



**24.05.2022 kontrolliakt nr 12.2-4/3**  
**riigihangete teostamise kontrollimise kohta**  
**Sihtasutuses Tartu Teaduspark**

Kontrollimise alus:	Rahandusministeeriumi 16.09.2021 kiri nr 12.2-4/57-1
Hankija nimi:	Sihtasutus Tartu Teaduspark
Hankija registrikood:	90001121
Hankija õiguslik vorm:	sihtasutus
Hankija esindusõiguslik isik:	juhatuse liikmed Toomas Noorem ja Andrus Kurvits
Kontrollitav ajavahemik:	01.01.2020 – 31.12.2020
Kontrolli käigus andsid selgitusi:	juhatuse liige Toomas Noorem, juhatuse liige Andrus Kurvits, pearaamatupidaja Anne Raudsaar, projektide raamatupidaja Külli Purret

## **1. Kontrollimise eesmärk ja ulatus**

- 1.1.** Kontrollimisele kuulus Sihtasutuses Tartu Teaduspark (edaspidi: hankija) riigihangete teostamisel riigihangete seaduses sätestatud nõuetest kinnipidamine ajavahemikul 01.01.2020 – 31.12.2020 (edaspidi: kontrolliperiood).
- 1.2.** Hankija struktuuris puudub riigihangete läbiviimisega tegelev eraldi struktuuriüksus. Riigihanke menetluste ettevalmistamise ja läbiviimise eest vastutavad organisatsioonisiseselt sihtasutuse töötajad, kelle tööülesannete täitmine eeldab asjade ostu, teenuste või ehitustööde tellimist.
- 1.3.** Kontrolliperioodil oli riigihangete korraldamine reguleeritud 01.09.2017 jõustunud riigihangete seadusega (RT I, 01.07.2017, 1), mida on muudetud 15.07.2018 (RT I, 29.06.2018, 4), 15.03.2019 (RT I, 13.03.2019, 2) ja viimati 15.07.2020 (RT I, 08.07.2020, 2) jõustunud seadustega (edaspidi ka RHS).
- 1.4.** Kontrollimise eesmärgiks oli muuhulgas tuvastada: kas hankija on enne hanke- ja raamlepingute sõlmimist viinud läbi seaduse kohaselt nõutavad riigihanke menetlused (sh hankemenetlused, lihthankemenetlused, jne); kas hankija on riigihanke osadeks jagamisel järginud riigihanke osadeks jaotamise korda (osadeks jaotatud riigihanke iga osa kohta lepingu sõlmimisel kohaldatakse üldjuhul kõigi osade summeeritud eeldatava maksumusega hankelepingu sõlmimisele kohaldatavat korda); kas hankija on alla piirmäärased jäävate riigihangete läbiviimisel järginud riigihanke korraldamise üldpõhimõtteid.
- 1.5.** Kontrollitaval ajavahemikul ei ole hankija riiklikus riigihangete registris (edaspidi: eRHR) riigihanke menetlusi kajastanud.
- 1.6.** Kontrolliperioodil hankija läbi viidud riigihanke menetlustega seoses ei ole vaidlustusi riigihangete vaidlustuskomisjonile (edaspidi: VaKo) ega järelevalveteateid järelevalvemenetluse teostamiseks Rahandusministeeriumile laekunud.
- 1.7.** Majandustehingute teostamisel, sh riigihanke ja lihthanke piirmääradega vähemalt võrdse maksumusega hankelepingute sõlmimisel, RHS-is sätestatud korrast kinnipidamist on kontrollitud hankija 2020. aasta raamatupidamisprogrammi väljavõtete, eRHR-is avaldatud andmete ning hankija enda poolt edastatud dokumentide ja järelevalvemenetluse käigus antud selgituste alusel.

- 1.8.** Käesolevas kontrolliaktis esitatud hankija soetuste maksumused on märgitud ilma käibemaksuta. Kohapealse kontrollivisiidi asemel toimus 09.03.2022 kohtumine hankijaga virtuaalselt videokonverentsina.
- 1.9.** Kontrolliakti projekt edastati hankijale tutvumiseks ja vastuväidete esitamiseks 11.05.2022. Hankija esitas omapoolse seisukoha kontrolliakti projektile 18.05.2022, nõustudes kontrolliakti projektis tehtud märkuste, tähelepanekute ja soovitustega.

## **2. Kokkuvõtte järelevamenetluse tulemustest**

- 2.1.** Hankija sõlmis 19.02.2020 üürnikuga üürilepingu lisakokkulepe, mille alusel üürnik pidi korraldama hankijale kuuluvates ruumides ehitustööde tegemise. Ehitustööde kirjelduse koostamine, ehitaja hinnapakumise aktsepteerimine, ehitustööde tegemine ja vastuvõtmine oli allutatud hankija kontrollile. Ehitustööde maksumus tasaarvestati hankija üürinõudega. Seega sisuliselt kandis ehitustööde kulud hankija ja üürilepingu lisakokkulepe on käsitletav ehitustööde hankelepinguna. Kõnealuse lepingu maksumuseks selle sõlmimise hetkel oli vähemalt 149 000 eurot, mis ületas ehitustööde hankelepingu lihthanke piirmäära. Hankija ise tõlgendas lepingut selliselt, et selle maksumuseks oli sõlmimise hetkel 175 000 eurot, mis ületas ehitustööde riigihanke piirmäära. Seaduse järgi nõutud riigihanke menetlust hankija nimetatud lepingu sõlmimiseks läbi ei viinud.
- 2.2.** Hankija sõlmis 29.05.2020 elektriettevõtjaga elektrienergia müügilepingu, mille kohaselt on müügiperioodil hankija eeldatavaks tarbimiskoguseks 1 887 MWh ja fikseeritud hinnaks 42,71 eurot/MWh. Seega oli antud lepingu kogumaksumuseks 80 593,77 eurot, mis ületas asjade hankelepingu riigihanke piirmäära ja mille sõlmimiseks pidi hankija viima läbi hankemenetluse. Hankija sõlmis elektrienergia müügilepingu otselepinguna, ilma seaduses nõutud hankemenetlust läbi viimata.
- 2.3.** Hankija ostis 2020. aastal erinevatelt ettevõtjatelt ehitusmaterjale ja -tarvikuid kogusummas 33 882,72 eurot ning tellis erinevatelt ettevõtjatelt puhastus- ja koristusteenuseid kogusummas 52 184,22 eurot. Nimetatud summad vastavad asjade ja teenuste lihthanke piimääradele. Erinevatelt ettevõtjatelt ostetud ehitusmaterjalide ega koristusteenuste maksumusi hankija ei summeerinud, jättes ehitusmaterjalide ostmiseks ja koristusteenuste tellimiseks summeeritud kogumaksumusele vastavad lihthankemenetlused läbi viimata.
- 2.4.** Hankija lubas ettevõtjatel täita väikehangetes "Baltic Large Scale Computing projektitegevustega seotud serveri hankimine" ja "Baltic Sea Games inglisekeelse veebilehe ja veebipõhise interaktiivse juhendmaterjali disain ja arendus" sõlmitud hankelepinguid teistsuguse tarne ning tööde teostamise ajaga kui oli sätestatud väikehanke tingimustes. Hankelepingu täitmisel riigihanke esialgsetest tingimustest, iseäranis pakkumuste hindamise kriteeriumiks olnud tingimusest, põhjendamatu kõrvalekaldumine on vastuolus riigihanke korraldamise üldpõhimõtetega.
- 2.5.** Hankija tegevuses tuvastati puudusi ka seoses hankekorra ja hankeplaani koostamise ning nende veebilehel avalikustamisega. Lisaks anti hankijale soovitusi 2020. aastal sõlmitud tähtajatute hankelepingute kohta. Hankija on tuvastatud puudustest aru saanud ning oma hankepraktikat vastavalt muutma asunud, võttes vastu uue hankekorra ja korrupsiooni ennetamise korra ning kehtestades 2022. aasta hankeplaani, milles on ette nähtud eeldatavale maksumusele vastava riigihanke menetluse läbi viimine muu hulgas elektrienergia ja ehitusmaterjalide ostmiseks ning koristusteenuste tellimiseks.

## **3. Riigihangete seaduses sätestatud korrast kinnipidamise kontrollimine**

### **3.1. Hankijaks määratlemine ja kohalduvad menetlusreeglid**

RHS § 5 lg 1 kohaselt on riigihangete seaduses sätestatud korda kohustatud järgima avaliku sektori hankija ja võrgustikusektori hankija. RHS § 5 lg 2 p 4 sätestab, et muu hulgas on avaliku sektori hankijaks järgmised sihtasutused: (i) sihtasutus, mille üheks asutajaks on riik; (ii) sihtasutus, mille asutajatest rohkem kui pool on kohaliku omavalitsuse üksused või nende ühendused või muud avalik-õiguslikud juriidilised isikud; (iii) samuti sihtasutus, mille nõukogu liikmetest rohkem kui poole määravad riik, omavalitsusüksus või muu avalik-õiguslik juriidiline isik.

Seega on avaliku sektori hankijaks kõik riigi asutatud sihtasutused, nii riigi sihtasutused kui ka riigi osalusel asutatud sihtasutused riigivaraseadus (RVS) § 3 lg 1 p-de 8-9 tähenduses. Erinevalt teistest eraõiguslikest juriidilistest isikutest, nt riigi äriühingust, on Eesti sise-riikliku õiguse kohaselt riigi asutatud sihtasutus automaatselt avaliku sektori hankijaks ja seda olenemata sellest, millisel eesmärgil on sihtasutus moodustatud. Seadusandja on riigi asutatud sihtasutuse avaliku sektori hankijaks määratlemisel lähtunud eeldusest, et nimetatud sihtasutused tuleb soetuste tegemisel allutada RHS-ile, sest riigi sihtasutuse ja riigi osalusel asutatud sihtasutuse poolt maksumaksja vahendite kasutamise õiguspärasuse suhtes esineb alati kõrgendatud avalik huvi (vt RHS eelnõu, 450 SE I, seletuskiri, lk 19).

Sihtasutuse Tartu Teaduspark asutajateks on järgmised avalik-õiguslikud juriidilised isikud: Eesti Vabariik; Tartu Ülikool; Eesti Maaülikool; Tartu linn. Eesti Vabariigi asutajaõigusi teostab Majandus- ja Kommunikatsiooniministeerium (vt 15.12.2019 kinnitatud ja 20.01.2020 jõustunud põhikirja, p 1.2). Põhikirja kohaselt nõukogu liikmed määravad ja kutsuvad tagasi asutajad oma otsusega põhikirjas sätestatud nõukogu liikme kohtade jaotuse kohaselt asutajate vahel. Nõukogu koosneb 5 (viie) liikmest. Majandus- ja Kommunikatsiooniministeerium, Tartu Ülikool ja Eesti Maaülikool määrab igaüks ühe nõukogu liikme, Tartu linn määrab kaks nõukogu liiget (vt põhikirja, p-d 6.3.1, 6.3.2., 6.3.4).

Tegemist on niisiis riigi osalusel asutatud sihtasutusega ehk sihtasutusega, mille mitmest asutajast üks on riik. Sihtasutuse teised asutajad (Tartu Ülikool, Eesti Maaülikool, Tartu linn) on RHS § 5 lg 2 p-des 2-3 nimetatud hankijad ning põhikirja kohaselt määravad kõik nõukogu liikmed asutajad, kes on ühtlasi RHS § 5 lg 2 p-des 1-3 nimetatud avaliku sektori hankijad. Sellest tulenevalt on Sihtasutus Tartu Teaduspark vähimagi kahtluseta avaliku sektori hankija RHS § 5 lg 2 p 4 tähenduses, kes on kohustatud soetuste tegemisel järgima RHS-is avaliku sektori hankija kohta sätestatud menetlusreegleid.

Menetlusreeglite kohaldamine hankelepingu sõlmimisel sõltub lepingu eeldatavast maksumusest ja hankija liigist. Vastav reeglistik on sätestatud RHS §-s 15 jj.

Avaliku sektori hankija peab kohaldama hankelepingu sõlmimisel RHS-i 3. ptk 1. jaos (§-s 125) sätestatud lihthankemenetluse korda, kui hankelepingu eeldatav maksumus on võrdne lihthanke piirmääraga või ületab seda, kuid on väiksem kui riigihanke piirmäär (RHS § 15 lg 1). Võrgustikusektoris mittetegutseva avaliku sektori hankija jaoks on lihthanke piirmäär asjade või teenuste hankelepingu korral 30 000 eurot ning ehitustööde hankelepingu korral 60 000 eurot (RHS § 14 lg 1 p-d 1-2).

Kui aga hankelepingu eeldatav maksumus on vähemalt võrdne riigihanke piirmääraga (asjade ja teenuste puhul 60 000 eurot ja ehitustööde korral 150 000 eurot), siis peab avaliku sektori hankija kohaldama hankelepingu sõlmimisel RHS-i 2. ptk-is sätestatud hankemenetluse korda (RHS § 15 lg 2, § 14 lg 2 p-d 1-2).

Sotsiaal- ja eriteenuste hankelepingu sõlmimisel peab avaliku sektori hankija kohaldama RHS-i 3. ptk 2. jaos (§-des 126-127) sätestatud sotsiaal- ja eriteenuste erimenetluse korda, kui hankelepingu eeldatav maksumus on võrdne sotsiaal- ja eriteenuste riigihanke piirmääraga või ületab seda. Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiivi 2014/24/EL (klassikalise hankedirektiivi) XIV lisa 6.–15. jaotises nimetatud eriteenuste hankelepingu riigihanke piirmäär on 60 000 eurot ning 1.–5. jaotises nimetatud sotsiaalteenuste hankelepingu korral 300 000 eurot (RHS § 14 lg 2 p 3).

