



13.02.2020 kontrollakt nr 12.2-4/6 riigihangete korraldamise kontrollimise kohta SA Eesti Tervishoiu Muuseumis

Kontrollimise alus: Rahandusministeeriumi 16.07.2019.a kiri nr 12.2-1/4728-1
Kontrolliobjekti nimetus: Sihtasutus Eesti Tervishoiu Muuseum
Kontrolliobjekti registrikood: 90012573
Kontrolliobjekti juhi nimi ja ametinimetus: Kadri Rannala, direktor.
Kontrolli käigus andsid selgitusi: Kadri Rannala, direktor; Ruth Oper, raamatupidaja.
Kontrollitav ajavahemik: 01.01.2018 – 31.12.2018

1. Kontrollimise eesmärk ja ulatus

- 1.1 Kontrollimisele kuulus Sihtasutuses Eesti Tervishoiu Muuseum (edaspidi nimetatud Hankija ajavahemikul 01.01.2018 – 31.08.2018. a riigihangete korraldamisel riigihangete seaduses (edaspidi RHS) sätestatud nõuetest kinnipidamine.
- 1.2 Kontrollimise eesmärgiks oli muuhulgas 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.
- 1.3 Kontrollitaval ajavahemikul on Hankija riikliku riigihangete registri (edaspidi ka eRHR) kaudu alustanud 1 avatud hankemenetluse.
- 1.4 Riigihangete korraldamist Sihtasutuses Eesti Tervishoiu Muuseum reguleeris kontrolliperioodil 13.09.2017 kehtestatud hankekord. Tehingute tegemisel on RHS-is sätestatud korrast kinnipidamist kontrollitud Hankija 2018.a raamatupidamise väljavõtte, eRHR-is avaldatud dokumentide, kontrollijale esitatud dokumentide ja Hankija selgituste alusel.
- 1.5 Kontrollakti projekt edastati Hankijale tutvumiseks ja vastuväidete esitamiseks 04.02.2020 kirjaga nr 12.2-4/50-1. Hankija kontrollakti kohta vastuväiteid ja märkusi ei esitanud.

2. Riigihangete seaduses sätestatud korrast kinnipidamise kontrollimine

2.1. Hankekord ja hankeplaan

RHS § 9 lg 1 kohaselt kohustub avaliku sektori hankija kehtestama organisatsioonisisese hankekorra, kui tema ühes eelarveaastas planeeritavate asjade ja teenuste riigihangete eeldatav kogumaksumus ületab 80 000 eurot või ehitustööde riigihangete eeldatav kogumaksumus ületab 500 000 eurot.

Sihtasutus Eesti Tervishoiu Muuseum asjade ja teenuste maksumus ületas 2018. aastal 80 000 eurot, mistõttu lasus Hankijal kohustus koostada hankekord. Järelevalvemenetluses selgitas Hankija, et tal on hankekord küll koostatud, kuid seda pole avaldatud. Hankija edastas kontrollijale 13.09.2017 allkirjastatud hankekorra (edaspidi Hankekord).

RHS § 9 lg-st 6 tulenevalt on hankekord ja hankeplaan avalikud. RHS § 9 lg-st 7 tulenevalt lasub Hankijal kohustus avaldada hankekorra või muu organisatsioonisisese töökorraldust käsitleva dokumendi või selle osa oma veebilehel viivitamata pärast hankekorra kehtestamist või muutmist või huvide konflikti ennetamiseks, tuvastamiseks ja kõrvaldamiseks sätestatud

meetmete kindlaksmääramist või muutmist ja avaldab registris viite oma veebilehele. RHS § 9 lg-st 8 tulenevalt avaldab hankija iga-aastase hankeplaani oma veebilehel viivitamata pärast selle kinnitamist.

Järelevalvemenetluses leidis tuvastamist, et ei Hankija hankekord ega hankeplaani polnud Hankija kodulehelt leitavad¹. Hankijal tuleb nii hankekord kui hankeplaani teha viivitamatult oma veebilehel kättesaadavaks. Jättes hankekorra ja hankeplaani oma veebilehel avaldamata on Hankija rikkunud RHS § 9 lg-d 6, 7 ja 8.

Hankekorra p-i 2.2. kohaselt näidatakse hankeplaanis ostetava asja või tellitava teenuse nimetus; riigihanke eeldatav maksumus ja finantseerimise allikas; riigihanke algamise aeg kuu täpsusega; lepingu eeldatav täitmise tähtaeg; riigihanke korraldamise eest vastutav isik; hankemenetluse liik; kas riigihanget korraldatakse elektroonilise riigihankena e-riigihangete keskkonnas; lepingu täitmise eest vastutav isik.

Kontrollijale järelevalvemenetluse käigus edastatud 2018. aasta hankeplaanis ei olnud märgitud Hankekorra p-is 2.2. märgitud andmetest finantseerimise allikat, riigihanke algamise aega kuu täpsusega ning infot selle kohta, kas riigihanget korraldatakse elektroonilise riigihankena e-riigihangete keskkonnas.

