



30.11.2021 kontrollakt nr 12.2-4/5 riigihangete korraldamise kontrollimise kohta Mittetulundusühingus Tartu Ülikooli Akadeemiline Spordiklubi

Kontrollimise alus: Rahandusministeeriumi 15.10.2021 kiri nr 12.2-1/6373-3

Kontrolliobjekti nimetus: Mittetulundusühing Tartu Ülikooli Akadeemiline Spordiklubi

Kontrolliobjekti registrikood: 80072321

Kontrolliobjekti juhi nimi ja ametinimetus: juhatuse esimees Gert Prants

Kontrolli käigus andsid selgitusi: juhatuse esimees Gert Prants, juhatuse liikmed Birgit Krillo, Anneli Ennomäe ja Ivo Hunt.

Kontrollitav ajavahemik: 01.01.2020 – 31.12.2020.

1. Kontrollimise eesmärk ja ulatus

- 1.1. Kontrollimisele kuulus Mittetulundusühingus Tartu Ülikooli Akadeemiline Spordiklubi (edaspidi: ka hankija) poolt riigihangete seaduses sätestatud nõuetest kinnipidamine riigihangete korraldamisel ajavahemikul 01.01.2020 – 31.12.2020.
- 1.2. Kontrollitaval ajavahemikul 01.01.2020 – 31.12.2020 reguleeris riigihangete korraldamist 01.09.2017 jõustunud riigihangete seadus (redaktsiooni avaldamismärke RT I, 01.07.2017, 1) (edaspidi RHS).
- 1.3. Kontrollimise eesmärgiks oli muu hulgas tuvastada, kas korraldatud on nõuetekohased riigihanke menetlused; 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.
- 1.4. Kontrollitaval ajavahemikul ei ole hankija riigihangete registri kaudu riigihanke menetlusi alustanud.
- 1.5. Hankija 15.11.2021 e-kirjaga edastatud selgituste kohaselt perioodil 01.01.2020 – 31.12.2020 Mittetulundusühingul Tartu Ülikooli Akadeemiline Spordiklubi kehtivat hankekorda ei olnud. Hankija edastas järelevalvemenetluses Mittetulundusühingu Tartu Ülikooli Akadeemiline Spordiklubi juhatuse 07.09.2021 otsusega 1-4/PO-28-17 kinnitatud hankekorra.
- 1.6. Tehingute tegemisel on RHS-s sätestatud korrast kinnipidamist kontrollitud hankija 2020. aasta raamatupidamise väljavõtte, järelevalvemenetluses esitatud dokumentide ja hankija selgituste alusel.
- 1.7. Kontrollivisiidi asemel toimus hankija esindajatega 17.11.2021 kohtumine virtuaalkeskonnas *Zoom* vahendusel. Kontrollakti projekt edastati hankijale tutvumiseks ja vastuväidete esitamiseks 24.11.2021 kirjaga nr 12.2-4/63-1. Hankija kontrollakti projektile vastuväiteid ja märkusi ei esitanud.

2. Hankijaks määratlemine

Mittetulundusühingu Tartu Ülikooli Akadeemiline Spordiklubi RHS-i tähenduses hankijaks määramine on analüüsitud ja tuvastatud Rahandusministeeriumi 15.10.2021 kirjas nr 12.2-1/6373-3 hankijale, mistõttu jätame kontrollaktis selle kordamata, arvestades ka seda, et Mittetulundusühing Tartu Ülikooli Akadeemiline Spordiklubi nõustus enda hankijaks määratlemisega.

3. Riigihangete seaduses sätestatud korrast kinnipidamise kontrollimine

3.1. Hankekord ja hankeplaan

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

Raamatupidamise väljavõtte kontrollimise tulemusena on leidnud tuvastamist, et hankija 2020. aastal ostetud asjade ja tellitud teenuste kogumaksumus ületas 80 000 eurot (asjad ja teenused kokku üle 1 000 000 euro). Järelikult lasus Mittetulundusühingul Tartu Ülikooli Akadeemiline Spordiklubi 2020. aastal kohustus kehtestada organisatsioonisisene hankekord.

Hankija kontaktisiku 15.11.2021 e-kirjaga edastatud selgituste kohaselt perioodil 01.01.2020 – 31.12.2020 Mittetulundusühingul Tartu Ülikooli Akadeemiline Spordiklubi kehtivat hankekorda ei olnud. Kontrollitaval perioodil on hankija seega eiranud RHS § 9 lg-st 1 tulenevat kohustust, kuid hankija on selle puuduse kõrvaldanud enne järelevalvemenetluse alustamist, kehtestades hankekorra 07.09.2021. Mittetulundusühing Tartu Ülikooli Akadeemiline Spordiklubi edastas järelevalvemenetluses Rahandusministeeriumile juhatuse 07.09.2021 otsusega 1-4/PO-28-17 kinnitatud hankekorra, mis on otsuse lisa 1 (edaspidi hankekord). Alljärgnevalt esitame soovitusel ja tähelepanekud alates 07.09.2021 kehtivale hankekorrale.

RHS § 9 lg 4 järgi tuleb hankekorras sätestada muuhulgas:

- 1) riigihanke planeerimise, sealhulgas iga-aastase hankeplaan koostamise ja kinnitamise kord ning tähtpäev;
- 2) riigihanke eest vastutava isiku määramine, sealhulgas hankelepingu täitmise eest vastutava isiku määramine;
- 3) alla lihthanke piirmäära jäävate asjade ostmise ning teenuste ja ehitustööde tellimise kord;
- 4) vajaduse korral sotsiaal- ja eriteenuste, sealhulgas maksumusega alla sotsiaal- ja eriteenuste riigihanke piirmäära, tellimise kord, välja arvatud kaitse- ja julgeolekuvaldkonnas;
- 5) vajaduse korral kaitse- ja julgeolekuvaldkonnas lihtsustatud korras tellitavate teenuste, sealhulgas maksumusega alla kaitse- ja julgeolekuvaldkonna lihtsustatud korras tellitavate teenuste piirmäära, tellimise kord;
- 6) meetmed huvide konflikti ennetamiseks, tuvastamiseks ja kõrvaldamiseks riigihankel, kui need meetmed ei ole kindlaks määratud muus organisatsioonisiseses töökorraldust käsitlevas dokumendis.

