

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND
Avaliku õiguse instituut

Kristine Kase

**Üksikhange, üksikhanke osadeks jaotamise luba ja keeld ning õiguskaitsevahendite
kasutamise võimalikkus üksikhanke õigusvastase osadeks jaotamise korral**

Magistritöö

Juhendaja:
PhD Carri Ginter

Tallinn
2014

SISUKORD

SISSEJUHATUS	4
1. ÜKSIKHANGE JA ÜKSIKHANKE OSADEKS JAOTAMINE.....	9
1.1 ÜKSIKHANKE TUVASTAMINE FUNKTSIONAALSE KONTROLLI TEOORIA ALUSEL.....	9
1.1.1 Funktsionaalse kontrolli teooria	9
1.1.2 Ehitustööde üksikhange.....	10
1.1.3 Asjade üksikhange.....	16
1.1.4 Teenuste üksikhange.....	19
1.2 ÜKSIKHANKE OSADEKS JAOTAMINE.....	22
1.2.1 Üksikhanke eeldatava maksumuse arvutamise reeglistik.....	22
1.2.2 Erand eeldatava maksumuse arvutamise reeglistest	25
1.2.3 Üksikhanke osadeks jaotamise viisid	26
1.2.4 Muudatuste mõju üksikhanke osadeks jaotamise viisidele	31
1.2.5 Kohustuslikkus ja põhjendamise vajadus	33
1.2.6 Üksikhanke osad.....	35
2 ÜKSIKHANKE OSADEKS JAOTAMISE KEELD	38
2.1 KEELUNORM.....	38
2.2 OBJEKTIIVSED PÕHJUSED KEELUNORMI EIRAMISEKS	40
2.3 EESMÄRGIPÄRASUS KUI KEELUNORMI RAKENDAMISE EELDUS	44
2.4 KOHALDAMISALA	48
2.4 KEELUNORMI RIIVE.....	52
2.5 VÕIMALIKUD ÕIGUSKAITSEVAHENDID.....	55
2.5.1 Hankelepingu sõlmimisele eelnevalt.....	55
2.5.2 Hankelepingu sõlmimise järgnevalt	58
2.5.2.1 Hankelepingu tühisuse tuvastamise nõue	58
2.5.2.2 Kahju hüvitamine	63
KOKKUVÕTE	70
SINGLE PROCUREMENT, PERMISSION AND BAN TO DIVIDE A SINGLE PROCUREMENT INTO LOTS AND THE POSSIBILITY TO USE REMEDIES IF A SINGLE PROCUREMENT HAS BEEN SPLIT UP ARTIFICIALLY	75
KASUTATUD MATERJALID.....	81
KASUTATUD KIRJANDUS.....	81
MUU ALLIKAS:.....	82
KASUTATUD NORMATIIVMATERJALID	84
KOHTUPRAKTIKA	86
LISA 1- RAHANDUSMINISTEERIUMI FINANTSKONTROLLI OSAKONNA 11.10.2010 OTSUS NR 12.2-1/13187	89
LISA 2 - RAHANDUSMINISTEERIUMI FINANTSKONTROLLI OSAKONNA 16.12.2010 OTSUS NR 12.2-1/16645	91
LISA 3 - RAHANDUSMINISTEERIUMI FINANTSKONTROLLI OSAKONNA OTSUS (KOHTLA-JÄRVE)	93
LISA 4 - RAHANDUSMINISTEERIUMI 14.09.2011 VASTUS NR 12.2-1/8049 EAS TAOTLUSELE JÄRELEVALVEMENETLUSE ALGATAMISEKS.....	95

LISA 5 - RAHANDUSMINISTEERIUMI 23.12.2011 KONTROLLAKT NR 12.2-4/27	
RIIGIHANGETE TEOSTAMISE KONTROLLIMISE KOHTA	
KESKKONNAINSPEKTSIOONIS.....	97
LISA 6 - RAHANDUSMINISTEERIUMI 11.10.2010 KONTROLLAKT NR 12.2-4/20	
RIIGIHANGETE TEOSTAMISE KONTROLLIMISE KOHTA SAKU	
VALLAVALITSUSES.....	110
LISA 7 - RAHANDUSMINISTEERIUMI 07.10.2010 KONTROLLAKT NR 12.2-4/16	
RIIGIHANGETE TEOSTAMISE KONTROLLIMISE KOHTA PÕLVA	
VALLAVALITSUSES.....	113
LISA 8 - RAHANDUSMINISTEERIUMI 06.12.2011 KONTROLLAKT NR 12.2-4/26	
RIIGIHANGETE TEOSTAMISE KONTROLLIMISE KOHTA MAARDU	
LINNAVALITSUSES.....	116
LISA 9 - RAHANDUSMINISTEERIUMI RIIGIHANGETE JA RIIGIABI OSAKONNA	
PEASPETSIALISTI E. PÕLLU VASTUS K. KASELE.....	120
LISA 10 - RIIGIKOGU TEABEKESKUSE INFONÕUNIKU H. NOORE VASTUS K.	
KASELE.....	121
LIHTLITSENTS LÕPUTÖÖ REPRODUTSEERIMISEKS JA LÕPUTÖÖ ÜLDSUSELE	
KÄTTESAADAVAKS TEGEMISEKS	123

Sissejuhatus

Euroopa Parlament kiitis käesoleva aasta algul heaks kolm uut riigihankevaldkonnaga seotud direktiivi, mis avaldati Euroopa Liidu Teatajas 28.03.2014.a. Üheks direktiiviks oli Euroopa Parlamendi ja Nõukogu direktiiv 2014/24/EL¹ riigihangete kohta, millega tunnistati ühtlasi kehtetuks direktiiv 2004/18/EÜ². Lisaks klassikalise riigihankevaldkonda puudutavale direktiivile kiideti heaks ka Euroopa Parlamendi ja Nõukogu direktiiv 2014/25/EL³, milles käsitletakse vee-, energeetika-, transpordi- ja postiteenuste sektoris tegutsevate üksuste riigihankeid ja millega tunnistatakse kehtetuks direktiiv 2004/17/EÜ⁴ ja direktiiv 2014/23/EL⁵ kontsessioonilepingute sõlmimise kohta. Uued riigihanke ja võrgustikusektori direktiivid ja kontsessioonidirektiiv jõustusid 17.04.2014.a. ja liikmesriigid on kohustatud nimetatud üle võtma hiljemalt 18.04.2016.a.

Uute direktiivide vastuvõtmise eesmärgiks on vajadus suurendada avaliku sektori kulutuste tõhusust, hõlbustades eelkõige väikeste ja keskmise suurusega ettevõtjate riigihangetes osalemist ning võimaldades hankijatel kasutada riigihankeid tulemuslikumalt ühiste ühiskondlike eesmärkide toetamiseks.⁶ Üheks võimaluseks, mis ergutaks väikeste ja keskmise suurusega ettevõtjate osalust riigihangetel ja tagaks uutes direktiivides toodud eesmärkide täitumise, on riigihangete osadeks jaotamise väiksemateks osadeks. Tuvastatud on, et nimetatud ettevõtjate osalemine hangetel, mille tulemusena sõlmitava hankelepingu maksumus on üle 300 000 euro, on raskendatud, mistõttu on hangete väiksemateks osadeks jaotamine parimaks viisiks väikeste ja keskmise suurusega ettevõtjate hankemenetlustes osalemise tagamiseks.⁷ Riigihanke osadeks jaotamine ei ole aga laialdaselt levinud ja üheks põhjuseks on osadeks jaotamisega kaasneva halduskulude kasv. Samas eeltoodud negatiivse

¹ Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv nr 2014/24/EL, 26.02.2014, riigihangete kohta ja direktiivi 2004/18/EÜ kehtetuks tunnistamise kohta, ELT L 94, 28/03/2014, lk 65-242. Tekstis edaspidi uus riigihankedirektiiv.

² Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv nr 2004/18/EÜ, 31. märts 2004, ehitustööde riigihankelepingute, asjade riigihankelepingute ja teenuste riigihankelepingute sõlmimise korra kooskõlastamise kohta, ELT L 134, 30.4.2004, lk 114. Kehtetu alates 18.04.2014.a. Tekstis edaspidi direktiiv 2004/18/EÜ või riigihankedirektiiv.

³ Euroopa Parlamendi ja Nõukogu direktiiv nr 2014/25/EL, 26.02.2014, milles käsitletakse vee-, energeetika-, transpordi- ja postiteenuste sektoris tegutsevate üksuste riigihankeid ja millega tunnistatakse kehtetuks direktiiv 2004/17/EÜ, ELT L 94, 28/03/2014, lk 243-374. Tekstis edaspidi uus võrgustikusektori direktiiv.

⁴ Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv nr 2004/17/EÜ, 31. märts 2004, millega kooskõlastatakse vee-, energeetika-, transpordi- ja postiteenuste sektoris tegutsevate osajate hankemenetlused, ELT L 134, 30.4.2004, lk 1. Kehtetu alates 18.04.2014.a. Tekstis edaspidi direktiiv 2004/17/EÜ või võrgustikudirektiiv.

⁵ Euroopa Parlamendi ja Nõukogu direktiiv nr 2014/23/EL, 26.02.2014, kontsessioonilepingute kohta, ELT L 94, 28/03/2014, lk 1—64. Tekstis edaspidi kontsessioonidirektiiv.

⁶ Uue riigihankedirektiivi põhjenduste punktid 2 ja 124; uue võrgustikusektori direktiivi põhjenduste punktid 4 ja 130; kontsessioonidirektiivi põhjenduste punkt 1.

⁷ Mõju hindamise kommenteeritud kokkuvõte, SEK(2011) 1586 lõplik, Brüssel 20.12.2011, punkt 3.4.

asjaolu peaks ja võiks üle kaaluda väikeste ja keskmise suurusega ettevõtjate riigihangetel osalemise suurenemisega kaasnevad positiivsed aspektid. Näiteks suureneb konkurents hanketurul ning konkurentsi suurenemisega kaasneb ka pakkumuste hinnalangus ja väheneb oht monopolsete ettevõtjate tekkele. Lisaks eelnevale on väikeste ja keskmise suurusega ettevõtjate osalemist riigihangetel vajalik ergutada, kuna neil on suur potentsiaal töökohtade loomise, majanduskasvu ja innovatsiooni seisukohast.⁸

Arvestades eeltoodut ja asjaolu, et riigihangete osadeks jaotamine ei ole keelatud tekib küsimus, kas uute direktiivide valguses on toimumas osadeks jaotamise regulatsioonis selliseid muudatusi, mis soodustavad osadeks jaotamise suurenemist hangetel rohkem kui praegu? Lähtudes eeltoodust ja Eesti Vabariigi liikumist tsentraliseeritud hankimise suunas⁹, mis omakorda tähendab suuremahulisemate hangete läbiviimise kasvutendentsi, on riigihangete osadeks jaotamise regulatsiooni käsitlemisvajadus aktuaalne.

Käesoleva magistritöö eesmärgiks on: analüüsida üksikhanke olemus, täpsemalt kuidas nimetatud oleks võimalik tuvastada; analüüsida üksikhanke osadeks jaotamise võimalusi ja keeldu ning uurida, kas uutes direktiivides esineb osadeks jaotamise regulatsioonis erisusi võrreldes olemasolevast õiguskorrast; analüüsida, mis teoga üksikhanke kunstlikult¹⁰ osadeks jaotamisega tegemist võib olla ning kaalutleda, kas hankijapoolse tegevuse tulemina üksikhanke kunstlikult osadeks jaotamisega võib kaasneda huvitatud isikute või pakkujate õiguste riive ja juhul kui see peaks esinema, siis mida saaksid antud isikud oma õiguste kaitseks ette võtta.

Struktuuri poolest on magistritöö liigendatud kaheks peatükiks.

Magistritöö esimeses peatükis leiab esmalt käsitlemist mõiste „üksikhange“¹¹, mis on sisse toodud uude riigihankedirektiivi ja võrgustikusektori direktiivi eestikeelsesesse tõlkeversiooni.

⁸ S.Arrowsmith, P. Kunzlik jt.- edited by S.Arrowsmith, P. Kunzlik. Social and enviremental policies in EC procurement law. New directives and new directions. Cambridge University Press, 2009, pp 365-367; Uue riigihankedirektiivi põhjenduste punkt 124; uue võrgustikusektori direktiivi põhjenduste punkt 130.

⁹ 1. jaanuarist 2014. a on näiteks ministeeriumide ja nende valitsemisala riigiasutuste ning Riigikantselei infotehnoloogia valdkonna riigihangetes keskseks hankijaks Registrite ja Infosüsteemide Keskuse - Keskse hankija määramine infotehnoloogia valdkonna riigihangetes. Vabariigi Valitsuse 14.03.2013 korraldus nr 107 - RT III, 19.03.2013, 3.

¹⁰ Mõeldud üksikhanke õigusvastast osadeks jaotamist. Magistritöös on läbivald kasutatud mõlemaid mõisteid.

¹¹ Otsetõlkes on üksikhanke mõiste inglisekeelne vaste *single procurement*, kuid uutes riigihanke- ja võrgustikusektori direktiivides ei ole sellist mõistet kasutatud riigihanke eeldatava maksumuse arvutamise artiklis (kasutatud on mõistet *procurement*). Arvestades, et üksikhanke mõiste on eestikeelses tõlkeversioonis kajastamist leidnud ning üksikhange annab osadeks jaotatava riigihanke kontseptsiooni hästi edasi, käsitletakse magistritöös läbivald osadeks jaotatava riigihankena üksikhanke mõistet.

Üksikhanke mõiste sisaldub riigihanke eeldatava maksumuse arvutamise meetodeid käsitlevas artiklis ja nimetatu kohaselt ei tohi riigihanke eeldatava maksumuse arvutamise meetodi valik olla seotud kavatsusega jätta hankeleping direktiivi kohaldamisalast välja, mistõttu ei tohi üksikhanget osadeks jaotada selliselt, et hoitakse ära nimetatu kuulumine direktiivi kohaldamisalasse, v.a kui see on objektiivsetel põhjustel õigustatud.¹² Eeltoodu annab vihje, et hanke osadeks jaotamise regulatsioon on seotud hanke eeldatava maksumuse arvutamise meetoditega. Riigihanke eeldatava maksumuse arvutamisel tuleb hankijal arvesse võtta kõiki sõlmitava hankelepingu raames väljamakstavaid summasid.¹³ Arvestades, et hankelepingu esemeks on ehitustööde, asjade tarne või teenuste osutamine¹⁴ moodustab hankelepingu eeldatava maksumuse sõlmitava hankelepinguga saadavate asjade, teenuste ja/või ehitustööde maksumus. Praeguseks hetkeks kehtetus riigihankedirektiivis oli sätestatud, et ühtegi ehitustööde projekti, asjade tarnet või teenuse teatavate koguste kavandatavat ostu ei tohi osadeks jaotada, eesmärgiga vältida direktiivi kohaldamisala.¹⁵ Seega võib järeldada, et üksikhanke näol on tegemist ehitustööde, asjade või teenuste hankega, mis oma olemuselt moodustavad ühtse terviku. Kuidas aga ühtset ehitustööde, asjade või teenuste hanketervikut tuvastada, kas eksisteerib loetelu üksikhangetest või on üksikhanke näol tegemist millegi abstraktsega, nagu on märkinud A. Brown: „Otsustamaks, kas tegemist on ühe tööga [üksikhankega] on sama nagu tuvastada millegi ilmselge olemasolu (*identifying the proverbial elephant*): Hankija teab, et tegemist on ühe tööga [üksikhankega], siis kui seda näeb.“¹⁶

Magistritöö esimeses peatükis analüüsitakse samuti üksikhanke osadeks jaotamise viise nii ühe hankemenetluse raames kui ka eraldi hankemenetluste teel, eesmärgiga analüüsida olemasolevat õigusraamistikku ja muudatusi, mis kaasnevad uute direktiivide ülevõtmisega. Üheks olulisemaks muudatuseks antud valdkonnas on kindlasti riigihanke- ja võrgustikusektori direktiivides sätestatud liikmesriikidele antud õigus muuta üksikhanke osadeks jaotamine kohustuslikuks.¹⁷ Juhul, kui liikmesriigid aga ei soovi üksikhangete osadeks jaotamist kohustuslikuks muuta on hankijatel kohustus kaaluda riigihankelepingute osadeks jaotamise asjakohasust.¹⁸ Põhjendamise kohustus on sätestatud vaid

¹² Uue riigihankedirektiivi artikkel 5 lõige 3; uue võrgustikusektori direktiivi artikkel 16 lõige 3.

¹³ Uue riigihankedirektiivi artikkel 5 lõige 1; uue võrgustikusektori direktiivi artikkel 16 lõige 1.

¹⁴ Uue riigihankedirektiivi artikkel 2 lõige 5; uue võrgustikusektori direktiivi artikkel 2 lõige 1; S.Arrowsmith, P. Kunzlik jt 2009, pp 98-99.

¹⁵ Direktiivi 2004/18/EÜ artikkel 9 lõige 3.

¹⁶ A.Brown, Getting to Grips with Aggregation under the EC Public Procurement Rules, - Public Procurement Law Review 1993, 2, 69-81, p 73, chapter 3 (i);

¹⁷ Uue riigihankedirektiivi artikkel 46 lõige 4; uue võrgustikusektori direktiivi artikkel 65 lõige 4.

¹⁸ Uue riigihankedirektiivi artikkel 46 lõige 1.

riigihankedirektiivis, võrgustikusektori direktiivis on taolise kohustuse lisamine jäetud liikmesriikide otsustada.¹⁹ Lisaks on põhjendamiskohustuse osas uues riigihankedirektiivis märgitud, et hankijatel on kohustus kaaluda osadeks jaotamist, säilitades vabaduse otsustada osadeks jaotamine mis tahes hankija jaoks oluliseks peetaval põhjusel.²⁰ Järgnevalt analüüsitakse, kas põhjendamise kohustuse näol on tegemist pelgalt fakti nentimisega või võib põhjendamiskohustuse eiramine tuua hankija jaoks kaasa negatiivseid tagajärgi.

Üksikhanke osadeks jaotamise loa regulatsiooni lõpetuseks selgitatakse, millistesse osadesse hankijal on üldse võimalik üksikhanget jaotada, kas taoliste osade võimalik loetelu või määratlemise vahendid on hankijatele ette antud või on hankijal vabadus otsustada osade suuruse ja eseme üle iseseisvalt.

Magistritöö teises peatükis analüüsitakse esiteks üksikhanke osadeks jaotamise keelunormi tõlgendamisega seotud küsimusi. Riigihankedirektiivis sätestati, et: „*Ühtegi ehitustööprojekti ega tarnete ja/või teenuste teatavate koguste kavandatavat ostu ei tohi osadeks jaotada, eesmärgiga takistada selle kuulumist käesoleva direktiivi reguleerimisalasse.*“²¹ Riigihankedirektiivi ülevõtmise tulemusena sõnastati siseriiklikul tasandil keelunorm riigihangete seaduse²² § 23 lg-s 1 järgnevalt: „Hankija ei või jaotada riigihanget osadeks RHS-is riigihanke teostamiseks kehtestatud korra või nõuete eiramiseks, eriti kui hankelepingu esemeks on funktsionaalselt koos toimivad või sama eesmärgi saavutamiseks vajalikud asjad, teenused või ehitustööd.“ Eeltoodust tulenevalt tekib kahtlus, kas siseriiklikul tasandil on teatud juhtudel võimalik üksikhanget osadeks jaotada, eesmärgiga vältida RHS-i kohaldamisala? Keelunormi sõnastusega seonduvalt võib tekkida lisaks eelnevale ka küsimus, kas keelunormi rakendamise eelduseks on hankijapoolne tahtlus? Taoline küsimus võib tekkida, vaadeldes riigihankedirektiivi sätet riigihanke osadeks jaotamise keelu kohta - Siseriiklikku seadusandlust tuleb tõlgendada direktiivkonformselt,²³ mistõttu võib direktiivi sättes toodud formuleering „*eesmärgiga*“ viidata vajadusele tuvastada hankija tahtlust üksikhanke osadeks jaotamise regulatsiooni eiramiseks. Lähtudes eeltoodust analüüsitakse, kas tahtluse tuvastamine on vajalik või mitte.

¹⁹ Uue võrgustikusektori direktiivi põhjenduste punkt 88.

²⁰ Uue riigihankedirektiivi põhjenduste punkt 78.

²¹ Direktiivi nr 2004/18/EÜ artikkel 9 lõige 3.

²² Riigihangete seadus, 24.01.2007.- RT I 2007, 15, 76.... RT I, 23.12.2013, 2. Tekstis edaspidi RHS.

²³ RKPJKm 26.06.2006 nr 3-4-1-5-08, punkt 31, R. Narits. Eesti Vabariigi Põhiseaduse §152, komm 5.2.2. – Ü. Madise jt (toim.) – Eesti Vabariigi Põhiseadus: Komm vlj 3. vlj. Tallinn: Kirjastus Juura 2012. Arvutivõrgus: <http://www.pohiseadus.ee/ptk-13/pg-152/> (5.05.2014).

Uutesse direktiividesse on sisse toodud võimalus objektiivsete põhjuste esinemise korral eirata osadeks jaotamise keelunormi.²⁴ Milles aga võiksid seisneda objektiivsed põhjendused üksikhanke osadeks jaotamise regulatsiooni vältimiseks, kas eiramise võimalused on toodud uutes direktiivides või mitte? Käsitluse alla tuleb ka vastuse leidmine küsimusele, millal ja kuidas üldse saab üksikhanke osadeks jaotamisel vältida nimetatud kuulumine, kas direktiivide kohaldamisalasse või selleks, et vältida riigihangete seaduses kehtestatud reeglistikku.

Magistritöö teine peatükk käsitleb lõpetuseks, mis tegu üksikhanke õigusvastane osadeks jaotamine üldse on, kas tegemist on väär-, kuriteo või riikliku järelevalve objektiga. Samuti analüüsitakse, millised võiksid olla ja kas üldse on võimalik kasutada õiguskaitsevahendeid hankelepingu sõlmimisele eelnevalt ja pärast hankelepingu sõlmimist, juhul kui huvitatud isik või pakkuja leiab, et hankija on õigusvastaselt jaotanud hanke osadeks.

Töö kokkuvõttes on esitatud magistritöö olulisimad seisukohad ja sissejuhatuses kajastamist leidnud probleemkohtade analüüs ja järeldused.

Lähtudes käesoleva magistritöö spetsiifikast on uurimismeetoditena kasutatud peamiselt analüütilist ja võrdlevat meetodit. Saavutamaks magistritöö eesmärgid on kasutatud nii eestikeelset kirjandust ja Euroopa ning Eesti Vabariigi siseriiklike kohtute lahendeid. Lisaks kasutatakse magistritöös Rahandusministeeriumi poolt ajavahemikul 01.07.2010.a²⁵ – 14.03.2014.a teostatud järelevalvemenetluse tulemusena vastuvõetud otsustusi, seoses üksikhanke osadeks jaotamise regulatsioonist üleastumisega.²⁶ Normatiivmaterjalidest on aluseks võetud siseriiklikul tasandil riigihangete seadus ja Euroopa Liidu tasandil uue riigihankedirektiivi, võrgustikusektori direktiivi ja kontsessioonidirektiivi tekstid ning kehtetuks tunnistatud riigihankedirektiivi ja võrgustikusektori direktiivi tekstid.

Töö autor soovib avaldada tänu oma juhendajale Carri Ginterile (PhD) asjaliku juhendamise ja kolleegidele Registrate ja Infosüsteemide Keskusest mõistva ja toetava suhtumise eest.

²⁴ Uue riigihankedirektiivi artikkel 5 lõige 3, uue võrgustikudirektiivi artikkel 16 lõige 3; kontsessioonidirektiivi artikkel 8 lõige 4.

²⁵ Alates 1.07.2010.a teostab riigihangete üle järelevalve funktsiooni Rahandusministeerium Riigihangete Ameti asemel. - Riigihangete seaduse ja sellega seonduvate seaduste muutmise seadus. 21.04.2010 - RT I 2010, 20, 102.

²⁶ Järelevalvelahendid on lisatud magistritööle lisadena.

nenditud tänavavalgustusvõrkude puhul ühtset majanduslikku ülesannet, kuna asjaomased kohalikud üksused kannavad sellise võrgu käitamisest tuleneva finantskoormuse igapäevaseks.³¹

Elektritööde osas leidis Euroopa Kohus aga, et nimetatuid võib pidada ühtseks ehitustööks direktiivi 93/38 EMÜ art 14 lg 10 tähenduses, kuna elektrivõrgustikud on ka erinevate omavalitsusrühmituste haldusalade piires ühendatavad ja neil on sama tehniline ja majanduslik funktsioon, mis seisneb *Vendée* departemangu tarbijate varustamises *Électricité de France'i* toodetud ja tarnitava elektrienergiaga ja selle müümisel neile.³²

Eeltoodud lahendist nähtuvalt võttis Euroopa Kohus ühtse ehitustöö mõiste tuvastamiseks kasutusele funktsionaalse lähenemise, kasutades ehitustöö üksikhanke tuvastamiseks ehitustöö tulemi majandusliku ja tehnilise ülesande ühtsust. Edaspidiselt analüüsitakse magistratöös, kas ehitustöö üksikhanke tuvastamiseks ehitustöö mõistest tuletatud funktsionaalne lähenemine on kasutamist leidnud või võiks kasutamist leida ka asjade ja teenuste hangetel. Arvestades, et eelkirjeldatud funktsionaalne lähenemine on tuletatud ehitustöö mõiste määratlusest, on vajalik analüüsida lisaks ehitustöö mõistele ka asjade ja teenuste hangete mõisteid, tuvastamaks, kas juba nimetatud mõistete määratlusest võiks tuletada üksikhanke olemuse.

1.1.2 Ehitustööde üksikhanke

Ehitustöö mõiste on jäänud, vaatamata mõningale sõnalisele erinevusele, uutes riigihankedirektiivides samasisuliseks - ehitustööga on tegemist kui ehitus või tsiviilehitustöö tulemused tervikuna võimaldavad täita *majanduslikke või tehnilisi ülesandeid*.³³

Ehitustöö hankelepinguga tellitakse:

1. Uue riigihankedirektiivi lisas II nimetatud ehitustöö tegemist või ehitustöö tegemist koos projekteerimisega,
2. ehitise ehitamist või ehitamist koos projekteerimisega või

³¹ *Euroopa Komisjon vs Prantsusmaa*, pp 67-70.

³² *Ibid*, pp 61-66.

³³ Direktiivi nr 2004/18/EÜ artikli 1 punkti 2 alapunktis b; uue riigihankedirektiivi artikli 2 p 7.

3. enne kinnisasja või sellega seotud õiguse omandamist, üürimist või rentimist hankija poolt või muul õiguslikul alusel hankija kasutusse andmist selle kinnisasja suhtes ehitustöö tegemist vastavalt hankija esitatud nõuetele mis tahes viisil ja vahenditega.³⁴

Uue riigihankedirektiivi lisas II on toodud ehitustööde loetelu, mille alusel saab hankija hinnata, kas tellitavate tööde näol on tegemist ehitustöödega või mitte. Antud lisas toodud ehitustööde loetelu annab indikatsiooni selle kohta, mida võib üldiselt käsitleda ehitustööna ja millised asjad ning teenused võiksid olla hankija poolt ehitustööde hankega koos hangitavad³⁵. Loetelu aga ei anna ühtset kontseptsiooni selle kohta, millal on tegemist ühtse ehitustööga. Näiteks on eraldi CPV³⁶ koodidega märgistatud hoone katuse hüdroisolatsioonitööd (CPV kood nr 45261000) ja soojus-, heli- ja vibratsiooniisolatsioonisüsteemi paigaldustööd (CPV kood nr 45320000). Seega tekib küsimus, kas katuse hüdroisolatsiooni –ja soojusisolatsioonisüsteemi paigaldustööd on käsitletavad ühtse ehitustööde hankena või mitte? Eeltoodud küsimusele peaks andma vastuse funktsionaalne lähenemine. Eeltoodu väljaselgitamiseks, mitte konkreetse näite tuvastamiseks, vaid üldise põhimõtte olemuse tabamiseks analüüsitakse järgnevalt kohtu- ja järelevalvelahendites tehtud järeldusi ühtse ehitustöö mõiste tabamiseks.

Euroopa Üldkohus menetles Hispaania Kuningriigi vaidlustust Euroopa Komisjoni otsusele, millega vähendati Ühtekuuluvusfondist antud finantsabi Hispaania *Zaragoza* linnas toimuvate reovee saneerimis- ja puhastusseadmete parendamise ja täiendamise tööde teostamiseks. Vaidluse all olid antud projekti kahe etapi realiseerimiseks teostatud hangete läbiviimise õiguspärasus. SPWS etapi puhul viis *Zaragoza* linnavolikogu läbi kaheksa eraldiseisvat hanget, mis hõlmasid eelkõige kollektorite, sekundaarse kollektorite võrgustiku ning sademevee ülevoolusüsteemi ehitamist erinevates geograafilistes piirkondades (*Èbre* jõe ülevool; *Los Palose* linnaosa kollektor; *Martín Arpalí* piirkonna kollektor; *Valles Verdesi* kollektor; *San Lamberto – Vistabella* kollektor; Madridi maantee kollektor; sekundaarne

³⁴ RHS § 4 lg 3; uue riigihankedirektiivi artikli 2 p 7. Uue riigihankedirektiivi lisaga II täpsustati V lisa Komisjoni määruses (EÜ) nr 213/2008, 28. november 2007, millega muudetakse Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrust (EÜ) nr 2195/2002 ühtse riigihangete klassifikaatori (CPV) kohta ning Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiive 2004/17/EÜ ja 2004/18/EÜ riigihankemenetluste kohta seoses CPV läbivaatamisega ELT L 74, 15.03.2008, lk 1-375 (tekstis edaspidi CPV määrus).

³⁵ Tulenevalt RHS § 4 lõike 8 kohaselt ei või hankija osta asju või tellida teenuseid, mille ostmine või tellimine ei ole konkreetse ehitustööde teostamise jaoks vajalik. Seega ei saa tellida ehitustööde hanke käigus asju või teenuseid, mis ei ole otseses puutumuses konkreetse ehitustöö hankega. Näiteks liigitub põranda ja seinakattematerjalide paigaldustööd (CPV kood 45430000) ehitustöö mõiste alla, mistõttu on antud töö teostamiseks vajalik ka seinaplaatide soetus.

³⁶ CPV on hierarhiliselt struktureeritud nomenklatuur, mis on jaotatud divisjonideks, gruppideks, klassideks, kategooriateks ja allkategooriateks. – uue riigihankedirektiivi põhjenduste punkt 119 (II lause).

kollektorite võrgustik ja linnaterritooriumi piiriala kollektor). Projekti teine osa hõlmas töid, mille teostamiseks viidi läbi neli eraldiseisvat hanget - *Huerva* jõe paremkalda kollektori väljavahetamiseks; reoveesette käitlemise tehase ehitamiseks; *Gállego* jõe kollektorite väljavahetamiseks ja *Almozara* veepuhastusjaama ühenduskollektori väljavahetamises (edaspidi „FIMMA 97 etapp“). Euroopa Komisjon leidis, et eeltoodud hanked nii FIMMA 97 kui SPWS etappide osas olid jaotatud kunstlikult osadeks, kuna nimetatud omasid kogumina ühtset majanduslikku ja tehnilist ülesannet ja erinevused olid pigem geograafilised.³⁷

Üldkohus viitas SPWA kaheksa ehitustöö hanke ühtsust analüüsid, et abitaotluse ankeedis märgiti, et projekti peamine eesmärk oli: „*olemasolevate amortiseerunud paigaldiste puhastamine ja süsteemi puuduste kõrvaldamine, nii et kommuun saaks kanalisatsioonivõrgu, mis on suuteline juhtima reovett peakollektoritesse, vältides nõnda üleujutusi, lekkeid põhjavette ja reovee kontrollimatut voolu*“³⁸ Üldkohus järeldas nimetatust, et SPWS etapi tööd kogumina omasid sarnast tehnilist ülesannet, milleks oli reovee puhastamine, kuna kõikidel töödel oli sarnane eesmärk ehitada välja või renoveerida erinevate sektorite kanalisatsioonisüsteemid, seal hulgas rajada reoveekollektorid ja ülevoolud.³⁹ Lisaks leidis Üldkohus, et antud tööd omavad ka ühtset majanduslikku eesmärki, kuna *Zaragoza* linnavolikogu poolt osutatava teenuse eest maksustamine toimub nii heitvee- kui ka sademevee puhul ühtedel alustel.⁴⁰

FIMMA 97 nelja hanke osas leidis Üldkohus, et nimetatud omavad samuti ühtset tehnilist eesmärki. Nimelt selgitas kohus, et FIMMA 97 töödel on sarnane eesmärk paigaldada kollektor piki *Huerva* ja *Gállego* jõgesid, et teenindada sektoreid, mis suunasid reovee endiselt jõgedesse ja remontida kaks reoveekäitlusrajatist, kuhu reovesi suunatakse. Tegemist on seega tööde kogumiga, mis täidavad ühtset tehnilist ülesannet - reovee puhastamine.⁴¹

Järgnevagi kaasuse näol on seotud Hispaania Kuningriigis toimuvaga, nimelt Hispaania Kuningriigi hagi Euroopa Komisjoni otsusele, millega otsustati vähendada Ühtekuuluvusfondist antud rahalist abi järgmistele projektidele: 1. *Andévalo* projekt - „*Andévalo maakonnas asuva Guadiana jõe valgala elanikkonna veega varustamine*“; 2.

³⁷ EÜKo, 11.07.2013, nr T-358/08, *Hispaania Kuningriik vs Euroopa Komisjon*, pp 13-23. Tekstis edaspidi *Hispaania Kuningriik vs Euroopa Komisjon*. Hispaania Kuningriik edastas 28.09.2013 EÜKo nr T-358/08 peale apellatsioonkaebuse – kohtuasi nr C-513/13 P.

³⁸ *Ibid*, p 69.

³⁹ *Ibid*, p 69.

⁴⁰ *Ibid* pp 71-75.

⁴¹ *Ibid* pp 80-87.

Gualdalquiviri projekt - „*Gualdalquiviri jõe valgala saneerimine ja puhastamine Guadaira, Aljarafe ja Guadalquiviri EE NN PP piirkondades*” ning 3. *Granada* ja *Malaga* projekt - „*Granada ja Málaga provintside linnadevaheliste süsteemide veega varustamine*“.

Vaidlusaluses otsuses leidis Euroopa Komisjon, et Hispaania Kuningriik on jaotanud kõigi kolme projekti teostamiseks korraldatud riigihanked kunstlikult osadeks, mille tulemusena ei ole avaldatud riigihangete osas hanketeateid Euroopa Liidu teatajas. *Andévalo* projektiga seoses viis Andaluusia valitsuse vesiehitustööde peadirektoraat läbi kolm riigihanget. Hispaania Kuningriik leidis, et kuna antud projekt koosneb kolmest erinevast lõigust, mille eesmärgiks on varustada erinevaid geograafilisi piirkondi veega, ei saa pidada antud projekti raames läbiviiduid hangetes teostatavaid ehitustöid ühtseks. Üldkohus ei nõustunud taolise väitega ning märkis, et kuigi tegemist on tõesti erinevate lõikudega, on hageja jätnud tähelepanuta asjaolu, et finantsabi otsuse kohaselt nägi projekt ette üheainsa kanalisatsioonivõrgu ehitamise ja erinevate hangete alusel teostatud kanalisatsioonivõrgu ehitustööde raames tuli võrgustik ühendada ühe ja sama „*Nudo Norte*“ nimelise keskhoidlaga. Lisaks märkis kohus, et kuigi antud jaotusvõrgu eesmärgiks on tarnida vett paljudesse asulatesse, ei takista see järeldamast, et tervikuna täidab jaotusvõrk ühte ja sama tehnilist ja majanduslikku ülesannet. Seega olid projekti erinevad „lõigud” üheskoos mõeldud täitma ühte ja sama majanduslikku ja tehnilist ülesannet, ehk varustama sama piirkonda (*Andévalo*) ühest ja samast varustuspunktist.⁴²

Gualdalquiviri projekti puhul oli Hispaania Kuningriik arvamisel, et hanked, mille kunstliku osadeks jaotamist silmas peeti, puudutavad üksteisest kaugel olevaid erinevaid elanikegrupe, mistõttu ei ole tegemist ühtse ehitustöö hangetega. Nimetatud projektis viidi läbi kolm hanget, millest esimene hõlmas ehitustöid *El Aljarafe* reovee puhastamiseks ja kollektorite ehitamiseks *Guadalquiviri* vasakkaldale ja teine ning kolmas hõlmasid samasisulisi ehitustöid *Guadalquiviri* paremkaldale. Euroopa Liidu teatajas avaldati hanketeated ainult kahe esimese hanke osas. Kohus viitas, sarnaselt eelmise projekti osas, finantsabi rahuldamise otsusele, milles oli teise projekti osas märgitud, et nimetatu käsitles ühe reoveevõrgu erinevate lõikude ehitamist ja lõigud olid ühendatud ühe ja sama puhastusjaama või kollektoriga. Lisaks märkis kohus, et antud projekti raames teostati töid erinevates ühes ja samas geograafilises piirkonnas *El Aljarafe*’s, mistõttu ei oma tähtsust asjaolu, et riigihanked puudutasid erinevat elanikkonda.

⁴² EÜKo 29.05.2013.a. nr T-384/10 *Hispaania Kuningriik vs Euroopa Komisjon*. Tekstis edaspidi *Hispaania Kuningriik vs Euroopa Komisjon (Andévalo)*. Hispaania Kuningriik on esitanud antud otsuse peale apellatsioonkaebuse – kohtuasi nr C-429/13 P.

Samuti viitas kohus, et ühtse ehitustöö olemasolu kinnitab veel see, et kaks viimast hanget olid läbiviidud paaripäevaste vahedega ja kõik hanked olid läbiviidud ühe hankija poolt.⁴³

Kolmanda projekti *Granada* ja *Malaga* puhul leiti vaidlusaluses otsuses, et antud projekti teostamiseks korraldatud riigihanked: 1. ringikujulise veetrassi ehitustööde teostamiseks *Antequera* veevarustuse tarbeks ja 2. regulatsioonireservuaari ehitustööde teostamiseks *Antequera* veevarustuse tarbeks, sisaldasid ühte ehitustööd. Mõlema riigihanke kohta ei avaldatud hanketeadet Euroopa Liidu teatajas. Kohus leidis, et mõlemad hanked puudutavad ringikujulise veetrassi ehitamist *Antequera* veega varustamiseks ja seda trassi varustava reservuaari ehitamist, mille eesmärgiks on üheainsa geograafilise piirkonna veega varustamine, mistõttu on antud töödel üks majanduslik ja tehniline eesmärk. Lisaks viitab üheainsale ehitustööle ka asjaolu, et mõlemad hanked avaldati paarinädalase ajavahemiku järel ning antud hanked on läbiviidud ühe hankija poolt.⁴⁴

Mõlema lahendi puhul olid finantsabi projektide etapid seotud suurte geograafiliste aladega, mille alusel hankijatel tekkis õiguskindlus, et tegemist on eraldiseivate hangetega. Lisaks erinesid hanked üksikult vaadeldes teineteisest oma tööde poolest – näiteks *Hispaania Kuningriik vs Euroopa Komisjon* kohtuasjas oli FIMMA 97 etapi puhul neli hanget üksikult vaadeldes tehniliselt erinevad – kaks hanget olid seotud kahe erineva jõe kollektorite väljavahetamises, kolmas oli seotud reoveesete käitlemise tehase ehitamises ja neljas hoopis veepuhastusjaama ühenduskollektori väljavahetamises. Seega võiks öelda, et kõik ehitustöö hanked omasid sisulisi tehnilisi erinevusi, mistõttu ei saaks neid kogumina käsitleda ehitustööde üksikhankena. Kohus aga ei lähtunud mitte eraldiseivate hangete tööde tehnilistest erisustest, vaid asjaolust, kas antud ehitustöö hangete tulemid omasid kogumina ühtset tehnilist ülesannet, milleks siis antud etapi puhul oli reovee puhastamine. Lisaks eelnevale selgitas kohus *Hispaania Kuningriik vs Euroopa Komisjon* kohtuotsuses, et ehitustöö majanduslik ja tehniline ülesanne ei ole kumulatiivsed tingimused⁴⁵ ning nentis, et ehitustöö geograafiline ja ajaline aspekt ei ole üksikhanke tuvastamisel funktsionaalse lähenemise puhul olulised. Seega piisab üksikhanke tuvastamisel majanduslikust või tehnilise ülesande ühtsuse tuvastamisest ning kõikvõimalikud teised aspektid vaid kinnitavad üksikhanke olemasolu.⁴⁶

⁴³ *Hispaania Kuningriik vs Euroopa Komisjon (Andévalo)*, pp 79-83.

⁴⁴ *Ibid*, pp 84.-88.

⁴⁵ *Hispaania Kuningriik vs Euroopa Komisjon* p 48.

⁴⁶ *Ibid*, pp 53 ja 65 ning pp 80-87.

Rahandusministeerium viis 2010. aastal läbi järelevamenetluse Ettevõtlike Arendamise Sihtasutuse⁴⁷ taotlusel kontrollimaks, kas Püssi Linnavalitsus on korraldanud 2008. aastal läbiviidud riigihanke 108997 „Püssi lasteaia Marjake renoveerimine“ (eeldatava maksumusega 548 406,11 EUR (ilma käibemaksuta)) ja 2010.aastal läbiviidud lihthanke nr 118918 „Püssi lasteaia lamekatuse ümberehitamine viilkatuseks“ (eeldatava maksumusega 115 424,44 EUR (ilma käibemaksuta)) õiguspäraselt. Järelevamenetluse käigus tuvastati, et mõlema hankemenetluse käigus teostatavate ehitustööde näol on tegemist ühtse tööga, kuna tegemist on ühel ehitisel tehtavate ehitustöödega.⁴⁸ Tol ajaperioodil oli ehitustööde riigihanke piirmääraks, mida ületaval tellimisel pidi kohaldatama RHS 2. peatükis toodud menetlusnõudeid, 250 000 EUR (ilma käibemaksuta).⁴⁹ Seega, liites eeltoodud hangete eeldatavad maksumused kokku, oleks Püssi Linnavalitsus pidanud kohaldama ka hanke nr 118918 puhul RHS 2. peatükis toodud korda, kuna kahe hanke kogumaksumus ületas riigihanke piirmäära.⁵⁰

Rahandusministeerium viis 2010.a läbi EAS taotlusel Põdrala Vallavalitsuses järelevamenetluse, mille objektiks oli omavalitsuse poolt 2009.aastal läbiviidud lihthanked nr 112804 „Riidaja põhikooli hoonete rekonstrueerimistööde teostaja“ (eeldatava maksumusega 225 906,01 EUR (ilma käibemaksuta)) lihthange nr 115782 „Täiendavate tööde teostamine Riidaja Põhikooli hoonete rekonstrueerimiseks“ (eeldatava maksumusega 52 219,20 EUR (ilma käibemaksuta)). Rahandusministeerium leidis järelevamenetluse tulemusena, et tegemist on ühtse ehitustööga, kuna tegemist on ühe hoone rekonstrueerimisega ning leidis, et kahe hanke eeldatavate maksumuste kokkuliitmisel ületab maksumus ehitustööde maksumuse riigihanke piirmäära, mistõttu oleks omavalitsus pidanud kohaldama mõlema hanke läbiviimisel RHS 2. peatükis toodud korda.⁵¹

EAS taotluse alusel alustas Rahandusministeerium järelevamenetlust ka Kohtla-Järve Linnavalitsuse poolt 2009. aastal läbiviidud riigihanke nr 112379 „Lasteaia Kirju-Mirju renoveerimine“ (eeldatav maksumus 603 540,00 EUR (ilma käibemaksuta)) ja 2010. aastal läbiviidud lihthanke nr 118028 „Lasteaia Kirju-Mirju lisamänguväljakute ehitamine“ (eeldatav maksumus 86 005,01 EUR (ilma käibemaksuta)) õiguspärasuse kontrolliks. Rahandusministeerium leidis ilma täiendava analüüsita, et lasteaia hoone koos

⁴⁷ Tekstis edaspidi EAS.

⁴⁸ RHS § 22 lg 1.

⁴⁹ Riigihangete seaduse § 15 lg 1 p 2, 24.01.2007.- RT I 2007, 15, 76..... RT III 2009, 30, 218.

⁵⁰ Rahandusministeeriumi Finantskontrolli osakonna 11.10.2010 otsus nr 12.2-1/13187 (Magistritöö lisa 1).

⁵¹ Rahandusministeeriumi Finantskontrolli osakonna 16.12.2010 otsus nr 12.2-1/16645 (Magistritöö lisa 2).

mänguväljakutega moodustab tavapäraselt funktsionaalse terviku, mistõttu tuleb ka Kirju-Mirju lasteaia puhul sama eeldada.⁵² Mänguväljaku ja lasteaia ehitustööde ühtsuse ilmselgust kui sellist on eitanud aga Ringkonnakohus leides, et „*Kuigi õigusnormide kohaselt kuulub iga lasteaia koosseisu ka mänguväljak, ei saa vastavatest normidest tuletada, et lasteaia hoone ja mänguväljaku rekonstrueerimine on funktsionaalselt lahutamatu. Seda veel olukorras, kus pakkumuste esitajate ring võib hoone ja mänguväljaku rekonstrueerimistööde puhul oluliselt erineda, kuna mänguväljakute püstitamisele spetsialiseerunud äriühingud hoone rekonstrueerimise hankel tõenäoliselt ei osaleks.*“⁵³ Seega oleks Rahandusministeerium pidanud rakendama funktsionaalse kontrolli teooria kahte kriteeriumi tuvastamiseks, kas lasteaia ja mänguväljaku ehitustööd on käsitletavad üksikhankena. Lähtudes Euroopa Kohtu ja Üldkohtu lahenditest ei piisa tuvastamiseks, kas tegemist on üksikhankega asjaolust, et tegemist on ühe projekti alusel rahastatavate töödega. Tehnilist ühtset ülesannet lasteaial ja mänguväljakul ei esine, kuna tegemist on kahe eraldiseisva ehitusobjektiga, mis ei ole tehniliselt üksteisega seotud. Nagu Ringkonnakohuski on selgitanud, peab igal lasteaial olema õigusnormidest⁵⁴ tulenevalt oma mänguväljak. Seega maksavad lapsevanemad ühtset lasteaia kohatasu maksu nii lasteaia hoone, kui ka lasteaia mänguväljaku kasutamise eest. Lähtudes eeltoodust tuleb nentida lasteaia ja mänguväljaku majandusliku ülesande ühtsust, mistõttu võib nimetatuid pidada ehitustöö üksikhankeks.

