks riigihanke eeldatav maksumus võrdne riigihanke piirmääraga või ületaks seda, siis peab Hankija arvestama riigihanke eeldatava maksumuse selle meetodi alusel.

RHS § 21 lg 6 p-i 1 kohaselt on teenuste hankelepingu, milles ei sätestata hankelepingu kogumaksumust, eeldatav maksumus tähtajalise hankelepingu korral, mille tähtaeg on 48 kuud või lühem, hankelepingu eeldatav maksumus kogu hankelepingu kehtivusaja jooksul.

Kuigi kontrollitaval 2016. aastal tasus Hankija Brightminds OÜ-le kokku 25 900 eurot, siis tuli RHS § 21 lg 6 p-ist 1 lähtuvalt arvestamisel hankelepingu maksumuse kogu hankelepingu kestuse perioodist. Hankelepingu kogumaksumuseks oli 76 805 eurot, mistõttu oleks Hankija RHS § 19 lg-te 1 ja 4 kohaselt pidanud teatama oma veebilehel või riigihangete registri veebilehe kaudu soovist sõlmida koolitusteenuste hankeleping.

Jättes RHS § 19 lg-tes 1 ja 4 sätestatud kohustuse täitmata on Hankija rikkunud nii eelnimetatud sätteid kui ka RHS § 3 p-des 1, 3 ja 4 sätestatud säästlikkuse ja otstarbekuse, võrdse kohtlemise ja konkurentsi efektiivse ärakasutamise põhimõtteid, kuna pole pöördunud turuosaliste poole ega võrrelnud erinevaid pakkumusi.

2.12 Riigihanke osadeks jagamine

2.13.1 Pelletid

Raamatupidamise väljavõttest nähtub, et Hankija on 2016. aastal ostnud pelleteid erinevatelt pakkujatelt kokku 12 398 euro eest. Lihthanget pelletite ostmiseks korraldatud ei ole.

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

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 näiteks BENEXON OÜ-lt tellitud pelletite maksumus jääb alla lihthanke piirmäära, oleks hankija pidanud riigihanke eeldatava maksumuse määramisel lähtuma pelletite kogumaksumusest.

Hankija asus järelevalvemenetluses seisukohale, et üleriigiliselt ning aastaringselt pelleteid ostes ei ole lepingute esemed tihedas ruumilises ega ajalises seoses, mistõttu neid ei pea summeerima. Lisaks eeltoodule on Hankija väljendanud seisukohta, et tal oli võimatu korraldada riigihanget ja määratleda riigihanke mahtu, kuna Hankija polnud suuteline ennustama ega riigihankes märkima, millisele Eestis asuvale objektile, millises mahus ja millal tooteid vaja on.

Rahandusministeerium rõhutab, et lisaks hankelepingu esemete ruumilisele ja ajalisele seosele tuleb hinnata ka seda kas tegemist on ühtse majandusliku või tehnilise eesmärgiga (ülesande või funktsiooniga). Hankija ei saa enda mugavuse eesmärgil lähtuda vaid hankelepingu esemete ruumilisest ja ajalisest seotusest (või selle puudumisest) vaid peab hindama ka seda, kas esemed on ühtse majandusliku ja tehnilise eesmärgiga. Käesoleval juhul puudub igasugune kahtlus, et pelletid on sama majandusliku ja tehnilise eesmärgiga ning tähendust ei oma see, et riigihanke objektiks olevaid asju võib vaja minna Eesti erinevates piirkondades ning erinevatel aegadel.

RHS § 21 lg-st 2 lähtuvalt pidi Hankija asjade või teenuste hankelepingu, mis on oma olemuselt regulaarne või mida kavatsetakse kindla tähtaja jooksul uuendada, eeldatava maksumuse määramisel arvestama:

1) eelnenud 12 kuu või eelmise majandus- või eelarveaasta vältel sõlmitud järjestikuste samalaadsete hankelepingute kogumaksumust, võttes võimaluse korral arvesse ka eeldatavaid muutusi ostetavates või tellitavates kogustes või hinnas järgmise perioodi vältel või

2) esimese hankelepingu sõlmimisest arvates järgmise 12 kuu või majandus- või eelarveaasta jooksul sõlmitavate järjestikuste samalaadsete hankelepingute eeldatavat kogumaksumust.

Eeltoodust tulenevalt kohustus Hankija hankelepingu mahu määratlemisel RHS § 21 lg-st 2 tulenevalt lähtuma oma varasemate aastate kogemustest ning juhul kui Hankija polnud kindel, millises koguses ja kus ta pelleteid vajas, siis oli Hankijal võimalik jaotada riigihange osadeks ja sõlmida iga osa suhtes raamleping kas ühe või mitme pakkujaga (RHS § 7).

Jättes korraldamata nõutud lihthanke on Hankija eiranud RHS § 15 lg 3, § 16 lg 1 ja § 18² § 23 lg 2 sätestatud korda.

2.13.2 Küttepuid

Raamatupidamise väljavõttest nähtub, et Hankija on 2016. aastal ostnud küttepuid erinevatelt pakkujalt kokku 16 545 euro eest. Lihthanget küttepuid ostmiseks korraldatud ei ole.

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

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 näiteks HATERSON KAUBANDUS OÜ-lt tellitud küttepuid maksumus jääb alla lihthanke piirmäära, oleks

hankija pidanud riigihanke eeldatava maksumuse määramisel lähtuma küttepuude kogumaksumusest.

Hankija asus järelevalvemenetluses seisukohale, et üleriigiliselt ning aastaringselt küttepuid ostes ei ole lepingute esemed tihedas ruumilises ega ajalises seoses, mistõttu neid ei pea summeerima. Lisaks eeltoodule on Hankija väljendanud seisukohta, et tal oli võimatu korraldada riigihanget ja määratleda riigihanke mahtu, kuna Hankija polnud suuteline ennustama ega riigihankes märkima, millisele Eestis asuvale objektile, millises mahus ja millal tooteid vaja on.

Rahandusministeerium rõhutab, et lisaks hankelepingu esemete ruumilisele ja ajalisele seosele tuleb hinnata ka seda kas tegemist on ühtse majandusliku või tehnilise eesmärgiga (ülesande või funktsiooniga). Hankija ei saa enda mugavuse eesmärgil lähtuda vaid hankelepingu esemete ruumilisest ja ajalisest seotusest (või selle puudumisest) vaid peab hindama ka seda kas esemed on ühtse majandusliku ja tehnilise eesmärgiga. Käesoleval juhul puudub kahtlus, et küttepuud on sama majandusliku ja tehnilise eesmärgiga ning tähtsust ei oma see, et riigihanke objektiks olevaid asju võib vaja minna Eesti erinevates piirkondades ning erinevatel aegadel.

RHS § 21 lg-st 2 lähtuvalt pidi Hankija asjade või teenuste hankelepingu, mis on oma olemuselt regulaarne või mida kavatsetakse kindla tähtaja jooksul uuendada, eeldatava maksumuse määramisel arvestama:

- 1) eelnenud 12 kuu või eelmise majandus- või eelarveaasta vältel sõlmitud järjestikuste samalaadsete hankelepingute kogumaksumust, võttes võimaluse korral arvesse ka eeldatavaid muutusi ostetavates või tellitavates kogustes või hinnas järgmise perioodi vältel või
- 2) esimese hankelepingu sõlmimisest arvates järgmise 12 kuu või majandus- või eelarveaasta jooksul sõlmitavate järjestikuste samalaadsete hankelepingute eeldatavat kogumaksumust.

Eeltoodust tulenevalt kohustus Hankija hankelepingu mahu määratlemisel RHS § 21 lg-st 2 tulenevalt lähtuma oma varasemate aastate kogemustest ning juhul kui Hankija polnud kindel, millises koguses ja kus ta küttepuid vajas, siis oli Hankijal võimalik jaotada riigihange osadeks ja sõlmida iga osa suhtes raamleping kas ühe või mitme pakkujaga (RHS § 7).