RHS § 45 lg-test 1 ja 2 tulenevalt peab kogu riigihankega seotud teabevahetus hankija ja ettevõtja vahel, sealhulgas riigihanke alusdokumentide kättesaadavaks tegemine ning pakkumuse, taotluse ja selgituste esitamine, toimub elektrooniliselt, kui käesolevas seaduses ei ole sätestatud teisiti. Teabevahetus ei pea toimuma elektrooniliselt niisuguse teabe osa kohta, mille puhul:

- 1) hanke spetsiifilise olemuse tõttu nõuaks elektrooniliste vahendite kasutamine erivahendeid, seadmeid või failivorminguid, mis ei ole üldiselt kättesaadavad või mida ei toeta üldiselt kättesaadavad rakendused;
- 2) pakkumuse jaoks sobivaid failivorminguid toetavad rakendused kasutavad failivorminguid, mida ei ole võimalik töödelda ühegi teise avatud või üldiselt kättesaadava rakendusega või mis on kasutatavad tööstusomandi kasutamise korra alusel ja avaliku sektori hankija ei saa neid teha allalaadimiseks või kaugkasutamiseks kättesaadavaks;
- 3) riigihanke alusdokumentides nõutakse füüsilise või mõõtkavas mudeli või näidise esitamist, mida ei saa edastada elektrooniliste vahendite abil;
- 4) muude kui elektrooniliste vahendite kasutamine on vajalik kas nende sidevahendite turvalisuse rikkumise ohu tõttu või eriti tundliku iseloomuga teabe kaitsmiseks, mis nõuab niivõrd kõrgetasemelist kaitset, et seda ei ole võimalik tagada nende elektrooniliste vahendite ja seadmetega, mis on kas ettevõtjatele üldiselt kättesaadavad või mida hankija saab neile kättesaadavaks teha;
- 5) hankija peab ettevõtjaga läbirääkimisi või dialoogi.

RHS § 220 lg-st 1 tulenevalt võimaldab hankija kuni 2018. aasta 17. oktoobrini riigihankega seotud teabevahetust hankija ja ettevõtja vahel, sealhulgas hankedokumentide kättesaadavaks tegemist, taotluse, pakkumuse ja selgituste esitamist elektrooniliselt vähemalt 70 protsendi ulatuses registris alustatud riigihangete arvust. Eeltoodust tulenevalt tuleb Hankijal alates 17.10.2018 viia kõik riigihanked läbi e-menetlusena. Kuna Hankija on Hankekorras korduvalt (vt p-d 2.2., 3.3.4., 3.3.5., 3.3.6., 4.8.4., 4.8.5.) teinud viiteid riigihangete nn „pabermetlustele“ omastele elementidele, siis märgib kontrollija, et arusaamatuste vältimiseks tuleks Hankijal hankekorda muuta pidades silmas e-menetluse eripärasid.

Hankekorra p-dest 3.2. ja 3.2.1. tulenevalt annab muuseumi juht käskkirjaga korralduse riigihanke läbiviimiseks ning määrab hankemenetluse viisi.

RHS-i ning Hankekorda kooskõllaliselt tõlgendades jääb kontrollijale arusaamatuks, mida on Hankija pidanud silmas „hankemenetluse viisi“ all. Hankijal tuleks Hankekorda muuta ning märkida, kas silmas on peetud hankemenetluse liiki või midagi muud ning kui, siis mida.

¹ Kontrollitud 22.10.2019 ja uuesti peale kontrollvisiidi toimumist 08.01.2020.

Hankekorras on Hankija korduvalt kasutanud e-riigihangete keskkonnas selgituste andmise kohta sõnapaare „kirjalikud selgitused“ või „kirjalikud teated“ (vt nt p-d 3.3.4. ja 3.3.5.).

Tsiviilseadustiku üldosa seaduse (TsÜS) § 78 lg 1 kohaselt peab kirjaliku vormi korral olema tehingudokument olema tehingu teinud isikute poolt omakäeliselt allkirjastatud. Sama paragrahvi lg 4 kohaselt asendab tehingu kirjalikku vormi tehingu notariaalne tõestamine või notariaalne kinnitamine.

TsÜS § 79 kohaselt on kirjalikku taasesitamist võimaldava vormiga tegemist juhul kui see on tehtud püsivat kirjalikku taasesitamist võimaldaval viisil ja sisaldab tehingu teinud isikute nimesid, kuid ei ole omakäeliselt allkirjastatud.

Kontrollija juhib Hankija tähelepanu asjaolule, et e-riigihangete keskkond on elektrooniline keskkond ning sellest tulenevalt pole antud keskkonnas võimalik anda kirjalikus vormis selgitusi. Kui Hankija leiab, et digitaalselt allkirjastamata vorm on lubatav, siis võib ette näha kirjalikku taasesitamist võimaldava vormi nõude.

Hankekord sisaldas ka mitmeid korduseid, nt p 3.2.2. ning p 4.9. olid identse sõnastusega. Soovitame Hankijal hankekorda muuta nii, et selles ei sisalduks korduseid.

Hankekorra p-is 4.5. on Hankija märkinud, et juhul, kui lihthanke korraldamiseks kehtestatakse lihthanke dokument, siis lisatakse lihthanke teatesse viide elektronposti või veebiaadressile, mille kaudu on huvitatud isikul võimalik lihthanke dokumente elektrooniliselt välja võtta, või lisatakse lihthanke dokument registrisse.