1.1.3 Asjade üksikhange

Asjade riigihange võib hõlmata endast asjade soetamist, üürimist, rentimist või liisimist, kas omandamisõigusega või ilma. Lisaks eelnevale loetakse asjade hankelepinguks ka lepingut, mis hõlmab lisaks ka asjade kohaletoomist või paigaldustöid.⁵⁵

Euroopa Kohus on leidnud, et asjade riigihankelepingud hõlmavad lisaks valmiskujul asja ostmist kui ka asja ostmist, mis valmistatakse vastavalt hankija vajadustele, mistõttu on valmistamine osa asjade riigihankest.⁵⁶ Lisaks eelnevale on Euroopa Kohus sedastanud, et

⁵² Rahandusministeeriumi Finantskontrolli osakonna otsus (Kohtla-Järve). Magistr töö autorile edastatud vastuskirjas puudusid kirja kuupäev ja registreerimisnumber. (Magistr töö lisa 3).

⁵³ TlnRnKo, 4.04.2013.a, nr 3-12-1618/36 p 10.

⁵⁴ Vabariigi Valitsuse 06.10.2011 määruse nr 131 „Tervisekaitse nõuded koolieelse lasteasutuse maa-alale, hoonetele, ruumidele, sisustusele, sisekliimale ja korrashoiule“ § 5 lõige 1.- RT I, 11.10.2011, 3.

⁵⁵ Uue riigihankedirektiivi art 2 lg 1 p 8; RHS § 4 lg 4.

⁵⁶ EKO, 11.06.2009.a., nr C-300/07. *Hans & Christophorus Oymanns GbR, Orthopädie Schuhtechnik vs AOK Rheinland/Hamburg*, pp 64 ja 67.

asjade riigihankeks tuleb käsitleda ka taolisi hankeid, mille eesmärgiks on sõlmida valmistatavate asjade tarneks lepinguid, olenemata juhistest, mis hankija on asjade hankimise, töötlemise ja tarnimise kohta andnud, ning ilma et hankija oleks tarnijat materjaliga varustanud ja kui tarnija vastutab asja kvaliteedi ning lepingule vastavuse eest.⁵⁷

Asjade riigihanke mõiste määratlemisel ei ole selgitatud, et tegemist peab olema ühtse majandusliku või tehnilise otstarbega asjadega selleks, et võiks järeldada, et tegemist on ühtse asjade hankega. Ühtset asjade hanget iseloomustab vaid nõue, mille kohaselt tuleb *sarnaste asjade* eraldi hankimisel arvesse võtta kõigi soetatavate asjade kogumaksumus.⁵⁸ Küsimuseks jääb, mida on mõeldud sarnaste asjade all ja kas sarnasuse tuvastamisel võivad olla oluliseks CPV määruses sisalduvad klassifikaatorid või on nimetatud loodud pigem hankijale abistavaks funktsiooniks kirjeldamaks hankelepingu eset?

2011. aasta suvel teostas Rahandusministeerium EAS taotluse alusel riikliku järelevalvet Kohtla Vallavalitsuse poolt läbiviidud riigihangete üle, mille eesmärgiks oli realiseerida finantsabist rahastatava „Kukruse mõisa härrastemaja renoveerimine ja ekspositsiooni loomine“ projekt. Rahandusministeerium tuvastas, et Kohtla Vallavalitsus oli sõlminud 2010. a. lühikeste ajavahemike jooksul kolm mööbliostu hankelepingut erinevate ettevõtjatega. Nimetatud hankelepingute kogumaksumus oli 68 536, 40 eurot (ilma käibemaksuta).⁵⁹

Rahandusministeeriumi hinnangul oli kõigi kolme hankelepingu objektiks mööbel ning tegemist oli hankelepingutega, mille eesmärgiks oli Kukruse mõisa härrastemaja möbleerimine. Lisaks eelnevale põhjendusele oli kaalukausil otsustamaks, kas tegemist on ühtse asjade hankelepinguga, hankelepingute sõlmimise ajaperioodi lähedus ning asjaolu, et riigihangete registris oli riigihanke aruandes lepingute objekte tähistanud üheselt CPV koodiga 39100000-3 „Mööbel“. Arvestades, et 2008. aastal ja hiljem alustatud riigihangete puhul asjade hankelepingu korral on riigihanke piirmäär 40 000 eurot, oleks Kohtla Vallavalitsus pidanud Rahandusministeeriumi hinnangul korraldama RHS 2. peatükis sätestatud korras hankemenetluse kõigi kolme hankelepingu eseme soetuseks.⁶⁰

⁵⁷ EKo, 25.02.2010.a. nr C-381/08. *Car Trim GmbH vs KeySafety Systems Srl*, p 43.

⁵⁸ Uue riigihankedirektiivi art 5 lg 9.

⁵⁹ Rahandusministeeriumi 14.09.2011 vastus nr 12.2-1/8049 EAS taotlusele järelevalvemenetluse algatamiseks, lk 1. (Magistritöö lisa 4).

⁶⁰ *Ibid*, lk 2.

2011. aastal kuulus Rahandusministeeriumi poolt kontrollimisele Keskkonnainspeksiooni poolt 01.01.2010 - 22.09.2011 RHS-s sätestatud nõuetest kinnipidamine. Rahandusministeerium tuvastas, et Keskkonnainspeksioon oli sõlminud lihthanke viitenumber 117296 tulemusena kaheksa sõiduki kasutamise jätkamiseks kasutusrendilepingut, koguväärtusega 22 248 eurot. Lisaks eelnevale tuvastati, et hankija sõlmis AS-ga SEB LIISING sõiduautode kasutamise jätkamiseks kuusteist kasutusrendilepingut. Samuti oli hankija sõlminud ALD Automotive Eesti AS-iga sõiduautode kasutamise jätkamiseks kaksikümne ühe kasutusrendilepingut.⁶¹

Rahandusministeerium leidis, et sõidukite kasutusrent moodustas kogumina ühtse asjade hanke ja kuna lihthanke kogumaksumus liidetuna järgnevalt AS-iga SEB LIISING ja ALD Automotive Eesti AS-iga sõlmitud kasutusrendilepingute kogumaksumusega, ületas riigihanke piirmäära (40 000 eurot ilma käibemaksuta)⁶², oleks Keskkonnainspeksioon pidanud iga hanke osa eraldi hankimisel korraldama antud osa suhtes hankemenetluse, vastavalt RHS 2. peatükis sätestatud korrale.⁶³

Lisaks eelnevale vajab märkimist, et antud järelevalvekaasuse puhul pidas Keskkonnainspeksioon ettenägematuks asjaoluks, mis õigustas otselepingute sõlmimist ja osadeks jaotamise regulatsioonist üleastumist, olukorda, mil Euroopa Liidu struktuurivahenditest rahastatavad hanked olid nurjunud kuna pakkujate poolt esitatud pakkumused ületasid hangete eeldatavaid maksumusi. Rahandusministeerium oma kontrollaktis eelnimetatud olukorda ei analüüsinud. Järelevalveasutus leidis, et kasutusrent kogumina moodustas ühtse asjade riigihanke ning hankija oli rikkunud hankemenetluse läbiviimise korda, mistõttu võib nentida, et Rahandusministeerium ei pidanud aktsepteeritavaks Keskkonnainspeksiooni tõlgendust ettenägematu olukorra esinemise osas.⁶⁴

Õiguskirjanduses on selgitatud, et juhul kui asjad omavad tervikuna ühtset majanduslikku või tehnilist funktsiooni ning kui nad on tüüpiliselt saadaval ühe äriühingu käest võib järeldada, et tegemist on ühtse hankelepingu esemega. Lisaks tuleb asjade hangete ühtsuse tuvastamisel arvestada ka hankelepingute samaaegset sõlmimise vajadust, kuid nimetatut ei saa alati pidada ohumärgiks, mis viitab vajadusele kohaldada hanke eri osade suhtes ühtset menetlusreegleid.

⁶¹ Rahandusministeeriumi 23.12.2011 kontrollakt nr 12.2-4/27 riigihangete teostamise kontrollimise kohta Keskkonnainspeksioonis, lk 1-3. (Magistritöö lisa 5).

⁶² RHS § 15 lg 1 p 2.

⁶³ Rahandusministeeriumi 23.12.2011 kontrollakt, lk 3.

⁶⁴ *Ibid*, lk 3.

Alati tuleb hinnata, kas asjad oma kogumis on suunatud ühtse funktsiooni täitmisele või mitte.⁶⁵

Seega võib pidada ühtse majandusliku või tehnilise funktsiooni väljaselgitamist vajalikuks ka ühtse asjade riigihanke tuvastamisel. Rahandusministeerium viitas lisaks ühtse eesmärgi tuvastamisele Kohtla Vallavalitsuse suhtes teostatud järelevalvemenetluses ka CPV koodide samasuse olulisusele, järeldades, et Kukruse mõisa mööbli soetuste puhul oli tegemist ühtse asjade hankega. Seega tundub omavat CPV koodide ühtsus asjade hangete puhul suuremat tähtsust kui ehitustööde hangetes. Samas jääb aga küsitavaks olukord, mil tegemist ei oleks olnud ühe finantsabi projekti raames teostatud asjade soetustega vaid erinevate ajaperioodide jooksul teostatavate asjade hangetega Kukruse mõisa sisustamiseks? Kas taolisel juhul oleks siiski käsitletud hankeid ühtsena või mitte? Arvestades, et ühtsele hankele viitab lisaks majandusliku ja tehnilise eesmärgi ühtsusele ka hangete samaaegne sõlmimise vajadus, võib järeldada, et mida pikem ajavahe on asjade hangete vahel, seda vähema tõenäosusega võidakse leida, et tegemist on asjade üksikhankega, olenemata sellest, kas tegemist on asjadega, millel on ühtne CPV kood või mitte. Lisaks eelnevale tuleb märkida, et CPV määruse põhjenduste punktis 1 on selgitatud, et riigihangete puhul kohaldatav ühtne klassifikatsioonisüsteem, ehk CPV, on kehtestatud eesmärgiga ühtlustada hankijatel hankelepingu objekti kirjeldamiseks kasutatavaid viiteid. Seega ei ole CPV koodide üldiseks eesmärgiks ühtse riigihanke tuvastamine vaid tegemist on pigem abistavaks ja majandusliku ja tehnilise ülesande ühtsuse argumendile lisaargumendina kasutatavaks vahendiks.

1.1.4 Teenuste üksikhange

Teenuse riigihanke esemeks on CPV määruse lisas VI ja VII lisas nimetatud teenuste tellimine. Teenuse riigihankena ei käsitleta teenuste osutamist, mis on käsitletav asjade riigihankena, näiteks auto kasutusrent, soetatava asja kohaletoomine ja või paigaldus jne. Uues riigihankedirektiivis ei ole viidatud CPV määrusele või direktiivi lisale, vaid on sätestatud, et teenuste riigihange on hange, mis ei ole käsitletav asjade riigihankena. Arvestades, et asjade riigihange hõlmab endast nii asjade liisimist, rentimist kui ka asjade kohaletoomist ja paigaldust, on selge, et asjade ja teenuste riigihangete eristamine võib olla probleemkohaks riigihangete läbiviimisel.

⁶⁵ A. Brown 1993, p 73.

CPV määruse lisas VI on loetletud teenuste valdkonnad, mille hankimine on käsitletav teenuste tellimisena, näiteks hooldus- ja remonditööd ja arvutiteenused. CPV määruse lisas VII on toodud teenuste loetelu, mille hankimisel kohaldatakse nn lihtsustatud korda.⁶⁶ Uue riigihankedirektiivi kohaselt jäetakse direktiivi mõjualast välja mitmed praegused lihtsustatud korras tellitavad teenused, nt õigus- ja hotelliteenused. Nimetatud teenuste tellimisel kohaldatakse lihtsustatud korda üksnes juhul kui teenuse väärtus kogumina ületab 750 000 euro (ilma käibemaksuta) suurust piirmäära, kuna sellisel juhul võib olla soovitaval õigus- või hotelliteenusel piiriülene huvi.⁶⁷

Euroopa Kohus on märkinud oma 2010.aasta lahendis, et kuigi ühtse hankelepingu eseme väljaselgitamise funktsionaalne teooria on välja aretatud ehitustöö lepingute puhuks, võib nimetatud käsitlust rakendada ka hankelepingute puhuks, mille esemeks on teenuse tellimine. Nimetatud lahendis sõlmiti kommunaalhoone (*Authalle*) erinevate osade kohta projekteerimisteenuse osutamise lepingud, mis puudutasid ühte ehitusprojekti kommunaalhoone (*Authalle*) renoveerimist, ühe inseneribürooga, ilma Euroopa Ühenduse tasandil hankemenetlust korraldamata. Hangete maksumused määrati samuti vastavalt eraldi hoone osade kohta. Osadeks jaotatud projekteerimisteenused varieerusid oma olemuse poolest, näiteks oli ühe osa puhul tegemist hoone tugisüsteemide projekteerimisega ja teise puhul katuse konstruktsioonidega ja kolmanda puhul valgustusega. Kohtu hinnangul aga toodud variatsioonid ei tähendanud, et varieerusid ka arhitektide poolt teostatud teenused iga osa suhtes. Nimetatud teenused omasid arhitektide puhul ühiseid tunnuseid, sisaldades projekteerimist ja tööde planeerimist ja tööde täitmise ülevaatamist. Kokkuvõtlikult omasid projekteerimisteenused iga osa suhtes ühtset tehnilist eesmärki, mis oli kunstlikult katkestatud teenuste osadeks jaotamisel. Kohus leidiski, et kuna nimetatud projekteerimisteenuse osutamise lepingud kannavad ühtset tehnilist funktsiooni (kommunaalhoone renoveerimine), on kõneallevate projekteerimisteenuse hangete puhul tegemist üksikhankega.⁶⁸

A. *Brown* on oma arvamuses *Authalle* kohtuotsuse osas leidnud, et antud kaasuse lõpptulemus ei olnud üllatav, kuna projekteerimisteenused telliti ühe hankija poolt ühe

⁶⁶ Lihtsustatud korras tellitavate teenuste puhul peab hankija lähtuma RHS §-s 3 sätestatud üldpõhimõtetest, mitte RHS 2. peatükis toodud menetlusreeglitest. Kui taolise hanke eeldatav maksumus ületab 40 000 eurot (ilma käibemaksuta) tuleb hankijal teavitada hankelepingu sõlmimise kavatsusest veebilehel või riigihangete registri kaudu ja 20 päeva pärast hankelepingu sõlmimist tuleb esitada riigihanke aruanne riigihangete registrile (RHS §19 lg 4 ja lg 6).

⁶⁷ Uue riigihankedirektiivi p 116-117; art 10. Teenused, mis ei ole leitavad CPV määruse VI või VII lisast, siis kuulub nimetatud teenus CPV määruse VII lisa kategooria 27 *muud teenused* alla, mis on tellitav lihtsustatud korras.

⁶⁸ EKo 15.03.2012, C-574/10. *Euroopa Komisjon vs Saksamaa Liitvabariik*. Tekstis edaspidi *Authalle* kohtuotsus.

projekteerimisteenuseid osutava äriühingult ning teenused omasid ühtset eesmärki. Lisaks mainis A. Brown, et *Authalle* kohtuotsus on hankijatele karmiks meeldetuletuseks sellest, et rahalised põhjused ei ole aktsepteeritavad riigihangete osadeks jaotamise reeglitest mittekinnipidamisel.⁶⁹

Teenuste hangete osas võib öelda, et siseriiklikult on hankijatel probleemkohaks tõusetunud talihooldusteenuse tellimisel riigihangete teostamise korrast kinnipidamine. Näiteks teostas Rahandusministeerium 2010.a Saku Vallavalitsuses riikliku järelevalvet ning tuvastas, et vallavalitsus on eelarveaasta vältel (2009.a aastal) kui ka ühe talveperioodi vältel (2009/2010.a talv) tellinud teede talihooldustöid, mille kogumaksumus ületab RHS § 15 lg 1 p 2 sätestatud piirmäära, kuid vastavaid hankemenetlusi korraldatud ei ole.⁷⁰ Samuti tuvastas Rahandusministeerium, et Põlva Linnavalitsus on eiranud hankemenetluse reegleid, sõlmides neli hankelepingut, mis väärtuselt ületasid riigihanke piirmäära, ilma RHS 2. peatükis sätestatud korrast hankemenetlust korraldamata.⁷¹ Samasisuline rikkumine on tuvastatud ka Maardu Linnavalitsuses läbiviidud järelevalvemenetluse tulemusena, kus Maardu Linnavalitsus oli sõlminud 2010/2011 a. talveperioodiks kokku seitse hankelepingut talihooldustööde teostamiseks, mille maksumus ületas riigihanke piirmäära, ilma korrektset hankemenetlust korraldamata. Maardu Linnavalitsuse puhul leidis tuvastamist ka asjaolu, et 2011.a tasuti seitsme arve alusel linnakaunistamisteenuste eest ühele ettevõtjale 13 613 eurot, ilma riigihankearuannet esitamata, mille esitamise kohustus tulenes RHS § 37 lg-st 2. Seega on kõigi eelnimetatud omavalitsuste puhul tuvastamist leidnud asjaolu, et talihooldustööde hankimisel, Maardu Linnavalitsuse puhul ka linnakaunistamisteenuse hankimisel, on omavalitsused jaotanud hanked kunstlikult osadeks eesmärgiga vältida RHS-s sisalduvat hanke läbiviimise korda.⁷²

Ehitustööde, asjade ja teenuste üksikhanke tuvastamiseks on seega vajalik kohaldada funktsionaalse kontrolli teooria kahte kriteeriumi – hanke tulemi majandusliku või tehnilise ülesande ühtsust. Antud kriteeriumid on oma olemuselt kumulatiivsed, mistõttu tõestades ühe kriteeriumi olemasolu ei pea tuvastama teist. Lisaks vajab märkimist, et täiendavad

⁶⁹ A. Brown. Public The Court of Justice rules that a series of contracts for architectural services constituted a single procurement for the purpose of the financial thresholds of Directive 2004/18: *Commission v Germany (C-574/10)*.- *Public Procurement Law Review* 2012, 4;

⁷⁰ Rahandusministeeriumi 11.10.2010 kontrollakt nr 12.2-4/20 riigihangete teostamise kontrollimise kohta Saku Vallavalitsuses. (Magistritöö lisa 6).

⁷¹ Rahandusministeeriumi 07.10.2010 kontrollakt nr 12.2-4/16 riigihangete teostamise kontrollimise kohta Põlva Vallavalitsuses. (Magistritöö lisa 7).

⁷² Rahandusministeeriumi 06.12.2011 kontrollakt nr 12.2-4/26 riigihangete teostamise kontrollimise kohta Maardu Linnavalitsuses. (Magistritöö lisa 8).

kriteeriumid, nagu hangete ajaline ühtsus, geograafiline lähedus vmt ei ole vajalikud üksikhanke tuvastamiseks kuid funktsionaalse kontrolli teooria kohaselt ei ole vajalik nimetatute tuvastamine juhul kui majandusliku või tehnilise ülesande ühtsus on tuvastatud. Samas tekib õigustatud küsimus, mis juhtub siis kui hankija hangib ühel eelarveaastal näiteks hoone välissoojustuse ja ülejäämisel sama hoone katuseparandustööd. Tehnilisest aspektist lähtudes on tegemist ühe ehitise ehitamisega, mistõttu funktsionaalse kontrolli teooria kohaselt on tegemist ehitustööde üksikhankega. Hangete läbiviimise pikem ajavahe ei olnud näiteks *Euroopa Komisjon vs Prantsusmaa* kohtuasjas faktoriks. Antud kaasuses viidi elektritööde hanked läbi kolme aasta vältel ja Euroopa Kohtu hinnangul oli nende näol tegemist ehitustööde üksikhankega. Samas olid antud tööd seotud ühe suurema finantsabi projektiga, nagu ka teistes magistritöös käsitlemist leidnud Euroopa Kohtu ja Üldkohtu lahendites. Samas nenditi *Euroopa Komisjon vs Prantsusmaa* kohtuotsuses iga kaasuse faktoloogia arvesse võtmise vajadust: „*iga riigihankemenetluse läbiviimist tuleb hinnata lähtuvalt selle kontekstist ja erijoontest*”.⁷³ Seega peab igit hankemenetlust vaatlema individuaalselt ning üks-ühele vastust selle kohta, et ühel ehitisel teostatavad tööd on alati käsitletavad üksikhankena anda ei saa. Eeltoodust tulenevalt peab nentima, et kui üks-ühele vastust üksikhanke olemasolu kohta ei esine, tuleb hankijal vastu võtta otsus üksikhanke olemasolu kohta lähtudes tervest mõistusest ja vaadelda, kahe hanke teostamise ajalast ja/või geograafilist erisust - mida pikem ajavahe/maa-ala vahe seda väiksem tõenäosus üksikhanke olemasoluks. Lähtudes eeltoodust tuleb siiski nentida *A. Brown*’i poolt väljaöeldud mõtte kehtimajäämist, et: „Otsustamaks, kas tegemist on ühe tööga [üksikhankega] on sama nagu tuvastada millegi ilmselge olemasolu (*identifying the proverbial elephant*). Hankija teab, et tegemist on ühe tööga [üksikhankega], siis kui seda näeb.”⁷⁴

1.2 Üksikhanke osadeks jaotamine

1.2.1 Üksikhanke eeldatava maksumuse arvutamise reeglistik

Riigihangete eeldatava maksumuse arvutamise reeglite eesmärgiks on tagada avaliku sektori rahaliste vahendite efektiivsem kasutamine, suunates hankijaid liitma ühesuguse majandusliku või tehnilise ülesandega teenuste, asjade ja/või ehitustööde maksumused kokku ja kohaldama hankelepingu eri osade suhtes ühtset hankemenetluse reeglistikku. Eelnimetatud

⁷³ *Euroopa Komisjon vs Prantsusmaa* otsus, p 65.

⁷⁴ *A. Brown* 1993, p 73, chapter 3 (i);

teguviis aitab kindlustada liikmesriikidevahelise konkurentsi juhul kui eeldatav maksumus oma kogumis on võrdne või ületab rahvusvahelist riigihanke piirmäära või siis tagada riigihanke piirmäära jäävate hangete puhul siseriiklik konkurents. Eelnimetatust aga ei tulene, et hankijal oleks kohustus esitada hanke eri osade suhtes üks hanketeade, s.t viia läbi üks riigihange. Vastupidi, hankijaid julgustatakse hankeid osadeks jaotama reeglistikku järgides selleks, et võimaldada väikestel ja/või keskmise suurusega ettevõtetel hangetes osaleda, kellel muudel juhtudel võib jääda kvalifikatsioonitasemest vajaka – suuremate hangete puhul on kvalifikatsiooni nõuded suuremad kui väikeste hangete puhul.⁷⁵ Kuidas aga taolist eeldatavat maksumust arvutada, kas piisab vaid teadmisesest palju nt asja turuväärtus hanketeate avaldamise päeva hetke seisuga on või on ka täiendavaid elemente, millega arvestama peab?

Riigihankedirektiivis sisalduva regulatsiooni kohaselt ei tohi olla riigihanke eeldatava maksumuse arvutamise valik seotud kavatsusega jätta riigihange riigihankedirektiivi kohaldamisalast välja. Lisaks on selgitatud, et üksikhanget ei jaotata seega osadeks selliselt, et hoitakse ära selle kuulumine riigihankedirektiivi kohaldamisalasse, välja arvatud juhul, kui see on objektiivsetel põhjustel õigustatud.⁷⁶ Lähtudes eeltoodust on üksikhanke osadeks jaotamise keeld otseselt seotud riigihanke eeldatava maksumuse arvutamise reeglistikuga ning eirates nimetatud reegleid, on eiratud ka üksikhanke osadeks jaotamise regulatsiooni. Riigihanke eeldatava maksumuse arvutamise reeglid teevad hankijal raskeks oma hangete osadeks jaotamise, eesmärgiga jätta eraldiseisvad hanked allapoole kehtestatud piirmääri, mistõttu oleks lepingute sõlmimiseks võimalik kohaldada lihtsamaid menetlusreegleid. Riigihanke eeldatava maksumuse arvutamise reeglid on kehtestatud selleks, et hankija poolseid rikkumisi oleks kergem tuvastada, kuna puudub reaalne vajadus motiivi väljaselgitamiseks.⁷⁷ Juhul, kui hankijal on võimalik valida mitme eeldatava maksumuse arvestamise meetodi vahel, tuleb nendest valida see, mis annab kogumina kõrgeima maksumuse. Hankelepingu eeldatava maksumuse hulka ei kuulu tehingukulud ja käibemaks jm ettenägematud kulud, mille tekkimisega arvestamist ei saa hankijalt eeldada. Eeldatav maksumus sisaldab kõiki optioone ja uuendusi ning ideekonkursi ja võistleva dialoogi puhul antavaid auhindu või osalemistasusid. Raamlepingute ja dünaamiliste ostusüsteemide puhul

⁷⁵ S. Arrowsmith jt. – editor S. Arrowsmith. EU Public Procurement Law: An Introduction., Asia Link. Europeaid co operation office. 2010. Arvutivõrgus: <http://www.nottingham.ac.uk/pprg/documentsarchive/asialinkmaterials/eupublicprocurementlawintroduction.pdf> (5.05.2014); pp 103-104.

⁷⁶ Uue riigihankedirektiivi artikkel 4 lõige 3.

⁷⁷ S.Arrowsmith 2010, p 103.

on arvessevõetav maksumus raamlepingu või dünaamilise ostusüsteemi kehtivusaja jooksul ettenähtud kõigi lepingute maksimaalne eeldatav maksumus ilma käibemaksuta.⁷⁸

Asjade ja teenuste soetamiseks mõeldud hankelepingute eeldatava maksumuse arvutamisel võib hankelepingu eeldatava maksumuse arvutamise võimalused jagada kaheks. Hankelepingud, mis on samasisulised ja mida teatud perioodide vältel hankija „uuendab“ ja hankelepingud, mille täitmise eesmärk on üks, s.t mis omavad samasisulist majanduslikku ja tehnilist funktsiooni. Asjade või teenuste hankelepingute puhul, mis on olemuselt regulaarsed või mida kavatsetakse teatava aja jooksul uuendada, võetakse hankelepingu eeldatava maksumuse arvutamisel aluseks, kas eelnenud 12 kuu või eelarveaasta jooksul sõlmitud samalaadsete järjestikuste lepingute tegelik kogumaksumus, mida on võimaluse korral kohandatud esialgse lepingu sõlmimisele järgneva 12 kuu jooksul toimuvatele muutustele koguses või maksumuses või esimesele tarnele järgneva 12 kuu või eelarveaasta jooksul (kui see on pikem kui 12 kuud) sõlmitud järjestikuste lepingute eeldatav kogumaksumus.⁷⁹

Asjade hankelepingute puhul, mille esemeks on üürimine, rentimine või liisimine võetakse hankelepingu eeldatava maksumuse arvutamisel arvesse järgmised asjaolud. Kui hankelepingu tähtaeg on 12 kuud või vähem, lepingu kogumaksumus selle kehtivusaja jooksul. Kui hankelepingu tähtaeg on pikem kui 12 kuud, selle kogumaksumus, sealhulgas asjade hinnanguline jääkväärtus.⁸⁰

Teenuse hankelepingute puhul on ettenähtud rida erisusi, millega tuleb antud hankelepingute eeldatava maksumuse leidmisel arvestada. Kindlustus-, panga- ja finantsteenuste ning projekteerimislepingute puhul tuleb riigihanke eeldatava maksumuse juurde arvestada kõik muud tasud, näiteks kindlustusmaksed, teenustasud ja intressi⁸¹.

Teenuste hankelepingute puhul, mille kogumaksumus ei ole sätestatud, tuleb tähtajatu hankelepingu eeldatava maksumuse arvestamisel, mille tähtaeg on pikem kui 48 kuud, teenuste osutamise maksumus ühes kuus korrutatuna 48-ga. Tähtajalise hankelepingu, mille

⁷⁸ S. Arrowsmith 2010, pp 45-48.

⁷⁹ Direktiivi 2004/18/EÜ artikkel 10 lõige 7; direktiivi 2004/17/EÜ artikkel 17 lõige 7 ja RHS § 21 lg 2. Uue riigihankedirektiivi artikkel 5 lõige 11 ja uue võrgustikusektoridirektiivi artikkel 16 lõige 11.

⁸⁰ RHS § 21 lg 1 ja direktiivi 2004/18/EÜ artikkel 9 lõige 6, direktiivi 2004/17/EÜ artikkel 17 lõige 9 ning Uue riigihankedirektiivi artikkel 5 lõige 12 ja uue võrgustikusektoridirektiivi artikkel 16 lõige 12.

⁸¹ Direktiivi 2004/17/EÜ artikkel 17 lõige 10, direktiivi 2004/18/EÜ artikkel 9 lõige 8 (a), RHS § 21 lg 4, uue riigihankedirektiivi artikkel 5 lõige 13, uue võrgustikudirektiivi artikkel 16 lõige 3.

tähtaeg on 48 kuud või lühem, tuleb arvestada hankelepingu eeldatav kogumaksumus hankelepingu kehtivusaja jooksul.⁸²

Ehitustööde hankelepingute puhul tuleb nimetatute eeldatava maksumuse arvestamisel aluseks võtta lisaks konkreetse töö hinnale ka hankija poolt töövõtja kasutusse antud vahendite maksumus.⁸³ Seega tuleb maksumuse arvutamisel arvesse võtta nii asju (masinaid kui ka ehitustöö jaoks vajalikke materjale) kui ka teenuseid. Masinate ja seadmete maksumuseks võib olla turul tavaliselt nende rentimise eest võetav tasu. Juhul, kui seadme kasulik tööiga on selle kasutamise ajast pikem, tuleb arvesse võtta seadme rendihind, kui seadet aga kasutatakse tema keskmisest tööeest kauem, tuleb lepingu eeldatava maksumuse hulka arvata seadme ostuhind.⁸⁴

Lõpetuseks võib märkida, et hankelepingu eeldatava maksumuse arvutamise meetodite valikul ei tohi hankija kasutada säärast meetodit, mis välistaks hanke kuulumise riigihankedirektiivide reguleerimisvaldkonda või võimaldaks vältida riigihangete seaduses kehtestatud riigihangete teostamise korda. Näiteks asjade ja teenuste soetamine ehitustööde riigihanke raames, mis realselt ei ole hõlmatud ehitustöö hankega. Ehitustöö hanke rahvusvahelise riigihanke piirmäär on asjade ja teenuste omast suurem, mistõttu võib tekkida hankijal soov hankemenetluse reegleid rikkuda ning hankida asju ja teenuseid lihtsamaid menetlusreegleid järgides.

1.2.2 Erand eeldatava maksumuse arvutamise reeglitest

Reeglist, et üksikhanke iga osa eeldatav maksumus tuleb liita ning üksikhanke igale osale tuleb kohaldada üksikhanke eeldatava kogumaksumuse reegleid, esineb erand. Enne 2004.a riigihankedirektiive kohaldus erand vaid ehitustöödele ja teenustele, kuid praegusel hetkel on taolise erandi, mida nimetatakse väikeste osade erandiks, kasutamine lubatud ka asjade hangete puhul. Uutes riigihankedirektiivis ja võrgustikudirektiivis on erand samasisulisena sissejäetud, kuid kontsessioonidirektiivis ei ole erandi kasutamine lubatud.⁸⁵ Erand on loodud

⁸² Direktiivi 2004/17/EÜ artikkel 17 lõige 11, direktiivi 2004/18/EÜ artikkel 9 lõige 8 (b), RHS § 21 lg 6, uue riigihankedirektiivi artikkel 5 lõige 14, uue võrgustikudirektiivi artikkel 16 lõige 14.

⁸³ Direktiivi 2004/17/EÜ artikkel 17 lõige 4 direktiivi 2004/18/EÜ artikkel 9 lõige 4, RHS § 22, uue riigihankedirektiivi artikkel 5 lõiked 7 ja 8, uue võrgustikudirektiivi artikkel 16 lõiked 7 ja 8.

⁸⁴ E. Karindi-Kask. jt, Riigihangete juhiseid. Tallinn: Rahandusministeerium 2007 (täiendatud 2014. aasta jaanuari seisuga), lk 49.

⁸⁵ RHS § 23 lg 3; uue riigihankedirektiivi artikkel 5 lõige 10, uue võrgustikudirektiivi artikkel 16 lõige 10.

eesmärgiga julgustada hankijaid jagama õiguspäraselt hankeid osadeks selleks, et väikestel ja/või keskmise suurusega ettevõtjatel oleks võimalus pääseda löögile. Väikeste osade erand võimaldab hankijal kasutada hanke teatud osade puhul kergemaid hankemenetluse reegleid kui hanke kogumaksumust arvestades saaks kasutada.⁸⁶

Ehitustööde riigihangete puhul tuleb arvestada, et antud ühtse töö ühe osa maksumus peab olema väiksem kui 1 000 000 eurot ja erandina kasutatavate hanke osade kogumaksumus ei tohi ületada 20% ehitustööde hanke kogumaksumusest. Asjade ja teenuste hangete puhul peab ühe hanke osa maksumus olema väiksem kui 80 000 eurot ja erandina kasutatavate hanke osade kogumaksumus ei tohi samuti ületada 20% hanke kogumaksumusest. Näitena võib tuua teenuste hankelepingu, mis on võimalik teostada 6 osas, millest nelja esimese maksumus on eraldivõetuna 60 000 eurot ja kahe viimase maksumus kokku 160 000 eurot. Nimetatud riigihanke eeldatav maksumus kokku on seega 400 000 eurot, millest 20% on 333 333 eurot. Väikeste osade erandit võib seega kasutada esimese nelja osas, kuna nimetatud hanke osad kokku ei ületa antud hanke kogumaksumusest 20%. Viimase kahe osas erandi kasutamine on välistatud kuna hanke osa suurus ületab 80 000 eurot.

Erandi kasutamisel tuleb siiski arvestada, et erandi alusel hangitavat teenust, ehitustööd või asja maksumust ei tohi kõrvale jätta riigihanke kogumaksumuse väljaarvutamisel. Erandi kasutamisel omab väikeste osade erand efekti vaid antud konkreetsele nõuetele vastavale osale, mitte tervele riigihanke eeldatavale maksumusele.⁸⁷

1.2.3 Üksikhanke osadeks jaotamise viisid

Riigihanget on võimalik osadeks jaotada kahel erineval viisi, kas siis ühe hankemenetluse raames⁸⁸ või viies läbi eraldiseisva hankemenetlused hanke eri osade suhtes.⁸⁹ Juhul, kui hankijal tuvastab, et tema poolt hangitavad asjad, teenused ja/või ehitustöö kogumis moodustavad ühtse terviku, tuleb hankijal liita hanke eri osade maksumus kokku ning lähtuda nimetatute kogumaksumusest tulenevatest hankemenetlusreeglit, kas hankides iga hanke osa eraldi menetlusega või ühes menetluses.

⁸⁶ S.Arrowsmith 2010, pp 105-106.

⁸⁷ *Ibid*, p 105.

⁸⁸ RHS § 24.

⁸⁹ RHS § 23 lg 2.

RHS § 24 kohaselt võib hankija jagada riigihanke osadeks ühe hankemenetluse raames, võttes riigihanke eeldatava maksumuse määramisel arvesse kõigi osade eeldatava kogumaksumuse ja sätestades hanketeates, kas ta lubab pakkujal esitada pakkumuse ühele, mitmele või kõigile osadele.

Kuigi riigihankedirektiivide eesmärk on avada riigihangete turg kõigile ettevõtjatele olenemata nende suuruselt, käsitletakse just väikesi ja keskmise suurusega ettevõtjaid Euroopa Liidu majanduse selgroona, kuna neil on suur töökohtade loomise, kasvu ja innovatsiooni potentsiaal. Lihtsustades juurdepääsu hanketurgudele saab aidata nimetatud ettevõtjatel avada seda kasvu ja innovatsiooni potentsiaali ning samal ajal on sellel positiivne mõju Euroopa majandusele. Väikeste ja keskmise suurusega ettevõtjate suuremahuline kaasamine riigihangetesse võimaldab hankijatel märgatavalt laiendada võimalikku tarnijatebaasi, mis omakorda suurendab konkurentsi riigihankelepingutele ning tasakaalustab turgu valitsevaid turuosalisi. Arvestades, et riigihanke osadeks jaotamise võimalus on seatud eesmärgiga võimaldada väikestel ja keskmise suurusega ettevõtjatel hankemenetluses osaleda, on igasugune piirang nimetatule konkurentsi pärssiva toimega.⁹⁰

RHS § 24 tulenevalt on pakkumuste esitamise võimaldamine, kas ühele, mitmele või kõigile osadele hankija diskretsiooniotsuseks. Riigihanke osadeks jaotamise võimaldamise eesmärgiks on konkurentsi edendamine, mistõttu on pakkujate ringi piiramine, lubades pakkumusi esitada vaid ühele või mõnele osale, mitte kõigile riigihanke osadele, konkurentsi piirava toimega. Pakkujate ringi kitsendamine, kehtestades pakkujate jaoks ebamõistlikke ja põhjendamatult karme tingimusi, on vastuolus riigihanke läbipaistvuse ja kontrollitavuse, võrdse kohtlemise ja konkurentsi efektiivse ärakasutamise põhimõtetega. Seega ei saa hankija otsustus, kas lubada pakkumusi esitada ühele, mitmele või kõigile osale olla suvaotsuseks. Hankija peab olema võimeline põhjendama nimetatud vajalikkust, mis saab olla õigustatud vaid reaalse, põhjendatud vajadustega. Näiteks tellis Rakvere Linnavalitsus Rakvere linna sõiduteede hooldustöid ja jagas hanke kaheks osaks, s.t kaheks tööpiirkonnaks, ning lubas pakkumusi esitada vaid ühele hanke osale. Hankedokumentide peale esitati vaidlustus, milles leiti, et Rakvere Linnavalitsus on pakkujate ringi piiramisega piiranud õigusvastaselt konkurentsi. Hankija põhjendas vaidlustusmenetluses piirangu sobivust leides, et nimetatud: 1) soodustab pakkuja poolt pakkumuse hoolikamat ettevalmistamist ja võistlevust, 2) kahe

⁹⁰ Roheline raamat. Euroopa Liidu riigihankepoliitika ajakohastamise kohta Euroopa hanketuru tõhustamine. Brüssel, 27.01.2011, KOM (2011) 15 lõplik, lk 26-27.

erineva lepingupartneri olemasolul on võimalik tehtavate samalaadsete tööde kvaliteeti võrrelda ja tõsta ning vähendada hooldustööde riske nii tavalistes kui ka ekstreemsetes ilmastikuoludes (rikete ja lepingu mittetäitmise korral saab kasutada teise lepingupartneri tehnikat), 3) ekstreemsetes ilmastikuoludes on võimalus vältida liiklustakistusi ja neid kõrvaldada. Rahandusministeeriumi juures asuv riigihangete vaidlusi lahendavale organ - riigihangete vaidlustuskomisjon⁹¹ - leidis aga, et Rakvere Linnavalitsuse põhjendused pakkujate ringi piiramiseks ei ole objektiivselt põhjendatud. VAKO otsusest nähtuvalt peavad kõigi pakkujate pakkumused vastama hankija poolt kehtestatud nõuetele, mistõttu ei saa väita, et lubades pakkumuse esitada vaid ühele osale hankest, on tegemist paremini koostatud pakkumusega kui võimaldades pakkumuse esitada mõlemale osale. Lisaks leidis VAKO, et võistlevust soodustab pigem pakkujate ringi suurendamine kui vähendamine ning märkis, et teise lepingupartneri tehnika kasutamise vajadus ja liiklustakistuste vältimine on probleemid, millega hankija võib hankelepingu täitmisel kokku puutuda, kuid nimetatud probleeme ei ole võimalik lahendada pakkujate ringi piiramise teel.⁹²

Juhul, kui hankija hangib ühe riigihanke erinevaid osasid eraldi hankemenetluste raames on hankija kohustatud järgima olenevalt hankemenetluse liigile vastavaid hankemenetluse nõudeid pakkujatele kvalifitseerimise ja vastavustingimuste kehtestamisel ning pakkumuste hindamisel. Eelneva võimaluse kasutamisel ei esine hankijale erinõudeid, v.a riigihanke eeldatava maksumuse arvutamisel. Juhul, kui hankija kasutab RHS §-ist 24 tulenevat võimalust jagada riigihange ühe hankemenetluse raames osadeks lasub hankijal aga teatud erisused nii pakkujate kvalifitseerimisel kui ka pakkumuse vastavaks tunnistamisel.

RHS § 39 lg 2 kohaselt kontrollib hankija kõigi erinevate osade suhtes pakkumuse või hankemenetluses osalemise taotluse esitanud pakkujate või taotlejate majandusliku ja finantsseisundi ning tehnilise ja kutsealase pädevuse vastavust hanketeates esitatud kvalifitseerimise tingimustele eraldi kui hankija on jaganud riigihanke ühe hankemenetluse raames osadeks ja esitanud hanketeates erinevate osade suhtes erinevad kvalifitseerimise tingimused. Hankija võib kehtestada sellise pakkuja või taotleja kvalifitseerimiseks, kes esitab pakkumuse või hankemenetluses osalemise taotluse rohkem kui ühe osa suhtes, summeeritavate näitajate kohta kõrgemad kvalifitseerimise tingimused proportsionaalselt osade eeldatava maksumusega.

⁹¹ Riigihangete vaidlustuskomisjoni põhimäärus. Rahandusministri 18.04.2007.a määrus nr 28 - RTL 2007, 34, 599; RT I 2010, 30, 156, § 1. Vaidlustuskomisjon on edaspidiselt nimetatud ka kui VAKO.

⁹² VAKO 29.06.2012 otsus nr 127/12/134552, lk 7-9.

RHS § 39 lg 1 teise lause kohaselt peavad kvalifitseerimise tingimused olema piisavad pakkuja või taotleja hankelepingu nõuetekohase täitmise võime tõendamiseks ning vastavad ja proportsionaalsed hankelepingu eseme olemuse, koguse ja otstarbega. Tulenevalt võrdse kohtlemise ja konkurentsi efektiivse ärakasutamise põhimõtetest ei tohi kvalifitseerimise tingimused põhjustada diskrimineerimist, ebavõrdset kohtlemist ja välistada konkurentsi. Kvalifitseerimise tingimus on vastav ja proportsionaalne, kui ta on kohane ja vajalik. Tingimus on kohane, kui sellele vastavus väljendab pakkuja võimet lepingut nõuetekohaselt täita ja vajalik, kui pakkuja võimet hankelepingut täita ei ole võimalik sama veenvalt tõendada kergema tingimuse abil. Järelikult on kvalifitseerimise tingimus vastuolus RHS-ga, kui see ei ole oma mahu või olemuse tõttu hankelepingu täitmise võime eeldusena kohane või vajalik ja ei anna piisavat teavet pakkuja võimekuse kohta hankelepingut täita. Hankijal on RHS § 39 lg 2 alusel võimalus kehtestada hanke eri osade suhtes erinevad kvalifitseerimistingimused või siis ühesed kvalifitseerimistingimused. Eeltoodust olenemata on hankijal siiski kohustus kontrollida, kas kvalifitseerimistingimus on oma mahu ja olemuse tõttu kohane ja vajalik hankelepingu täitmise võime eeldusena.⁹³

Vastupidiselt kvalifitseerimistingimustele, kus hankijal on diskretsiooniruum, ei esine kaalutusõigust vastavustingimuste kehtestamise osas. RHS § 47 lg 8 kohaselt peab hankija kehtestama vastavustingimused iga hanke osa kohta eraldi juhul kui hankija on jaganud riigihanke ühe hankemenetluse raames osadeks. Pakkujate vastavuse tuvastamise etapis tuleb hankijal kindlasti arvestada, et juhul, kui on võimaldatud pakkumusi esitada rohkem kui ühele osale, siis osaleb pakkuja edasi hankemenetluses vaatamata sellele, et ta teisele osale esitatud pakkumuse osas tunnistatakse mittevastavaks.⁹⁴ Erisused esinevad ka kõigi pakkumuste tagasilükkamise regulatsioonis. Hankijal on õigus lükata kõik pakkumused tagasi juhul kui kõik vastavale osale esitatud pakkumused ületavad antud hanke osa eeldatavat maksumust või juhul kui on täitunud objektiivne ja mittediskrimineeriv alus, mille hankija on hankedokumentides sätestanud, mis nimetatud tegevust tingib.⁹⁵ Lisaks eelnevale on hankijal õigus lükata tagasi pakkumused nende osade suhtes, mille kohta hankelepingu sõlmimine on ebaotstarbekas või ei vasta hankija seatud riigihanke eesmärgile ilma selle osa suhtes hankelepingu sõlmimiseta, mille puhul esineb mõni RHS § 29 lõike 3 punktides 2–7 sätestatud hankemenetluse lõppemise alustest.⁹⁶ Hankija hindab ja tunnistab edukaks

⁹³ VAKO 03.08.2012.a otsuse nr 154-12/132831 p.5; TlnHKo 04.04.2011.a nr 3-11-235 p 22.

⁹⁴ RHS § 47 lg 10, lg 11.

⁹⁵ RHS § 48 lg 2 p 1.

⁹⁶ RHS § 48 lg 2 p 2

pakkumuse iga osa suhtes eraldi, kuid hankelepinguid erinevate osade suhtes ei pea sõlmima samaaegselt.⁹⁷

Rahandusministeerium on tuvastanud järelevalvemenetluses Keskkonnainspektsiooni poolt läbiviidud üksikhanke osadeks jaotamisel ühe hankemenetluse raames eksimusi osadeks jaotamise reeglistikuga. Nimelt jaotas Keskkonnainspektsioon riigihanke viitenumbriga 121984 ühe hankemenetluse raames osadeks, tellides ühe osaga sõidukite positsioneerimise seadmeid ja teise osaga jälgimisteenust. Jälgimisteenuse puhul oli hankedokumentides märgitud, et hankija soovi korral võib hankija sõlmida hankelepingu ka lähteülesandes loetletud lisateenustele. Järelevalveasutus leidis, et taoliste tingimuste seadmine hankedokumentidesse, millega jäetakse endale õigus, mitte kohustust hankelepingu sõlmida, ei ole kooskõlas RHS sätetega. Hankemenetlust ei tohi läbi viia nn turuuuringu saamiseks ja hankemenetluse eesmärgiks peab alati olema hankelepingu sõlmimine RHS-s sätestatud korras.⁹⁸ Lisaks selgitas Rahandusministeerium, et kui hankija tellib riigihanke raames täiendavaid töid või asju, mis on sama riigihanke osaks, peab ta vastavalt RHS § 23 lõikele 2 osadeks jaotatud riigihanke iga osa kohta hankelepingu sõlmimisel kohaldama kõigi osade summeeritud eeldatava maksumusega hankelepingu sõlmimisele kohaldatavat korda. Käesoleval juhul aga ei olnud Keskkonnainspektsioon järginud avatud hankemenetluse korda selle osa suhtes, mida hankedokumentide alusel ei hinnata või mille suhtes lepingu sõlmimine otsustatakse hankija suva alusel. Taoline suvaotsus ei ole RHS regulatsiooni alusel õigustatud. Rahandusministeerium jõudis järeldusele, et sellise hindamisele mittekuuluva lisateenuste nõudmisega, milliste suhtes kontrollitakse pakkumuste vastavust, kuid milliseid hindamiskriteeriumide alusel ei hinnata, on hankija rikkunud RHS § 50 lõikes 1 sätestatud, mille kohaselt hindab hankija vastavaks tunnistatud pakkumusi. Rahandusministeeriumi hinnangul on hankija tegevus selliste lisateenuste tellimisega, millised ei mõjuta mingilgi moel pakkumuse edukust, vastuolus ka RHS § 3 punkti 1 üldpõhimõttega, mille kohaselt peab hankija tagama konkurentsi korral erinevate pakkumuste võrdlemise teel parima võimaliku hinna ja kvaliteedi suhte.⁹⁹

Eelminetatud järelevalvemenetluses tuvastas Rahandusministeerium lisaks, et Keskkonnainspektsioon jagas hanke osadeks, kuid hindas pakkumusi tervikuna, mistõttu on hankija eiranud RHS § 50 lõikes 4 sätestatud, mille kohaselt, kui hankija on jaganud

⁹⁷ RHS §§ 50 lg 4; 69 lg 6

⁹⁸ RHS § 4 lg 2.

