

Tartu Ülikool  
Õigusteaduskond  
Võrdleva õigusteaduse õppetool

Mihkel Hakkaja

Infotehnoloogilistele lahendustele riigihangete korraldamise küsimusi hankija seisukohast

Magistritöö

Juhendaja dr. Iur. Mario Rosentau

Tartu

2012

## Sisukord

Sisukord.....	2
Sissejuhatus .....	4
1. Innovatsioon ja keskkonnasäästlikkus IKT riigihangetes .....	8
1.1. Innovatsioon kui üldpõhimõte IKT riigihangetes.....	8
1.2. Keskkonnasäästlikkuse põhimõte IKT riigihangetes.....	13
1.3. Innovatsiooni ning keskkonnasäästlikkuse seos.....	17
2. Intellektuaalne omand ja Idee ning teabe vaba leviku tagamine arvutiprogrammide ning andmebaaside riigihangetes.....	18
2.1. Intellektuaalse omandi kaitse IKT riigihangetes .....	18
2.2. Autoriõigused arvutiprogrammidele .....	19
2.3. Hankija valikud arvutitarkvara riigihangetes autoriõigusi arvestades.....	21
2.4. Ideede vaba leviku tagamine IKT riigihangetes.....	25
2.5. Ärisaladus riigihangetes.....	27
2.6. Teabe vaba levitamine .....	27
3. Arvutitarkvara riigihanke korraldus:.....	34
3.1. Arvutitarkvara riigihanke ettevalmistamine.....	34
3.2. Koosvõime ja standardite kasutamine .....	38
3.3. Hankekulude arvestus ja projektipõhine hindamine.....	42
3.4. Hankemenetluse liik.....	47
3.5. Hankedokumendid IT hangetes .....	48
3.6. Tehniline kirjeldus IT hangetes.....	54
Kokkuvõte .....	60
Issues on Public procurement of Information Technology from the perspective of the contracting authority. Summary .....	66
Kasutatud kirjandus .....	72
Kasutatud normatiivmaterjalid .....	74

Eesti õigusaktid .....	74
Euroopa Liidu õigusaktid .....	74
Kasutatud kohtu- ja riigihangete vaidlustuskomisjoni praktika .....	75
Eesti kohtupraktika.....	75
Euroopa Liidu kohtupraktika .....	75
Eesti riigihangete ning riigihangete vaidlustuskomisjoni praktika .....	75

## Sissejuhatus

Riigihanked on keeruline ning mahukas valdkond, mis koosneb mitmest erinevast etapist. Infotehnoloogilistele lahendustele riigihangete korraldamine on veelgi keerulisem, kuna infotehnoloogia (IT) areneb võrreldes paljude teiste eluvaldkondadega valguskiirusel ning hanke korraldaja peab olema teadlik uuematest infotehnoloogilistest lahendustest. Autor on arvamisel, et hanke korraldamiseks, hanketingimuste määramiseks ning hankelepingu sõlmimiseks peab riigihanke korraldaja olema piisavalt pädev IT-alal. Lahendused, mis infotehnoloogias eile olid täiesti aktsepteeritavad ning optimaalsed, võivad täna olla aegunud ja ressursse kulutavad. Hankija poolt on oluline selgeks teha, mida ja millisel määral ta vajab ning kas tema vajadustele pakutavaid teenuseid või tooteid hetkel turul pakutakse.

Informatsiooni ajastul, kus luuakse pidevalt tõhusaid e-valitsuse süsteeme, on riigihangete korraldamise protsess informatsiooni- ja kommunikatsioonitehnoloogia valdkonna (IKT riigihanked) lahendustele äärmiselt oluline. Protsess on oluline tagamaks efektiivse IT struktuuride opereerimise ning avalike vahendite kasutamise. IKT sektorit ühiskonnas on Majanduskoostöö ja Arengu Organisatsioon defineerinud kui kombinatsiooni tootvast ja teenust pakkuvast tööstusest, mis võtab vastu, edastab ja näitab informatsiooni ning andmeid elektrooniliselt<sup>1</sup>. IKT olulisus ühiskonnas suureneb aasta aastalt ning seda tendentsi edendavad ka nimetatud valdkonna riigihanked.

IT lahendustele riigihangete korraldamine on seotud kõrgete riskidega ning hankeid läbiviivad ametnikud kogevad hangete läbiviimisel suuri probleeme. Põhjus, miks see nii on, peitub asjaolus, et IT hanked on sageli äärmiselt kompleksed, innovatiivsed ning hinnatundlikud, mistõttu on vajalikud ka kõrgendatud teadmised isikutele, kes antud hankeid läbi viivad. Nimetatud isikud peavad samaaegselt hästi tundma riigihankeid reguleerivad õigusakte ning IKT valdkonnas olulisi küsimusi ja probleeme, mis võivad esile kerkida. Vastasel juhul võivad asutused leida end aastateks seotud teatud infotehnoloogiliste lahendustega, mis pärsivad nende efektiivset töötamist.

Eesti on maailmas tuntud oma IT- edulooga – me saame ID kaardiga anda digitaalallkirju, meil on elektrooniline kinnistusraamat jne. Need on vaid mõned näited uuenduslikest

---

<sup>1</sup> Measuring the Information Economy, OECD, 2002, Pariis, lk 81: arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.oecd.org/dataoecd/16/14/1835738.pdf>

infotehnoloogia väljunditest Eestis. Avalikud asutused on varmad kaasa minema infotehnoloogiliste uuendustega ning sageli tuleb nende lahenduste saamiseks korraldada riigihange. Infotehnoloogia riigihankeid korraldatakse järjest enam ja mitte alati ei õnnestu need hanked nii, kuidas avaliku sektori hankija esialgu kavandas.

Kirjandust, mis keskenduks IT riigihangetel esile tulevatele probleemidele, eksisteerib praegu vähe. Nimetatud teema on aga järjest enam aktuaalsemaks muutumas: Euroopas korraldatakse erinevaid töögrupe, mis antud valdkonna murekohtadele keskenduvad ning erinevaid seminare, kuhu oodatakse osalema antud valdkonnas tegutsevaid isikuid. On väga tõenäoline, et lähitulevikus toimub nimetatud valdkonnas kvaliteetse allikamaterjali oluline kasv ning ka autor loodab käesoleva tööga sellele kaasa aidata.

Käesoleva töö eesmärk on analüüsida, mida peaks avaliku sektori hankija IT riigihanke korraldamisel jälgima ja miks paljud IT alased riigihanked edukalt vaidlustatakse.

Magistritöö alusmaterjaliks on autor kasutanud erinevaid maailmas läbiviidud uurimusi nagu Euroopa komisjonile loodud uurimus innovatsiooni ja riigihangete seosest, Aasias toodetavate arvutite ja elektroonikakomponentide tehaste töötingimustest ning arvutite ja keskkonna seosest. Kasutatud on erinevaid Euroopa ja siseriiklikke õigusakte ning Eesti ja Euroopa poliitikat suunavaid alusdokumente. Autor töötas läbi ka mitmeid Eestis vaidlustatud riigihankeid ning ka Euroopa Kohtusse jõudnud infotehnoloogiaalaste riigihangetega seonduvaid vaidlusi. Just läbitöötatud praktika andis autorile parima võimaluse teha järeldusi ning jõuda töös püstitatud eesmärkideni.

Käesolev magistritöö on jagatud kolmeks peatükiks, mis lähevad valdkonnas tulenevatest üldisematest probleemidest konkreetsemateni.

Esimeses peatükis analüüsib autor Infotehnoloogiliste riigihangetega seonduvaid innovatiivsuse ja keskkonnasäästlikkuse põhimõtteid. Autor keskendub just kahele eelnimetatud põhimõttele, kuna innovatsiooni seostatakse alati infotehnoloogiaga, kuid keskkonnasäästlikkusega peaaegu mitte kunagi. Riigihangete innovaativsus on oluline majandusliku ning sotsiaalse arengu tagamiseks, kuid autor püstitab küsimuse, kas IT alane riigihange peab alati innovaativne olema ning kust nimetatud põhimõtte Eesti õigusesse tuleneb.