RHS § 220 lg-st 1 tulenevalt võis hankija kuni 2018. aasta 17. oktoobrini võimaldada riigihankega seotud teabevahetust hankija ja ettevõtja vahel, sealhulgas hankedokumentide kättesaadavaks tegemist, taotluse, pakkumuse ja selgituste esitamist elektrooniliselt vähemalt 70 protsendi ulatuses registris alustatud riigihangete arvust. Alates 18.10.2018 tuleb hankijal kogu teabevahetus, sh teha hankedokumentid kättesaadavaks elektrooniliselt, soovitame selleks kasutada riigihangete registrit.

Hankekorra p-i 4.6. kohaselt peab riigihange olema „dokumenteeritud alates 20 000 eurost (ilma käibemaksuta). Alla 20 000 euro piiri võib pakkumusi võtta suuliselt. Dokumentatsioon peab sisaldama pakkumuse esitamise ettepanekut ja pakkumusi (vähemalt 3). Dokumentatsioon (sh pakkumused) peab olema säilitatud vastavalt muuseumi asjaajamiskorrale.“.

Kontrollvisiidil selgitas Hankija, et tegelikkuses võetakse pakkumusi või uuritakse võimalike pakkujate kodulehekülgedelt hindu ka alla 20 000 euroste soetuste puhul, kuid küsitud pakkumusi ega kodulehtedele tehtud päringuid ei säilitata mujal, kui selle isiku e-postkastis, kes pakkumused küsis.

Rahandusministeerium selgitas kontrollvisiidil ning rõhutab ka käesolevas kontrollaktis, et riigihange on iga soetus alates 1 eurosendist. Riigihangete seadus sätestab kindlad menetlusreeglid soetuste puhul alates 30 000 eurost (asjad ja teenused) ning 60 000 eurost (ehitustööd). Allapoole neid piirmäärasid jäävate riigihangete puhul tuleb hankijatel endil kehtestada hankekord ning näha selles ette menetlusreeglid alla lihthanke piirmäära jäävate riigihangete korraldamiseks. Olenemata maksumusest tuleb hankijatel aga järgida RHS § 3 sätestatud riigihangete korraldamise üldpõhimõtteid. RHS § 3 p-ist 1 tulenevalt ütleb hankijal riigihanke läbiviimisel tegutseda läbipaistvalt, kontrollitavalt ja proportsionaalselt. Riigihanke kontrollitavuse põhimõte tähendab, et peale kindlate menetlusreeglite sätestamise tuleb hankijal ka riigihange dokumenteerida nii, et vajaduse korral on võimalik hankija tegevusi riigihanke läbiviimisel kontrollida. Minimaalselt tähendab see küsitud pakkumuste või kui hankija on väiksemate soetuste puhuks sellise võimaluse ette näinud, siis kuvatõmmiste säilitamist.

Kontrollvisiidil selgus, et Hankijal on tekkinud alla lihthanke piirmäära jäävate riigihangete pakkumuste leidmise ja kättesaamisega peale seda kui pakkumused küsinud isik oli Hankija teenistusest lahkunud. Lisaks eeltoodule on Hankijal esinenud probleeme ka vanemate lepingute leidmisel, mis samuti on jäänud endiste töötajate e-postkastidesse või arvutitesse, millele Hankijal ligipääs puudub.

Hankija praegune praktika ei võimalda tal RHS § 3 p-is 1 sätestatud läbipaistvuse, kontrollitavuse ja proportsionaalsuse üldpõhimõtteid järgida. Soovitame Hankijal üle vaadata oma sisemine kord hankelepingute ja nendega seonduvate dokumentide, sh. pakkumuste küsimisel ja säilitamisel ning luua võimalused selleks, et pakkumused oleksid vajadusel kättesaadavad ka peale teenistujate töölt lahkumist.

RHS § 9 lg 4 p 4 kohaselt tuleb hankekorras mh vajaduse korral sätestada sotsiaal- ja eriteenuste, sealhulgas maksumusega alla sotsiaal- ja eriteenuste riigihanke piirmäära, tellimise kord. Hankekorras sotsiaal- ja eriteenuste tellimise korda ei sisaldunud ning soovitame Hankijal kaaluda antud korra Hankekorda lisamist.

Hankekorras ei sisaldunud ka RHS § 9 lg 4 p-is 5 sätestatud meetmeid huvide konflikti ennetamiseks, tuvastamiseks ja kõrvaldamiseks riigihankel. Juhul kui Hankija pole antud meetmeid määranud kindlaks muus organisatsioonisiseses töökorraldust käsitlevas dokumendis, siis tuleb Hankijal Hankekorda muuta nii, et Hankekorras oleksid kajastatud meetmed huvide konflikti ennetamiseks, tuvastamiseks ja kõrvaldamiseks riigihankel.

2.2 Kvalifitseerimistingimuste seadmine

2.2.1 Majanduslik- ja finantsseisund

Võistlevas dialoogis „Bakteriteteemalise näituse korraldamine“ (viitenumber 203596) seadis Hankija riigihanke alusdokumendi p-ides 6.1 ja 6.2 ning ja hankepassi kvalifitseerimistingimuste C osas järgneva sisuga kvalifitseerimistingimuse, milles märkis, et taotleja peab olema hanketeate avaldamise kuupäevale eelneva 3 (kolme) aasta jooksul nõuetekohaselt täitnud vähemalt kaks (2) hanke esemega sarnast teenuse osutamise lepingut siseruumides toimunud ekspositsiooni või näituse kujundamisel ja korraldamisel. Sarnaseks loetakse teenuse osutamise leping maksumusega vähemalt 50 000 (viiskümmend viis tuhat) eurot.