Hankekorra punkti 5 esimese lause järgi koostatakse eelarveaasta kohta vajadusel hankeplaan, planeeritavad hanked kantakse hankeplaani ja selle järgi toimub hangete teostamine. Lisaks näeb hankekorra punkt 5 ette, et erakorralisi hankeid teostatakse plaaniväliselt vastavalt

vajadusele ning hankeplaani koostatakse ja kinnitatakse juhataja otsusega 1. veebruariks. Soovitame läbipaistvuse ja selguse huvides täpsutada hankekorra punkti 5 teabega, kelle poolt ja kuidas riigihanke korraldamise vajadused hankeplaani esitatakse. Kehtivas hankekorrast see ei selgu. Kuigi RHS ei sätesta otsesõnu, et hankijal on kohustus hankekorrast kehtestada, kes ja kuidas kogub hankeplaani vajaliku sisendi, näeb RHS § 9 lg 4 p 1 siiski ette, et hankekorrast tuleb sätestada riigihanke planeerimise, sh iga-aastase hankeplaani koostamise ja kinnitamise kord, millega on hõlmatud teave selle kohta, kelle poolt ja kuidas on hankeplaani sisendi kogumine korraldatud.

17.11.2021 toimunud virtuaalsel kohtumisel märkisid hankija esindjad, et neil on plaanis sotsiaalteenuste regulatsioon hankekorrast välja arvata, sest Mittetulundusühing Tartu Ülikooli Akadeemiline Spordiklubi sotsiaalteenuseid ei telli. Juhime hankija tähelepanu siiski sellele, et nimekiri sotsiaalteenustest RHS § 126 tähenduses on esitatud veebiaadressil <https://www.rahandusministeerium.ee/et/eesmargidtegevused/riigihangete-poliitika/kasulik-teave> dokumendis „Sotsiaal- ja eriteenuste ning tavateenuste CPV-koodide jaotuse abistav materjal alates 1.09.2017“. Nimetatud dokumendist selgub, et sotsiaalteenus on ka CPV-koodiga 85142100-7 füsioteraapiateenus, mille eest on hankija 2020. aasta raamatupidamise väljavõtte kohaselt tasunud erinevatele ettevõtjatele. Lisame, et sotsiaalteenustega on hõlmatud ka näiteks haldus-, sotsiaal-, haridus-, tervishoiu ja kultuuriteenused. Seetõttu leiame, et RHS § 126 tähenduses sotsiaalteenuste tellimine Mittetulundusühingu Tartu Ülikooli Akadeemiline Spordiklubi poolt ei ole ilmselgelt välistatud. Enamgi veel, 2020. aasta raamatupidamise väljavõtetest nähtub, et hankija on nt sotsiaalteenusena hõlmatud füsioteraapiateenust 2020. aastal ka tellinud. Sellest tulenevalt soovitame hankijal enne hankekorrast tehtavaid muudatusi tuvuda põhjalikult ning arvestada sotsiaal- ja eriteenuste CPV-koodide jaotuse abistava materjaliga, mis on kättesaadav Rahandusministeeriumi veebilehel.

Hankekorra osa III näeb ette regulatsiooni „riigihanke ja lihthanke läbiviimine“. Juhime hankija tähelepanu sellele, et ka lihthangete on riigihangete RHS tähenduses, mistõttu on kehtivas hankekorrast esitatud sõnastus ekslik ning soovitame seda korrigeerida.

Hankekorra punkti 9 kohaselt peavad riigihanke eest vastutav isik ja komisjoni liikmed tagama, et nad pole ühegi pakkujaga seotud viisil, mis on käsitletav konkurentsi kahjustava huvide konfliktina toimingupiirangute rikkumisena. Sama punkti järgi kinnitavad vastavad isikud eelnimetatud olukordade puudumist protokollide allkirjastamisega. Arvestades, et RHS § 9 lg 4 p 6 nõuab, et hankija kehtestab hankekorrast meetmed huvide konflikti ennetamiseks, tuvastamiseks ja kõrvaldamiseks riigihankel, kui need meetmed ei ole kindlaks määratud muus organisatsioonisiseses töökorraldust käsitlevas dokumendis, soovitame hankijal täpsustada, kuidas komisjoni liikmed tagavad huvide konflikti vältimise. Kehtiva hankekorra punkti 9 sõnastusest on võimalik järeldada, et üksnes pakkumuse vastavaks tunnistamise või pakkumuse edukaks tunnistamise otsuse allkirjastamisega on huvide konflikti puudumine tagatud. RHS § 9 lg 4 p 6 sellist järeldust siiski ei võimalda. Arvestades, et riigihangete registris on võimalik riigihanke meeskonda lisatud isikutel kinnitada huvide konflikti puudumist, soovitame sellise kinnituse andmine riigihangete registris korraldatavate riigihangete puhul ette näha hankekorrast. Lisaks selgus 17.11.2021 hankijaga toimunud virtuaalsel kohtumisel, et hankijal on plaanis huvide konflikti vältimiseks alla lihthanke piirmäära riigihangetes koguda samuti riigihankega seotud isikutelt kinnitused huvide konflikti puudumise kohta. Sellisel juhul soovitame teabe vastavate toimingute kohta lisada ka hankekorda.