Vähesed kasutajad on teadlikud faktist, et arvutite tootmine, kasutamine ning lammutamine põhjustab suuri sotsiaalseid ning ökoloogilis-bioloogilisi tagajärgi. Arvutitööstuse puhta ja kaasaegse imidži taga peituvad tööliste õiguste rikkumised ning ökoloogiline kahju. Autor

toob näiteid sellistest rikkumistest ja esitab tingimusi, mida avaliku sektori hankija saaks pakkujalt nõuda, et selliseid kahjulikke tagajärgi vähendada ning aidata kaasa jätkusuutlikule keskkonnale. Keskkonnasäästlikkus ei tähenda ainult ökoloogilist keskkonnasäästlikkust, vaid nimetatud põhimõtte sisaldab ka sotsiaalset keskkonda. Avaliku sektori hankija saaks vähendada ka negatiivseid sotsiaalseid mõjusid keskkonnasäästlikkuse põhimõtet IKT riigihangetes rakendades.

Autor toob välja ka innovatsiooni ja keskkonnasäästlikkuse põhimõtte seotuse ning analüüsib, kuidas üht põhimõtet rakendades oleks võimalik edendada ka teist.

Magistritöö teises peatükis käsitleb autor IT-hangete hankeesemeks olevaid arvutiprogramme ning andmebaase, mis on kaitstavad intellektuaalse omandina. Intellektuaalne omand tähendab õigusi inimese vaimse ja intellektuaalse tegevuse tulemustele. Avaliku sektori hankija peab arvestama, et hangitav tarkvara võib olla kaitstud teostena, ärisaladusena või piiratud mahus tööstusomandina. Tarkvara hankija peab arvestama, et autoriõigused on hangitava tarkvara osaks ning kaalutlema, kui palju neid õigusi ta soovib endale hankida ning kui palju neid üldsegi vaja läheb. Hankijal on erinevaid valikuvariante, kas hankida tarkvara on-line teenusena, omandada kõik õigused loodavale tarkvarale või ainult osad õigused. Antud peatükis käsitlebki autor hankija võimalusi ja valikuid tarkvara hankimisel ning analüüsib eeltoodud valikuvariante.

Autoriõigusliku kaitsega on lähedalt seotud ka ideede ja teabe vaba leviku tagamine, mis peaks samuti olema üheks põhimõtteks, mida avaliku sektori hankija arvestab IT hanget korraldades. Autor käsitleb nimetatud põhimõtet töö teises peatükis just nimelt selle lähedase seose tõttu autoriõigusliku kaitsega. Hankijad peaksid nimetatud AutÕS tulenevat põhimõtet edendama ning mitte takistama ideede ja teabe vaba levikut, sest avalik sektor ei tohiks piirata võimalusi teistele ettevõtetele leidmaks IT probleemidele lahendusi. Idee peaks olema vabalt levitav, sest nii on võimalik leida erinevaid ning parimaid lahendusi idee teostamiseks.

Hankemenetluse korraldamisel ei peaks hankija ka temale teada olevat infot, mis hanke läbiviimiseks oluline, endale või spetsiifiliselt ühe pakkuja jaoks hoidma, vaid kõigile asjassepuutuvatele isikutele jagama. Autor analüüsib, miks on see nii, et teabe vaba levitamine peaks olema võimalusel hankija kohustus.

Käesoleva töö kolmandas peatükis keskendub autor IT riigihanke korralduslikule poolele ning analüüsib, miks on IT hangetes niivõrd oluline korralik hanke ettevalmistus. Autor selgitab ka

mõistet hankija kui „intelligentne” klient ning analüüsib avalike asutuste koostöövõime olulisust ning standardite tähtsust IT riigihangetel.

Selles peatükis analüüsib autor veel Euroopa Kohtu praktika ning Eesti riigihangete vaidlustuskomisjoni praktika põhjal vigu, mida hankija hankedokumentide koostamisel ja tõlgendamisel on teinud ning kuidas seda edaspidi vältida.

Hankeeseme tehniline kirjeldus on hankija vajaduste ehk hankelepingu eseme detailne kirjeldus ning sisaldub üldiselt kas hanketeates või hankedokumentides. Selles on määratletud, mida hankija soovib osta või tellida ja mida pakkuja peab pakkuma. Praktikas on väga sagedased vaidlused tulema just tehnilise kirjelduse tõlgendamisest ning viimasena analüüsibki autor erinevaid kohtute seisukohti ja vaidlustuskomisjoni seisukohti ning teeb järeldusi, mida hankija peaks tegema, et riigihange teostuks vastavalt plaanidele ning vältida tulevasi vaidlustusi.

## 1. Innovatsioon ja keskkonnasäästlikkus IKT riigihangetes

IKT riigihangetele kehtivad Riigihangete seaduse § 3-st tulenevad üldpõhimõtted. Käesolevas töös ei analüüsi autor kõiki seal sätestatud üldpõhimõtteid, vaid toob välja innovatsiooni ja keskkonnasäästlikkuse põhimõtte. Keskkonnasäästlikkuse põhimõtte on küll RHS-is sätestatud, kuid IT hangetes pööratakse sellele teenimatult vähe tähelepanu. Innovatsioonipõhimõtet otseselt seaduses sätestatud pole, kuid IKT riigihangete juures on nimetatud põhimõtte äärmiselt oluline.

### 1.1. Innovatsioon kui üldpõhimõtte IKT riigihangetes

Esmalt tuleks vaadata, mis on innovatsioon. Innovatsioon on uute lahenduste ja toodete otsimine, avastamine, katsetamine, arendamine, imiteerimine ja kohaldamine<sup>2</sup>. Innovatsioon on üldlevinud protsess, mis toimub peaaegu igal pool ja peaaegu kogu aeg. Innovatsiooni ei peeta lineaarseks protsessiks, vaid seda iseloomustab interaktiivne õppimine ja kasutaja-tootja vaheline suhtlus. Riigihangete innovaatsilisus on oluline majandusliku ning sotsiaalse arengu tagamiseks. Innovaatilise riigihanke käigus arendatud tehnoloogiad ning protsessid võivad mängida olulist rolli riigi konkurentsivõime tõstmisel ning elukvaliteedi parandamisel. Seetõttu on praegusel ajal innovatsioonile suunatud ka oluline poliitiline ja majanduslik tähelepanu. Keskkond, milles innovatsiooni luuakse, areneb kiiresti ja seetõttu on riigid järjest sagedamini sunnitud loobuma traditsioonilistest vahenditest ja meetmetest ning pöörama pilke ka uutele viisidele innovatsiooni panustamises. Nende uute viiside hulka kuulub ka riigihange. Kuid riigihange ei peaks autori hinnangul mitte alati innovaativne olema.

Innovaatilise IKT riigihanke all peab autor käesolevat peatükki silmas pidades hanke korraldamist uudsele IT lahendusele, mille rakendamine arendab ja tugevdab majandust. See võib olla leiutise, avastuse, uue või olemasoleva teadmise uudne kasutamine majanduslikus protsessis. Kasutamise eesmärk on sageli konkurentsieelis. Selline riigihange on vältimatult ebakindel tulenevalt innovatsiooni ja IKT olemusest. Ebakindluse võib mõnel juhul pöörata kalkuleeritud riskiks. Vahe ebakindluse ja riski vahel tuleneb definitsioonist: ebakindlus viitab teadmata tulemusele, kalkuleeritud risk aga toob esile potentsiaalsed tulemused ning arvestab nende tulemuste esilekerkimiste tõenäosuse.