Jättes korraldamata nõutud lihthanke on Hankija eiranud RHS § 15 lg 3, § 16 lg 1, § 18² ja § 23 lg 2 sätestatud korda.

2.13.3 Liftide hooldus- ja remonttööd

Raamatupidamise väljavõttest nähtub, et Hankija on 2016. aastal tellinud liftide hooldus-ja remonttöid erinevatelt pakkujalt kokku 37 820 euro eest. Lihthanget liftide hooldus-ja remonttööde tellimiseks korraldatud ei ole.

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

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 näiteks Formet Lift OÜ -lt tellitud hooldus-ja remonttööde maksumus jääb alla lihthanke piirmäära ning erinevatelt pakkujalt tellitud hooldus-ja remonttööde maksumused koosnevad erinevatest töödest, mida osutati erinevatel objektidel, siis on siiski tegemist sama teenuse – liftide hooldus- ja remonttöödega, mille riigihanke eeldatava maksumuse määramisel oleks Hankija pidanud

lähtuma konkreetse teenuse kogumaksumusest, mitte individuaalsete objektide või tööde maksumustest.

Jättes korraldamata nõutud lihthanke on Hankija eiranud RHS § 15 lg 3, § 16 lg 1, § 18² ja § 23 lg 2 sätestatud korda.

2.13.4 Reklaampinnad ajalehtedes

Raamatupidamise väljavõttest nähtub, et Hankija on 2016. aastal ostnud reklaampindasid ajalehtedes erinevatelt pakkujatelt kokku 45 340 euro eest. Lihthanget reklaampindade ostmiseks korraldatud ei ole.

Hankija on selgitanud, et ei ole riigihanget korraldatud, sest ei tea millal ja millises mahus teenust vaja on ning ei ole leidnud ka lahendust, kuidas tellida reklaampindasid mitmelt meediaväljaandelt üheaegselt.

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

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 ostetud reklaampindade maksumus võib jääda alla lihthanke piirmäära on siiski tegemist sama teenuse (reklaampinna) tellimisega, mille riigihanke eeldatava maksumuse määramisel oleks Hankija pidanud lähtuma konkreetsete asjade kogumaksumusest.

Seoses Hankija väitega, justkui ei teaks Hankija millal ja millises mahus kõnealust teenust vaja on, märgime, et kuigi teatud asjade, teenuste ja ehitustööde hankimine võib olla Hankija jaoks keeruline, siis ei vabanda see riigihanke menetlus(t)e korraldamata jätmist. Käesoleval juhul nähtub riigihangete registris sisalduvast, et kõnelauseid teenuseid on võimalik tellida, kuna erinevad hankijad on selleks edukalt riigihankeid korraldanud.

Jättes korraldamata nõutud lihthanke on Hankija eiranud RHS § 15 lg 3, § 16 lg 1, § 18² ja § 23 lg 2 sätestatud korda.

2.13.5 Kuumade jookide automaatide rent

Raamatupidamise väljavõttest nähtub, et Hankija on 2016. aastal rentinud kuumade jookide automaate, automaatide hooldust ja nende käitamiseks vajaminevaid tarvikuid (edaspidi kuumade jookide automaatide käitamine) erinevatelt pakkujatelt kokku 21 828 euro eest. Lihthanget kuumade jookide automaatide rentimiseks korraldatud ei ole.

Hankija asus seisukohale, et tal puudus kohustus kõnelauseid maksumusi summeerida, kuna tegemist on erinevate aparaatidega, mis asuvad erinevates hoonetes üle Eesti.

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

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.

Seoses Hankija väitega, justkui ei lasuks Hankijal kohustust summeerida kõnealuse teenuse maksumusi, kuna tegemist on erinevate aparatuuridega, mis asuvad erinevates hoonetes üle Eesti, märgime et kuigi aparatuurid võivad asuda erinevates asukohtades, siis lasub Hankijal ikkagi kohustus kõnealuste teenuste maksumused summeerida, kuna teenust pakuvad samad ettevõtjad ning tegemist on sama eesmärgi saavutamiseks kasutatavate asjade/teenustega. Asjaolu, et aparatuurid paiknevad erinevates hoonetes üle Eesti ei muuda seega pakkujate ringi ning kuna teenuse eest tasub Hankija, siis lasub tal kohustus ka sama eesmärgilised asjad ja teenused summeerida.

Jättes korraldamata nõutud lihthanke on Hankija eiranud RHS § 15 lg 3, § 16 lg 1, § 18² ja § 23 lg 2 sätestatud korda.

2.13.6 Õigusabiteenus

Raamatupidamise väljavõttest nähtub, et Hankija on 2016. aastal tellinud õigusabiteenust erinevatelt pakkujatelt kokku rohkem kui 40 000 euro eest.

Järelevalve käigus märkis Hankija, et tema hinnangul ei ületa õigusabi kulud 40 000 eurot. Samuti märkis Hankija, et advokaadibüroolt Tark on Hankija osaliselt (7086,42 eurot) tellinud teenuseid varasemalt läbi viidud hankemenetluse alusel, millega hangiti õigusabi teenust Facio Grupiga seonduvas Vaeküla ja Kallemäe kooli kohtuvaidluses. Hankija on palunud märkida täieliku nimekirja pakkujatest, kellele Hankija on õigusabiteenust tellinud.

Hankija on tellinud õigusabiteenust 2016. aastal järgnevatelt teenusepakkujatelt: advokaadibüroolt Cobalt OÜ 14 720,49 euro eest, advokaadibüroo Deloitte Legal OÜ 3240 euro eest, advokaadibüroolt PWC Legal OÜ 5674,83 euro eest, Advokaadibüroolt Derling OÜ 3165,85 euro eest, Advokaadibüroolt Tark 16 616,51 euro eest, advokaadibüroolt Magnusson OÜ 1200 euro eest ning Maria Mägi advokaadibüroolt 2880 euro eest ehk kokku 47 598,13 euro eest.

Rahandusministeerium märgib, et on tutvunud nii riigihangete registri kui ka Hankija veebilehe alalehe „Hanked“ vahendusel kättesaadava informatsiooniga ning kummastki allikast nähtuvalt ei ole Hankija ajavahemikus 2011-2018 lisanud ei oma veebilehele ega ja riigihangete registrisse teadet selle kohta, et soovib tellida õigusabiteenust, kuigi lihtsustatud korras tellitava teenuse tellimisel nägi riigihangete seaduse § 19 lg 4 juba alates 01.01.2011 kehtivas redaktsioonis ette kohustuse teatada oma veebilehel või riigihangete registri veebilehe kaudu soovist sõlmida § 19 lg-s 1 nimetatud hankeleping, mille eeldatav maksumus ilma käibemaksuta ületas 40 000 eurot. Peale suusõnaliste väidete ei ole Hankija esitanud täiendavaid tõendeid oma väidete kinnitamiseks.

Isegi kui nõustuda Hankija poolt järelevalvemenetluses esitatud väidetega, et advokaadibüroole Tark on tasunud 2012. aastal riigihanke menetluse tulemusel sõlmitud Vaeküla ja Kallemäe kooli õigusabi lepingu alusel ning nõustuda ka sellega, et Hankija arvestab selle hulka ka Facio Grupi pankrotimenetlusega seonduvad õigusnõustamise kulud, siis on Hankija 2016. aastal siiski tellinud õigusabiteenust kokku üle 40 000 euro, täpsemalt 40 529,71 euro eest. Lihtsustatud korras tellitava teenuse riigihanget õigusabiteenuse tellimiseks korraldatud ei ole.

RHS § 19 lg 4 kohaselt kohustus Hankija teavitama soovist sõlmida RHS § 19 lg-s 1 nimetatud hankeleping, mille eeldatav maksumus ilma käibemaksuta ületas 40 000 eurot oma veebilehel või registri veebilehe kaudu.

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 ostetud õigusabiteenuse maksumus võib jääda alla lihthanke piirmäära on siiski tegemist sama asja – õigusabiteenuse tellimisega, mille riigihanke eeldatava maksumuse määramisel oleks Hankija pidanud lähtuma konkreetse õigusabiteenuse kogumaksumusest, mitte individuaalse objekti maksumustest.