Menetlusreeglite kohaldamine kontsessioonilepingu sõlmimisel on sätestatud RHS §-s 16 ja idee-konkursside korraldamisel RHS §-s 17, kuid nagu Sihtasutus Tartu Teaduspark ei tegutsenud kontrolliperioodil võrgustikusektoris (RHS §-des 146-152 nimetatud valdkondades), ei tuvastatud kontrolliperioodil hankija poolt riigihanke piirmääraga võrdse või seda ületava maksumusega sotsiaal- ja eriteenuste hankelepingu sõlmimist, kontsessioonilepingute sõlmimist ega ideekonkursside korraldamist.

### 3.2. Hankekord ja hankeplaan

RHS § 9 lg 1 kohaselt peab avaliku sektori hankija kehtestama organisatsioonisisese hankekorra, kui tema ühes (eelarve)aastas planeeritavate asjade ja teenuste riigihangete eeldatav kogumaksumus ületab 80 000 eurot või ehitustööde riigihangete eeldatav kogumaksumus ületab 500 000 eurot. Vastavalt RHS § 4 p-le 16 on riigihange hankija poolt igasuguse asja ostmine, teenuse, sh sotsiaal- ja eriteenuse, tellimine, ideekavandi saamine, ehitustöö tellimine või kontsessioonilepingu sõlmimine. Järelikult võetakse RHS § 9 lg-s 1 toodud riigihangete aastase kogumaksumuse arvutamisel arvesse kõik hankija eelarveaastal (majandusaastal) tehtavad soetused, mille puhul ei ole tegemist RHS §-des 11-12 sätestatud eranditega.

Hankekorra kehtestamise kohustus on seotud eelarveaastas planeeritavate asjade, teenuste ja ehitustööde riigihangete eeldatava kogumaksumusega, mistõttu hankekorra kehtestamise eeldus on täidetud ka siis, kui algselt kavandatud asjade, teenuste või ehitustööde riigihangete hilisem tegelik väärtus osutub planeeritust madalamaks. Seejuures tuleb riigihangete aastase kogumaksumuse saamiseks kokku liita mitte üksnes siseriiklikku piirmäära ületavate, vaid mistahes maksumusega riigihangete planeeritavad maksumused, sh allapoole lihthanke piirmäära jäävate riigihangete maksumused (vt K. Härginen. RHS § 9 komm. 18 – M. A. Simovart, M. Parind (koost). Riigihangete seadus. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2019).

RHS § 9 lg 6 kohaselt on hankekord ja -plaan avalikud ning RHS § 9 lg-tes 7-8 on sätestatud, et hankija peab avaldama hankekorra ja iga-aastase hankeplaani oma veebilehel viivitamata pärast selle kinnitamist.

RHS § 9 lg 4 kohaselt tuleb hankekorras sätestada järgmine teave: 1) riigihanke planeerimise, sealhulgas iga-aastase hankeplaani koostamise ja kinnitamise kord ning tähtpäev; 2) riigihanke eest vastutava isiku määramine, sh. 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, sh. maksumusega alla sotsiaal- ja eriteenuste riigihanke piirmäära, tellimise kord, v.a kaitse- ja julgeolekuvaldkonnas; 5) vajaduse korral kaitse- ja julgeolekuvaldkonnas lihtsustatud korras tellitavate teenuste, sh. 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.

RHS § 9 lg-s 1 on asjade ja teenuste ning ehitustööde riigihangete eeldatavad kogumaksumused sätestatud alternatiivsetena, mistõttu asjade ostmise ja teenuste tellimise kogumaksumuse ületamine toob kaasa hankekorra kehtestamise kohustuse ka juhul, kui ehitustöid ei tellita üldse või kui nende eeldatav kogumaksumus jääb alla seaduses toodud määra.

Hankija põhikirja kohaselt kinnitab nõukogu sihtasutuse iga-aastase tegevuskava ja eelarve (vt põhikiri, p 6.2.1.2). Hankija eelarveaasta langeb kokku majandusaastaga, mis algab 1. jaanuaril ja lõpeb 31. detsembril (vt põhikiri, p 7.2). RVS § 89 lg 1 p 3 kohaselt peab riigi asutatud sihtasutuse nõukogu kinnitama sihtasutuse algava aasta tegevuseesmärgid ja eelarve hiljemalt majandusaasta alguseks.

Hankija nõukogu poolt kinnitatud eelarvest (vt põhieelarve tegevuskulude osa) nähtuvalt ületas hankija 2020. aastaks planeeritud asjade ostmise ja teenuste tellimise eeldatav kogumaksumus 80 000 eurot. Ka hankija poolt 2020. aastal teostatud asjade ostmise ja teenuste tellimise kogumaksumus ületas 80 000 eurot. Seega pidi hankija 2020. aastal järgima RHS §-s 9 hankekorrade ja -plaanile sätestatud nõudeid.

2020. aastal kehtinud hankekord (edaspidi: hankekord) oli kinnitatud sihtasutuse juhatuse 05.09.2017 otsusega nr 15. Hankija ei ole kohustatud hankekorda Rahandusministeeriumiga kooskõlastama, kuid RHS § 180 p 2 annab hankijale võimaluse taotleda Rahandusministeeriumilt kui riigihangete valdkonnas seadusjärgselt nõustajalt hankekorra kooskõlastamist. Tegemist on võimaluse, mitte kohustusega (K. Härginen. RHS § 9 komm. 11 – M. A. Simovart, M. Parind (koost). Riigihangete seadus. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2019).

Hankekorra kooskõlastamine hankija taotlusel vähendab hankija jaoks eksimuste riski. Hankija ei ole seda võimalust seni kasutanud.

Järelevalvemenetluse alustamise aja seisuga ei olnud hankekorda hankija veebilehel avaldatud. Hankekord avaldati hankija veebilehel pärast seda, kui järelevalvemenetluse alustamise kirjas juhtis Rahandusministeerium hankija tähelepanu sellele, et hankekord ja hankeplaan on veebilehel avaldamata.

Järelevalvemenetluses toimunud kohtumise käigus hankija selgitas, et hankekord oli veebilehel esmakordselt avaldatud 2017. aastal, kuid võis sealt kaduda veebilehe automaatselt toimuvate uuendamiste käigus. Pärast kontrollivisiiti oli 2020. aastal kehtinud hankekord veebilehel taas kõigile kättesaadavalt avaldatud (<https://teaduspark.ee/wp-content/uploads/2021/09/SA-Tartu-Teaduspark-hankekord-05.09.2017.pdf>). Kuigi hankekord oli pärast kontrollivisiiti leitav, oli selleni siiski keeruline jõuda, sest veebilehe otsingumootor ei väljastanud otselinki hankekorrale. Soovitame hankijal otsingumootorit täiustada või teha hankekord lihtsamini leitavaks.

Hankekorrast puudus hankeplaani koostamise ja kinnitamise kord (RHS § 9 lg 4 p 1). Hankeplaani seonduv oli hankekorrast jäetud täielikult reguleerimata. Kuna hankekorrast ei olnud hankeplaani koostamist ette nähtud, jättis hankija 2020. aastal hankeplaani koostamata ja vastavalt ei avaldatud hankeplaani ka veebilehel, millega rikuti RHS § 9 lg-t 8.

Peame vajalikuks hankijale selgitada, et hankeplaani koostamine on lahutamatu seotud riigihangete planeerimisega, mis tuleks seostada eelarvestamisega. Riigihangete õigusvastane osadeks jaotamine ning funktsionaalselt koos toimivate või sama eesmärgi saavutamiseks vajalike riigihanke esemete summeeritud eeldatava kogumaksumusega arvestamata jätmine on tavaliselt tingitud hankija eksimustest, mis omakorda on põhjustatud eelarvestamise ja hankeprotsessi ebapiisavast seostamisest. Hankeplaan on vajalik, sest aitab hankijal seostada hankeprotsessi eelarvestamisega, vähendades RHS-i kohaselt nõutud riigihanke menetluseta hankelepingu sõlmimise riski (vt Riigikontrolli 05.02.2013 auditiaruanne „Riigihangete korraldamine riigi valitseva mõju all olevates äriühingutes ja riigi asutatud sihtasutustes“, lk 4). Hankeplaan aitab hankijal saavutada hankevajadustest adekvaatse ja kompleksse ülevaate ning sellest tulenevalt on hankeplaan hankijale abiks riigihanke läbiviimisel seadusele vastava menetlusliigi valikul. Eelarvestamise protsessiga paralleelselt hankeplaani koostamine loob tarvilikud eeldused vältimaks soetuste detsentraliseeritusest või hankija ettevaatamatusest tingitud eksimusi hankepraktikas, mis seisnevad funktsionaalselt koostoimivate või samaeesmärgiliste riigihangete, sh regulaarsete samalaadsete asjade või teenuste, maksumuste summeerimata jätmises (RHS § 28 lg-d 1-2, § 24 lg 2 p-d 1-2) ja sellest tingitult ebaseaduslike, so seaduse järgi nõutud riigihanke menetluseta, otselepingute sõlmimises.

Seepärast on Rahandusministeerium soovitanud, et hankeplaan tuleks vastu võtta vahetult pärast eelarve kinnitamist. Hankija peab ette nägema, kes ja millal koostab ja kinnitab hankeplaani (vt Hankekordade analüüs: näiteid heast ja halvast hankepraktikast. Rahandusministeerium, riigihangete ja riigiabi osakond, 2014, lk 10).

Hankekord peab sisaldama iga-aastase hankeplaani kinnitamise tähtpäeva (RHS § 9 lg 4 p 1). Antud juhul ei sisaldanud hankekord hankeplaani koostamise kohustust, ega ka selle kinnitamise tähtpäeva ning vastav tähtpäev ei olnud hankekorrast tuletatav ka tõlgendamise teel.

Hankekorrast oli põhjalikult reguleeritud alla lihthanke piirmäära jäävate riigihangete ehk väikehangete läbiviimist (vt hankekord, p-d 5.1-5.10), kuid oli jäetud käsitlemata sotsiaal- ja eriteenuste, sh maksumusega alla sotsiaal- ja eriteenuste riigihanke piirmäära, tellimise kord (RHS § 9 lg 4 p 4).

Sotsiaal- ja eriteenused on Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiivi 2014/24/EL XIV lisa nimetatud teenused. Sotsiaalteenused on nimetatud klassikalise hankedirektiivi XIV lisa jaotistes 1-5: tervishoiu- ja sotsiaalteenused ja nendega seotud teenused; haldus-, sotsiaal-, haridus-, tervishoiu- ja kultuuriteenused; kohustusliku sotsiaalkindlustuse teenused; sotsiaaltoetuste teenused; muud ühiskondlikud, sotsiaal- ja isikuteenused, sh ametiühingute, poliitiliste organisatsioonide, noorteühenduste ja muude organisatsioonide teenused.

Eriteenused on nimetatud klassikalise hankedirektiivi XIV lisa jaotistes 6-15: usuorganisatsioonide teenused; hotelli- ja restoraniteenused; õigusteenused; muud haldusteenused ja teenused valitsusele; ühiskonnale pakutavad teenused; vanglaga seotud teenused ning avaliku turvalisuse ja pääste-teenused; juurdlus- ja turvateenused; postiteenused; mitmesugused teenused; rahvusvahelised teenused.

Järelevaevemenetluses leidis tuvastamist, et hankija tellis 2020. aastal eriteenuseid, nt ühtse riigihangete klassifikaatori (CPV) koodiga 55520000-1 „Toitlustusteenused“ (kuulub klassikalise hankedirektiivi XIV lisa 7. jaotisse) ja CPV-koodiga 79711000-1 „Alarmjärelevalve teenused“ (kuulub klassikalise hankedirektiivi XIV lisa 12. jaotisse). Järelikult esines hankijal vajadus sätestada hankekorras sotsiaal- ja eriteenuste, sh maksumusega alla sotsiaal- ja eriteenuste riigihanke piirmäära, tellimise kord. Paraku 2020. aastal kehtinud hankekorras vastav regulatsioon puudus.

Tõenäoliselt oli nimetatud puudus tingitud asjaolust, et enne 01.09.2017 kehtinud riigihangete seadus kasutas teistsugust terminoloogiat: sotsiaal- ja eriteenuste asemel kasutati terminit „lihtsustatud korras tellitavad teenused“. Kehtivas RHS-is tähistab termin „lihtsustatud korras tellitavate teenused“ aga üksnes Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiivi 2009/81/EL II lisas nimetatud kaitse- ja julgeolekuvaldkonna teenuseid.

Kuivõrd hankija ei ole kaitse- ja julgeolekuvaldkonna riigihankeid läbi viinud (vt RHS § 161 lg 1 p-des 1-4 sätestatud kaitse- ja julgeolekuvaldkonna riigihangete definitsiooni), oli asjakohatu hankekorra p-s 4.2 tehtud viide RHS §-le 171. Hankijal tõenäoliselt puudus kaitse- ja julgeolekuvaldkonna riigihangete läbiviimise kavatsus, mistõttu hankijal puudus vajadus reguleerida hankekorras kaitse- ja julgeolekuvaldkonna lihtsustatud korras tellitavate teenuste riigihangete läbiviimist.