Hankekorra punktis 12 märgitakse: „Lihthanke piirmääradest väiksema hanke korral järgitakse alates 5000-eurose maksumusega hanke puhul riigihangete seaduse paragrahvis 3 sätestatud üldpõhimõtteid, näiteks läbipaistvust, proportsionaalsust, otstarbekohasust ja säästlikkust, et hankeprotsess kulgeks võimalikult tõhusalt ning hankijale kaasneks sellega võimalikult väike aja-, raha- ja tööjõukulu. Alla 5000-eurose maksumusega hanke puhul piisab, kui hankija küsib ühe pakkumuse, ja ta ei pea seda pakkumust talletama.“ Juhime hankija tähelepanu sellele, et alla lihthanke piirmäära jäävate riigihangete korraldamine peab vastama RHS §-s 3 sätestatud riigihanke korraldamise üldpõhimõtetele ning neid tuleb kohaldada vastastikusel mõjul, üht või teist põhimõtet esiplaanile seadmata.¹ Seetõttu soovime hankekorras jätta rõhutamata, et riigihanke korraldamine tuleks ilmtingimata läbi viia tõhusalt, nii et sellega kaasneks hankijale võimalikult väike aja-, raha- ja tööjõukulu. Ilmselgelt on hankijale oluline RHS § 3 p-s 5 sätestatu, mille kohaselt kasutab hankija rahalisi vahendeid säästlikult ja otstarbekalt, sõlmib hankelepingu parima võimaliku hinna ja kvaliteedi suhte alusel ning viib riigihanke läbi mõistliku aja jooksul. Siiski võib hankekorra punktist 12 jääda ekslik arusaam, et alla lihthanke piirmäära riigihangete korraldamisel seab hankija kõige olulisemaks riigihanke korraldamise selliselt, et sellega kaasneks hankijale võimalikult väike aja-, raha- ja tööjõukulu, mistõttu soovime kõnealust punkti täpsustada. Tõsi, Riigikohus on leidnud, et riigihanke piirmäärast madalama maksumusega riigihangetes ongi üldpõhimõtetest – läbipaistvus, kontrollitavus – tulenevad nõuded vähem ranged kui need on seda riigihanke piirmäära ületavates hangetes.² See aga ei tähenda, et hankija võib osasid riigihanke korraldamise üldpõhimõtteid alla riigihanke piirmäära riigihangetes kohaldamata jätta. Alla lihthanke piirmäära riigihangetes tuleb töepoolest läbipaistvuse ja kontrollitavuse põhimõttele vähem rõhku panna (seetõttu ei reguleeri nende riigihangetes avalikustamist ka RHS), ent see ei tähenda, et vähem oluline põhimõte lakkaks olemast, see üksnes loovutab oma koha täielikult või osaliselt kaalult tähtsamale põhimõttele. Põhimõtete kollisioonis tuleb püüda iga põhimõtet järgida niivõrd, kuivõrd see on konkreetse juhtumi asjaolude puhul võimalik ehk teisisõnu tuleb otsida optimaalset kompromissi eri põhimõtete vahel.³ Arvestades, et ka hankekorra punkt 14 on esitatud samasisuliselt sotsiaal- ja eriteenuste erimenetlusega riigihangete kohta, soovime vastavad parandused teha ka selles.

Hankekorra punkt 13 näeb ette: „Kui hanke eeldatav maksumus on asjade ostmisel ja teenuste tellimisel vahemikus 5000 – 29 999,99 eurot ning ehitustööde tellimisel vahemikus 5000 – 59 999,99 eurot, tehakse pakkumuse esitamise ettepanek võimaluse korral vähemalt kolmele isikule. Kui pakkumus küsitakse vähem kui kolmelt isikult, peab vastava valdkonna juhatuse liige konkurentsi puudumist põhjendama. Lepingule või lepingu sõlmimise kohustuse puudumisel ostuarvele lisatakse kirjalikku taasesitamist võimaldavas vormis hinnapäring ning võrreldavad pakkumused (näiteks ekirjad ja kuvatõmmised interneti ostukeskkondadest) koos põhjendusega eduka pakkuja valiku kohta. Sõlmitud lepingu muutmisel tuleb tagada, et lepingu muutmisel ei võetaks hankijale lepingu raames täiendavaid rahalisi kohutusi, mis suurendaksid lepingu eeldatavat maksumust üle lihthanke piirmäära.“ Soovitame hankijal läbipaistvuse ja selguse tagamiseks osundatud punktis täpsustada, millises vormis ja kellele tuleb vastava valdkonna juhatuse liikmel konkurentsi puudumist põhjendada. Kehtiva sõnastuse kohaselt piisaks justkui suulisest põhjendusest, mis ei taga aga läbipaistvust, sest ei võimalda põhjenduse olemasolu ja sisu tagantjärele kontrollida. Samasisulise täpsustuse soovime teha hankekorra punktis 15.2, milles on sarnane sõnastus. Juhime hankija tähelepanu ka sellele, et sellise hankelepingu, mis on sõlmitud alla lihthanke piirmäära

¹ TlnRko 3-15-51156, p 16.

² RKHKo 09.08.2016, 3-3-1-51-16, p-d 17.2.

³ A. Aarnio. Õiguse tõlgendamise teooria. Õigusteabe AS Juura.1996, lk 69; T. Kuusmann. § 3, kommentaar 8. M. Parind, M. A. Simovart (koost). Riigihangete seadus. Kommenteeritud väljaanne. Juura 2019.

riigihanke tulemusel, muutmisel, tuleb hankijal järgida RHS § 3 põhimõtteid, lisaks sellele, et muudatuste maksumus ei tohi koos hankelepingu eeldatava maksumusega ületada lihthanke piirmäära.

Hankekorra osa V reguleerib sotsiaal- ja eriteenuste erimenetlusega riigihangete korraldamist. Viidatud osa punktis 15.1 märgitakse: „*Kui riigihanke maksumus on sotsiaalteenuste tellimise korral vähemalt 300 000 eurot ja eriteenuste tellimise korral vähemalt 60 000 eurot, lähtutakse hankekorra punktides 8 - 10 lihthanke algatamisele kehtestatud reeglitest*“. Hankekorra punktid 8 – 10 reguleerivad selle kohaselt „riigihanke ja lihthanke läbiviimist“, seega on hankekorra punktis 15.1 esitatud viide „lihthanke algatamisele kehtestatud reeglitest“ eksitav ning soovitame see punktist 15.1 välja arvata või seda täpsustada. Lisaks rõhutame, et sotsiaal- ja eriteenuste hankekorra punktis 15.1 nimetatud piirmääradest alates (vt RHS § 14 lg 2 p-d 1 ja 3) tuleb hankijal järgida ka RHS § 126 regulatsiooni.