Jättes korraldamata nõutud lihtsustatud korras tellitava teenuse riigihanke on Hankija eiranud RHS § 19 lg 1 ja § 19 lg 4 ning RHS § 23 lg 2 sätestatud korda.

2.13.7 Mitterahalise sissemakse väärtuse hindamine

Raamatupidamise väljavõttest nähtub, et Hankija on 2016. aastal tellinud mitterahalise sissemakse väärtuse hindamise teenust (audiitorteenus) PriceWaterhouseCoopers AS-ilt kokku 38 320 euro eest. Riigihanget mitterahalise sissemakse väärtuse hindamise teenuse tellimiseks korraldatud ei ole.

Vastustes kontrollijale on Hankija on esmalt märkinud, et tellis teenust riigihanke „Riigi Kinnisvara AS audiitorteenuse tellimine 2014-2016“ (viitenumber 155915) alusel. Kontrollija täiendavatele küsimustele vastates on Hankija on selgitanud, et kuna ta ei suuda kontrollida ega prognoosida talle üleantava vara hulka, siis osutus esialgne mitterahaliste sissemaksete hindamise prognoos ebaõigeks ning teenust telliti ületavas osas riigihanke „Riigi Kinnisvara AS audiitorteenuse tellimine“ (viitenumber 129518) (Riigihange 129518) tulemusel 2011. aastal sõlmitud lepingu alusel. Hilisemates selgitustes on Hankija varasematest märkustest taganenud ning kinnitanud, et kuni 01.07.2017 telliti teenust täies mahus Riigihanke 129518 tulemusel sõlmitud hankelepingu alusel.

Hankija selgituste kohaselt hõlmas 2011. aastal läbi viidud audiitorteenuse hange peamiselt aastaaruande kontrolli tegevust ning lisateenusena eraldi fikseeritavat konsultatsiooni, mille üks osa oli mitterahaliste sissemaksete hindamine. Hankija selgituse kohaselt kasutas ta järgmise audiitorteenuse hankega 2014.aastal sama lähenemist, kuid eraldi lisaks aastaauditi tegevustele lisalepingut mitterahaliste sissemaksete hindamiseks ei teinud, kuna kehtis 2011.aastal sõlmitud kliendileping.

Lisaks eeltoodule on Hankija selgitanud, et on seisukohal, et finantsauditit teostav audiitorfirma peab teostama ka Hankija mitterahaliste sissemaksete väärtuse hindamist, kuna kuigi vastavasisulist kohustust ei tulene õigusaktidest (ega Hankija põhikirjast), siis rahaliste vahendite säästliku kasutamise põhimõtte järgimiseks oli vajalik teenus tellida finantsauditit teostavalt audiitorilt. Seda seetõttu, et juhul kui seda teenust osutaks muu audiitor, peaks aastaaruande auditeerimise käigus finantsaudiitor omakorda hindama hinnangute õigsust ning see suurendaks töövõtu mahtu ja teenuse hinda.

Kontrolli tulemusel on tuvastatud, et Riigihanke 129518 dokumendi punkti 2 kohaselt pidi hankelepingu kestuseks olema 03.11.2011- 02.11.2013. Hankelepingu projekti punkt 9.1. reguleeris lepingu kestust mõnevõrra erinevalt (9.1. Leping jõustub selle mõlemapoolse allkirjastamise hetkel ja lõpeb 02.11.2013.), kuid seadis samuti lepingu lõppemise kuupäevaks 02.11.2013. Ka riigihangete registri (riigihanke aruande lisa) kohaselt lõppes hankeleping 02.11.2013.

Hankija on edastanud Rahandusministeeriumile Riigihanke 129518 tulemusel 09.12.2011 sõlmitud hankelepingu ning samal päeval pakkujaga sõlmitud hankelepingust eraldiseisva kliendilepingu. Riigihanke 129518 tulemusel sõlmitud hankelepingu sisu kattub hankelepingu projekti sisuga ning näeb endiselt ette, et leping jõustub kahepoolsest allkirjastamisest ning lõppeb 02.11.2013, kuid kliendileping on sõlmitud tähtajatult (lepingu punkt 5.3).

Hankija on omapoolsetes selgitustes asunud seisukohale, et selleks et saavutada rahaliste vahendite säästlik ja otstarbekas kasutamine (RHS § 3 p 1) tuleks finantsauditi ning mitterahaliste sissemaksete väärtuse hindamise teenused summeerida. Rahandusministeerium märgib, et kuigi eelpool nimetatud teenuste summeerimise kohustust seadusest ei tulene ning seetõttu on iga hankija otsustada, kas kõnealused teenused summeerida, siis on Hankija põhjendused arusaadavad, veenvad ning kooskõlas RHS § 3 p-is 1 nimetatud rahaliste vahendite säästliku ja otstarbeka kasutamise üldpõhimõttega, millest peab oma tegevuses lähtuma iga hankija. Eeltoodust tulenevalt nõustub Rahandusministeerium Hankijaga osas, milles Hankija on märkinud, et kõnealuste teenuste maksumused tuleks summeerida.

Arvestades Hankija seisukohta kõnealuste teenuste summeerimise osas on aga seda enam mõistetamatu Hankija käitumine audiitorteenuse ja mitterahaliste sissemaksete väärtuse hindamise teenuste hankimisel. Nimelt ei saa Hankija oma tegevuses lähtuda ühest või mõnest RHS § 3 nimetatud põhimõttest, vaid tal lasub kohustus lähtuda kõigist RHS § 3 sätestatud põhimõtetest, sh riigihanke läbipaistvuse ja kontrollitavuse põhimõttest ning juhul kui riigihanke eeldatav maksumus ületab hankemenetluse piirmäära, siis tuleb hankijal RHS-is sätestatud järgides korraldada hankemenetlus.

Riigihanke 129518 läbiviimise ajal kehtinud ja 16.01.2011 jõustunud RHS-i redaktsiooni (edaspidi 16.01.2011 RHS) § 20 lg 1 p-ist 1 lähtuvalt pidi Hankija riigihanke eeldatava maksumuse arvestamisel lähtuma hankelepingu täitmisel eeldatavalt makstavast kogusummast, arvestades muu hulgas tõenäolisi hankelepingu alusel tulevikus tekkivaid kohustusi ja hankelepingu uuendamist. Sama paragrahvi lõige 6 nägi ette, et „ühtegi riigihanke eeldatava maksumuse määramise aluse valikut ei või kasutada riigihanke teostamiseks kehtestatud korra või nõuete eiramiseks. Kui riigihanke eeldatava maksumuse arvestamine on käesolevas peatükis sätestatud tulenevalt võimalik mitmel erineval meetodil ja nendest meetoditest vähemalt ühe kasutamisel oleks riigihanke eeldatav maksumus võrdne kas riigihanke piirmääraga või rahvusvahelise piirmääraga või ületaks vastavat piirmäära, peab hankija arvestama riigihanke eeldatava maksumuse selle meetodi alusel.“.

RHS § 21 lg 2 kohaselt pidi hankija asjade või teenuste hankelepingu eeldatava maksumuse määramisel, mis on oma olemuselt regulaarne või mida kavatsetakse kindla tähtaja jooksul uuendada arvestama:

- 1) eelnend 12 kuu või eelmise majandus- või eelarveaasta vältel sõlmitud järjestikuste samalaadsete hankelepingute kogumaksumust, võttes võimaluse korral arvesse ka eeldatavaid muutusi ostetavates või tellitavates kogustes või hinnas järgmise perioodi vältel või
- 2) esimese hankelepingu sõlmimisest arvates järgmise 12 kuu või majandus- või eelarveaasta jooksul sõlmitavate järjestikuste samalaadsete hankelepingute eeldatavat kogumaksumust. RHS § 21 lg 6 sätestas, et teenuste hankelepingu, milles ei sätestata hankelepingu kogumaksumust, eeldatav maksumus on:
 - 1) tähtajalise hankelepingu korral, mille tähtaeg on 48 kuud või lühem, eeldatav kogumaksumus hankelepingu kehtivusaja jooksul;
 - 2) tähtajatatu hankelepingu korral või hankelepingu korral, mille tähtaeg on pikem kui 48 kuud, teenuste osutamise maksumus ühes kuus korrutatuna 48-ga.