---

<sup>2</sup> G. Dosi The nature of the innovative process. In Dosi et al. (1988): Technical Change and Economic Theory. London: Pinter, lk 222



Võivad esineda väga erinevate situatsioonid, kui on otsustatud korraldada hange arendatavale lahendusele, mis ei tule nõ „riiulist”.<sup>3</sup> Hange võib varieeruda madala riskiga innovaatilisest IKT riigihankest väga ebakindla hankeni. Antud juhul peab autor silmas tehnoloogilist ebakindlust. Innovatiivsete lahendustega riigihankeid võiks selle järgi liigitada järgnevalt:<sup>4</sup>

1. Väga kõrge riskiga riigihange, mille esemeks on radikaalselt uus, tõenäoliselt teadusel põhinevale IKT toode või teenus, mille kohta eksisteerib limiteeritud informatsioon ning teadmised. Antud riigihanke läbikukkumise tõenäosus on suur. Sellise hanke korral on ainsaks kasuteguriks teadmiste areng ning hankega seotud inimeste kogemuste ning probleemide käsitlemise taseme tõus. Seda nii majandusele üldiselt kui ka hanke võitnud ettevõttele. Kui aga hange peaks õnnestuma, on tagajärjed tõenäoliselt väga positiivsed mõlemale - pakkujale ja ühiskonnale. Kasu on nii majanduslik kui sotsiaalne.
2. Kõrge riskiga riigihange – tegemist on hankega, mille ese on uus ja radikaalne, aga antud juhul on õnnestumise tõenäosus teada.
3. Keskmise riskiga riigihange esineb, kui hange tegeleb tehnoloogiaga, mis on hajutatud ning juba kasutatud, aga mitte antud valdkonnas, mis hankijat huvitab. Siia kategooriasse võib kuuluda tehnoloogiliste lahenduste ühest valdkonnast teise ülekandmine – riskid on madalamad ning majanduslik-sotsiaalne mõju on samuti madalam kui üleval toodud kategooria hangete puhul, kuid oluline on kalkuleerida hankest tulenevat kasu võrreldes hankele kuuluva investeeringuga.
4. Madala riskiga hankega on tegemist juhul, kui hangitav IKT lahendus on juba olemas ja kasutusel, kuid lahendust on vaja implementeerida kas konkreetsesse asutusse või kohandada standardeid vms.

Hankija soovib üldjuhul riske vältida, et tagada kiireim ja kergeim ( tavaliselt ka odavam) viis, avalikkuse vajaduste rahuldamiseks lühikeses perspektiivis. Et sellist käitumist muuta, peab eksisteerima pikaajaline visioon hankija poolt (hankija organisatsiooni, asutuse poolt), tugev sekkumine kõrgemast ametkonnast või riigi tööstus-tehnoloogiline poliitika, mis paneb rõhku konkurentsivõime arendamisele ja uute lahenduste soodustamisele.

---

<sup>3</sup> *Off the shelf – ingl k*

<sup>4</sup> Innovation and Public procurement. Study for the European Commission (No ENTR/03/24), Risk and Uncertainty in Procurement, Põhiline autor: Lena Tsipouri (University of Athens / CERES), lk 32

Ideaalses situatsioonis, kus riske on võimalik tuvastada *ex ante*, võib eristada olukordi, kus avalik sektor peab olema valmis võtma riske. Alljärgnevalt on toodud välja tabel riski ning majandusliku mõju jagunemisest hangete korraldamisel<sup>5</sup>.

	<b>Madal potentsiaalne mõju majandusele (edasist hankimist teadmiste arendamiseks ei toimu)</b>	<b>Keskmine potentsiaalne mõju majandusele</b>	<b>Kõrge potentsiaalne mõju majandusele.</b>
<b>Kõrge tõenäosus, et hanke innovaatilised elemendid õnnestuvad</b>	<i>Juhtum I:</i> Kõrgelt tõenäoline edu limiteeritud mõjuga - Väart proovimist	<i>Juhtum II:</i> Kõrgelt tõenäoline keskmise mõjuga- isegi rohkem väart proovimist kui esimesel juhtumil	<i>Juhtum III:</i> tüüpiline innovaativne hange. Oleks viga mitte seda proovida
<b>Keskmine tõenäosus</b>		<i>Juhtum IV:</i> Võib olla väart proovimist, sõltuvalt üldistest eelarve piirangutest ja riski jaotatavusest.	<i>Juhtum V:</i> samaväärne kui juhtum II
<b>Madal tõenäosus</b>			<i>Juhtum VI:</i> Väart proovimist ainult siis, kui piisav informatsioon on kättesaadav, risk on jaotatav ning tööstusliku poliitika eelarve olemas.

Eelnevast võib järeldada, et hankeobjekti ning hanketulemuse saavutamise protessi peab analüüsima ning hindama tehniliselt innovaativse IT hanke potentsiaalseid riske ning kasutegureid. Innovatsioon peaks IKT hankijal alati meeles olema ning seetõttu on

<sup>5</sup> Innovation and Public procurement. Study for the European Commission . Lk 33-34

innovaatilisus ka IKT hangete üheks üldpõhimõtteks. Hindama aga peaks, kas uuendusliku IT hanke õnnestumise tõenäosus ning hankest tulenev kasu on korrelatsioonis.

### **Innovatsiooni mõiste Eesti õigusaktides**

Eestis kehtivas Riigihangete seaduses innovaatilisuse põhimõtet otseselt sätestatud ei ole. Antud põhimõtet ei saagi autori hinnangul otseselt regulatsioonina seadusesse välja tuua, kuna innovatsiooni mõiste on niivõrd abstraktne ning seda iseloomustab eelnevalt mainitud interaktiivne õppimine. Innovaatilisust kui põhimõtet saab aga tuvastada teistest Riigihangete seaduses (RHS)<sup>6</sup> sätestatud riigihangete üldpõhimõtetest ning riigi poliitikat suunavatest alusdokumentidest. Näiteks Majandus ja Kommunikatsiooniministeeriumi poolt välja antud Eesti infoühiskonna arengukava 2013<sup>7</sup> sätestab üheks põhimõtteks, millega arvestatakse Eesti infoühiskonna arendamisel, et riigi ülesanne on olla tark tellija, kes jätab avaliku sektori riigihangetes võimalikult laia valiku innovaatiliste lahenduste pakkumiseks. Innovatsioonil on väga oluline roll ka Euroopa Liidu kasvustrateegias Euroopa 2020, mille üheks eesmärgiks on innovatsiooni tagamine ning panustamine innovatsiooni arengusse, et mitte jääda maha riikidest nagu USA ja Jaapan, kus innovatsiooni panustatakse tunduvalt rohkem kui Euroopas,<sup>8</sup> Kuna Eesti asub Euroopa Liidus on ka meie kohus nimetatud eesmärgi täitumisele kaasa aidata ja IKT riigihangetes innovatsioonile rõhumine on üks viis selle saavutamiseks. Nõudlikud kliendid on põhiline tegur, mida peetakse innovatsiooni algeks ning juhtijaks. Äriinvesteeringud uurimisse ja arendusse on tugevalt mõjutatud potentsiaalsest turust ning eriti klientide poolt esitatud IT sooritusnõuetest.

Avalik sektor võib tänu suurele ostujõule mängida olulist rolli nõudliku kliendina. Toodete ja teenuste hankimine moodustab suure osa siseriiklikust kogutoodangust. Valitsuse poliitika ja konkreetsed otsused hankel võivad määrata hindu, koguseid ja standardeid, mis võivad mõjutada innovatsiooni nii positiivselt kui negatiivselt.<sup>9</sup> Seega on avalikud riigihanked üks tegevus, mille abil mõjutada turgu innovatsiooni panustama.

RHSi §-s 1 on sätestatud riigihanke eesmärk, milleks on hankija rahaliste vahendite läbipaistva, otstarbeka ja säästliku kasutamise tagamine, isikute võrdne kohtlemine ning

---

<sup>6</sup> Riigihangete seadus RT I, 14.02.2012, 2

<sup>7</sup> Eesti infoühiskonna arengukava 2013, Majandus- ja Kommunikatsiooniministeerium, Tallinn 2009, lk 8. arvutivõrgus: <http://www.riso.ee/et/infopoliitika/arengukava>.

<sup>8</sup> Euroopa 2020 eesmärgid. Arvutivõrgus: [http://ec.europa.eu/europe2020/reaching-the-goals/targets/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/europe2020/reaching-the-goals/targets/index_en.htm)

<sup>9</sup> EU project OMc-PTP, Public Technology Procurement as a Strategic Innovation Policy Mix Instrument, arvutivõrgus: <http://www.innovation.lv/ino2/publications/Publicprocur.pdf>. Lk 11.

olemasolevate konkurentsitingimuste efektiivne ärakasutamine riigihankel. Objektiiivselt põhjendamatuid takistusi riigihanke konkurentsi avamisele ei tohi olla.