Hankekorra punkt 16 näeb ette: „*Sotsiaal- ja eriteenuste tellimise korral alla 30 000 euro, ei pea mitut pakkumust küsima ega neid võrdlema, piisab kui hankija küsib ühe pakkumuse, ja ta ei pea seda pakkumust talletama*.“ Juhime hankija tähelepanu sellele, et ka alla riigihanke piirmäära sotsiaal- ja eriteenuste korraldamisel tuleb hankijal järgida RHS §-s 3 sätestatud riigihanke korraldamise üldpõhimõtteid, sh RHS § 3 p-des 1 ja 3 sätestatud hankija kohustust tegutseda riigihanke korraldamisel läbipaistvalt ja kontrollitavalt ning tagada konkurentsi efektiivne ärakasutamine riigihankel. Seetõttu soovitame kaaluda ka sotsiaal- ja eriteenuste tellimise korral alla 30 000 euro võrreldavate pakkumuste küsimist, kui vastava teenuse osas on konkurents turul olemas. Analoogia korras soovitame sotsiaal- ja eriteenuste tellimisel võtta aluseks hankekorra punktis 13 ettenähtud piirmäär 5000 eurot, millest alates võrreldavaid pakkumusi küsitakse. Pakkumuse talletamata jätmine nt 25 000 eurot maksva teenuse tellimisel võib RHS § 3 p-s 1 sätestatud läbipaistvuse ja kontrollitavuse põhimõtet riivata. Arvestades ka seda, et RHS § 8 lg 7 esimese lause kohaselt tuleb hankeleping sõlmida kirjalikku taasesitamist võimaldavas vormis, kui selle maksumus on vähemalt 20 000 eurot ning pakkumus on tavapäraselt hankelepingu lahutamatuks osaks, soovitame ka pakkumust kui hankelepingu osa siiski kirjalikus taasesitavas vormis säilitada. Soovitame ka väikehankeid korraldada riigihangete registris, kus on väikehangete korraldamiseks võimalik valida vastav riigihanke menetluse liik, mis tagab suurema läbipaistvuse ja kontrollitavuse riigihankel ning ühtlasi soovitame lisada selle kohta vastav regulatsioon hankekorda.

Hankekorra punkti 17 kohaselt võib sotsiaal- ja eriteenuseid tellides läbirääkimisi pidada vabalt valitud viisil (kirjalikus, kirjalikku taasesitamist võimaldavas või suulises vormis) ning läbirääkimistel tagatakse pakkujate võrdne kohtlemine ja esitatud pakkumuste konfidentsiaalsus. Rõhutame, et kuigi RHS sotsiaal- ja eriteenuste tellimiseks läbiviidavas riigihankes läbirääkimiste vormi ei kehtesta, tuleb hankijal RHS § 126 lg 2 alusel määrata riigihanke alusdokumentides sotsiaal- ja eriteenuste erimenetluse kord. Kui hankija soovib sotsiaal- ja eriteenustes kasutada läbirääkimiste võimalust, tuleb läbirääkimiste võimalus ja läbirääkimiste pidamise tingimused ühemõtteliselt ka vastava riigihanke alusdokumentides ette näha.

RHS § 9 lg 6 kohaselt on hankeplaan ja hankekord avalikud. Kui hankija on RHS § 9 lg-s 5 nimetatud meetmed kindlaks määranud oma organisatsioonisisese töökorraldust käsitlevas dokumendis, peab vastav osa dokumendist olema avalik. RHS § 9 lg 7 järgi avaldab hankija hankekorra või muu organisatsioonisisese töökorraldust käsitleva dokumendi või selle osa oma veebilehel viivitamata pärast hankekorra kehtestamist või muutmist või RHS § 9 lg-s 5

nimetatud meetmete kindlaksmääramist või muutmist ja avaldab registris viite oma veebilehele.

Hankija edastas järelevalvemenetluses juhatuse 07.09.2021 otsusega 1-4/PO-28-17 kinnitatud hankekorra, kuid hankija veebilehele seda järelevalve teostamise ajal lisatud ei olnud. Vastavalt RHS § 9 lg-tele 6 ja 7 palume hankijal lisada hankekord ka veebilehele.

3.2. Raamatupidamise väljavõtte põhjal tuvastatud RHS rikkumised

3.2.1. NOOM kasutajatoe ja arendustööde tellimiseks sõlmitud hankelepingu õigusvastane muutmine ja lihthanke korraldamata jätmine

Järelevalvemenetluses hankija poolt edastatud raamatupidamise väljavõtte põhjal leidis tuvastamist, et hankija on tasunud 2020. aastal Astro Baltics OÜ-le NOOM kasutajatoe ja arendustööde eest kokku summas 24 859, 75 eurot käibemaksuta. Hankija edastas 18.11.2021 e-kirjaga järelevalvemenetluses hankelepingu, mis on sõlmitud 01.03.2016 ning millega on tellitud kliendihaldust, seadistus- ja arendustöid, NOOM uuenduskindlustust, tehnilist tuge ja helpdesk teenust. Nimetatud hankelepingut on pikendatud kokku neljal korral ning 05.05.2020 sõlmitud lisaga 4 muudeti hankeleping tähtajatuks. Hankelepingu lisad on sõlmitud: lisa 1 - 25.10.2016; lisa 2 – 25.01.2017; lisa 3 – 29.08.2017; lisa 4 – 05.05.2020. Hankija esindaja on järelevalvemenetluses selgitanud, et vaatamata sellele, et hankelepingu lisa 3 kehtivuse lõppemise (31.12.2021) ja lisa 4 allakirjastamise (05.05.2021) vahele jäi 2018. ja 2019. aasta ning neli kuud ning neli päeva 2020. aastal, ei ole hankelepingu täitmine katkenud, st lepingut täideti edasi. Hankija ei ole järelevalvemenetluses täpsustanud, millise igakuise maksumusega märgitud perioodil lepingut täideti.