⁹⁹ Rahandusministeeriumi 23.12.2011 kontrollakt nr 12.2-4/27, lk 10.

riigihanke ühe hankemenetluse raames osadeks, hindab ta pakkumusi ja tunnistab pakkumused edukaks osade kaupa. Keskkonnainspektsioon tunnistab edukaks pakkumuse, mille kogumaksumus oli vähim. OÜ GSMvalve esitas pakkumuse I osale maksumusega 450 000 krooni, kuid II osale 0 krooni. Esimese osa maksumus, võrreldes teiste pakkumustega oli aga suurim, mistõttu ei oleks antud osahing edukaks tunnistatud kui Keskkonnainspektsioon oleks pakkumusi hinnanud RHS § 50 lg 4 lähtuvalt osade kaupa.¹⁰⁰

1.2.4 Muudatuste mõju üksikhanke osadeks jaotamise viisidele

Riigihankedirektiivide muutmise üheks eesmärgiks on toodud vajadust tõhustada avaliku sektori kulutusi, et saavutada parim võimalik hanketulemus, ehk parim hinna ja kvaliteedi suhe. Eelnimetatu täideviimiseks on muudatustega soovitud lihtsustada ja muuta olemasolevate riigihanke eeskirju paindlikumaks, mis soodustaks piiriüleste hangete läbiviimist ja millest saaksid kasu kõik ettevõtjad.¹⁰¹

Uutes riigihanke- ja võrgustikusektori direktiivides ei ole riigihanke osadeks jaotamine üldjoontes muutunud, jätkuvalt on võimalik jaotada hange osadeks, kas ühe hankemenetluse raames või eraldi hankemenetluste näol. Uues riigihankedirektiivis on uuendusena sisse toodud aga võimalus jaotada näiteks dünaamiline hankesüsteem objektiivselt määratletud asjade, teenuste või ehitustööde kategooriateks. Selgitatud on, et nimetatud kategooriad võiksid olla määratletud objektiivsete kriteeriumite alusel, näiteks arvestades konkreetse lepingu maksimaalset lubatud suurust või teatud geograafilist ala, kus konkreetsete lepingute täitmine peab toimuma. Uue riigihankedirektiivi põhjendavas osas on aga rõhutatud, et kui dünaamiline hankesüsteem on jagatud kategooriateks, peaks avaliku sektori hankija kohaldama kvalifitseerimise tingimusi, mis on proportsionaalsed asjaomase kategooria omadustega.¹⁰²

Kontsessiooni direktiivi eelnõus ei ole toodud kontsessiooni osadeks jaotamise viise, kuid kontsessioonidirektiiv sisaldab keeldu jaotada kontsessioon osadeks eesmärgiga jätta nimetatu kontsessioonidirektiivi kohaldamisalast välja. Lisaks eelnevale peab kontsessiooni teates

¹⁰⁰ Rahandusministeeriumi 23.12.2011 kontrollakt nr 12.2-4/27, lk 11.

¹⁰¹ Uue riigihankedirektiivi põhjenduse punkt 2; uue võrgustikudirektiivi põhjenduste punkt 4.

¹⁰² Uue riigihankedirektiivi põhjenduste punkt 66 ja artikkel 37 lg 4 p c; uue võrgustikudirektiivi põhjenduste punkt 75 ja artikkel 52 lg 4 p c.

olema ära märgitud, kas pakkumusi on võimalik teha ühele, mitmele või kõikidele osadele. Seega on kontsessioonidirektiivi kohaselt võimalik kontsessiooni ühe hankemenetluse raames või erinevate hankemenetluste raames osadeks jaotada.¹⁰³

Kui üksikhanke osadeks jaotamine mitme hankemenetluse raames on jäänud samasisuliseks, siis üksikhanke osadeks jaotamisel ühe hankemenetluse raames on aga mitmeid sisulisi muudatusi.

Uues riigihanke- ja võrgustikusektori direktiivides on sätestatud jätkuvalt võimalus jaotada üksikhanke ühe hankemenetluse raames osadeks, lubades pakkumuse esitada ühele, mitmele või kõigile osadele. Samas on uuendusena antud hankijatele võimalus piirata ühe pakkujaga sõlmitavate lepingu osade arvu, tingimusel et osade maksimaalne arv, mille kohta võidakse ühe pakkujaga leping sõlmida, on märgitud hanketeates või huvi kinnitamise ettepanekus. Taolise võimaluse kasutamiseks peab hankija märkima hankedokumentides objektiivsed ja mittediskrimineerivad kriteeriumid või eeskirjad, mida ta kavatseb kohaldada, et määrata kindlaks, milliste osade kohta leping sõlmitakse, kui pakkumuste hindamise kriteeriumite kohaldamise tulemusena sõlmitaks ühe pakkujaga leping maksimaalset arvu ületavate osade kohta. Antud võimalus tähendab sisuliselt seda, et hankijad peaksid kõigepealt läbi viima sellise võrdleva hindamise, mille käigus määravad esmalt kindlaks, millised pakkumused täidavad kõige paremini pakkumuste hindamise kriteeriume ning seejärel teostama pakkumuste võrdleva hindamise, et määrata kindlaks, kas konkreetse pakkuja esitatud pakkumused teatava osade kombinatsiooni kohta kokku täidavad kehtestatud pakkumuste hindamise kriteeriumeid seoses nende osadega paremini kui üksikute asjaomaste osade kohta esitatud pakkumused eraldi võttes. Lisaks ülaltoodule on antud hankijatel võimalus liita hanke osad kokku olukorras, mil sama pakkujaga võib sõlmida lepingu rohkem kui ühe osa kohta. Taolisest võimalusest peab hankija aga teavitama hanketeates või huvi kinnitamise ettepanekus märkides, et hankija jätab endale võimaluse seda teha, ning on nimetanud osad või osade rühmad, mida võib liita. Hanke osade liitmine on võimalik näiteks olukorras, mil hanketeates märgitud liidetavate hanke osade kohta on esitanud pakkumuse üks pakkuja.¹⁰⁴

Kvalifitseerimistingimuste osas on toimunud samuti muudatusi. Hankija võib kehtestada nn minimaalse aastakäibe nõude kvalifitseerimistingimuseks, mille kohaselt peab pakkujal olema

¹⁰³ Kontsessioonidirektiivi artikkel 8 lg 4; kontsessioonidirektiivi lisa V punktid 4 ja 5 ning lisa VI punkt 4.

¹⁰⁴ Uue riigihankedirektiivi artikkel 46 lõiked 1-3 ning põhjenduste osa punkt 79; uue võrgustikusektori direktiiv artikkel 65 lõiked 2 -3 ning põhjenduste punkt 88.

ette näidata hankija poolt nõutud minimaalne aastakäive, nt pakkumuse esitamise ajahetkele eelneva majandusaasta kohta. Riigihankedirektiivis on sätestatud, et nõutav aastakäive ei tohi ületada konkreetse riigihanke eeldatavat maksumust kahekordselt. Üksikhanke osadeks jaotumise korral võib hankija aga kehtestada teatud hanke osade rühmade kohta, mille puhul on võimalik sõlmida ühe edukaima pakkujaga hankeleping ja kui hanke osad on täidetavad samaaegselt, ühise aastakäibe maksumuse kvalifitseerimisnõude. Näiteks on võimalik esitada pakkumus kolmele hanke osale, mille iga osa eeldatav maksumus on 40 000 eurot. Seega on hankijal lubatud antud kolme hanke osa suhtes kehtestada ühise kvalifitseerimistingimuse, mille kohaselt peab edukal pakkuja olema ette näidata hankes pakkumuse esitamise ajahetkele eelneva majandusaasta käive, maksimaalselt 240 000 eurot. Võrgustikusektori hankijal on võimalus kohaldada samu kvalifitseerimistingimusi, nagu on sätestatud uues riigihankedirektiivis.¹⁰⁵

1.2.5 Kohustuslikkus ja põhjendamise vajadus

Käesoleva hetkeni on hankijad kohustatud kohaldama üksikhanke osadeks jaotamise regulatsiooni juhul kui nad on pidanud vajalikuks üksikhanget osadeks jaotada, kas siis ühe hankemenetluse raames või mitme hankemenetluse teel. Seega ei ole hankijatel olnud kohustust üksikhanget osadeks jaotada ja tegemist on olnud hankija otsusega.

Uutes riigihanke- ja võrgustikusektori direktiivides on liikmesriikidele antud võimalus muuta üksikhanke osadeks jaotamine kohustuslikuks.¹⁰⁶ Juhul, kui üksikhanke osadeks jaotamine on muudetud kohustuslikuks ei ole lubatud hankijal piirata ühe pakkujaga sõlmitavate üksikhanke osade koguarvu.¹⁰⁷ Uues riigihankedirektiivis on pandud hankijatele kohustus kaaluda rahvusvahelisse piirmäära jäävate üksikhangete osadeks jaotamise asjakohasust juhul kui siseriiklikul tasandil ei ole üksikhanke osadeks jaotamine kohustuslik.¹⁰⁸ Põhjendamise kohustus on sätestatud aga vaid uues riigihankedirektiivis, uues võrgustikusektori direktiivis on taolise kohustuse lisamine jäetud liikmesriikide otsustada.¹⁰⁹ Põhjendus peab olema toodud riigihanke üksikaruandes või hankedokumentides. Üksikaruanne tuleb koostada iga hankemenetluse kohta ja nimetatut peab säilitama vähemalt 3 aastat, pärast hankelepingu

¹⁰⁵ Uue riigihankedirektiivi artikkel 58 lõige 3; uue võrgustikusektori direktiiv artikkel 80 lõige 2.

¹⁰⁶ Uue riigihankedirektiivi artikkel 46 lõige 4; uue võrgustikusektori direktiivi artikkel 65 lõige 4.

¹⁰⁷ Uue riigihankedirektiivi artikkel 46 lõiked 2 ja 4.

¹⁰⁸ Uue riigihankedirektiivi artikkel 46 lõige 1.

¹⁰⁹ Uue võrgustikusektori direktiivi põhjenduste punkt 88.

sõlmimist.¹¹⁰ Eesti Vabariigis taolist üksikaruande koostamise kohustust ei eksisteeri, kuna üksikaruandesse lisatav informatsioon on hankijal vajalik tuua hanketeatesse ja riigihanke aruandesse, seega on välistatud topeltaruandluse koostamise kohustus.¹¹¹ Üksikaruande koostamise kohustust ei kirjutata kõigi eelduste kohaselt praegusel hetkel töös olevasse riigihangete seaduse eelnõusse sisse, kuna üksikaruande koostamise kohustus eksisteeris juba 2004. aasta riigihankedirektiivis¹¹² ning käesoleval hetkel kehtivas riigihangete seaduses taolist kohustust ei eksisteeri. Seega tõenäoliselt lasub hankijatel üksikhanke osadeks jaotamise põhjendamise kohustus tulevikus, kas hanketeates või riigihanke aruandes või mõlemas korraga.¹¹³

Uues riigihankedirektiivis on sätestatud, et hankijatel peab lasuma kohustus kaaluda üksikhanke osadeks jaotamist, säilitades seejuures vabaduse teha otsus autonoomselt *mis tahes oluliseks peetaval põhjusel, ilma et tema suhtes kohaldataks halduslikku või kohtulikku järelevalvet*.¹¹⁴ Seega juhul kui hankija on teostanud kaalumiskohustust ja esitanud vastavasisulised põhjendused, kas hanketeatesse või riigihankearuandesse või mõlemasse, siis ei ole huvitatud isikutel ega järelevalveasutustel võimalik põhjenduste olulisust kontrollida. Iseasi on olukord, mil hankija ei ole kaalutusõigust teostanud, kas jättes põhjendused üldse esitamata või põhjendustest ei nähtu kaalutusõiguse teostamist. Küsimus tekib, kas taolisel juhul ei ole samuti võimalik huvitatud isikutel vaidlustust esitada või järelevalveasutusel kontrolli teostada? RHS § 117 lg 1 ja lg 4 kohaselt võib pakkuja, taotleja või hankemenetluses osalemisest huvitatud isik vaidlustada hankija tegevuse, kui ta leiab, et riigihangete seaduse rikkumine hankija poolt rikub tema õigusi või kahjustab tema huvisid, esitades VAKO-le sellekohase vaidlustuse. Seega on riigihankemenetluses tekkinud vaidluste eelduseks pakkuja, taotleja või huvitatud isiku subjektiivsete õiguste riive. Juhul, kui põhjenduste lisamise kohustus on sätestatud hanketeates ning huvitatud isik leiab, et kaalutusõigust ei ole teostatud, siis peaks huvitatud isikul olema võimalik vaidlustust esitada juhul kui põhjenduste esitamata jätmisega on rikutud tema subjektiivseid õiguseid. Kui vaidlustuskomisjon peaks leidma, et kaalutusõigust teostatud ei ole ning kohustama hankijal vastavad kaalutlused hanketeatesse lisama, ei muutuks nimetatust huvitatud isiku jaoks midagi – vaidlustuskomisjon ei saa kohustada hankijat hanget osadeks jaotama. Vastupidiselt võib vaidlustuse esitamise võimaldamine soodustada pahatahtlike vaidlustuste esitamist,

¹¹⁰ Uue riigihankedirektiivi artikkel 84.

¹¹¹ RHS § 31 ja §37.

¹¹² Direktiiv 2004/18/EÜ artikkel 43.

¹¹³ Uue riigihankedirektiivi põhjenduste punkt 78 ja artikkel 46 lõige 1.

¹¹⁴ Uue riigihankedirektiivi põhjenduste punkt 78.

eesmärgiga halvata hankemenetluse läbiviimise protseduuri. Põhjendamise kohustuse lisamine, kas hanketeatesse või riigihankearuandesse on pigem seotud avaliku huvidega, mis seisneb selles, et hanketeates või riigihankearuandes leiaksid kajastamist riigihankedirektiivis nõutud hankija kaalutlused üksikhanke osadeks jaotamata jätmisele. Halduskohtumenetluse seadustiku¹¹⁵ § 44 lõige 2 sätestab, et muul eesmärgil, sealhulgas teise isiku õiguse või avaliku huvi kaitseks, võib isik kohtusse pöörduda vaid seaduses sätestatud juhul. Seega peaks taolise vaidlustuse esitamise võimalus olema sätestatud uues riigihangete seaduses. Arvestades, et käesoleval hetkel on vaidlustuste esitamine seotud subjektiivsete õiguste riivega, on vähetõenäoline, et taolist võimalust seadusandlusesse sisse kirjutatakse. Seega ei tohiks tulevikus huvitatud isikutel või pakkujatel tekkida õigust vaidlustada üksikhanke osadeks jaotamata jätmise põhjenduse puudumist või põhjenduses kaalutusõiguse teostamatust, olenemata sellest, kas taoline põhjenduse esitamine oli kohustuslik hanketeates või riigihankearuandes.¹¹⁶ Eeltoodu aga ei tähenda, et järelevalveasutustel ei tohiks olla õigust kontrollida ja teha ettekirjutusi hankijale kui hankija on jätnud põhjendused esitamata või ei nähtu, et hankija oleks kaalunud üksikhanke osadeks jaotumist. Järelevalveasutus aga ei tohi sekkuda hankija kaalutusruumi, s.t astuda hankija kingadesse kaalutusõiguse teostamisel.

1.2.6 Üksikhanke osad

2004.a riigihankedirektiivides ei käsitletud täpselt, milles võiksid üksikhanke osad seisneda. Käesoleval ajahetkel kehtivates direktiivides on aga sätestatud, et väikeste ja keskmise suurusega ettevõtjate riigihangetes osalemise soodustamiseks ning üldise konkurentsi edendamiseks, peaksid hankijad jaotama suuremad üksikhanked osadeks, kas kvantitatiivsel või kvalitatiivsel alusel.¹¹⁷

Kvantitatiivsel alusel üksikhangete osadeks jaotamise eesmärk seisneks selles, et eri riigihankelepingute suurus vastaks paremini väikeste ja keskmise suurusega ettevõtjate suutlikkusele.¹¹⁸ Riigihankedirektiivi mõjuhinnangus on leitud, et väikeste ja keskmise suurusega ettevõtjate osakaalu suurus mõjutab kõige enam riigihanke tulemusena sõlmitava lepingu maksumus ja kui lepingu maksumus ületab 300 000 eurot, siis sellise lepingu

¹¹⁵ Halduskohtumenetluse seadustik, 27.01.2011 – RT I, 23.02.2011, 3... RT I, 23.12.2013, 2.

¹¹⁶ TlnHKm 6.08.2012 nr 3-12-1250 p. 28

¹¹⁷ Uue riigihankedirektiivi põhjenduste punkt 78; uue võrgustikusektori direktiivi põhjenduste punkt 87.

¹¹⁸ *Ibid.*

sõlmimise eesmärgiga teostatud hankemenetluses on väikese ja keskmise suurusega ettevõtjatel keeruline esitada pakkumust.¹¹⁹ Hankijatel on kohustus seada pakkujatele kvalifitseerimistingimused, mis peavad olema piisavad pakkuja või taotleja hankelepingu nõuetekohase täitmise võime tõendamiseks.¹²⁰ Uues riigihankedirektiivis on aja sätestatud, et hankijad võivad nõuda pakkujalt maksimaalselt kahekordse hankelepingu eeldatavat maksumust ületava käibe olemasolu.¹²¹ Seega, mida suurem on hankelepingu eeldatav maksumus, seda suurem võib olla ka aastakäibe nõue ja seda keerukam on ka väikese ja keskmise suurusega ettevõtjal hankes osalemine.

Kvantitatiivne üksikhanke osadeks jaotamine võib esineda olukorras, mil hankija soovib tellida sama liiki asju, teenuseid või ehitustöid. Taolisel juhul võib hankija üksikhanke osadeks jaotada, kas geograafilist aspekti arvestades või mahuliselt. Mahulise osadeks jaotamise näitena võib tuua situatsiooni, kus üks hankija soovib välja vahetada oma 300 töötaja arvuti monitorid. Sellisel juhul võib hankija jaotada mahuliselt 300 arvuti ostuhanke osadeks, tellides ühe hankega 150 monitori ja teise hankega samuti 150 monitori. Geograafilise aspekti osas võib hankija jaotada üksikhankeid erinevate geograafiliste asukohtade kaupa. Näiteks on Maa-ametil vajalik tellida kontorimööblit nii Tallinna kui ka Tartu esindusse, mistõttu võibki hankija jaotada hanked, kas Tallinnale või Tartule suunatuks. Eelnevalt kajastamist leidnud Euroopa Kohtu praktika kohaselt tuvastasid kohtud küll hangete kunstliku osadeks jaotamise, kuid nimetatust ei saa teha järeldust, et geograafiline aspekt, millega hankijad üksikhankeid osadeks jaotasid ei oleks aktsepteeritav juhul kui üksikhanked oleksid osadeks jaotatud kehtivat regulatsiooni järgides. Näiteks jaotati *Hispaania Kuningriik vs Euroopa Komisjon* kohtukaasuse kohaselt SPWS etapp kaheksaks eraldiseisvaks hankeks, milles telliti reoveesette puhastustöid, mis olid jaotatud kaheksa omavalitsuspiirkonna vahel.¹²²

Kvalitatiivse aluse eesmärgiks oleks kohandada riigihankelepingute sisu täpsemalt väikeste ja keskmise suurusega ettevõtjate spetsialiseerunud sektoritele vastavalt ja kooskõlas erinevate järgnevate projektietappidega. Kvalitatiivne osadeks jaotamine peaks olema kooskõlas erinevate asjaomaste tegevusalade ja spetsialiseerumisega. Näiteks kui hankija soovib

¹¹⁹ Mõju hindamise kommenteeritud kokkuvõte, punkt 3.4.

¹²⁰ RHS § 39 lõige 1

¹²¹ Uue riigihankedirektiivi artikkel 58 lõige 3; uue võrgustikusektori direktiiv artikkel 80 lõige 2.

¹²² *Hispaania Kuningriik vs Euroopa Komisjon*; *Hispaania Kuningriik vs Euroopa Komisjon (Andévalo)* ja *Euroopa Komisjon vs Prantsusmaa* otsus.

katuseparandustööde hanke läbi viia, võib ta jaotada antud üksikhanke, kas katuseparanduse projekti koostamise ja katuseparandustöö teostamise hankeks.

Kvantitatiivse ja kvalitatiivse üksikhanke osadeks jaotamine on sätestatud uue riigihankedirektiivi põhjendavas osas, seega otsest kohustust just taoliselt osadeks jaotada hankijatele sätestatud ei ole. Pigem on osutatud hankijate autonoomsusele üksikhanke osade suuruse ja eseme kindlaksmääramisel.

Magistritöö esimeses peatükis leidis tuvastamist üksikhanke mõiste olemus ja nimetatud tuvastamise viisid ning kuidas üksikhanke osadeks jaotamine õiguspäraselt toimuma peaks nii olemasoleva regulatsiooni kui ka uute direktiividega kaasnevate muudatuste valguses. Eeltoodud analüüs oli vajalik selleks, et mõista millistele kriteeriumitele peab riigihange vastama selleks, et saaks üldse kaaluda, kas hankija on hanget kunstlikult osadeks jaotanud ja kuidas toimub nimetatud hanke osadeks jaotamine õiguspäraselt. Seega oli eelnev käsitlus vajalik mõistmaks paremini järgnevas peatükis kajastamist leidvat üksikhanke osadeks jaotamise keeldu.

2 Üksikhanke osadeks jaotamise keeld

2.1 Keelunorm

Kehtetutes riigihanke ja võrgustikusektori direktiivides on sätestatud, et hanget ei tohi jaotada osadeks eesmärgiga vältida nimetatu kuulumine direktiivide reguleerimisalasse.¹²³ Uues riigihanke- ja võrgustikusektori direktiivides ja kontsessioonidirektiivis on regulatsioon sõnastatud keeluna valida selline eeldatava maksumuse arvutamise meetod, mille eesmärgiks on jätta leping direktiivi reguleerimisalast välja. Nimetatud lauseosale järgnevalt on selgitatud, et üksikhanget / kontsessiooni ei tohi seega jaotada osadeks selliselt, mis võimaldaks hoida ära nimetatu kuulumine direktiivi reguleerimisalasse, välja arvatu juhul, kui see on objektiivsetel põhjustel õigustatud.¹²⁴

Käesolevaks hetkeks kehtetu riigihankedirektiivi ülevõtmise tulemusena on üksikhanke osadeks jaotamise keelunorm sätestatud RHS § 23 esimeses lõikes, mille kohaselt ei või hankija jaotada riigihanget osadeks riigihangete seaduses riigihanke teostamiseks kehtestatud korra või nõuete eiramiseks, eriti kui hankelepingu esemeks on funktsionaalselt koos toimivad või sama eesmärgi saavutamiseks vajalikud asjad, teenused või ehitustööd.

Seaduse rakendajad tõlgendavad tavapäraselt seadusesätteid esmalt grammatilisel teel, s.t üritavad aru saada, mida seadusesättes sisalduvad sõnad tavatähenduses võiksid tähendada. Grammatilise tõlgenduse primaarsust on nenditud ka õiguskirjanduses, selgitades, et seaduse kui tekstist arusaamine algab alati grammatilisest tõlgendamisest, ehk sõnade tavatähenduse väljaselgitamisest.¹²⁵ Vajadust tõlgendada seadusesätet esmalt grammatiliselt on nenditud ka kohtupraktikas¹²⁶.

Kasutades seega lingvistilist, ehk keelelist tõlgendamismeetodit¹²⁷ RHS § 23 lg 1 sätte eesmärgi väljaselgitamiseks liigendub antud säte autori hinnangul kaheks osaks:

¹²³ Direktiivi 2004/17/EÜ artikkel 17 lõige 2 ja direktiivi 2004/18/EÜ artikkel 9 lõige 3.

¹²⁴ Uue riigihankedirektiivi artikkel 5 lõige 3, uue võrgustikudirektiivi artikkel 16 lõige 3; Kontsessioonidirektiivi artikkel 8 lõige 4.

¹²⁵ R. Narits. Õiguse entsüklopeedia. 2., täiendatud ja parandatud trükk. Tallinn: Juura, 2004, lk 157; R. Maruste. Põhiseadus ja selle järelevalve: võrdlevad selgitused. Kommentaarid. Tekstid. Tallinn: Juura, 1997, lk 138.

¹²⁶ RKHKo 27.05.2008 nr 3-3-1-24-08, p 12.

¹²⁷ M. Ernits. Eesti Vabariigi Põhiseaduse §152, komm 5.2.2. Komm vlj 3. vlj.

1. riigihanget ei või jaotada osadeks RHS-is riigihanke teostamiseks kehtestatud korra või nõuete eiramiseks,
2. eriti kui hankelepingu esemeks on funktsionaalselt koos toimivad või sama eesmärgi saavutamiseks vajalikud asjad, teenused või ehitustööd.

Sätte sõnastusest, silmas pidades lause liigendamiseks kasutatud sõnaühendit: *.../eriti kui/...*, võib jääda mulje, et juhul kui hankelepingu esemeks on funktsionaalselt koos toimivad või sama eesmärgi saavutamiseks vajalikud asjad, teenused või ehitustööd, siis ei tohi kindlasti riigihanget osadeks jaotada, vältimaks RHS-is sätestatud riigihanke teostamiseks kehtestatud korda. Samas jätab sõnaühendi: *.../eriti kui/...* kasutamine sättes mulje, et teatud juhtudel on siiski võimalik hanget osadeks jaotada, eesmärgiga vältida RHS-s sätestatud hanke läbiviimise korda.

Sätte tõlgendamisel ei tohi kasutada vaid ühte tõlgendamismeetodit, kasutada tuleb võimalikult palju tõlgendamisargumente, mistõttu ei saa piirduda grammatilise tõlgendamise tulemusena saadud tõlgendusele kui nimetatu jätab sätte eesmärgi selgusetuks.¹²⁸ Seega ei saa pelgalt ebaõnnestunud sätte sõnastusele tuginedes väita, et teatud juhtudel on hankijatel võimalik üle astuda imperatiivsest keelunormist hanke osadeks jaotamisel. Sätte eesmärgi väljaselgitamisel tuleb lähtuda kindlasti ka geneetilise ehk subjektiiv-teleoloogilise argumendist, mille kohaselt peab tõlgendamisel arvestama seaduse koostamisel osalenud isikute tegelikku taht.¹²⁹

Riigihangete seaduse eelnõu algteksti ja nimetatu seletuskirjas ei sisaldunud paragrahvi 23 1. lõikes lauseosa: *„/eriti kui hankelepingu esemeks on funktsionaalselt koos toimivad või sama eesmärgi saavutamiseks vajalikud asjad, teenused või ehitustööd.“* Nimetatud lauseosa on lisatud eelnõusse, mis esitati Riigikogu majanduskomisjoni 01.06.2006.a toimunud istungi päevakorda. Sätte täiendamise vajaduse põhjendusi ei leidunud Riigikogu majanduskomisjoni istungite protokollidest, ega istungite stenogrammväljavõtetest. Arvestades eeltoodut edastas käesoleva magistritöö autor järelepärimised nii Rahandusministeeriumile¹³⁰ kui ka Riigikogu

¹²⁸ R. Narits jt. Eesti Vabariigi Põhiseaduse §152, komm 5.2.2; RKKKo 1.07.2008, 3-1-1-101-07, p 11; RKKKo 03.06.2010 nr 3-1-1-42-10, p 7.

¹²⁹ R. Narits jt. Eesti Vabariigi Põhiseaduse §152, komm 5.2.2; RHPJKo 11.08.2003, 3-4-1-8-03, p 17; RKHKo 17.03.2003 nr 3-3-1-10-03 p 27; RKKKo 03.06.2010 nr 3-1-1-42-10, p 7.

¹³⁰ Rahandusministeeriumi Riigihangete ja riigiabi osakonna peaspetsialisti E. Põllu vastus K. Kasele. Tallinn 08.02.2013 (Magistratöö lisa 9).

majanduskomisjonile¹³¹ küsimusega nimetatud lauseosa lisamise vajadusest, kuid kumbki institutsioonidest ei osanud lauseosa lisamise vajadust põhistada.¹³²

Riigihangete seaduse eelnõu seletuskirjas on põhjendatud üldist vajadust keelata hangete osadeks jaotamine juhul kui osadeks jaotamise eesmärgiks on vältida riigihangete seaduses sätestatud menetlusreeglite kohaldamist. Seletuskirjas on selgitatud, et näiteks on osadeks jaotamine keelatud kui hankelepingu esemeks on samalaadsed või funktsionaalselt koos toimivad või koos sama eesmärgi saavutamiseks vajalikud asjad, teenused või ehitustööd.¹³³

Arvestades, et RHS § 23 lg 1 sätte algne mõte oli, et riigihangete osadeks jaotamise keeld, vältimaks riigihangete seaduses sätestatud menetlusreeglite rakendamist, kohaldub kõikide riigihangete objektidele (hankelepingu esemetele), võib pidada eelnimetatud sätte sõnastust eksitavaks. Tegemist on selgitava lauseosaga, mis aitab seaduserakendajatel mõista, mida seaduselooja on ühtse riigihanke objekti (hankelepingu eseme) all silmas pidanud.

2.2 Objektiivsed põhjused keelunormi eiramiseks

Eelnevast alapeatükist nähtuvalt on keelunormi sõnastus jäänud üldjoontes samatähenduslikuks – keelatud on osadeks jaotamine juhul kui nimetatu eesmärgiks on riigihangete seaduse puhul, nimetatus sisalduva osadeks jaotamise korra või direktiivide puhul nimetatute regulatsiooni eiramine. Uutesse direktiividesse on sisse toodud võimalus *objektiivsete põhjuste* esinemise korral eirata osadeks jaotamise keelunormi. Millised aga võiksid olla objektiivsed põhjused, mis vabandaksid üksikhanke osadeks jaotamise regulatsiooni eiramist?

Uutes direktiivides on selgitatud, et riigihanke jaotamise põhjal peaks riigihanke eeldatava maksumuse hindamine olema objektiivselt põhjendatud näiteks juhtudel, mil hankeid viiakse läbi avaliku / võrgustiku sektori hankija eraldiseisva üksuse tasandil, tingimusel et kõnealune üksus on oma riigihanke eest sõltumatult vastutav. Hankijast eraldiseisev üksus on oma hangete eest sõltumatult vastutav juhul kui tal on asjaomaste riigihangete jaoks eraldi

¹³¹ Riigikogu teabekeskuse infonõuniku H. Noore vastus K. Kasele. Tallinn 12.02.2013 (Magistritöö Lisa 10).

¹³² Riigihangete seaduse eelnõu. 816 SE I. Arvutivõrgus: <http://www.riigikogu.ee/?page=eelnou2&op=ems2&eid=816&assembly=10&u=20130414214514> (5.05.2014); R. Alexy, Põhiõigused Eesti Põhiseaduses. Juridica, 2001. Eriväljaanne, lk 5-96, p. 1.2.

¹³³ Riigihangete seaduse eelnõu 816 SE I, § 23-24 kommentaarid.

eelarverida ja leping sõlmitakse sõltumatult ning rahastatakse üksuse poolt kontrollitavast eelarvest. Riigihanke jaotamine ei ole põhjendatud, kui avaliku / võrgustiku sektori hankija pelgalt korraldab riigihanke detsentraliseeritult viisil.¹³⁴

Eeltoodust tuleneb asjaolu, kuidas hankijad peavad hanke eeldatavat maksumust arvutama, kas piisab enda vajadustest või tuleb nimetatutele lisada ka hankija allüksuste vajaduspõhised kulud. Juhul, kui allüksus ei ole oma majandustegevuses iseseisev tuleb hankijal arvestada ka allüksuse hankevajadused oma hankevajaduste hulka.

Uute direktiivide vastuvõtmise üheks eesmärgiks on toodud vajadus: „*./selgitada põhimõisteid ja -kontseptsioone, et tagada õiguskindlus ja võtta arvesse Euroopa Liidu Kohtu asjakohase väljakujunenud kohtupraktika teatavaid asjakohaseid aspekte*“.¹³⁵ Lisaks eelnevale on ka kontsessioonidirektiivi põhjendavas osas selgitatud, et Euroopa Kohus on kontsessioonilepingute sõlmimise aspekte käsitletud küll ulatuslikult, kuid siiski mitte kõiki elemente arvestades.¹³⁶ Eeltoodu kohaselt on ka kontsessioonidirektiivi sõnastusse ülevõetud laialdast kohtupraktikat. Arvestades, et uutes direktiivides ei ole selgitatud täpsemalt, mis võiksid olla objektiivsed põhjused üksikhanke osadeks jaotamise regulatsiooni eiramiseks ning tulenevalt asjaolust, et uutes direktiividesse on sissekirjutatud Euroopa Kohtu praktikas kajastamist leidnud seisukohad, on vajalik vaadelda, millistel põhjustel on Euroopa Kohus aktsepteerinud hankemenetluse reeglite eiramist.

Euroopa Kohtu praktikas on selgitatud, et hankemenetluse reeglite järgimata jätmine on vabandav kui esineb:

1. asjaolu, mida hankijal ei olnud võimalik ette näha;
2. kiire vajadus hankelepingu sõlmimise järele ja
3. põhjuslik seos ettenägematu asjaolu ja hankelepingu kiire sõlmimise vajaduse vahel.¹³⁷

Euroopa Kohus on leidnud, et sündmuse ettenähtavuse tuvastamiseks ei oma tähtsust, kas hankija realselt ka seda ette nägi, tähtis on kas hankija pidi seda ette nägema.¹³⁸ Regulaarsed ilmastikuolude muudatused, iga-aastased metsatulekahjud Lõuna-Euroopas, ei ole

¹³⁴ Uus riigihanke direktiivi põhjenduste punkt 20 ja uue võrgustikudirektiivi põhjenduste punkt 30.

¹³⁵ Uue riigihanke direktiivi põhjenduste punkt 2; uue võrgustikudirektiivi põhjenduste punkt 4.

¹³⁶ Kontsessioonidirektiivi põhjenduste punkt 4.

¹³⁷ EKo, 2.08.1993, *Euroopa Komisjon vs Itaalia*, C-107/92, p 12; EKo, 18.11.2004, *Euroopa Komisjon vs Saksamaa*, C-126/03, p 23.

¹³⁸ EKo 28.03.1996, C-318/94. *Euroopa Komisjon vs Saksamaa*, p 18

käsitletavad Euroopa Kohtu hinnangul ettenägematute asjaoludena.¹³⁹ Ettenägematu asjaoluna ei olnud käsitletav ka olukord, mil Madridi Ülikooli ehitustööd telliti ilma hankemenetlust korraldamata, kuna suurema hulga õpilaste sissevoolu tõttu pidid ehitustööd olema valminud uue õppeaasta alguseks. Euroopa Kohus leidis, et antud põhjendus ei ole aktsepteeritav, kuna hankija pidi nägema taolist tudengite juurdevoolu ette.¹⁴⁰

Ettenägematu asjaolu on toodud võimaluseks, mil hankija võib korraldada hankemenetluse väljakuulutamiseta läbirääkimistega hankemenetluse teel. Taolist võimalust kasutas Tõrva linn hankides lasteaia „Mõmmik“ mänguväljaku renoveerimistööd samalt äriühingult, kes oli teostanud juba eelnevalt lasteaiale ehitustööd. Ettenägematu asjaoluna käsitles Tõrva linn fakti, et lasteaia ehitustööde hankes oli edukaimaks tunnistatud pakkuja pakkumuse maksumus eeldatust oluliselt väiksem, mis jättis hankijale vabu finantsvahendeid lisatööde tellimiseks. Arvestades, et finantsvahendid olid saadud struktuurifondidest ja nimetatute abikõlbulikkuse periood oli lõppemas, pidas Tõrva linn nimetatuid asjaolusid ettenägematuteks, mis õigustasid väljakuulutamiseta läbirääkimistega hankemenetluse liiki kasutada. Ettevõtlike Arendamise Sihtasutus aga taolise väitega ei nõustunud ning teostas finantskorrektsioonimenetluse, mille tulemusena nõuti osa toetuse summast tagasi. Ettenägematu asjaolu esinemist eitasid ka kohtuinstantsid.¹⁴¹

Hankelepingu sõlmimise kiireloomulisus ei ole olnud argumendiks näiteks olukorras, mil Itaalia Vabariigis sõlmiti hankelepingud läbirääkimistega hankemenetluse korras, ilma hanketeadet avaldamata, tulvaala rajamise, väljaehitamise ja tulvatõkestamiseks. Arvestades, et esialgsed lepingud olid sõlmitud juba 1980.a. ning tööde teostamine oli ette nähtud etapiviisiliselt, niivõrd kui võrd oli selleks eelarvelisi vahendeid, oli tekkinud situatsioon juba esialgsete lepingute sõlmimise hetkel teada. Seega ei saanud arvestada vaidlusaluste lepingute sõlmimise kiireloomulisust argumendina, mis õigustaks korrektse hankemenetluse läbiviimata jätmist.¹⁴²

Hankelepingu sõlmimise kiireloomulisus on aga aktsepteeritud aluseks olnud Rahvusarhiivi riigiarhiivi hankes, milles Rahvusarhiiv viis läbi väljakuulutamiseta läbirääkimistega hankemenetluse hankelepingu sõlmimise kiireloomulisuse alusel Valga ja Lääne-Viru Maaarhiividesse lükandriulite soetuseks. Rahvusarhiivi põhjenduste kohaselt oli tegemist Lossi

¹³⁹ EKO 02.06.2005, C-525/03. *Euroopa Komisjon vs Itaalia*, kohtujurist E. G. Jakobs arvamus, p 61-68.

¹⁴⁰ EKO, 18.03.1992, C-24/92, *Euroopa Komisjon vs Hispaania*, p 15.

¹⁴¹ TlnRKO nr 3-12-1618 pp 6 ja 8.

¹⁴² EKO, 14.09.2004, C-385/02, *Euroopa Komisjon vs Itaalia*, pp 27-28.

plats 1A arhiivihoidla ümberpaigutamiseks vajaliku hankega. Rahvusarhiivi ümberpaigutamine oli hädavajalik, kuna arhiivihoidla oli juba mitmeid aastaid olnud väga kehvast olukorras. Arvestades, et 2007.a riigieelarveseaduses, mis ilmus Riigi Teatajas 29.12.2006.a, nähti ette täiendavad rahalised vahendid arhiivihoidla ümberpaigutamiseks ning Rahvusarhiiv oli eelnevalt Riigikogu Kantseleiga kokkuleppinud, et Lossi plats 1A arhiivihoidla vabastatakse 30.04.2007.a., ei olnud hankijal võimalik järgida avatud hankemenetlusele kohaldatavaid reegleid, kuna reeglite järgimisel ei oleks olnud võimalik vabastada hoidla kokkulepitud tähtajaks.¹⁴³

Eeltoodud põhjendus oli kohtule aktsepteeritav¹⁴⁴, kuid arvestades käesoleval hetkel kehtivat vajadust pidada silmas, et hankelepingu sõlmimise kiireloomulisus peab olema seotud hankijast mittetuleneva põhjusega tuleb kohtu seisukohaga mitte nõustuda. Arvestades, et Lossi plats 1A arhiivihoidla vabastamise tähtaeg lepidi hankija ja Riigikogu Kantselei vahel kokku, ei tundu, et tegemist on olukorraga, mis on hankija võimsusest väljas. Hankija oleks pidanud arvestama olemasolevate hankemenetlusreeglitega ning leppima Riigikogu Kantseleiga kokku pikema ajavahemiku hoidla vabastamiseks.

Nii olukorra ettenägematuse kui ka kiireloomulisuse puhul peab alati arvestama, et nimetatute kohaldamise eeldus on täidetud looduskatastroofide, haigusepuhangute või sarnaste sündmuste puhul, mis ohustavad inimeste elu ja tervis. Taoliste asjaolude esinemist tuleb aga alati tõlgendada kitsendavalt ning arvestades, et tegemist peab olema sellise olukorraga, mille lahendamine ei ole hankijate võimsuses. Hankijate võimsuses võiksid olla sellised olukorrad, mis oleksid välditavad, kas ajaloolisi andmeid uurides teada saamaks, millistel hooaegadel on peamiselt üleujutusi oodata või hankemenetlusele eelnevalt piisava põhjalikkusega eeltööd tehes arusaamaks näiteks, milliseid huvigruppe tuleks hankemenetlusele eelnevalt kaasata, jne.¹⁴⁵

Lähtudes ülaltoodust on uutele direktiividele eelnevates Euroopa Kohtu lahendites toodud üldine reeglistik objektiivsetest põhjustest, mis võimaldavad vältida hankemenetluse regulatsiooni. Seega on uute direktiivide eesmärgiks tuua sisse kohtupraktikas juba kajastamist leidnud võimalus vältida objektiivsetel põhjustel hankemenetluse reegleid, mistõttu võib riigihanke osadeks jaotamise regulatsiooni eiramine olla põhjendatud juhul kui

¹⁴³ TrtHKO nr 3-07-134 p 3.

¹⁴⁴ *Ibid*, p 6.

¹⁴⁵ M. Motyka-Mojkowski. Economic reasons as a justification for extreme urgency in construction projects for sports – Public Procurement Law Review 2013, 2, pp 35-41, section 4.1, 4.2.

esineb ettenägematu asjaolu, mida hankija ei saanud, ega võinud ette näha ning hankelepingu kiire sõlmimise vajadus on suur, mis ei võimalda hankemenetluse reegleid järgida. Alla rahvusvahelise piirmäära jäävate hangete puhul on siseriiklikul tasandil võimaldatud lisaks

2.3 Eesmärgipärasus kui keelunormi rakendamise eeldus

Osadeks jaotamise keelunormi sõnastus riigihankedirektiivis, mis võeti üle käesoleval hetkel kehtivasse riigihangete seadusesse, on järgnev – „*Ühtegi ehitustööprojekti ega tarnete ja/või teenuste teatavate koguste kavandatavat ostu ei tohi osadeks jaotada, eesmärgiga takistada selle kuulumist käesoleva direktiivi reguleerimisalasse.*“¹⁴⁶ Uutes direktiivides sisalduva keelunorm sätestab, et: „*Riigihanke eeldatava maksumuse arvutamise meetodi valik ei tohi olla seotud kavatsusega jätta hankeleping käesoleva direktiivi kohaldamisalast välja/.../.*“¹⁴⁷

Riigihanke osadeks jaotamise keelunormist üleastumise eesmärgipärasusest on vajalik analüüsida, kuna vaadeldes eeltoodud sätete sõnastust võib jääda mulje, et riigihanke osadeks jaotamise keelunormi rikkumisena saab käsitleda vaid olukorda, mil üleastumine on toimunud eesmärgiga üksikhanke kunstlikult osadeks jaotada. Tõlgendades keelunormi koostoimes direktiivi sõnastusega võiks leida, et üksikhanke õigusvastase osadeks jaotamisega on tegemist olukorras, mil hankija on tahtlikult teo toime pannud. Taolise seisukohani jõudis Riigikohus 2007.aastal, mil vaidluse all oli Riigihangete Ameti otsus karistada Keila Linnavalitsuse abilinnapead K. Kaasik-Aaslavi väärteo korras teo eest, mis seisnes kuni 01.05.2007.aastani kehtinud riigihangete seaduses¹⁴⁸ ettenähtud pakkumismenetlust korraldamata AS-iga A lühikese ajavahemiku jooksul järjestikku kolme üksteisega lahutamatu seotud teelõikude remonditööde tegemiseks töövõtulepingu sõlmimises. Üksikhanke osadeks jaotamise keeld oli 2001.aasta riigihangete seaduses sätestatud § 12 lõikes 1 ja nimetatul kohaselt: „*Ostja ei või riigihanke teostamiseks kehtestatud korra või nõuete järgimise vältimiseks jaotada riigihanget osadeks.*“ 2001. aastani kehtinud riigihangete seaduse § 73¹ lõike 1 kohaselt oli riigihanke teostamise nõuete rikkumine *väärtegu*, mis nägi füüsilistele isikutele ette kuni 300 trahviühiku suuruse ja juriidilistele isikutele kuni 50 000 krooni suuruse rahatrahvi. Riigikohus märkis, et kuigi

¹⁴⁶ Riigihankedirektiivi nr 2004/18/EÜ artikkel 9 lõige 3.

¹⁴⁷ Uue riigihankedirektiivi artikkel 5 lõige 3, uue võrgustikudirektiivi artikkel 16 lõige 3; Kontsessioonidirektiivi artikkel 8 lõige 4.

¹⁴⁸ Riigihangete seadus - RT I 2000, 84, 534, RT I 2001, 40, 224... RT I 2007, 15, 76. Kehtetu: RK s 24.01.2007 jõust.01.05.2007. Tekstis edaspidi 2001.aasta riigihangete seadus.

karistusseadustiku¹⁴⁹ § 15 lg 3 kohaselt on väärtelena karistatav nii tahtlik kui ettevaatamatu tegu, ei tähenda see, et eelnev kehtiks vältimatult kõigi väärtelkoosseisude puhul ja sellest ei tohiks teha eriosa normides erandeid¹⁵⁰. Kolleegium märkis, et 2001. a riigihangete seaduse § 12 lg 2 rikkumine sama seaduse § 73¹ lg 1 järgi on karistatav üksnes juhul, kui riigihanke osadeks jaotamine pandi toime riigihanke teostamiseks kehtestatud korra või nõuete järgimata jätmise eesmärgil. See tähendab, et *isiku karistamine 2001. a riigihangete seaduse § 12 lg 2 rikkumise eest oli Riigikohtu hinnangul võimalik üksnes siis, kui tegu on toime pandud kavatselt KarS § 16 lg 2 mõttes.*¹⁵¹

Üksikhanke kunstlikult osadeks jaotamist on tavapäraselt keeruline tuvastada. Taolist kunstlikku osadeks jaotamise esinemist aitavad tuvastada üksikhanke väljaselgitamiseks mõeldud funktsionaalse kontrolli teooria ja regulatsioon, mille kohaselt tuleb osadeks jaotatud üksikhanke iga osa kohta hankelepingu sõlmimisel kohaldada kõigi osade summeeritud eeldatava maksumusega hankelepingu sõlmimisele kohaldatavat korda.¹⁵² Seega, kui nähtub, et hankija on sõlminud mitmeid töövõtulepinguid – näiteks ehitustööde teostamiseks – ning antud ehitustööd omavad kogumina ühtset majanduslikku või tehnilist ülesannet, saab nimetatud töövõtulepingute tulemusena teostatavaid ehitustöid käsitleda üksikhanke regulatsiooni arvesse võttes hangitavate töödena. Olukorras, mil hankija ei ole arvestanud töövõtulepingute kogumaksumusest tulenevat hankemenetluse läbiviimise korda ja reegleid, ongi tegemist üksikhanke kunstlikult osadeks jaotamisega. Kui aga üksikhanke on kunstlikult osadeks jaotatud vaid eesmärgipärase tegevuse tulemusena, peaks tuvastama, kas hankemenetluse läbiviimise korda ja reegleid eirati tahtlikult.