Veel juhtis Rahandusministeerium hankija tähelepanu RHS § 9 lg 4 p-s 6 sätestatud nõudele, mille kohaselt hankekorras tuleb muu hulgas sätestada meetmed huvide konflikti ennetamiseks, tuvastamiseks ja kõrvaldamiseks riigihankel, kui need meetmed ei ole kindlaks määratud muus organisatsioonisiseses töökorraldust käsitlevas dokumendis. Seega muu dokumendi puudumisel tuleb hankekorras kindlaks määrata meetmed, kuidas hankija huvide konflikti ennetab, tuvastab ja kõrvaldab. Huvide konflikti vältimise meetmeks võib olla näiteks taandamine, mille puhul ei tohi riigihanke hindamiskomisjoni tööst osa võtta isik, kellel esineb huvide konflikt või kelle puhul tekib või võib tekkida kahtlus tema erapooletuses. Komisjoni liige peab viivitamatult komisjoni huvide konfliktist kirjalikult teavitama ja hoiduma menetletava hanke osas edasisest tegevusest komisjoni liikmena. Taandunud komisjoni liikme ülesandeid täidab sellisel juhul tema asendusliige (vt RHS eelnõu 450 SE I. Seletuskiri, lk-d 25-26).

Järelevaevemenetluses toimunud kohtumise käigus selgitas hankija, et huvide konflikti ennetamise regulatsioon sisaldub sihtasutuse põhikirjas. Põhikirjaga tutvumisel on aga selgunud, et see ei reguleeri huvide konflikti ennetamist riigihangete läbiviimisel, vaid üksnes kordab RVS § 80 lg 3 p-des 1-5 sätestatud, mille kohaselt sihtasutuse nõukogu liikmeks ei või olla isik, kellel on riigi asutatud sihtasutusega sisuline huvide konflikt (vt põhikiri, p-d 6.3.7.1-6.3.7.5). Huvide konflikti tõrjeks ja tõkestamiseks meetmeid ei olnud ette nähtud ka muus organisatsioonisiseses töökorraldust käsitlevas dokumendis.

Hankija kinnitas kontrollvisiidi ajal, et on ülaloodud puudustest aru saanud, lubades kehtestada lähiajal uue hankekorra ja –plaani ning eraldiseisva dokumendina korruptsiooniohu ennetamise korra, mis avaldatakse sihtasutuse veebilehel.

SA Tartu Teaduspark nõukogu 29.03.2022 otsusega (protokoll nr 137) on hankija kehtestanud uue hankekorra K1/2022 ja 2022. aasta hankeplaani. Mõlema dokumendid on avaldatud kõigile kättesaadavalt hankija veebilehel. Andmata siinkohal lõplikku hinnangut uue hankekorra ja –plaani kooskõlale RHS-ga, sest see väljuks käesoleva järelevaevemenetluse kontrolliperioodist, juhime hankija tähelepanu uues hankekorras ja –plaanis sisalduvatele järgmistele ebatäpsustele.

Esiteks, kordame, et RHS-ist tulenevalt on seadusandja sidunud hankelepingu eeldatavale maksumusele vastava menetlusreeglistiku valiku vormuliga: "(asjaomase) piirmääraga võrdne või ületab seda" (nt kui hankelepingu eeldatav maksumus on võrdne lihthanke piirmääraga või ületab seda, kuid on väiksem kui riigihanke piirmäär; võrdne riigihanke piirmääraga või ületab seda; võrdne sotsiaal- ja eriteenuste riigihanke piirmääraga või ületab seda; võrdne rahvusvahelise piirmääraga). See tähendab muu hulgas seda, et kui eriteenuste hankelepingu eeldatav maksumus on käibemaksuta 60 000 eurot, juba siis peab hankija kohaldama RHS §-s 125 sätestatud menetluskorda. Uue hankekorra punktides 4.3-4.5 on hankija piirmäärade rahalise väärtuse ja kohalduva menetlusreeglistiku seose õigesti määranud, kuid uue hankekorra punktides 3.1.1 ja 4.2 on hankija olnud ebatäpne ja lähtunud ekslikult arusaamast, et piirmäärale vastav kord kohaldub siis, kui vastavat piirmäära on ületatud.

Teiseks, kui 2020. aastal kehtinud hankekorras oli alla lihthanke piirmäära jäävate riigihangete ehk väikehangete läbiviimist detailselt reguleeritud, siis uues hankekorras on asjaomane regulatsioon äärmiselt napp ega võimalda üheselt mõista, milline on väikehangete läbiviimise täpsem menetlus ja korraldus. Uue hankekorra punktis 4.5.1 on öeldud üksnes seda, et kui hanke kogumaksumus asjade ja teenuste korral on 5 000–29 999 eurot ning ehitustööde korral 5 000–59 999 eurot, tuleb hinnapäring ja laekunud pakkumused registreerida dokumendihaldussüsteemis ning saata juhatusesele kinnitamiseks. Nimetatust aga ei selgu: kuidas ja kellele hinnapäringud tehakse; kas pakkumuse esitamise ettepanek tehakse ühele või mitmele ettevõtjale; kuidas leitakse riigihankest potentsiaalselt huvitatud ettevõtjad; kas väikehangete viiakse läbi vahetades eelnevalt välja valitud ettevõtjatega e-kirju või avaldades väikehanke alustamise teade avalikult, sh riigihangete registris jne.

Kolmandaks, hankija ei ole olnud hankeplaanis riigihanke menetluse liigi märkimisel täpne. Uue hankekorra punkti 5.3.7 kohaselt peab olema hankeplaanis näidatud hankemenetluse liik.

RHS-i 2. ptk-st tulenevalt on hankemenetluse liikideks: avatud hankemenetlus; piiratud hankemenetlus; innovatsioonipartnerlus; võistlev dialoog; konkurentsipõhine läbirääkimistega hankemenetlus; väljakuulutamiseteta läbirääkimistega hankemenetlus. Hankija on hankekorra punktis 5.1 sätestanud, et hankeplaani kantakse asjade ja teenuste hanked alates 30 000 eurost, ehitustööde hanked alates 60 000 eurost, sotsiaalteenuste hanked alates 300 000 eurost ning eriteenuste hanked alates 60 000 eurost. Seega tuleb hankeplaanis kajastada mitte üksnes neid riigihankeid, mille eeldatav maksumus on vähemalt võrdne riigihanke piirmääraga ja mille läbiviimiseks tuleb kasutada mõnda RHS-i 2. ptk-s ette nähtud hankemenetlust. Seda arvestades on hankija tõenäoliselt pidanud hankekorra punktis 5.3.7 silmas mitte hankemenetlust kitsalt RHS 2. ptk tähenduses, vaid hankelepingu või riigihanke menetluse liiki üldisemalt. Nõnda on 2022. aasta hankeplaanis hankemenetluse liigi lahtrisse märgitud "teenuse lihthange", "ehituse lihthange" jne. Seejuures kasutatakse hankeplaanis näiteks 100 000 eurose eeldatava maksumusega teenuste riigihanke juures hankemenetluse lahtris terminit "teenuste riigihange".

See ei ole täpne, sest riigihankeks on reeglina igasugune hankija soetus olenemata maksumusest (RHS § 4 p 16). Kui hankija soovib tähistada vastavas lahtris mitte üksnes hankelepingu liiki (asjad, teenused, ehitustööd jne), vaid ka riigihanke menetluse liiki (nagu lihthankemenetlus ehk lihthange), siis riigihanke piirmääraga vähemalt võrdse maksumusega teenuste hankelepingu puhul oleks korrektsem kasutada terminit "teenuste hankemenetlus" või kui soovitakse anda turuosalistele veel täpsemat indikatsiooni, siis "teenuste avatud hankemenetlus", "teenuste piiratud hankemenetlus" vms.

Ilmselt väärib ja eksitav on aga hankeplaani punktis 8 märgitu, mille kohaselt ehitusmaterjalide ostmiseks sõlmitava raamlepingu eeldatavaks maksumuseks on 50 000 eurot ja kavandatud menetlusliigiks on märgitud "ehituse hinnapäringuga hange". Ehitusmaterjalide ostmine ei ole võrdsustatav ehitustööde tellimisena (RHS § 8 lg 5 p-d 1-2). Tegemist on asjade hankelepinguga (RHS § 8 lg 3) ning vastavalt kohaldub asjade lihthanke piirmäär (RHS § 14 lg 1 p 1). 50 000 eurose eeldatava maksumusega asjade hankelepingu sõlmimiseks peab avaliku sektori hankija viima läbi lihthankemenetluse (RHS § 15 lg 1).

Samuti on hankeplaanis valesti märgitud, et elektrienergia ostmiseks läbiviidav hankemenetlus on "teenuse riigihange". Elektrienergia on RHS-i tähenduses asi (CPV kood 09310000-5 "Elekter"), mida ostetakse asjade, mitte teenuste, hankelepinguga (RHS § 8 lg 3).

Uues hankekorras ei ole jätkuvalt käsitletud meetmeid huvide konflikti ennetamiseks, tuvastamiseks ja kõrvaldamiseks riigihankel (RHS § 9 lg 4 p 6), kuid hankija on kehtestanud koos hankekorra ja –plaaniga eraldiseisva dokumendina korruptsiooni ennetamise korra, mis on avaldatud ka hankija veebilehel (kinnitatud nõukogu otsusega 29.03.2022, protokoll nr 137). Nimetatud korras on hankija detailselt reguleerinud korruptsiooniennetusega seotud üldisi kohustusi (majandushuvide deklareerimine ja deklaratsioonide kontroll, kingituste vastuvõtmise kord, toimingupiirangu rikkumise vältimiseks otsustuste tegemisest taandumise nõue jne). Kahjuks aga ei sisaldu korruptsiooni ennetamise korras eraldi meetmeid huvide konflikti ennetamiseks, tuvastamiseks ja kõrvaldamiseks riigihankel. RHS § 9 lg 4 p-s 6 sätestatud nõude täitmiseks palume hankijal täiendada oma korruptsiooni ennetamise korda huvide konflikti ennetamise, tuvastamise ja kõrvaldamise regulatsiooniga spetsiifiliselt just riigihangete tarbeks.

Samuti selgitame, et eRHR-is hankeid läbiviies on hankemeeskonna liikmetel võimalik anda hõlpsasti kinnitus huvide konflikti puudumise kohta, soovitame huvide konflikti puudutavate meetmete kehtestamisel nimetatud võimalusega arvestada.

Üldise soovitusena juhime hankija tähelepanu võimalusele avaldada riigihangete registris hanketeateid väikehangetes. Kuigi hankijal puudub selleks seadusest tulenev kohustus, on hankijal ka alla lihthanke piirmäära jäävas riigihankes õigus ja tehniline võimalus avalikustada hanketeate riigihangete registris. Avaliku menetluse kasutamine võimaldab hankijal paremini täita riigihanke eesmärgi ja üldpõhimõtteid, sh tegutseda riigihanke läbiviimisel läbipaistvalt ja tagada konkurentsi efektiivne ärakasutamine. Riigihangete registris väikehanke läbiviimise võimalus loodi 2018. aasta sügisel, et hankijad saaksid alla lihthanke piirmäära jäävate soetuste korral riigihangete registris vabatahtlikult menetluse läbi viia. See võimaldab hankijal lihtsa vaevaga jõuda läbipaistvalt ja avatult erinevate pakkujateni, sh väike- ja mikroettevõtjateni (vt Riigihangete valdkonna 2020. aasta ülevaade, lk 30). Riigihangete avalikustamine aitab ennetada korruptsiooni riigihangetes, mistõttu Rahandusministeerium on soovitanud kasutada riigihangete registrit ka väikehangete läbiviimiseks. Vastav ettepanek sisaldub Vabariigi Valitsuse heaks kiidetud korruptsioonivastases tegevuskavas (vt Korruptsioonivastane tegevuskava 2021-2025 p 1.3.3: "Tõstetakse hankijate teadlikkust, et soodustada ka väikeostude läbiviimist riigihangete registris").

### **3.3. Üürilepingu lisakokkuleppena ehitustööde hankelepingu sõlmimine ilma selle maksumusele vastavat riigihanke menetlust korraldamata**

Sihtasutus Tartu Teaduspark üürileandjana ja Evikon MCI OÜ, registrikood 10299402, üürnikuna sõlmisid 15.09.2019 äripinna üürilepingu nr 176, mille alusel üürnik pidi saama enda kasutusse Tartu linnas Teaduspargi 9 asuva hoone esimesel korrusel paiknevad büroo- ja tootmisruumid. Üürilepingu p 1.1.1 järgi pidi hankija renoveerima üürile antavad ruumid ja kohandama need üürniku vajadustele vastavateks. Seejuures pidid renoveerimise kulud jääma hankija kanda. Ruumide üleandmine üürniku valdusesse pidi toimuma pärast ruumide renoveerimist.

19.02.2020 allkirjastasid pooled üürilepingu lisakokkuleppe, millega lepidi kokku üürilepingu p-s 1.1.1 ette nähtud hankija renoveerimiskohustuse muutmises selliselt, et üürnik renoveerib üürile võetavad ruumid ise ja hankija hüvitab üürnikule ehitustöödega seotud kulud. Pooled leppisid kokku, et ruumide remonttööd tellib üürnik iseseisvalt, kooskõlastades kõik tellitavad tööd eelnevalt hankijaga, esitades remonttööde kirjelduse ja ehitaja hinnapakumise hankijale eelnevals kooskõlastamiseks. Hankija pidi tegema üürnikuga koostööd remonttööde teostamise üle järelevalve teostamisel, hoone tehnosüsteemidele juurdepääsu tagamisel ja tehniliste lahenduste täpsustamisel. Lisaks pidi teostatud remonttööde vastuvõtmine toimuma hankijaga kooskõlastatult.

Lisakokkuleppes lepiti kokku, et ruumide remontööde maksumus on kuni 149 000 eurot, millele lisandub käibemaks 20% ning remontööde maksumusest 26 000 eurot, millele lisandub käibemaks 20%, tasaarvestatakse üürniku poolt hankijale tasumisele kuuluva üüriga ühe aasta jooksul alates ruumide üleandmisest üürnikule võrdsetes osades.