Arvestades, et nimetatud hankeleping Astro Baltics OÜ-ga on sõlmitud 01.03.2016, kohaldub kolmele esimesele hankelepingu muudatusele (lisad 1-3) kuni 31.08.2017 kehtinud riigihangete seadus (RT I, 23.03.2015, 24) (edaspidi: kuni 31.08.2017 kehtinud RHS). Kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 69 lg 3 kohaselt võis hankija sõlmitud hankelepingu muutmises kokku leppida üksnes juhul, kui muutmise tingisid 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. Sama §-i lg 4 kohaselt ei võinud hankija hankelepingu muutmises kokku leppida, kui muutmise taotletavat eesmärki oli võimalik saavutada uue hankelepingu sõlmimisega. Kokkuvõtvalt oli hankelepingu muutmine erandlik ning hankija ei saanud seda otsustada ilma eelpool osundatud regulatsiooni arvesse võtmata.

Võttes arvesse, et hankija ja Astro Baltics OÜ vahel 01.03.2016 sõlmitud hankelepingu muutmine puudutas hankelepingu täitmise tähtaega (tähtaja pikendamine) ja maksumust (maksumuse suurendamist), mis on olulised hankelepingu tingimused, ei saa nimetatud muudatusi pidada väheoluliseks. Hankija selgitustest järelevalvemenetluses ega esitatud dokumentidest ei selgunud, et 01.03.2016 sõlmitud hankelepingu muutmiseks oleks olnud täidetud kuni 31.08.2017 kehtinud RHS § 69 lg-des 3 ja 4 sätestatud kumulatiivsed eeldused. Eeskätt puudub alus asuda seisukohale, et hankelepingu täitmise tähtaja pikendamine ja igakuise tasu suurendamine oleks tingitud objektiivsetest asjaoludest, mida ei olnud hankijal võimalik hankelepingu sõlmimise ajal ette näha.

01.03.2016 sõlmitud hankelepingu lisa 4 sõlmiti 05.05.2020. RHS § 219 lg 3 kohaselt ei kohaldata enne käesoleva seaduse jõustumist sõlmitud hankelepingute muutmisel kuni

31.08.2017 kehtinud RHS § 69 lõikeid 3 ja 4. Nimetatud hankelepingute muutmisel kohaldatakse käesoleva seaduse § 123. Järelikult tuleb nimetatud muudatusele kohaldada RHS hankelepingu muutmise regulatsiooni RHS §-s 123, mitte kuni 31.08.2017 kehtinud RHS hankelepingu muutmise regulatsiooni.

RHS § 123 lg 1 alusel on lubatud hankelepingut muuta üksnes RHS § 123 lg-s 1 sätestatud tingimuste esinemisel. RHS § 123 lg 1 p 7 kohaselt on hankijal õigus sõlmitud hankelepingut muuta uut riigihanget korraldamata, kui muudatuse väärtusest sõltumata ei ole muudatus oluline. Arvestades, et 01.03.2016 sõlmitud hankelepingu lisaga 4 muudeti algselt tähtajaline hankeleping tähtajatuks ning suurendati ka igakuist tasu, on tegemist oluliste lepingutingimuste muutmisega, sealjuures lepingu täitja kasuks. Hankelepingu lisa 4 muutmine ei ole seega väheoluline muudatus, mis võiks olla hõlmatud RHS § 123 lg 1 p-ga 7.

RHS § 123 lg 1 p 1 kohaselt on hankijal õigus sõlmitud hankelepingut muuta uut riigihanget korraldamata, kui hankelepingu üldist olemust, näiteks hankelepingu eset, ei muudeta ja muudatuse väärtus ei ületa käesoleva seaduse § 14 lõikes 3 või 4 sätestatud piirmäära ning muudatuste väärtus kokku ei ületa kümmet protsenti asjade või teenuste või 15 protsenti ehitustööde hankelepingu algsest maksumusest või kümmet protsenti kontsessioonilepingu algsest maksumusest.

01.03.2016 sõlmitud hankelepingu algseks maksumuseks hankelepingu punkti A (eritingimused) kohaselt oli kokku 7620 eurot käibemaksuta (12 kuud x 635 eurot käibemaksuta). 05.05.2020, hankelepingu lisaga 4, mis jõustus lepingu eritingimuste kohaselt tagasiulatuvalt 01.04.2020, muudeti hankeleping tähtajatuks ning igakuine maksumus on 655 eurot käibemaksuta. Järelevalvemenetluse ajaks on hankelepingu lisaga 4 tehtud muudatuse maksumus seega 13 100 eurot käibemaksuta (20 kuud x 655 eurot käibemaksuta). Arvestades, et algne ühe-aastane hankelepingu maksumus pidi olema kokku 7620 eurot käibemaksuta ning lisaga 4 vormistatud muudatus ületab 10 % teenuste algsest maksumusest, ei ole lisaga 4 tehtud hankelepingu muudatus kooskõlas RHS § 123 lg 1 p-ga 1. Rahandusministeeriumile teadaolevate andmete alusel ei ole hankelepingu lisaga 4 tehtud muudatus kooskõlas ka RHS § 123 lg 1 p-des 2-6 sätestatud tingimustega. Sellest tulenevalt ei ole 01.03.2016 sõlmitud hankelepingu muutmine 05.02.2020 lisa 4 alusel samuti RHS-ga kooskõlas.