Arvestades, et mida väiksem on riigihanke eeldatav maksumus, seda kergemad ja leebemad on hankemenetluse reeglid hankele, võib hankijal lasuda kiusatus riigihangete õigusvastaseks osadeks jagamiseks, kas siis eelarveliste või hangitava asja, teenuse või ehitustöö saamise kiiruse kaalutlustel. Samas ei pruugi hankija kavatseda tegutseda õigusvastaselt, kuna õigusvastast käitumist võib põhjustada ka pelk teadmatus näiteks üksikhanke olemasolust.

Asjaolu, kas hankija on rikkunud hankemenetluse reegleid tahtlikult või ettevaatamatuses omab tähtsust siseriiklikul tasandil otsustamiseks, millise raskusastmega süüteo liik on – juhul kui antud tegu saab käsitleda süüteoaks. Riigihankeõiguses kehtib aga tõhususe põhimõte,

¹⁴⁹ Karistusseadustik, 06.06.2001- RT I 2001, 61, 364... RT I, 26.02.2014, 1. Tekstis edaspidi KarS.

¹⁵⁰ RKKKo 6. 06. 2005. a nr 3-1-1-48-05 p 6

¹⁵¹ RKKKo 7.12.2007.a nr 3-1-1-79-07 p 13.

¹⁵² RHS § 23 lõige 2.

mille kohaselt ei tohi kahjustatud isiku võimalused enda õiguste kaitseks olla võimatud või ülemäära raskendatud.¹⁵³

Leides, et üksikhanke osadeks jaotamise keelunormi rikkumise eelduseks on eesmärgipärane käitumine hankija poolt, peaks kahjustatud isik vaidlustuse esitamiseks tuvastama ja tõendama tahtluse olemasolu. Tõhususe printsiibiga kooskõlas olevaks ei saa aga pidada tõlgendust, mil üksikhanke kunstlikult osadeks jaotamise tuvastamiseks oleks vajalik tõendada ka hankija tahtlust õigusvastaseks käitumiseks.

Eeltoodud kirjeldus ei ole aga olnud hankijatele üheselt arusaadav. Näiteks leidis Hispaania Kuningriik, vaidlustades Euroopa Komisjoni finantskorrektsiooni otsust, millega nõuti osa toetussummast tagasi, kuna üksikhange oli kunstlikult osadeks jaotatud, et Euroopa Komisjon oleks pidanud oma otsuses kaaluma ka asjaolu, kas üksikhange oli tahtlikult osadeks jaotatud või mitte. Euroopa Üldkohus märkis oma otsuses, et taoline tahtluse tuvastamine ei ole vajalik leidmaks, kas hankija on jaotanud üksikhanke kunstlikult osadeks või mitte.¹⁵⁴ Eeltoodud tõlgendus lähtus 2000. aastal Euroopa Kohtu poolt väljendatud seisukohast kohtuotsuses *Euroopa Komisjon vs Prantsusmaa*, milles kohus ei analüüsinud üksikhanke olemasolu ja nimetatud kunstlikult osadeks jaotamise tuvastamisel lisaks ka hankijapoolse tahtluse esinemist.

Sarnaselt Hispaania Kuningriigiga on ka siseriiklikul tasandil hankija leidnud, et üksikhanke kunstlikult osadeks jaotamisega on tegemist olukorras, mil hankija on käitunud tahtlikult. Rahandusministeeriumi poolt Keskkonnainspeksioonis läbiviidud järelevalvemenetluses tuvastati, et inspeksioon on rikkunud üksikhanke objektiks olevate esemete (autode liisimine) hankimisel RHS-is sätestatud korda ja reegleid. Vastuseks Rahandusministeeriumi päringule selgitas inspeksioon järgnevat: *„/.../vältida hankijate poolt hangete tahtlikku osadeks jaotamist eesmärgiga hoiduda kõrvale hankemenetluste korraldamisest olukorras, kus on võimalik tulemuse saavutamine ühe hankemenetluse raames, tagades sellega läbi mahuefekti ja konkurentsi avardamise maksumaksja vahendite säästliku ja efektiivse kasutamise. Vastasel korral on tegemist ebaproportsionaalse tegevusega, mis koormab nii hankijat kui pakkujat, näiteks juhul, kui lisaks eelarveaasta alguses läbi viidud avatud hanke korras soetatud*

¹⁵³ EKo 8.07.2010, C-246/09. *Susanne Bulicke vs Deutsche Büro Service GmbH*, p 91; EKo 10. 01.2008, C-70/06 *Komisjon vs Portugal*, p. 42; EKo 13.12.2013, C-362/12. *Test Claimants in the Franked Investment Income Group Litigation vs Commissioners of Inland Revenue, Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs*, p 32.

¹⁵⁴ *Hispaania Kuningriik vs Euroopa Komisjon*, punktid 115-119.

seadmetele selgub aasta lõpus täiendav vajadus lisaseadme järele, mille maksumus üksikesemena on marginaalne ning seega ka vähe huvipakkuv konkurentidele.“ Seega oli inspeksioon arvamusel, et kui tõlgendada üksikhanke kunstliku osadeks jaotamist selliselt, et tahtluse tuvastamist vaja ei ole, minnakse vastuollu riigihangete üldpõhimõtetega, nimelt maksumaksjate rahaliste vahendite säästliku ja otstarbeka kasutamisega. Inspeksiooniga võib nõustuda selles osas, et kirjeldatud olukord ei ole tõesti säästlik maksumaksjate rahaliste vahendite kasutamine, kuid nimetatut ei leevenda üksikhanke osadeks jaotamise keelunormi väär tõlgendus, vaid pigem hankijapoolse hoolsuskohustuse parem kasutamine. Nimelt oleks hankija pidanud enne esimese hanke sooritamist kaaluma ja hindama enda vajadusi paremini ja nägema kasvõi raamlepingu sõlmimise näol ette aasta lõpus tekkivat olukorda. Rahandusministeerium ei analüüsinud oma kontrollaktis inspeksiooni arutlust tahtluse olemasolu vajaduse osas, märkides, et hankija ei arvestanud sõidukite liisimisel, sõlmitavate hankelepingute kogumaksumusest tulenevat riigihankemenetluse läbiviimise regulatsiooni. Eeltoodust tulenevalt ei pidanud Rahandusministeerium samuti oluliseks tahtluse olemasolu tuvastamist üksikhanke kunstlikult osadeks jaotamise tuvastamisel.¹⁵⁵

Rõhutamist vajab asjaolu, et üksikhanke olemasolu tuvastamise järgselt on määravaks riigihanke eeldatava maksumuse arvutamise reeglid välja selgitamaks, kas hankija on jaotanud üksikhanke õigusvastaselt osadeks või mitte.¹⁵⁶ Taolised eeldatava maksumuse arvutamise reeglid ongi kehtestatud selleks, et hankija poolseid rikkumisi oleks kergem tuvastada, kuna puudub reaalne vajadus motiivi väljaselgitamiseks.¹⁵⁷ Lähtudes ülaltoodust tuleb tõlgendada üksikhanke osadeks jaotamise keelunormi selliselt, et üksikhanke kunstlikult osadeks jaotamise tuvastamise eelduseks ei ole hankijapoolse tegevuse eesmärgipärasus – tahtluse olemasolu. Üksikhanke kunstlikult osadeks jaotamise kavatsuse olemasolu võib olla vajalikuks eelduseks juhul kui siseriiklik seadusandlus leiab, et riiklikul tasandil peaks olema võimalik vastutavat isikut karistada taolise käitumise eest juhul kui tegu on toime pandud tahtlikult. Sellisel juhul peaks aga tahtluse olemasolu tuvastamise vajadus olema ka seadusandlusesse sissekirjutatud, kuna ühte sätet ei saa tõlgendada erinevate rikkumiste puhul erinevalt.

¹⁵⁵ Rahandusministeeriumi 23.12.2011 kontrollakt nr 12.2-4/, lk 4 ja 12-13.

¹⁵⁶ P. Trepte. Public Procurement in the EU, A Practitioner's Guide, Second edition. Oxford: Oxford University Press 2007, pp 262-268.

¹⁵⁷ S.Arrowsmith 2010, p 103.

2.4 Kohaldamisala

Riigihangete osadeks jaotamise keeld keelab nii uute kui ka kehtetute riigihankedirektiivides sisalduva sõnastuse kohaselt jaotada üksikhange osadeks viisil, mis võimaldaks direktiivi kohaldamisala vältida.¹⁵⁸ Seega on keelatud jaotada üksikhange väiksemateks osadeks eesmärgiga vältida direktiivi kohaldamisala. Mis on aga taoline kohaldamisala, s.t millistele üksikhangetele direktiivid kohalduvad ja kuidas hankijad seda vältida saavad?

Riigihangete direktiivide eesmärgiks on seada riigihangetele, mis omavad teatud piiriülest huvi, ühtsed menetlusreeglid. Taolise piiriülese huviga on kindlasti riigihanked, mille eeldatav maksumus on küllaldaselt suur tekitamaks ka piiriülestel pakkujatel huvi riigihankes osalemiseks. Arvestades, et taolise piiriülese huvi hindamine võib olla keerukas on kehtestatud rahvusvahelised piirmäärad, mida ületavate riigihangete puhul on hankijatel kohustus järgida direktiivides kehtestatud riigihangete läbiviimise menetlusreegleid. Direktiivides kehtestatud kord hangete läbiviimiseks peab olema tagatud liikmesriikides siseriiklike hangete läbiviimisel juhul kui riigihanke eeldatav maksumus on võrdne või ületab rahvusvahelise piirmäära. Riigihankedirektiivides sisalduvad menetlusreeglid peavad seega olema ülevõetud siseriiklikku õigusesse nende hangete osas, mille eeldatav maksumus on võrdne või ületab rahvusvahelisi piirmääri. Eelnimetatud riigihangete osas eksisteerib seega automaatselt nn piiriülene huvi, mille puhul peab olema kindlustatud liikmesriikidevaheline konkurents.¹⁵⁹

Rahvusvahelised piirmäärad tulenevad Maailma Kaubandusorganisatsiooni 1994. aasta riigihankelepingust,¹⁶⁰ kus nimetatud on väljendatud Rahvusvahelise Valuutafondi arvestusühikutes. 2004.a riigihankedirektiivide vastuvõtmisel lihtsustati rahvusvahelise riigihanke piirmäärade rakendamist, tuues piirmäärad direktiividesse eurodena. Euroopa Komisjon kehtestab iga kahe aasta järel rahvusvahelised riigihanke piirmäärad, mis avaldatakse Euroopa Liidu Teatajas. Euroopa Komisjon võtab rahvusvahelise riigihanke piirmäärade arvutamise aluseks Rahvusvahelise Valuutafondi arvestusühikutes väljendatud euro keskmise päevakursi 24 kuu pikkuse ajavahemiku jooksul, mis lõpeb 1. jaanuaril toimuvale läbivaatamisele eelneva augustikuu viimasel päeval. Rahandusministeerium, kui

¹⁵⁸ Direktiivi 2004/17/EÜ artikkel 17 lõige 2 ja direktiivi 2004/18/EÜ artikkel 9 lõige 3; uue riigihankedirektiivi artikkel 5 lõige 3, uue võrgustikudirektiivi artikkel 16 lõige 3; Kontsessioonidirektiivi artikkel 8 lõige 4.

¹⁵⁹S.Arrowsmith 2010, pp 100-102.

¹⁶⁰ Agreement on Government Procurement. Arvutivõrgus:

http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/gpr-94_01_e.htm (5.05.2014). Tekstis edaspidi GPA.

riigihangete registri vastutav töötleja, on kohustatud Euroopa Komisjoni poolt kehtestatud rahvusvahelised piirmäärad, nende avaldamise järgselt, avaldama riigihangete registris.¹⁶¹ Rahvusvaheline piirmäär asjade ja teenuste riigihangetel on näiteks riigiasutustele käesoleval hetkel 134 000 eurot (ilma käibemaksuta) ja ehitustööde riigihangete puhul kehtib kõikidele hankijatele ühtne rahvusvaheline piirmäär, milleks on 5 186 000 eurot (ilma käibemaksuta).¹⁶²

Seega peab uutes direktiivides sisalduv olema kehtestatud üksikhangetele, mille eeldatav maksumus jääb rahvusvahelise piirmäära sisse. Siseriiklikul tasandil on keelunormist tulenevalt keelatud üksikhanke osadeks jaotamine, eesmärgiga vältida üksikhanke teostamiseks kehtestatud korda või nõudeid.¹⁶³ Paljudes Euroopa Liidu riikides on riigihankedirektiivid ülevõetud selliselt, et nimetatutes sisalduvad riigihankemenetluse reeglid kehtivad suures ulatuses ka hangete osas, mille eeldatav maksumus jääb alla rahvusvahelise piirmäära. Selliselt on riigihankedirektiivid ülevõtnud ka Eesti Vabariik, kehtestades siseriiklikud riigihanke piirmäärad, mille eesmärgiks on tagada riigihanke piirmäära jäävate hangete puhul siseriikliku konkurentsi olemasolu. Lisaks eelnevale on riigihanke piirmäära jäävate hangete eesmärgiks tagada rahaliste vahendite otstarbekas kasutamine ja vältida korruptsiooni tekkimise ohtu, mille esinemine oleks reaalne juhul kui hankijal oleks võimalik esitada alla rahvusvahelist riigihanke piirmäära jäävate hankeobjektide soetamisel otsepakkumusi.¹⁶⁴

Riigihanke piirmääraks 2008. aastal ja hiljem alustatud asjade ja teenuste ning ideekonkursi riigihanke korral on 40 000 eurot, ehitustööde ja ehitustööde kontsessiooni korral 250 000 eurot.¹⁶⁵ Kaitse- ja julgeolekuvaldkonnas on riigihangete piirmäärad asjade ja teenuste hangete puhul 400 000 eurot ja ehitustööde puhul 5 000 000 eurot.¹⁶⁶ Võrgustikega seotud hankijatele ei ole käesoleval hetkel kehtestatud siseriikliku riigihanke piirmäärasid. Antud valdkonna puhul on kohustus järgida RHS-is sätestatud menetlusreegleid juhul kui riigihanke eeldatav maksumus on võrdne või ületab rahvusvahelisi piirmääri.¹⁶⁷ Lisaks riigihanke piirmääradele on Eesti Vabariigis kehtestatud ka lihthanke korraldamise kohustuse maksumuse piirmäär. Asjade ja teenuste riigihanke korral on selleks 10 000 eurot ning ehitustööde riigihanke korral 30 000 eurot. Lihthanke piirmäär kaitse- ja julgeolekuvaldkonna riigihangete

¹⁶¹ RHS § 15 lg 2.

¹⁶² Riigihangete juhis, lk 29-30.

¹⁶³ RHS § 23 lg 1.

¹⁶⁴ S.Arrowsmith 2010, pp 100-101.

¹⁶⁵ RHS § 15 lg 1 p 2.

¹⁶⁶ RHS § 15 lg 2.1

¹⁶⁷ Riigihangete juhis, lk 29.

puhul on 40 000 eurot asjade ja teenuste hankelepingu ning 250 000 eurot ehitustööde hankelepingu korral.¹⁶⁸

Lähtudes ülaltoodust jaotatakse riigihankeid, vastavalt nimetatute eeldatavale maksumusele, kas rahvusvahelise, riigihanke, lihthanke või alla lihthanke piirmäära jäävateks hangeteks. Vastavalt riigihanke eeldatavale maksumusele esineb hanke läbiviimisel menetluslike nõuete osas erisusi. Näiteks peab rahvusvahelise piirmäära jääva hanke puhul esitama hanketeate lisaks riigihangete registrile ka Euroopa Liidu Väljaannete Talitusele (v.a hanketeate esitamise kohustuseta hangete puhul - avatud, piiratud, väljakuulutamise läbirääkimistega hankemenetlus või võistlev dialoog). Alla rahvusvahelist piirmäära jäävate hangete puhul taolist kohustust ei ole, on vaid riigihanke ja lihthanke puhul kohustus esitada hanketeade riigihangete registris.¹⁶⁹ Lisaks eelnevale on antud hangetel erisusi ka pärast hanketeate avaldamist pakkumuste esitamise võimaluse ajaperioodi pikkuse osas. Näiteks rahvusvahelise piirmäära jäävate riigihangete puhul on selleks käesoleval hetkel avatud hankemenetluse liigi korral minimaalselt 40 kalendripäeva juhul kui hankedokumendid on elektroonselt kättesaadavad (kui hankedokumendid elektroonselt kättesaadavad ei ole on selleks tähtjaks hoopis 45 kalendripäeva) ja riigihanke piirmäära jäävate hangete puhul on selleks tähtjaks minimaalselt 22 kalendripäeva.¹⁷⁰

Lisaks on riigihanke piirmäära jäävatel hangetel teatud hankemenetluste puhul menetlusreegleid võrreldes rahvusvahelist riigihanke piirmäära ületavate hangete puhul riigihangete seaduse kohaselt oluliselt lihtsustatud. Näiteks väljakuulutamisetähtaegade läbirääkimistega hankemenetlust on rahvusvahelist riigihanke piirmäära ületavate hangete puhul võimalik rakendada ainult teatud erandjuhtudel, nt juhul kui avatud hankemenetluse korral ei esitatud ühtegi pakkumust ning väljakuulutamise läbirääkimistega hankemenetluses hanketingimusi oluliselt ei muudeta, jne.¹⁷¹ Samas on antud hankemenetluse liigi valikut võimalik rakendada allapoole rahvusvahelist riigihanke piirmäära jäävate hangete puhul igal juhul.¹⁷² Samuti on alla rahvusvahelise riigihanke piirmäära jäävate hangete puhul võimalik kasutada võistlevat dialoogi, ilma nimetatud hankemenetluse liigi valikut, s.t tehnilise kirjelduse koostamise raskendatust, objektiivset põhjendamata, mis on aga

¹⁶⁸ RHS § 15 lg 3

¹⁶⁹ Riigihangete juhis, lk 28-29.

¹⁷⁰ *Ibid*, lk 28-29 ja 75.

¹⁷¹ RHS § 27 lg 2

¹⁷² RHS § 27 lg 3

rahvusvahelist riigihanke piirmäära ületavate hangete puhul kohustuslik.¹⁷³ Erialases kirjanduses on leitud, et väljakuulutamiseta läbirääkimistega hankemenetlus annab hankijale hankemenetluse käigus suurema kaalutusõiguse hanketingimuste muutmiseks, mistõttu ei ole piisavalt tagatud läbipaistvuse ja võrdse kohtlemise põhimõte kohaldumine. Samuti on piiratud hankemenetlusele tõhus järelevalve, kuna teave läbirääkimistel toimuva üle ei pruugi olla järelevalvet teostavale asutusele igal juhul kättesaadav, mistõttu esineb suurem tõenäosus kuritarvituseks. Eeltoodust tulenevalt on leitud, et väljakuulutamisega läbirääkimistega menetlusliigi valik ei tohiks olla hankija suvaotsuseks ja antud menetlusliiki tohiks kasutada ka alla rahvusvahelise piirmäära jäävate hangete puhul vaid erandjuhtudel. Lisaks eelnevale on leitud, et kuigi võistleva dialoogi puhul on riigihanke aluspõhimõtted rohkem tagatud, tuleks ka antud menetlusliigi valik olla seotud põhjendatud vajaduse esinemisega riigihanke puhul, mis jääb alla rahvusvahelist piirmäära.¹⁷⁴

Lihthanke piirmäära jäävate hangete puhul tuleb hankijal aga anda pakkujatele aega pakkumuste esitamiseks minimaalselt 4 tööpäeva.¹⁷⁵ Alla lihthanke piirmäära jääva hanke puhul ei pea hankija hanketeadet avaldama riigihangete registris, piisab ettepaneku edastamisest vähemalt kolmele pakkujale ning hankija ei ole kohustatud andma pakkujatele minimaalset ajavahemikku pakkumuse esitamiseks nagu lihthanke puhul. Antud hanke liigi puhul tuleb siiski järgida, et menetluses oleks täidetud riigihanke üldpõhimõtteid (võrdse kohtlemise ehk mittediskrimineerimise; vastastikuse tunnustamise; proportsionaalsuse; läbipaistvuse põhimõte).¹⁷⁶

Lisaks ülaltoodule eristab hankemenetluse liike hankelepingu sõlmimisega seotud asjaolud. Rahvusvahelise ja riigihanke piirmäära jäävate riigihangete tulemusel võib hankelepingu edukaima pakkujaga sõlmida 14 kalendripäeva jooksul pärast edukaks tunnistamise otsusest pakkujate teavitamist. Alla riigihanke piirmäära jäävate hangete puhul taolist ooteperioodi kohustust aga ei ole, hankelepingu võib sõlmida koheselt pärast edukaima pakkuja valimist.¹⁷⁷

¹⁷³ RHS § 26 lg 2

¹⁷⁴ M. Mugur, C. Ginter, Euroopa Liidu õigusest tulenevad põhimõtetest tulenevad piirangud seadusandja valikuvabadusele: Väljakuulutamisega läbirääkimistega hankemenetluse näide. *Juridica IV* /2010, lk 242-243.

¹⁷⁵ RHS § 18² lg 3

¹⁷⁶ Riigihanke üldpõhimõtted on RHS-s sätestatud paragrahvis 3. Eelnimetatud põhimõtted on Euroopa Kohtu praktika najal tuletatud Euroopa Liidu toimimise lepingus sisalduvatest põhimõtetest kaupade vaba liikumise (artikkel 63), ettevõtjate asutamisevabaduse (artikkel 49) ja teenuste osutamise vabaduse (artikkel 56) kohta. Euroopa Liidu Toimimise Leping. -Euroopa Liidu lepingu ja Euroopa Liidu toimimise lepingu konsolideeritud versioonid. – ELT C 83, 30.03.2010, lk 1–388 (tekstis edaspidi ELTL).

¹⁷⁷ RHS §16 ja § 69.

Lähtudes ülaltoodust on ilmne, et mida väiksema eeldatava maksumusega hange on, seda kergemad on vormilised menetlusreeglid hanke läbiviimisel. Näiteks lihthanke puhul on kohustuslik hanketeate ülevalhoidmine riigihangete registris minimaalselt 4 tööpäeva kui rahvusvahelise piirmäära jääva hanke puhul on avatud hankemenetluse korral antud tähtajaks 40 kalendripäeva (kui hankedokumendid elektroonselt kättesaadavad ei ole on selleks tähtajaks hoopis 45 kalendripäeva). Kohaldamisala tähendabki riigihangete osadeks jaotamise keelu valguses seda, et hankija ei tohi jaotada üksikhanget osadeks selliselt, mis võimaldaks kohaldada üksikhanke eri osade suhtes antud osade eeldatavast maksumusest tulenevaid vormilisi menetlusreegleid. Näiteks jagades 40 000 euro suuruse üksikhanke viieks erinevaks osaks, millest igäihe maksumuseks kujuneks 8000 eurot ilma käibemaksuta, oleks hankijal võimalik antud osade hankimisel kasutada vaid riigihanke üldpõhimõtteid, ehk siis alla lihthanke piirmäära jääva hanke suhtes kohaldatavaid menetlusreegleid. Viisidest, kuidas taolist üksikhanget õiguspäraselt osadeks jaotada saab on räägitud käesolevas magistritöö esimeses peatükis.

2.4 Keelunormi riive

Käesolevas alapeatükis analüüsib magistritöö autor, kas RHS § 23 lõikes 1 toodud keeld on oma olemuselt käsitletav väärteo, kuriteo või on tegemist riikliku järelevalve objektiga.

RHS §-des 111 – 113 on loetletud väärteoliigid, kuid nimetatute hulgas ei sisaldu riigihanke õigusvastast osadeks jaotamist. Eesti Vabariigi Põhiseaduse¹⁷⁸ § 23 1. lõikest tuleneb *nulla poena sine lege* põhimõte, mille kohaselt ei saa isiku tegu lugeda süüteoks ja teda ei tohi selle eest karistada, kui seda tegu ei olnud tunnustatud süüteoks kirjaliku, (täpselt) määratletud ja enne teo toimepanemist jõustunud seadusega.¹⁷⁹ Seega ei saa praegu kehtiva seadusandluse kohaselt lugeda RHS § 23 lg-s 1 sisalduvat tegu väärteoks.

Üksikhanke õigusvastane osadeks jaotamine on olnud käsitletav ka väärteona. Nagu eelmises alapeatükis selgus oli 2001. aasta riigihangete seaduse kohaselt tegemist väärteo korras karistatava teona. Käesoleval hetkel kehtivas riigihangete seaduses oli õigusvastast osadeks jaotamist võimalik käsitleda väärteona kuni 01.01.2011.aastani. Kuni nimetatud kuupäevani kehtis riigihangete seaduses regulatsioon, mille kohaselt oli võimalik riigihanke korraldamise

¹⁷⁸ Eesti Vabariigi Põhiseadus, 28.06.1992 - RT I 1992, 26 349... RT I, 27.04.2011, 1.

¹⁷⁹ E. Kergandberg. Eesti Vabariigi Põhiseaduse § 23, komm 1.

nõuete rikkumise eest karistada väärteo korras isegi juhul kui taolist tegu ei olnud loetletud paragrahvis 111.¹⁸⁰ Rahandusministeerium pidas vajalikuks eeltoodud regulatsiooni kehtetuks tunnistamist, kuna võimaldades väärtegudena käsitleda tegusid, mis ei ole seadusandluses koheselt tuvastatavad kui väärteod, ei ole tagatud õigusselguse olemasolu. Lisaks mööndi vajadusele vähendada Eesti õigussüsteemis kehtivat karistuslembust.¹⁸¹

Käesoleval hetkel on Riigikogus menetluses karistusseadustiku ja sellega seonduvate teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu.¹⁸² Üheks taoliseks seonduvaks seaduseks on ka riigihangete seadus. RHS § 23 lõikes 1 toodud tegu ei ole KarS eelnõuga kavandatud muuta väärteokorras karistatavaks. Samas võib üksikhanke õigusvastasel osadeks jaotamisel hankija teha rida toiminguid, mis võivad iseenesest olla väärteona käsitletavat.¹⁸³ Näiteks on riigihanke õigusvastane osadeks jaotamine seotud hankijapoolse tegevusega hankemenetluse liigi valikul või tegevusega jättes hanketeatesse märkimata, kas riigihange on võrdne või ületab rahvusvahelist piirmäära. Samuti võib riigihanke õigusvastane osadeks jaotamine päädida hoopis olemasoleva hankelepingu muutmise või uue hankelepingu sõlmimisega, ilma hankemenetlust läbiviimata. Kõik eelnimetatud tegevused on aga RHS § 111 lg 3 punktide 3 ja 4 ning 8 kohaselt käsitletavat väärtegudena. Seega, kuigi kogumis ei saa riigihanke osadeks jaotamist käsitleda väärteona on nimetatud toimingu tagajärjel väärteokorras karistatav eelkirjeldatud hankijapoolne tegevus. KarS eelnõus on eeltoodud teod jätkuvalt väärteod, kuid muudetud on lihthanke või hankemenetluse korraldamata jätmise väärteoks. KarS eelnõu seletuskirjas on märgitud, et riigihanke menetluse korraldamata jätmise kahjustab kõiki riigihanke korraldamise üldpõhimõtteid nagu konkurentsi tagamine, riigihanke läbipaistvus ja kontrollitavus ning isikute võrdne kohtlemine. Lisaks selgitatakse, et koosseisu sõnastuses on lihthanke ja hankemenetluse eristamine vajalik seepärast, et lihthanke puhul on tegemist küll riigihankega ja eraldiseisva riigihanke menetlusega, kuid tegemist ei ole RHS-i mõistes tegemist hankemenetlusega. Lihthanke korraldamise kord on reguleeritud RHS 1. peatükis, kuid hankemenetluse liigid ja nende läbiviimise kord on reguleeritud RHS 2. peatükis.¹⁸⁴

¹⁸⁰ Riigihangete seadus, 01.05.2007- RT I 2007, 15, 76... RT I, 31.12.2010, 2, § 111 lõiked 1 ja 2.

¹⁸¹ Riigihangete seaduse ja sellega seonduvate seaduste muutmise seadus 860 SE. Eelnõu algataja seletuskiri, lk 17. Arvutivõrgus: <http://www.riigikogu.ee/?page=eelnou&op=ems&emshelp=true&eid=1215935&u=20110124080153> (5.05.2014).

¹⁸² Karistusseadustiku ja sellega seonduvate teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu nr 554. Tekstis edaspidi KarS eelnõu. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/?op=ems&page=eelnou&eid=78433b29-8b2f-4281-a582-0efb9631e2ad&> (5.05.2014).

¹⁸³ RKKKo 28.09.2004 nr 3-1-1-79-04 p 11.

¹⁸⁴ KarS eelnõu seletuskiri, lk 142.

KarS § 300 kohaselt on kuriteona käsitletav riigihangete konkursil ühele osalejatest põhjendamatute soodustingimuste või eeliste loomise või muul viisil riigihangete teostamise nõuete rikkumine, kui sellega on tekitatud oluline varaline kahju. Seaduseandja on jätnud sätte sõnastuse laialivalguvaks ja abstraktseks, mistõttu on antud säte käsitletav *nulla poena sine lege* põhimõttega vastuolus olevana. Samas vajab märkimist, et algselt sooviti KarS § 300 muutmisel tuua sättesse sisse konkreetne loetelu süütegudest, mis on käsitletavad kuriteona ja nimetatute hulgas sisaldus ka riigihanke osadeks jaotamise keelunormi rikkumine. Riigikogu leidis aga, et olukorras mil riigihangete seaduse uut redaktsiooni ei ole vastu võetud, on üldisem ja praegusel hetkel kehtiv sätte sõnastus sobivam.¹⁸⁵

KarS eelnõu kohaselt muudetakse muuhulgas ka KarS §-i 300 sõnastust. KarS eelnõu § 300 lõike 1 kohaselt loetakse kuriteoks *riigihanke korraldamise piirmäära ületava hankemenetluse nõuete rikkumist hankemenetluses osalejale eelise andmise eesmärgil, samuti seaduse kohaselt nõutava riigihanke korraldamise piirmäära ületavat hankemenetlust korraldamata hankelepingu sõlmimist eelise andmise eesmärgil*. KarS eelnõu seletuskirjas on selgitatud, et KarS § 300 sõnastusest tulenev riigihangete nõuete rikkumise koosseis ei ole kooskõlas määratletusnõudega - *nõuete rikkumine muul viisil*. Lisaks eelnevale eemaldatakse sättest nõue, et tegu peab olema teostatud ametiisiku poolt ja olulise kahju tunnus. KarS eelnõu seletuskirja kohaselt on karistatav üksnes selline rikkumine, kus hanke maksumus ületab RHS § 15 lõikes 1 sätestatud riigihanke piirmäära. Eelmises alapeatükis jõudis magistritöö autor järeldusele, et juhul kui seadusandja sooviks, et üksikhanke õigusvastase osadeks jaotamise väärteto eelduseks oleks kavatsatud käitumine, siis peaks taoline eeldus olema seadusandlusesse sisse kirjutatud. KarS eelnõuga nimetatut tehaksegi ja KarS muudatuse vastuvõtmise ja jõustumise järgselt on KarS § 300 alusel karistatav ja vastutus järgneb üksnes sellisele rikkumisele, mille eesmärgiks on hankemenetluses osalejale eelise andmine – seega on kuriteona käsitletav tegu, mis on toime pandud kavatselt. KarS eelnõu § 300 lõikes 2 nähakse ette vastutus juhul, kui hanke maksumus ületab eriti suurt kahju, ehk 400 000 eurot. Juhindudes KarS § 14 lõikest 3 ei kohaldata juriidilise isiku vastutuse sätteid riigile, riikidevahelisele organisatsioonile, kohalikule omavalitsusele ja avalik-õiguslikule juriidilisele isikule. Riigihanke korraldamise kohustus võib aga olla ka vormiliselt

¹⁸⁵ Autoriõiguse seaduse, patendiseaduse, kasuliku mudeli seaduse, tööstusdisaini kaitse seaduse, mikrolülituse topoloogia kaitse seaduse, rahapesu ja terrorismi rahastamise tõkestamise seaduse, korruptsioonivastase seaduse, konkurentsiseaduse, karistusseadustiku, relvaseaduse, alkoholiseaduse, maksukorralduse seaduse, väärtemenetluse seadustiku, karistusseadustiku rakendamise seaduse ja elektrituruseaduse muutmise seaduse eelnõu. 931 SE. Teine lugemine. X Riigikogu stenogramm, VIII istungjärk, 13.12.2006. Arvutivõrgus: <http://www.riigikogu.ee/?op=steno&stcommand=stenogramm&date=1166007600#pk2000013592> (5.05.2014).

eraõiguslikul juriidilisel isikul, mistõttu on KarS eelnõu § 300 lõikes 3 lisatud ka juriidilise isiku vastutus.¹⁸⁶

2.5 Võimalikud õiguskaitsevahendid

2.5.1 Hankelepingu sõlmimisele eelnevalt

Käesoleva magistritöö peatükis 2.4 analüüsis magistritöö autor seda, mis teoga on üldse tegemist üksikhanke õigusvastasel osadeks jaotamisel, kas väärteo, kuriteo või on antu tegu pelgalt järelevalve objektiks. Käesolevas alapeatükis analüüsitakse, kuidas ja kas on võimalik kahjustatud isikul vaidlustada õigusvastast üksikhanke osadeks jaotamist.

Magistritöö autor analüüsis peatükis 1.1 ehitustööde, asjade ja teenuste üksikhangete olemust. Nimetatud peatükis anti ülevaade ka Rahandusministeeriumi poolt läbiviidud järelevalvemenetluste tulemustele. Järelevalvemenetluste tulemusena tuvastati näiteks, et Keskkonnainspeksioon rikkus üksikhanke osadeks jaotamise regulatsiooni, sõlmides sõidukite kasutusrendilepinguid, kas lihthanke või hankemenetlust üldse korraldamata. Kasutusrendilepingute mahtu arvestades oleks inspeksioon pidanud aga korraldama hankemenetluse vastavalt RHS 2. peatükis sätestatud korrale – üksikhanke kogumaksumus ületas riigihanke piirmäära.¹⁸⁷ Samuti leidis tuvastamist, et Maardu Linnavalitsus sõlmis 2010/2011 aasta talveperioodiks talihooldustööde teostamiseks kokku seitse hankelepingut, mille kogumaksumus ületas riigihanke piirmäära, kuid hankemenetlust nimetatute sõlmimiseks ei korraldatud.¹⁸⁸ Kordamata kõiki järelevalvemenetluse kaasuseid võib jõuda järeldusele, et peamiselt sõlmitakse üksikhanke osadeks jaotamise regulatsiooniga vastuolus olevad hankelepingud, kas lihthanke või alla lihthanke piirmäära jääva hankemenetluse korraldamise või hoopis otselepingu sõlmimise teel.

Kohtupraktikas on tekitanud vaidlusi küsimus, kas vaidlustada on võimalik hankija otsuseid hangete läbiviimisel, mille suhtes ei ole kohustuslik rakendada RHS 2. peatükis sätestatud hankemenetluse korda. Nimetatud hangeteks ongi alla riigihanke piirmäära jäävad hanked või siis näiteks lihtsustatud korras tellitavad teenused. Näiteks vaidlustas Megaservice OÜ Tapa

¹⁸⁶ KarS eelnõu seletuskiri lk 79 ja eelnõu algteksti § 300.

¹⁸⁷ Rahandusministeeriumi 23.12.2011 kontrollakt nr 12.2-4/27, lk 1-3.

¹⁸⁸ Rahandusministeeriumi 06.12.2011 kontrollakt nr 12.2-4/26.

Vallavalitsuse korralduse halduskohtus, millega esitati pakkumuse esitamise ettepanek vallavalitsuse poolt valitud ettevõtjatele lihtsustatud korras tellitava teenuse – toitlustamisteenuse – tellimiseks. Megaservice OÜ leidis, et tema subjektiivseid õiguseid on rikutud, kuna korraldusest ei nähtunud, miks vallavalitsus esitas pakkumuse esitamise ettepaneku korralduses toodud ettevõtjaterühmale, kust oli tema välja jäetud. Riigikohtu halduskollegium leidis, et lihtsustatud korras tellitava teenuse näol on tegemist RHS § 117 lg-s 1 sätestatud hankemenetlusega, mis omakorda võimaldab isikul, kelle subjektiivseid õigusi menetluse käigus riivati, esitada vaidlustuskomisjonile vastavasisuline vaidlustus.¹⁸⁹

Õiguskaitsemeetmete direktiiv 2007/66/EÜ¹⁹⁰, kohaldub hankemenetlustele, mis jäävad riigihankedirektiivide reguleerimisalasse. Euroopa Komisjon on märkinud, et juhul kui hankija on rikkunud esmast õigust hangetel, mis jäävad riigihankedirektiivide reguleerimisalast välja, peab olema tagatud hankija otsuste õiguspärasuse kontroll kui nimetatud rikuva isiku õigusi. Euroopa Liidu õiguse puudumisel on liikmesriigi kohustuseks tagada piisavate ja efektiivsete õiguskaitsevahendite olemasolu. Liikmesriigid peavad aga kindlustama, et nimetatud hangete osas kasutatavad õiguskaitsevahendid ei oleks ebasoodsamad kui samalaadsete siseriiklike kaebuste puhul (võrdväarsuse põhimõte) ja nimetatute kasutamine ei oleks võimatu või ülemäära raske (tõhususe põhimõte). Seega ei oleks tõhususe põhimõttega kooskõlas olukord, mil leitaks, et vaidlustuse esitamine ei ole võimalik hankija tegevusele hangetel, mille menetlemine toimub riigihangete üldpõhimõtete alusel. Lähtudes eeltoodust on „vaidlustatavaks hankemenetluseks“ RHS 7. peatüki tähenduses ka menetlused, mille läbiviimisel ei kohaldata RHS 2. peatükis sätestatud korda, vaid riigihanke üldpõhimõtteid.¹⁹¹

Küsitav on aga, kas hankest huvitatud isikul on soovi vaidlustada õigusvastaselt osadeks jaotatud hange just sel eesmärgil. Näitena võiks tuua olukorra, mil üksikhanke osad hangitakse lihthangete korraldamise teel, kuid oleks tulnud hankida, riigihanke piirmäära jääva hankemenetluse reegleid arvestades. Taolisel juhul on siiski tagatud kõikidele huvitatud isikutele lihthangetes osalemine, kuna lihthanke korraldamiseks tuleb avaldada hanketeade riigihangete registris. Magistritöö autori hinnangul puudub tõenäoliselt antud olukorras

¹⁸⁹ RKHKo 10.11.2008 nr 3-3-1-63-08 p 14.

¹⁹⁰ Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2007/66/EÜ, 11. Detsember 2007, millega muudetakse nõukogu direktiive 89/665/EMÜ ja 92/13/EMÜ riigihankepingute sõlmimise läbivaatamise korra tõhustamise osas (EMPs kohaldatav tekst) ELT L 335, 20.12.2007.

¹⁹¹ A. Brown. EU primary law requirements in practice: advertising, procedures and remedies for public contracts outside the procurement directives. – Public Procurement Law Review 2010, 5, pps 169-181, section 7.1.

huvitatud isikul subjektiivsete õiguste riive. Subjektiivsete õiguste riivena võiks samas käsitleda asjaolu, et lihthanke korraldamisel on minimaalne pakkumuste esitamise tähtaeg pärast hanketeate avaldamist neli tööpäeva¹⁹², kuid riigihanke piirmäära jäävate hangete puhul on selleks tähtajaks minimaalselt 22 kalendripäeva¹⁹³. Seega juhul kui üksikhanke maksumus jääb kogumina riigihanke piirmäära sisse, peaks hankija võimaldama üksikhanke iga osa eraldi hankimisel huvitatud isikutel esitada pakkumus tähtajaga, mis on sätestatud riigihanke piirmäära jääva hankemenetluse regulatsioonis. Küsitavaks jääb aga pakkuja huvi taolise vaidlustuse või järelevalveasutusele teavituse esitamiseks, kuna tõenäoliselt tunnistatakse üksikhanke osadeks jaotamise regulatsiooniga vastuolus olev hankemenetlus kehtetuks.

Olukorras, mil hanke eri osade kokkuliitmisel tuleks hanketeade kõigi hanke osade osas avaldada Euroopa Liidu Väljaannete Talituses, mis võimaldaks ka piiriülestel pakkujatel hankes osaleda, on teistes liikmesriikides asuvate pakkujate subjektiivsete õiguste riive rohkem kui tõenäoline, eelkõige ELTL artiklist 56 tuleneva teenuste osutamise vabaduse piiramise näol. ELTL artiklist 56 tulenevalt hõlmab teenuse osutamine kõiki neid tegevusi, mida sihtliikmesriigis asuvast tegevuskohast püsivalt ja kestvalt ei pakuta.¹⁹⁴ ELTL-s sisalduvate põhiõiguste piiramist on võimalik teatud juhtudel õigustada ülekaaluka avaliku huviga,¹⁹⁵ kuid nendeks ei saa pidada puhtmajanduslikke kaalutlusi.¹⁹⁶ Lisaks vajab märkimist, et isegi juhul kui ülekaalukas avalik huvi esineks peaks piirang olema vajalik ja proportsionaalne soovitud eesmärgi suhtes.¹⁹⁷

Fakt on see, et esmasest õigusest tulenevad mittediskrimineerimise, võrdse kohtlemise ja läbipaistvuse põhimõtted kohalduvad kõikidele hankemenetluse liikidele. Küsitav on aga, kas hangetele, mille läbiviimisel peaks kohaldama vaid esmasest õigusest tulenevaid põhimõtteid, peaks kohalduma ka ooteperiood enne hankelepingu sõlmimist selleks, et võimaldada

¹⁹² RHS § 18² lõige 3.

¹⁹³ RHS § 35 lõige 6².

¹⁹⁴ EKo 30.11.1995 C-55/94. *Reinhard Gebhard vs Consiglio dell'Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano*, pp. 25, 28; EKo 04.12.1986 C-205/84. *Euroopa Ühenduste Komisjon vs Saksamaa*, p. 21; EKo 29.04.2004 C-171/02. *Euroopa Ühenduste Komisjon vs Portugali Vabariik*, p. 25.

¹⁹⁵ EKo 30.09.2003 C-167/01. *Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam vs Inspire Art Ltd*, pp. 107 ja 8; EKo 08.09.2009 C-42/07. *Liga Portuguesa de Futebol Profissional ja Bwin International Ltd, formerly Baw International Ltd vs Departamento de Jogos da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa*, p. 55; EKo 10.05.2012 C-357/10-C-359/10. *Duomo Gpa, Gestione Servizi Pubblici Srl ja Irtel Srl vs Comune di Baranzate ja Comune di Venegano Inferiore*, p. 39; EKo 17.03.2005 C-109/04. *Karl Robert Kranemann vs Land Nordrhein-Westfalen*, p. 33.

¹⁹⁶ EKo 16.02.2012 C-72/10 ja C-77/10. *Costa ja Cifone*, p.59; EKo 11.03.2010 C-384/08. *Attanasio Group Srl vs Comune di Carbognano*, pp. 53–56.

¹⁹⁷ EKo 11.03.2010 C-384/08. *Attanasio Group Srl vs Comune di Carbognano*, pp 51, EKo 10.05.2012 C-357/10-C-359/10. *Duomo Gpa, Gestione Servizi Pubblici Srl ja Irtel Srl vs Comune di Baranzate ja Comune di Venegano Inferiore*, p. 42.

kahjustatud isikutel enda õigusi efektiivselt kaitsta. Kehtiva seadusandluse alusel kehtib 14 kalendripäevane ooteperiood hankelepingu sõlmimiseks hangetele, mille menetlemisel tuleb rakendada RHS 2. peatükis sisalduvat korda.¹⁹⁸ A. Brown on leidnud, et juhul kui taolises hankemenetluses on esitatud võrdlevad pakkumised peaks hankija kohaldama ooteperioodi selleks, et kahjustatud isik saaks oma õigusi efektiivselt kaitsta.¹⁹⁹ Käesoleva töö autor on A. Brown'i seisukohaga nõus, kuid küsitavaks jääb, kas taoline otsustusõigus peaks jääma hankija kaalutusõiguseks või tuleks ooteperiood hangetel, millele kohaldub esmane õigus, reguleerida seadusandluses ja kas tavapärase neljateistkümne päevane ooteperiood ennast õigustaks taoliste hangete puhul.

Töö autori hinnangul võiks seadusandluses sisalduda nõue, et hangetel, millele kohaldub vaid esmane õigus, peavad pakkujad edastama hankijale nt ühe päeva jooksul pärast teate kättesaamist, et nendega hankelepingut ei sõlmita, kohustus edastada hankijale teave vaidlustuse esitamise soovist. Juhul, kui taolist teavitust ei edastata on hankijal võimalik hankeleping sõlmida pärast ühe päevast ooteperioodi. Juhul, kui vaidlustuse esitamise soov aga edastatakse on hankijal kohustus oodata teatud päevade arv, mis kindlasti peaks olema aga lühem kui neliteist kalendripäeva. Alternatiivselt oleks aga võimalik kehtestada konkreetne ooteperiood enne hankelepingu sõlmimist.

2.5.2 Hankelepingu sõlmimise järgnevalt

2.5.2.1 Hankelepingu tühisuse tuvastamise nõue

Ilma hanketeate avaldamiseta on asjast huvitatud isikutel keerulisem hankija õigusrikkumist tuvastada, kuna pakkumuse esitamise ettepanek esitatakse heal juhul kolmele või enamale pakkujale ja teavitust vastavasisulise lepingu sõlmimise kohta ei avaldata. Hankijal on aga avaliku teabe seadusest²⁰⁰ tulenev kohustus avaldada teave teostatud ja teostatavate riigihangete ja riigi vara kasutamise kohta, mistõttu peab hankelepingu sõlmimise fakt ja nimetatu rahaline väärtus olema üldsusele teatavaks tehtud.²⁰¹ Seega on asjast huvitatud

¹⁹⁸ TlnHKm 25.09.2012 nr 3-12-1696.