Pooled põhjendasid ruumide renoveerimise korralduse muutmise vajadust sellega, et ruumide üürniku vajadustele vastavaks viimise käigus on ilmnunud objektiivne vajadus teostada ruumides ja hoones ulatuslikumaid ja spetsiifilisemaid üürniku vajadusele vastavaid vajalikke remonttöid kui pooled üürilepingu sõlmimisel eeldasid.

Järelevaevemenetluses toimunud kohtumise käigus selgitas hankija, et renoveerimise ülesanne otsustati anda üürnikule, sest üürniku vajaduste väljaselgitamine ja neile vastava projekti koostamine venis ning üürnikul oli enda vajadustele sobiva projekteerimise ja ehitamise protsessi hõlpsam juhtida ja korraldada.

Hankija ja üürnik allkirjastasid 03.12.2020 kulude jagamise kokkuleppe, mille alusel hankija kohustus hüvitama Evikon MCI OÜ-le Teaduspargi 9 estakaadi renoveerimise ja varikatuse ehitamise eest 50% üürniku poolt kantud kuludest – summas 5 835,60 eurot. Nimetatud tööd olid kulude jagamise kokkuleppe sõlmimise ajaks juba teostatud ning kokkuleppe esemeks oli ainult kulude hüvitamine üürnikule.

Järelevaevemenetluses kontrollimiseks esitatud raamatupidamisandmetest nähtub, et hankija on tasunud 2020. aastal Evikon MCI OÜ-le kokku 182 295,44 eurot. Hankija selgitas, et nimetatud summa (182 295,44 eurot) koosneb järgmistest tasudest: üürilepingu lisakokkuleppe alusel otseselt finantseeritavad remonditööd 150 018,10 eurot; üüriga tasaarveldatavad remonditööd 26 441,74 eurot; kulude jagamise kokkuleppe alusel finantseeritavad remonditööd 5 835,60 eurot. Nimetatud remonttööde tellimiseks ei ole hankija ega Evikon MCI OÜ riigihanke menetlust korraldanud.

Vaatamata sellele, et pooled ise ei käsitlenud eelnimetatud kokkuleppeid hankelepingutena, ei tähenda see, et tegemist ei olnud ehitustööde hankelepinguga. Hankelepingu legaldefiniitsioon on sätestatud materiaalse tunnuste kaudu. RHS § 8 lg 1 järgi on hankeleping hankija ja ettevõtja vahel sõlmitud rahaliste huvidega seotud leping, mille esemeks on asjad, teenused või ehitustööd. RHS § 4 p 4 kohaselt nimetatakse ettevõtjaks ettevõtjat konkurentsiseaduse (KonkS) tähenduses, sh KonkS § 2 lg-s 2 nimetatud isikut. Teisisõnu loetakse ettevõtjaks igat turul tegutsevat isikut või isikute rühma sõltumata tema konkreetsest õiguslikust vormist.

Kui tehingul on olemas järgmised riigihanke tunnused: (i) RHS § 8 lg-s 1 nimetatud lepingu ese; (ii) lepingu sõlmija on RHS §-s 5 nimetatud asutus, isik või isikute ühendus, (iii) kes tellib või ostab, mitte ei müü või ei osuta ise teenust ning (iv) lepingu pooled on erinevad juriidilised isikud, – siis on tegemist riigihankega RHS § 4 p 16 tähenduses. Lisaks võib tuua välja järgmised hankelepingu definitiivsed tunnused: (a) hankija isik; (b) varaline huvi; (c) kirjalik vorm (Eesti siseriiklikus õiguses tähendab see vähemalt kirjalikku taasesitamist võimaldavat vormi ning sedagi alates 20 000 eurost, vt RHS § 8 lg 7 ja TsÜS § 79, vt ka RHS eelnõu 450 SE I. Seletuskiri, lk-d 22-23); (d) tsiviilõiguslik sisu – hankelepingu sisuks on tsiviilõiguslikud suhted, mille eesmärgiks on asja või (hankelepingule omase) teenuse või ehitustöö saamine (vt lähemalt M. A. Simovart. Lepinguvabaduse piirid riigihankes: Euroopa Liidu hankeõiguse mõju Eesti eraõigusele. Doktoritöö. Tartu Ülikooli Kirjastus, 2010, lk-d 16-23).

Hankelepinguks loetakse igasugune hankija ja ettevõtja vahel sõlmitud rahaliste huvidega seotud leping, mille esemeks on asjad, teenused või ehitustööd. Riigihangete direktiivid nimetavad hankelepingu täiendava tunnusena lepingu kirjalikku (kirjalikku taasesitamist võimaldavat) vormi, mis RHS-is on loogilise valikuna siiski esitatud vorminõude, mitte defineeriva tunnuse kujul (RHS § 8 lg 7). Muud tunnused on lepingu hankelepinguna käsitlemisel irrelevant. Nõnda ei oma teiste hankelepingu tunnuste esinemise korral tähendust lepinguga taotletav eesmärk ega seos avalike huvidega (M. A. Simovart. RHS § 8 komm. 4 – M. A. Simovart, M. Parind (koost). Riigihangete seadus. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2019).

Rahaliste huvide kriteeriumit tuleb käsitleda kui vastastikuse soorituse nõuet või soorituse eest vastutasu saamise nõuet, mis loetakse täidetuks ka kaudse (mitterahalise) tulu saamise puhul, samuti igasuguse varalise eelise saamise puhul. Eelduslikult on poolte rahalised huvid enamasti vastastikused, st lepingu vastastikune laad on hankelepingu oluline tunnusjoon (vt Euroopa Kohtu 21.12.2016 otsus asjas C-51/15: *Remondis GmbH & Co. KG Region Nord vs Region Hannover*, p 43).

Lepingu kuulumine riigihankeõiguse kohaldamisalasse ei sõltu sellest, kuidas on lepingu pooled ise lepingu kujundanud või seda nimetanud.

Tuvastamaks seda, kas vaidlusaluse lepingu näol on tegemist hankelepinguga ning eristamaks, millist liiki hankelepinguga täpselt tegemist on, peab konkreetse lepinguga tutvuma ning tuvastama tehingu tegeliku sisu ja lepingu eseme, mitte aga lähtuma poolte kujundusõigusest. Oluline on lepingu tegelik sisu ja ese ning see, kas ühe lepingupoole näol on tegemist hankijaga (vt RKKHo 05.11.2012, nr 3-3-1-39-12, p 20; vt M. A. Simovart. RHS § 8 komm. 12 – M. A. Simovart, M. Parind (koost). Riigihangete seadus. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2019). RHS § 8 lg 5 p 1 sätestab, et ehitustööde hankelepinguga tellib hankija Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiivi 2014/24/EL II lisas nimetatud ehitustöid või ehitustöid koos projekteerimisega. Klassikalise hankedirektiivi II lisas nimetatud (tsiviil)ehitustöid (CPV-kood 45000000 ja selle alamkoodid) hõlmavad nii uute hoonete ehitamist ja seonduvaid töid kui ka hoonete ennistamist ja remonttöid. Seejuures ei ole oluline, kas tasu ehitustööde eest seisneb hankijapoolses rahalises makses või muus rahaliselt hinnatavas vastusoorituses – nt, kui hankija annab vastusooritusena kasutada hankijale kuuluvad ruumid, ilma vastaspoolelt selle eest tasu nõudmata või tasaarvestades ruumide kasutamise eest ette nähtud üüritasu ehitustööde maksumusega.

Küsimus sellest, kas tegu on ehitustööde hankelepinguga, kuulub Euroopa Liidu õiguse valdkonda (vt Euroopa Kohtu 10.07.2014 otsus asjas C-213/13: *Impresa Pizzarotti*, p 40). Hangitavate tööde liigitamine ehitustöödeks toimub direktiivist lähtuvalt ega sõltu liikmesriigi õigusest (vt Euroopa Kohtu 12.07.2001 otsus asjas C-399/98: *Ordine degli Architetti jt*, p 59-61, 66-67). Samuti ei ole oluline see, kuidas lepingupartnerid ise lepingut klassifitseerivad (vt Euroopa Kohtu 29.10.2009 otsus asjas C-536/07: *Euroopa Komisjon vs Saksamaa*, p 54). See, kas töövõtja teeb tööd ise või tagab tööde elluviimise muul viisil, ei ole üldjuhul oluline (vt M. A. Simovart. RHS § 8 komm. 49 – M. A. Simovart, M. Parind (koost). Riigihangete seadus. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2019). Klassikalise hankedirektiivi kohaselt eeldab ehitustööde tegemine vastavalt avaliku sektori hankija nõuetele, et kõnealune hankija on võtnud meetmeid ehitustöö liigi määratlemiseks või on vähemalt avaldanud otsustavat mõju selle projektile.

See, kas töövõtja teeb kõik tööd või osa nendest ise või tagab tööde elluviimise muul viisil, ei tohiks mõjutada asjaomase lepingu liigitamist ehitustööde riigihankelepinguks, seni kuni töövõtjal on otsene või kaudne õiguslikult täitmisele pööratav kohustus tagada tööde elluviimine (vt direktiivi 2014/24/EL põhjendus 9). Näiteks on Euroopa Kohus kvalifitseerinud näitusepaviljonide rendilepingu ümber ehitustööde hankelepinguks, leides, et olenemata lepingu formaalsest kvalifikatsioonist on ehitustööde hankelepingu mõistega hõlmatud kõik tehingud, mille raames hankija ja ettevõtja sõlmivad rahaliste huvidega seotud lepingu ja mille objektiks on ehitustöö direktiivi tähenduses. Euroopa Kohus leidis, et lepingu peamine eesmärk oli loogiliselt võttes ehitustööde tegemine – hoonete ehitamine, mis seejärel kavatseti anda kasutusse rendipinnana. Kui leping sisaldab nii ehitustööde hankelepingu kui ka teist tüüpi lepingu elemente, määratakse see, millist õigusnormi tuleb kohaldada, selle lepingu peamist eesmärki arvestades (vt Euroopa Kohtu 29.10.2009 otsus asjas C-536/07: *Euroopa Komisjon vs Saksamaa*, p-d 56-57).

RHS § 18 lg 2 kohaselt, kui segalepingu esemeks on üheaegselt RHS-i kohaldamisalasse kuuluv tegevus ja RHS-i kohaldamisalast väljajääv tegevus ning: (i) lepingu esemeid ei ole võimalik objektiivselt lahutada, peab hankija sõlmima hankelepingu peamisele esemele kohaldatavate menetlusreeglite järgi; (ii) kui sellise segalepingu esemed on objektiivselt lahutatavad, peab hankija sõlmima 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 1 järgi, 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. Vastavalt RHS § 18 lg-le 3 ei tohi hankija sõlmida segalepingut või segalepingu asemel mitut hankelepingut RHS-is riigihanke teostamiseks kehtestatud korra või nõuete eiramiseks.

Arvestades, et 15.09.2019 sõlmitud äripinna üürileping nr 176 selle alguses redaktsioonis nägi ette ruumide renoveerimise hankija poolt ja hankija kui üürileandja poolt üürniku vajadustele kohandatud ruumide kasutusse andmise üürnikule, st lepingu esemeks oli ruumide kasutusse andmine ja leping ei sisaldanud üürnikult ehitustööde tellimise kokkulepet, ei kuulu 15.09.2019 sõlmitud leping RHS-i kohaldamisalasse ning 19.02.2020 sõlmitud üürilepingu lisakokkulepe on põhilepingust (algsest üürilepingust) objektiivselt lahutatav. 19.02.2020 eraldi dokumendina vormistatud üürilepingu lisakokkuleppe on sisuliselt ehitustööde hankeleping, millega hankija on tellinud üürnikult ehitustööde tegemise.

Seega on hankija sõlminud kaks eraldiseisvat erineva esemega lepingut – üürilepingu ja ehitustööde hankelepingu. Hankija huvi temale kuuluvates ruumides klassikalise hankedirektiivi II lisas nimetatud (tsiviil)ehitustööde (CPV-kood 45000000 ja selle alamkoodid) tegemise vastu seisnes majanduslikus huvis anda remonditud ruumid tasu eest üürile. Seejuures ei oma üürilepingu lisakokkuleppe ehitustööde hankelepinguks kvalifitseerimisel tähtsust, et üürnik ei pidanud üürile antavates ruumides ehitustöid ise tegema. Üürnikul oli otsene kohustus korraldada ehitustööde tegemine ning ehitustööde tegemine oli allutatud hankija kontrollile. Üürnik pidi kooskõlastama hankijaga tellitavate ehitustööde kirjelduse ja ehitaja hinnapakumise ning ehitustööde vastuvõtmine toimus kolmepoolse üleandmise-vastuvõtmise aktiga. Sellega säilis hankijal ehitustööde üle otsustav mõju. Täidetud on ka vastusoorituse nõue – ehitustööde maksumus tasaarvestati üürniku üüritasu tasumise kohustusega. Kui 19.02.2020 lisakokkulepet ei oleks sõlmitud, siis oleks hankija tellinud ehitustööde tegemise kohase riigihanke menetluse teel sõlmitud hankelepingu alusel ning üürnik oleks tasunud renoveeritud ruumide kasutamise eest hankijale üürilepingu alusel üüritasu.

19.02.2020 sõlmitud üürilepingu lisakokkulepe maksumuseks selle sõlmimise hetkel oli vähemalt 149 000 eurot. Hankija selgituste kohaselt tõlgendas ta üürilepingu lisakokkulepet selliselt, et selle maksumuseks oli sõlmimise hetkel 175 000 eurot. Faktiliselt tasuti üürnikule ehitustööde eest kokku 182 295,44 eurot (03.12.2020 kulude jagamise kokkuleppe alusel tasutud summa välja arvamisel 176 459,84 eurot), ilma, et selle kohta oleks kirjalikult vormistatud lepingu muutmise kokkulepet.