Riigihanke osadeks jaotamist reguleeris ka 2011. aasta lõpus, mil Hankija Riigihanke 129518 läbi viis, RHS § 23. RHS § 23 lg 1 keelas hankijal jaotada riigihanget osadeks RHS-is riigihanke teostamiseks kehtestatud korra või nõuete eiramiseks, eriti kui hankelepingu esemeks on funktsionaalselt koos toimivad või sama eesmärgi saavutamiseks vajalikud asjad, teenused või ehitustööd. RHS § 23 lg 2 nägi ette kohustuse kohaldada osadeks jaotatud riigihanke iga osa kohta hankelepingu sõlmimisel kõigi osade summeeritud eeldatava maksumusega hankelepingu sõlmimisele kohaldatavat korda.

Eeltoodust ning enda poolt antud selgitustest tulenevalt pidi Hankija 2011. aastal audiitorteenuse riigihanke eeldatava maksumuse arvestamisel lähtuma vähemalt riigihanke dokumendi punktis 2 märgitud ajavahemikuga st. asjaoluga, et hankeleping vältab vähemalt

2 aastat ning sellega, et lisaks audiitorteenusele tellib Hankija pakkujalt ka mitterahaliste sissemaksete väärtuse hindamise teenust.

Lähtuvalt Hankija poolt edastatud raamatupidamise materjalidest on Hankija juba 2012. aastal tellinud pakkujalt mitterahaliste sissemaksete väärtuse hindamise teenust 63 441,08 euro eest ning isegi kui Hankija lähtus mitterahalise sissemakse väärtuse hindamise teenuse eeldatava maksumuse arvutamisel RHS-i § 21 lg 6 p-ist 2, siis ületas Hankija poolt pakkujale 48 kuu (nelja aasta) jooksul tasutud summa (141 801,08 eurot). Seega ületas juba ainuüksi esimese aasta hankelepingu kulu teenuste hankelepingu siseriikliku piirmäära (40 000 eurot).

Eeltoodust tulenevalt oleks Hankija 2011. aastal riigihanke menetlust läbi viies pidanud riigihanke eeldatava maksumuse määramisel summeerima audiitorteenuse ja mitterahalise sissemakse väärtuse hindamise teenuste maksumused ning lähtuma menetlusliigi valikul RHS-is sätestatust. Jättes audiitorteenuse ja mitterahalise sissemakse väärtuse hindamise teenuste maksumused summeerimata on Hankija rikkunud RHS § 3 p-des 2, 3 ja 4, § 23 lg-tes 1 ja 2 ning § 15 lg 1 ning § 16 lg-s 2 sätestatut.

01.09.2017 jõustunud RHS § 15 lg 2, § 23 lg 2 p 1 ja lg 8 ning § 24 lg 1 p 3 ja lg 4 p 2 võrreldes varasemate regulatsioonidega riigihanke eeldatava maksumuse arvestamisel ning riigihanke korraldamise kohustuse sätestamisel erisusi ei tee.

2.13.8 Heakorra- ja koristusteenus

Korrashoiuteenuse tellimiseks on Hankija erinevatel aastatel korraldanud mitmeid erinevaid hankemenetlusi, mille tulemusel on sõlmitud erineva pikkusega (enamasti 4-7 aastat vältavaid) raam- ning hankelepinguid. Raamatupidamise väljavõttest nähtuvalt on Hankija 2016. aastal tellinud korrashoiuteenust kokku 7 845 756 euro eest. Hankija väitis, et tellis 2016. aastal 3 893 093,12 euro väärtuses korrashoiuteenust „Raamlepingu sõlmimine heakorrasteenuse tellimiseks“ (viitenumber 128087) tulemusel sõlmitud raamlepingu alusel sõlmitud hankelepingute alusel, kuid kuna kõnealused hankelepingud lõppesid 25.11.2015, siis tuleb käsitleda Hankija tellimusi lubamatute otselepingutena (vt. allpool).

Avatud hankemenetluse „Raamlepingu sõlmimine heakorrasteenuse tellimiseks“ (viitenumber 128087) (edaspidi Riigihange 128087) hanketeate punktis II.1.5) on Hankija ette näinud, et hanke läbiviimise tulemusena sõlmitakse kõikide edukate pakkujatega raamlepingud kinnistute ja hoonete heakorrasteenuse tellimiseks Riigi Kinnisvara AS-ile kuuluvatele või viimase poolt hallatavatele Eestis asuvatele objektidele alates raamlepingu sõlmimisest 4 aasta jooksul, sh ei ületa raamlepingu alusel sõlmitavate üksikute hankelepingute tähtajad raamlepingu tähtaega. Hankija on riigihangete registrile 03.05.2016 esitanud riigihanke aruande lisa, mille kohaselt lõppesid kõik raamlepingud ja HT-st tulenevalt ka raamlepingu alusel sõlmitud hankelepingud 25.11.2015. Seega poleks Hankija peale antud kuupäeva tohtinud kõnealuste hankelepingute alusel enam korrashoiuteenuseid tellida ning kõiki kõnealuste hankelepingute alusel peale 25.11.2015 „tellitud“ korrashoiuteenuseid (iga konkreetset arvet) tuleb seega käsitleda lubamatute otselepingutena, mille objektid oleks Hankija arvestades eelneva 12 kuu hankelepingute kogumaksumust (lähtuvalt RHS § 21 lg 2 p 1 ning RHS § 23 lg 2), pidanud summeerima ja lähtuvalt hankelepingu eeldatavast maksumusest valima vastavalt RHS-is sätestatule korrektse reeglistiku riigihanke korraldamiseks. Kuna hoonete puhastusteenused on tavapärased (CPV määruse VI lisas nimetatud) teenused, siis oleks Hankija pidanud korraldama hankemenetluse RHS 2. peatükis sätestatud korras. Alati on lubatud korraldada avatud või piiratud hankemenetlus.

Korrashoiuteenuse tellimisega ilma selleks RHS 2. peatükis sätestatud korras hankemenetlust korraldamata on Hankija läinud vastuollu RHS § 21 lg 2 p 1, § 23 lg 2 ning RHS § 3 p-des 1- 4 sätestatud riigihangete korraldamise üldpõhimõtetega.

3. Soovitused ja tähelepanekud

3.1. Välismaiste pakkujate osalemise võimaldamine riigihangetes

Avatud hankemenetlusega ja rahvusvahelist riigihanke piirmäära ületava eeldatava maksumusega riigihankes „Tugiteenuste portaali täiendavad JAVA arendustööd“ (viitenumber 181519) on RKAS sätestanud hanketeate osas III p 2.3 nõuded pakkuja meeskonna üheksale spetsialistile. Tingimuse kohaselt peab iga spetsialist valdama eesti keelt nii kõnes kui ka kirjas väga heal tasemel.

Hankija selgitas, et „lepingut ei ole võimalik korrektselt täita, kui nimetatud spetsialistid (võtmespetsialistid) ei oska eesti keelt. Nimetatud isikud pidid osalema meeskonna koosolekul. Hankija on teadlik asjaolust, et keelenõuet võib esitada vaid võtmeisikutele ja on seda oma hangetes ka arvestanud.“

Märgime, 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.

Ka varasemate täidetud lepingute (nn referentsobjektide) nõue ei või üldjuhul olla seotud Eestiga, kuna võib põhjendamatult piirata võimalike välismaiste pakkujate osalemist riigihangetes. Isegi, kui ilma Eesti loata tegutsemine ei ole lubatud, peab hankija võimaldama pakkujal tõendada tingimusele vastavust ka pakkuja asukohariigi analoogse loaga ning edukaks osutumisel on pakkujal sel juhul võimalus taotleda samasisulist luba ka Eestis.