¹⁹⁹ A. Brown 2010, section 7.4.

²⁰⁰ Avaliku teabe seadus, 15.11.2000 - RT I 2000, 92, 597; RT I 19.12.2012, 2. Tekstis edaspidi AvTS.

²⁰¹ AvTS § 28 lg 1 p 20 ja § 36 lg 2 p 2.

isikutel reaalne võimalus hankija dokumendiregistrilt sirvides tuvastada hankija poolt õigusvastaselt sõlmitud lepingu olemasolu. Seda muidugi juhul kui leping on kirjalikult sõlmitud. Näiteks on hankija sõlminud üksikhanke osadeks jaotamise regulatsiooni eirates hankelepingu, kas olemasoleva hankelepingu muutmise või suunatud ettepaneku pakkumuse esitamiseks tegemise teel. Sellisel juhul tekibki küsimus, et mida saab isik, kes leiab, et tema õigusi on taolise tegevusega rikutud, enda subjektiivsete õiguste kaitseks teha?

Käesolevas alapeatükis vaadeldakse tühisuse tuvastamise nõude esitamise võimalusi olukordades, mis võivad haakuda üksikhanke õigusvastase osadeks jaotamisega.

RHS § 4 lg 2 kohaselt võib hankelepingu sõlmida üksnes riigihangete seaduses sätestatud tingimustel ja korras ning seaduses sätestatud nõuete järgimata jätmine ei mõjuta hankelepingu kehtivust, v.a juhul kui riigihangete seaduses ei ole sätestatud teisiti. Antud sättest tulenevalt saab sõlmitud hankelepingu kehtivus olla mõjutatud vaid riigihangete seaduses sätestatud alustel. Üksikhanke õigusvastase osadeks jaotamisega on seotud näiteks järgmised hankelepingu tühisused alused: 1) hanketeate esitamata jätmise või 2) hanketeates märke tegemata jätmine selle kohta, et riigihanke eeldatav maksumus on võrdne rahvusvahelise piirmääraga või ületab seda või ei ole märkinud, et ta soovib hanketeate edastamist Euroopa Liidu Väljaannete Talitusele vastavalt käesoleva seaduse §-le 106, kui hanketeate edastamine oli RHS-i kohaselt nõutav.²⁰² Eeltoodud kaks situatsiooni käsitlevad magistriltõõ autori arvates olukordi, mis võivad tekkida üksikhanke õigusvastasel osadeks jaotamisel. Hanketeate esitamata jätmisega on tegemist olukorras, kus huvitatud isik võib avastada hankija dokumendiregistrilt hankelepingu, mille osas ei ole teostatud, kuid oleks pidanud teostatama hankemenetluse, kas siis riigihankepiirmäära või rahvusvahelise piirmäära jääva hanke menetlusreegleid järgides. Tegemist võib siis olla olukorraga, kus huvitatud isikule ei ole antudki võimalust pakkumust esitada.

Taolise juhtumi alla võib minna ka olukord, mil on muudetud hankelepingut, ilma uut hankemenetlust teostamata, kuigi nimetatud teostamine oleks olnud üksikhanke osadeks jaotamise regulatsiooni arvesse võttes kohustuslik. Euroopa Kohus on sedastanud, et juhul kui hankelepingu muudatusega tuuakse sisse selliseid tingimusi, mis oleksid tinginud ka teiste pakkujate osavõtu eelmisest hankemenetlusest ja/või kui muudetakse oluliselt hankelepingu

²⁰² RHS § 69 lg 1¹ lõiked 1-2.

eset ja/või kui muudatused on majanduslikult hankija kahjuks, tuleb hankelepingu muutmist pidada sedavõrd oluliseks, mis tingib uue hankemenetluse läbiviimist.²⁰³

Uude riigihankedirektiivi Märkimist vajab aga asjaolu, et uuendusena on toodud sisse võimalus käsitleda hankelepingu muudatust väheolulisena kui suurendatakse hankelepingu maksumust 10 % algse lepingu maksumusest teenuste ja asjade hankelepingute puhul ning alla 15 % algse lepingu maksumusest ehitustööde hankelepingute puhul. Samas ei tohi hankelepingu maksumuse muutmise, muuta hankelepingu üldist olemust. *S. Treumer* on leidnud, et taoline võimalus võib tekitada tulevikus ohtu, et hankijad suurendavad kunstlikult hankelepingu eeldatavat maksumust selleks, et tulevikus saaks suurendada nimetatut veelgi. Lisaks on uues riigihankedirektiivis selgitatud, et muudatused võivad olla õigustatud ka olukorras, mil tegemist on ettenägematu olukorraga, mille esinemisel ei ole võimalik uut hankemenetlust läbi viia. Taolisest ettenägematust olukorrast tingitud muudatused on õigustatud juhul kui muudatus ei tõsta hankelepingu maksumust 50 protsendi võrra ja kui muudatus ei mõjuta hankelepingu üldist olemust. Otsustamaks, kas tegemist on ettenägematu olukorraga, tuleb hinnata, kas hankija on olnud hanke ettevalmistamisel piisavalt hoolas. Juhul, kui hankelepingut muudetakse ettenägematute olukordade klausli kohaselt, tuleb vastavasisuline teade edastada ka Euroopa Liidu Väljaannete Talitusele. Lisaks eelnevale võib väheoluliseks pidada riigihankedirektiivi kohaselt ka muudatust, mille kasutamise võimalus on hanketeates ära toodud, kuid arvestama peab, et taolise muudatuse rakendamisega ei tohi muutuda hankelepingu üldine olemus. Riigihankedirektiivide eelnõudest nähtuvalt ei tohi muudatused muuta hankelepingu üldist olemust, mis annab hankijatele suure kaalutusõiguse, samas piirates erandite kasutamise võimalusi. Otstarbekas oleks kui hankija juba hanketeate koostamisel kirjutaks teatesse sisse, mis võiksid olla olukorrad, mil tegemist on muudatustega, mis ei mõjuta hankelepingu üldist olemust selleks, et vältida tulevikus tekkida võivaid kiusatusi pidada mitteoluliseks muudatust, mis tegelikult oma sisu poolest on oluline.²⁰⁴

Teise toodud olukorraga võib tegemist olla juhul kui huvitatud isik, näiteks piiriülene pakkuja, kellele avaldatud hange huvi pakkuda võiks, märkab, et sõlmitud on hankeleping,

²⁰³ EKO C-456/06 *Presstext Nachrichtenagentur GmbH vs Republik Österreich (Bund), APA-OTS Originaltext-Service GmbH, APA Austria Presse Agentur*, pp 34-37. Tekstis edaspidi Presstext kohtuotsus. Presstext kohtuotsuses nimetatud hankelepingu olulise muutmise eeldused on samasisuliselt sissetoodud uude uue riigihankedirektiivi artikli 72 lõikesse 2, uue võrgustikudirektiivi artikli 89 lõikesse 1 ja kontsessiooni direktiivi artikli 43 lõikesse 1.

²⁰⁴ S. Treumer. Regulation of contract changes leading to a duty to retender the contract: the European Commission's proposals of December 2011. *Public Procurement Law Review* 2012, 5, 153-166, section 4.

mille osas on küll läbiviidud riigihange hanketeate avaldamisega, kuid tagatud ei ole olnud piiriüleste pakkumuste esitamise võimaldamine.

Hankelepingu tühisuse tuvastamise vaidlustuse esitamine eelkirjeldatud juhtudel on aga erinev. Teisena toodud juhtumi puhul on RHS-i kohaselt pakkujal või huvitatud isikul esitada vaidlustus ka olukorras, mil sõlmitud hankelepingu maksumus on alla riigihanke piirmäära. Hanketeate esitamata jätmise korral aga peab vaidlusaluse hankelepingu maksumus ületama riigihanke piirmäära.²⁰⁵

Rahvusvahelist riigihanke piirmäära ületavate riigihangete puhul kuulub kohaldamisele riigihankedirektiivid, kuid alla nimetatud piirmäära jäävate hangete puhul ja direktiivi kohaldamisalast välja jäävate hangete puhul, (nt alla rahvusvahelist piirmäära jäävad hanked) on otsekohalduvaks ELTL-is tulenevad aluspõhimõtted, eelkõige asutamisvabaduse, teenuste osutamise vabaduse, mittediskrimineerimise ja läbipaistvuse põhimõtted.²⁰⁶ Riigikohtu praktikas on avaldatud seisukoht, et kui eeldada, et riigihankelepingu tühisuse tuvastamist saab nõuda vaid RHS § 69 lõikes 1¹ toodud alustel, mis välistaksid allapoole riigihanke piirmäära jäävate hankelepingute ja vaid riigihanke üldpõhimõtetele tuginevate hankelepingute vaidlustamise võimaluse, ei pruugiks selline lähenemine olla kooskõlas Euroopa Kohtu praktikas kujundatud seisukohtadega.²⁰⁷ Nimelt on Euroopa Kohus leidnud, et kui oluliselt on rikutud ELTL artikleid 49 ja 56, peab sellisele olulisele rikkumisele vastanduma tõhus kohtulik õiguskaitsevahend.²⁰⁸ Ka õiguskaitsemeetme direktiivi kohaselt tuleb ebaseaduslikult sõlmitud otselepingud tunnistada tühiseks.²⁰⁹

Riigikohus on leidnud, et olukorras kus kohus tuvastab ELTL artiklite 49 ja 56 ja nendel põhineva RHS § 3 olulise rikkumise ning tugineda ei saa RHS § 69 lõigetes 1¹ toodud tühisuse tuvastamise alustele on kohtul õigus jätta kohaldamata RHS § 4 lg 2, mille kohaselt tooks hankelepingu sõlmimisel riigihangete seaduses sätestatud tingimuste ja korra rikkumine kaasa hankelepingu tühisuse üksnes juhul, kui see oleks riigihangete seaduses ette nähtud. Eeltoodud juhtumil oleks tühisuse tuvastamine võimalik tsiviilseadustiku üldosa seaduse²¹⁰ §-

²⁰⁵ RHS § 117 lõige 2¹ ja lõige 2².

²⁰⁶ EKo 07.12.2000 C-324/98. *Telaustria Verlags GmbH ja Telefonadress GmbH vs Telekom Austria AG, Herold Business Data AG*, pp. 60 ja 61; EKo 13.10.2005 C-458/03 *Parking Brixen GmbH vs Gemeinde Brixen ja Stadtwerke Brixen*, pp. 46-48; RKHKo 27.10.2010 nr 3-3-1-66-10 p 15.

²⁰⁷ RKHKo 27.10.2010 nr 3-3-1-66-10 punktid 15-18; RKHKo 5.11.2012 nr 3-3-1-39-12 p 24.

²⁰⁸ EKo 3.06.2010 C-203/08. *Sporting Exchange Ltd vs. Minister van Justitie*, p 50; EKo 9. 09. 2010, C-64/08. kriminaalasi *Ernst Engelmanni* vastu Euroopa Kohtu lahendite kogumikus veel avaldamata, p 55.

²⁰⁹ Direktiivi 2007/66/EÜ põhjendused 13 ja 14.

²¹⁰ Tsiviilseadustiku üldosa seadus - RT I 2002, 35, 216... RT I, 13.03.2014, 3. Edaspidi tekstis TSÜS.

ile 87 tuginedes. TSÜS § 87 kohaselt on seadusest tuleneva keeluga vastuolus olev tehing tühine, kui keelu mõtteks on keelu rikkumise korral tuua kaasa tehingu tühisus, eelkõige juhul, kui seaduses on sätestatud, et teatud tagajärg ei tohi saabuda.²¹¹

Hankelepingu tühisuse tuvastamise nõude esitamisel peab vaidlustaja arvestama asjaoluga, et RHS § 126 lg 1² (II) lause kohaselt peab vaidlustuskomisjon tühisuse tuvastamisel kaaluma ka avalikku huvi hankelepingu kehtimajäämisele. Seega juhul kui avalik huvi kaalub üles erahuvi lepingu kehtimajäämisele, siis ei pruugi vaidlustuskomisjon rahuldada isiku nõuet lepingu tühisuse tuvastamiseks. RHS § 126 lg 1³ alusel ei ole olulise avaliku huviga seotud põhjusteks asjaomase hankelepinguga otseselt seotud majanduslikud huvid. Hankelepinguga otseselt seotud majanduslike huvide hulka kuuluvad muu hulgas hankelepingu täitmise edasilükkumisest, uue hankemenetluse alustamisest, hankelepingut täitva pakkuja vahetamisest tulenevad kulud ja hankelepingu tühisusest tulenevate õiguslike kohustuste kulud. Majanduslikke huve võib pidada olulise avaliku huviga seotud põhjuseks üksnes siis, kui erandlikel juhtudel kaasneksid hankelepingu tühisuse tuvastamisega ebaproportsionaalsed tagajärjed. Riigikohtu praktikas on leidnud kajastamist, et pikaajalised hankelepingud, mis on sõlmitud riigihanke põhimõtete vastaselt, ei kuulu kehtimajäämisele. Näiteks leidis Riigikohus, et hankija tegevuse õigusvastasus kaalub avaliku huvi üle olukorras, mil vallavalitsus on andnud eraõiguslikule isikule otselepinguna kontsessiooni (õiguse avalikes huvides prügila käitamiseks ja nimetatud teenuse eest tasu võtmiseks) 49. aastaks, mistõttu on rikutud oluliselt ELTL artikleid 49 ja 56 ja RHS § 17 lg-t 4 ja § 3, mistõttu ei ole Euroopa Kohtu praktika kohaselt sellise lepingu kehtimajäämine lubatud. Antud lepingu kehtimajäämisel jätkuks õigusrikkumine kogu lepingu kehtivuse perioodil, mistõttu puuduksid õigustatud isikutel korrektsed õiguskaitsevahendid.²¹² *Mari-Ann Simovart* on oma doktoritöös leidnud, et avaliku huvina, mis kaalub erahuvi üle on olukord, mil lepingu kehtetuse puhul tekiks märkimisväärne lünk avalike teenuste osutamises, näiteks katkeks ühistransporditeenus. Lisaks on doktoritöös märgitud, et hankelepingu tühisuse tuvastamise üle kaalutledes tuleks hinnata hankelepingu kestvust ja rahalist mahtu, vaidlusaluse lepingu reaalse täitmise mahtu, rikkumise olulisust ning loomulikult ka avalikku huvi lepingu täitmise suhtes.²¹³

²¹¹ RKHKo 05.11.2012 nr 3-3-1-39-12 p 24.

²¹² RKHKo 27.10.2010 nr 3-3-1-66-10 p.19.

²¹³ M.-A. Simovart. Lepinguvabaduse piirid riigihankes: Euroopa Liidu hankeõiguse mõju Eesti eraõigusele. Doktoritöö. Tartu: Tartu Ülikooli kirjastus 2010, lk 104.

Vaidlustuskomisjonil on õigus lühendada hankelepingu tähtaega juhul kui on tuvastatud hankelepingu tühisuse asjaolude esinemine RHS § 69 lõigetes 1¹ ja 1² sätestatud alustel.²¹⁴ Seega on hankelepingu tähtaja lühendamine piiratud hankelepingute osas, mis on oma eeldatava maksumuse poolest suuremad või võrdsed riigihanke piirmääraga, v.a siis hankelepingud, mis küll ületavad piirmäära kuid millele ei kohaldu RHS 2. peatükk. *Mari-Ann Simovart* on oma doktoritöös leidnud, et hankelepingu tähtaja lühendamine on vajalik olukordades, mil avalik huvi kaalub küll erahuvi üle, kuid hankeleping oma pika kestuse tähtaja poolest võimaldab hankija õigusrikkumise vältamist hankelepingu kehtivuse ajaperioodi jooksul. Lisaks on doktoritöös märgitud, et seadusandja võiks kaaluda RHS-i tühisuse tuvastamise regulatsiooni muutmist, mis võimaldaks hankijal lühendada ka säärase hankelepingute tähtaegu, mis direktiivis 2007/66/EÜ toodud eeldustele – RHS § 69 lg 1¹- ei vasta.²¹⁵

Lähtudes ülaltoodust peab olema huvitatud isikul või pakkujal võimalik vaidlustada hankelepingut, soovides tuvastada nimetatud tühisust nii juhul kui hanketeade on hankija poolt jäetud esitamata kui ka olukorras, mil hanketeade ei ole avaldatud Euroopa Väljaannete Talituses või ei ole märgitud, et tegemist on rahvusvahelise piirmäära jääva hankega hanketeates.

2.5.2.2 Kahju hüvitamine

Õiguskaitsemeetmete direktiivi 89/665/EMÜ artikli 2 (1)(c) kohaselt peab kahju hüvitamine olema võimalik isikule, kellele on rikkumisega kahju tekitatud. Kahju hüvitamise nõude esitamise õigus ei ole aga direktiivis täpsemalt reguleeritud. Küsitavaks jääb asjaolu, kas kahjustatud isik saab taotleda üksnes otsese varalise kahju hüvitamist, mida pakkuja on teinud seoses riigihankemenetluses osalemisega või ka muude kulude hüvitamist, näiteks õigusvastasest kõrvalejätmisest tulenenud saamata jäänud tulu või kas kahju hüvitamise nõude võib esitada kõigi riigihanke korraldamise reeglite vastu eksitud rikkumiste kohta, nt õigusvastaselt riigihanke osadeks jaotamise kohta, või mitte.²¹⁶

Euroopa Liidu õigus annab liikmesriikidele suhteliselt suure menetlusautonoomia kahju hüvitamise tuvastamise ja hindamise kriteeriumite kehtestamiseks, kuid liikmesriigid peavad

²¹⁴ RHS 126 lg 1² p 2.

²¹⁵ M.-A. Simovart. Lepinguvabaduse piirid riigihankes, lk 109-110.

²¹⁶ S.Arrowsmith 2010, pp 295.

arvestama, et taolised kriteeriumid peavad vastama võrdväärsuse ja tõhususe põhimõttele.²¹⁷ Menetlusnormid, mis on kehtestatud nende kohtuasjade läbivaatamiseks, mille eesmärk on tagada isikutele liidu õigusest tulenevate õiguste kaitse, ei tohi olla ebasoodsamad kui samalaadsete siseriiklike kaebuste puhul (võrdväärsuse põhimõte) ja need ei tohi muuta liidu õiguskorraga antud õiguste kasutamist praktiliselt võimatuks või ülemäära raskeks (tõhususe põhimõte).²¹⁸ Euroopa Kohus on leidnud näiteks, et tõhususe põhimõttega ei ole kooskõlas nõue, mis seab kahju hüvitamise võimaluse sõltuvusse hankija süüst või tahtlusest.²¹⁹

Esiteks ei ole õiguskaitsemeetmete direktiivis seatud hankija süülisuse või hooletuse või tahtluse kahju hüvitamise nõude eelduseks. Teiseks pikendab taolise eelduse olemasolu tuvastamine kahju hüvitamise menetluse kulgu põhjendamatult, mis on otseselt vastuolus põhimõttega, et liikmesriik peab kehtestama riigihangete korraldamise rikkumisel võimalikult tõhusate ja kiirete õiguskaitsevahendite olemasolu. Tõhususe põhimõtte vastuolu esineb seega ka juhtumitel, mil kahju hüvitamise nõudeõiguse eelduseks on hankijapoolse hooletuse või tahtluse tuvastamine.²²⁰

Kahju hüvitamise nõude menetlemisel tuleb tuvastada, kas on toimepandud rikkumine hankija poolt, kas kahju on tekkinud ja kas rikkumise ning kahju vahel eksisteerib põhjuslik seos.²²¹ Kahju on tegelik, s.t kahju olemasolu ei saa võtta enesestmõistetavalt olukorras, mil on tuvastatud, et hankija on rikkunud Euroopa Ühenduse õigust. Kahju olemasoluks on vajalik tõendada, et hankija õigusvastase tegevuse tulemusena hankemenetlusest kõrvalejäänud pakkujaga oleks tõenäoliselt hankelepingle sõlmitud. Asja sisuliselt lahendaval kohtunikul on seega kohustus hinnata vastavalt tema käsutuses olevatele materjalidele, kas esineb kindlusele lähedane tõenäosus, et juhul kui rikkumist ei oleks esinenud oleks kõrvalejäetud pakkujaga leping sõlmitud.²²²

Direktiivi 92/13 artikli 2(7) kohaselt juhul kui hankemenetlusest osalenud pakkuja on jäetud õigusvastaselt menetlusest kõrvale ning pakkuja soovib pakkumuse koostamise kulude hüvitamist, ei pea pakkuja tõendama, et juhul kui hankija poolsest õigusrikkumist ei oleks

²¹⁷ EKo 9.12.2010, C-568/08. *Combinatie Spijker Infrabouw-De Jonge Konstruktie jt*, p 90.

²¹⁸ EKo 8.07.2010, C-246/09. *Susanne Bulicke vs Deutsche Büro Service GmbH*, p. 25; *Combinatie*, p 91.

²¹⁹ EKo 10. 01.2008, C-70/06 *Komisjon vs Portugal* - EKL 2008, lk I-1, p. 42.

²²⁰ S.Arrowsmith 2010, pp 295; EKo 30.09.2010, C-314/09. *Stadt Graz vs Strabag AG jt*, pp 30-45.

²²¹ EÜKo 20.09.2011, T-298/09. *Evropaïki Dynamiki - Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE vs Euroopa Komisjon*, p 8; EKo 04.10.2012, C-629/11 P. *Evropaïki Dynamiki - Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE versus Euroopa Komisjon* – kohtulahendite kogumikus veel avaldamata, viidatud lahendiga jäeti EÜKo T-298/09 jõusse.

²²² EKo 11.07.2013, C-568/08. *Combinatie Spijker Infrabouw-De Jonge Konstruktie ja teised vs Provincie Drenthe* - Pedro Cruz Villalón kohtujuristi arvamus, pp 84-86.

esinenud oleks hankeleping sõlmitud temaga. Pakkuja peab antud juhtumil tõendama, et juhul kui õigusrikkumist ei oleks esinenud oleks tal olnud reaalne võimalus selleks, et hankeleping oleks temaga sõlmitud. Kohtujurist *P. G. Villalon* leidnud, et direktiivi 89/665 tõlgendamiseks võib kasutada direktiivi 92/13 artikli 2 (7) sisalduvaid põhjuslikkuse ja tõendamise aspekte seoses hankes osalemise kuludest tuleneva varalise kahjuga, vaatamata asjaolule, et direktiiv 92/13 kohaldub võrgustikusektori hangetele. Kohtujurist on seisukohal, et eelnimetatud asjaolu ei piira liikmesriikidele menetlusautonoomia kaudu antavat vabadust nõuda või mitte nõuda põhjusliku seose tõendamist seoses mis tahes liiki kahju või selle ulatusega või võtta arvesse muud kahju kui üksnes kulusid, näiteks saamata jäänud tulu.²²³

Euroopa õiguse põhimõtetest tulenevalt peab olema tagatud huvitatud isiku selle kahju täielik hüvitamine, mida ta tema vastu suunatud konkreetse õigusrikkumise tagajärjel isiklikult ja realselt kandis. Lähtudes eeltoodust on võimalik taotleda hankija õigusvastase otsuse alusel tekitatud kahjuna ka saamatajäänud tulu hüvitamist, kuid nimetatud tulu kaotus peab huvitatud isiku poolt olema ära tõendatud. Näiteks võib saamatajäänud tuluks pidada olukorda, mil ettevõtja on täitnud hankijaga eelnevatel aastatel samasisulisi lepinguid, mille sõlmimise võimaluse ta hankemenetlusega kaotas. Seega saaks huvitatud isik näidata eelnevate hankelepingu täitmise saadud tulu, saamatajäänud tuluna. Lähtudes eeltoodust ei esine pakkumuse koostamise kulude hüvitamise taotluse esitamise puhul sedavõrd suurt tõendamiskoormust hankelepingu sõlmimise tõenäosuse osas kui näiteks saamata jäänud tulu osas.²²⁴

Eesti õiguses sisaldub kahju hüvitamise võimalus RHS § 117 lg-s 3, mille kohaselt võib pärast hankelepingu sõlmimist kahju hüvitamise taotluse esitada vaidlustuskomisjonile taotleja või pakkuja, kellega jäi hankeleping sõlmimata hankija õigusvastase otsuse, toimingute või sama paragrahvi lõike 2 punktides 1–7 nimetatud dokumendi (pakkumuse edukaks tunnistamine, pakkumuse tagasilükkamine jne) tõttu. Lähtudes eeltoodust on võimalik kahju hüvitamise nõue esitada alati kui kahjustatud isik leiab, et hankija tegevusega hanke korraldamisel on tekitatud temale kahju.

RHS §-i 115 alusel ei ole pakkujal õigust nõuda hankijalt pakkumuse esitamisega seotud kulude, kaasa arvatud pakkumuse ettevalmistamise ja hankemenetluses, ideekonkursil või

²²³ EKO 11.07.2013, C-568/08. *Combinatie Spijker Infrabouw-De Jonge Konstruktie ja teised vs Provincie Drenthe* - Pedro Cruz Villalón kohtujuristi arvamus, pp 91-97.

²²⁴ EÜKm 11.03.2012, T-4/13 R. *Communicaid Group Ltd vs Euroopa Komisjon*, pp 17-44.

ehitustööde kontsessiooni andmisel osalemisega seotud mõistlike kulude hüvitamist, välja arvatud juhul, kui pakkuja tõendab, et hankija rikkus riigihanke läbiviimist reguleerivaid sätteid, ilma milleta oleks temaga hankelepingu sõlmimine olnud tõenäoline.

Olukorras, mil hankija on rikkunud riigihangete läbiviimist reguleerivaid sätteid, on sellise pakkuja või taotleja, kellega oleks hankelepingu sõlmimine olnud tõenäoline, pakkumuse esitamise seonduvad kulud käsitletavad kahjana. Hankija poolt riigihangete seaduses sätestatud menetluskorra rikkumise korral saab taotleda RHS § 115 alusel kulude hüvitamist mitte üksnes siis, kui hankeleping jäi taotluse esitajaga sõlmimata nagu tuleneb RHS § 117 lg-st 3, vaid ka siis, kui hankelepingu sõlmimine oleks olnud tõenäoline. Sellise kulude hüvitamise taotluse lahendamisel ei pea vaidlustuskomisjon kindlaks tegema seda, et just taotleja või pakkujaga oleks hankeleping sõlmitud, vaid tuvastama hankelepingu sõlmimise tõenäosuse. Hankelepingu sõlmimise tõenäosuse tuvastamine on seega eelduseks kahju hüvitamisele juhul mil kahjustatud isik on osalenud hankemenetluses.²²⁵

RHS § 129 lg 1 alusel võib riigihanke korraldamisel, samuti hankelepingu sõlmimisega või muutmisega hankija poolt tekitatud kahju hüvitamiseks esitada taotluse hankijale riigivastutuse seaduses²²⁶ sätestatud korras, taotluse vaidlustuskomisjonile käesolevas seaduses sätestatud korras või kaebuse halduskohtule. RHS § 121 lg 5 alusel võib kahju hüvitamise taotluse esitada VAKO-le ühe aasta jooksul pärast hankelepingu sõlmimist. RVastS § 1 lg 1 kohaselt sätestab seadus avaliku võimu volituste rakendamisel ja muude avalike ülesannete täitmisel rikutud õiguste kaitse ja taastamise ning tekitatud kahju hüvitamise alused ja korra. RVastS § 2 lg 1 loetleb RVastS alusel esitatavad nõuded, nähes p-s 5 ette tekitatud kahju hüvitamist. RVastS § 7 lg 1 sätestab, et isik, kelle õigusi on avaliku võimu kandja õigusvastase tegevusega avalik-õiguslikus suhtes rikkunud, võib nõuda talle tekitatud kahju hüvitamist, kui kahju ei olnud võimalik vältida ega ole võimalik kõrvaldada RVastS §§ 3 (haldusakti kehtetuks tunnistamise nõue), 4 (toimingu lõpetamise nõue) ja 6 (haldusakti andmise või toimingu sooritamise nõue) sätestatud viisil õiguste kaitsmise või taastamisega. Nimetatud alusel hüvitatakse otsene varaline kahju ja saamata jäänud tulu. Seega peavad õigusvastase haldustegevusega põhjustatud varalise kahju hüvitamise nõude rahuldamiseks olema täidetud eelpoolnimetatud eeldused.²²⁷

²²⁵ VAKO0 27.02.2013.a. nr 12.2-9/14024, p. 8.

²²⁶ Riigivastutuse seadus, 02.05.2001 – RT I 2001, 47, 260... RT I, 13.09.2011, 9. Tekstis edaspidi RVastS.

²²⁷ VAKOo nr 12.2-9/14024, p. 9.

Lähtudes ülaltoodust peab kahjustatud isik kõigepealt vaidlustama esmase õiguskaitsevahendina hankija otsust, mis riivab tema õigusi selleks, et vältida kahju tekkimist. Teisese õiguskaitsevahendi kasutamine ilma eelnevalt hankija otsuse vaidlustamist, võib kõne alla tulla juhul kui otsuse vaidlustamise tähtaeg on mööda lastud mõjuval põhjusel.²²⁸

VAKO leidis, et pakkumuse koostamise kulude väljanõudmine kahjuna on põhjendatud olukorras, mil hankija ei kontrollinud taotleja kvalifitseerimist uuesti, pärast kvalifitseerimata jätmise otsuse kehtetuks tunnistamist VAKO poolt, ning tunnistas edukaks teise pakkuja pakkumuse. VAKO leidis, et antud juhul on rikutud vaidlustaja õigust osaleda hankemenetluses ja sõlmida hankijaga hankeleping. Seega on vaidlustajale tekitatud kahju hankija tegevusetusega. Arvestades, et vaidlustaja pakkumus oli kõige odavam, on vaidlustaja poolt tõendatud, et juhul kui ta oleks saanud hankemenetluses jätkata, oleks tõenäoliselt hankeleping sõlmitud temaga. VAKO jättis tähelepanuta ka hankija seisukoha, et vaidlusaja ei oleks kvalifitseeritud, mistõttu ei ole tõenäoline hankelepingu sõlmimine temaga. VAKO selgitas, et taotlejate või pakkujate kvalifitseerimine on hankija diskretsiooniotsuseks, mistõttu ei saa VAKO asuda hankija „kingadesse“ ja kvalifitseerida või jätta kvalifitseerimata isik oma otsusega. VAKO teeb oma otsuse tuginedes olemasolevatele hankija otsustele.²²⁹

Lisaks eelnevale leidis VAKO, et RHS § 115 alusel pakkumuse esitamise ja hankemenetluses osalemisega seotud kulude hüvitamisel tuleb arvestada kahjuna kulusid, mis kanti vaidlustaja poolt hanketeate avaldamisest kuni hankelepingu sõlmimiseni.²³⁰ Seega tuleneb RHS § 117 lg-st 3, et juhul mil kahjustatud isik hankemenetluses osalenud ei ole ja juhtumil mil soovitakse saamatajäänud tulu hüvitamist peab ta suutma tõendada, mitte hankelepingu sõlmimise tõenäosuse vaid asjaolu, et hankemenetluses osalemisel oleks leping sõlmitud temaga.

Lisaks ülaltoodule peab hankija riigihanke õigusvastaselt osadeks jaotamisel, mille tulemiks ongi pahatihti õigusvastaste otselepingute sõlmimine, arvestama, et tema tegevus kogumis võib riivata ka piiriüleseid ettevõtjaid. Hankija kohustus kohaldada riigihankedirektiivides sätestatud menetlusreegleid on seotud asjaoluga, kas riigihanke eeldatav maksumus on võrdne rahvusvahelise piirmääraga või mitte. Seega juhul kui riigihange ületab või on võrdne rahvusvahelise piirmääraga tuleb hankijal avaldada hanke kohta teade Euroopa Liidu

²²⁸ TrtHKO 20.09.2010 nr 3-09-1525.

²²⁹ VAKO otsus nr 12.2-9/14024, pp.10-11.

²³⁰ *Ibid*, pp12-13.

Väljaannete Talituses, et oleks tagatud võimalus piiriülestel pakkujatel osaleda hankel. Seega kui hange oma kogumis ületab või on võrdne rahvusvahelise riigihanke piirmääraga tuleb hankijal nimetatu õigusvastaselt osadeks jagamisel arvestada, et tema tegevust võib vaidlustada lisaks siseriiklikule ettevõtjale ka piiriülene ettevõtja.

Piiriülese huvi (*cross-border interest*) puudumist ja seetõttu ka vaidlustamisvõimalust piiriüleste ettevõtjate poolt ei saa aga eos välistada hangete puhul, mis jäävad alla rahvusvahelist piirmäära. Ka Euroopa Komisjon on oma tõlgendavas teatises märkinud, et „tellijal peab ise otsustama, kas leping võiks teiste liikmesriikide ettevõtjatele huvi pakkuda. Komisjoni arvates peab see otsus põhinema konkreetsete asjaolude hindamisel, nagu seda on lepingu objekt, selle hinnanguline maksumus, asjaomase sektori eripära (turu suurus ja struktuur, kaubanduslikud tavad jne) ja tegevuskoha geograafiline asukoht.“²³¹ Piiriülese huvi esinemist tuleb vaadelda *ad casum*, kuna konkreetset loetelu piiriülese huvi esinemise kohta antud ei ole. Piiriülese huvi olemasolu tuvastamiseks ei piisa Euroopa Komisjoni hagist Euroopa Kohtusse liikmesriigi vastu kaalutlusel, et hankija ei ole arvestanud asjaoluga, et hange omab piiriülest huvi. Euroopa Komisjonil lasub tõendamiskoormis antud juhul, kas hange omab piiriülest huvi või mitte.²³² Samas võib piiriülese huvi olemasolu pidada aga reaalseks kui hankija tegevust vaidlustab piiriülene ettevõtja – vaidlustuse esitamisega näitab vaidlustaja oma soovi hankes osaleda ja seetõttu ka piiriülese huvi olemasolu.²³³ Piiriülese huvi olemasolul tuleb selleks, et oleks tagatud Euroopa Ühenduse õiguse üldpõhimõtete kohaldamine, teha hange piiriülestele ettevõtjatele teatavaks, ka juhul kui hange oma maksumuselt jääb allapoole rahvusvahelist piirmäära.²³⁴ Alla rahvusvahelist piirmäära jäävatele hangetele kohaldub nn esmane õigus, ehk ELTL-is sisalduvad aluspõhimõtteid. Käesoleval juhul on olulisimaks läbipaistvuse põhimõte, mis tingibki hankemenetluse nähtavaks muutmise piiriülestele ettevõtjatele juhul kui esineb piiriülene huvi.²³⁵ A. Brown on leidnud, et hanketeate vorm, mis avaldatakse Euroopa Liidu Väljaannete Talituses, on oma olemused paindumatu ja võib tekitada potentsiaalsetel pakkujatel arvamust, et hankija

²³¹ Komisjoni tõlgendav teatis, milles käsitletakse ühenduse õigust lepingute sõlmimisel, mis ei ole või on ainult osaliselt reguleeritud riigihankedirektiividega, 2006/C- 179/02. – ELT C 179, 01.08.2006, lk 2–7; M. Mugur, C. Ginter, lk 244.

²³² EKo 13.11.2007, C-507/03. *Euroopa Komisjon vs Iirimaa*, pp 34.

²³³ A. Blackwood. Case Comment: Need for advertisement under Article 56 TFEU – AG Quidnet Hounslow LLP v Major and Burgesses of the London Borough of Hounslow. – *Public Procurement Law Review* 2013, 2, 42-46, section 2.4.

²³⁴ *Ibid*, section 2.5; Z. Petersen. Case Comment: Below-threshold contract awards under EU primary law: Federal Republic of Germany v Commission (T-258/06). *Public Procurement Law Review* 2010, 6, 215-220, section 3.

²³⁵ R. Williams QC. The European Commission's Annual Public Procurement Implementation Review - *Public Procurement Law Review* 2013, 2, pp 17-26, p 19.

rakendab konkreetsetes hankemenetluses võrdväärseid menetlusreegleid nagu hangete puhul, mis jäävad riigihankedirektiivide reguleerimisalasse. *A. Brown*’i hinnangul on võimalik avaldada teade piiriülese huviga hanke kohta hankija kodulehel, kuid kindlasti tuleks kaaluda, milliseid liikmesriike hange huvitada võiks ja lähtudes nimetatust ka otsustada, mis keeles teade avaldada. Käesoleva töö autori hinnangul on kodulehel teate avaldamine on võimalik juhul kui hanketeate avaldamise kohustust ei ole, näiteks alla lihthanke piirmäära jäävate hangete puhul. Kui hange jääb rahvusvahelist piirmäära on hankijal kohustus avaldada hanketeade riigihangete registris. Seega oleks mõistlik avaldada teade lisaks eesti keelele ka vastavas liikmesriigis kasutusel olevas keeles, mille puhul on tõenäoline, et piiriülene huvi eksisteerib. Samas kui tegemist on alla lihthanke piirmäära jääva hankega, siis ei ole hankijal kohustus riigihangete registris hanketeadet avaldada, mistõttu võiks kõne alla tulla näiteks hankija kodulehel vastavasisulise teabe avaldamine.²³⁶

Lähtudes ülaltoodust võib järeldada, et pakkujatel või hankest huvitatud isikutel on võimalik esitada kahju hüvitamise taotlus ka juhul kui kahju on tekitatud hankija õigusvastasest hanke osadeks jaotamisest, mis päädib näiteks otselepingu sõlmimisega.

²³⁶ A. Brown 2010, section 5.3.

Kokkuvõte

Käesolev magistritöö käsitleb riigihanke osadeks jaotamise loa ja keelu kehtivat regulatsiooni ning nimetatus toimuvaid muudatusi, mis kaasnevad uute direktiivide vastuvõtmisega. Magistritöös keskendutakse peamiselt klassikalise sektori riigihangete osadeks jaotamise valdkonnale, vaadeldes paralleelselt ka võrgustikusektori ja kontsessiooniga seonduvat.

Esimese probleemipüstitusena käsitletud osadeks jaotatava üksikhanke analüüsi tulemusena leidis tuvastamist, et üksikhanke näol on tegemist ehitustöö, asjade või teenuste riigihangetega, mis omavad ühtset majanduslikku või tehnilist ülesannet. Majandusliku või tehnilise ülesande tuvastamise vajadust, selgitamaks, kas tegemist on üksikhankega või mitte, on Euroopa Kohtu ja Üldkohtu praktikas hakatud nimetama *funktsionaalse kontrolli teooriaks*. Majandusliku ja tehnilise ülesande ühtsuse kriteeriumid ei ole kumulatiivse iseloomuga, mistõttu ei pea nad esinema samaaegselt. Täiendavad kriteeriumid, nagu hangete läbiviimise ajaline ja geograafiline ühtsus võivad omada tähtsust kinnitamaks üksikhanke olemasolu, kuid funktsionaalse kontrolli teooria kohaselt ei ole vajalik nimetatute tuvastamine juhul kui majandusliku või tehnilise ülesande ühtsus on tuvastatud. Tehnilise ülesande ühtsuse näitena võib tuua *Authalle* kohtuotsuses kajastamist leidnud seisukohta, et kuigi kommunaalhoone projekteerimiseks teostatud hanked erinesid tööde sisu poolest (näiteks oli ühe hanke näol tegemist katuse konstruktsioonide ja teise puhul valgustuse projekteerimisega), omasid nad siiski ühtset tehnilist ülesannet, milleks oli kommunaalhoone renoveerimine. Majandusliku ühtsuse näitena võib tuua aga *Euroopa Komisjon vs Prantsusmaa* kohtuotsuses toodut, mille kohaselt pidas Euroopa Kohus elektrivõrgustiku töid, mis viidi läbi erinevate omavalitsusrühmituste haldusalade piires, majanduslikku ühtset ülesannet täitvaks, kuna elektri eest maksustati lõppkasutajaid ühtsetel alustel. Kuigi ajaline faktor oli nii Euroopa Kohtu kui ka Üldkohtu kaasustes mitteoluline funktsionaalse kontrolli teooria kohaselt, siis teatud juhtudel tuleb nentida nimetatute olulisust. Näiteks olukorras, mil hankija hangib ühel eelarveaastal hoone välissoojustuse ja ülejäämisel sama hoone katuseparandustööd. Tehnilisest aspektist lähtudes on tegemist ühe ehitise ehitamisega, mistõttu peaks tegemist olema ehitustööde üksikhankega. Samas märkis Euroopa Kohus *Euroopa Komisjon vs Prantsusmaa* kohtuotsuses, et iga hankemenetlus on erinev, mistõttu tulebki arvestada iga hankemenetluse puhul nimetatute nüanssidega. Seega peab iga hankemenetlust vaatama individuaalselt ning üks-ühele vastust selle kohta, et ühel ehitisel teostatavad tööd on alati käsitletavad üksikhankena anda ei saa. Eeltoodust tulenevalt peab

nentima, et kui üks-ühele vastust üksikhanke olemasolu kohta ei esine, tuleb hankijal vastu võtta otsus üksikhanke olemasolu kohta lähtudes tervest mõistusest ja vaadelda, kahe hanke teostamise ajalist ja/või geograafilist erisust - mida pikem ajavahe/maa-ala vahe seda väiksem tõenäosus üksikhanke olemasoluks. Lähtudes eeltoodust tuleb siiski nentida A. Brown'i poolt väljaöeldud mõtte kehtimajäämist, et: „Otsustamaks, kas tegemist on ühe tööga [üksikhankega] on sama nagu tuvastada millegi ilmselge olemasolu (*identifying the proverbial elephant*). Hankija teab, et tegemist on ühe tööga [üksikhankega], siis kui seda näeb.“

Järgnevalt analüüsiiti magistritöös, kas ja kuidas on üksikhanke osadeks jaotamise viisid muutunud seoses uute direktiividega. Tuvastamist leidis, et ka uute direktiivide valguses on võimalik üksikhanget osadeks jaotada nii ühe kui ka mitme hankemenetluse raames. Kui mitme hankemenetluse raames üksikhanke osadeks jaotamise regulatsioon muutunud ei olnud, siis ühe hankemenetluse raames on toimunud mitmeidki muudatusi. Näiteks on antud hankijatele võimalus piirata ühe pakkujaga sõlmitavate lepingu osade arvu, tingimusel et osade maksimaalne arv, mille kohta võidakse ühe pakkujaga leping sõlmida, on märgitud hanketeates või huvi kinnitamise ettepanekus. Taolise võimaluse kasutamiseks peab hankija märkima hankedokumentides objektiivsed ja mittediskrimineerivad kriteeriumid või eeskirjad, mida ta kavatses kohaldada, et määrata kindlaks, milliste osade kohta leping sõlmitakse, kui pakkumuste hindamise kriteeriumite kohaldamise tulemusena sõlmitaks ühe pakkujaga leping maksimaalset arvu ületavate osade kohta. Antud võimalus tähendab sisuliselt seda, et hankijad peaksid kõigepealt läbi viima sellise võrdleva hindamise, mille käigus määravad esmalt kindlaks, millised pakkumused täidavad kõige paremini pakkumuste hindamise kriteeriume ning seejärel teostama pakkumuste võrdlev hindamine, et määrata kindlaks, kas konkreetse pakkuja esitatud pakkumused teatava osade kombinatsiooni kohta kokku täidavad kehtestatud pakkumuste hindamise kriteeriumeid seoses nende osadega paremini kui üksikute asjaomaste osade kohta esitatud pakkumused eraldi võttes. Lisaks ülaltoodule on antud hankijatel võimalus liita hanke osad kokku olukorras, mil sama pakkujaga võib sõlmida lepingu rohkem kui ühe osa kohta. Taolisest võimalusest peab hankija aga teavitama hanketeates või huvi kinnitamise ettepanekus märkides, et hankija jätab endale võimaluse seda teha, ning on nimetanud osad või osade rühmad, mida võib liita. Lisaks on hankijal võimalik kehtestada üksikhanke osade rühmade kohta ühise aastakäibe maksumuse kvalifitseerimisnõude, mis ei tohi aga ületada riigihanke eeldatavat maksumust kahekordselt.

Lisaks eelnevale tuvastati magistritöö käigus, et uutes riigihanke- ja võrgustikusektori direktiivides on lubatud liikmesriikidel muuta üksikhangete osadeks jaotamine kohustuslikuks. Taolise võimaluse kasutamisel ei ole hankijatel võimalik piirata aga ühe pakkujaga sõlmitavate üksikhanke osade koguarvu. Juhul, kui liikmesriikides ei ole muudetud osadeks jaotamist kohustuslikuks tuleb rahvusvahelise piirmäära jäävate klassikalise sektori hangete puhul esitada põhjendused osadeks jaotamata jätmise kohta. Põhjendamiskohustus võib tulevikus sisalduda, kas koheselt hanketeates või riigihanke aruandes või mõlemas korraga. Hankijal on kohustus kaaluda, kuid kaalutlusõiguse alusel antav otsustus ei tohi olla haldusliku või kohtuliku järelevalve objektiks. Põhjenduse lisamise kohustus on pigem seotud avaliku huviga, mis võib seisneda selles, et kajastamist leiaksid uues riigihankedirektiivis nõutud üksikhanke kaalutlused üksikhanke osadeks jaotamata jätmisele. Arvestades, et käesoleval hetkel ei ole võimalik RHS-i alusel riigihankeasjas pöörduda VAKO-sse või kohtusse avaliku huvi kaitseks, on vähetõenäoline põhjendamiskohustuse nõuetekohaselt täitmata jätmise üle vaidlustuse esitamine ka tulevikus.

Esimese peatüki lõpetuseks analüüsiti üksikhanke osadeks jaotamise meetodeid ning leidis tuvastamist, et üksikhanke osade ese ja maht on jäetud hankijate otsustada. Samas on selgitatud, et osadeks on võimalik jaotada, kas kvalitatiivsel (hanke tulemi sisu poolest) või kvantitatiivsel (geograafiliselt piirkondade kaupa või mahuliselt) alusel.

Magistritöö teises peatükis käsitleti esmalt keelunormi tõlgendamisega seotud küsimusi. RHS § 23 lõike 1 kohaselt ei või hankija jaotada riigihanget osadeks riigihangete seaduses sätestatud riigihanke teostamiseks kehtestatud korra või nõuete eiramiseks, eriti kui hankelepingu esemeks on funktsionaalselt koos toimivad või sama eesmärgi saavutamiseks vajalikud asjad, teenused või ehitustööd. Sõnaühendi: /.../eriti kui/.../ kasutamine sättes jätab mulje, et teatud juhtudel on keelunormist üleastumine lubatud. Arvestades vajadust tõlgendada EL õigusest ülevõetud seadusesätteid direktiivkonformselt ja asjaolu, et direktiivis 2004/18/EÜ ei sisaldunud võimalust jaotada riigihange teatud juhtudel osadeks direktiivis sisalduvat keeldu eirates, tuleb nentida, et taoline tegevus ei ole ka RHS-i kohaselt lubatav. Uutes direktiivides sisaldub aga võimalus eirata keelunormi objektiivsete põhjuste esinemise korral. Objektiivsete põhjuste loetelu ei ole toodud direktiivides, kuid Euroopa Kohtu praktikas on vabandatavaks põhjuseks hankemenetlusreeglite eiramisel peetud ettenägematute asjaolude ja äärmiselt kiire hankelepingu sõlmimise vajaduse esinemist. Silmas tuleb aga pidada, et tegemist peab olema sellise olukorraga, mille lahendamine ei ole hankijate võimsuses – näiteks looduskatastroofid jms.