Eelnevat arvestades pidi hankija antud juhul kohaldama 19.02.2020 sõlmitud üürilepingu lisakokkulepe esemeks olevate ehitustööde suhtes RHS § 18 lg-s 1 sätestatud ning korraldama ehitustööde hankelepingu sõlmimiseks RHS §-s 125 sätestatud lihthankemenetluse (RHS § 14 lg 1 p 2 ja § 15 lg 1 nende koostoimes) või RHS-i 2. ptk-s nimetatud hankemenetluse (RHS § 14 lg 2 p 2 ja § 15 lg 2 nende koostoimes) ja järgima lepingu muutmisel RHS §-s 123 toodud reegleid.

### **3.4. Elektrienergia ostmiseks hankelepingu sõlmimine ilma hankemenetluseta otselepinguna**

Järelevalvemenetluses kontrollimiseks esitatud raamatupidamisdokumendi kuluandmetest nähtub, et hankija on 2020. aastal tasunud Eesti Energia AS-le kaheteistkümne igakuise maksega kokku 94 211,85 eurot. Kuluandmetes oli maksete selgituseks märgitud „elektri tarbimine“. Järelevalvemenetluses on hankija selgitanud, et nimetatud kulu sisaldab endas ka võrgutasu, mis moodustab kõnealusel summast ca 50%.

Hankija esitas antud kulu selgitamiseks elektrienergia kehtiva müügilepingu. Hankija ja Eesti Energia AS sõlmisid 29.05.2020 fikseeritud hinnaga elektrienergia müügilepingu nr 292707, mille kohaselt on müügiperioodil (01.10.2020-30.09.2022) hankija eeldatavaks tarbimiskoguseks 1 887 MWh ja fikseeritud hinnaks 42,71 eurot/MWh (km-ta hind). Seega on elektrienergia müügilepingu kogumaksumuseks 80 593,77 eurot (RHS § 23 lg 2 p 1), mis ületab asjade hankelepingu riigihanke piirmäära (RHS § 14 lg 2 p 1) ja mille sõlmimiseks pidi hankija viima läbi RHS 2. ptk-s ette nähtud hankemenetluse (RHS § 15 lg 2).

Kõnealuse hankelepingu sõlmimisele ei ole eelnenud hankemenetlust, mistõttu tegemist on riigihankeõiguse mõttes ebaseadusliku otselepinguga. Eesti elektrienergia turg avanes konkurentsile juba 2013. aastal. Kui ostetava elektrienergia maksumus on vähemalt võrdne riigihanke piirmääraga või ületab seda, peab avaliku sektori hankija hankelepingu sõlmimiseks korraldama hankemenetluse üldjuhul mõne väljakuulutamise hankemenetlusena, so avatud, piiratud või konkurentsipõhise läbirääkimistega hankemenetlusena, võistleva dialoogina või innovatsioonipartnerlusena (RHS § 155).

Hankija on oma eksimusest aru saanud ja elektrienergia ostmiseks on 2022. aasta hankeplaanis ette nähtud hankemenetluse läbiviimine. Nagu eelnevalt tähelepanu juhitud, peaks hankija tegema hankeplaanis paranduse: elektrienergia ostmine on "asjade riigihange".

### **3.5. Samaesemaliste soetuste summeeritud eeldatavale maksumusele vastava riigihanke menetluse korraldamata jätmine**

Eelnevalt oleme leidnud, et Sihtasutus Tartu Teaduspark on avaliku sektori hankija RHS § 5 lg 2 p 4 tähenduses. RHS § 15 lg 1 kohaselt peab avaliku sektori hankija kohaldama hankelepingu sõlmimisel RHS 3. ptk 1. jaos (§-s 125) sätestatud korda, kui hankelepingu eeldatav maksumus on võrdne lihthanke piirmääraga või ületab seda, kuid on väiksem kui riigihanke piirmäär. Asjade või teenuste hankelepingu korral on lihthanke piirmääraks 30 000 eurot (RHS § 14 lg 1 p 1). RHS § 125 lg-s 3 nimetatud erandlike asjaolude puudumisel peab hankija lihthankemenetluse alustamiseks esitama eRHR-is avaldamiseks hanketeate (RHS § 125 lg 1).

Riigihanke eeldatava maksumuse määramise reeglid on sätestatud RHS 1. ptk 5. jaos. RHS § 23 lg 3 kohaselt peab hankija lähtuma riigihanke eeldatava maksumuse arvestamisel riigihanke alustamisele vahetult eelneva aja keskmisele turuhinnale vastavast hinnatasemest, mis peab kehtima riigihanke alustamise hetkel. Riigihanke eeldatava maksumuse hulka tuleb arvestada hankelepingu täitmisel eeldatavalt makstav kogusumma, arvestades muu hulgas hankelepingu alusel võimalikke tulevikus tekkivaid kohustusi ja hankelepingu uuendamist (RHS § 23 lg 2 p 1).

Vastavalt RHS § 24 lg-le 2 asjade või teenuste hankelepingu, mis on oma olemuselt regulaarne või mida kavatakse kindla tähtaja jooksul uuendada, eeldatav maksumus on:

(p 1) eelnenud 12 kuu või eelmise majandus- või eelarveaasta vältel sõlmitud järjestikuste samalaadsete hankelepingute kogumaksumus, mida on korrigeeritud, võttes võimaluse korral arvesse ka eeldatavaid muutusi ostetavates või tellitavates kogustes või hinnas hankelepingu kehtivuse järgmise perioodi vältel; või (p 2) esimese hankelepingu sõlmimisest arvates järgmise 12 kuu või majandus- või eelarveaasta jooksul sõlmitavate järjestikuste samalaadsete hankelepingute eeldatav kogumaksumus. Vastavalt RHS § 24 lg-le 4 teenuste hankelepingu, milles ei sätestata hankelepingu kogumaksumust, eeldatav maksumus on: (p 1) tähtajalise hankelepingu korral, mille tähtaeg on kuni 48 kuud, hankelepingu eeldatav kogumaksumus selle kehtivusaja jooksul; või (p 2) tähtajatatu hankelepingu korral või hankelepingu korral, mille tähtaeg on pikem kui 48 kuud, teenuse osutamise maksumus ühes kuus korrutatuna 48-ga.

Relevantsete menetlusreeglite valikul omab õiguslikku tähendust riigihanke menetluse "välja kuulutamise" aeg – s.t akuutsed menetlusreeglid määratakse kindlaks riigihanke menetlust alustava hanketeate edastamise ja avaldamise ajahetke seisuga (vt nt EKo 14.09.2017, nr C-223/16, *Casertana Costruzioni*, p-d 21-23; EKo 08.02.2018, nr C-144/17, *Lloyd's of London*, p-d 25-26).

Ühtegi riigihanke eeldatava maksumuse määramise aluse valikut ei või kasutada riigihanke teostamiseks kehtestatud korra või nõuete eiramiseks.

Kui riigihanke eeldatava maksumuse arvestamine on RHS-is sätestatust tulenevalt võimalik mitmel meetodil ja nendest meetoditest vähemalt ühe kasutamisel oleks riigihanke eeldatav maksumus võrdne kas lihthanke, riigihanke või rahvusvahelise piirmääraga või ületaks vastavat piirmäära, peab hankija arvestama riigihanke eeldatava maksumuse selle meetodi alusel (RHS § 23 lg 8). Seega on hankelepingu (riigihanke) eeldatava maksumuse määramine prognoosotsus (vt nt TlnHKO 19.05.2015, nr 3-15-875, p 25). Kuigi hankija ei ole selleks kohustatud, saab hankija korraldada riigihanke eeldatava maksumuse määramiseks RHS § 10 kohase turu-uuringu.

Sõltumata sellest, milliseid meetodeid hankija eeldatava maksumuse määramisel kasutab, peab hankija kahtluse korral suutma tõendada, et lähtus turuhinnale vastava hinnataseme välja selgitamisel asjakohastest allikatest, tõenditest ja kaalutlustest, see tähendab näitama ära, kuidas ta defineeris turu ja kuidas selgitas välja turuhinnale vastava hinnataseme (TlnHKO 19.05.2015, nr 3-15-875, p 25).

RHS § 28 lg 1 kohaselt võib hankija riigihanke osadeks jaotada ja osta asju ning tellida teenuseid või ehitustöid eraldi, kui ta kohaldab iga osa kohta hankelepingu sõlmimisele või kontsessioonilepingu sõlmimisele kõigi osade summeeritud eeldatava maksumusega hankelepingu sõlmimise või kontsessioonilepingu sõlmimise korda. Seejuures ei või hankija jaotada riigihanget osadeks eesmärgiga eirata RHS-is riigihanke teostamiseks kehtestatud korda või nõudeid, eriti kui hankelepingu esemeks on funktsionaalselt koos toimivad või sama eesmärgi saavutamiseks vajalikud asjad, teenused või ehitustööd (RHS § 28 lg 2). Riigihanke õigusvastase osadeks jaotamisega on tegemist siis, kui hankija tellib või ostab formaalselt eraldi korraldatavate riigihanke menetlustega funktsionaalselt koos toimivaid või sama eesmärgi saavutamiseks vajalikke asju, teenuseid või ehitustöid. Riigihanke (õigusvastase) osadeks jaotamise keelu rikkumiseks on loetud ka olukordi, kus hankija käitumises ei ole tuvastatud subjektiivset kavatsust või eesmärki seadust eirata (vt EKO 15.03.2012, nr C-574/10, *komisjon vs. Saksamaa Liitvabariik*, p 49).

Kohtupraktikas on lisaks muudele aspektidele toodud välja, et riigihanke kokkukuuluvuse määratlemisel võivad olla relevantssed järgmised kriteeriumid: (i) üks majanduslik või tehniline funktsioon; (ii) ajaline korrelatsioon ja muud lisaargumendid. Euroopa Üldkohus selgitas kohtuasjas T-384/10, et majandusliku ja tehnilise identsuse tuvastamine on alternatiivne, mitte kumulatiivne (vt Euroopa Üldkohtu 23.05.2013 otsus kohtuasjas T-384/10: *Hispaania Kuningriik vs. komisjon*, p 68; Euroopa Kohtu 27.10.2005 otsus liidetud kohtuasjades C-187/04 ja C-188/04: *komisjon vs. Itaalia*, p 29).

Kohtupraktikast tulenevalt saab välja tuua, et riigihangete kokkukuuluvusele viitavad muu hulgas järgmised indikaatorid: (i) sama majanduslik või tehniline ülesanne – põhikriteeriumina (vt Euroopa Kohtu 05.10.2000 otsus kohtuasjas C-16/98: *komisjon vs. Prantsuse Vabariik*, p-d 36, 38 ja 47; Euroopa Kohtu 27.10.2005 otsus liidetud kohtuasjades C-187/04 ja C-188/04: *komisjon vs. Itaalia*, p 27; Euroopa Kohtu 18.01.2007 otsus kohtuasjas C-220/05: *Jean Auroux jt vs. Commune de Roanne*, p 41; Euroopa Kohtu 15.03.2012 otsus kohtuasjas C-574/10: *komisjon vs. Saksamaa Liitvabariik*, p 37); (ii) riigihangete üheaegne alustamine, riigihangete ajaline lähedus, hangete sarnasus, geograafilise koha ühtsus ja üheainsa hankija olemasolu – lisakriteeriumitena (vt Euroopa Kohtu 05.10.2000 otsus kohtuasjas C-16/98: *komisjon vs. Prantsuse Vabariik*, p 65). Euroopa Kohtu praktika kohaselt ei tohi hankija eelarve planeerimisega seotud mistahes põhjused ohustada riigihanke ühefunktsionaalset olemust. Samuti on Euroopa Kohus osundanud, et ühe kokkukuuluva riigihankelepingu olemasolu hindamiseks peab kohaldama ehitustöödele kehtivaid ühe majandusliku ja tehnilise funktsiooni kriteeriume ka teiste valdkondade korral (vt Euroopa Kohtu 15.03.2012 otsus kohtuasjas C-574/10: *komisjon vs. Saksamaa Liitvabariik*, p 41).

Näiteks asjade ostmise korral saab ühe ja sama majandusliku ning tehnilise funktsiooni kindlaks teha selle järgi, et asjadel on sama otstarve ja need on ka sisult sarnased või täidavad funktsiooni kui koos toimivad ja omavahel seotud osad.

Sarnased asjad on sellised, mida kavatsetakse kasutada samal või sarnasel otstarbel, näiteks erinevad toiduained või kontorimööbel (vt direktiiv 2014/24/EL, preambul põhjendus 19; vt ka Rahandusministeeriumi veebilehel avaldatud tõlkematerjal. Riigihangete osadeks jaotamisest. Juuni 2014).

Rahandusministeerium on selgitanud, et niinimetatud suvaline hangete osadeks jagamine on vastuolus riigihanke direktiivide kasuliku mõjuga. Sellega kaasneks nimelt sageli kunstlik piirmääradest allapoole jäämine, millega piiratakse riigihangete seaduse ning direktiivi kohaldamisala. Euroopa Kohus rõhutab oma väljakujunenud kohtupraktikas riigihanke direktiivide tähtsust teenuste vabale liikumisele ja ausale konkurentsile Euroopa Liidu tasandil. Riigihangete meelevaldne ning tarbetu "tükeldamine" õõnestaks neid eesmärke.