Täidetuks loetakse lepinguid, mis on täielikult täidetud ja lepingu täitmise tähtaeg on saanud ning mille raames teostatud tööd või osutatud teenused on tellijale üle antud ja tellija poolt vastu võetud. Kui lepingu või teenuse eripära võimaldab töid üle anda ja vastu võtta etapiviisiliselt, loetakse täidetuks ka sellised pakkumuste tähtpäeval kehtivad lepingud, mille raames on teostatud, tellijale üle antud ja tellija poolt vastu võetud töid vähemalt 50 000 euro ulatuses (ilma käibemaksuta) ning neid lepinguid jätkuvalt täidetakse.“

RHS § 98 lg 1 kohaselt võib hankija kontrollida pakkuja või taotleja sobivust tegeleda hankelepingu täitmiseks vajaliku kutsetöoga ja kehtestada kvalifitseerimise tingimused tema majanduslikule ja finantsseisundile ning tehnilisele ja kutsealasele pädevusele. Kvalifitseerimise tingimused peavad vastama hankelepingu esemeks olevate asjade, teenuste või ehitustööde olemusele, kogusele ja otstarbele ning olema nendega proportsionaalsed.

RHS § 101 lg 1 p 2 kohaselt võis hankija pakkuja või taotleja tehnilise ja kutsealase pädevuse kvalifitseerimise tingimustele vastavuse kontrollimiseks nõuda vastavalt hankelepingu alusel ostetavate asjade, tellitavate teenuste või ehitustööde olemusele, kogusele ja kasutusviisile järgmiste andmete ja dokumentide esitamist: nimekiri hankija kindlaksmääratud tunnustele vastavate asjade müügi või teenuste osutamise lepingutest, mis on täidetud riigihanke algamisele eelneva 36 kuu jooksul, koos teabega nende maksumuse, kuupäevade ja teiste lepingupoolte kohta.

RHS § 3 p-1 kohaselt kohustub hankija tegutsema riigihanke korraldamisel läbipaistvalt, kontrollitavalt ja proportsionaalselt.

Hankija on kvalifitseerimistingimust koostades teinud vea ja sätestanud varasemate lepingute maksumuse numbrites ühe maksumusega ning sõnades teise maksumusega. Läbipaistvaks ja kontrollitavaks ei saa pidada sellist kvalifitseerimistingimust, mille puhul pole võimalik aru saada, kas taotlejatel tuleb esitada teave hankelepingute kohta maksumusega vähemalt 50 000 eurot või maksumusega vähemalt 55 000 eurot. Antud tegevusega on Hankija läinud vastuollu RHS § 3 p-iga 1.

2.3 Hankelepingu muutmine

Raamatupidamise väljavõttest nähtub, et Hankija on 2018. aastal ostnud International Morphological Centre²lt plastinaate kokku 49 150 euro eest.

Järelevamenetluses selgitas Hankija, et tellis plastinaate avatud hankemenetlusega riigihanke „Plastinaatide ostmine Eesti Tervishoiu Muuseumile“ (viitenumber 169047) alusel.

Hankija alustas avatud hankemenetlusega riigihanget „Plastinaatide ostmine Eesti Tervishoiu Muuseumile“ (viitenumber 169047) (käesolevas alapunktis edaspidi Riigihange) 17.11.2015 ning sõlmis riigihanke tulemusel 20.01.2016 hankelepingu IMC Ltd. Co-ga (International Morphological Centre), mis pidi hanketeate p-i II.3) kohaselt vältama 18 kuud. Nii hankelepingu projekti kui ka sõlmitud hankelepingu p-i 2.2. kohaselt oli tööde täitmise lõpptähtaeg 01.08.2017.

Kuna hanketeate p-i II.3) kohaselt pidi hankeleping vältama 18 kuud ning hankelepingu projekti p-i 2.2. kohaselt oli tööde täitmise lõpptähtaeg 01.08.2017, siis pidanuks Hankija Riigihanke tulemusel hankelepingu sõlmima nii, et selle kestuseks oleks 18 kuud ja et see oleks kestnud kuni 01.08.2017. Selleks oleks hankeleping tulnud sõlmida 01.02.2016. Arvestades asjaolu, et Hankija sõlmis hankelepingu 20.01.2016, sai pakkuja võimaluse teostada töid 11 päeva kauem kui hankedokumentides märgitud.

Järelevamenetluse käigus on Hankija kontrollija palvel esitanud hankelepingu lisa 2, milles on hankelepingu tähtaega seoses doonormaterjali puudumisega pikendatud kuni 26.01.2018. Hankelepingu lisa 2 (nagu hankelepingki) on allkirjastatud käsikirjaliselt ning sellele pole märgitud hankelepingu muudatuse sõlmimise kuupäeva.

Riigihangete registri andmetel on Hankija hankelepingut muutnud ja esitanud selle kohta 08.11.2017 riigihanke aruande muutmise teate, mille p-is V.1.6) märkis hankelepingu täitmise uueks tähtpäevaks 31.01.2018.