Arvestades eelnevalt märgitud, soovitame RKAS-il edasises hankepraktikas kvalifitseerimise tingimusi, mille puhul võib esineda teatav piiriülese konkurentsi piiramise (Euroopa Liidu struktuuritoetuste kasutamisel ka finantskorrektsiooni) risk, mitte sätestada.

3.2. Riigisaladuse või salastatud välisteabega seonduvate riigihangete läbiviimine

Raamatupidamise andmetest nähtuvalt tasus RKAS 2016. a Optimus Systems AS-ile kokku 527 165 eurot. Summa on tasutud mh alljärgnevate lepingute alusel, mille puhul on viidatud RHS § 14 lg 1 p-le 2.

RHS § 14 lg 1 p 2 kohaselt ei ole hankija kohustatud rakendama RHS-i kui sõlmitav leping on seotud riigisaladusega või salastatud välisteabega riigisaladuse ja salastatud välisteabe tähenduses või Eesti Panga turvalisuse või avaldamisele mittekuuluva teabega või kui lepingu täitmine eeldab kooskõlas õigusaktidega eriliste turvalisusnõuete täitmist või kui erandi kohaldamine on otseselt vajalik riigi oluliste huvide kaitsmiseks.

RKAS sõlmis 28.08.2015 Optimus Systems AS-iga projekteerimis- ja ehitustööde töövõtulepingu nr E9678/15 „Tartu Vangla kiirtelefonisüsteemi uuendamine“, maksumusega 541 309,22 eurot. Leping lõppeb 30.04.2021 (s.o. pärast tehnohoolduse teostamise tähtaega garantiiperioodi lõppedes).

Aprillis 2016. a sõlmis RKAS Optimus Systems AS-iga täiendava projekteerimis- ja ehitustööde töövõtulepingu „Tartu Vangla kiirtelefonisüsteemi uuendamise lisatööd“, maksumusega 98 106,54 eurot. Leping lõppeb 30.04.2021 (s.o. pärast tehnohoolduse teostamise tähtaega garantiiperioodi lõppedes).

08.08.2016 sõlmis RKAS Optimus Systems AS-iga ehitustööde töövõtulepingu nr E11043/16 „Uue Tallinna vangla nõrkvoolutööd“, maksumusega 6 697 788,30 eurot. Lepingu täitmise tähtaeg on 15.08.2018, s.o. lõpliku kasutusvalmiduse saavutamise tähtaeg.

Erandmenetluste läbiviimist reguleeris RKAS-i 2016. a kehtinud hankekorras lisa 8 „Erandmenetlused (RHS § 14)“. Lisa 8 sätestas, et juhul, kui tegemist on RHS § 14 lg 1 p 2 nimetatud erandiga ja sõlmitav leping on seotud riigisaladusega riigisaladuse seaduse tähenduses või välisriigis salastatud teabega, kohaldatakse kohustuslikuna hankekorra lisa 8 p 1 sätestatud nõuet, kuid muud toimingud teostatakse vastavalt riigisaladust käsitlevatele õigusaktidele ja normdokumentidele. Hankekorra lisa 8 p 1 sätestas, et juhul kui hankelepingu eeldatav maksumus on 10 000 eurot või rohkem, koostab vastutav isik erandmenetlusega hanke korraldamise ettepaneku. Hanke korraldamise ettepanek peab sisaldama põhjendust, miks kasutatakse erandmenetlust, koos viitega faktilistele asjaoludele ja õiguslikele põhjendustele, mis tingivad erandmenetluse kasutamise. Hankemenetluse liigi valiku põhjendatuse eest vastutab vastutav isik.

Kõigi kolme eelnimetatud lepingu kohta on koostatud dokument „Ettepanek riigihanke korraldamiseks. Erandmenetlus (RHS § 14)“. Samas ei sisalda ettepanekud piisavaid põhjendusi RHS § 14 lg 1 p 2 kasutamiseks. Ettepanekutes sisuliselt puuduvad erandmenetluse valimise põhjendused (sh viited õiguslikele alustele, mis sätestavad riigisaladusena käsitletava teabe¹⁰ ja viidatud on üksnes RHS § 14 lg 1 p 2 alusele.

Olukorras, kus puudub viide eriseaduses sätestatud õiguslikule alusele, mis sätestab riigisaladusena käsitletava, on RHS § 14 lg 1 p 2 erandi kasutamise põhjendus ilmselgelt ebapiisav.

Samuti ei ole sätestatud eelnimetatud erandmenetlusega hangetes riigisaladuse juurdepääsuloa, -sertifikaadi vms omamise nõuet pakkujatele, mis peaks olema RHS § 14 lg 1 p 2 kasutamise puhul immanentseks eelduseks.

Hankija selgitas, et valib ise välja ettevõtted, kellel on võimekus lepingut täita ning märgib need ära hanke alustamise ettepanekus. Erandmenetlus ei ole avalik ning seal ei ole võimalik ettevõtete osalemine nõ väljastpoolt. Hankijale oli juba varasemalt teada, millised ettevõtted omavad riigisaladuse luba ja hankija pöörduski vaid nende poole.

Arvestades, et riigihanke erandi kasutamisel lasub hankijal oluline põhjendamiskohustus ja kõiki RHS-is sätestatud erandeid tuleb tõlgendada kitsendavalt, on soovituslik, et Hankija hankekorra alusel erandmenetluse läbiviimisel koostatav alusdokument „Hanke korraldamise ettepanek“ sisaldaks lisaks erandmenetluse õiguslikule alusele ja põhjendusele ka riigisaladuse loa nõuet või selle olemasolu andmeid ettepanekus viidatud isikutel.

Erandite rakendamine peab toimuma võimalikult läbipaistvalt ja kontrollitavalt, mistõttu tuleks erandi kasutamisel koostatavas hanke korraldamise ettepanekus sätestada vähemalt olulisim teave seonduvalt erandi kasutamisega, sh viited riigisaladuse loa nõuetele ja/või olemasolule väljavalitud isikutel. RHS-is sätestatud erandite kasutamine peab olema tõepoolest piiratud üksikute juhtumitega (näiteks juhtudel, kui isegi hankelepingu olemasolu fakt on salajane).

RHS muutmise seaduse eelnõu nr 113 SE seletuskirja lk 11 (RHS muutmise seadus jõustus 24.02.2012) kohaselt peab hankija vajaduse korral olema suuteline näitama, et tema kehtestatud piirang on kohane ja proportsionaalne riigi oluliste julgeolekuhuvide kaitsmiseks

¹⁰ Näiteks on riigisaladuse ja salastatud välisteabe seaduse (RSVS) § 8 p 1 kohaselt korraldada riigisaladus järelevalvete poolt järeltõlgegevuse käigus kogutud teave ning teabe kogumisel kasutatud meetodeid, taktikat ja vahendeid käsitlev teave, välja arvatud teave, mille avalikuks tulek ei kahjusta Eesti Vabariigi julgeolekut. See teave salastatakse täiesti salajasel või madalamal tasemel kuni 50 aastaks. Sellise teabe salastatus kustub selles ulatuses, mis on kantud kriminaaltoimikusse või mida tutvustatakse isikule, kelle suhtes järeltõlgestamine tehti, või isikule, kelle perekonna- või eraelu puutumatust järeltõlgestamistuga riivati.

ning hankija peab alati veenduma, et ta kohaldab kõige vähem piiravat meetet, mis on vajalik riigi julgeolekuhuvide kaitsmiseks. Kõige piiravam lähenemine on see, kui informatsiooni hankelepingu kohta üldse ei avaldata. Nii äärmuslik lähenemine võib olla vajalik hankelepingu puhul, mis on niivõrd tundlik, et isegi selle olemasolu tuleb salajas hoida ja vabatahtlik eelteade, hanketeade või riigihanke aruanne võib seada ohtu olulised julgeolekuhuvide.