Riigihanke jagamine osadeks peaks põhinema faktilistel majanduslikel või tehnilistel asjaoludel, mida hankija peab vajaduse korral tõendama. Euroopa Kohus on mitmes kohtulahendis (näiteks C-16/98, C-187/04, C-220/05 ja C-574/10) toonud välja kriteeriumid, mille põhjal otsustada, kas tegemist on ühe hankeobjektiga, mida ei tohi kunstlikult tükeldada. Nendeks on muu hulgas majanduslik-, ruumiline-, funktsionaalne-, tehniline või eesmärgiline seos, samuti ajaline seos, hanketeadete sarnasus jne. Samal ajal on võimalik ühe hankeobjekti esmapilgul kokku kuuluvaid osi siiski käsitleda erinevate hankeobjektidena, kui selleks on objektiivsed põhjused. Objektiivseteks põhjusteks ei ole aga Euroopa Kohtu hinnangu eelarveõiguslikud põhjused. Näiteks kohtuasjas C-574/10 leidis Euroopa Kohus, et Euroopa Liidu riigihankeõigust reguleerivate direktiivide mõttega on vastuolus, kui ühte riigihanget, mis puhtalt eelarvelistel põhjustel viiakse ellu mitmes etapis, käsitatakse ainult sel põhjusel mitme iseseisva hankena, et jääda niimoodi välja (riigihanke) direktiivi kohaldamisalast.

Seega vastamaks küsimusele, kas Hankija pidi lähtuma menetlusliigi valikul kõigi riigihanke osade summeritud maksumusest, tuleb sisuliste kriteeriumide põhjal tuvastada, kas kõnealuste hangete puhul oli tegelikult tegemist ühe ühtse hankega. Ühtsele hankele viitavad asjaolud võivad muu hulgas olla järgmised: (i) riigihangete üheaegne (ajaliselt lähestikku langev) alustamine (sh üks eelarveaasta), (ii) hanke alusdokumentide sarnasus; (iii) hangete toimumise geograafilise koha ühtsus ning üheainsa hankija olemasolu.

### **Ehitusmaterjalide ja –tarvikute ostmine**

Järelevalvemenetluses kontrollimiseks esitatud raamatupidamisdokumendi kuluandmetest nähtub, et hankija on 2020. aastal ostnud erinevatelt ettevõtjatelt ehitusmaterjale ja –tarvikuid kogusummas 33 882,72 eurot, so maksumusega üle lihthanke piimäära (AS FEB – 28 264,06 eurot; Bauhof Group AS – 1 596,25 eurot; AS Tevo Kaup – 1 401,93 eurot; Mentli OÜ – 1 154,08 eurot; STOKKER AS – 888,14 eurot; SLO AS – 578,26 eurot). Hankija ei ole nimetatud soetuste maksumusi riigihanke eeldatava maksumuse määramiseks summeerinud ning sellest tulenevalt ei ole samaliigiliste ja samaeesmärgiliste asjade (ehitusmaterjalide ja –tarvikute) summeritud kogumaksumusele vastavat riigihanke menetlust, so lihthankemenetlust, korraldatud.

Asjaolu, et ühe eelarveaasta jooksul ostetud ehitusmaterjalide ja –tarvikute maksumused tulnuks riigihanke eeldatava maksumuse ja sellele kohalduva menetlusreeglistiku valikuks summeerida kinnitab ka Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiivi 2014/ 24/EL preambul (p 19), milles on selgitatud, et:

"[P]iirmäärade arvestamiseks tuleks sarnaseid asju käsitada kui tooteid, mis on mõeldud samaks või sarnaseks otstarbeks. Üldjuhul pakub asjaomases valdkonnas tegutsev ettevõtja tõenäoliselt selliseid tooteid oma tavapärase tootevaliku hulgas."

Hankija on põhjendanud ehitusmaterjalide ja –tarvikute summeeritud eeldatavale maksumusele vastava riigihanke menetluse korraldamata jätmist sellega, et need asjad olid mõeldud erinevatele ehitusobjektidele ning ehitusobjektide lõikes eraldi vaadatuna jäävad kulud alla lihthanke piirmäära. Rahandusministeerium ei saa sellise käsitlusega nõustuda.

Tegemist on samaliigiliste asjadega, mis teenivad ühte ja sama eesmärki, milleks on hankija enda remondimeeskonna poolt hankijale kuuluvate hoonete ruumides remonttööde tegemine (CPV kood 44000000-0 "Ehitus-konstruktsioonid ja -materjalid; ehituse abimaterjalid (v.a elektriseadmed)", sh 44100000-1 "Ehitusmaterjalid ja seonduvad tooted", 44500000-5 "Tööriistad, lukud, võtmed, hinged, kinnitusvahendid, ketid ja vedrud" jne).

Samamoodi summeeritakse erinevatesse hoonetesse kontorimööbli ostmisel kõigi mööbliesemete maksumused, olenemata sellest, millisesse hoonesse milline mööbliese on mõeldud. Seega erinevalt ehitustöödest, mille puhul saaks funktsionaalset koostoimivust ja ühtset eesmärki hinnata ehitusobjekti põhiselt, tuleb hankija poolt ühel eelarve- või majandusaastal ostetud kõik samaliigilised asjad üldjuhul summeerida.

Rahandusministeeriumi hinnangul on hankija ülalkirjeldatuga eiranud RHS §-st 23, § 24 lg-st 2, § 28 lg-test 1-2 ning 14 lg 1 p-st 1, § 15 lg-st 1, §-st 125, nende koostoimes, tulenevat kohustust korraldada lihthanke piirmäära ületava summeeritud kogumaksumusega ehitusmaterjalide ja –tarvikute ostmiseks lihthankemenetlus, esitades selleks eRHR-ile avaldamiseks hanketeate. Järelevalvemenetluses tuvastamist leidnud asjaolude põhjal ei ole võimalik järeldada, et hankijal oleks esinenud mõni RHS § 125 lg-s 3 nimetatud alustest korraldamaks lihthankemenetlus väljakuulutamisetähtaegidega hankemenetlusena. Seda enam, et ka hankija ise ei ole järginud kõnealuste ehitusmaterjalide ja –tarvikute ostmisel väljakuulutamisetähtaegidega hankemenetluse korda.

Hankija on oma eksimusest aru saanud ning ehitusmaterjalide ja –tarvikute raamlepingu sõlmimiseks on 2022. aasta hankeplaanis ette nähtud riigihanke menetluse läbiviimine. Kontrolliaktis on eelpool märgitud, et hankija peaks tegema hankeplaanis paranduse: ehitusmaterjalide ostmiseks raamlepingu sõlmimine eeldatava maksumusega 50 000 eurot on "asjade lihthange", mitte "ehituse hinnapäringuga hange".

### **Puhastus- ja koristusteenuste tellimine**

Järelevalvemenetluses kontrollimiseks esitatud raamatupidamisdokumendi kuluandmetest nähtub, et hankija on 2020. aastal tellinud erinevatelt ettevõtjatelt puhastus- ja koristusteenuseid kogusummas 52 184,22 eurot, so maksumusega üle lihthanke piimäära (Kinnisvarateenindus OÜ – 42 160,70 eurot; Osaühing KENDRA – 7 279,02 eurot; Greeny OÜ – 1 575,00 eurot; Kyyrix OÜ – 588,50 eurot; Osaühing Killuka – 581,00 eurot).

Hankija ei ole nimetatud soetuste maksumusi riigihanke eeldatava maksumuse määramiseks summeerinud ning sellest tulenevalt ei ole samaliigiliste ja samaeesmärgiliste teenuste (puhastus- ja koristusteenuste) summeeritud kogumaksumusele vastavat riigihanke menetlust, so lihthankemenetlust, korraldatud.

Tegemist on samaliigiliste teenustega, mis teenivad ühte ja sama eesmärki, milleks on hankijale kuuluvates hoonetes ja kinnistutel puhastus- ja koristusteenuste tegemine. Puhastus- ja koristusteenused ei kuulu eriteenuste ega sotsiaalteenuste hulka. Need on nn tavateenused (CPV kood 90000000-7 "Reovee- ja jäätmekõrvaldusteenused, puhastus- ja keskkonnateenused", sh CPV kood 90900000-6 "Puhastus- ja desinfitseerimisteenused", sh CPV kood 90910000-9 "Puhastusteenused", sh CPV kood 90911000-6 "Ruumide, hoonete ja akende puhastusteenused").

Rahandusministeeriumi hinnangul on hankija ülalkirjeldatuga eiranud RHS §-st 23, § 24 lg-st 2, § 28 lg-test 1-2 ning 14 lg 1 p-st 1, § 15 lg-st 1, §-st 125, nende koostoimes, tulenevat kohustust korraldada lihthanke piirmäära ületava summeeritud kogumaksumusega puhastus- ja koristusteenuste tellimiseks lihthankemenetlus, esitades selleks eRHR-ile avaldamiseks hanketeate.

Järelevalvemenetluses tuvastamist leidnud asjaolude põhjal ei ole võimalik järeldada, et hankijal oleks esinenud mõni RHS § 125 lg-s 3 nimetatud alustest korraldamaks lihthankemenetlus väljakuulutamisetähtaegidega hankemenetlusena.

Seda enam, et ka hankija ise ei ole järginud kõnealuste puhastus- ja koristusteenuste ostmisel väljakuulutamisetähtaajaga läbirääkimistega hankemenetluse korda.

Hankija on oma eksimusest aru saanud ning puhastus- ja koristusteenuste tellimiseks on 2022. aasta hankeplaanis ette nähtud hankemenetluse läbiviimine.

### **3.6. Väikehankes sõlmitud hankelepingu täitmisel ei ole järgitud riigihanke üldpõhimõtteid**

Hankija ei ole kohustatud järgima alla lihthanke piirmäära jäävas riigihankes (nn väikehankes) RHS-i 2. ptk-s või 3. ptk-s sätestatud reegleid, sh ei ole väikehankes otsekohaldav RHS §-s 123 sätestatud (sõlmitud) hankelepingu muutmise regulatsioon.

Lisaks on Riigikohus leidnud, et alla riigihanke piirmäära jääva maksumusega riigihankeid iseloomustab paindlikkus, minimaalsed menetlusreeglid ja võimalus pidada läbirääkimisi ning sellises hankes ei ole põhjust sisustada riigihanke üldpõhimõtteid sama rangelt kui hankemenetluses üldjuhul kehtivaid reegleid (vt RKHKo 20.11.2019, nr 3-17-2718, p-d 23-26).

Sellegipoolest on ka alla lihthanke piirmäära jääva eeldatava maksumusega asja ostmine ja teenuse või ehitustöö tellimine riigihange ning hankelepingu sõlmimiseni jõudmine ja selle täitmine peavad toimuma kooskõlas riigihanke üldpõhimõtetega. RHS § 4 p 16 sätestab, et riigihange on mistahes asja ostmine, teenuse tellimine, ideekavandi saamine, ehitustöö tellimine või kontsessioonilepingu sõlmimine hankija poolt. Riigihanke definitsioon ei ole seotud soetuse maksumusega, st et ka hankija üheeurone ost on riigihange. RHS ei sätesta küll konkreetseid menetlusreegleid alla lihthanke piirmäära jäävate asjade ostmiseks või teenuste tellimiseks, kuid see ei tähenda, et tegemist oleks õigusvaba ruumiga ja et hankija saaks käituda lepingu sõlmimisel ja lepingu täitmisel omavoliliselt. Ka alla lihthanke piirmäära jäävates riigihangetes peab hankija tagama riigihanke korraldamise üldpõhimõtete järgimise (vt ka RaM selgitusi veebilehel KKK rubriigis: Väikehange).

Nõnda sätestab RHS § 3, et riigihanke korraldamisel on hankija kohustatud: p 1) tegutsema läbipaistvalt, kontrollitavalt ja proportsionaalselt; p 2) kohtlema võrdselt kõiki isikuid, kelle elu- või asukoht on Eestis, mõnes muus Euroopa Liidu liikmesriigis, muus Euroopa Majanduspiirkonna lepinguriigis või Maailma Kaubandusorganisatsiooni riigihankelepinguga ühinenud riigis, ning jälgima, et kõik isikutele seatavad piirangud ja kriteeriumid oleksid riigihanke eesmärgi suhtes proportsionaalsed, asjakohased ja põhjendatud; p 3) tagama konkurentsi efektiivse ärakasutamise riigihankel; p 4) vältima konkurentsi kahjustavat huvide konflikti; p 5) kasutama rahalisi vahendeid säästlikult ja otstarbekalt, sõlmides hankelepingu parima võimaliku hinna ja kvaliteedi suhte alusel ning viima riigihanke läbi mõistliku aja jooksul. Lisaks riigihanke üldpõhimõtete kohaldamisele peab hankija alla lihthanke piirmäära jäävates riigihangetes järgima RHS-i 1. ptk-s sätestatud teisi reegleid, nt riigihanke eeldatava maksumuse määramise ja riigihanke osadeks jaotamise (RHS §-d 23-28) ning hankija otsustest teavitamise sätteid (RHS § 47).

Rahandusministeerium leiab, et hankija ei ole väikehangetes "Baltic Large Scale Computing projektitegevustega seotud serveri hankimine" ning "Baltic Sea Games ingliskeelse veebilehe ja veebipõhise interaktiivse juhendmaterjali disain ja arendus" sõlmitud hankelepingute täitmisel riigihanke üldpõhimõtteid järginud, lubades ettevõtjatel täita lepinguid väikehanke algsetest tingimustest erinevalt.

#### **Väikehange "Baltic Large Scale Computing projektitegevustega seotud serveri hankimine"**

Väikehanke "Baltic Large Scale Computing projektitegevustega seotud serveri hankimine" pakkumuskutse p 3.3 ja sõlmitud hankelepingu p 3.1 kohaselt pidi Network Tomorrow OÜ hankelepingu objektiks olevad seadmed hankijale üle andma hiljemalt 30.11.2020. Üleandmise aktist aga nähtub, et seadmed anti hankijale üle alles 28.12.2020. Hankelepingu maksumuseks oli 22 134,28 eurot.