Magistritöös kaalutleti, kas hankija tahtlus üksikhanke osadeks jaotamise reegleid eirata võib olla vajalikuks eelduseks tuvastamiseks, kas üksikhanke on õigusvastaselt osadeks jaotatud või mitte. Tuvastamist leidis, et Euroopa Kohtu ja Üldkohtu praktikast tulenevalt ei ole tahtluse olemasolu olnud vajalik leidmaks, kas üksikhanke on õigusvastaselt osadeks jaotatud või mitte. Vastupidise tõlgenduse korral peaks kahjustatud isik vaidlustuse esitamiseks tuvastama ja tõendama tahtluse olemasolu, mis aga ei ole tõhususe printsiibiga kooskõlas. Seega ei saa nii kehtetute kui ka kehivate direktiivide valguses pidada tahtlust eelduseks üksikhanke õigusvastase osadeks jaotamise tuvastamisele.

Järgnevalt analüüsiti magistritöös, mida tähendab keelunormi valguses keeld vältida direktiivide kohaldamisala või RHS regulatsiooni. Kohaldamisala tähendab üksikhanke osadeks jaotamise keelu valguses seda, et hankija ei tohi jaotada üksikhanget osadeks selliselt, mis võimaldaks kohaldada üksikhanke eri osade suhtes antud osade eeldatavast maksumusest tulenevaid vormilisi menetlusreegleid.

RHS § 23 lõikes 1 sätestatud keelunormist üleastumine ei ole karistatav väärteo ega kuriteo korras, tegemist on haldusjärelvalve objektiga. Samas võib üksikhanke õigusvastasel osadeks jaotamisel hankija teha rida toiminguid, mis võivad iseenesest olla väärteona käsitletavat. Näiteks on riigihanke õigusvastane osadeks jaotamine seotud hankijapoolse tegevusega hankemenetluse liigi valikul või tegevusega jättes hanketeatesse märkimata, kas riigihanke on võrdne või ületab rahvusvahelist piirmäära. Samuti võib riigihanke õigusvastane osadeks jaotamine päädida hoopis olemasoleva hankelepingu muutmise või uue hankelepingu sõlmimisega, ilma hankemenetlust läbiviimata. Kõik eelnimetatud tegevused on aga RHS § 111 lg 3 punktide 3 ja 4 ning 8 kohaselt käsitletavat väärtegudena. Seega, kuigi kogumis ei saa riigihanke osadeks jaotamist käsitleda väärteona on nimetatud toimingu tagajärjel väärteokorras karistatav eelkirjeldatud hankijapoolne tegevus. KarS eelnõus on aga lisatud eeltoodud teokoosseisudele veel lihthanke ja hankemenetluse korraldamata jätmise, mis siis tulevikus saab olema karistatud väärteokorras. Üksikhanke osadeks jaotamise regulatsiooni arvestades on nimetatud oluline, kuna üksikhanke osadeks jaotamata jätmise võib päädida otselepingu sõlmimisega.

Magistritöös leiti, et „vaidlustatavaks hankemenetluseks“ RHS 7. peatüki tähenduses on ka menetlused, mille läbiviimisel ei kohaldata RHS 2. peatükis sätestatud korda. Teistsugune tõlgendus oleks vastuolus võrdväarsuse ja tõhususe põhimõttega, kuna liikmesriigid peavad

kindlustama, et direktiivide kohaldamisalast väljas olevate hankemenetlustele kohaldatavad õiguskaitsevahendid ei oleks ebasoodsamad kui samalaadsete siseriiklike kaebuste puhul (võrdväarsuse põhimõte) ja nimetatute kasutamine ei oleks võimatu või ülemäära raske (tõhususe põhimõte).

Arvestades tõhususe põhimõttega peab olema tagatud ka pärast hankelepingu sõlmimist hankelepingu tühisuse tuvastamise või kahju hüvitamise nõude esitamise võimalus kõigil hangetel. Riigikohus on leidnud, et olukorras kus kohus tuvastab ELTL artiklite 49 ja 56 ja nendel põhineva RHS § 3 olulise rikkumise ning tugineda ei saa RHS § 69 lõigetes 1¹ toodud tühisuse tuvastamise alustele on kohtul õigus jätta kohaldamata RHS § 4 lg 2, mille kohaselt tooks hankelepingu sõlmimisel riigihangete seaduses sätestatud tingimuste ja korra rikkumine kaasa hankelepingu tühisuse üksnes juhul, kui see oleks riigihangete seaduses ette nähtud. Eeltoodud juhtumil oleks tühisuse tuvastamine võimalik TSÜS § 87 alusel, mille kohaselt on seadusest tuleneva keeluga vastuolus olev tehing tühine, kui keelu mõtteks on keelu rikkumise korral tuua kaasa tehingu tühisus, eelkõige juhul, kui seaduses on sätestatud, et teatud tagajärg ei tohi saabuda. Euroopa õiguse põhimõtetest tulenevalt peab olema tagatud huvitatud isikule kahju täielik hüvitamine, mida ta tema vastu suunatud konkreetse õigusrikkumise tagajärjel isiklikult ja reaalselt kandis. Hüvitada on võimalik nii saamatajäänud tulu kui ka konkreetset hankemenetluses osalemisest tekkinud kulu. Samas on eelnimetatud kahju liikide osas tõendamiskoormis erinev. Juhul, kui pakkuja soovib pakkumisdokumentide koostamisega seotud kulude hüvitamist, siis tuleb tal ära tõendada vaid lepingu sõlmimise tõenäosus. Kui aga soovitakse saamatajäänud tulu hüvitamist, tuleb isikul tõendada ära, et temaga oleks reaalselt leping sõlmitud.

Uute direktiividega toodi üksikhanke osadeks jaotamise valdkonda sisse olulisi muudatusi. Olulisemateks muudatusteks saab pidada liikmesriikidele jäetud võimalust muuta rahvusvahelise piirmäära jääva üksikhanke osadeks jaotamine kohustuslikuks ja klassikalise sektori riigihangetes osadeks jaotamata jätmise kaalutluste lisamise kohustus juhul kui siseriiklikul tasandil ei ole rahvusvahelise piirmäära jäävates hangetes muudetud osadeks jaotamist kohustuslikuks. Lõpetuseks peab nentima, et üksikhanke osadeks jaotamise regulatsioonis ei ole toimunud selliseid muudatusi, mis võiksid muuta üksikhangete osadeks jaotamise, kas ühe või mitme hankemenetluse raames hankijate jaoks paindlikumaks, mis omakorda soodustaks osadeks jaotamist ja täidaks uute direktiivide peamise eesmärgi, milleks on väikeste ja keskmise suurusega ettevõtjate osalemise soodustamine.

Single procurement, permission and ban to divide a single procurement into lots and the possibility to use remedies if a single procurement has been split up artificially

Summary

17.04.2014 entered into force directive 2014/24/EU on public procurement (henceforth new public procurement directive), directive 2014/25/EU on procurement by contracting authorities operating in the water, energy, transport and postal services sectors (henceforth new utility sector directive) and directive 2014/23/EU on the award of concession contracts (henceforth concession directive). The objective of this thesis is to analyse the present regulation concerning permission and ban to divide a single procurement into lots and the changes that accompany new directives. Thesis also analyses the possibility for using remedies in the case of artificial splitting of procurement. Master's thesis focuses primarily on the new public procurement directive, but examines also new utilities sector and concession directive.

The main purpose for adopting abovementioned directives is to increase the participation of small and medium-sized enterprises. One way for doing so, is to divide larger procurements into lots because small and medium-sized enterprises have difficulty participating procurements which results awarding a contract with a value that exceeds 300 000 EUR. Based on the above, and the fact that the practice of splitting procurements into lots is not widespread, the question arises, if abovementioned directives include such changes which would make possible to increase the interest of splitting procurements into lots.

The master thesis is divided into two chapters in terms of the structure and mainly uses analytical and comparative method.

New public procurement and utility sector directive's Estonian translation include a new term "*üksikhang*" in the article concerning methods for calculating the estimated value of procurement. The term "*üksikhang*" should be translated to English as "single procurement", but new directives of public procurement and utility sector do not use such a term in the article concerning methods for calculating the estimated value of procurement. The term single procurement gives a good idea about the meaning of procurement, which is dividable into lots. Because of that the thesis uses the term single procurement (*üksikhang*) throughout the work. The new public procurement and utility sector directives say that the choice of the

method used to calculate the estimated value of procurement shall not be made with the intention of excluding it from the scope of directive. Procurement shall not be subdivided with the effect of preventing it from falling out the scope of directive, unless justified by objective reasons. Concerning to that article it's understandable that dividing a single procurement into lots is connected closely with the methods for calculating the estimated value of the procurement. Public contracts have an object of the execution of works, the supply of products or the provision of services. Therefore the estimated value of the public contract forms of the value which should be paid by the contracting authority for the execution of works, the supply of products or the provision of services. Because of that the single procurement is a procurement of the execution of works, the supply of products or the provision of services forms a coherent whole. The first agenda of this master's thesis was to analyse the possibility to recognise the way's to identify a single procurement, if there's a list of procurements which can be identifies as a single procurement or if a single procurement is something abstract, as mentioned *A. Brown*: “/./identifying a single work [single procurement] should be like identifying the proverbial elephant: awarding authorities will know one [single procurement] when they see it.”

Master's thesis revealed that single procurement is a procurement which object is to procure work, supplies or services, which have an unified economic or technical function. Such need to identify a single economic or technical function has become known as functional control theory. Those criteria's are not cumulative, which means that they do not need to occur at the same time. Additional criteria's as the time difference between procurement's and geographical unity may be of importance to concur the presence of single procurement, but they are not necessary to be identified if the technical or economic unity has been detected. *Authalle* court case was stated that although the outcome of design procurements had all differences (e.g one procurement included a design of roof constructions and the second was to design the lightning of the building), they all still had an identical single technical function, which was the renovation of the *Authalle* building. An example of economic function unity was given e.g in the case of *European Commission vs French Republic*, where was stated that the electricity work had a single economic function, because the end users payed for the electricity on the same grounds. In the case of *European Commission vs French Republic* stated also that every procurement is different and that's why it is necessary to consider those differences. For an example if a contracting authority wishes to procure a roof construction on one year, but after two years' time, wishes to procure more construction work on the same building, are those procurements considered to be a single procurement or not? In that case a

contracting authority should make a decision based on the common sense and considering the time or the geographical difference, between those procurements – greater the time or geographical difference's, the smaller chance there is that the procurements are to be considered as a single procurement. Therefore, it's ought to accept A. *Brown's* abovementioned thought about single procurement to remain in force.

In addition it was found that new public procurement and utility sector directives give the right for Member States to render obligatory to award contracts in the form of separate lots under conditions to be specified in accordance with their national law. If Member States choose to use such that a possibility then contracting authorities are not allowed to restrict the number of contracts allowed to be signed with one tenderer. If Member States do not make division mandatory, then contracting authorities must provide an indication of the main reasons for their decision not to subdivide into lots. Such an obligation is set in the new public procurement directive article 46 (1) but other directives do not have such an obligation, the new utility sector directive does not have such an obligation. The need to provide an indication of the main reasons why the procurement has not been split may contain in the contract notice or report or in both of them. Contracting authority is obliged to consider but the discretionary decision cannot be under may not be the subject of an administrative or judicial supervision. The need to consider is bound with public interest, which can consist of the need to publish the main reasons contracting authority decides not to split procurement into lots. Considering the fact that it is not possible under Public Procurement Act (henceforth PPA) to challenge a contracting authorities decision in Public Procurement Review Committee to protect public interest, then it is unlikely that such an opportunity should be possible in the future.

It is still possible under the new directives to divide a single procurement into lots under one procurement procedure or under many procurement procedures. The regulation to divide procurements into lots under many procurement procedures did not change, but under one procurement procedure there are many changes. For an example contracting authorities may, limit the number of lots that may be awarded to one tenderer, provided that the maximum number of lots is stated in the contract notice or in the invitation to confirm interest. To do so the contracting authorities must indicate in the procurement documents the objective and non-discriminatory criteria or rules they intend to apply for determining which lots will be awarded where the application of the award criteria would result in one tenderer being awarded more lots than the maximum number. Besides above the contracting authorities have

the possibility to award contracts combining several or all lots. To use such a possibility they have to specify in the contract notice or in the invitation to confirm interest that they reserve the possibility of doing so and indicate the lots or groups of lots that may be combined. Furthermore the contracting authorities have the right to implement an unified qualification requirement to single procurement lots about annual turnover value which cannot be more than double the size of estimated value of the procurement.

Master's thesis first chapter analysed finally the ways to divide a single procurement into lots and it was found that contracting authorities can divide single procurement into lots either qualitatively (in terms of procurement outcomes of content) or quantitative (geographic region or volume) basis. On the whole it can be said that the contracting authorities have an autonomy in deciding how to divide a single procurement into lots.

At the second chapter of the thesis was dealt with the question about the ban to divide a single procurement into lots. PPA § 23 (1) states that the contracting authority cannot divide public procurement into lots to evade the procedure or rules or requirements established in PPA for carrying out public procurement, especially if the object of the public contract is supplies, services or public works that function jointly or that are needed for achieving the same purpose. Combination of words: /.../ especially if /.../ using in clause leaves the impression that in some cases it is allowed to divide single procurement into lots in order to evade the procedure or rules or requirements established in PPA. Considering the fact that directive 2004/18/EU did not contain a possibility to divide a single procurement into lots evading the ban for doing so, must be said that it is not allowed to do so under PPA. The new directives include a possibility to ignore the ban justified by objective reasons. The new directives do not contain any lists of those objective reasons, but European Court of Justice case law suggest that an excusable reason for evading procurement procedure's rules might be in unforeseeable circumstances and the need to sign the contract immediately. It must be noted that the circumstances must be such, which the contracting authority cannot be prevented – e.g natural disasters e.t.c.

Master's thesis analysed if the intention of contracting authority to evade the rules which regulate single procurement's division, is necessary to detect artificial splitting of single procurement or not. It was found that European Court of Justice and European General Court case law says that the need to detect intent in the activities of contracting authority is not necessary to realize if single procurement has been artificially split up or not. In case it is

interpreted otherwise the injured party must prove the existence of intent, which is definitely not accordance with the principle of effectiveness. So it must be stated that in the light of void directives and the new ones it is not necessary to detect intent in order to identify the artificial splitting of single procurement. The avoidance of directives mean when contracting authority splits a single procurement into lots in a way that it is possible to use different procedural rules for single procurement lots – e.g single procurement estimated value is above international thresholds, but contracting authority uses procedural rules for parts of the single procurements which are meant to use for procurements which estimated value is below international thresholds.

Violation of the norm set in PPA § 23 (1) is not punishable as a misconduct or as a criminal offence, it is considered to be a subject matter of state supervision. Nevertheless the contracting authority can do many activities by splitting procurements artificially into lots, which can be considered as misconduct. For an example artificial splitting of single procurements is bound with contracting authorities' activity deciding which procurement procedure to choose or marking in the procurement notice whether procurement's threshold value is equal or above the international threshold. Artificial splitting of a single procurement can lead to unlawful changing of a public contract or signing a public contract without public procurement procedure. All mentioned activities are regarded as misconducts PPA § 111 (3) pp 3, 4, 8. Therefore it is not possible to regard artificial splitting of contracts as misconduct or a criminal offence, but all the above mentioned activities are considered to be misconducts. In the future there will be added misconducts, such as not conducting a procurement procedure for simplified procurement or not conducting a procurement procedure.

Master's thesis was identified that contestable procurement procedures in the meaning of PPA chapter 7 are also procedures which there is no obligation to use regulations set in PPA 2 chapter. Different interpretation would not be in accordance with the principles of equality and effectiveness, because Member States must insure that procurements which fall out of the regulation area of the directives must not have less favourable remedies than the same type of national complaints (principle of equality) and the use of remedies must not be impossible or excessively difficult (principle of effectiveness).

Considering the principle of effectiveness, it must be granted the possibility to detect ineffectiveness of a public contract after it has been signed and the possibility to claim damages in all procurements. Supreme Court of Estonia has found that in a situation where

court finds an offence against The Treaty on the functioning of the European Union article 49 and 56 and also PPA § 3 and it is not possible to rely to PPA § 69 (1¹) mentioned grounds for public contracts ineffectiveness, then the court is able to disapply PPA § 4 (2), which states that non-compliance with the requirements provided for in a PPA does not affect the validity of a public contract, unless provided otherwise in PPA. In mentioned case it would be possible to identify the ineffectiveness of a public contract on the basis of General Part of the Civil Code Act § 87, which states that a transaction contrary to a prohibition arising from law is void if the purpose of the prohibition is to render the transaction void upon violation of the prohibition, especially if it is provided by law that a certain legal consequence must not arise.

Considering the principles of European law full compensation of damages must be guaranteed to a person suffered from the offence. It is possible to compensate loss of income and expenses from participating in procurement procedure, but the burden of proof differs depending on the type of damages. If tenderer wants compensation of the damages linked to preparation of tender documents then the person must prove the possibility that the public contract would have been awarded to tenderer. If tenderer wants a compensation for loss of income then tenderer must prove that the public contract would have definitely been awarded to tenderer.

Finally it can be said that the new directives give many significant changes considering the area of splitting a single procurement into lots. The most important of these changes is the possibility to legalize the obligation to split a single procurement, which estimated value is at international threshold level, into lots and the obligation to make mandatory for contracting authorities to add reasons why they did not split a single classical sector procurement, which estimated threshold value stays in the international threshold value, into lots. Nevertheless those changes do not make the division of single procurement into lots more flexible which would enhance the practise of splitting single procurements into lots more attractive to contracting authorities and therefore fulfil the objective of the new directives which is to enhance the participation of small and medium sized tenderers in procurement procedures.

Kasutatud materjalid

Kasutatud kirjandus

1. Adrian B. EU primary law requirements in practice: advertising, procedures and remedies for public contracts outside the procurement directives. – Public Procurement Law Review 2010, 5;
2. Adrian B. Getting to Grips with Aggregation under the EC Public Procurement Rules, - Public Procurement Law Review 1993, 2;
3. Adrian B. Public The Court of Justice rules that a series of contracts for architectural services constituted a single procurement for the purpose of the financial thresholds of Directive 2004/18: Commission v Germany (C-574/10).- Public Procurement Law Review 2012, 4;
4. Anneliese B. Case Comment: Need for advertisement under Article 56 TFEU – AG Quidnet Hounslow LLP v Major and Burgesses of the London Borough of Hounslow. – Public Procurement Law Review 2013, 2;
5. Evelin K.-K. jt, Riigihangete juhise. Tallinn: Rahandusministeerium 2007 (täiendatud 23.11.2012);
6. Mariusz M.-M. Economic reasons as a justification for extreme urgency in construction projects for sports – Public Procurement Law Review 2013, 2;
7. Mihkel M., Carri G., Euroopa Liidu õigusest tulenevad põhimõtetest tulenevad piirangud seadusandja valikuvabadusele: Väljakuulutamise ja läbirääkimistega hankemenetluse näide. Juridica IV /2010;
8. Patric M. Case Comment: Classification of contract as for works, supplies or services: the case of QDM Capital Ltd v Athlone Institute of Technology. – Public Procurement Law Review 2011, 6;
9. Peter T. Public Procurement in the EU, A Practitioner's Guide, Second edition. Oxford: Oxford University Press 2007;
10. Raul N. jt. - Ü. Madise jt (toim.) – Eesti Vabariigi Põhiseadus: Komm vlj 3. vlj. Tallinn: Kirjastus Juura 2012. Arvutivõrgus: <http://www.pohiseadus.ee/ptk-13/pg-152/> (5.05.2014);
11. Robert A., Põhiõigused Eesti Põhiseaduses. Juridica, 2001. Eriväljaanne;
12. Raul N. Õiguse entsüklopeedia. 2., täiendatud ja parandatud trükk. Tallinn: Juura, 2004;

13. Raul. M. Põhiseadus ja selle järelevalve: võrdlevad selgitused. Kommentaarid. Tekstid. Tallinn: Juura, 1997;
14. Steen T. Regulation of contract changes leading to a duty to retender the contract: the European Commission's proposals of December 2011. *Public Procurement Law Review* 2012, 5;
15. Simovart, M. A. Lepinguvabaduse piirid riigihankes: Euroopa Liidu hankeõiguse mõju Eesti eraõigusele. Doktoritöö. Tartu: Tartu Ülikooli kirjastus 2010;
16. Sue A. jt. – editor S. Arrowsmith. *EU Public Procurement Law: An Introduction*,. Asia Link. European co-operation office. 2010. Arvutivõrgus: <http://www.nottingham.ac.uk/pprg/documentsarchive/asialinkmaterials/eupublicprocurementlawintroduction.pdf> (5.05.2014);
17. Sue A. jt.- edited by S.Arrowsmith, P. Kunzlik. *Social and environmental policies in EC procurement law. New directives and new directions*. Cambridge University Press, 2009;
18. Z. Petersen. Case Comment: Below-threshold contract awards under EU primary law: *Federal Republic of Germany v Commission (T-258/06)*. *Public Procurement Law Review* 2010, 6;

Muu allikas:

19. Autoriõiguse seaduse, patendiseaduse, kasuliku mudeli seaduse, tööstusdisaini kaitse seaduse, mikrolülituse topoloogia kaitse seaduse, rahapesu ja terrorismi rahastamise tõkestamise seaduse, korruptsioonivastase seaduse, konkurentsiseaduse, karistusseadustiku, relvaseaduse, alkoholiseaduse, maksukorralduse seaduse, väärteomenetluse seadustiku, karistusseadustiku rakendamise seaduse ja elektrituruseaduse muutmise seaduse eelnõu. 931 SE. Teine lugemine. X Riigikogu stenogramm, VIII istungjärg, 13.12.2006. Arvutivõrgus: <http://www.riigikogu.ee/?op=steno&stcommand=stenogramm&date=1166007600#pk2000013592> (5.05.2014);
20. *Centralised Purchasing Systems in the European Union*, Sigma Papers, No. 47, OECD Publishing 2010. Arvutivõrgus: http://www.oecd-ilibrary.org/governance/centralised-purchasing-systems-in-the-european-union_5kgkgqv703xw-en (5.05.2014);
21. EKo 11.07.2013, C-568/08. *Combinatie Spijker Infrabouw-De Jonge Konstruktie ja teised vs Provincie Drenthe* - Pedro Cruz Villalón kohtujuristi arvamus;
22. EKo 02.06.2005, C-525/03. *Euroopa Komisjon vs Itaalia* –kohtujurist E. G. Jakobs arvamus;

23. Keskse hankija määramine infotehnoloogia valdkonna riigihangetes. Vabariigi Valitsuse 14.03.2013 korralduse nr 107 eelnõu seletuskiri. Toimik nr 12-1632/01;
24. Komisjoni tõlgendav teatis, milles käsitletakse ühenduse õigust lepingute sõlmimisel, mis ei ole või on ainult osaliselt reguleeritud riigihankedirektiividega, 2006/C- 179/02. – ELT C 179, 01.08.2006;
25. Mõju hindamise kommenteeritud kokkuvõte, SEK(2011) 1586 lõplik, Brüssel 20.12.2011;
26. Rahandusministeeriumi Finantskontrolli osakonna 11.10.2010 otsus nr 12.2-1/13187;
27. Rahandusministeeriumi Finantskontrolli osakonna 16.12.2010 otsus nr 12.2-1/16645;
28. Rahandusministeeriumi Finantskontrolli osakonna vastus EAS 14.11.2010.a. kirjale nr 17-3.1/10/20559. Magistritöö autorile edastatud vastuskirjas puudusid kirja kuupäev ja registreerimisenumbr;
29. Rahandusministeeriumi 14.09.2011 vastus nr 12.2-1/8049 EAS taotlusele järelevalvemenetluse algatamiseks;
30. Rahandusministeeriumi 23.12.2011 kontrollakt nr 12.2-4/27 riigihangete teostamise kontrollimise kohta Keskkonnainspeksioonis;
31. Rahandusministeeriumi 11.10.2010 kontrollakt nr 12.2-4/20 riigihangete teostamise kontrollimise kohta Saku Vallavalitsuses;
32. Rahandusministeeriumi 07.10.2010 kontrollakt nr 12.2-4/16 riigihangete teostamise kontrollimise kohta Põlva Vallavalitsuses;
33. Rahandusministeeriumi 06.12.2011 kontrollakt nr 12.2-4/26 riigihangete teostamise kontrollimise kohta Maardu Linnavalitsuses;
34. Rahandusministeeriumi Riigihangete ja riigiabi osakonna peaspetsialisti E. Põllu vastus K. Kasele. Tallinn 08.02.2013;
35. Riigikogu teabekeskuse infonõuniku H. Noore vastus K. Kasele. Tallinn 12.02.2013;
36. Riigihangete seaduse eelnõu seletuskiri. 816 SE I. Arvutivõrgus: <http://www.riigikogu.ee/?page=eelnou2&op=ems2&eid=816&assembly=10&u=20130414214514> (5.05.2014);
37. Riigihangete seaduse ja sellega seonduvate seaduste muutmise seaduse eelnõu seletuskiri. 860 SE III - Arvutivõrgus: <http://www.riigikogu.ee/?page=eelnou&op=ems2&emshelp=true&eid=1215935&u=20130322131647>. (5.05.2014);
38. Riigihangete seaduse ja sellega seonduvate seaduste muutmise seaduse eelnõu seletuskiri. 665 SE III. Arvutivõrgus: <http://www.riigikogu.ee/?page=eelnou&op=ems2&emshelp=true&eid=896065&u=20130415175408> (5.05.2014);

39. Riigihangete seaduse ja sellega seonduvate seaduste muutmise seadus 860 SE. Eelnõu algataja seletuskiri, lk 17. Arvutivõrgus: <http://www.riigikogu.ee/?page=eelnou&op=ems&emshelp=true&eid=1215935&u=20110124080153> (5.05.2014);
40. Roheline raamat. Euroopa Liidu riigihankepoliitika ajakohastamise kohta Euroopa hanketuru tõhustamine. Brüssel, 27.01.2011, KOM (2011) 15 lõplik;
41. Karistusseadustiku ja sellega seonduvate teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu nr 554. Tekstis edaspidi KarS eelnõu. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/?op=ems&page=eelnou&eid=78433b29-8b2f-4281-a582-0efb9631e2ad&> (5.05.2014);
42. VAKOo 29.06.2012.a nr 127/12/134552;
43. VAKOo 03.08.2012.a nr 154-12/132831;
44. VAKOo 27.02.2013 nr 12.2-9/14024;

Kasutatud normatiivmaterjalid

45. Avaliku teabe seadus, 15.11.2000 - RT I 2000, 92, 597; RT I 19.12.2012, 2;
46. Direktiiv 2004/18/EÜ, 31. märts 2004, ehitustööde riigihankelepingute, asjade riigihankelepingute ja teenuste riigihankelepingute sõlmimise korra kooskõlastamise kohta, ELT L 134, 30.4.2004, lk 114;
47. Direktiiv 2004/17/EÜ, 31. märts 2004, millega kooskõlastatakse vee-, energeetika-, transpordi- ja postiteenuste sektoris tegutsevate ostjate hankemenetlused, ELT L 134, 30.4.2004, lk 1;
48. Eesti Vabariigi Põhiseadus - RT I 1992, 26 349... RT I, 27.04.2011, 1;
49. Euroopa Ühenduste Nõukogu direktiiv 93/36/EMÜ, 14. juuni 1993, millega kooskõlastatakse riiklike tarnelepingute sõlmimise kord. – ELT L 199, 09.08.1993, lk 1–53;
50. Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2009/81/EÜ, 13. juuli 2009, millega kooskõlastatakse teatavate kaitse- ja julgeolekuvaldkonnas ostjate poolt sõlmitavate ehitustööde ning asjade ja teenuste riigihankelepingute sõlmimise kord ja muudetakse direktiive 2004/17/EÜ ja 2004/18/EÜ - ELT L 216, 20.08.2009;
51. Euroopa Liidu lepingu ja Euroopa Liidu toimimise lepingu konsolideeritud versioonid. – ELT C 83, 30.03.2010, lk 1–388;

52. Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2007/66/EÜ, 11. Detsember 2007, millega muudetakse nõukogu direktiive 89/665/EMÜ ja 92/13/EMÜ riigihankelepingute sõlmimise läbivaatamise korra tõhustamise osas (EMPs kohaldatav tekst) ELT L 335, 20.12.2007, lk 31-46;
53. Nõukogu direktiiv 89/665, 21. Detsember 1989, riiklike tarne- ja ehitustöölepingute sõlmimise läbivaatamise korra kohaldamisega seotud õigus- ja haldusnormide kooskõlastamise kohta. EÜT L 395, 30.12.1989, lk 33-35 (ES, DA, DE, EL, EN, FR, IT, NL, PT)- eestikeelne eriväljaanne: Peatükk 06 Kõide 01 lk 246-248;
54. Nõukogu direktiiv 92/13/EMÜ, 25.veebruar 1992, veevarustus-, energeetika-, transpordi- ja telekommunikatsioonisektoris tegutsevate üksuste hankemenetlusi käsitlevate ühenduste eeskirjade kohaldamisega seotud õigusnormide kooskõlastamise kohta. EÜT L 76, 23.3.1992, lk 14-20 (ES, DA, DE, EL, EN, FR, IT, NL, PT) – eestikeelne eriväljaanne: Peatükk 06 Kõide 01 lk 315-321;
55. Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv nr 2014/24/EL, 26.02.2014, riigihangete kohta ja direktiivi 2004/18/EÜ kehtetuks tunnistamise kohta, ELT L 94, 28/03/2014, lk 65—242;
56. Euroopa Parlamendi ja Nõukogu direktiiv nr 2014/25/EL, 26.02.2014, milles käsitletakse vee-, energeetika-, transpordi- ja postiteenuste sektoris tegutsevate üksuste riigihankeid ja millega tunnistatakse kehtetuks direktiiv 2004/17/EÜ, ELT L 94, 28/03/2014, lk 243—374;
57. Euroopa Parlamendi ja Nõukogu direktiiv nr 2014/23/EL , 26.02.2014, kontsessioonilepingute kohta, ELT L 94, 28/03/2014, lk 1—64;
58. Karistusseadustik - RT I 2001, 61, 364... RT I, 20.12.2012, 3;
59. Karistusseadustiku rakendamise seadus - RT I 2002, 56, 350... RT I 2007, 13, 69;
60. Keskse hankija määramine infotehnoloogia valdkonna riigihangetes. Vabariigi Valitsuse 14.03.2013 korraldus nr 107 - RT III, 19.03.2013, 3;
61. Komisjoni määrus (EL) nr 1251/2011, 30. november 2011, millega muudetakse Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiive 2004/17/EÜ, 2004/18/EÜ ja 2009/81/EÜ seoses riigihankemenetluste suhtes kohaldatavate piirmääradega - ELT 319, 2.12.2011, lk 43-46 , eestikeelne eriväljaanne ptk 9, kd 54, lk 43-46;
62. Komisjoni määrus (EÜ) nr 213/2008, 28. november 2007, millega muudetakse Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrust (EÜ) nr 2195/2002 ühtse riigihangete klassifikaatori (CPV) kohta ning Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiive 2004/17/EÜ ja 2004/18/EÜ riigihankemenetluste kohta seoses CPV läbivaatamisega ELT L 74, 15.03.2008, lk 1-375;

63. Riigihangete seadus - RT I 2000, 84, 534, RT I 2001, 40, 224... RT I 2007, 15, 76.
Kehtetu alates 01.05.2007;
64. Riigihangete vaidlustuskomisjoni põhimäärus. Rahandusministri 18.04.2007.a määrus
nr 28 - RTL 2007, 34, 599... RT I 2010, 30, 156, § 1;
65. Tervisekaitsenõuded koolieelse lasteasutuse maa-alale, hoonetele, ruumidele,
sisustusele, sisekliimale ja korrashoiule. Vabariigi Valitsuse 06.10.2011 määrus nr
131- RT I, 11.10.2011, 3;
66. Tsiviilseadustiku üldosa seadus - RT I 2002, 35, 216... RT I, 13.03.2014, 3;
67. Halduskohtumenetluse seadustik, 27.01.2011 – RT I, 23.02.2011, 3... RT I,
23.12.2013, 2;

Kohtupraktika

68. EKo 28.03.1996, C-318/94. *Euroopa Komisjon vs Saksamaa*;
69. EKo 05.10.2000, C-16/98. *Euroopa Komisjon vs Prantsusmaa*;
70. EKo 15.03.2012, C-574/10. *Euroopa Komisjon vs Saksamaa Liitvabariik*;
71. EKo 8.07.2010, C-246/09. *Susanne Bulicke vs Deutsche Büro Service GmbH*;
72. EKo 30.11.1995, C-55/94. *Reinhard Gebhard vs Consiglio dell'Ordine degli Avvocati
e Procuratori di Milano*;
73. EKo 04.12.1986, C-205/84. *Euroopa Ühenduste Komisjon vs Saksamaa*;
74. EKo 29.04.2004, C-171/02. *Euroopa Ühenduste Komisjon vs Portugali Vabariik*;
75. EKo 30.09.2003, C-167/01. *Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam vs
Inspire Art Ltd*;
76. EKo 08.09.2009, C-42/07, *Liga Portuguesa de Futebol Profissional ja Bwin
International Ltd, formerly Baw International Ltd vs Departamento de Jogos da Santa
Casa da Misericórdia de Lisboa*;
77. EKo 17.03.2005, C-109/04. *Karl Robert Kranemann vs Land Nordrhein-Westfalen*;
78. EKo 16.02.2012, C-72/10 ja C-77/10. *Costa ja Cifone*;
79. EKo 11.03.2010, C-384/08. *Attanasio Group Srl vs Comune di Carbognano*;
80. EKo 10.05.2012 C-357/10-C-359/10. *Duomo Gpa, Gestione Servizi Pubblici Srl ja
Irtel Srl vs Comune di Baranzate ja Comune di Venegano Inferiore*;
81. EKo 13.10.2005, C-458/03, *Parking Brixen GmbH vs Gemeinde Brixen ja Stadtwerke
Brixen*;
82. EKo 3.06.2010, C-203/08. *Sporting Exchange Ltd vs. Minister van Justitie*;

83. EKo 09.09.2010, C-64/08. Kriminaalasi *Ernst Engelmanni* vastu Euroopa Kohtu lahendite kogumikus veel avaldamata;
84. EKo 10. 01.2008, C-70/06. *Euroopa Komisjon vs Portugal*;
85. EÜKo 20.09.2011, T-298/09. *Evropaïki Dynamiki - Proigmena Systemata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE vs Euroopa Komisjon*;
86. EKo 04.10.2012, C-629/11 P. *Evropaïki Dynamiki - Proigmena Systemata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE versus Euroopa Komisjon* - viidatud lahendiga jäeti EÜKo T-298/09 jõusse;
87. EKo 2.08.1993, *Euroopa Komisjon vs Itaalia*, C-107/92;
88. EKo 18.11.2004, *Euroopa Komisjon vs Saksamaa*, C-126/03;
89. EKo 14.09.2004, C-385/02, *Euroopa Komisjon vs Itaalia*;
90. EKo 11.06.2009, C-300/07. *Hans & Christophorus Oymanns GbR, Orthopädie Schuhtechnik vs AOK Rheinland/Hamburg*;
91. EKo 25.02.2010, C-381/08. *Car Trim GmbH vs KeySafety Systems Srl*;
92. EKo 13.12.2013, C-362/12. *Test Claimants in the Franked Investment Income Group Litigation vs Commissioners of Inland Revenue, Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs*;
93. EÜKm 11.03.2012, T-4/13. *R. Communicaid Group Ltd vs Euroopa Komisjon*;
94. EÜKo 11.07.2013, T-358/08. *Hispaania Kuningriik vs Euroopa Komisjon*. Hispaania Kuningriik edastas 28.09.2013 EÜKo nr T-358/08 peale apellatsioonkaebuse – kohtuasi nr C-513/13 P;
95. EÜKo 29.05.2013, T-384/10. *Hispaania Kuningriik vs Euroopa Komisjon*. Hispaania Kuningriik on esitanud antud otsuse peale apellatsioonkaebuse – kohtuasi nr C-429/13P;
96. EKo 13.11.2007, C-507/03. *Euroopa Komisjon vs Iirimaa*;
97. RHPJKo 11.08.2003 nr 3-4-1-8-03;
98. RKPJKm 26.06.2006 nr 3-4-1-5-08;
99. RKHKo 10.11.2008, nr 3-3-1-63-08;
100. RKHKo 05.11.2012 nr 3-3-1-39-12;
101. RKHKo 27.10.2010 nr 3-3-1-66-10;
102. RKKKo 1.07.2008 nr 3-1-1-101-07;
103. RKKKo 7.12.2007 nr 3-1-1-79-07;
104. RKKKo 28.09.2004 nr 3-1-1-79-04;
105. RKKKo 6.06.2005 nr 3-1-1-48-05;
106. TlnHKm 04.04.2011 nr 3-11-235;

107. TlnHKm, 6.08.2012 nr 3-12-1250;
108. TlnHKm, 25.09.2012 nr 3-12-1696;
109. TrtHKo, 20.09.2010 nr 3-09-1525;
110. TlnRnKo, 04.04.2013 nr 3-12-1618;
111. TrtHKo, 2.05.2007 nr 3-07-134.



RAHANDUSMINISTEERIUM
FINANTSKONTROLI OSAKOND

Hr Kair Tammel
Ettevõtluse Arendamise Sihtasutus
eam@eam.ee

Hr Margus Tohver
Püssi Linnavalitsus
info@pyssiv.ee

Meie 11.10.2010 nr 12.2-1/13187

Riikliku järelevalve teostamisest Püssi Linnavalitsuse riigihangete nr 108997 „Püssi lasteaia Marjake renoveerimine“ ja nr 118918 „Püssi lasteaia lamekatuse ümberehitamine viilkatuseks“ korraldamise üle

13.09.2010 saabus Rahandusministeeriumile Ettevõtluse Arendamise Sihtasutuse (edaspidi EAS) avaldus järelevalvemenetluse alustamiseks Püssi Linnavalitsuse (edaspidi ka hankija) poolt läbiviidud riigihangete nr 108997 „Püssi lasteaia Marjake renoveerimine“ ja nr 118918 „Püssi lasteaia lamekatuse ümberehitamine viilkatuseks“ korraldamise kontrollimiseks.

Tuvastamaks, kas Püssi Linnavalitsus on rikkunud riigihangete nr 108997 ja nr 118918 korraldamise nõudeid, pöördusime 20.09.2010 Püssi Linnavalitsuse poole selgituste saamiseks riigihanke osadeks jaotamise kohta. Püssi Linnavalitsus edastas selgitused ning riigihankega seotud dokumendid 30.09.2010.

Riikliku järelevalve teostaja ei tuvastanud, et hankija jaotas riigihanke osadeks, eesmärgiga eirata riigihanke teostamiseks kehtestatud korda. Seega ei ole hankija rikkunud riigihangete seaduse (edaspidi RHS) § 23 lõiget 1.

Püssi Linnavalitsus, teostades rekonstrueerimise tööd kahe hankelepingu alusel, millede kogumaksumus ületas RHS § 15 lg 1 p 2 sätestatud piirmäära, ja milliste sõlmimisel ta kohaldas aimult esimese hankelepingu sõlmimisel RHS 2. peatükis sätestatud korda, on rikkunud RHS § 23 lg 2 sätestatud, mille kohaselt kohaldatakse osadeks jaotatud riigihanke iga osa kohta hankelepingu sõlmimisel kõigi osade summeeritud eeldatava maksumusega hankelepingu sõlmimisele kohaldatavat korda.

Arvestades, et hankija poolt telliti ehitustöid ühel ehitisel, ei ole hankija lähtunud RHS § 22 lg 1 sätestatud, mille kohaselt ehitustööde hankelepingu eeldatava maksumuse määramisel on aluseks ühel ehitisel või erinevatel omavahel funktsionaalselt seotud ehitistel tehtavate ehitustööde

Suur-Ameerika 1
15006 TALLINN

Telefon 611 3664
Faks 611 3664
<http://www.fin.ee>

Registrikood 70000272
E-post info@fin.ee

2 (2)

maksumus, millele lisatakse ehitustöö tegemiseks vajalike hankija poolt pakkujale üleantavate asjade eeldatav maksumus üleandmise hetkel.

Seega, jättes viilkatuse ehitamiseks hankemenetluse korraldamata, on hankija rikkunud RHS § 16 lg 2 sätestatud, mille kohaselt RHS § 10 lõikes 1 nimetatud hankija kohaldab hankelepingu sõlmimisel RHS 2. peatükis sätestatud korda, kui hankelepingu eeldatav maksumus ilma käibemaksuta on võrdne riigihanke piirmääraga või ületab seda.

Lugupidamisega

(allkirjastatud digitaalselt)
Kaur Siruli
Finantskontrolli osakond
Osakonnajuhataja

Madli Juhani 6113931
madli.juhani@fin.ee



RAHANDUSMINISTEERIUM
FINANTSKONTROLI OSAKOND

Hr Kair Tammel
Ettevõtluse Arendamise Sihtasutus
eas@eas.ee

Hr Aivar Uibu
Põdrala Vallavalitsus
aivar@podrala.ee

Meie 16.12.2010 nr 12.2-1/16645

Riikliku järelevalve teostamine Põdrala Vallavalitsuse poolt korraldatud riigihanke nr 112804 „Riidaja põhikooli hoonete rekonstrueerimistööde teostaja“ ja riigihanke nr 115782 „Täiendavate tööde teostamine Riidaja Põhikooli hoonete rekonstrueerimiseks“ korraldamise üle

23.11.2010 saabus Rahandusministeeriumile Ettevõtluse Arendamise Sihtasutuse (edaspidi EAS) avaldus järelevalvemenetluse alustamiseks Põdrala Vallavalitsuse (edaspidi ka Hankija) poolt läbiviidud riigihangete nr 112804 „Riidaja põhikooli hoonete rekonstrueerimistööde teostaja“ ja riigihanke nr 115782 „Täiendavate tööde teostamine Riidaja Põhikooli hoonete rekonstrueerimiseks“ korraldamise õiguspärasuse kontrollimiseks. EAS palub tuvastada võimalik riigihangete seaduse (edaspidi RHS) § 23 lg 1 ja lg 2 rikkumine.

Riikliku järelevalve teostaja pöördus 10.12.2010 selgituste ja mõlema hanke tulemusena sõlmitud hankelepingu saamiseks Põdrala Vallavalitsuse poole. Põdrala Vallavalitsus edastas selgitused ja hankelepingud 13.12.2010.

Riikliku järelevalve teostaja on tuvastanud alljärgnevad asjaolud

Hankija on korraldanud riigihanke nr 112804 „Riidaja põhikooli hoonete rekonstrueerimistööde teostaja“ lihtmenetlusega ja riigihanke nr 115782 „Täiendavate tööde teostamine Riidaja Põhikooli hoonete rekonstrueerimiseks“ samuti lihtmenetlusega.

Riikliku järelevalve teostaja, analüüsides Hankija poolt riikliku järelevalve teostajale esitatud selgitusi ja hankelepinguid, EAS-ile 15.09.2010 saadetud vastust (kiri nr 7-5/458), samuti varasemat EAS-i ja Riigihangete Ameti asjassepuutuvat kirjavahetust, on seisukohal, et Hankija on rikkunud RHS § 23 lõiget 2, korraldades riigihanke nr 115782 „Täiendavate tööde teostamine Riidaja Põhikooli hoonete rekonstrueerimiseks“ lihtmenetlusega riigihankena. Hankija oleks käitunud õiguspäraselt, kui Hankija oleks korraldanud täiendavate tööde teostamiseks hankemenetluse.

RHS § 23 lg 2 kohaselt kohaldatakse osadeks jaotatud riigihanke iga osa kohta hankelepingu sõlmimisel kõigi osade summeeritud eeldatava maksumusega hankelepingu sõlmimisele

Suur-Ameerika 1
15006 TALLINN

Telefon 611 3664
Faks 611 3664
<http://www.fin.ee>

Registrikood 70000272
E-post info@fin.ee

kohaldatavat korda.

Riigihanke „Riidaja põhikooli hoonete rekonstrueerimistööde teostaja“ (viitenumber 112804) ja riigihanke „Täiendavate tööde teostamine Riidaja Põhikooli hoonete rekonstrueerimiseks“ (viitenumber 115782) maksumus kokku (817053 kr + 3534661 kr = 4351714 (278125 eurot) ületab ehitustööde hankelepingu maksumuse piirmäära (250 000 eurot), mille korral on kohustuslik tulenevalt RHS § 23 lg 2, § 22 lg 1 ja § 16 lg 2 korraldada hankemenetlus.

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

Tulenevalt eeltoodud faktilistest asjaoludest ja õiguslikest põhjendustest, on riikliku järelevalve teostaja seisukohal, et Hankija on rikkunud riigihanke nr 115782 „Täiendavate tööde teostamine Riidaja Põhikooli hoonete rekonstrueerimiseks“ korraldamisel RHS § 23 lõiget 2, jättes korraldamata hankemenetluse.

Riikliku järelevalve teostaja ei tuvastanud Hankija poolt RHS § 23 lõike 1 rikkumist. EAS-i avaldusest ja „Riidaja põhikooli hoone rekonstrueerimine“ projektauditist selgub, et 27.05.2009 esitas EAS Põdrala vallale nõude viia ehitusprojekt kooskõlla *meetme määruse* tingimustega ning teavitas võimalusest lülitada täiendavad ehitustööd (siseviimistlustööd jms) projekti tegevuste koosseisu. Seejärel korraldas Hankija riigihanke nr 115782 „Täiendavate tööde teostamine Riidaja Põhikooli hoonete rekonstrueerimiseks“. EAS-i poolt nimetatud nõude esitamise ajaks oli ehitustöödega alustatud. Võttes arvesse eeltoodud asjaolusid ei ole tuvastatav Hankija ettekavatsetus jagada riigihange osadeks riigihanke teostamiseks kehtestatud korra või nõuete eiramiseks RHS § 23 lg 1 tähenduses.