Riigihanke aruande muutmise teate p-is VI.2) „Lisateave“ märkis Hankija, et „vastavalt lepingu lisale 2 pikendati lepingu tähtaega järgmise aasta jaanuarisse (31.01.2018. a) seoses doonormaterjali hankimise viivitusega.“.

Eeltoodust tulenevalt on hankelepingu lisa 2 ja riigihangete registrisse märgitu (riigihanke aruande muutmise teate) vahel 5 päevane erinevus.

Lisaks eeltoodule pole hankeleping 26.01.2018 lõppenud, vaid on riigihangete registri andmetel kestnud kuni 01.07.2018 ehk 5 kuud ja 5 päeva kauem kui hankelepingu lisa 2 ning 11 kuud kauem kui hankelepingu projektis ja hankelepingu p-is 2.2. märgitud.

Järelevamenetluse käigus selgitas Hankija praegune juht, kes asus ametisse 2018. aasta mais, et sai suulise info eelmiselt juhatause liikmelt, et antud hankega on kõik korras (arved on makstud ja paberimajandus korras) ja viimased plastinaadid jõuavad kohe muuseumisse. Suve alguses saabusid viimased plastinaadid, mis võeti muuseumikogusse arvele².

² Kontrollija märkus: Hankelepingus nõutud üleandmise-vastuvõtmise akti ei vormistatud.

Hankija selgitas, et on otsinud, kuid pole leidnud ühtegi dokumenti hankelepingu täiendava pikendamise kohta (st. peale 26.01.2018) ning ei oska lepingu lõpukuupäeva kommenteerida. Hankija esindaja selgitas, et polnud varem riigihangetega kokku puutunud ega teadnud, millal ja kuidas tuleb lepingu lõpetamine registris vormistada. Hankija esindaja selgitas täiendavalt, et kui riigihangete register saatis talle 11.07.2018 meeldetuletuse, et sisestada tuleb hankelepingu lõpetamise andmed, siis taotles ta endale vajalikke õiguseid ning sisestas andmed registrisse.

Viimased (ja 2018. aastal ainsad) kaks väljamakset on raamatupidamise andmetel pakkujale tehtud 31.12.2018. Järelevalvemenetluse käigus selgitas Hankija, et tegemist on ettemaksult kuludesse ja põhivarasse kannetega ning tegelikkuses on maksed pakkujale tehtud 30.11.2017, 28.12.2017 ja 29.12.2017.

Arvestades, et hankeleping sõlmiti 20.01.2016 kehtivusega kuni 01.08.2017 ja et hankelepingu lisa 2 on sõlmitud kirjalikus vormis nii, et lepingu lisale pole märgitud selle allkirjastamise kuupäeva(sid), siis lähtub Rahandusministeerium käesoleval juhul eeldusest, et hankelepingu lisa 2 sõlmiti enne 01.08.2017, st RHS v.r.³ kehtivuse ajal. RHS v.r. § 69 lg-te 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. Hankijal polnud lubatud hankelepingu muutmises kokku leppida, kui muutmisega taotletavat eesmärki oli võimalik saavutada uue hankelepingu sõlmimisega.

Objektiivseks ajaoluks, mida hankija ei saanud hankelepingu sõlmimise ajal ette näha, ei saa olla asjaolu, et doonormaterjali hankimisel esines viivitus. Arvestades Hankija tegevusvaldkonda (tervishoiu muuseum), on Hankija suure tõenäosusega teadlik plastinaadide (inimese organitest nendest vee ja rasva eemaldamise ja seejärel nendesse kemikaalide süstimisel tehtud mudelid⁴) valmistamise protsessist ja selles esinevatest võimalikest viivitustest, mistõttu oleks hankija pidanud sellist võimalikku viivitust ette nägema ning sätestama hankelepingu projektis vastavasisulise hankelepingu muutmise aluse.

RHS v.r. § 69 lg-test 3 ja 4 tulenevad hankelepingu muutmise alused on kumulatiivsed, st kui täidetud pole üks hankelepingu muutmise alus, siis polnud Hankijal võimalik õiguspäraselt hankelepingut muuta. Käesoleval juhul on leidnud tuvastamist, et hankelepingu lisa 2 sõlmimisel polnud täidetud RHS v.r. § 69 lg-st 3 tulenev esimene eeldus, mistõttu pole edasine analüüs ülejäänud eelduste osas vajalik ja hankelepingu muutmise oli õigusvastane RHS v.r. § 69 lg-te 3 ja 4 alusel.

Riigihangete registrile esitatud hankelepingu lõppemise andmete kohaselt ei ole hankeleping siiski 2018. aasta jaanuaris lõppenud, vaid on kestnud kuni 2018. aasta suveni. Järelevalvemenetluses on Hankija andnud selgitusi, millest tuleneb, et Hankija pole tegelikkuses teadlik sellest, millal hankeleping täpselt lõppes, st millal tarniti viimased plastinaadid. Eeltoodust tulenevalt lähtub kontrollija Hankija poolt riigihangete registrisse märgitud andmetest, st eeldusest et hankeleping lõppes 01.07.2018.