Märgime, et vanglate nõrkvoolutööde (sh kiirtelefonisüsteemide) ehitustöid saaks ja tuleks käsitleda kehtiva RHS § 169 lg 1 p 4 tähenduses riigisaladusega seotud julgeolekuotstarbeliste ehitustööde tellimisena, millisel juhul tuleb hankijal ehitustöö tellimiseks korraldada riigihanke menetlus lähtudes RHS-is sätestatud riigihanke piirmääradest ja menetlusreeglitest (kehtivas RHS-is on KJOV soetuste piirmäärad sätestatud RHS § 14 lg 1 p 2 ja 3, lg 2 p 3 ning lg 4; menetlusreeglid KJOV soetuste puhul tuleb avaliku sektori hankijal valida lähtudes RHS § 15 lg 4 ja 5).

Hankija selgitas, et 2016. aastal ei saanud RKAS korraldada kaitse- ja julgeolekuvaldkonna (KJOV) hankeid RHS pt 5¹ alusel, kuna RKAS ei olnud RHS § 10 lg 1 p 1 alusel hankija. Rahandusministeerium nõustub RKAS-i eelmärgitud seisukohaga, arvestades, et RHS § 16 lg 2¹ sätestas, et RHS § 10 lg 1 p 1 nimetatud hankija võib kohaldada kaitse- ja julgeolekuvaldkonna (KJOV) hankelepingu sõlmimisel 2. pt sätestatud korda 5¹ pt sätestatud erisustega, kui hankelepingu eeldatav maksumus ilma käibemaksuta on võrdne KJOV riigihanke piirmääraga või ületab seda. RKAS oli 2016. a hankija RHS § 10 lg 1 p 6 ja lg 2 alusel.

Hetkel kehtiv RHS aga ei piira KJOV riigihangete korraldamist lähtuvalt hankija liigist, vaid KJOV riigihankeid saavad korraldada kõik hankijad (st nii avaliku sektori kui ka võrgustikusektori hankijad), lähtudes menetlusreeglite valikul kehtiva RHS § 15 lg 4 ja 5.

Seega soovime RKAS-il edasises hankepraktikas tõlgendada 01.09.2017 jõustunud RHS § 11 lg 1 p 20 vastavalt Euroopa Kohtu seisukohtadele kitsendavalt ja rakendada RHS § 11 lg 1 p 20 alust üksnes äärmiselt erandlikel juhtudel, mitte juhtudel, kui riigi julgeolekuhuvide kaitsmiseks võib olla kohane ja proportsionaalne ka vähem piirava meetme kasutamine (st riigihanke menetluse korraldamine, võttes arvesse RHS-is sätestatud KJOV eriregulatsiooni, kui see on põhjendatud). Märkime ka, et RHS-is sätestatud KJOV riigihangete instituut ei ole ette nähtud spetsiaalselt julgeolekuasutustele (julgeolekuasutuste seaduse § 5 kohaselt on julgeolekuasutusteks Kaitsepolitseiamet ja Välisluureamet) riigihangete korraldamiseks, vaid tegemist on hankelepingu eseme sisust (soetus on seotud kaitse- ja julgeolekuvaldkonnaga), kuid mitte hankija liigist¹¹, lähtuva riigihangete korraldamise regulatsiooniga. Juhul kui riigihanke ese hõlmab KJOV soetusi, on tegemist KJOV riigihankega, millisel juhul on võimalik hankijal rakendada RHS-is ette nähtud eriregulatsiooni riigisaladuse kaitsmiseks (nt kehtiva RHS § 175 lg 1, § 178 lg 3 jm alusel).

3.3. Tellija reservi kasutamise tingimuste sätestamine

Riigihangete seadus ei näe ette eraldi regulatsiooni hankelepingus reservi ette nägemiseks ning selle kasutamiseks, kuid juhul kui hankija soovib enda hankelepingus määratleda reservi, tuleb see selgelt ära näidata juba hankedokumentides.

Hankelepingu reservi puhul on sisuliselt tegemist olukorraga, mida on kirjeldatud Euroopa Kohtu otsuses nr C-496/99 *Succhi di Frutta*, mille kohaselt võib hankija muuta hankelepingut RHS § 69 lg 3 ja 4 järgimata juhul, kui ta on hankelepingu muutmise, s.h reservi kasutamise võimaluse hankedokumentides ette näinud ning lisanud sinna detailsed

¹¹ Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS §-s 10 ja kehtiva RHS §-s 5 on ammendavalt sätestatud hankijate liigid. Kehtiva RHS § 5 lg 1 kohaselt on RHS-is sätestatud korda kohustatud järgima avaliku sektori ja võrgustikusektori hankija. Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 10 lg 1 ja 2 loetlesid nn klassikalise sektori hankijad ning RHS § 10 lg 3 sätestas võrgustikusektori hankija. Nn kaitse- ja julgeolekuvaldkonna hankija määratlust ei sisaldunud kuni 31.08.2017 kehtinud RHS-is ega sisaldu ka kehtivas RHS-is. Kõik hankijad peaksid kaitse- ja julgeolekuvaldkonna riigihangete korraldamise eriregulatsiooni eelistama avalikkusele läbipaistmatu riigihangete erandi kasutamise asemel, juhul kui riigihanke ese on seotud kaitse- ja julgeolekuvaldkonna soetusega.

reeglid, mille alusel reservi kasutamine toimub ning millistel juhtudel reservi kasutatakse. Kui hankeleping, mille projekt või tingimused on kõikidele riigihankes osalemisest huvitatud isikutele olnud algusest peale ühtviisi teada, sisaldab reservi kasutamise võimalust teatud moel ja juhtudel, siis nende tingimuste täitumisel võib reservi ilma eeltoodud seadusesätet järgimata kasutada.

Ehitustöödel reservi ette nägemine võib viidata sellele, et hankija pole teinud piisavaid jõupingutusi projekteerimisel, samuti võib reservi ettenägemine viidata sellele, et hankija hankeplaneerimine on olnud lünklik. Seega võib reservi ette nägemine riivata riigihanke läbipaistvuse ja säästlikkuse põhimõtteid.

Juhime tähelepanu, et riigihangete seadus kooskõlas Euroopa Liidu direktiividega näeb ette riigihanke osadeks jaotamise regulatsiooni (üldine põhimõte on, et osadeks jaotamine ei ole lubatud) ning ka eraldi regulatsiooni hankelepingu muutmise osas. Eelnevalt kirjeldatud riskid peavad hankijad ise maandama, nähes reservi ette juba hankedokumentides ning nähes ka juba hankedokumentides hankelepingu reservi kasutamiseks ette selged kriteeriumid ning reservi kasutamise vajaduse ilmnedes näitama selgelt ära reservi kasutamise eesmärgi täitumise.

Hankija tellib palju ehitustöid ning märgib riigihanke dokumentidesse alati ka tellija reservi, mille suurus varieerub 2-10%-ni ning enamasti kasutab Hankija reservi ka kogu ulatuses. Samas ei ole Hankija reservi kasutamist riigihanke dokumentides kuigi täpselt reguleerinud, märkides vaid: „Reservi arvelt on võimalik tellida kas uusi (lepingu mahtu esialgselt mittekuulunud) töid või lepingu mahtu esialgselt kuulunud tööde mahtu suurendada tingimusel, et sellised tööd on lepingu esemega seotud või lepingu eesmärgi täitmiseks vajalikud.“.

Riigihanke dokumentides reservi kasutamisele laiade tingimuste seadmine on viinud olukorrani, kus küttesüsteemi rekonstrueerimise riigihankes on Tellija reservist tellitud nt uksi (Lihthange viitenumbriga 173483 „Paide komando küttesüsteemi rekonstrueerimine“) ja hoovimaja remonttööde riigihankes radiaatoreid (Lihthange viitenumbriga 175306 „Wismari 7 hoovimaja remonttööd“), kuigi sellist võimalust riigihanke dokumendid ette ei näinud. Tihti on Hankija kasutanud Tellija reservi, et katta selliste tööde või asjade tellimist, mida polnud esialgselt hankelepingu mahus arvestatud, kuid mis oleks riigihanke dokumentide hoolikamal ettevalmistamisel pidanud olema arvestatud hankelepingu esemena. Tellija reservi eesmärgiks peaks olema eelkõige reguleerida olukorda, kus ehitustööde käigus avastatakse oluliselt erinev olukord (nt Hankija enda poolt kohapealse kontrolli käigus toodud näide, kus hoone rekonstrueerimisel avastati metallkonstruktsioonide asemel tühimik), st. tegemist on olukorraga, mida Hankija ka hoolika planeerimise korral ei oleks suutnud ette näha. Küll aga ei peaks Tellija reservi eesmärgiks olema nõ „lappida“ ebakorrektselt ning hooletult koostatud tehnilise kirjelduse tõttu tekkinud vajakajäämisi või veel vähem, tellida hankelepingu esemesse mitte kuuluvaid asju ja töid (nt küttesüsteemi rekonstrueerimisel uste tellimine).