Innovaatilisuse põhimõtet saab tuletada näiteks konkurentsiolukorra ära kasutamisest. Riigihanke eesmärk on alati parim võimalik tulemus. Olemasolevat konkurentsi saab hankija kasutada, uurides konkurentsiolukorda vastaval kaubaturul enne hanke alustamist. Kõigepealt on vaja kindlaks teha, mida turg tegelikult pakub ja kes on turuosalised, seega võimalikud pakkujad. Alles seejärel on võimalik otsustada, kas üldse osta (kas hinnatase on jõukohane, kas soovitud hankelepingu ese on olemas) ja kuidas osta. Eelistamata konkreetseid pakkujaid, tooteid ning kaubamärke, soodustab hankija lisaks konkrentsile ka innovatsiooni arengut. RHS § 33 lg 7 sätestab keelu viidata konkreetsele kaubamärgile või tootele hankedokumentides. Autor toob näiteks olukorra, kus hankija nimetatud keeldu rikub. Sellisel juhul ei ole isikul, kes suudaks pakkuda kaubamärgiga samaväärset, kuid uuenduslikku toodet, võimalust esitada pakkumust ja hankel osaleda. Selle tagajärjel võib pärsitud olla nii majanduslik kui ka teaduslik areng. Hankijad, eelistades põhjuseta konkreetseid ettevõtteid ja lahendusi, takistavad tehniliste uuenduste ja innovaatiliste protsesside arengut. Eraettevõtted ei panusta innovatsiooni, olemata kindlad, et nad saavad selle innovatsiooni hüvesid tunda. Panus väheneks uurimis- ning arendustöösse. Ettevõtjatel on vaja kindlustunnet, et nende investeering tasuks tulevikus potentsiaalselt ära. Kui avalik sektor praktikas eelistab objektiivse põhjuseta hankida teatud pakkuja poolseid konkreetseid tooteid või kaubamärke sisaldavaid lahendusi, siis sellist kindlustunnet ei teki. Turgu valitsevate IT-toodete eelistamise asemel tuleb eelistada lahendusi, mis rajanevad või lähenevad ühtsetele standarditele, või tagavad parema ühilduvuse ja liidetavuse olemasolevate lahendustega. Kui pakkuja suudab selliseid tehniliselt uuenduslikke lahendusi soodsamalt pakkuda, siis sellist püüdlemist peaks soosima. Avalik sektor saab seda teha, andes pakkujale väljundi, kus uuenduslikku lahendust rakendada.

## 1.2. Keskkonناسäästlikkuse põhimõte IKT riigihangetes

RHS § 3 p 6 kohaselt peab hankija võimaluse korral eelistama keskkonناسäästlikke lahendusi. Keskkonناسäästlikkust võib arvesse võtta juba hanke kavandamisel, selgitades välja milliseid keskkonناسäästlikke lahendusi turg pakub. Keskkonناسäästlikke nõudeid on võimalik seada, rakendada, samuti kontrollida nende täitmist hanke kõigil etappidel: pakujate või taotlejate kvalifitseerimise nõuete sätestamisel, hankelepingu eseme tehnilise kirjelduse koostamisel, pakumuste vastavuse kontrollimisel, pakumuste hindamisel, hankelepingu tingimuste sätestamisel ja hanke tulemuse hindamisel.<sup>10</sup> Keskkonda ei tohiks piiritleda ainult ökoloogilise ning bioloogilise keskkonnana, vaid keskkonناسäästlikke lahendusi peaks eelistama ka sotsiaalset ning majanduslikku keskkonda arvesse võttes.

Vähesed kasutajad on teadlikud faktist, et arvutite tootmine, kasutamine ning lammutamine põhjustab suuri sotsiaalseid ning ökoloogilis-bioloogilisi tagajärgi. Arvutitööstuse puhta ja kaasaegse imidži taga peidab end tööliste õiguste rikkumine ning ökoloogiline kahju. Viimaste aastakümnetega on personaalarvutite ootamise protsess jagatud lihtsustatud standardiseeritud sammudeks ning ümber lokaliseeritud madala sissetulekuga riikidesse. Aasia majandustsoonides<sup>11</sup> ja Mehhikos rakendatakse arvutite tootmisel tööle peamiselt naissoost töötajad, kes paljudel juhtudel on migreerunud linnadesse maalt ning on nõus töötama väga madala palga eest. Mitmed uuringud, sealhulgas „Küberruumi pahupool: Hiina arvutite riistvara tootmishoones“<sup>12</sup> avalikustas alarmeerivad tingimused tuntud brändinimedega ettevõtetes. Hiina ettevõtete Compeq Technologies ja Excelsior Electronics-i<sup>13</sup> tehastes ulatus töötundide arv kuus kolmesaja seitsmekümneni, mis on selge Hiina tööseaduse rikkumine.<sup>14</sup> Veelgi enam, mõlemas tehases olid töölised sunnitud tegema ületunde ilma, et neile oleks makstud seadusega ettenähtud lisatasu. Töölised teenisid selle palgaks umbkaudset 90- 140 eurot. Rikkumisi oli hulk teisigi: töölepinguid ei antud sageli töölistele, vaid hoiti ettevõtte juhtkonna käes; ettevõtte siseeskirjad olid väga ranged tööliste käitumist ja välimust puudutavates küsimustes; esines puudusi tööturvalisuses, mis väljendus

<sup>10</sup> Rahandusministeerium, Riigihangete juhised (täiendatud 2011.a. versioon) - arvutivõrgus: <http://www.fin.ee/riigihanked>, lk 16

<sup>11</sup> Hiina, Laos, Tai, Vietnam

<sup>12</sup> The Dark Side of Cyberspace. Inside the Sweatshops of China's Computer Hardware Production, (2008), Jenny Chan and Charles HO (SACOM), with input from WEED (Germany).

<sup>13</sup> Nimetatud ettevõtted varustavad peaaegu kõiki tuntud arvutite tootjaid ( Dell, Intel, Fujitsu Siemens, Apple, Lenovo, Sony jne)

<sup>14</sup> Hiina Rahvavabariigi tööseadus, peatükk 4, arvutivõrgus: <http://www.usmra.com/china/Labour%20Law.htm>

töötajatel nahapõletustes ning silmavigastustes. Polnud harvad juhused, et liigsete ületundide tõttu pidid töötajad magama töökohal.<sup>15</sup>

Keskkonnareostus tootmises kasutatavate kemikaalidega, ametiühingute puudumine ning rohke ajutise tööjõu kasutamine on arvutitööstusele iseloomulik mitte ainult Hiinas, vaid kogu maailmas. Autori hinnangul pööratakse sellele avalikkuse poolt teenimatult vähe tähelepanu. Võetakse iseenesestmõistetavalt, et tuntud firmamärkidega arvutite tootmisahelas rikutakse töötajate põhiõigusi regulaarselt.

Ühinenud Rahvaste Organisatsiooni uurimuse kohaselt kulub ühe arvuti tootmisel ligikaudu 240 kg fossiilset kütust, 1500 liitrit vett ja 22 kg keemilisi aineid.<sup>16</sup> Arvutite tootmiseks vajalike vase, plaatina ja tina tootmisel rikutakse samuti sageli töötajate õigusi. Vett ja pinnast reostatakse metallidega nagu vask, nikkel ja plii, mida kasutatakse arvutite või arvutikomponentide tootmisel. Lisaks sellele kasutatakse tootmises kõrgelt toksilisi aineid nagu broomiga kaetud mittepõlevad juhtplaadid. See põhjustab ökoloogilist ohtu keskkonnale ning tervisele, eriti töötajatele ning tehaste piirkonnas elavatele kohalikele elanikele. E-saaste probleemile otsesest lahendust autori hinnangul hetkel ei leidu. Kuna IT lahenduste kasutajate arv suureneb, siis vana tehnikat vahetatakse järjest rohkem uue vastu. IT tööstus põhineb järjest enam toodete lühiajalisel kasutamisel ning tehnika uuendamisel. See tähendab, et IKT tooted muutuvad enne füüsilist aegumist tehnoloogiliselt aegunuks. Kuigi on kehtestatud järjest rohkem nõudeid saasteainete vähendamiseks (EK RoHS direktiivid)<sup>17</sup> ning kehtib ka e-saaste ekspordikeeld, viiakse ligikaudu pool kasutatud IT varustusest arenevatesse riikidesse. Lõpuks seadmed lammutatakse, kuid seda tehakse ilma sobiva tehnoloogiata ning sanitaarse ja keskkonnavalase kaitseta.