Hankija selgitas väikehanke ja lepingu tingimustest kõrvalekaldumist järgmiselt: „*Tarne hilines, sest server võeti tagasi tootliinile, et väga oluline mikrokoodi uuendus sisse viia. Kirjalikku lepingu muudatust sisse ei viidud ja leppetrahve ei algatatud, sest projektegevusega seotud tarkvaraarendus oli ka graafikust maas ja projekti tulemusele kriitilist mõju ei olnud.*“

Rahandusministeeriumi hinnangul ei ole hankija selgitused piisavad, et õigustada hankelepingu täitmist väikehanke alusdokumentides sätestatud erineva tarneaajaga. Väikehanke alusdokumendist nähtub, et tarneaeg oli oluline hanke- ja lepingutingimus. Esiteks oli hankija pakkumuskutses kuupäevaliselt määratlenud nii hankelepingu sõlmimise tähtpäeva (30.10.2020) kui ka hankelepingu täitmise tähtpäeva (30.11.2020). Järelikult pidi tarnejaks olema maksimaalselt 4 nädalat.

Teiseks pidid pakkujad pakutava tarneaaja oma pakkumuses eraldi ära märkima ja tegemist oli maksumuse kõrval teise hindamise kriteeriumiga (vt pakkumuskutse p-d 3.2-3.3, 4, 7.1). Siinkohal on oluline, et pakkumuste maksumuste hinnavaheed olid väikesed, jäädes madalaima hinnaga pakkumusega võrreldes 1,29%-7,6% piiresse (22 134,28 eurot; 22 420,00 eurot; 22 838,00 eurot; 23 818,00 eurot). Maksumuselt teine ja kolmas pakkuja pakkusid tarnejaks 3-4 nädalat ning maksumuselt neljanda pakkuja pakutud tarneaeg oli 3 nädalat. Network Tomorrow OÜ pakutud tarneaeg (4-8 nädalat) oli algselt väikehanke tingimustele mittevastav. Hankija otsustas pidada väikehankes läbirääkimisi ning läbirääkimiste tulemusena kohandas Network Tomorrow OÜ oma pakkumuse tarneaaja osas hanketingimustele vastavaks (kuni 4 nädalat – hiljemalt 30.11.2020).

Hankelepingu p 5.1 sätestas, et lepingust tulenevate kohustuste täitmisega viivitamise korral on poolel õigus nõuda viivitavalt teiselt poolelt viivist või leppetrahvi 0,1% päevas tähtaegselt tasumata summast või mittekohaselt üleantud või üleandmata või vastuvõtmata jäetud seadmete maksumusest iga viivitatud päeva eest. Arvestades, et Network Tomorrow OÜ hilines serveri hankijale üleandmisega 28 päeva, oleks lepingujärgse leppetrahvi suuruseks olnud 619,76 eurot. Võrdluseks, et hinnavahe teise pakkumusega oli 285,72 eurot. Leppetrahvi hankija ei kohaldanud.

Rahandusministeerium on nõustamisülesande täitmisel selgitanud, et kui muudatus hankelepingu seisneb lepingu tähtajas, tuleb muudatuse olulisust ja lubatavust tuleb hinnata RHS § 123 lg 2 alusel (vt RaM selgitusi KKK rubriigis: Hankelepingu muutmine). RHS § 123 lg 2 kohaselt on muudatus oluline ega ole seega lubatav eeskätt juhul, kui: (p 1) muudatusega lisatakse tingimus, mis laiendanuks võimalike riigihankes osalejate või vastavaks tunnistamisele kuuluvate pakkumuste hulka, kui riigihanke alusdokumendid oleks sellist tingimust sisaldanud või (p 2) muudatus tingib hankelepingust tuleneva lepinguliste kohustuste vahekorra muutumise pakkuja kasuks hankelepingus sätestamata viisil.

Rahandusministeeriumi arvates on kõnealune hankelepingu muudatus, millega algset tarneaega on pikendatud kahekordselt (4-lt nädalalt 8-le), oluline, sest see võis mõjutada väikehanke tulemust ja muutis lepinguliste kohustuste vahekorda hankija kahjuks. Kuigi RHS § 123 lg 2 ei ole antud juhul otsekohalduv, sest tegemist on väikehankega, ei ole kõnealune hankelepingu muudatus kooskõlas RHS § 3 p-des 1-2 sätestatud läbipaistvuse ja võrdse kohtlemise põhimõtetega. Kõnekas on, et väikehankes Network Tomorrow OÜ-ga peetud lepingueelses kirjavahetuses on hankija esindaja ise märkinud, et tegemist on väikehanke tulemust mõjutava olulise tingimusega: „*Tarnejaks on pakkumuskutses 30.11, kas jõuaksite selleks ajaks tarnida? Lepingu sõlmimisel on see oluline detail. [...] Teie pakkumine on kõige soodsam, aga sellest tarneaaja vastusest sõltub, kas saame lepingule minna.*“

Eeltoodud põhjustel leiame, et hankija ei ole väikehankes "Baltic Large Scale Computing projekti-tegevustega seotud serveri hankimine" sõlmitud hankelepingu täitmisel taganud RHS § 3 p-des 1-2 sätestatud üldpõhimõtete järgimist.

Hankija peaks edaspidi pöörama tähelepanu, et hankelepingu täitmisel ei kaldutaks kõrvale riigihanke esialgsetest tingimustest, sh tarnejast. Seda eriti siis, kui tarneaeg on olnud pakkumuste hindamise kriteeriumiks.

## **Väikehanke "Baltic Sea Games inglisekeelse veebilehe ja veebipõhise interaktiivse juhendmaterjali disain ja arendus"**

Väikehanke "Baltic Sea Games inglisekeelse veebilehe ja veebipõhise interaktiivse juhendmaterjali disain ja arendus" pakkumuskutse p 3.3 kohaselt oli hankelepingu täitmise tähtpäevaks 29.05.2020. Üleandmise aktist aga nähtub, et töö anti hankijale üle alles 19.10.2020. Hankelepingu maksumuseks oli 7 896,00 eurot. Hankelepingu p-s 7.3. ette nähtud leppetrahvi hankija Redwall OÜ-lt ei nõudnud.

Hankija selgitas väikehanke tingimustest kõrvalekaldumist järgmiselt: „*Kodulehe valmistamine on pidev loominguuline protsess ja toimus koostöös projekti juhtpartneriga. Lepingu pikendamine käis suulisel kokkuleppel ja oli mõlema poole poolt aktsepteeritud, et jõuda parima võimaliku tulemuseni.*“

Rahandusministeeriumi hinnangul ei ole hankija selgitused piisavad, et õigustada hankelepingu täitmist väikehanke alusdokumentides sätestatud erineva tööde teostamise tähtpäevaga. Kuigi antud väikehankes oli tööde teostamise tähtpäev hankija poolt määratletud ning pakkujatelt seda eraldi ei küsitud ega hinnatud, oli tegemist siiski olulise tingimusega.

Nimelt oli algselt pakkumuskutses tööde teostamise tähtpäevaks märgitud 30.04.2020, mida pikendati enne pakkumuste esitamist ettevõtjate palvel kuni 29.05.2020. Seega kõik pakkumuse esitanud ettevõtjad arvestasid oma pakkumuse koostamisel ja hinna väljendamisel sellega, et tööd tuleb teostada ja hankijale üle anda hiljemalt 29.05.2020. Kui hankelepingu järgsete tööde teostamiseks oleks olnud pikem aeg, oleks see võinud mõjutada teisi väikehankes osalenud ettevõtjaid esitama pakkumuse väiksema hinnaga. Lühikese tööde teostamise tähtaja ja ajasurve korral peab ettevõtja arvestama pakkumuse koostamisel näiteks ületunnitötasuga. Kui aga aega tööde teostamiseks on rohkem, siis ületunnitöö vajadust ei kaasne ja sellevõrra on võimalik esitada pakkumus odavama hinnaga. Seepärast on Rahandusministeeriumi arvates kõnealune hankelepingu muudatus, millega algset tööde teostamise tähtaega on objektiivse põhjuseta mitmekordselt (ca 3-4 kordselt) pikendatud, oluline ning potentsiaalselt võis omada mõju väikehanke tulemusele.

Hankija ei ole väikehankes "Baltic Sea Games inglisekeelse veebilehe ja veebipõhise interaktiivse juhendmaterjali disain ja arendus" sõlmitud hankelepingu täitmisel taganud RHS § 3 p-des 1-2 sätestatud üldpõhimõtete järgimist. Hankija peaks edaspidi pöörama rohkem tähelepanu sellele, et objektiivsete põhjusteta ei kaldutaks hankelepingu täitmisel kõrvale riigihanke esialgsetest tingimustest, sh tööde teostamise tähtjast.

#### **4. Tähelepanekud ja soovitused**

Tähtajatute hankelepingute sõlmimine ei ole soovitatav, sest tähtajatud hankelepingud võivad kahjustada riigihanke korraldamise üldpõhimõtteid. Euroopa Kohus on leidnud, et tähtajatute hankelepingute sõlmimise praktika on riigihankeid reguleerivate Euroopa Liidu õigusnormide süsteemile ja eesmärgile iseenesest võõras. Kuigi tähtajatud hankelepingud ei ole Euroopa Liidu õigusega keelatud, võib selline praktika aja jooksul siiski kahjustada võimalike teenuseosutajate vahelist konkurentsi ja takistada riigihanke menetluse avalikustamist puudutavate riigihankeid reguleerivate direktiivide kohaldamist (vt Euroopa Kohtu 19.06.2008 otsus asjas C-454/06: *Pressetext Nachrichtenagentur GmbH vs. Austria*, p 73). Tähtajatute hankelepingute asemel tuleks võimalusel eelistada tähtajalisi lepinguid (vt M. A. Simovart. RHS § 8 komm. 39 – M. A. Simovart, M. Parind (koost). Riigihangete seadus. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2019).

RHS otseselt ei keela sõlmida tähtajatuid hankelepinguid, kuid seda eeldusel, et hankelepingu eeldatav maksumus on arvestatud õigesti ning riigihangete on viidud läbi seadusest tulenevaid reegleid järgides.

Nõnda sätestab RHS § 24 lg 1 p 3, et asjade hankelepingu, mille esemeks on asjade üürimine, rentimine või liisimine, eeldatav maksumus on tähtajatu hankelepingu või hankelepingu korral, mille tähtaega ei ole võimalik eeldatava maksumuse määramise ajal kindlaks määrata, eeldatav kuumakse korrutatuna 48-ga.

Samuti sätestab RHS § 24 lg 4 p 2, 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.

Seejuures on oluline järgida RHS § 29 lg-s 2 sätestatud keeldu, mille kohaselt on keelatud tähtajatu raamlepingu sõlmimine. Tsiviilseadustiku üldosa seaduse § 87 sätestab, et seadusest tuleneva keeluga vastuolus olev tehing on tühine, kui keelu mõtteks on keelu rikkumise korral tuua kaasa tehingu tühisus, eelkõige juhul, kui seaduses on sätestatud, et teatud tagajärg ei tohi saabuda. RHS-i eelnõu seletuskirjast nähtub, et seadusandja on soovinud, et tähtajatu raamlepinguga kaasneks selle automaatne tühisus (vt RHS eelnõu 450 SE I. Seletuskiri, lk 49).

#### **4.1. Soojusenergia ostmine**

Järelevalvemenetluses tuvastati, et hankija on 2020. aastal maksnud soojusettevõtjale AS-le Tartu Keskkatlamaja, kelle võrgupiirkonnas asuvad hankijale kuuluvad hooned, kaugküttevõrgu kaudu tarnitud soojusenergia eest 56 524,29 eurot. Hankija ja soojusettevõtja vahel oli 01.08.2013 sõlmitud soojusenergia müügileping nr 2182, millega hankija kohustus ostma soojusettevõtjalt soojusenergiat ja termofikatsioonivett (soojusenergia edasiandmiseks kasutati termofikatsioonivett). Kõnealune leping oli sõlmitud tähtajatult. Riigihanke menetlust lepingu sõlmimiseks läbi ei viidud.

Soojusenergia ostu-müügilepingu sõlmimise ajal (01.08.2013) kehtinud riigihangete seaduses [RT I 2007, 15, 76; 10.07.2013, 1] puudus sarnane erand, nagu sisaldus 19.10.2000 vastu võetud riigihangete seaduse [RT I 2000, 84, 534; 2005, 18, 105] § 4 lg 1 p-s 2, mille kohaselt ei pidanud ostja (hankija) seaduses sätestatud korda rakendama vee-, elektrienergia-, gaasi-, soojusenergia-, kaabellevi- ja telekommunikatsiooniteenuste tellimise korral, kui sellist teenust oli võimalik tellida ainult ühelt isikult.