Arvestades seda, et hankelepingu lisa 4 sõlmimine ei ole kooskõlas RHS §-ga 123 ning on õigusvastane hankelepingu muutmine, on lisaga 4 tehtud muudatuse näol tegemist uue hankelepingu sõlmimisega, mille jaoks oleks tulnud hankijal korraldada riigihange. RHS § 24 lg 4 p 2 sätestab, et teenuste hankelepingu, milles ei sätestata hankelepingu kogumaksumust, eeldatav maksumus on tähtajatu hankelepingu korral või hankelepingu korral, mille tähtaeg on pikem kui 48 kuud, teenuse osutamise maksumus ühes kuus korrutatuna 48-ga. Võttes arvesse, et 01.03.2016 sõlmitud hankelepingu lisa 4 sõlmiti tähtajatult ning selle igakuiseks maksumuseks oli 655 eurot käibemaksuta, kujuneb RHS § 24 lg 4 p 2 alusel lisaga 4 sõlmitud uue hankelepingu eeldatavaks maksumuseks 31 440 (48 x 655) eurot käibemaksuta. RHS § 14 lg 1 p 1 alusel lihthanke piirmääraks asjade või teenuste hankelepingu korral 30 000 eurot. Järelikult tuli hankijal 05.05.2020 allkirjastatud uue hankelepingu (lisa 4) sõlmimiseks korraldada lihthange. Riigihangete registris sellist lihthanget hankija korraldanud ei ole, mistõttu on sellega eiratud RHS § 14 lg 1 p-s 1 ning § 125 lg-s 1 sätestatud kohustust.

Hankelepingu muutmisel soovitame edaspidi rangelt kinni pidada RHS §-s 123 sätestatud tingimustest, tagamaks hankelepingu õiguspärane muutmine. Lisaks peame oluliseks

rõhutada, et vaatamata sellele, et RHS ei keela *expressis verbis* tähtajatute hankelepingute sõlmimist, Rahandusministeerium seda siiski ei soovita. Euroopa Kohus on sedastanud, et tähtajatute riigihankelepingute sõlmimise praktika on võõras riigihankeid reguleerivate ühenduse õigusnormide süsteemile ja eesmärgile. Selline praktika võib aja jooksul kahjustada võimalike teenuseosutajate vahelist konkurentsi ja takistada hankemenetluse avalikustamist puudutatavate riigihankeid reguleerivate ühenduse direktiivide kohaldamist.⁴ Soovitame seega hankijal korraldada NOOM kasutajate ja arendustööde tellimiseks uus riigihange, mille tulemusel sõlmitakse tähtajaline hanke- või raamleping.

3.2.2. Võrreldavate pakkumuste võtmata jätmise alla lihthanke piirmäära riigihangetes

Hankija poolt järelevalvemenetluses esitatud 2020. aasta raamatupidamise väljavõttest nähtub, et hankija on tasunud Sihtasutusele Tehvandi Spordikeskus Käärikul perioodil 17. – 31.07.2020 toimunud korvpallilaagri eest⁵ 23 052, 28 eurot käibemaksuta, mis jääb alla lihthanke piirmäära (RHS § 14 lg 1 p 1). 17.11.2021 toimunud virtuaalsel kohtumisel märkis hankija esindaja, et võrreldavaid pakkumusi teenuse tellimiseks ei ole küsitud.

Alla RHS § 14 lg-s 1 sätestatud lihthanke piirmäära eeldatava maksumusega riigihanke puhul tuleb hankijal lähtuda RHS-i 1. peatükis ja enda hankekorras sätestatust. Samuti tuleb hankijal lähtuda RHS-i 1. peatükis ja enda hankekorras sätestatust, kui eriteenuste eeldatav maksumus jääb alla RHS § 14 lg 2 p-s 1 sätestatud riigihanke piirmäära ja sotsiaalteenuste eeldatav maksumus alla RHS § 14 lg 2 p-s 3 sätestatud riigihanke piirmäära.⁶

Arvestades, et kontrollitaval perioodil hankijal hankekorda kehtestatud ei olnud, ent RHS § 3 järgimine on alla lihthanke piirmäära riigihangete korraldamisel siiski kohustuslik,⁷ on hankija eiranud ühelt poolt RHS § 3 p 3, mille kohaselt tuleb hankijal riigihanke korraldamisel tagada konkurentsi efektiivne ärakasutamine, kusjuures avalik-õigusliku juriidilise isiku või avalikke vahendeid kasutava eraõigusliku isiku osalemine riigihankes ei tohi moonutada konkurentsi tema poolt avalike vahendite kasutamise tõttu. Teisalt on võrreldavate pakkumuste küsimata jätmisega riivatud ka läbipaistvuse ja kontrollitavuse põhimõtet (RHS § 3 p 1), sest hankija tegevus teenuse tellimisel ei ole olnud läbipaistev.

Riigikohus on leidnud, et riigihanke piirmäärast madalama maksumusega riigihangetes on üldpõhimõtetest – läbipaistvus, kontrollitavus – tulenevad nõuded vähem ranged, kui need on seda riigihanke piirmäära ületavates hangetes,⁸ ent see ei tähenda, et hankija nimetatud põhimõtteid alla riigihanke ja ka lihthanke piirmäära järgima ei peaks. Õiguskirjanduses on leitud, et riigihanke avalikustamise ehk läbipaistvuse määr peab olema proportsionaalne avalikustamisest saadava kasuga, teisisõnu ei ole mõtet teha riigihanke avalikustamisele rohkem kulusid, kui on võimalik saada kasu avalikustamisega tekkivast konkurentisist. Avalikustamise kohustus ei ole kõigil juhtudel seega ühesugune, vaid selle kohustuse rangust tuleb hankijal lähtuvalt riigihanke asjaoludest ning proportsionaalsuse põhimõtet silmas

⁴ EKo C-454/06, presstext Nachrichtenagentur GmbH versus Republik Österreich, ECLI:EU:C:2008:351, p 73.