Kuna arvuteid kasutatakse tänapäeval igapäevaselt kontorites, siis eksisteerib ka pidev energiatarbimise kasv. Veelgi enam, kasutatav tehnika on sageli tehniliselt liiga võimas ning vajalike rakenduste käitamine oleks saavutatav ka lihtsama tehnilise arsenaliga. See on valdkond, kus avalikel asutustel ning ka eraettevõtetel on võimalik keskkonnasäästlikkust rakendada, kasutades intelligentseid IT lahendusi ning vastutustundlikku hankimispoliitikat.

Briti organisatsiooni Catholic Agency For Overseas Development kampaania „Puhasta oma arvuti”<sup>18</sup> viis valdkonnalaia „Elektroonikatööstuse käitumisjuhise”<sup>19</sup> vastu võtmiseni.

<sup>15</sup> Dark Side of Cyberspace. Inside the Sweatshops of China's Computer Hardware Production, lk 12-14

<sup>16</sup> „Computer and the Environment: Understanding and Managing Their Impacts“ (2003), United Nations University.

<sup>17</sup> Direktiivid 2002/95/EC ja 2002/96/EC

<sup>18</sup> Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.cafod.org.uk/var/storage/original/application/phpYyhizc.pdf>

Nimetatud juhis, kus brändi-nimega tootjad seovad end ja oma varustajaid kohustusega jälgida miinimumstandardeid, on kahjuks ebapiisav. Elektroonikatööstuse käitumisjuhis ei ole seotud Rahvusvahelise Tööorganisatsiooni põhikonventsioonidega, kuna ühinemisvabadus ning kollektiivlääbirääkimiste õigus ei ole seal sisalduv. Veelgi enam, juhis ei ole siduv ning on vähe tõenäoline, et see viib mingite reaalsete sotsiaalsete arenguteni paremuse poole. Suurtootjad keelduvad siiani ametiühingutega ja valitsusväliste organisatsioonidega koostööd tegemast. Läbi jätkusuutliku hankimise on võimalik nõuda kohustuslikke samme tootjate poolt. Hankija saab nõuda tõendeid ning dokumenteeritud meetmeid, mis mõjutaks arvutitööstust tähelepanu pöörama tööliste õigustele.

Mida peaks avaliku sektori hankija veel tegema IKT hangetes, et hankega aidata kaasa sotsiaalsele ning keskkonnasäästlikule arengule?

Sotsiaalse keskkonna arendamise võimaluseks on, et hankija nõuab pakkujalt näiteks erinevate Rahvusvahelise Tööorganisatsiooni konventsioonide täitmist, töökeskkonna parandamist ning Rahvusvahelise Tööorganisatsiooni standarditega koosõlla viimist. Seniajani puudub arvutitööstuses „õiglase tööstuse” sertifikaat, nagu see on olemas näiteks tekstiili- või kohvitööstuses.<sup>20</sup> Nõudlus peab suurenema arvutite järele, mis on toodetud inimlikes tingimustes. Sellise sertifikaadi olemasolu võib nõudlust suunata hankimaks arvuteid tootjatel, kes sertifikaati omavad. Seni kuni sellist tõendit pole, peaks hankija pakkujat võimalusel mõjutama, et viimane parandaks ettevõttes töökeskkonda.

Kasutatavate vahendite efektiivsust on võimalik tõsta pikendades nende tööiga. See vähendab keskkonnamõju, kuna nõudlus uute IT toodete järele väheneb. Samuti peaks hankija võimalusel pöörama tähelepanu kasutatavate vahendite uuendamisele ning parandamisele, mitte uute hankimisele, kuna ka see vähendab koormust looduskeskkonnale. Eelkõige peaks aga kasutatavad süsteemid olema ülesehitatud funktsionaalsest vajadusepõhisusest lähtudes. Hankijad ei peaks ostma tooteid, mis nende vajadusi ületavad, on tehniliselt liiga võimsad ja seeläbi tarbivad liigselt energiat. Selleks tuleb intellektuaalselt planeerida kasutatava süsteemi võimalusi ja leida vastavalt keskkonnale kõige optimaalsemad lahendused.

Otsest keskkonnaalast jätkusuutlikkust on võimalik arendada energiatarbimist vähendades ning efektiivsemalt ära kasutades (arvutite energiasäästlikkuse režiimid, arvutite vooluvõrgust väljalülitamine mittekasutamisel jne). Vanad arvutid on võimalik ümbertöötlemisse saata ning

---

<sup>19</sup> Electronic Industry Code of Conduct, arvutivõrgus kättesaadav: [http://www-03.ibm.com/procurement/proweb.nsf/objectdocswebview/fileelectronic+industry+supply+code+of+conduct/\\$file/eicc+version+2.0+-+oct.+10,+2005.pdf](http://www-03.ibm.com/procurement/proweb.nsf/objectdocswebview/fileelectronic+industry+supply+code+of+conduct/$file/eicc+version+2.0+-+oct.+10,+2005.pdf)

<sup>20</sup> Arvutivõrgus: [http://www.fairtrade.net/what\\_is\\_fairtrade.html](http://www.fairtrade.net/what_is_fairtrade.html)

ümbertöõdeldud komponente uuesti kasutada. Arvutite hankimisel peaks esitama nõude madalale müratasemele ning vähesele kahjulikule kiirgusele. Avalikud asutused võiksid näiteks rakendada ka praktikat, et vajalikke arvuteid ei ostata vaid üüritakse. Üürimine võib sageli tulla odavam ning arvutite kasutamine võib olla paindlikum. Vajaduste muutumisel on võimalik üürilepingut kergemini muuta ning vahetada üüritavad arvutid välja kaasaegsemate vastu.

Avalikud institutsioonid võivad leida, et ökoloogiline ning sotsiaalne riigihanke kriteerium on õiguslikult ebaselge. Kui keskkonnasäästlikkuse kriteerium mõistmisel probleeme ei tekita, siis sotsiaalne kriteerium nii lihtne pole. 2004.a võeti Euroopa nõukogu ja parlamendi poolt vastu direktiivid,<sup>21</sup> mis puudutavad riigihankeid ja nende korraldamist üle Euroopa. Direktiiv 2004/18/EC sätestab artiklis 26, et avalik hankija võib sätestada eritingimusi hankelepingu täitmisele, milleks võivad olla sotsiaalsed ning keskkonnavalased kaalutlused. Nimetatud sätte olemasolu kinnitab autori hinnangul, et sotsiaalne kriteerium riigihanke protsessis ei ole võõras ning hankijal on alust nõuda pakkujalt sotsiaalset keskkonda säästvate tingimuste rakendamist.

Eelnimetatud direktiivid on vähendanud hankijate õiguslikku ebakindlust nõuda teatud keskkonnavalaste kriteeriumite täitmist arvutite tootmises. Jätkuvalt on vaja aga tõlgendada, kas sotsiaalne kriteerium tuleks välja tuua hankeeseme definitsioonis, tehnilises kirjelduses, pakkujate valikul või pakkumiste hindamisel. Tõenäoliselt rakendatakse üle Euroopa erinevat praktikat, mis puudutab nimetatud küsimust. Autori hinnangul tuleks sotsiaalse keskkonna arengu põhimõtet rakendada analoogselt üldise keskkonnasäästlikkusega ning rakendada nimetatud sotsiaalset arengut soosivaid tingimusi hanke igas etapis.

---

<sup>21</sup> Direktiivid 2004/17/EC ja 2004/18/EC



### 1.3. Innovatsiooni ning keskkonnasäästlikkuse seos

Nimetatud RHS-is sätestatud keskkonnaäästlike lahenduste eelistamisest saab autori hinnangul tuletada ka innovaativisuse põhimõtet. Innovatsioon ja keskkonnasäästlikkus on tänapäeval väga sageli seotud.