RHS § 4 p-s 16 sätestatud leaaldefiniitsiooni kohaselt on riigihangete asja ostmine, teenuse tellimine, ideekavandi saamine, ehitustöö tellimine või kontsessioonilepingu sõlmimine hankija poolt. Hankeleping on hankija ja ettevõtja vahel sõlmitud rahaliste huvidega seotud leping, sh kontsessioonileping, mille eesmärgiks on asjad, teenused või ehitustööd (vt RHS § 8 lg 1). RHS § 8 lg 3 esimese lause kohaselt asjade hankelepinguga ostab, üürib, rendib või liisib hankija asju kas asja omandamise õigusega või ilma. Seega RHS § 8 lg 3 tähenduses ei piirdu "asjade" kategooria üksnes kehaliste esemetega (vrd TsÜS § 49 lg 1), vaid hõlmab ka muid tooteid, nt soojusenergiat (vrd Euroopa Kohtu 15.03.2012 otsus kohtuasjas C-393/92: *Commune d'Almelo jt vs. NV Energiebedrijf Ijsselmij*, p 28, vt ka M. A. Simovart. RHS § 8 komm. 44 – M. A. Simovart, M. Parind (koost). Riigihangete seadus. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2019). Arvestades, et soojusenergia (vt CPV kood 09320000-8 "Aur, kuum vesi jms tooted" ja selle alaliigina CPV kood 09324000-6 "Kaugküte"), nagu ka elekter (CPV kood 09310000-5 "Elekter") või maagaas (CPV kood 09123000-7 "Maagaas"), on käsitletav asjana RHS-i tähenduses (soojus-, elektrienergia ja maagaasi ühisnimetajaks on CPV kood 09000000-3 "Naftatooted, kütused, elekter ja muud energiaallikad"), peab hankija soojusenergia ostmisel, ka siis, kui see toimub kaugküttevõrgu kaudu, järgima RHS-is asjade riigihanke ja asjade hankelepingu kohta sätestatud nõudeid.

Ka kehtivas seaduses puudub 19.10.2000 vastu võetud riigihangete seaduse [RT I 2000, 84, 534; 2005, 18, 105] § 4 lg 1 p-s 2 sätestatuga analoogne erand, mistõttu soojusenergia ostmisel tuleb hankijal juhendada asjade riigihankeid reguleerivast üldisest korrast. Nõnda peab avaliku sektori hankija soojusenergia ostmiseks korraldama hankemenetluse, kui sõlmitava lepingu eeldatav maksumus on vähemalt võrdne 30 000 euroga ja jääb alla 60 000 euro (vt RHS § 15 lg 1, § 14 lg 1 p 1).

Kui aga soojusenergia ostmiseks sõlmitava lepingu eeldatav kogumaksumus on vähemalt 60 000 eurot, peab hankija viima läbi hankemenetluse (vt RHS § 15 lg 2, § 14 lg 2 p 1).

Seega kehtiva RHS-i kohaselt ei kuulu soojusenergia ostmine enam erandi alla, vaid tegemist on üldjuhul asjade hankelepinguga, mille sõlmimisel tuleb lähtuda RHS-is sätestatust.

Riigikontroll on tuvastanud, et kõige sagedamini on avaliku sektori hankijad hankelepingu eeldatavale maksumusele vastava riigihanke menetlusega, so lihthanketa või hankemenetlusega, ostnud soojusenergiat (vt Riigikontrolli aruanne Riigikogule: Hanketegevuse korraldus riigiasutustes. 03.02.2020, p-d 49-50, 52, 57-58, Lisa B).

Lihthankemenetluse või hankemenetluse korraldamise kohustus ei tähenda, et tegemist peaks tingimata olema avatud hankemenetlusega või eRHR-is avaldatava hanketeatega alustatud lihthankega. Kaugkütteseaduse § 8 lg 1 sätestab, et tarbija ostab soojust võrguettevõtjalt, kelle võrguga tema valduses olev tarbijapaid on ühendatud. Ka tehnilistel põhjustel saab soojusenergiat kaugküttevõrgu kaudu osta üldjuhul ainult ühelt ettevõtjalt. Kui tehnilistel või õiguslikel põhjustel saab hankelepingu sõlmida ainult ühe pakkujaga, on RHS § 49 lg 1 p 2 alusel hankijal õigus korraldada riigihange, sh lihthange, väljakuulutamisetähtaajaga läbirääkimistega hankemenetlusena (RHS § 125 lg 3).

Väljakuulutamisetähtaajaga läbirääkimistega hankemenetlus on väga paindlik ning hankijat ja pakkujat vähekoormav hankemenetluse liik, mille läbiviimiseks ei ole hankijal vaja koostada mahukaid riigihanke alusdokumente, kehtestada kohustuslikke kvalifitseerimise tingimusi jms (vt RHS § 72). Väljakuulutamisetähtaajaga hankemenetlus ei pea toimuma ka elektrooniliselt, spetsiifilistele nõuetele vastavaid teabeedastusvahendeid kasutades. Sisuliselt kaasneb hankelepingu sõlmimisele väljakuulutamisetähtaajaga hankemenetluse teel hankijale üksnes kohustus esitada lepingu sõlmimise ja hiljem ka täitmise andmed avaldamiseks eRHR-ile (vt RHS § 83). Erinevalt teistest hankemenetlustest ei lasu hankijal väljakuulutamisetähtaajaga hankemenetluses kohustust aktiivselt kontrollida ettevõtjatel kõrvaldamise aluste esinemist. Hankija kohustus kontrollida kõrvaldamise aluste esinemist tekib üksnes kahtluse olemasolul (vt. RHS § 72 lg 7 "... on hankijale teadaolevalt"). RHS § 49 lg-s 1 sätestatud aluste esinemisel on hankijal õigus korraldada ka lihthange väljakuulutamisetähtaajaga läbirääkimistega hankemenetlusena, s.t hankeatega algava lihthankemenetluse asemel viia läbi üksikute nõuete, paindlik ja vähekoormav väljakuulutamisetähtaajaga läbirääkimistega hankemenetlus (RHS § 125 lg 3).

Rahandusministeerium on ka varasemates järelevalvemenetlustes juhtinud tähelepanu vajadusele korraldada soojusenergia ostmiseks lepingu eeldatavale maksumusele vastav riigihanke menetlus (vt nt 13.04.2020 kontrolliakt nr 12.2-4/8 riigihangete teostamise kontrollimise kohta Vene Kultuurikeskuses; 30.03.2015 kontrolliakt nr 12.2-4/17 riigihangete korraldamise kontrollimise kohta Kohila Vallavalitsuses).

#### **4.2. Infotehnoloogia teenused**

Järelevalvemenetluses tuvastati, et hankija on 2020. aastal maksnud Kuvarnet OÜ-le infotehnoloogia teenuste eest 8 840,96 eurot. Hankija ja Kuvarnet OÜ õiguseelne vahel oli 14.03.2003 sõlmitud leping nr 14032003/01, millega hankija kohustus tellima Kuvarnet OÜ-lt infotehnoloogilise keskkonna hooldamise teenuseid. Leping vastab hankelepingu tunnustele. Lepingu esemeks on riigihanke tavateenustena käsitletavat "IT-teenused: nõuande-, tarkvaraarendus-, Interneti- ja tugiteenused" (CPV kood 72000000-5), spetsiifilisemalt "Infotehnoloogia teenused" (CPV kood 72222300-0).

Riigihanke menetlust antud hankelepingu sõlmimiseks läbi ei viidud. Andmata käesolevaga hinnangut sellele, kas kõnelause hankelepingu sõlmimine ilma riigihanke menetlust läbi viimata oli 2003. aastal õiguspärane, selgitame hankijale sedalaadi lepingute sõlmimisele kehtivas seaduses sätestatud nõudeid.

Kuigi lepingus oli algselt sätestatud, et leping on sõlmitud üheaastaseks tähtajaks, on sisuliselt tegemist tähtajatu lepinguga. Nimelt on lepingus ette nähtud, et kui kumbki pool ei ole teatanud lepingu lõpetamise soovist, loetakse leping pikendatuks järgneva üheaastaseks tähtajaks.

Selline vaikumisi pikenemine ei ole tähtajaliselt kuidagi piiratud. Õiguskirjanduses on leitud, et kui teenuste hankelepingut, mille esialgne tähtaeg on üks aasta, saab ühe aasta kaupa pikendada jäädagi, on tegemist tähtajatu hankelepinguga, mille eeldatav maksumus tuleb määrata RHS § 24 lg 4 p 2 eeskujuks oleva direktiivi 2014/24/EL art 5 lg 14 p-s „b“ sätestatud 48 kuu reegli järgi (vt M. Steinicke in M. Steinicke, P. L. Vesterdorf (ed.). Brussels Commentary on EU Public Procurement Law. Nomos 2018, p 234 para 68).

Hankelepingus ei olnud tellitavate teenuste kogumaksumust lepingu kehtivusaajal fikseeritud ning tasumine pidi toimuma igakuiselt vastavalt hinnakirjas toodud ühikuhindadele. Hankija raamatupidamise andmetest nähtuvalt on hankija tasunud ajavahemikul 31.01.2020- 31.12.2020 (12 kuud) Kuvarnet OÜ poolt osutatud infotehnoloogia teenuste eest kokku 8 840,96 eurot. Järelikult on ühe kuu teenustasuks olnud keskmiselt 736,75 eurot. RHS § 23 lg 1 sätestab, et riigihanke eeldatava maksumuse hulka tuleb arvestada hankelepingu täitmisel eeldatavalt makstav kogusumma, arvestades muu hulgas hankelepingu alusel võimalikke tulevikus tekkivaid kohustusi ja hankelepingu uuendamist. RHS § 24 lg 4 p 2 näeb ette erireegli tähtajatu teenuste hankelepingu, milles ei sätestata hankelepingu kogumaksumust, eeldatava maksumuse määramiseks: tähtajatu hankelepingu korral või hankelepingu korral, mille tähtaeg on pikem kui 48 kuud, tuleb hankelepingu eeldatava maksumuse arvutamiseks teenuse osutamise maksumus ühes kuus korrutada 48-ga.

RHS § 23 lg 8 kohaselt ei või ühtegi riigihanke eeldatava maksumuse määramise aluse valikut kasutada riigihanke teostamiseks kehtestatud korra või nõuete eiramiseks. Kui riigihanke eeldatava maksumuse arvestamine on RHS-i 1. ptk-s sätestatust tulenevalt võimalik mitmel meetodil ja nendest meetoditest vähemalt ühe kasutamisel oleks riigihanke eeldatav maksumus võrdne kas lihthanke, riigihanke või rahvusvahelise piirmääraga või ületaks vastavat piirmäära, peab hankija arvestama riigihanke eeldatava maksumuse selle meetodi alusel. Teisisõnu, hankija peab lähtuma eeldatava maksumuse arvestamisel konservatiivsemast meetodist ja hinnangust.

Kui hankija soovib sõlmida 736,75 euro suuruse kuutasuga tähtajatu teenuste hankelepingu, milles ei sätestata hankelepingu kogumaksumust, siis sellise hankelepingu maksumuseks on RHS § 24 lg 4 p 2 järgi 35 364 eurot, mis ületab RHS § 14 lg 1 p-s 1 sätestatud teenuste lihthanke piirmäära, ning mille sõlmimiseks peab avaliku sektori hankija RHS § 15 lg 1 kohaselt viima läbi lihthankemenetluse RHS §-s 125 ette nähtud korras.

2022. aasta hankeplaanis on hankija infotehnoloogiateenuste tellimiseks ette näinud lihthankemenetluse läbiviimise.

## 5. Järeldused

- 5.1. Kontrollimise käigus tuvastati hankija tegevuses kõrvalekaldumisi RHS-is sätestatud korrast seoses: hankeplaani puudumisega; hankekorra veebilehel avaldamata jätmisega; hankekorras sotsiaal- ja eriteenuste tellimise korra ning riigihankel huvide konflikti ennetamise, tuvastamise ja kõrvaldamise meetmete reguleerimata jätmisega; üürilepingu lisakokkuleppena ehitustööde hankelepingu sõlmimise ja elektrienergia ostmiseks asjade hankelepingu sõlmimisega ilma lepingu maksumusele vastavat riigihanke menetlust korraldamata; riigihanke õigusvastase osadeks jaotamise ja samaesemeliste soetuste (ehitusmaterjalide ja –tarvikute, puhastus- ja koristusteenuste) summeeritud eeldatavale maksumusele vastava riigihanke menetluse korraldamata jätmisega; väikehankes sõlmitud hankelepingu täitmisel riigihanke üldpõhimõtetega eiramisega.
- 5.2. Kuigi hankija riigihankekorralduses esines puudujääke, siis arvestades väikeseid hankemahtusid, sellest tingitud hankija vähest kogemust riigihankete läbiviimisel ning hankija struktuuris hankespetsialisti puudumist, on riigihanked korraldatud rahuldaval tasemel. Hanketegevuses tuvastatud eksimused ja puudujäägid on edasises hankepraktikas välditavad. Hankija on puudustest aru saanud, avaldades sihtasutuse veebilehel uue hankekorra, korruptsiooni ennetamise korra ning hankeplaani, mis loob vajalikud eeldused eksimusi tinginud põhjuste kõrvaldamiseks ja tulevikus samalaadsetest rikkumistest hoidumiseks.

**5.3.** Arvestades, et hankija iga-aastased riigihangete rahalised mahud jäävad üldjuhul alla lihthanke piirmäära, soovime hankijal tutvuda eRHR-i tehnilise lahendusega, mis võimaldab viia eRHR-is läbi ka väikehankeid. Väikehangete läbiviimine eRHR-is avardab hankija võimalusi RHS §-s 3 sätestatud üldpõhimõtete efektiivsemaks rakendamiseks, sh riigihanke menetluste läbipaistvuse suurendamiseks, suurema hulga ettevõtjate kaasamiseks, turul tegutsevate ettevõtjate vahelise konkurentsi tõhusamaks ärakasutamiseks ning hankelepingu sõlmimiseks parima võimaliku hinna ja kvaliteedi suhte alusel.

(allkirjastatud digitaalselt)

Kristel Mesilane  
riigihangete ja riigiabi osakonna juhtaja

Järelevalvetoiminguid teostanud ametnik:

Mihhail Antonov  
jurist riigihangete järelevalve alal  
riigihangete ja riigiabi osakond  
611 3468; [mihhail.antonov@fin.ee](mailto:mihhail.antonov@fin.ee)