Täiendavalt märgime, et kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 69 lg 3 ja 4 ning Euroopa Kohtu otsuse C-496/99 valguses oli nn tellija reservi ette nägemine lubatav juhul, kui hankelepingu reserv oli hankelepingus piisavalt detailselt ette nähtud, st lepingus ette nähtud regulatsioon vastas sisuliselt 01.09.2017 jõustunud RHS § 123 lg 1 p 2 nõuetele. Sellisel juhul ei tulnud eraldi hinnata hankelepingu muudatuse lubatavust kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 69 lg 3 ja 4 sätetatud alustele. Eeltoodust tulenevalt pidid hankelepingu reservi alusel tehtavad muudatused vastama siiski 01.09.2017 kehtima hakanud RHS § 123 lg 1 p 2 nõuetele, need nõuded aga tulenesid Euroopa Kohtu otsusest C-496/99. Nimetatud otsuse sisu sai endale seadusandliku vormi direktiivi 2014/24/EL art 72 lg 1 punktis a ja on sellega saanud tähenduse kui hankelepingu muudatus.

3.4. Hankedokumentide kättesaadavaks tegemine riigihangete registri väliste linkide kaudu

- a) Avatud hankemenetluses „Nukuteatri uude hoonesse sisustuse valmistamine ja

paigaldamine“ (viitenumber 172595) on Hankija riigihangete registrisse üles laadinud hankedokumendi „HD Tehniline kirjeldus“, mis sisaldas alusdokumentatsiooni ja mille alusel tuli pakkumus koostada. Alusdokumentatsioon sisaldas nii tehnilist kirjeldust kui ka Hankija poolt linkidena lisatud sisearhitektuurset põhiprojekti ja üldisi tehnilisi nõudeid mööblile. Hankemenetluse lehe „Teabevahetus“ vahendusel pöördus Hankija poole huvitatud isik, kes palus Hankijal esitada Nukuteater-mööbel spetsifikatsiooni faili Word formaadis. Hankija vastas huvitatud isikule järgnevalt: „Lisatud link: 1. Nukuteater-mööbel-02.2016.docx
http://hange.rkas.ee/procurement_assets/0000/0000/8885/63268adefd8b4aa4ea82c9522c1822f11cabe1f8/original/Nukuteater-mööbel-02.2016.docx?146174097363268adefd8b4aa4ea82c9522c1822f11cabe1f8
tõestusväärtust omav dokument on kättesaadav elektrooniliselt (kui lingile klikkides faili avada ei õnnestu, palun kopeeri see brauseri aadressireale ja vajuta enter):“

Hankija hinnangul puudus 16.03.2016 üles laetud tehnilise kirjelduse muutmiseks igasugune vajadus, sest selgitusega seda ei muudetud, vaid esitati tehniline spetsifikatsioon teises formaadis. Lisaks on Hankija seoses dokumentide linkide kaudu kättesaadavaks tegemisega selgitanud, et dokumente pole võimalik muuta, kuna sel juhul muutuks ka dokumendi räsi (lingi aadress). Hankija on hinnangul pole vajadust kindlasti laadida kõiki täiendavaid dokumente üles riigihangete registrisse, kui nad on saadaval ka läbi lingi ning nendes sisalduv info ei muuda hankedokumentide sisu.

- b) Lihthanke „MTA ruumide remont, Tartu Sõpruse pst. 4 ja 4a hoones“ (viitenumber 177031) ei olnud teostusjooniste fail (lihthanke dokumentide fail „teostusjoonised.7z“) Hankija kodulehelt kättesaadav. Lisaks sellele on Hankija vastanud huvitatud isiku 05.08.2016 küsitud küsimusele, milles huvitatud isik on palunud Hankijal esitada ventilatsiooni paigutuse ruumides 14, 15, 17, edastades ventilatsiooni joonised lingi kaudu. Hankija vastuses märgitud ventilatsioonijooniseid sisaldav link ei tööta ning see ei kattu varasemalt Hankija poolt lihthanke dokumentides märgitud linkidega.

Hankija on märkinud, et hankedokumentides märgitud lingid pole muudetavad, kuna vastasel juhul muutuks ka dokumendi räsi.

Järelevalvemenetluse käigus on Hankija täiendavalt selgitanud, et kuna riigihangete registrisse dokumentide lisamise puhul on kehtestatud mahupiirangud, siis ei saa Hankija kõiki dokumente riigihangete registrisse lisada. Hankija on väitnud, et RKAS-e hankedokumentid on mõõdetavad GB-des ning viidanud riigihangete registri abiinfole, milles soovitatakse suuremahuliste failide puhul kasutada failivahetuskeskkondi, FTP servereid või edastada failid huvitatud isikutele muudel andmekandjatel.

RHS § 3 p-i 1 kohaselt peab Hankija mh tagama riigihangete läbipaistvuse ja kontrollitavuse. Rahandusministeeriumi hinnangul pole juhul, kui Hankija märgib hankedokumentides vaid lingi, millelt saab pakkumuse esitamiseks vajalikke hankedokumente alla laadida, tagatud riigihanke läbipaistvus ja kontrollitavus. Seda esmalt seetõttu, et ei ole hea riigihanke praktika kui e-menetlusena läbiviidavas avatud hankemenetluses „Nukuteatri uude hoonesse sisustuse valmistamine ja paigaldamine“ (viitenumber 172595) on osa riigihanke dokumentidest kättesaadav riigihangete registri kaudu ning osa riigihanke dokumentides sisalduvate linkide kaudu. Teisalt kahjustab vastav tegevus riigihanke läbipaistvuse ja kontrollitavuse üldpõhimõtet (RHS § 3 p 2) ka seetõttu, et olukorras, kus hankedokumente on võimalik alla laadida mõnelt teiselt riigihangete registri väliselt lehelt pole tagatud see, et Hankija riigihanke alusdokumente vahepeal omavoliliselt ei muuda.

Asjakohased pole Hankija selgitused selle kohta, et siis muutuks ka dokumendi räsi, kuna link dokumendile jääb samaks ja sellest, et muutunud on dokumendi räsi pole teadlikud ei huvitatud isikud ega kontrollija (nt Rahandusministeerium). Nimelt pole link ja räsi

samatähenduslikud mõisted ning link võib oma välimuselt jääda samaks, samas kui dokumendi räsi võib olla muutunud. Sellest poleks aga teadlik ei huvitatud isik, pakkujad ega kontrollija. Eeltoodust tulenevalt ei ole hankedokumentidesse lisatud linkide kaudu võimalik tagada seda, et lingilt kättesaadavat faili pole muudetud. Eelnevast tulenevalt peavad riigihanke pakkumuse tegemiseks vajalikud dokumendid olema huvitatud isikutele reeglina kättesaadavad elektrooniliselt läbi riigihangete registri. Antud reeglist võiks teha erandi juhul kui mõne faili maht ületab tõe poolest riigihangete registris konkreetsele failile seatud piirangu (100 MB), kuid RHS-i mõttega pole kooskõlas hankepraktika, kus Hankija viitab läbivalt kõigi riigihangete puhul riigihangete registri välistele lehekülgedele, kust pole ei huvitatud isikutele ega Rahandusministeeriumile tuvastatav see, millisel ajahetkel on vastav dokument sinna üles laetud, kas seda on muudetud, kuidas ning millal muudetud ja pole tagatud, et vastav dokument on lingi kaudu ka hiljem kättesaadav. Tegemist on halva hankepraktikaga, mis tuleb lõpetada.