Nagu eelnevalt mainitud, ei pea tavainimene tänapäeval IKT-d keskkonnasaaste allikaks. Üldine arvamus on, et personaalarvuti või selles kasutatavad programmid keskkonda ei mõjuta. Reaalsuses see nii ei ole ning IKT valdkond mõjutab keskkonda süsiniku emissiooni poolest peaaegu samapalju kui näiteks lennundus. On oluline, et IKT tööstus oma keskkonnavalast säästlikkust tõstaks, kuna nimetatud tööstus on vastutav ligikaudu 2-3%<sup>22</sup> globaalsest süsiniku „jalajäljest” ning IKT rakendustel on väga suur mõju majandusele ja sotsiaalsele sfäärile keskkonna kaitsmisel.<sup>23</sup>

Keskkonnasäästlikkuse eelistamisel IKT riigihangetes edendatakse ka innovatsiooni, kuna keskkonnasäästlikkuse saavutamiseks vajalikud lahendused on sageli tehnoloogiliselt uuenduslikud. Näiteks kui hankija pöörab serverite hankimises tähelepanu nende energiatarbimisele, on eeliseisus pakkuja, kes suudab võimaldada mõne innovaativise lahenduse, mis tarbib vähem energiat. Infosüsteemi hankimisel peab eelistama näiteks pakkujaid, kes suudavad andmebaase ning rakendusi konsolideerida, virtualiseerida. Nii oleks võimalik vähendada energiakulu ja mõju keskkonnale, kuid sageli nõuavad sellised lahendused innovaativisust.

---

<sup>22</sup> Smart 2020: Enabling the Low Carbon Economy in the Information Age, The Climate Group and GeSI (2008), arvutivõrgus kättesaadav: [www.theclimategroup.org/publications/2008/6/19/smart2020-enabling-the-low-carbon-economy-in-the-information-age/](http://www.theclimategroup.org/publications/2008/6/19/smart2020-enabling-the-low-carbon-economy-in-the-information-age/)

<sup>23</sup> Towards Green ICT Strategies: Assessing Policies and Programmes on ICT and the Environment, OECD, 2009, lk 7. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.oecd.org/dataoecd/47/12/42825130.pdf>

## **2. Intellektuaalne omand ja Idee ning teabe vaba leviku tagamine arvutiprogrammide ning andmebaaside riigihangetes**

IKT on väga lai mõiste. IKT riigihanke mõiste alla võivad kuuluda kõik tooted ning teenused, mis puudutavad digitaalses vormis informatsiooni hoiustamist, saamist, töötlemist, edastamist, kujundamist ja tõlgendamist. Näitena võib tuua personaalarvutid, serverid, arvutiprogrammid, digitaaltelevisiooni, robotid, mobiiltelefonid jne. Hankeesemeks võivad aga olla ka infotehnoloogilised lahendused, mis on kellegi intellektuaalne omand ja millele laieneb intellektuaalomandi kaitse. Autor peab siin silmas arvutite tarkvara, mis koosneb arvutiprogrammidest ning andmebaasidest.

Arvutite tarkvara võib olla kaitstud teostena, ärisaladusena või piiratud mahus tööstusomandina. Andmebaasid võivad olla kaitstud ka investeeringuna.<sup>24</sup>

Avaliku sektori hankija peab nimetatud õigusliku kaitsega arvestama, välja selgitama kellele kuuluvad vastavad õigused ning omandama neid endale piisavalt, et hangitavat tarkvara eesmärgipäraselt kasutada. Kuid hanget läbi viies tuleb võimaldada ka ideede ning teabe vaba levik. Avaliku sektori IKT hanked ei tohi takistada teistel IT ettevõtetel samadele probleemidele lahenduste otsimist ja ideede salastamist. Avalik hankija peab eelistama pakkujat, kes pakub lahendust avatud lähtekoodiga ja kõigi varaliste õiguste loovutamist, kui see nõue ei olnud pakkumuse tegemise tingimuseks.<sup>25</sup>

### **2.1. Intellektuaalse omandi kaitse IKT riigihangetes**

Intellektuaalne omand tähendab õigusi inimese vaimse ja intellektuaalse tegevuse tulemustele. Intellektuaalse omandi ametlik määratlus on antud 1967.a Stockholmis alla kirjutatud Maailma Intellektuaalse Omandi Organisatsiooni (WIPO) asutamise konventsioonis, mis praeguseks ühendab 184 riiki. Nimetatud konventsiooni artikli 2 punkt 8 sätestab, et intellektuaalne omand sisaldab õigusi seoses:

- kirjandus- ja kunstiteoste ning teadustöödega,
- esituskunstnike poolt teoste esitamisega, fonogrammidega, raadio- ja televisiooniülekannetega,

---

<sup>24</sup> AutÕS §75<sup>1</sup> jj

<sup>25</sup> M. Rosentau, Riigi ja kohaliku omavalitsuse asutuste poolt tellitava arvutitarkvara autoriõiguste omandamise, litsentseerimise ja teenusepõhise kasutuse Põhimõtted, Versioon 1.0 / 20.11.2008, lk 2, arvutivõrgus [http://dw.riik.ee/Riigi\\_\\_poolt\\_tellitud\\_tarkvara\\_autori%C3%B5iguste\\_p%C3%B5him%C3%B5tted](http://dw.riik.ee/Riigi__poolt_tellitud_tarkvara_autori%C3%B5iguste_p%C3%B5him%C3%B5tted)

- leiutistega kõigis inimtegevuse valdkondades,
- teaduslike avastustega,
- tööstusnäidistega,
- kaubamärkidega, teenindustunnustega, kaubanduslike nimede ja tähistega,
- kaitsega kõlvatu konkurentsi vastu,

ja kõiki teisi õigusi, mis tulenevad intellektuaalsest tegevusest tööstuse, teaduse, kirjanduse ja kunsti alal.

Intellektuaalse omandi mõiste on seega väga lai, ulatudes erinevatesse valdkondadesse ning intellektuaalse omandiga ühel või teisel moel kaitstavad objektid ümbritsevad meid kõikjal.<sup>26</sup> Infotehnoloogiliste riigihangete kontekstis on oluline intellektuaalse omandi kaitse, mis laieneb hanke esemele. Käesolevas töö peatükis analüüsib autor hankija riske tarkvara hankimisel, mis on kaitstud autoriõigustega. Hankija eesmärk on tavaliselt saada tarkvara näol mingi toode, mingi terviklik lahendus, mis täidab teatud hankija jaoks vajalikke funktsioone. Nimetatud lahendus koosneb mõnikord mitmetest erinevatest osadest. Hangitava lahendusel võib olla graafiline liides, mis samuti moodustab teose või audiovisuaalne liides jne ja ka need osad võivad olla autoriõiguslikult kaitstud.

## **2.2. Autoriõigused arvutiprogrammidele**

Eestis kehtiva Autoriõiguse seaduse (AutÕS)<sup>27</sup> § 4 lg 1 kohaselt tekib autoriõigus kirjandus-, kunsti- ja teadusteostele. Nimetatud paragrahvi lg 3 p täiendab, et teosed millele tekib autoriõigus on p 3 kohaselt arvutiprogrammid, mida kaitstakse nagu kirjandusteoseid. Kaitse laieneb arvutiprogrammi mis tahes väljendusvormile. „Arvutiprogrammi kirjutab inimene – programmeerija – formaliseeritud, kindla süntaksi ja semantikaga programmeerimiskeeles (nt Basic, C++, Java jt). Sestap on programmikeelne arvutiprogramm seda keelt oskavale inimesele loetav. Programmeerimiskeelset programmi nimetatakse lähtekoodiks. Sellise algse kirjakuju tõttu kaitstaksegi arvutiprogramme nagu kirjandusteoseid”.<sup>28</sup>

<sup>26</sup> K. Kurisoo, V. Kaur, P. Ant. Intellektuaalne omand, Äripäev, 2009, lk 11-12

<sup>27</sup> Autoriõiguse seadus RT I, 28.12.2011, 5

<sup>28</sup> M. Rosentau- Intellektuaalse omandi õigused infotehnoloogia valdkonnas. Infotehnoloogilise loomingu olemus, Juridica, 2008, nr.3, lk.171