Lugupidamisega

(allkirjastatud digitaalselt)

Kaur Siruli
Finantskontrolli osakond
Osakonnajuhataja

Madli Juhani 6113931
madli.juhani@fin.ee



RAHANDUSMINISTEERIUM

Kair Tammel
Ettevõtluse Arendamise Sihtasutus
[eas@eas.ee](mailto: eas@eas.ee)

Teie 14.11.2010 nr 17-3.1/10/20559

Meie <reg_kpv> nr 12.2-1/<regist_nr>

Vastus esitatud taotlusele

Austatud härra Tammel

Rahandusministeeriumi poole pöördus Ettevõtluse Arendamise Sihtasutus (EAS) avaldusega (14.11.2010 kiri nr 17-3.1/10/20559) algatada järelevalvemenetlus Kohtla-Järve Linnavalitsuse poolt teostatud hangete osas projektis „Lasteaia Kirju-Mirju rekonstrueerimine“, et tuvastada võimalik riigihangete seaduses sätestatu eiramine.

Kohtla-Järve linn esitas 08.07.2009 EASile taotluse projekti „Lasteaia Kirju-Mirju rekonstrueerimine“ toetuseks, mille EAS juhatus 26.11.2009 otsusega rahuldab. Taotluse objektiks oli lasteaia Kirju-Mirju rekonstrueerimine, mille ehitustöödeks korraldas Kohtla-Järve linn 27.04.2009 avatud riigihankemenetluse „Lasteaia Kirju-Mirju renoveerimine“ (viitenumber 112379). *Hankelepingu tegelik maksumus oli 9 082 362 krooni.* Nimetatud hankelepingu täitmine lõppes 05.10.2009.

Ühtlasi lisas Kohtla-Järve linn EAS-i soovitusel taotluse koosseisu lasteaia mänguväljakute ehituse/rajamise maksumuse. Eelarve alusena kasutas linn projekteerija OÜ Kapitaalehitus koostatud lasteaia mänguväljaku ehituse/rajamise eelkalkulatsiooni summas 1 532 600 krooni ilma käibemaksuta.

Kohtla-Järve Linnavalitsus käsitles eelpoolmainitud mänguväljakute ehitamist/rajamist ehitustööna ning kuna mänguväljakute eeldatav maksumus jäi alla riigihanke hankemenetluse korraldamise kohustuse maksumuse piirmäära, siis otsustati läbi viia nõ lihtmenetlusega riigihange „Lasteaia Kirju-Mirju lisamänguväljakute ehitamine“ (viitenumber 118028). *Pakkumuse esitamise ettepanek tehti neljale ettevõttele ning 30.03.2010 sõlmiti hankeleping maksumusega 1 345 686 krooni (ilma käibemaksuta) osaihinguga Vivocard Plus.*

Lasteaia hoone koos mänguväljakutega moodustab tavapäraselt funktsionaalse terviku. Seega juhul kui käsitleda mänguväljaku rajamist ehitustööna ning hankija soovib selliseid töid lasteaia rekonstrueerimistöödest eraldi hankida, on ta kohustatud mänguväljaku ehitustööde hankelepingu eeldatava maksumuse määramisel arvestama ka lasteaia rekonstrueerimistööde eeldatava maksumusega. Seega oleks antud juhul hankija pidanud lasteaia rekonstrueerimistööde ning mänguväljaku ehitustööde eeldatavad maksumused summeerima, juhul kui mänguväljaku rajamist käsitleti ehitustööde teostamisena. Riigihanke „Lasteaia Kirju-Mirju lisamänguväljakute ehitamine“ (viitenumber 118028) oleks hankijal tulnud läbi viia avatud hankemenetlusena

Suur-Ameerika 1
15006 TALLINN

Telefon 611 3558
Faks 611 3664
<http://www.fin.ee>

Registrikood 70000272
E-post [info@fin.ee](mailto: info@fin.ee)

RHS § 15 lg 2 alusel on riigihanke hankemenetluse korraldamise kohustuse maksumuse piirmäär ehitustööde hankelepingu korral 250 000 eurot (3 911 650 krooni).

RHS § 16 lg 2 kohustab kohalikku omavalitsust hankijana kohaldama hankelepingu sõlmimisel RHS 2. peatükis sätestatud korda, kui hankelepingu eeldatav maksumus ilma käibemaksuta on võrdne riigihanke piirmääraga või ületab seda.

Arvestades kõike eelpooltoodut on Rahandusministeerium seisukohal, et Kohtla-Järve Linnavalitsus on Kirju-Mirju lasteaia mänguväljakute rajamisel eiranud RHS § 16 lõikes 2 sätestatud.

Lugupidamisega

(allkirjastatud digitaalselt)
Kaur Siruli
Finantskontrolli osakond
Osakonnajuhataja

Aleksander Bakirov 611 3706
aleksander.bakirov@fin.ee

Lisa 4 - Rahandusministeeriumi 14.09.2011 vastus nr 12.2-1/8049 EAS taotlusele
järelvalvemenetluse algatamiseks



RAHANDUSMINISTEERIUM

Pr Monika Hankov
Ettevõtluse Arendamise Sihtasutus
eas@eas.ee

Teie 15.06.2011 nr 18-3.1/11/9012

Meie 14.09.2011 nr 12.2-1/8049

Vastus avaldusele

Austatud proua Hankov

Esitasite enda 15.06.2011 kirjaga nr 18-3.1/11/9012 meile avalduse, milles palusite seoses projekti nr EU28503 „Kukruse mõisa härrastemaja renoveerimine ja ekspositsiooni loomine“ realiseerimisega läbiviidud 21 riigihanke osas riikliku järelvalve teostamist. Palusite tuvastada, kas Kohtla Vallavalitsus (edaspidi hankija) on avalduses ära toodud 21 hankelepingu sõlmimisel rikkunud riigihangete seaduse (edaspidi RHS) § 23 lg 1 ja § 3 p 4 sätestatut.

Eelpool viidatud avalduse alusel läbiviidud riikliku järelvalve tulemusena tuvastasime, et hankija on rikkunud RHS § 16 lg 2 ja § 23 lg 2 kehtestatud korda mööbli ostu hankelepingute sõlmimisel alljärgnevatel põhjustel.

Hankija on Kukruse mõisa härrastemaja mööbliga sisustamise eesmärgil 2010 aastal RHS-s sätestatud korras hankemenetlust korraldamata ostnud vastavates spetsifikatsioonides toodud kogustes ja hindades kindlaks määratud erinevate nimetustega mööbliesemeid, millega seoses on sõlminud alljärgnevad 3 hankelepingut kogumaksumusega 1 072 361,70 krooni/ 68 536,40 eurot (siin ja edaspidi kõik maksumused ilma käibemaksuta):

- 1) 04.05.2010 ostu-müügileping nr 040510 AS-ga „Tulmin Sisustus“ (reg nr 10364401), maksumus 598 862,20 krooni/ 38 274,27 eurot;
- 2) 07.05.2010 leping nr 3 OÜ-ga „ARS Sisustus“ (reg nr 11096262), maksumus 330 180,00 krooni/ 21 102,35 eurot;
- 3) 30.09.2010 ostu-müügileping nr 300910 AS-ga „Tulmin Sisustus“ (reg nr 10364401), maksumus 43 319,50 krooni/ 9 159,78 eurot;

Meie himangul on kõigi eelnimetatud kolme hankelepingu objektiks mööbel ning need samaliigiliste asjade ostu-müügi lepingud on sõlmitud suhteliselt lühikese ajavahemiku jooksul sama eesmärgi saavutamiseks – Kukruse mõisa härrastemaja möbleerimiseks. Siinkohal peame vajalikuks märkida, et sõlmitud lepingute osas riiklikule riigihangete registrile esitatud nõutavates deklaratsioonides on hankija ise vastavate lepingute objekti tähistanud CPV koodiga 39100000-3 „Mööbel“. Seega on hankija otsustanud mööbli soetamise riigihanke jagada osadeks, mis RHS-s sätestatu kohaselt ei ole keelatud, kuid riigihanke osadeks jaotamisel tuleb kohaldada RHS § 23 lg 2 tulenevat korda.

Suur-Ameerika 1
15006 TALLINN

Telefon 611 3558
Faks 611 3664
<http://www.fin.ee>

Registrikood 70000272
E-post info@fin.ee

RHS § 15 lg 1 p 2 on sätestatud riigihanke hankemenetluse korraldamise kohustuse maksumuse piirmäär (edaspidi riigihanke piirmäär), milleks on 2008. aastal ja hiljem alustatud riigihangete puhul asjade hankelepingu korral 40 000 eurot. Vastavalt RHS § 23 lg 2 osadeks jaotatud riigihanke iga osa kohta hankelepingu sõlmimisel kohaldatakse kõigi osade summeeritud eeldatava maksumusega hankelepingu sõlmimisele kohaldatavat korda.

Kuna mööbli ostmiseks sõlmitud hankelepingute kogumaksumus (68 536,40 eurot) ületab riigihanke piirmäära (40 000 eurot), pidanuks hankija arvestades RHS § 16 lg 2 sätestatuga kõigi kolme hankelepingu sõlmimiseks korraldama RHS 2.peatükis sätestatud korras hankemenetluse.

Tuginedes eeltoodule on meie hinnangul hankija tegevus Kukuruse mõisa härrastemaja sisustamiseks mööbli hankimisel kaasa toonud RHS § 16 lg 2 ja § 23 lg 2 sätestatu rikkumise.

Kontrollitud Teie avalduses toodud ülejäänud riigihangete läbiviimise vastavust RHS-s sätestatuga, muid õigusrikkumisi ei tuvastatud.

Lugupidamisega

(allkirjastatud digitaalselt)
Kaur Siruli
Finantskontrolli osakond
Osakonnajuhataja

Teadmiseks: Kohtla Vallavalitsus

Andres Valdna 611 3710
andres.valdna@fin.ee

Lisa 5 - Rahandusministeeriumi 23.12.2011 kontrollakt nr 12.2-4/27 riigihangete teostamise kontrollimise kohta Keskkonnainspeksioonis.

Kontrollakt nr 12.2-4/27 23.12.2011 riigihangete teostamise kontrollimise kohta Keskkonnainspeksioonis

Kontrollija: Carmen Kuus, riigihangete järelevalve talituse peaspetsialist
Kontrolliobjekti nimetus: Keskkonnainspeksioon
Kontrolliobjekti registrikood: 70003106
Selgitusi andis Keskkonnainspeksiooni haldusosakonna juhataja Peep Pukk
Kontrollitav ajavahemik: 01.01.2010- 22.09.2011
Kontrollitoimingute teostamise ajavahemik hankija juures: 22.09- 28.10.2011
Kontrolliobjekti juhi nimi ja ametinimetus: peadirektor Peeter Volkov

1. Kontrollimise lühikokkuvõte

1.1. Kontrollimisele kuulus ajavahemikul 01.01.2010 - 22.09.2011 riigihangete seaduses (edaspidi RHS) sätestatud nõuetest kinnipidamine Keskkonnainspeksiooni poolt.

Kontrollimisele kuulusid Keskkonnainspeksiooni teostatud riigihanked ajavahemikul 01.01.2010- 22.09.2011. Avatud hankemenetlustest kuulusid kontrollimisele riigihanked, viitemumbritega 119196, 119557, 119645, 120419, 120723, 121459, 121984, 123655, 124082 ja 126209.

Keskkonnainspeksioon on hankija RHS § 10 lg 1 p 1 alusel.

Keskkonnainspeksiooni peadirektori 26.09.2009 käskkirjaga nr 1-3/22 on kinnitatud Keskkonnainspeksiooni riigihangete menetlemise kord, milline kehtis kuni uue korra kehtestamiseni Keskkonnainspeksioonis, milleks on peadirektori 02.06.2011 käskkirjaga nr 1-32/73 „Keskkonnainspeksiooni lepingute ja riigihangete menetlemise korra kinnitamine“ kehtestatud kord.

2. Riigihangete seaduses sätestatud korrast kinnipidamise kontrollimine

2.1. Maksumuselt RHS § 16 sätestatud riigihanke piirmäära ületavate hangete teostamisel RHS-s sätestatud korrast kinnipidamist on kontrollitud hankelepingute, päevaraamatu ja arvete alusel.

2.1.1. Vastavalt RHS § 15 lg 1 p 2 on riigihanke hankemenetluse korraldamise kohustuse maksumuse piirmäär RHS tähenduses 2008. aastal ja hiljem alustatud riigihangete puhul asjade ja teenuste hankelepingu ning ideekonkursi korral 40 000 eurot, ehitustööde hankelepingu ja ehitustööde kontsessiooni korral 250 000 eurot.

Kontrollimisel on tuvastatud, et Keskkonnainspeksiooni poolt on 2010.a sõlmitud sõidukite rendilepinguid, millistega pikendatakse juba varem renditud sõidukite kasutusrendi tähtaega ning milliste sõlmimiseks hankemenetlust korraldatud ei ole.

Selliselt on Keskkonnainspeksioon 2010.a jooksul sõlminud lepinguid sõidukite rentimiseks maksumustega ilma käibemaksuta alljärgnevalt:

Riigihanke, viitenumbriga 117296, lihthanke tulemusena sõlmiti 11 kuuks alljärgnevad sõiduautode kasutusrendi lepingud:

- 08.02.2010, AS-ga SEB Liising kahe sõiduauto Nissan Double rentimiseks kogumaksumusega 77 213 krooni;
- 08.02.2010, AS-ga SEB Liising nelja sõiduauto Opel Astra Caravan rentimiseks kogumaksumusega 61 799 krooni;
- 09.02.2010, AS-ga ALD Automotive Eesti nelja sõiduauto Suzuki Grand Vitara 1.9D 4WD ja kahe sõiduauto Suzuki SX4 rentimiseks kogumaksumusega 348 114 krooni.

Lisaks riigihangete registris kajastatud viidatud lihthankele, viitenumbriga 117296, on Keskkonnainspeksioon 2010.a aasta jooksul sõlminud veel alljärgnevad sõidukite rendilepingud, milliseid sõidukid olid hankija kasutuses samuti juba varem sõlmitud rendilepingute alusel.

ALD Automotive Eesti AS-ga sõlmiti allnimetatud kasutusrendi lepingud sõiduautode Suzuki Grand Vitara 1.9D 4WD rentimiseks:

- 29.10.2010 perioodiks 29.10.2010- 31.12.2010 maksumusega 6322,07 krooni kuus;
- 29.10.2010 perioodiks 29.10.2010- 31.12.2010 maksumusega 6322,07 krooni kuus;
- 29.10.2010 perioodiks 29.10.2010- 30.04.2011 maksumusega 6322,07 krooni kuus;
- 05.11.2010 perioodiks 02.11.2010- 28.02.2011 maksumusega 6319,10 krooni kuus;
- 05.11.2010 perioodiks 02.11.2010- 28.02.2011 maksumusega 7132,98 krooni kuus;
- 08.11.2010 perioodiks 08.11.2010- 28.02.2011 maksumusega 6317,82 krooni kuus;
- 08.11.2010 perioodiks 08.11.2010- 31.12.2010 maksumusega 6317,82 krooni kuus;
- 08.11.2010 perioodiks 08.11.2010- 31.12.2010 maksumusega 6317,82 krooni kuus;
- 12.11.2010 perioodiks 12.11.2010- 28.02.2011 maksumusega 6316,12 krooni kuus;
- 12.11.2010 perioodiks 12.11.2010- 31.12.2010 maksumusega 6316,12 krooni kuus;
- 12.11.2010 perioodiks 12.11.2010- 31.12.2010 maksumusega 6316,12 krooni kuus;
- 12.11.2010 perioodiks 12.11.2010- 31.12.2010 maksumusega 6316,12 krooni kuus;
- 29.12.2010 perioodiks 29.12.2010-30.04.2011 maksumusega 6708,48 krooni kuus;
- 29.12.2010 perioodiks 29.12.2010-30.04. 2011 maksumusega 6708, 48 krooni kuus;
- 29.12.2010 perioodiks 29.12.2010-28.02.2011 maksumusega 6585,34 krooni kuus;
- 31.12.2010 perioodiks 01.01.2011-31.05.2011 maksumusega 6316,06 krooni kuus;
- 31.12.2010 perioodiks 01.01.2011-31.05.2011 maksumusega 6316,06 krooni kuus;
- 31.12.2010 perioodiks 01.01.2011-31.05.2011 maksumusega 6316,06 krooni kuus;
- 31.12.2010 perioodiks 01.01.2011-31.05.2011 maksumusega 6317,78 krooni kuus;
- 31.12.2010 perioodiks 01.01.2011-31.05.2011 maksumusega 6322,01 krooni kuus.

29.12.2010 sõlmiti ALD Automotive Eesti AS-ga leping sõiduauto Suzuki SX rentimine perioodiks 29.12.2010-30.04.2011 maksumusega 2867 krooni kuus.

AS-ga SEB Liising sõlmiti sõiduautode Suzuki Grand Vitara 2,0 HDI rentimiseks alljärgnevad lepingud:

- 14.10.2010 leping tähtpäevaga 30.04.2011 kogumaksumusega 31871,97 krooni;
- 14.10.2010 leping tähtpäevaga 30.04.2011 kogumaksumusega 28681,47 krooni;
- 14.10.2010 leping tähtpäevaga 28.02.2011 kogumaksumusega 19575 krooni;
- 14.10.2010 leping tähtpäevaga 28.02.2011 kogumaksumusega 25513,03 krooni;
- 14.10.2010 leping tähtpäevaga 28.02.2011 kogumaksumusega 25513,03 krooni;
- 14.10.2010 leping tähtpäevaga 28.02.2011 kogumaksumusega 25513,03 krooni;
- 21.10.2010 leping tähtpäevaga 30.04.2011 kogumaksumusega 31871,97 krooni;

- 21.10.2010 leping tähtpäevaga 31.12.2010 kogumaksumusega 16274,03 krooni;
- 22.10.2010 leping tähtpäevaga 30.04.2011 kogumaksumusega 31871,97 krooni.

AS-ga SEB Liising sõlmiti sõiduauto FORD Ranger 2.5 TD rentimiseks alljärgnevad lepingud:

- 20.10.2010 tähtpäevaga 31.12.2010 kogumaksumusega 9089,19 krooni;
- 20.10.2010 tähtpäevaga 30.04.2011 kogumaksumusega 26968,17 krooni.

AS-ga SEB Liising sõlmiti 31.12.2010 sõiduauto Opel Astra Caravan rentimiseks alljärgnevad lepingud:

- tähtpäevaga 28.02.2011 kogumaksumusega 2761,62 krooni;
- tähtpäevaga 30.04.2011 kogumaksumusega 5636,37 krooni;
- tähtpäevaga 28.02.2011 kogumaksumusega 2761,62 krooni;
- tähtpäevaga 28.02.2011 kogumaksumusega 2761,62 krooni.

Loetletud 2010.a sõlmitud varasemalt liisitud sõidukite osas uute rendilepingute kogumaksumused ületavad nende kehtimise perioodil 40 000 eurot, kuid hankija hankemenetlust korraldamud ei ole.

RHS § 16 lõikes 2 kohaselt kohaldab RHS § 10 lõikes 1 nimetatud hankija hankelepingu sõlmimisel RHS 2. peatükis sätestatud korda, kui hankelepingu eeldatav maksumus ilma käibemaksuta on võrdne riigihanke piirmääraga või ületab seda.

RHS § 21 lõike 1 punkti 1 kohaselt on asjade hankelepingu, mille esemeks on asjade üürimine, rentimine või liisimine, eeldatav maksumus tähtajalise hankelepingu korral, mille tähtaeg on 12 kuud või lühem, hankelepingu eeldatav kogumaksumus selle kehtivusaja jooksul.

RHS § 23 lõike 2 kohaselt kohaldatakse osadeks jaotatud riigihanke iga osa kohta hankelepingu sõlmimisel kõigi osade summeeritud eeldatava maksumusega hankelepingu sõlmimisele kohaldatavat korda.

Seega on hankija eeltoodud lepingute sõlmimisega ilma hankemenetlust korraldamata rikkunud RHS § 16 lõikes 2 sätestatud kohustust korraldada hankemenetlus.

Hankija kommentaar:

„Hankija viis kontrollaktis viidatud lihthanked 2010. aastal läbi olukorras, kus mitmed EL struktuurivahenditest rahastatavad hanked (ERF hanked) eriotstarbeliste maasturite ja menetlusbusside soetamiseks nurjusid liiga kõrgete maksumuste tõttu. Seetõttu osutus vajalikuks jätkata olemasolevate sõidukite kasutamist kuni kordushangete läbiviimiseni ning uute sõidukite tarneni.

Kuivõrd taotletavat eesmärki oli võimalik saavutada uute hankelepingute sõlmimisega (RHS § 69 lg 4), viidi lihthanked läbi lähtudes konkreetsel ajahetkel teadaolevast informatsioonist, mis muutis muu hulgas ka hankija sõidukite üldist kontseptsiooni ning sõidukite arvu ja liiki. Paraku tuli muutuste tõttu ja kasutatavate vahendite selgumiseni pikendada olemasolevate sõidukite kasutamist mitmel korral ning seetõttu viidi läbi täiendavad lihthanked uute hankelepingute sõlmimiseks.

Hankijal ei olnud võimalik kirjeldatud asjaolusid ette näha ning seega osutus võimaluks sõidukite kasutusrendi jätkamise hankeid hangete planeerimise faasis arvesse võtta, millest tulenevalt arvutati hankelepingute eeldatav maksumus lihthanke põhiselt.

Hankija viis lihthanked läbi teadmises, et hankelepingute eeldatava maksumuse määramisel tuleb arvesse võtta kavatsetavate hankelepingute kogumaksumust hangete planeerimisel ehk jooksva eelarveaasta alguses - RHS § 21 lg 2 „Asjade või teenuste hankelepingu, mis on oma olemuselt regulaarne või mida kavatakse kindla tähtaja jooksul uuendada ...“. Olemasolevad liisingulepingud ei olnud olemuselt regulaarsed ega kuulunud tähtaegselt uuendamisele, vajadus uute hankelepingute sõlmimiseks ning nende maht selgus alles probleemi ilmnemisel.

Hankija hinnangul on seadusandja soovinud antud sätetega (RHS § 21 lg 2 ja § 23 lg 2) vältida hankijate poolt hangete tahtlikku osadeks jaotamist eesmärgiga hoiduda kõrvale hankemenetluste korraldamisest olukorras, kus on võimalik tulemuse saavutamise ühe hankemenetluse raames, tagades sellega läbi mahuefekti ja konkurentsi avardamise maksumaksja vahendite säästliku ja efektiivse kasutamise. Vastasel korral on tegemist ebaproportsionaalse tegevusega, mis koormab nii hankijat kui pakkujat, näiteks juhul, kui lisaks eelarveaasta alguses läbi viidud avatud hanke korras soetatud seadmetele selgub aasta lõpus täiendav vajadus lisaseadme järele, mille maksumus üksikesemena on marginaalne ning seega ka vähe huvipakkuv konkurentidele.

Seega on hankija seisukohal, et on toimunud lihthankeid läbi viies kooskõlas RHSiga ega ole teadlikult jaganud hankeid osadeks hankemenetluste korraldamise vältimiseks

2.1.2. RHS § 16 lõike 1 kohaselt ei ole RHS § 10 lõikes 1 nimetatud hankija kohustatud RHS sätestatud korras hankemenetlust korraldama, kui hankelepingu eeldatav maksumus ilma käibemaksuta on väiksem kui riigihanke piirmäär. Sellisel juhul lähtub hankija hankelepingu sõlmimisel üksnes käesolevas peatükis sätestatud nõuetest, eelkõige §-s 3 sätestatud riigihanke korraldamise üldpõhimõtetest ja § 37 lõikes 2 sätestatud nõudest esitada riigihanke aruanne.

Nimetatud kohustused on hankijal täitmata varem renditud sõidukite suhtes uute rendilepingute sõlmimisel 2011. aastal. Vastavate rendilepingute kogumaksumus ületab 10 000 eurot, kuid hankija ei ole peale lepingute sõlmimist RHS § 37 lõikes 2 sätestatud riigihanke aruannet. Samuti on hankija soovinud rentida just neid sõidukeid ja suunanud hanke just nendele sõidukitele, mis juba on tema käsutuses, ega ole seega avanud lihthankeid laiemale pakkujate ringile.

Nimetatud 2011.a. sõlmitud sõidukite rendilepingud on maksumuselt ilma käibemaksuta alljärgnevad:

ALD Automotive Eesti AS-ga on sõlmitud 01.03.2011 perioodiks 01.03.2011-31.05.2011 lepingud nelja sõiduauto Suzuki Grand Vitara 2.0 HDI rentimiseks kogumaksumusega 5001,57 eurot.

17.03.2011 sõlmiti SEB Liising AS-ga lepingud kolme sõiduauto Opel Astra Caravan liisimiseks tähtpäevaga 31.05.2011 kogumaksumusega 786,51 eurot ja kolme sõiduauto Suzuki Grand Vitara liisimiseks tähtpäevaga 31.05.2011 kogumaksumusega 1781,43 eurot.

AS-ga SEB Liising on 17.05.2011 sõlmitud ajavahemikuks 15.05.2011 kuni 31.12.2011 rendilepinguid kolme sõiduauto Toyota Corolla 1.6 rentimiseks kogumaksumusega 4036,89 eurot.

Seega on 2011.a. sõlmitud lühiajalisi sõidukite rendilepinguid kogumaksumusega 11606,4 eurot ilma käibemaksuta.

Seega on hankija rikkunud RHS § 37 lõikes 2 sätestatud, mille kohaselt esitab hankija registrile riigihanke aruande 20 päeva jooksul pärast hankelepingu sõlmimist ka juhul, kui hankelepingu maksumus ilma käibemaksuta ületab 10 000 eurot asjade või teenuste puhul või 30 000 eurot ehitustööde puhul.

Hankija kommentaar:

Hankija on registrile esitatavate teadete ja aruannete esitamisel lähtunud teadmisest, et need tuleb esitada hanke põhiselt ehk siis iga läbiviidud hanke kohta esitatakse vastav aruanne, millele omistatakse konkreetne riigihangete registri viitenumber. Kontrollaktis viidatud ASiga SEB Liising 17.05.2011 sõlmitud rendilepingud on sõlmitud nimetatud kolme sõiduki kasutamise jätkamiseks läbi viidud lihthanke tulemusena. Kuna mainitud lepingute kogumaksumus on 4036,89 €, siis puudus vajadus aruande esitamiseks.

Samuti hankija, korraldades hanke kindlaks määratud sõidukite rentimisele, mis on juba konkreetse liisinguettevõtja omandis, on eeldanud just sellelt liisinguettevõtjalt pakkumuse esitamist ega ole seega loonud võimalust konkureerivate pakkumuste esitajate osalemisele hankes. Seega on hankija eiranud RHS § 3 punktis 1 ja 4 riigihanke korraldamise üldpõhimõtteid, mille kohaselt peab hankija kasutama rahalisi vahendeid säästlikult ja otstarbekalt ning saavutama riigihanke eesmärgi mõistliku hinnaga, tagades konkurentsi korral erinevate pakkumuste võrdlemise teel parima võimaliku hinna ja kvaliteedi suhte, ning tagama olemasoleva konkurentsi efektiivse ärakasutamise riigihankel.

Hankija kommentaar:

Hankija lähtus enda kasutuses olevate, ca 5 aasta vanuste sõidukite kasutamise jätkamiseks läbi viidud hangete korraldamisel varasemate hangete praktikast, kus selgus, et liisinguettevõtted ei ole huvitatud ei alternatiivsete sõidukite pakkumuste esitamisest ega teise liisinguandja omandis olevatele sõidukitele pakkumuste tegemisest.

Nii viis hankija näiteks 2010. a jaanuaris läbi lihthanke (rh registri viitenumber 117296), kus hankija oli jaotanud hanke kolmeks osaks liisingusõidukite seniste omanike järgi. Hanke tingimuseks oli muu hulgas: „...pakkuda võib nii loetletud, praegu liisingulepingute alusel Keskkonnainspektsiooni valduses olevaid või samaväärseid (sõiduki klass, omadused, tehnilised parameetrid) sõidukeid.“ Hanke kutse saadeti neljale liisinguettevõttele. Pakkumuste esitamisel selgus, et kõik pakkujad esitasid pakkumuse üksnes enda omandis olevatele, hanke kutse lisas loetletud sõidukitele.

Hankija on ka hilisemates hangetes saatnud korduvalt hanke kutseid erinevatele liisinguettevõtetele, sh ka neile, kellega senised lepingulised suhted puudusid, kuid tulemus on sama – pakkumused esitatakse üksnes enda omandis olevatele sõidukitele. Seega puudub hankija hinnangul sarnase hanke objekti korral sisuline konkurents ning seetõttu muudeti selguse huvides vastavalt ka hankedokumente.

RHS § 3 p 1 kohaselt peab hankija kasutama rahalisi vahendeid säästlikult ja otstarbekalt ning saavutama riigihanke eesmärgi mõistliku hinnaga, tagades konkurentsi korral erinevate pakkumuste võrdlemise teel parima võimaliku hinna ja kvaliteedi suhte. Hankija korduv praktika näitas, et erinevate liisinguandjate omandis olevate kasutatud sõidukite kasutamise jätkamiseks hanke korras teise liisinguandja poolt konkurents puudub. Seega leiab hankija, et saates lihtmenethuse läbiviimisel hanke kutse kirjeldatud olukorras üksnes liisingusõidukite omanikele, ei ole eiratud riigihangete korraldamise üldpõhimõtteid, sh RHS § 3 punktides 1 ja 4 sätestatud.

2.2. Riigihangete hankemenetluste korraldamisel RHS-s sätestatu järgimist on kontrollitud registrisse kantud andmete, hankemenetluste dokumentide ning hankelepingute põhjal. Kontrollimisel ilmnunud puudused on järgmised:

2.2.1. Riigihangete, viitenumbritega 119196, 119557, 120419 ja 120723, hanketeate osas III punktis 2.3) "Tehniline ja kutsealane pädevus" on esitatud alljärgnev kvalifitseerimise tingimus: "Pakkuja peab olema viimase kolme (3) aasta jooksul täitnud nõuetekohaselt olulisemad autode müügi hankelepingud." ning selle tingimuse kontrollimiseks alljärgnev dokumendi nõue: „Pakkuja esitab olulisemate eelnimetatud lepingute, sh riigihanke teel sõlmitud hankelepingute, nimekirja koos lepingute lühikirjelduste, maksumuste, sõlmimise kuupäevadega ja andmetega teiste lepingupoolte kohta.”

Riigihangetes, viitenumbritega 123655, 124082 ja 126209, on nimetatud tingimus ja vastav dokumendi nõue kehtestatud alljärgnevalt: "Pakkuja peab olema viimase kolme (3) aasta jooksul täitnud nõuetekohaselt olulisemad automüügi ja -hoolduse või liisimisteenuste hankelepingud. Pakkuja esitab olulisemate eelnimetatud lepingute, sh riigihanke teel sõlmitud hankelepingute, nimekirja koos lepingute lühikirjelduste, maksumuste, töö teostamise perioodi ja andmetega teiste lepingupoolte kohta."

Riigihankes, viitenumber 119645, on nimetatud tingimus ja vastav dokumendi nõue kehtestatud alljärgnevalt: "Pakkuja peab olema viimase kolme (3) aasta jooksul täitnud nõuetekohaselt olulisemad arvutite müügi hankelepingud. Pakkuja esitab olulisemate eelnimetatud lepingute, sh riigihanke teel sõlmitud hankelepingute, nimekirja koos lepingute lühikirjelduste, maksumuste, sõlmimise kuupäevadega ja andmetega teiste lepingupoolte kohta"

Nimetatud kvalifitseerimise tingimustes on jäetud sisustamata mõiste „olulisemad hankelepingud“. Tingimustest jääb arusaamatuks, millised lepingud on hankija jaoks olulisemad ja kui palju peab pakkujal selliseid lepinguid olema, et ta hankemenetluses kvalifitseeruks. Kvalifitseerimise tingimused peavad olema üheselt ja selgelt väljendatud hanketeates ja nende hilisem sisustamine ei ole hankemenetluses põhjendatud.

RHS § 39 lõike 1 kohaselt peab hankija kontrollima, kas pakkuja või taotleja majanduslik ja finantsseisund ning tehniline ja kutsealane pädevus vastavad hanketeates esitatud kvalifitseerimise tingimustele.

Tingimus olulisemate lepingute nõuetekohase täitmise kohta on esitatud ka ehitustööde tellimise korraldamise riigihankes, viitenumbriaga 121459, alljärgnevalt: „Pakkuja peab olema viimase kolme aasta jooksul (2007-2009) täitnud sõlmitud lepingute ja hea ehitustava kohaselt olulisemad, sealhulgas lisa 1 vormis X nimetatud, ehitustööde teostamiseks sõlmitud lepingud.“, kuid edaspidised tähelepanekud nimetatud hankemenetlusele ei laiene.

Samuti peavad kvalifitseerimise tingimuse kontrollimiseks nõutavad dokumendid olema loetletud hanketeates.

Hankija on hanketeates nõudnud lepingute nimekirja esitamist, seadmata sellekohast kvalifitseerimise tingimust, st tingimust, mida oleks võimalik kontrollida nimetatud lepingute nimekirja alusel. Samas on ta seadnud tingimuse lepingute nõuetekohase täitmise kohta, nõudmata hanketeates nimetatud tingimuse täitmise kontrollimiseks dokumendi esitamist. Hankija on nõudnud küll omakäelise kirjaliku kinnituse esitamist lepingute nõuetekohase täitmise kohta hankedokumentides, kuid ei ole nõude seadmisel arvestanud RHS § 41 lg 4 p 1 sätestatud, mille kohaselt lisatakse RHS § 41 lõike 1 punktis 2 nimetatud nimekirjale hankija

nõudel olulisemate lepingute nõuetekohase täitmise kohta teise lepingupoole väljaantud tõend, kui lepingu teiseks pooleks on RHS § 10 lõike 1 punktides 1–3 nimetatud hankija.

Eeltoodust tulenevalt ei ole hankija seadnud kvalifitseerimise tingimusi kooskõlas RHS § 41 sätestatuga.

Hankija kommentaar:

RHS § 41 lg 1 p 2 kohaselt nõuab hankija poolt määratud tunnustele vastavate asjade lepingute nimekirja koos andmetega (maksumus, kuupäev, lepingu pool). Hankija määratud tunnuseks on näiteks tahvelarvutiite riigihankes (viitenumber 119645) "arvutiite müügi hankelepingud". Teisi tunnuseid ei ole hankija pidanud vajalikuks määrata, kuna tegemist on sisuliselt riulitootega ning seega piisab hankijale teabest, et pakkuja on sõlminud varasemalt just arvutiite müügi hankelepinguid. Sarnane tingimus on seatud ka teistes, kontrollakti punktis 2.2.1 nimetatud riigihangetes – vastavalt: „...autode müügi, automüügi ja –hoolduse või liisimisteenuste...hankelepingud“. Seejuures on hankija jätnud nimetamata ka lepingute arvu, kuna on seisukohal, et lepingute nõue iseenesest eeldab vähemalt ühe lepingu olemasolu.

Antud tingimuse kontrollimisel on hankija leidnud olevat piisava, kui pakkuja esitab hankelepingute nõuetekohase täitmise kohta omakäelise kinnituse, mida saab kahtluse ja vajaduse korral kontrollida. Seega ei ole hankija nõudnud RHS § 41 lg 4 p 1 sätestatud teise lepingupoole väljaantud tõendit (kui lepingu teiseks pooleks on RHS § 10 lõike 1 punktides 1–3 nimetatud hankija), kuna on seisukohal, et RHS § 41 lõige 4 sõnastuses „...nimekirjale lisatakse hankija nõudel...“ võimaldab, kuid ei kohusta hankijat nimetatud tõendit või kinnitust nõudma. Hankija on siinkohal ka arvamisel, et nimetatud sätted ei teeni sisuliselt soovitud eesmärki, kuna pakkujad saavad soovi korral vältida RHS § 10 lõike 1 punktides 1–3 nimetatud hankijatega sõlmitud lepingute andmete esitamist, kuna vastavalt RHS § 39 lõikele 5 ei saa hankija nõuda pakkujalt varasemate riigihanke korras sõlmitud lepingute olemasolu.

Hankija nõustub seega osaliselt kontrollakti antud punktis viidatud puudustega ning pöörab edaspidi senisest oluliselt suuremat tähelepanu kvalifitseerimistingimuste seadmisele ja nende selgemale sõnastamisele.

2.2.2. Riigihanke, viitenumbri 119196, hankedokumentide punktis 14.11. on sätestatud tingimus: „Pakkuja võib enne hankedokumentide punktis 14.8 nimetatud tähtaega esitada uue pakkumuse. Uus pakkumus tuleb esitada koos kirjaliku teatega tunnistada eelnevalt esitatud pakkumus(ed) kehtetuks.“

Nimetatud tingimus on sätestatud vastuolus RHS § 44 lõikega 2, mille kohaselt võib pakkuja enne pakkumuste esitamise tähtpäeva pakkumuse tagasi võtta, esitades hankijale pakkumusega samas vormis sellekohase teate.

Hankija ei saa pakkujat kohustada oma pakkumust tagasi võtma, isegi mitte juhul, kui pakkuja esitab hankemenetluse jooksul uue pakkumuse. RHS § 44 lõike 3 kohaselt, kui pakkuja esitab pakkumuste esitamise tähtpäeva jooksul uue pakkumuse, ei muutu eelnevalt tema poolt esitatud pakkumused seetõttu ilma RHS § 44 lõikes 2 sätestatud teateta kehtetuks.

Hankedokumentide punktis 16.1.2. on sätestatud: „Juhul, kui pakkuja on muutnud oma pakkumust, esitades uue pakkumuse, avatakse pakkumus, mille pakendile on kantud märged „Uus pakkumus““. Hankedokumentide punktis 16.5 on sätestatud: „Pakkumusi /.../, mida ei

avatud hankedokumentide punktides 16.1.2 sätestatud korras, /.../ ei võeta arvesse ning nende kohta tehakse protokoll vastav märge“

Hankijal ei ole õigus kehtestada hankedokumentides tingimust, milline annab talle õiguse jätta avamata ja edaspidi menetlemata sellise pakkumuse, mille esitanud pakkuja on esitanud hankemenetluses uue pakkumuse.

Eeltooduga on hankija rikkunud RHS § 58 lõikes 2 sätestatud, mille kohaselt avab hankija avatud hankemenetluses kõik pakkumuste esitamise tähtpäevaks laekunud pakkumused, kontrollib kõigi pakkujate kvalifikatsiooni vastavalt RHS-s ja hanketeates sätestatule ja kvalifitseeritud pakkujate pakkumuste vastavust hanketeates ja hankedokumentides esitatud tingimustele ning hindab vastavaks tunnustatud pakkumusi vastavalt RHS-s sätestatud hankemenetluse korrale.

Sarnased seadusega mittekooskõlas olevad tingimused on hankija sätestanud kõikides kontrollimisele kuulunud hankedokumentides.

Hankija kommentaar:

Täname, et juhtisite hankija tähelepanu hankedokumentide ebakorrektssele sõnastusele ning hankija võtab nimetatud märkuse arvesse korrigeerides edaspidi hankedokumente antud osas.

Hankija korraldatud hangetes ei ole pakkujad viimastel aastate enne pakkumiste avamistähtaega uusi pakkumusi esitanud, seega ei ole hankija pidanud ka rakendama hankedokumentides sätestatud. Hankija usub, et kui selline olukord oleks reaalselt tekkinud, oleks hankija kindluse mõttes lugenud RHS §-is 44 sätestatud ning enne rikkumise toime panemist avastanud hankedokumentides sätestatud vastuolu seadusega.

Mainime samas ära, et viidatud punktide sõnastus on väga levinud ka teiste hankijate hankedokumentides, millest juhturvalt oleks mõistlik teavitada antud vastuolust hankijate laiemat ringi.

2.2.3. Riigihangete, viitenumbri 119557 ja 120723, hankemenetlustes ei ole hankija esitanud pakkujate suhtes nõuet kinnituse esitamiseks pakkuja karistusandmete puudumise kohta maksualaste süütegude toimepanemise eest. Vastavasisulist kinnitust pakkujad ka esitanud ei ole.

Nimetatud hanketeade osas III punktis 2.1) „Pakkujate või taotlejate individuaalne seisund, sealhulgas kutse- või ettevõtlusregistrisse kuulumisega seotud nõuded (hankemenetlusest kõrvaldamise alused)“ on sätestatud tingimus : „Pakkujat või tema seaduslikku esindajat ei ole kriminaal- või väärteomenetluses karistatud kuritegeliku ühenduse organiseerimise või sinna kuulumise eest või riigihangete nõuete rikkumise või kelmuse või ametialase või rahapesualaste süütegude toimepanemise eest ja pakkuja ei oma kehtivat karistust. Pakkuja esitab hankedokumentide lisas I toodud vormi IV kohase kinnituse.“

Ka hankedokumentide lisas 1 kehtestatud vormi IV on hankemenetlusest kõrvaldamise alus sätestatud alljärgnevalt: “Kinnitame, et meid ei ole kriminaal- või väärteomenetluses karistatud kuritegeliku ühenduse organiseerimise või sinna kuulumise eest või riigihangete nõuete rikkumise või kelmuse või ametialase või rahapesualaste süütegude toimepanemise eest ja me ei oma kehtivat karistust.“

Alates 01.07.2010 jõustunud RHS redaktsiooni § 38 lg 1 p 1 kohaselt ei sõlmi hankija hankepingut isikuga ja kõrvaldab hankemenetlusest pakkuja või taotleja, keda on või kelle seaduslikku esindajat on kriminaal- või väärteomenetluses karistatud kuritegeliku ühenduse

organiseerimise või sinna kuulumise eest või riigihangete nõuete rikkumise või kelmuse või ametialaste või rahapesualaste või maksualaste süütegude toimepanemise eest ja kelle karistusandmed ei ole karistusregistrist karistusregistri seaduse kohaselt kustutatud või karistus on tema elu- või asukohariigi õigusaktide alusel kehtiv.

Hanketeade riigihankes, viitenumbri 119557, esitati riigihangete registrile ja avaldati seal 02.07.2010, riigihankes, viitenumbri 120723, aga 29.09.2010.

Hankija selgituse kohaselt on riigihankes, viitenumbri 119557, hankedokumendid Keskkonnainspektsiooni peadirektori poolt kinnitatud 30.06.2010, kui veel uus redaktsioon ei kehtinud.

RHS § 29 lõike 2 kohaselt algab hankemenetlus, välja arvatud väljakuulutamiseta läbirääkimistega hankemenetlus, hanketeate avaldamisega registris. RHS § 131¹ lg 1 kohaselt hankemenetlused, mida alustati enne 2010. aasta 1. juulit, viiakse lõpuni, lähtudes RHS 2010. aasta 1. juulini kehtinud redaktsioonis sätestatud nõuetest. RHS § 131² lg 1 kohaselt hankemenetlused, mida alustati enne 2011. aasta 1. jaanuari, viiakse lõpuni, lähtudes RHS 2011. aasta 1. jaanuarini kehtinud redaktsioonis sätestatud nõuetest.

Seega peab hankija lähtuma hankemenetluses korrast, milline kehtis hankemenetluse algamise hetkel, milleks omakorda on hanketeate avaldamise hetk.

Hankija kommentaar:

Riigihankes, viitenumbri 119557, kinnitas peadirektor 29.06.2010 käskkirjaga hankedokumendid. 01.07.2010 hakkas kehtima RHS uus redaktsioon, mille § 38 lg 1 p 1 sätestatud oli täiendatud maksualaste süütegudega. Hankija tõdeb, et õiguspärase käitumisena oleks pidanud hanketeade olema avaldatud riigihangete registris hiljemalt 30.06.2010, mitte aga 02.07.2010, kui oli kehtima hakanud juba RHSi uus redaktsioon.

Riigihanke, viitenumbri 120723, puhul oli tegemist eelnimetatu kordushankega, kus siis kahetsusväärset on hankedokumentide koostamisel võetud põhjaks eelmise seaduse redaktsiooni kehtivuse ajal koostatud hankedokumendid.

2.2.4. Riigihangetes „Mobiilsed kontorid-väikebussid“, viitenumbritega 119557 ja 120723 hankedokumentide lisaks olevas tehnilises kirjelduses on sätestatud nõue: „Sõiduki lisaseadmed: mobiilne internet – KÕU Axesstel MV410 koos välisantenniga“

Riigihanke, viitenumbri 119557, hankemenetluses on pakujatele esitatud ka täpsustav selgitus selle kohta, et lisaseadmed tarnib pakkuja.

Tehnilises kirjelduses konkreetsele seadmele viitamine on vastuolus RHS § 33 lõikega 7, mille kohaselt ei nimetata tehnilistes kirjeldustes kindlat ostuallikat, protsessi, kaubamärki, patenti, tüüpi, päritolu ega tootmisviisi, mis võiks anda mõnele pakujatele või toodetele eeliseid teiste ees või nende osaluse välistada. Sama sätte kohaselt ei kehti see keeld juhul, kui see on hankelepingu esimest tulenevalt vältimatult vajalik põhjusel, et tehnilise kirjelduse koostamine käesoleva paragrahvi lõigetes 1 ja 3 sätestatud alustel ei võimalda hankelepingu eset piisavalt täpselt ja mõistetavalt kirjeldada. Sellisele viitele lisatakse märge «või sellega samaväärne»

Hankija on põhjendanud nimetatud seadme tehnilisse kirjeldusse lülitamise vajadust alljärgnevalt: „Busside lisaseadmena kirjeldati konkreetne toode, kuna Eesti Energia opereeritav KÕU andmeside võrk on ainulaadne teiste andmesidevõrkudega võrreldes

(tegemist 450MHz sagedusalas töötava endise EMT NMT võrguga) ning samuti on väga piiratud hulk ka selles töötavaid seadmeid. KÕU andmeside valiti, kuna see oli hanke läbiviimise hetkel ainus kogu Eestit kattev andmesidevõrk, mis annab sisuliselt kõikide menetlustoimingute tegemise võimaluse sündmuspaigal (KKI-l on endal veebirakendused, samuti on vajalik teha päringuid andmebaasidest). Samal põhjusel kasutab KÕU andmesidet näiteks ka kiirabi. KÕU Axesstel MV410 oli hanke läbiviimise ajal ainus WiFi-ga seade, mida Eesti Energia oma KÕU võrgus tunnistas ning seetõttu oli mõistlik konkreetne nimetus ka ära mainida.“

Hankija kommentaar:

Hankija jääb antud küsimuses eelnevalt edastatud põhjenduste juurde ning nendib, et oleks pidanud tehnilises kirjelduses nimetatud mobiilse internetiseadme juurde lisama märke „või sellega samaväärne“. Samas kirjeldas hankija tehnilises kirjelduses faktilist olukorda - alternatiivsed seadmed puudusid.

2.2.5. Hankija on alljärgnevate hankemenetluste hankedokumentides esitanud nõuded lisaseadmete või- teenuste kohta pakkumuse esitamiseks, jättes sealjuures endale õiguse sõlmida leping nende suhtes üksnes soovi korral. Samuti ei hinda hankija nõutud lisaseadmeid või teenuseid, küll aga arvestab nendega pakkumuste vastavaks tunnistamisel.