⁵ Eeldades raamatupidamise väljavõttest lähtuva teabe alusel, et nimetatud teenuse näol on tegemist CPV-koodile 98341000-5 vastava majutusteenusega ehk tavateenusega, mitte sotsiaal- või eriteenusega.

⁶ Rahandusministeeriumi riigihangete ja riigiabi osakonna e-riigihangete keskkonnas korduma kippuvate küsimuste rubriigis „Väikehange“, lk 61. Arvutivõrgus kättesaadav: https://www.rahandusministeerium.ee/sites/default/files/faq_files/kkk_11.10.2021.pdf (19.11.2021).

⁷ Vt ka T. Kuusmann. § 3, kommentaar 12. M. Parind, M. A. Simovart (koost). Riigihangete seadus. Kommenteeritud väljaanne. Juura 2019.

⁸ RKHKo 09.08.2016, 3-3-1-51-16, p-d 17.2.

pidades iga kord hinnata.⁹ Positiivse kohustuse rangus sõltub enim riigihanke maksumusest, st mida madalam on riigihanke maksumus, seda vähem tuleb hankijal teha pingutusi riigihanke kohta teabe avaldamisele ning sellega konkurentsi suurendamiseks.¹⁰

Otselepingute sõlmimist võib pidada lubatavaks juhtudel, kus riigihanke madala maksumuse, hankeeseme või -turu eripära või nimetatud asjaolude koosmõju tõttu on läbipaistvuskohustuse täitmise määr redutseerunud nullini. Selline olukord on põhjendatud eeskätt alla lihthanke piirmäära riigihangetes. Euroopa Liidu liikmesriikides on olnud hankelepingu maksumuseks, mille puhul on peetud lubatavaks otselepingu sõlmimist, keskmiselt 5000 - 15 000 eurot käibemaksuta.¹¹ Eestis on Rahandusministeerium pidanud põhjendatuks alla 2000 euro käibemaksuta hankelepingute puhul kohaldada üldpõhimõtteid selliselt, et riigihanke korraldamisel kaasneks hankijale võimalikult väike halduskoormus.¹² Arvestades Eesti kui väikeriigi turu ja pakkujate ringi, võib asuda seisukohale, et hankelepingute, mille maksumused ületavad 10 000 eurot käibemaksuta, sõlmimiseks, on põhjendatud ja proportsionaalne konkurentsi ärakasutamiseks küsida võrreldavaid pakkumusi ning otselepingute sõlmimine ei ole RHS § 3 järgimise kohustusest tulenevalt põhjendatud.

Samasisuline rikkumine esineb ka näiteks koristusvahendite ostmisel. Hankija on tasunud 2020. aasta raamatupidamise väljavõtte kohaselt koristusvahendite eest Avera-Trading AS-le, Puhastusimport OÜ-le, Profilux OÜ-le ning Stokker AS-le kokku summas 13 713, 07 eurot käibemaksuta. 17.11.2021 kohtumisel antud selgituste kohaselt võrreldavaid pakkumusi hankija küsinud ei ole.

Hankija 2020. aasta raamatupidamise väljavõttest selgub, et hankija on ostnud Fort Sport OÜ-lt ja Forza Eesti OÜ-lt ka sulgpalle, sulgpallireketeid ja reketite grippe summas 12 139, 09 eurot käibemaksuta. Järelevaevemenetluses antud selgituste kohaselt võrreldavaid pakkumusi sulgpallide, reketite ja reketite grippide ostmiseks hankija küsinud ei ole.

Hankija on 17.11.2021 toimunud virtuaalsel kohtumisel oma eksimust nentunud ning on senise hankepraktika parandamist väljendanud hankekorra kehtestamisega (07.09.2021 hankija juhatuse otsusega 1-4/PO-28-17). Hankekorra punkti 13 esimese lause kohaselt, kui hanke eeldatav maksumus on asjade ostmisel ja teenuste tellimisel vahemikus 5000 – 29 999,99 eurot, tehakse pakkumuse esitamise ettepanek võimaluse korral vähemalt kolmele isikule.

⁹ A. Brown. Seeing through transparency: the requirement to advertise public contracts and concessions Under the EC treaty. Public Procurement Law Review – 2007/1, p 18; J. Arnould. Procedures for awarding low-value contracts in France: the Region Nord-Pas-de-Calais case, Public Procurement Law Review – 2006/ 2, p 69; T. Kuusmann. § 3, kommentaar 15. M. Parind, M. A. Simovart (koost). Riigihangete seadus. Kommenteeritud väljaanne. Juura 2019

¹⁰ EK C-231/03, Consorzio Aziende Metano (Coname) versus Comune di Cingia de` Botti. Kohtujuristi ettepanek. ECLI:EU:C:2005:212, p-d 79, 100; Komisjoni tõlgendav teatis, milles käsitatakse ühenduse õigust lepingute sõlmimisel, mis ei ole või on ainult osaliselt reguleeritud riigihankedirektiividega (2006/C-179/02), lk 4; T. Kuusmann. § 3, kommentaar 15. M. Parind, M. A. Simovart (koost). Riigihangete seadus. Kommenteeritud väljaanne. Juura 2019.

¹¹ Z. Petersen. Below-threshold contract awards under EU primary law: Federal Republic of Germany v Commission (T-258/06). Public Procurement Law Review – 2010/ 6, p 218; Kuusmann. § 3, kommentaar 25. M. Parind, M. A. Simovart (koost). Riigihangete seadus. Kommenteeritud väljaanne. Juura 2019.

¹² Rahandusministeeriumi riigihangete ja riigiabi osakonna poolt nõustamisfunktsiooni täitmisel antud ja e-riigihangete keskkonnas korduma kippuvate küsimuste rubriigis „Hankija kohustused alla riigihanke piirmäära“ lehel avaldatud vastus küsimusele nr 5. Viidatud juhised on antud küll kuni 31.08.2017 kehtinud RHS-i kehtivusaajal, kuid on aktuaalsed ka alates 01.09.2017 kehtiva RHS alusel väikehangete korraldamisel; vt ka D. Minumets, P. Kulm. Riigihangete õigus. Kirjastus Juura. 2014, lk-d 127–128; Kuusmann. § 3, kommentaar 25. M. Parind, M. A. Simovart (koost). Riigihangete seadus. Kommenteeritud väljaanne. Juura 2019.