Teoseks, millele tekib autoriõigus on ka teoste kogumikud ja informatsiooni kogumikud (sealhulgas andmebaasid). Andmebaas AutÕS tähenduses on süstemaatiliselt või metoodiliselt korrastatud iseseisvate teoste, andmete või muu materjali kogu, mis on individuaalselt kättesaadav elektrooniliste või muude vahendite abil. Andmebaasi mõiste ei hõlma selle tegemiseks ega käivitamiseks vajaminevat arvutiprogrammi. AutÕS alusel kaitstakse autoriõigusega andmebaasi, mis oma sisu valiku ja korralduse tõttu on autori enda intellektuaalse loomingu tulemus, ning ei kohaldata mingit muud kriteeriumi. „Andmebaaside koostis võib kardinaalselt erineda. Näiteks andmebaasi võivad moodustada digifotod (sõltumata sellest, kas need üksikult võttes on teosed või mitte), päevauudised (mis üksikult võttes ei saa autoriõiguslikku kaitset), tehnilised andmed, faktide kirjeldused või sündmuste loetelud jne. Seejuures tuleks tähele panna, et arvutiprogramm, mis on loodud andmebaasi tegemiseks või selle käitamiseks, ei kuulu andmebaasi mõistesse, vaid on autoriõiguslikult alati andmebaasist eraldi käsitletav arvutiprogramm (AutÕS § 4 lg 3 p 22). Ja vastupidi: programmi koosseisu kuuluvad tabelid jm andmebaasi struktuur, mis ei sisalda andmeid, ei moodusta andmebaasi, vaid on osa arvutiprogrammist.”<sup>29</sup>

Autoriõigusega kaitstakse teoseid. Teoseks AutÕS § 4 lg2 kohaselt loetakse mis tahes originaalset tulemust kirjanduse, kunsti või teaduse valdkonnas, mis on väljendatud mingisuguses objektiivses vormis ja on selle vormi kaudu tajutav ning reprodutseeritav kas vahetult või mingi tehnilise vahendi abil. Teos on originaalne, kui see on autori enda intellektuaalse loomingu tulemus. Autoriõiguse sisu moodustavad autori isiklikud ning varalised õigused. Nimetatud õigused on Eestis kehtivas AutÕS sätestatud paragrahvides 12 ja 13. Need on teose loomisest tulenevalt autorile seadusega tagatud ainuõigused. Isikul, kellele vastavad õigused kas seaduse või lepingu alusel kuuluvad, on monopoolne õigus nimetatud õigus kas ise teostada või lubada nende teostamist teistel isikutel. Autori isiklike ja varaliste õiguste teostamine ilma õiguste omaja nõusolekuta on üldjuhul keelatud ning seda loetakse autoriõiguse rikkumiseks.<sup>30</sup> Hankija seisukohalt on oluline, et ta saab endale piisavalt õigusi et hankeeset funktsionaalselt rakendada ning hoiduda vaidlustest, mida põhjustavad autoriõigused.

Eesti autori õiguses osa varalisi õigusi kattub isiklike õigustega. Selle tõttu isik, kes omandab tarkvara levitamise, töötlemise, tuletatud tarkvara loomise, tarkvarale muu materjali lisamise ja teoste tarkvara süsteemiks liitmise õigused, peab neile lisaks saama kolm isiklikest õigustest tulenevat luba või nõusolekut:

---

<sup>29</sup>M. Rosentau. Infotehnoloogilise loomingu olemus, lk 172.

<sup>30</sup> Intellektuaalne omand, lk 28

- a) loa teha teoses ja vajadusel selle nimetuses mis tahes muudatusi (õigus teose puutumatusle – AutÕS § 12 lg 1 p 3);
- b) loa lisada teosele teiste autorite teoseid: graafikat, audio klippe, mooduleid, liideseid jne (õigus teose lisadele – AutÕS § 12 lg 1 p 4);
- c) otsese või kaudse kokkuleppe, et teos on valmis üldsusele esitamiseks (õigus teos avalikustada – AutÕS § 12 lg 1 p 6).<sup>31</sup>

### **2.3. Hankija valikud arvutitarkvara riigihangetes autoriõigusi arvestades**

Tarkvarale riigihanke korraldamisel peab hankija arvestama, et autoriõigused on nimetatud tarkvara osa ja igal õigusel on hind. Seepärast mistahes tarkvarakomponendi hind peaks olema madalaim lihtsa kasutusloa (litsentsi) korral ja kõrgeim õiguse loovutamise ehk üleandmise korral. Komponendi varaliste õiguste jagamise korral (st tellija saab samad varalised õigused, mis Töövõtja ka endale jätab) peaks mõistlik hind leiduma kahe eelmainitud hinna vahel. Siiski peab meeles pidama, et mistahes hind on kaubeldav.<sup>32</sup>

Mario Rosentau on tarkvara omandamise erinevaid vorme käsitletud teoses „Riigi ja kohaliku omavalitsuse asutuste poolt tellitava arvutitarkvara autoriõiguste omandamise, litsentseerimise ja teenusepõhise kasutuse Põhimõtted”. Autor toob käesolevas peatükis välja Mario Rosentau poolt pakutud võimalused ning lisab ka endapoolse analüüsi.

Üheks tarkvara hankimise võimaluseks on tarkvara teenusepõhine kasutamine. Tarkvara kasutamine teenusepõhisena tähendab, et avalik sektor ei omanda tarkvara litsentsi ega varalisi autoriõigusi ega maksa nende eest, vaid kasutab teenusepakkuja serveris käitatavat tarkvara *on-line*-kliendina, või võimaldab avalike teenuste tarbijatel tarkvara selliselt kasutada. Litsentsi või varalised autoriõigused tarkvarale omab teenusepakkuja ning tema vastutab ka autorite ees. Seega teenusepõhise kasutuse kriteeriumiks ei ole pelgalt tarkvara füüsiline eraldatus tellijast, vaid ka autoriõiguslik eraldatus. Tarkvara teenusepõhine kasutus on mõeldav, kui on täidetud kolm põhilist tingimust:

---

<sup>31</sup> M. Rosentau- Intellektuaalse omandi õigused infotehnoloogias. Autori varalised õigused., Juridica, 2010, nr.10, lk.755.

<sup>32</sup> M. Rosentau, Riigi ja kohaliku omavalitsuse asutuste poolt tellitava arvutitarkvara autoriõiguste omandamise, litsentseerimise ja teenusepõhise kasutuse Põhimõtted. Lk 3.

- 1) Tarkvara töö *on-line*-režiimis on tehniliselt teostatav nii, et see ei riku teenuse kvaliteeti. See tähendab, et hankijat rahuldav tulemus on võimalik *on-line* režiimis saavutada ning kvaliteedi arvelt ei tule järele anda;
- 2) andmeedastus *on-line*-režiimis või andmete paiknemine teenusepakkuja serveris ei riku avalikke huvisid;
- 3) Tarkvarateenuse hankimine on kokkuvõttes oluliselt odavam tarkvara õiguste omandamisest või sellele uue analoogi loomisest. Osa valiku riske on tuletatavad ülalmainitud tingimustest.<sup>33</sup>

Lisaks võib esineda risk, et:

- a) Avaliku sektori mingi jooksva tegevuse sõltuvus äriühingust tähendab ühtlasi selle tegevuse sõltuvust äririskidest ja ärivigadest. Näiteks, mis saab avalikust teenusest siis, kui teenusepakkuja ootamatult minetab õigused tarkvarale ja peab lõpetama selle kasutamise ehk teenuste osutamise?
- b) Avaliku sektori poolt hangitava teenuse hind ei vasta teenuse kasutusväärtusele (nt teenuse kasutamise sagedusele) või teenuse osutamise tegelikele kuludele (nt teenuse osutaja põhjendab kõrget hinda tarkvara väljatöötamise kuludega, kuid tegelikult on need juba kaetud tarkvara ärilise kasutusega). Sellisel juhul raiskab hange avalikku ressursi ning võib samaga moonutada IT-toodete turgu või IT-tootjate konkurentsi. Mainitud riskide maandamiseks tuleb teatavas tulevikuperspektiivis analüüsida ja kaaluda ostetava teenuse jooksvat ja pikaajalist tähtsust, teenuse otsest ja kaudset avalikku väärtust, teenusepakkuja tehnilist võimekust ja majanduslikku suutlikkust ning teenuse hinda ja kvaliteeti.<sup>34</sup>

Autori hinnangul on teenusepõhise tarkvara hankimine eelnevaid kriteeriume arvesse võttes mõistlik valik avaliku sektori hankijale, kelle vajadused muutuvad ning seetõttu peab ka hangitav tarkvara nende muutustega kaasas käima. Teenusepõhist tarkvara hooldab ning arendab teenusepakkuja ning seetõttu ei pea hankija ise ressursse kulutama pädeva IT spetsialisti peale, kes arendaks tarkvara vastavalt vajadusele. Sellega tegelevad juba isikud, kes tarkvara tavaliselt ise on loonud ning seetõttu nimetatud tarkvara funktsioonidest ka kõige paremat ülevaadet omavad. Tarkvara *on-line* teenusena kasutades on siiski hankija väga suures osas sõltuv teenusepakkujast, mistõttu peab alati arvestama riskiga, et kasutajast sõltumata asjaoludel ei pruugi mingil hetkel tarkvara töötada. Sellistel juhtudel on oluline et

---

<sup>33</sup> M. Rosentau, Lk 3.