3.5. Teabepäringute ebakorrektneteostamine

- a) Lihthanke „Luhamaa viihallide projekteerimine“ (viitenumber 175041) pakkumusi ei esitatud, küll aga nähtub riigihangete registrist, justkui oleks eelnimetatud lihthanke osalenud 5 huvitatud isikut, kellest 3 esitasid pakkumuse.
- b) Lihthanke „Luhamaa piiripunkti viihalli projekteerimine“ (viitenumber 175973) on Hankija lihthanke teate punktis III.2.2) seadnud kvalifitseerimistingimuse, mille kohaselt pidi pakkuja 2013-2015 majandusaasta keskmine netokäive olema vähemalt nelikümmend tuhat (40 000) eurot. Hankija pole riigihangete registri päringute liidese läbi viinud pakkujate netokäibe kontrolli.

Hankija selgitas, et lihthanke „Luhamaa viihallide projekteerimine“ (viitenumber 175041) nurjumise tõttu korraldas ta uue lihthanke „Luhamaa piiripunkti viihalli projekteerimine“ (viitenumber 175973) ning põhjus, miks riigihangete registrist nähtub, justkui oleks osalenud 5 huvitatud isikut, kellest 3 esitasid pakkumuse on selles, et lihthanke „Luhamaa viihallide projekteerimine“ (viitenumber 175041) alt tehti riigihangete registris lihthanke Luhamaa piiripunkti viihalli projekteerimine“ (viitenumber 175973) pakkujate netokäibe kontrollid. Kontrollija on tuvastanud, et Hankija on lihthanke „Luhamaa viihallide projekteerimine“ (viitenumber 175041) (edaspidi Riigihange 175041) juurde huvitatud isikutena lisanud ka isikuid, kes ei ole lihthanke „Luhamaa piiripunkti viihalli projekteerimine“ (viitenumber 175973) (edaspidi Riigihange 175973) juurde huvitatud isikutena registreerunud (päringuid välisregistritesse nende isikute puhul pole teostatud).

Järelevalve käigus esitatud täiendavates seisukohtades väitis Hankija, et pakkumuste esitamine on tuvastatav saanud e-kirjade ning hindamisprotokolli alusel. Hankija hinnangul on tuvastatav see, et vajaminevad päringud välisregistritesse on tehtud vastavalt riigihanke läbiviimise ajal kehtinud seadusele, mistõttu pole Hankija hinnangul õige öelda, et tema tegevus pole kontrollitav.

RHS § 3 p-i 1 kohaselt peab Hankija mh tagama riigihangete läbipaistvuse ja kontrollitavuse. Riigihangete registris läbi viidud riigihanke läbipaistvuse ja kontrollitavuse tagab mh. päringute tegemine läbi riigihangete registri vastava rakenduse ning huvitatud isikute registreerimine riigihangete juurde kui huvitatud isikud on riigihanke dokumendid alla laadinud. Läbipaistev ja kontrollitav pole Hankija käitumine olukorras, kus Hankija pole riigihangete registri vahendusel päringuid teostanud või on teostanud päringud ebakorrektselt. Samuti pole läbipaistev ja kontrollitav Hankija käitumine olukorras, kus riigihangete registrisse on lisatud huvitatud isikud ja pakkujad, kes pole tegelikkuses huvitatud isikutena riigihanke juurde registreerunud ja pakkumust esitanud.

Lihthangete „Luhamaa viihallide projekteerimine“ (viitenumber 175041) ja „Luhamaa piiripunkti viihalli projekteerimine“ (viitenumber 175973) näol on tegemist kahe erineva riigihanke menetlusega, mistõttu tuleb Hankija tegevuse kontrollimisel sellest ka lähtuda.

Hankija tegevus Riigihanke 175041 läbiviimisel on läbipaistmatu ja kontrollimatu, kuna Hankija on palunud esitada pakkumused e-kirja teel ning seetõttu pole võimalik tõsikindlalt Hankija väidete õigsuses veenduda. Lisades riigihangete registrisse Riigihanke 175041 juurde huvitatud isikute ja pakkujatena ettevõtjad, kes kõnealuse riigihanke juurde tegelikkuses huvitatud isikutena ei registreerunud ja pakkumust ei esitanud, on Hankija muutnud riigihanke menetluse läbipaistmatuks, kuna riigihangete registrist pole võimalik ilma Hankija selgitusteta tuvastada, mis Riigihanke 175041 läbiviimisel tegelikult toimus. Eeltoodust tulenevalt on Hankija tegevus Riigihanke 175041 läbiviimisel olnud nii ebatäpne ja segadusttekitav, kui ka läbipaistmatu ja kontrollimatu, olles seega vastuolus RHS § 3 p-ga 2.

Kokkuvõtlikult on Hankija tegevus tekitanud olukorra, kus ei ole tuvastatav, kas ja mitu pakkumust esitati lihthankes „Luhamaa viihallide projekteerimine“ (viitenumber 175041) ning lisaks eeltoodule ei ole üheselt arusaadav ka see, kas Hankija teostas lihthankes „Luhamaa piiripunkti viihalli projekteerimine“ (viitenumber 175973) pakkuja kvalifitseerimistingimusele vastavuse kontrollimiseks vajalikke päringuid välisregistritesse. Rahandusministeerium rõhutab, et sellist segadusttekitavat, läbipaistmatut ja kontrollimatut riigihankepraktikat tuleb vältida.

4. Järeldused

- 4.1. Järelevalvemenetluse käigus tuvastati süsteemseid kõrvalekaldumisi RHSis sätestatud korrast seoses pakkumuste mittetähtaegse avamisega, riigihanke aruande lisade esitamata jätmisega eRHR-ile ja riigihanke dokumentide muutmisega selgituste teel. Kõrvalekaldumised RHS-i nõuetest on seotud ka riigihanke menetluste korraldamata jätmisega, vastuoluliste riigihanke tingimuste sätestamisega alusdokumentides ja läbipaistvuse ja kontrollitavuse üldpõhimõtte eiramisega lihthangete korraldamisel.
- 4.2. Tuvastamist leidis, et RKAS-i veebilehel avaldatud hankekord ei ole terviklik (puuduvad lisad) ning hankeplaan ei kajasta suures osas korraldatud riigihankeid. Edasises hankepraktikas tuleb RKAS-il senisest hoolsamalt järgida, et veebilehel avalikustatud hankeplaan oleks õigeaegselt uuendatud (vastavalt hankekorrast sätestatule) ja vastaks tegelikkusele.
- 4.3. Tuvastatud kõrvalekalded (v.a. riigihanke aruande lisade esitamata jätmine eRHR-ile, pakkumuste mittetähtaegne avamine ja alusdokumentide muutmine selgituste teel) on Rahandusministeeriumi hinnangul käsitletavad üksikjuhtudena.
- 4.4. Positiivset äramärkimist väärrib, et Hankija on muutnud oma hankepraktikat seoses lihthankemenetluste korraldamisega läbipaistvamaks ja kontrollitavamaks, kuna korraldab käesoleval ajal lihthankemenetlused 100% e-menetlusena eRHR-i kaudu. Soovitame Hankijal täiendada hankekorda selliselt, et kõik riigihanke menetlused (mitte ainult lihthankemenetluse ja avatud hankemenetlused) tuleb korraldada 100% elektrooniliselt, soovitatavalt eRHR-is, vastav nõue jõustub 18.10.2018.a.

Lugupidamisega

(allkirjastatud digitaalselt)

Estella Põllu

Osakonnajuhataja asetäitja

Kontrollijad:

Triin Paljak
jurist
riigihangete ja riigiabi osakond

Madli Juhani
Jurist
riigihangete ja riigiabi osakond

Triin Paljak 611 3267
triin.paljak@fin.ee

Madli Juhani 611 3931;
madli.juhani@fin.ee