Rahandusministeerium peab vajalikuks selgitada, et riigihangete registrisse hankelepingu lõpetamise andmete märkimisel tuleb lähtuda võlaõigusseaduse (VÕS) §-s 186 võlasuhte lõppemise kohta märgitust. VÕS § 186 kohaselt lõppeb võlasuhe 1) kohase täitmise; 2) tasaarvestusega; 3) kokkulangemisega; 4) võlasuhte lõpetamise kokkuleppega; 5) lepingust taganemisega; 6) lepingu ülesütleamisega; 7) füüsilisest isikust võlgniku surmaga, kui kohustust ei saa täita tema isikliku osavõtuta; 8) füüsilisest isikust võlausaldaja surmaga, kui kohustus tuli täita isiklikult võlausaldajale; 9) muul seaduses või lepinguga ettenähtud juhul. Käesoleval juhul lõppes hankeleping mõlemapoolsete kohustuste täitmise, st pakkuja andis Hankijale üle hankelepingu objektiks olnud plastinaadid ning Hankija tasus pakkujale plastinaadide eest. Eeltoodust tulenevalt ei lõppe hankeleping mitte siis, kui pakkuja on üle

³ kuni 31.08.2017 kehtinud RHS

⁴ Vt ka: <http://www.vonhagens-plastination.com/method-plastination-84>.

andnud hankelepingu objektiks olnud asja või ehitustöö või osutanud teenuse, vaid siis, kui mõlemad pooled on täitnud oma lepingulised kohustused, st et ka hankija peab täitma oma lepingujärgsed kohustused.

Hankelepingu p-ide 2.2 ja 2.3 kohaselt pidid Hankija ja pakkujale leppima valminud toodete üleandmises (ajagraafik) nii, et hankelepingu objektiks olnud tooted on valminud, alustele paigaldatud ja Hankijale tarnitud hiljemalt 01.08.2017. Hankelepingu p-is 2.3 nimetatud ajagraafiku pidid Hankija ja pakkujale vormistama hankelepingu lisana. Järelevalvemenetluses antud selgituste kohaselt ei sõlminud Hankija ja pakkujale kunagi hankelepingu p-is 2.3 nimetatud kokkulepet toodete tarnimise ajagraafiku osas.

Hankelepingu p-ide 4.2, 4.3 ja 4.8 kohaselt pidi Hankija tasuma pakkujale alles peale plastinaadide kättesaamist ja pakkujale tasu maksmise aluseks pidi olema Hankija ja pakkujale poolt allkirjastatud üleandmise-vastuvõtmise akt ja selle alusel pakkujale poolt väljastatud arve. Tegelikult tuleneb aga Hankija järelevalvemenetluses antud selgitustest, et pakkujale tarnis Hankijale viimased plastinaadid 2018. aasta suvel, selle kohta ei vormistatud hankelepingu p-ides 4.3 ja 4.6 nimetatud üleandmise vastuvõtmise akti ning pakkujale tasuti kolmes osas nii, et viimane makse tehti 29.12.2017 kuigi viimased plastinaadid tarniti Hankijale alles 2018. aasta suvel, 01.07.2018.

Eeltoodust tulenevalt on Hankija ja pakkujale muutnud hankelepingut ka selle p-ides 2.3, 4.2, 4.3 ja 4.8, kuna kokku on jäänud leppimata ajagraafik, millest lähtuvalt tulnuks pakkujale lepingut täita, üleantud plastinaadide kohta pole vormistatud üleandmise-vastuvõtmise akti ning nende alusel väljastatud arveid, mille alusel pidanuks Hankija väljamaksed tegema. Selle asemel on pakkujale tehtud ettemaksu plastinaadide eest, mida pakkujale polnud Hankijale tarnitud. Registris avaldatud andmete kohaselt on hankeleping lõppenud alles 01.07.2018 ehk 11 kuud peale hankelepingu ja hankelepingu projekti p-is 2.2. märgitud tähtpäeva.

Kuigi 2018. aasta jaanuaris hankelepingu muudatust ei vormistatud, siis oli poolte tahe siiski suunatud hankelepingu konkludentsele muutmisele, kuna pakkujale ei teostanud töid ettenähtud ajaks, kuid sellest hoolimata ei rakendanud hankija tema suhtes õiguskaitsevahendeid ega nõudnud leppetrahvi ning aktsepteeris hankelepingu täitmist erinevatel tingimustel. Eeltoodust tulenevalt tuleb hankelepingu muudatuse lubatavust siiski hinnata muudatuse tegemise ajal kehtinud RHS-i alusel.

2018. aasta jaanuaris kehtis 01.09.2017 jõustunud RHS, mille § 123 sätestab juhtumid, mil hankijal on võimalik õiguspäraselt muuta hankelepingut ilma selleks uut riigihanget korraldamata. Käesoleval juhul võiksid asjakohased olla RHS § 123 lg 1 p 4 ja p 7 sätestatud muudatuse alused.

RHS § 123 lg 1 p 4 kohaselt on hankijal õigus muuta hankelepingut ilma selleks uut riigihanget korraldamata kui muudatuse põhjustavad hoolsale hankijale ettenägematud asjaolud, kusjuures hankelepingu üldist olemust ei muudeta ja ühegi muudatuse väärtus ei ületa 50 protsenti hankelepingu algsest maksumusest.