Hankekorra osundatud punktist lähtuvalt on hankija võtnud endale kohustuse asjade ostmisel ja teenuste tellimisel alates 5000 eurost käibemaksuta võrreldavate pakkumuste küsimise, mis võimaldab järgida mh RHS § 3 p-des 1 ja 3 sätestatud üldpõhimõtteid. Võttes arvesse hankija 2020. raamatupidamise väljavõttes kajastuvaid kirjeid ning hankekorra punkti 13, on tõenäoline, et hankijal tekib edapidi kohustus küsida võrreldavaid pakkumusi ka näiteks kütuse ostmiseks, kuivõrd 2020. aastal on tasutud auto- ja bussikütuse eest kokku summas 7584, 41 eurot käibemaksuta, mis ületab 5000 euro piiri. Niisamuti ületab 5000 eurot käibemaksuta 2020. aasta raamatupidamise väljavõtte põhjal hankija poolt tellitud transporditeenus sportlastele (20 584, 27 eurot käibemaksuta).

3.2.3. Võrreldavate pakkumuste võtmata jätmine alla sotsiaalteenuste riigihanke piirmäära riigihankes

Hankija 2020. aasta raamatupidamise väljavõtetest nähtub, et hankija on tasunud 2020. aastal ettevõtjatele FysioCentrum OÜ, Füsioteraapia Kliinik OÜ, Füsiovisioon OÜ, MedPoint Füsioteraapia OÜ, Musculus OÜ, Rehab & Fitness OÜ füsioteraapiateenuse eest kokku summas 23 904, 99 eurot käibemaksuta, mis jääb alla sotsiaalteenuste riigihanke piirmäära (RHS § 14 lg 2 p 3). 17.11.2021 toinunud virtuaalsel kohtumisel selgus, et võrreldavaid pakkumusi füsioteraapiateenuse tellimiseks ei ole võetud. Järelevalvemenetluses edastas hankija 25.06.2019 ja 27.06.2020 sõlmitud hankelepingud FysioCentrum OÜ-ga füsioteraapia tellimiseks, kuid lepingute sõlmimiseks võrreldavate pakkumuste küsimist hankija kontaktisikute sõnul võetud ei ole.

Võttes arvesse, et ka sotsiaal- ja eriteenuste tellimisel, kui nende teenuste eeldatav maksumus jääb alla sotsiaal- ja eriteenuste riigihanke piirmäära (sotsiaalteenuste puhul 300 000 ja eriteenuste puhul 60 000 eurot käibemaksuta), tuleb hankijal juhendada RHS §-s 3 sätestatud üldpõhimõtetest, on hankija sarnaselt kontrollakti punktis 3.2.2. toodule eiranud kohustust tagada konkurentsi efektiivne ärakasutamine riigihankes ning sellest tulenevalt ka läbipaistvuse ja kontrollitavuse põhimõtet, sest võrreldavaid pakkumusi teenuse tellimiseks küsitud ei ole.

4. Järeldused

- 4.1. Järelevalvemenetluses tuvastatud rikkumised on hankelepingu õigusvastane muutmine, nõutud korras riigihanke korraldamata jätmine ning võrreldavate pakkumuste küsimata jätmine alla lihthanke piirmäära ja sotsiaalteenuste riigihanke piirmäära riigihangetes. Kontrollaktis esitatakse tähelepanekud ja soovitused ka hankekorrale. Võrreldavate pakkumuste küsimata jätmine alla lihthanke piirmäära ja sotsiaalteenuste riigihanke piirmäära riigihangetes võib olla Rahandusministeeriumi hinnangul tingitud asjaolust, et kontrollitaval perioodil ei olnud hankijal hankekorda kehtestatud. Hankija on selle puuduse aga 07.09.2021 hankekorra kehtestamisega kõrvaldanud. Rahandusministeerium palub hankijal kontrollaktis esitatud seisukohtadega põhjalikult tutvuda ning arvestada nendega oma hankepraktikas, et vältida edaspidi kontrollaktis esitatud RHS-i rikkumisi.
- 4.2. Tagamaks edaspidi RHS-ga kooskõlas olev hankepraktika, soovitame riigihangete korraldajatel järjepidevalt tutvuda riigihangete infoportaalisis avaldatud juhendmaterjalidega riigihangete korraldamise kohta,¹³ korduma kippuvate küsimuste

¹³ Vt <https://www.rahandusministeerium.ee/et/eesmargidtegevused/riigihangete-poliitika/kasulik-teave/riigihangete-juhised>.

rubriigiga¹⁴ ning riigihangete läbiviimist puudutavate muude abistavate materjalidega Rahandusministeeriumi veebilehel.¹⁵

- 4.3. Riigihangete korraldamist puudutavate küsimustega on võimalik nõu saamiseks pöörduda Rahandusministeeriumi poole järgmiste kontaktide kaudu: riigihanked@fin.ee, tel 611 3701 (nõustamispäringud); register@riigihanked.riik.ee, tel: 611 3693, 611 3703 (riigihangete registri kasutajatugi).

Lugupidamisega

(allkirjastatud digitaalselt)

Merike Saks
kantsler

Kontrollija:

Marit Piirisaar
jurist
riigihangete ja riigiabi osakond
611 3033; marit.piiirisaar@fin.ee

Marit Piirisaar 611 3033
marit.piiirisaar@fin.ee

¹⁴ Vt <https://www.rahandusministeerium.ee/et/kkk/870>.

¹⁵ Vt <https://www.rahandusministeerium.ee/et/eesmargidtegevused/riigihangete-poliitika/kasulik-teave>.