Sellised tingimused on hankemenetluses seatud alljärgnevalt:

2.2.5.1. Riigihangete „Maasturid“, viitenumbritega 119196 ja 120419, hankedokumentide lisaks olevas tehnilises kirjelduses on kehtestatud: „Lisavarustus: Esiraud koos lisatuledega (Hella 3000 või samaväärne); Kabiini lisasoojendus (Webasto või samaväärne). Lisavarustus (esiraud koos lisatuledega ja kabiini lisasoojendus) on Hankija soovi korral tellitav ühele või mitmele sõidukile.“

Riigihanke, viitenumber 121984, hankedokumentide lisas 2 olevas lähteülesandes on riigihanke II osa juures loetletud lisateenused, mille juures on sätestatud tingimus: „Hankijal on õigus sõlmida hankeleping kas ainult Teenusele või soovi korral lisaks ka Lisateenusele.“

Hankija poolt selliste tingimuste seadmine hankedokumentidesse, milliste puhul ta jätab endale õiguse leping sõlmida, võtmata selleks kohustust, ei ole kooskõlas RHS säetega. Hankemenetlus korraldamise eesmärk on sõlmida hankeleping. Vastavalt RHS § 4 lõikele 2 võib hankija sõlmida hankelepingu üksnes RHS-s sätestatud tingimustel ja korras.

Kui hankija tellib riigihanke raames täiendavaid töid või asju, mis on sama riigihanke osaks, peab ta vastavalt RHS § 23 lõikele 2 osadeks jaotatud riigihanke iga osa kohta hankelepingu sõlmimisel kohaldama kõigi osade summeeritud eeldatava maksumusega hankelepingu sõlmimisele kohaldatavat korda.

Avatud hankemenetluse korda aga ei ole järgitud osa suhtes, mida ei hinnata või mille suhtes lepingu sõlmimine otsustatakse hankija suva alusel peale pakkumuste esitamist RHS ei näe ette võimalust loobuda põhjendamatult hankelepingu sõlmimisest mõnes hanke osas.

Sellise hindamisele mittekuuluva lisateenuste nõudmisega, milliste suhtes kontrollitakse pakkumuste vastavust, kuid milliseid hindamiskriteeriumide alusel ei hinnata, on hankija rikkunud RHS § 50 lõikes 1 sätestatud, mille kohaselt hindab hankija vastavaks tunnistatud pakkumusi.

Hankija tegevus selliste lisateenuste tellimisega, millised ei mõjuta mingilgi moel pakkumuse edukust, on vastuolus ka RHS § 3 punkti 1 üldpõhimõttega, mille kohaselt peab hankija tagama konkurentsi korral erinevate pakkumuste võrdlemise teel parima võimaliku hinna ja kvaliteedi suhte.

Hankija kommentaar:

Hankija nõustub esitatud märkustega ning võtab need arvesse hangete korraldamisel.

2.2.6. Riigihanke, viitenumber 121984, hanketeate punkti II.1.8) kohaselt on hankemenetlus jaotatud osadeks.

Hankedokumentide punktis 10.19 on sätestatud: „Pakkumuse esitamine riigihanke üksikutele osadele (osa 1 ja osa 2) ei ole lubatud – pakkumus tuleb esitada nii osale 1 kui ka osale 2.”

Hankedokumentide punktis 16.2 on sätestatud: „Eduka pakkumuse valiku aluseks on madalaim hind. Hankija tunnustab kirjaliku otsusega edukaks kõige madalama hinnaga pakkumuse (RHS § 50 lg 3). Kui madalama hinnaga pakkumusi on rohkem kui üks, eelistatakse nende hulgas pakkumust, mille osa 2 hind on soodsam.”

Hankija hindas hankemenetluses pakkumuste kogumaksumust. Hindamise aluseks on hanketeate kohaselt madalaim hind. Asjaolu, et pakkumusi hinnatakse mitme osa kogumaksumuse alusel, ei ole hankija hankedokumentides üheselt väljendatud.

Hankija, jagades hankemenetluse osadeks, kuid hinnates pakkumusi tervikuna, on eiranud RHS § 50 lõikes 4 sätestatud, mille kohaselt, kui hankija on jaganud riigihanke ühe hankemenetluse raames osadeks, hindab ta pakkumusi ja tunnustab pakkumused edukaks osade kaupa.

Hankija tunnistas edukaks pakkumuse, mille kogumaksumus oli vähim. Nimelt esitas OÜ GSMvalve pakkumuse esimesele osale maksumusega 450 000 krooni ilma käibemaksuta, teisele osale, aga pakkumuse maksumusega 0 krooni. Esimese osa maksumus, võrreldes teiste pakkumustega, oli OÜ GSMvalve pakkumuses aga suurim. Kui hankija oleks aga pakkumusi hinnanud RHS § 50 lg 4 lähtuvalt osade kaupa, ei oleks OÜ GSM valve riigihanke esimeses osas edukaks osutunud. Seega on hankija poolt toime pandud rikkumine mõjutanud pakkumuste edukust.

Hankija on järelevalve teostamise käigus andnud alljärgneva selgituse: „Riigihankes viitenumbriga 121984 oleme hinnanud osade kogumaksumust, kuivõrd tehniliselt ei ole tagatud seadmete müüja pakutud seadmete kasutamine teenuse pakkuja veebirakenduses. Ehk siis teenuse pakkuja kasutab üksnes tema jälgimissüsteemi jaoks kohandatud või tema enda poolt toodetud seadmeid. Keeruliseks ja segadusttekitavaks oli hanke läbiviimisel ka asjaolu, et seadmete ostmise ja teenuse pakkumise kohta sõlmiti eraldi lepingud, kuna rahastusallikad olid erinevad: seadmed ERF vahenditest ja teenus eelarvest. Seega oli õige viia hange läbi kaheks osaks jaotatuna (seadmed ja teenus eraldi, cpv-koodid on ka erinevad), kus lõppmaksumus summeeritakse. Seda aga mitte riigihangete seaduse mõistes osadeks jaotatuna, vaid sisuliselt, mis samas ei kattu riigihangete vormilise poolega ning seetõttu on kahetsusväärset registri sisestused tehtud samuti osade kaupa.“

Hankija kommentaar:

Hankija jääb antud küsimuses eelnevalt edastatud selgituse juurde ning nendib, et oleks pidanud viima hanke läbi ühes osas. Samas oleks sellisel juhul pidanud hankija ära nimetama konkreetse seadme, millega sattunuks samuti vastuollu RHSiga, kitsendades oluliselt potsensiaalsete pakklajate ringi. Antud hankes sõlmis hankija lepingu summaarselt madalaima maksumusega pakkumuse esitanud pakkujaga, kasutades seega rahalisi vahendeid säästlikult ja otstarbekalt ning tagades olemasoleva konkurentsi efektiivse ärakasutamise.

2.2.7. Riigihanke, viitenumbriga 119196, hankeleping sõlmiti 30.09.2010. Riigihanke aruande esitamise tähtpäev oli 11.10.2010. Riigihanke aruanne esitati aga 06.01.2011, seega hilinemisega.

Kuni 31.12.2010 kehtinud RHS redaktsiooni § 37 lg 1 kohaselt esitab hankija registrile kümne päeva jooksul pärast hankemenetluse lõppemist registri veebilehe kaudu riigihanke aruande.

2.2.8. Kuni 31.12.2010 kehtinud RHS redaktsiooni § 37 lg 2 kohaselt esitab registrile riigihanke aruande kümne päeva jooksul pärast hankelepingu sõlmimist ka juhul, kui hankelepingu maksumus ilma käibemaksuta ületab 10 000 eurot asjade või teenuste puhul või 30 000 eurot ehitustööde puhul. Nimetatud tähtjast ei ole aruande esitamisel kinni peetud alljärgnevalt:

2.2.8.1. Riigihanke, viitenumbriga 120005, lihthanke tulemusena sõlmiti hankeleping 31.03.2010. Riigihanke aruande esitamise tähtpäev oli 12.04.2010. Riigihanke aruanne esitati aga 06.08.2010, seega hilinemisega.

2.2.8.2. Riigihanke, viitenumbriga 125455, lihthanke tulemusena sõlmiti hankeleping 12.10.2010. Riigihanke aruande esitamise tähtpäev oli 22.10.2010. Riigihanke aruanne esitati aga 17.05.2011, seega hilinemisega.

Hankija kommentaar:

Hankija nõustub viidatud puudustega ning nendib, et kahetsusväärset esitati üksikud aruanded hilinemisega. Hankija tõhustab kontrollimeetmeid tagamaks tulevaste hangete osas teadete tähtaegse esitamise.

Järeldused

Kontrollimise käigus tuvastati mitmeid kõrvalekaldumisi RHS-s sätestatud korrast.

Nimelt on Keskkonnainspeksioon rentinud sõidukeid, pikendades nende osas sõlmitud varasemaid rendilepinguid lühiajaliselt, kuid kogumaksumusega üle riigihanke või lihthanke piirmäära ilma seadusest tulenevate vastavate menetluste korraldamise kõiki kohustusi täitmata.

Samuti on Keskkonnainspeksioon koostanud hankemenetluse alusdokumente tehnilise ja kutsealase pädevuse kvalifitseerimise tingimuse seadmise, hankemenetlusest kõrvaldamise tingimuse ning pakkumuste esitamise võimaluste ja hindamise osas RHS sätetele mittevastavalt.

Lisaks eeltoodule on Keskkonnainspeksioon mitmel korral jätnud riigihanke aruanded õigeaegselt esitamata.

Samuti on Keskkonnainspeksioon jaganud ühe hankemenetluse osadeks selliselt, et ei ole arvestanud RHS sätestatud osadeks jagamise korda, mistõttu on osutunud eduka pakkumuse esitajaks isik, kes RHS õige kohaldamise tõttu ei oleks pruukinud seda olla.

Kontrollimisel tuvastatud puudused on läbi arutatud hankija esindajatega ja tehtud ettepanekud nende edasiseks vältimiseks.

(allkirjastatud digitaalselt)

Carmen Kuus
Peaspetsialist

Lisa 6 - Rahandusministeeriumi 11.10.2010 kontrollakt nr 12.2-4/20 riigihangete teostamise kontrollimise kohta Saku Vallavalitsuses.

**Kontrollakt nr 12.2-4/20 11.10.2010
riigihangete teostamise kontrollimise kohta Saku Vallavalitsuses**

Kontrollija: Carmen Kuus, riigihangete järelevalve talituse peaspetsialist
Kontrolliobjekti nimetus: Saku Vallavalitsus
Kontrolliobjekti registrikood: 75019738
Selgitusi andis: majandusteenistuse juht Virko Kolks
Kontrollitav ajavahemik: ajavahemikul 01.01.2009- 18.08.2010
Kontrolliobjekti juhi nimi ja ametinimetus: vallavanem Kuno Rooba

1. Kontrollimise lühikokkuvõte

1.1. Kontrollimisele kuulus ajavahemikul 01.01.2009- 18.08.2010 riigihangete seaduses (edaspidi RHS) sätestatud nõuetest kinnipidamine Saku Vallavalitsuse poolt.

Saku Vallavalitsus on hankija RHS § 10 lõike 1 p 2 alusel ja vastavalt RHS § 16 lõige 2 kohaselt on ta kohustatud hankelepingu sõlmimisel kohaldama RHS § 2. peatükis sätestatud korda, kui hankelepingu eeldatav maksumus ilma käibemaksuta on võrdne riigihanke piirmääraga või ületab seda.

Saku Vallavalitsuses riigihangete korraldamiseks eraldi korda kehtestatud ei ole.

Kontrollitaval perioodil Saku Vallavalitsus hankemenetlusi teostanud ei ole. Riigihangete registrisse on esitatud andmed kolme alla riigihanke piirmäära hanke teostamise kohta (lihthanked viitenumbritega 112991, 114024 ja 114258)

2. Riigihangete seaduses sätestatud korrast kinnipidamise kontrollimine

2.1. Maksumuselt RHS § 15 sätestatud riigihanke piirmäära ületavate hangete teostamisel RHS-s sätestatud korrast kinnipidamist on kontrollitud hankelepingute, raamatupidamise aruannete ja arvete alusel.

Vastavalt RHS § 15 lg 1 p 2 on riigihanke hankemenetluse korraldamise kohustuse maksumuse piirmäär RHS tähenduses 2008. aastal ja hiljem alustatud riigihangete puhul asjade ja teenuste hankelepingu ning ideekonkursi korral 40 000 eurot, ehitustööde hankelepingu ja ehitustööde kontsessiooni korral 250 000 eurot.

Kontrollimisel tuvastati alljärgnevad RHS nõuetest tulenevad hankemenetluste korraldamise kohustuste täitmatajätmised kontrollitaval perioodil:

2.1.1. 2009.a. jaanuarist aprillini on Saku Vallavalitsus tellinud teede talihooldust ilma kirjalikke hankelepinguid sõlmimata alljärgnevalt:

- Esko Pere Talult maksumusega 7 020 krooni;
- LMK Vara OÜ-lt maksumusega 148 432,2 krooni;

- Ahto Lutterilt maksumusega 82 530 krooni;
- AS-lt Saku Maja maksumusega 154 047,3 krooni;
- OÜ-lt Leedo maksumusega 222 372,9 krooni;
- OÜ-lt AQ-Energia maksumusega 148 432,2 krooni.

Seega on ajavahemikul jaanuar kuni aprill 2009. tellitud teede talihoolduse töid kokku maksumusega 762 834,6 krooni.

12.11.2009.a sõlmis Saku Vallavalistus OÜ-ga Leedo Saku vallas teede ja tänavate korrashoiuteenuste tellimiseks vastavalt hankele „Teede talihoole 01.11.2009-31.12.2009” alljärgnevad hankelepingud:

- Saku valla lääne piirkonnas vastavalt hankele maksumusega 41 333,33 krooni kuus;
- Saku valla põhja piirkonnas vastavalt hankele maksumusega 42 575 krooni kuus;
- Saku valla Saku aleviku lõuna piirkonnas maksumusega 37 416,67 krooni kuus;
- Saku valla Saku aleviku lääne piirkonnas maksumusega 34 416,67 krooni kuus;
- Saku valla Saku aleviku ida piirkonnas maksumusega 32 133,33 krooni kuus.

Arvestades, et hankelepingute alusel tellitakse teenust kahe kuu jooksul, on hankelepingute kogumaksumus 375 750 krooni ilma käibemaksuta.

Ajavahemikul 2009. november- detsember on lisaks eeltoodule Saku Vallavalitsus tellinud ilma kirjalikke hankelepinguid sõlmimata teede talihooldust alljärgnevatelt teenuseosutajatelt alljärgnevate maksumustega:

- Ahto Lutterilt maksumusega 48 510 krooni;
 - OÜ-lt LMK Haldus maksumusega 6 000 krooni;
 - AS-lt Saku Maja maksumusega 1 170 krooni;
- seega kokku maksumusega 55 680 krooni ilma käibemaksuta.

Ajavahemikul jaanuar kuni aprill 2010.a on Saku Vallavalitsus tellinud teede talihooldust kokku maksumusega 1 134 384,17 krooni, tellides teenust ilma kirjalikku hankelepingut sõlmimata alljärgnevatelt isikutelt:

- LMK Haldus OÜ-lt maksumusega 446 750 krooni;
- Leedo OÜ-lt maksumusega 124 860 krooni;
- Powercom OÜ-lt maksumusega 224 816,67 krooni;
- Ahto Lutterilt maksumusega 238 770 krooni;
- Esko Pere Talult maksumusega 92 680 krooni;
- Šeiker TÜ-lt maksumusega 4 000 krooni;
- Saku Maja OÜ-lt maksumusega 2 507,5 krooni.

Seega on Saku Vallavalitsuse poolt nii ühe eelarveaasta vältel (2009.a aastal) kui ka ühe talveperioodi vältel (2009/2010.a talv) tellitud teede talihooldustöid kokku maksumusega, milline summa ületab RHS § 15 lg 1 p 2 sätestatud piirmäära, kuid vastavaid hankemenetlusi korraldatud ei ole.

Seega on Saku Vallavalitsus rikkunud RHS § 16 lg 2, mille kohaselt RHS § 10 lõikes 1 nimetatud hankija kohaldab hankelepingu sõlmimisel RHS 2. peatükis sätestatud korda, kui hankelepingu eeldatav maksumus ilma käibemaksuta on võrdne riigihanke piirmääraga või ületab seda.

Samuti, sõlmimata kirjalikke hankelepinguid teede talihoolduse teostamiseks, on hankija rikkunud ka RHS § 5 lõiget 1, mille kohaselt peab hankija sõlmima hankelepingu kirjalikus vormis, kui selle maksumus ilma käibemaksuta on vähemalt 10 000 eurot.

2.3. RHS § 16 lg 1 kohaselt ei ole RHS § 10 lõikes 1 nimetatud hankija kohustatud RHS-s sätestatud korras hankemenetlust korraldama, kui hankelepingu eeldatav maksumus ilma käibemaksuta on väiksem kui riigihanke piirmäär. Sellisel juhul lähtub hankija hankelepingu sõlmimisel üksnes RHS 1. peatükis sätestatud nõuetest, eelkõige §-s 3 sätestatud riigihanke korraldamise üldpõhimõtetest ja RHS § 37 lõikes 2 sätestatud nõudest esitada riigihanke aruanne.

RHS § 37 lg 2 kohaselt esitab hankija riigihangete registrile riigihanke aruande kümne päeva jooksul pärast hankelepingu sõlmimist, kui hankelepingu maksumus ilma käibemaksuta ületab 10 000 eurot asjade või teenuste puhul.

Riigihanke, viitenumber 112991, hankeleping sõlmiti 25.02.2009. Riigihanke aruande esitamise tähtpäev oli 09.03.2009. Riigihanke aruanne esitati riigihangete registrile 27.05.2009. Seega esitati riigihanke aruanne RHS § 37 lõikes 2 sätestatud tähtaega ületades.

Järeldused

Kontrollimise käigus tuvastati kõrvalekaldumisi RHS-s sätestatud korrast. Üles kerkinud küsimused on läbi arutatud hankija esindajaga ning antud selgitusi nende edaspidiseks vältimiseks.

Saku Vallavalitsus on kohustatud teede talihoolduse tellimiseks korraldama hankemenetluse.

Samuti peab Saku Vallavalitsus pöörama suuremat tähelepanu riigihanke aruannete õigeaegsele esitamisele riigihangete registrile.

(allkirjastatud digitaalselt)

Carmen Kuus
Peaspetsialist

Lisa 7 - Rahandusministeeriumi 07.10.2010 kontrollakt nr 12.2-4/16 riigihangete teostamise kontrollimise kohta Põlva Vallavalitsuses.

Kontrollakt 07.10.2010 nr 12.2-4/16 riigihangete teostamise kontrollimise kohta Põlva Vallavalitsuses

Kontrollimise alus: Rahandusministeeriumi 31.08.2010 kiri nr 12.2-4/12 228
Kontrolliobjekti nimetus: Põlva Vallavalitsus
Kontrolliobjekti registrikood: 75010571
Kontrolliobjekti juhi nimi ja ametinimetus: Arne Tilk, vallavanem
Kontrolli käigus andis selgitusi: Arne Tilk, vallavanem
Kontrollitav ajavahemik: 01.01.2009 – 31.08.2010

I. Kontrollimise lühikokkuvõte

Kontrollimisele kuulus Põlva Vallavalitsuses (edaspidi ka hankija) riigihangete seaduses (edaspidi RHS) sätestatud nõuetest kinnipidamine ajavahemikul 01.01.2009-31.08.2010.

Kontrollitaval ajavahemikul on Põlva Vallavalitsus korraldanud 2 avatud hankemenetlust (RHS § 29), viitenumbrid 114441, 117200 ja 2 korral tellitud teenuseid lihtsustatud korras (RHS § 19), viitenumbrid 114906, 115625 ning läbi viinud 4 lihtmenetlust (hankelepingu sõlmimine kooskõlas RHS § 16 lg 1 sätestatuga), viitenumbrid 113880, 115234, 115698, 118763.

Põlva Vallavalitsuses puudub haldusaktiga sätestatud riigihangete läbiviimise kord, mis arvestades RHS § 10 ja § 13 sätestatuga reguleeriks riigihangete korraldamist nii valitsuses kui ka tema poolt hallatavates asutustes.

Põlva Vallavalitsuses on riigihangete teostamine korraldatud valitsuse struktuuriga kehtestatud tegevus- ja vastutusvaldkonna põhiselt. Arvestades arengukavas ja eelarves kindlaksmääratud hangeteks kasutatavate vahenditega ning vallavolikogu ja -valitsuse otsustega on riigihanke kohustatud algatama ja läbi viima vastav vallavalitsuse ametnik. Hangete läbiviimisega seotud teenistuskohustused on ametijuhendiga kehtestatud ehitusnõunikul ja majandusnõunikul, kes on nende tegevus- ja vastutusvaldkonda kuuluvate hangete teostamisel üldjuhul määratud ka hankija vastutavaks isikuks.

Kuna Põlva Vallavalitsuses on riigihanke hankemenetluste korraldamise vajadus suhteliselt väike, siis järgnevas eelarveperioodiks riigihangete korraldamise ametlikku ajakava ei koostata. Riigihangete läbiviimisel kasutatakse hankija veebilehte arvestades RHS § 16 lg 6 sätestatuga.

2. Riigihangete seaduses sätestatud korrast kinnipidamise kontrollimine

2.1. Maksumuselt riigihanke piirmäära ületavate hangete teostamisel RHS-s sätestatud korrast kinnipidamist on kontrollitud eelarve ning kontrollijale esitatud finantsdokumentide (väljavõtted päevaraamatust, arved) ning hankelepingute alusel.

2.1.1. Arvestamata RHS § 23 lg 1 ja lg 2 sätestatuga on Põlva Vallavalitsus talihooldetööde teostamiseks sõlminud alljärgnevad lepingud:

- 1) 23.10.2009 nr 6-2/177, mille alusel on tasutud 38 120.00 krooni;
- 2) 27.10.2009 nr 6-2/179, maksumus 245 000.00 krooni;
- 3) 27.10.2009 nr 6-2/180, maksumus 198 333.00 krooni;
- 4) 27.10.2009 nr 6-2/181, maksumus 162 500.00 krooni.

Eelpool viidatud majandustehingute teostamisega on riigihanke hankemenetlust korraldamata talihooldetööde eest tasutud kokku 643 953.00 krooni, millega on eiratud RHS § 15 lg 1 p 2, kus on sätestatud riigihanke maksumuse piirmäär 40 000 eurot (625 864.00 krooni), millest alates on hankijal kohustus korraldada RHS-s sätestatud korrast riigihanke hankemenetlust.

Kui hankija eesmärgiks oli saada soovitud talihooldetööde teostamiseks pakkumusi eraldi erinevate piirkondade ja/või teelõikude osas, oleks tal olnud võimalus arvestada avatud hankemenetluste korraldamisel RHS § 23 lg 2 või § 24 sätestatuga.

Samas ei ole hankija seoses alapunktides 2.1.1.2, 2.1.1.3 ja 2.1.1.4 nimetatud hankelepingute sõlmimisega riiklikule riigihangete registrile (edaspidi register) esitanud ka vastavaid riigihanke aruandeid, mis on vastuolus RHS § 37 lg 2, kus on sätestatud, et hankija esitab registrile riigihanke aruande kümne päeva jooksul pärast hankelepingu sõlmimist juhul, kui hankelepingu maksumus ilma käibemaksuta ületab 10 000 eurot (156 466.00 krooni) asjade või teenuste puhul või 30 000 eurot (469 398.00 krooni) ehitustööde puhul.

2.1.2. Kontrollimisel tuvastati, et Põlva Vallavalitsus on sõlminud alljärgnevad hankelepingud:

- 1) 28.08.2009 nr 6-2/133 AS-ga Põlva Teed Põlva valla teede kapitaalremondi teostamiseks, maksumus 939 420.00 krooni;
- 2) 02.11.2009 nr 6-2/204 Spordiklubiga Serviti Mammaste suusaradade hooldamise teenuse osutamiseks, maksumus 490 000.00 krooni.

Seoses eelnimetatud hankelepingute sõlmimisega ei ole hankija registrile esitanud vastavaid riigihanke aruandeid, mis on vastuolus RHS § 37 lg 2, kus on sätestatud, et hankija esitab registrile riigihanke aruande kümne päeva jooksul pärast hankelepingu sõlmimist juhul, kui hankelepingu maksumus ilma käibemaksuta ületab 10 000 eurot (156 466.00 krooni) asjade või teenuste puhul või 30 000 eurot (469 398.00 krooni) ehitustööde puhul.

2.2. Riigihangete hanke- ja lihtmenetluste korraldamisel RHS-s sätestatu järgimist on kontrollitud registrisse kantud andmete, menetluskirjelduste ning hankelepingute põhjal.

Kontrollimisel ilmnis, et riigihangete lihtmenetluste viitenumbriid 115698 ja 118763 vastavad riigihanke aruanded on hankija poolt õigeaegselt registrile esitatud, millele on eiratud RHS § 37 lg 2, kus on sätestatud, et hankija esitab registrile riigihanke aruande kümne päeva jooksul pärast hankelepingu sõlmimist juhul, kui hankelepingu maksumus ilma käibemaksuta ületab 10 000 eurot (156 466.00 krooni) asjade või teenuste puhul või 30 000 eurot (469 398.00 krooni) ehitustööde puhul.

Järeldused

Kontrollimise käigus tuvastati mitmeid kõrvalekalduvusi RHS-s sätestatud korra. Hankija poolt RHS § 37 lg 2 sätestatu süstemaatiline eiramine viitab vastutavate isikute puudulikule tegevusele riigihangete läbiviimisel. Üleskerkinud küsimused on läbi arutatud hankija esindajatega ning antud selgitusi nende edaspidiseks vältimiseks.

Põlva Vallavalitsuses tuleks riigihangete kavandamisel ja korraldamisel enam tähelepanu pöörata RHS §-des 20-22 (riigihanke eeldatava maksumuse määramine) ja §-des 23-24 (riigihanke osadeks jaotamine) sätestatule ning § 15 sätestatud piirmääradest kinnipidamisele.

Samuti tuleks hankijal välja töötada ja vastava haldusaktiga kehtestada vallavalitsuses ja tema poolt hallatavates asutustes riigihangete läbiviimise kord, kus on muu hulgas täpsustatud riigihangete planeerimise, algatamise ja läbiviimisega seotud menetlustoiminguid ning riigihangete korraldamisega seotud ametlike vastutused.

Seoses eelpool viidatud haldusakti kehtestamisega, samuti kompetentsuse tõstmisega riigihanke menetlustoimingute läbiviimisel ja menetluskirjelduste koostamisel tuleb vajalikuks pidada vastavate ametiisikute riigihanke korraldamisega seotud koolitusele suunamist. Lisaks eeltoodule tuleks vallavalitsuses tõhustada sisemist kontrolli, mis kindlustaks RHS-s sätestatud korra järgimise riigihankelepingu maksumuse piirmäärasid maksumuselt ületavate asjade ostmisel, teenuste ja ehitustööde tellimisel ning riigihangete läbipaistvuse tagamisel.

Kontrollija:

(Allkirjastatud digitaalselt)

Andres Valdna

Finantskontrolli osakond

Riigihangete järelevalve talituse peaspetsialist

Tallinn, 07.10.2010

Lisa 8 - Rahandusministeeriumi 06.12.2011 kontrollakt nr 12.2-4/26 riigihangete teostamise kontrollimise kohta Maardu Linnavalitsuses.

Kontrollakt 06.12.2011 nr 12.2-4/26 riigihangete teostamise kontrollimise kohta Maardu Linnavalitsuses

Kontrollimise alus: Rahandusministeeriumi 21.09.2011 kiri nr 12.2-4/11724
Kontrolliobjekti nimetus: Maardu Linnavalitsus
Kontrolliobjekti registrikood: 75011470
Kontrolliobjekti juhi nimi ja ametinimetus: Georgi Böstrov, linnapea
Kontrolli käigus andsid selgitusi:

Rein Meel, abilinnapea
Tiiu-Ann Kaldma, linnasekretär
Anatoli Kartov, rahandusosakonna juhataja asetäitja
Elviira Piiskoppel, linnaarengu- ja majandusosakonna juhataja

Kontrollitav ajavahemik: 01.01.2010 – 15.09.2011

1. Kontrollimise lühikokkuvõte

Kontrollimisele kuulus Maardu Linnavalitsuses linna arengu, majanduse ja planeerimise valdkonnas riigihangete (edaspidi riigihange) teostamisel riigihangete seaduses (edaspidi RHS) sätestatud nõuetest kinnipidamine ajavahemikul 01.01.2010 – 15.09.2011.

Kontrollitaval ajavahemikul on Maardu Linnavalitsus korraldamud 1 avatud hankemenetluse (RHS § 29), viitenumber 122197, ning läbi viinud 7 lihtmenetlust (hankelepingu sõlmimine kooskõlas RHS § 16 lg 1 sätestatuga), viitenumbrid 116950, 118585, 120477, 122213, 124187, 124909 ja 126855.

Maardu Linnavalitsuses reguleerib riigihangete läbiviimise korda Maardu Linnavalikogu 04.09.2008 määrusega nr 12 kehtestatud „Riigihangete korraldamise kord Maardu linnas“.

Maardu Linnavalitsuses toimub riigihangete teostamine tegevus- ja vastutusvaldkonna põhiselt. Arvestades eelarves kindlaksmääratud riigihangeteks kasutatavate vahenditega, korraldab riigihanke läbiviimise linna arengu- ja majandusosakonna vastava pädevusega ametnik. Osakonnajuhataja otsustab lihtmenetluse või hankemenetluse korraldamise üle ja vastutab vastava menetlusega seotud toimingute õiguspärase läbiviimise eest. Riigihangete korraldamise plaanina kasutatakse Maardu Linnavalituse korraldusega eelarveaastaks kinnitatud linna arengu- ja majandusosakonna töökava. Riigihangete teostamisel kasutatakse hankija veebilehte arvestades RHS § 16 lg 6 sätestatuga.

2. Riigihangete seaduses sätestatud korrast kinnipidamise kontrollimine

2.1. Maksumuselt riigihanke piirmäära ületavate riigihangete teostamisel RHS-s sätestatud korrast kinnipidamist on kontrollitud eelarve ning kontrollijale esitatud finantsdokumentide (väljavõtted päevaraamatust, arved) ning hankelepingute alusel.

2.1.1. Kontrollimisel tuvastati, et arvestamata RHS § 16 lg 2 sätestatuga on Maardu Linnavalitsus RHS-s sätestatud korrast hankemenetlust korraldamata tellinud 2010/2011 talveperioodiks Maardu linna teede ja tänavate talvise hoolduse teenust (edaspidi talihooldetööd), mille eest on alljärgnevate kokkulepete/lepingute alusel tasunud kokku 4 526 514.00 krooni/ 289 297 eurot (siin ja edaspidi kõik maksumused ilma käibemaksuta):

- 1) 12.10.2010 nr 9-6/84, Kompleks Hooldus OÜ, maksumus 164 066.00 krooni;
- 2) 12.10.2010 nr 9-6/85, Mirabile OÜ, maksumus 26 565.00 krooni;
- 3) 12.10.2010 nr 9-6/86, Linnahoolduse OÜ, maksumus 590 118.00 krooni;
- 4) 12.10.2010 nr 9-6/87, Fiord-Insener AS, maksumus 2 665 919.00 krooni;
- 5) 12.10.2010 nr 9-6/91, Keskkonnahoolduse OÜ, maksumus 825 499.00 krooni;
- 6) 21.12.2010 nr 9-6/97, Maket Kinnisvara AS, maksumus 50 051.00 krooni;
- 7) 29.12.2010 nr 9-6/99, Maket Kinnisvara AS, maksumus 204 296.00 krooni.

Talihooldetööde riigihanke osadeks jaotamisel eelpool viidatud majandustehingute teostamisega, mille kogumaksumus (4 526 514.00 krooni/ 289 297 eurot) ületab RHS § 15 lg 1 p 2 sätestatud riigihanke hankemenetluse korraldamise kohustuse maksumuse piirmäära 40 000 eurot (625 864.00 krooni), on hankija eiranud RHS § 23 lg 2 sätestatud, mille kohaselt osadeks jaotatud riigihanke iga osa kohta hankelepingu sõlmimisel kohaldatakse kõigi osade summeeritud eeldatava maksumusega hankelepingu sõlmimisele kohaldatavat korda.

Kui hankija eesmärgiks oli saada soovitud talihooldetööde teostamiseks pakkumusi eraldi erinevate piirkondade ja/või teelõikude osas, oleks tal olnud võimalus arvestada avatud hankemenetluste korraldamisel RHS § 24 sätestatuga.

2.1.2. Kontrollimisel selgus, et arvestamata RHS § 37 lg 2 sätestatuga, on Maardu Linnavalitsus 2011.aastal seitsme ostuarve alusel AS-le Adam BD linnakaunistamise teenuse osutamise eest kokku tasunud 13 613 eurot.

Eelnimetatud teenuse osutamiseks hankija poolt tasutud kogusumma ulatub üle RHS § 37 lg 2 sätestatud teenustööde hankelepingu maksumuse piirmäära – 10 000 eurot, mistõttu eelpool viidatud arvete tasumisega on eiratud RHS § 23 lg 1, mille kohaselt hankija ei või jaotada riigihanget osadeks käesolevas seaduses riigihanke teostamiseks kehtestatud korra või nõuete eiramiseks, eriti kui hankelepingu esemeks on funktsionaalselt koos toimivad või sama eesmärgi saavutamiseks vajalikud asjad, teenused või ehitustööd.

2.1.3. Maardu Linnavalitsus on sisetehinguna OÜ-ga Maardu Linnavarahooldus sõlminud 28.02.2011 hankelepingu nr 9-6/14 Maardu linnas elektriseadmete hooldus- ja taastusremontitööde tegemiseks, maksumusega 56 539,68 eurot. Eeltoodud hankelepingu maksumus ületab RHS § 15 lg 1 p 2 sätestatud riigihanke hankemenetluse korraldamise kohustuse maksumuse piirmäära 40 000 eurot.

Sisetehingu sõlmimise ühe eeltingimuseks on RHS § 14¹ lg 2 sätestatud, et sisetehing on hankija leping äriühinguga, mille kõik aktsiad või osad kuuluvad otseselt sellele hankijale või talle koos teiste hankijatega või sihtasutusega, mille ainuasutaja on see hankija või mille kõik asutajad on see hankija koos teiste hankijatega.

Alates 04.05.2011 ei kuulu OÜ Maardu Linnavarahoolduse osad enam otseselt Maardu linnale, mistõttu eelpool viidatud kuupäevast kuni käesoleva ajani hankemenetlust korraldamata ei ole hankija arvestanud RHS § 14¹ lg 4 sätestatuga, mille kohaselt, kui pärast sisetehingu sõlmimist ilmneb, et täidetud ei ole vähemalt üks käesoleva paragrahvi lõikes 2 või 3 nimetatud nõue, tuleb asja või teenuse ostmiseks või ehitustööde tellimiseks hankijal algatada riigihankemenetlus 14 päeva jooksul.

2.1.4. Kontrollimisel tuvastati, et Maardu Linnavalitsus on sõlminud alljärgnevad hankelepingud:

- 1) 21.01.2011 nr 0112709FSL Swedbank Liising AS-ga maastur Nissan QASHQAI liisimiseks, maksumus 24 436.58 eurot;
- 2) 13.05.2011 nr 9-6/47 Maardu Linnavarahooldus OÜ-ga Maardu linna kalmistu hooldamiseks, maksumus 16 410.00 eurot;
- 3) 12.09.2011 nr 9-6/62 Maardu Linnavarahooldus OÜ-ga Muuga jäätmejaama territooriumil jäätmete vastuvõtuks ja käitlemiseks, maksumus 14 955.24 eurot.

Seoses eelnimetatud hankelepingute sõlmimisega ei ole hankija riiklikule riigihangete registrile (edaspidi register) esitanud vastavaid riigihanke aruandeid, mis on vastuolus RHS § 37 lg 2, kus on sätestatud, et hankija esitab registrile riigihanke aruande 20 päeva jooksul pärast hankelepingu sõlmimist juhul, kui hankelepingu maksumus ilma käibemaksuta ületab 10 000 eurot asjade või teenuste puhul või 30 000 eurot ehitustööde puhul.

2.2. Riigihangete hanke- ja lihtmenetluste korraldamisel RHS-s sätestatu järgimist on kontrollitud registrisse kantud andmete, menetlusdokumentide ning hankelepingute alusel. Eeltoodu põhjal kõrvalekaldeid RHS-s sätestatud nõuete täitmisest ei tuvastatud.

Järeldused

Kontrollimise käigus tuvastati mitmeid kõrvalekaldumisi RHS-s sätestatud korrast. Olulise õigusrikkumisena tuleb käsitleda Maardu Linnavalitsuse tegevust 2010/2011 talveperioodiks talihooldetööde tellimisel, kus nende tööde teostamiseks sõlmitud lepingute alusel tasuti RHS-s sätestatud korras hankemenetlust korraldamata kokku 4 526 514.00 krooni/ 289 297 eurot.

Üleskerkinud küsimused on läbi arutatud hankija esindajatega ning antud selgitusi nende edaspidiseks vältimiseks.

Maardu Linnavalitsuses tuleks riigihangete kavandamisel ja korraldamisel enam tähelepanu pöörata RHS §-des 20-22 (riigihanke eeldatava maksumuse määramine), §-des 23-24 (riigihanke osadeks jaotamine) ja § 37 lg 2 (riigihanke aruande registrile esitamine) sätestatule ning § 15 sätestatud piirmääradest kinnipidamisele.

Seoses kompetentsuse tõstmisega riigihanke menetlustoimingute läbiviimisel ja menetlusdokumentide koostamisel tuleb vajalikuks pidada Maardu Linnavalitsuse vastavate ametiisikute riigihanke korraldamisega seotud koolitusele suunamist.

Samuti tuleks linnavalitsuses tõhustada asutusesisest teabevahetust ja kontrolli, mis kindlustaks RHS-s sätestatud korra järgimise riigihankelepingu maksumuse piirmäärasid maksumuselt ületavate asjade ostmisel, teenuste ja ehitustööde tellimisel ning riigihangete läbipaistvuse tagamisel.

Kontrollija:

(Allkirjastatud digitaalselt)
Andres Valdna
Finantskontrolli osakond
Riigihangete järelevalve talituse peaspetsialist
Tallinn, 06.12.2011

Lisa 9 - Rahandusministeeriumi Riigihangete ja riigiabi osakonna peaspetsialisti E. Põllu vastus K. Kasele.

Pealkiri RE: Riigihanke osadeks jaotamine

Saatja Estella Põllu <estella.pollu@fin.ee>

Saaja <xxx>

Koopia Riigihanked <riigihanked@fin.ee>

Kuupäev 08-02-2013 15:55

Teie 8.02.2013

Meie 8.02.2013

Pr Kristine Kase

Vastates kiirelt Teie küsimusele selgitame, et kõnealune täpsustus on ilmselt lisandunud Riigikogus toimunud eelnõu menetlemise protsessi käigus. Riigikogu majanduskomisjoni protokollidest või täiskogu istungi protokollidest võib olla leitav, millisel ajamomendil see täpsustus eelnõusse sisse toodi.

Lugupidamisega

Estella Põllu

Riigihangete ja riigiabi
osakond
peaspetsialist

Telefon: 611 3701
estella.pollu@fin.ee<https://riigihanked.riik.ee>

From: Kristine Kase [[xxx](#)]

Sent: Friday, February 08, 2013 9:58 AM

To: Estella Põllu

Subject: Riigihanke osadeks jaotamine

Tere,

Mul on paar küsimust seoses riigihanke osadeks jaotamisega. Küsimus on esitatud seoses vajadusega käsitleda antud teemat oma magistritöös.

Vaatlesin Riigikogu kodulehel riigihangete seaduse eelnõu menetlust (816 SE) ja nimetatuga seoses tekkis küsimus:

1. eelnõu algdokumendis on kirjas § 23 lg 1 järgnevas sõnastuses: „Hankija ei või jaotada riigihanget osadeks käesolevas seaduses riigihanke teostamiseks kehtestatud korra või nõuete eiramiseks“.

Miskil põhjusel on järgnevas eelnõu tekstis antud sätte sõnastus muutunud järgnevaks: „Hankija ei või jaotada riigihanget osadeks käesolevas seaduses riigihanke teostamiseks kehtestatud korra või nõuete eiramiseks, eriti kui hankelepingu esemeks on funktsionaalselt koos toimivad või sama eesmärgi saavutamiseks vajalikud asjad, teenused või ehitustööd“.

Minu küsimus on järgnev, kelle algatusel ja mis põhjusel on lisandunud järgnev lauseosa - eriti kui hankelepingu esemeks on funktsionaalselt koos toimivad või sama eesmärgi saavutamiseks vajalikud asjad, teenused või ehitustööd. (Rahandusministeeriumi dokumendiregistris on nähtavad kooskõlastused, kuid dokumenti ennast ei leidu)? Komisjoni istungi protokollidest nimetatut ei selgu. Seaduse eelnõu seletuskiri käsitleb algtekstis sisalduvat sätte sõnastust.

Lisa 10 - Riigikogu teabekeskuse infonõuniku H. Noore vastus K. Kasele.

12-02-2013 13:10 kirjutas Helin Noor:

Tere,

Majanduskomisjoni andmetel ei ole kahjuks seaduse andja ei oma seletuskirjas (ei olnud tol ajal kohustuslik) ega ka protokollis pidanud vajalikuks täpsustada, kes ja miks teid huvitavat punkti on muutnud. Selle eelnõu arutelu juures oli suur hulk ja erineva tähtsuseastmega isikute töögrupe. Ka kirjalike pöördumiste hulk eelnõu menetlemise käigus oli märkimisväärselt suurem võrreldes tavapärasega. Eelnõu teist lugemist katkestati mitmel korral, aga see konkreetne muudatus viidi eelnõusse pärast esimest lugemist, mil täiskogule esitati teiseks lugemiseks üks muudatusettepanek, mis siis parandas kogu eelnõu teksti (anti nii ütelda uus terviktekst), sest vastasel korral oleks muudatusettepanekute arv olnud liiga suur. Siit järeldan, et tegemist oli töögrupis kerkinud probleemiga, mida siis eelnõu § 23 lõike 1 täiendusega lahendati nagu paljusi teisi küsimusi. Majanduskomisjonis kujunenud tava kohaselt töötab töögrupp eelnõu teksti põhjalikult läbi ning esitab omapoolsed ettepanekud arutamiseks komisjoni istungil, kus need kas kiidetakse heaks või lükatakse tagasi või tehakse omakorda ettepanekuid teksti parandamiseks. Töögrupis osalesid Rahandusministeeriumi ja Justiitsministeeriumi spetsialistid, muuhulgas rahandusminister Aivar Sõerd ning Justiitsministeeriumi asekanter ja osakonna juhataja), Riigikogu Kantselei juriidilise osakonna juhataja, aga ka mitmete huvigruppide esindajad.

Parimat

Helin Noor, RK teabekeskus

6316 456

From: Kristine Kase [mailto:xxx]

Sent: Monday, February 11, 2013 10:53 AM

To: Helin Noor

Subject: Re: FW: Teabenõue

Tere,

aitäh vastuse eest. Lisan täpsustuse, et majanduskomisjoni protokollid on küll leitavad aga alltoodud küsimustikku ei reguleeri.

Lugupidamisega,

Kristine Kase

11-02-2013 09:41 kirjutas Helin Noor:

Tere, edastasin Teie küsimuse meie majanduskomisjoni nõunikule Marin Danielile, kes oli nimetatud eelnõu juures vastutav ametnik.

Ilusat päeva soovides

Helin Noor

RK teabekeskuse infonõunik

6316 456

From: teabekeskus@riigikogu.ee [mailto:teabekeskus@riigikogu.ee]

Sent: Sunday, February 10, 2013 1:16 PM

To: Riigikogu Kantselei; Teabekeskus

Subject: Teabenõue

Nimi: Kristine Kase

Elektronpostiaadress: xxx

Sisu: Tere,

Vaatlesin Riigikogu kodulehel riigihangete seaduse eelnõu menetlust (816 SE) ja nimetatuga seoses tekkis küsimus:

1. eelnõu algdokumendis on kirjas § 23 lg 1järgnevas sõnastuses: „Hankija ei või jaotada riigihanget osadeks käesolevas seaduses riigihanke teostamiseks kehtestatud korra või nõuete eiramiseks”.

Miskil põhjusel on järgnevas eelnõu tekstis antud sätte sõnastus muutunud järgnevaks: „Hankija ei või jaotada riigihanget osadeks käesolevas seaduses riigihanke teostamiseks kehtestatud korra või nõuete eiramiseks, eriti kui hankelepingu esemeks on funktsionaalselt koos toimivad või sama eesmärgi saavutamiseks vajalikud asjad, teenused või ehitustööd”.

Minu küsimus on järgnev, kelle algatusel ja mis põhjusel on lisandunud järgnev lauseosa - eriti kui hankelepingu esemeks on funktsionaalselt koos toimivad või sama eesmärgi saavutamiseks vajalikud asjad, teenused või ehitustööd. Komisjoni istungi protokollidest nimetatut ei selgu. Seaduse eelnõu seletuskiri käsitleb algtekstis sisalduvat sätte sõnastust. PS: pöördusin Rahandusministeeriumi poole, kes ei osanud nimetatule samuti vastata. Soovitasid vaadelda majanduskomisjoni protokolle, kuid kahjuks ei suutnud nimetatut leida Teie kodulehelt.

Lugupidamisega,
Kristine Kase

Soovib vastust: elektronposti teel

Lihlitsents lõputöö reprodutseerimiseks ja lõputöö üldsusele kättesaadavaks tegemiseks

Mina, Kristine Kase,

(autori nimi)

annan Tartu Ülikoolile tasuta loa (lihlitsentsi) enda loodud teose:

„Üksikhange, üksikhanke osadeks jaotamise luba ja keeld ning õiguskaitsevahendite kasutamise võimalikkus üksikhanke õigusvastase osadeks jaotamise korral“,

(lõputöö pealkiri)

mille juhendaja on Carri Ginter (PhD),

(juhendaja nimi)

reprodutseerimiseks säilitamise ja üldsusele kättesaadavaks tegemise eesmärgil, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace-is lisamise eesmärgil kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni; üldsusele kättesaadavaks tegemiseks Tartu Ülikooli veebikeskkonna kaudu, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace'i kaudu kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni.

olen teadlik, et punktis 1 nimetatud õigused jäävad alles ka autorile.

kinnitan, et lihlitsentsi andmisega ei rikuta teiste isikute intellektuaalomandi ega isikuandmete kaitse seadusest tulenevaid õigusi.

Tallinnas, **5.05.2014.a.**