Ettenägematuteks asjaoludeks direktiivi 2014/24/EL põhjenduse 109 kohaselt peab tegu olema asjaoludega, mida hoolas hankija ei saanud ette näha, „võttes arvesse olemasolevaid vahendeid, konkreetse projekti olemust ja omadusi, vastava valdkonna häid tavasid ning vajadust tagada mõistlik tasakaal lepingu sõlmimise ettevalmistamisele kulunud ressursside ja lepingu eeldatava maksumuse vahel“. Hankija hoolsuse määramisel tuleb arvesse võtta nimelt riigihanke ettevalmistamist: kas hankija tegutses mõistliku põhjalikkusega, arvestas nii konkreetse riigihankega seonduvaid subjektiivseid elemente kui ka konkreetse hanke olemust.⁵

Olukorras, kus Hankija on juba kord hankelepingut muutnud ning võimaldanud pakkujale töid kauem teostada kui see oli ette nähtud riigihanke alusdokumentides ning sellise muudatuse

⁵ Riigihangete seaduse kommenteeritud väljaanne. M A Simovart, M. Parind, Kirjastus Juura OÜ, 2019, lk 827.

tegemiseks puuduvad igasugused asjaolud, mida võiks kirjeldada hoolsale hankijale ettenägematutena, ei ole asjakohane hankelepingu muutmine RHS § 123 lg 1 p 4 alusel.

RHS § 123 lg 1 p 7 kohaselt on hankijal õigus muuta hankelepingut ilma selleks uut riigihanget korraldamata kui muudatuse väärtusest sõltumata ei ole muudatus oluline. RHS § 123 lg 1 p-i 7 täpsustab sama paragrahvi lg 2, mille kohaselt on muudatus oluline, kui sellega muudetakse hankelepingu üldist olemust märkimisväärselt, eeskätt juhtudel, kui muudatusega lisatakse tingimus, mis laiendanuks võimalike riigihankes osalejate või vastavaks tunnistamisele kuuluvate pakkumuste hulka, kui riigihanke alusdokumendid oleks sellist tingimust sisaldanud (p 1), muudatus tingib hankelepingust tuleneva lepinguliste kohustuste vahekorra muutumise pakkuja kasuks hankelepingus sätestamata viisil (p 2), muudatus laiendab oluliselt hankelepinguga määratud hankelepingu eseme ulatust (p 3) või kui pakkuja asendatakse uue pakkujaga muul kui RHS § 123 lg 1 p-ides 5 või 6 nimetatud juhul (p 4).

Käesoleval juhul on asjakohased eelkõige p-id 1 ja 2. Välistada ei saa, et juhul kui hankelepingu täitmise tähtaeg oleks olnud poolteist aastat pikem, siis oleks riigihankes osalejate ring olnud laiem, mistõttu on käesoleval juhul täidetud RHS § 123 lg 2 p 1 tingimus. Samuti on täidetud RHS § 123 lg 2 p 2 sätestatud tingimus, kuna olukorras, kus hankelepingu täitmine on juba pool aastat viibinud ning hankelepingut muudetakse veelkord nii, et pakkuja saab tööde teostamiseks lisa-aega peaaegu aasta ning pakkujale tehakse ettemaks, on lepinguliste kohustuste vahekord kahtlemata muutunud hankelepingus sätestamata viisil pakkuja kasuks.

Eeltoodust tulenevalt polnud hankelepingu muutmine õiguspärane ei RHS § 123 lg 1 p 7 ega ka RHS § 123 lg 1 p 4 alusel. Samuti ei ole Rahandusministeeriumi hinnangul antud juhul kohaldatavad teised RHS § 123 nimetatud hankelepingu muutmise alused.

Seoses hankelepingu p-de 2.3, 4.2, 4.3 ja 4.8 muutmiselega märgib Rahandusministeerium, et eelduslikult hakati hankelepingut selles sätestatust erinevalt täitma kohe peale hankelepingu sõlmimist, mil kehtis veel RHS v.r.⁶ § 69 lg-tes 3 ja 4 sätestatud hankelepingu muutmise regulatsioon. RHS v.r § 69 lg-tes 3 ja 4 sätestatu 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 muutmise taotletavat eesmärki oli võimalik saavutada uue hankelepingu sõlmimisega. Käesoleval juhul puuduvad igasugused viited sellele, et hankelepingu muutmise oleksid tinginud objektiivsed asjaolud, mida hankijal polnud võimalik hankelepingu sõlmimise ajal ette näha või et hankelepingu muutmata jätmise korral sattunud täielikult või olulises osas ohtu hankelepinguga taotletud eesmärgi saavutamine.

Eeltoodust tulenevalt polnud hankelepingu p-de 2.3, 4.2, 4.3 ja 4.8 muutmise RHS v.r alusel § 69 lg-te 3 ja 4 alusel õiguspärane.

Muutes hankelepingut nii, et selle täimise tähtaeg pikenes kuni 26.01.2018 ja hankelepingu p-te 2.3, 4.2, 4.3 ja 4.8 nii, et muutus pakkujale tasumise kord on Hankija läinud vastuollu RHS v.r. § 69 lg-tega 3 ja 4. Muutes hankelepingut peale 26.01.2018 nii, et hankelepingu täitmise tähtpäevaks sai 01.07.2018 on Hankija rikkunud RHS § 123 lg- 1 p-e 4 ja 7.

3. Soovitused ja tähelepanekud

3.1. Hankelepingu tingimused

Võistlev dialoog „Bakteriteteemalise näituse korraldamine“ (viitenumber 203596) korraldati eesmärgiga leida teenusepakkuja Eesti Tervishoiu Muuseumis ajavahemikul september 2019

⁶ kuni 31.08.2017 kehtinud RHS

– oktoober 2020 toimuva bakteriteteemalise näituse visuaalse kontseptsiooni ja ekspositsiooni loomisele, selle tehnilisele teostusele ning näitusega seotud turundustegevusele. Eeltoodust tulenevalt oli korraldatud riigihanke objektiks teenuse tellimine.

Hankija on võistleva dialoogi „Bakteriteteemalise näituse korraldamine“ (viitenumber 203596) hankelepingu projekti p-is 14.2 märkinud, et „Käesoleva Lepingu pooled peavad Lepingut täitma heas usus, vastavuses heade kommetega ja hea ehitustavaga.“

Rahandusministeerium märgib, et kuigi hankija on vaba ise riigihanke alusdokumente koostama ning juhul kui alusdokumente ei vaidlustata, siis kehtivad alusdokumendid hankija poolt kehtestatud tingimustel, juhib kontrollija siiski Hankija tähelepanu asjaolule, et hankijal tuleb siiski jälgida, et tema poolt koostatud dokumentide ülesehitus oleks loogiline ning et need võimaldaksid riigihanke läbi viia läbipaistvalt ja kontrollitavalt. Ebapiisavalt koostatud riigihanke alusdokumentide eest vastutab alati hankija.⁷

3.2.Hankelepingu ja selle muudatuste vormistamine

Avatud hankemenetlusega riigihanke „Plastinaatide ostmine Eesti Tervishoiu Muuseumile“ (viitenumber 169047) kontrollimisel on kontrollija tuvastanud, et nii riigihanke tulemusel sõlmitud hankeleping kui ka selle lisa 2, millega hankelepingut muudeti, on poolte poolt allkirjastatud omakäeliselt, nii et kummalegi dokumendile pole märgitud nende allkirjastamise kuupäevaid. Rahandusministeerium rõhutab, et kuigi aasta-aastalt kasutatakse aina enam elektroonilist allkirjastamist (digiallkirja), siis ei tohi unustada kirjaliku vormistamise põhitõdesid. Hankelepingu käsikirjalisel allkirjastamisel tuleks dokumendile alati lisada ka allkirjastamise kuupäev(ad).

3.3.Hankelepingu täitmine ja selle kontroll

Avatud hankemenetlusega riigihanke „Plastinaatide ostmine Eesti Tervishoiu Muuseumile“ (viitenumber 169047) kontrollimisel on ilmnenud vajakajäämised Hankija töökorralduses. Rahandusministeerium soovib Hankijal põhjalikult läbi mõelda ning määrata hankekorras hankelepingu täitmise eest vastutav isik. Samuti tuleb Hankijal kasutada dokumendihaldussüsteemi või sisse seada võrguketask või mõni muu andmekandja, kus säilitatakse sõlmitud hankelepingud ja nende lisad koos üleandmise- ja vastuvõtmise aktide ning muude võimalike lepingudokumentidega. Töökorraldus peab tagama, et ka mõne töötaja töölt lahkumisel oleks hankijal endal aga ka kontrollijatel võimalik tuvastada kõik olulised asjaolud.

Edaspidi tuleb Hankijal senisest hoolikamalt jälgida seda, et hankeleping sõlmitaks ning seda täidetakse riigihanke alusdokumentides sätestatud tingimuste kohaselt.

3.4.Koolitused

Hankija Hankekorra p-ide 1.4.2 ning 1.4.3 kohaselt peaks muuseumi juht andma teenistujatele igakülgset abi riigihangete ettevalmistamisel ja tehnilisel läbiviimisel ning selgitama muuseumi töötajatele riigihankealaseid õigusakte, tavaid ja praktikat. Kahjuks on Hankija juht ka ise tunnistanud, et tema teadmised riigihanget valdkonnas pole laialdased. Rahandusministeerium soovib Hankijal võimaldada oma töötajatele koolitust riigihangete valdkonnas. Lisaks soovime Hankijal küsimuste ja probleemide korral pöörduda Rahandusministeeriumi riigihangete nõustamisse.

4. Järeldused

1. Järelevalvemenetluse käigus tuvastati süsteemseid kõrvalekaldumisi RHSis sätestatud korrast seoses hankelepingu muutmisega.

⁷ RKHKo 13.06.2013, nr 3-3-1-24-13, p 39

2. Rahandusministeerium soovib Hankijal üle vaadata oma hankekord ning teha sellesse vajaminevaid muudatusi eriti allapoole lihthanke piirmäära jäävate riigihangete korraldamist puudutavas osas.
3. Rahandusministeerium soovib Hankijal osaleda riigihangete valdkonna koolitustel.

Lugupidamisega

(allkirjastatud digitaalselt)

Estella Põllu

osakonnajuhataja asetäitja osakonnajuhataja ülesannetes

Kontrollija:

Triin Paljak

jurist

riigihangete ja riigiabi osakond

611 3267; triin.paljak@fin.ee

Triin Paljak 611 3267

triin.paljak@fin.ee