<sup>34</sup> M. Rosentau, lk 3-4.

teenusepakkujal oleks väga tugev klienditugi. Vastavalt tarkvarale peab klienditugi olema saadaval tarkvara enim kasutatavuse aegadel. Olenevalt tarkvarast võiks klienditugi saadaval olla isegi ööpäevaringselt ning peaks koosnema spetsialistidest, kes kasutaja probleeme võimalikult kiiresti lahendada oskavad.

IT-lahenduse kõigi varaliste autoriõiguste omandamine on kalleim valik, kuid tagab: a) lahenduse kättesaadavuse kogu avalikule sektorile või vajadusel kõigile soovijaile; b) võimaluse lahendust tulevikus edasi arendada mistahes jõududega, sõltumata töövõtja huvidest ja suutlikkusest; c) võimaluse kasutada lahendust mistahes ettenägematutel eesmärkidel ja viisidel. Kõigi varaliste õiguste omandamine avalikule sektorile on mõeldav kahel viisil.

a) **Õiguste jagamise** korral jäävad kõik varalised õigused, mis antakse avalikule sektorile, ka töövõtjale endale, kes saab jätkata nende kasutamist omal äranägemisel, v.a sihil või viisil, mis rikuks avalikule sektorile antud õigusi. Valiku puuduseks on võimalik turukonkurentsi moonutamine: sisuliselt avalik sektor maksab kinni ärivara arendamise. Avalik sektor kasutab tarkvara ning arendab seda ka ise, mistõttu töövõtjal on võimalik nautida teatud ärilisi hüvesid tänu avalikule sektorile. Kaalukeeleks peaks olema oluliselt odavam hind, võrreldes kõigi õiguste loovutamiseiga.

b) **Õiguste loovutamine** (täielikult ja tagasivõetamatult) tähendab, et töövõtja ei saa tellija loata tarkvara ega selle lähtekoodi mingilgi viisil ise edasi kasutada.<sup>35</sup>

Õiguste loovutamiseks (ehk tellija poolt õiguste ülevõtmiseks) peab avalik subjekt Mario Rosentau hinnangul põhjendama järgmist:

1) Loobumine õigustest võib oluliselt piirata töövõtja ärivõimalusi – milleks on see vajalik? Autori hinnangul peab avalik subjekt üldjuhul hoiduma töövõtja ärivõimaluste piiramisest ning tegema seda vaid äärmuslikel juhtumitel nagu riiklik julgeolek.

2) Õigustest loobumise nõude täitmine võib olla praktiliselt kontrollimatu: väga raske on tuvastada, kas Töövõtja on oma teistes toodetes, mille lähtekood on ärisaladus, kasutanud loovutatud lähtekoodi. Ehk siis isegi kui avalik subjekt esitab sellise nõude, ei pruugi tal olla võimalik kontrollida selle nõude täitmist, mis iseenesest muudab nõude ebavajalikuks. Sellist nõuet rakendades peab avalik subjekt eelnevalt kaaluma, kas tal on võimalik selle täitmist kontrollida.

3) Kõigi varaliste õiguste loovutamine ei ole sageli õiguslikult võimalik, ehkki lepingus seda kinnitatakse; sellisel juhul on tegemist lepingulise fiktsiooniga. Töövõtja ei saa anda tellijale

---

<sup>35</sup> M. Rosentau, lk 4.

rohkem õigusi, kui tal endal on: kui tarkvaras kasutatakse kolmandate isikute teoseid, siis Töövõtja saab loovutada, jagada või litsentseerida üksnes neid õigusi ja selles mahus, mis ta ise on saanud. Seega kolmandate isikute autoriõiguste loovutamine on võimalik parajasti siis, kui samad õigused on eelnevalt loovutatud töövõtjale. Autor leiab, et avalikult sektoril peab olema selge ülevaade IT lahendusega seonduvatest õigustest ning eriti neist, mida töövõtja loovutab. Lepinguline fiktsioon kahjustab eelkõige hankijat, kui ta kasutab õigusi, mida tegelikult talle loovutatud pole ning esialgne õiguste omaja selle eest hüvitist nõuab.

4) Loovutatavad õigused on (põhimõtteliselt) kallimad, kui jagatud või piiratud õigused või kasutusloa (litsents). Sellisel juhul nõue hankida iga hinnaga kõik õigused võib olla majanduslikult ebamõistlik. Eelnevaid argumente arvestades peab tellija kaaluma, milleks ja kelle tarvis avalik sektor kõik õigused hangib? Samas tuleb silmas pidada, et tarkvara kui kogumikteose varalised õigused ei ole samased kogumikku kuuluvate teoste varaliste õigustega. Seetõttu kogumikteose õigused võivad olla loovutatavad ka siis, kui sellesse kuuluvate osateoste õigusi ei olegi loovutatud. Seda aga ikkagi üksnes tingimusel, et osateoste suhtes on antud nende tarkvarasse lülitamiseks tarvilikud varalised õigused (vähemalt õigus teoste kogumikele ja all-litsentseerimise õigus; tavaliselt on aga tarkvara arendamiseks vajalik ka osateoste töötlemise õigus). Kui lahenduse mahust suurema või põhilise osa moodustavad komponendid, millele avalik sektor saab üksnes kasutusloa (litsentsi) ilma varaliste autoriõigusteta, siis tarkvara kõigi varaliste õiguste omandamine ei ole võimalik. Tavaliselt kasutatakse IT-lahendustes lisaks oma toodangule ka kolmandate isikute tarkvara või andmebaase. Nende õiguste maht on ära määratud eelnevate litsentside ja lepingutega ega ole tavaliselt enam muudetav. Õiguste jagamise ja loovutamise kombineerimine on samuti võimalik, kuid see peaks olema hästi läbi mõeldud ja põhjendatud.<sup>36</sup>

Autor nõustub eelneva käsitlemisega ja on seisukohal, et avaliku sektori hankija peaks põhjalikult kaaluma, kas tal on vajalik omada kõiki IT -lahenduse autoriõigusi ning mida ta sellisel juhul nendega peale hakkab. Eelkõige peaks hankija arvestama hinda ning edasisi kasutamiseesmäärke. Kui eesmärgiks on IT- lahendus integreerida enda IT- arhitektuuri ning jagada seda ka näiteks allasutustega või avalikkusega, tuleks eelistada ülalkirjeldatud varianti ning autoriõigused omandada. Sama kehtib ka juhul, kui avalikul asutusel on plaan hangitavat tarkvara ise edasi arendada, parandada ning seda modifitseerida. Mõnikord võib esineda juhtum, kus hankija soovib küll töövõtjalt teatud lahendust, kuid ta ei ole kindel, kas töövõtja suudab nimetatud lahendust ka tulevikus edasi arendada. Töövõtja juhtkond ei pruugi olla

---

<sup>36</sup> M. Rosentau, Riigi ja kohaliku omavalitsuse asutuste poolt tellitava arvutitarkvara autoriõiguste omandamise, litsentseerimise ja teenusepõhise kasutuse Põhimõtted, Versioon 1.0, lk 4-5.



piisavalt pädev võtma vastu jätkusuutlikke ärilisi otsuseid, et töövõtja ettevõtte teatud aja pärast üldse eksisteeriks. Sellisel juhul on hankijal kindlasti oluliselt ohutum omada varalisi õigusi, et ta saaks ise hangitavas IT- lahenduses parandada vigu ning teha muudatusi või anda IT- lahenduse töötlemine kolmandale isikule.

Arvutitarkvara litsents on teose kasutamise luba. Tellija ei omanda sellega mingeid varalisi õigusi tarkvarale. Tõik, et varalisi õigusi käsitav autorileping võib samuti olla nimetatud litsentsiks, ei tee olematuks varaliste õigusteta lihtsat kasutusluba kui sellist. Lihtne kasutuslitsents peaks põhimõtteliselt olema kahest eelmisest odavam ja kõige kiirem valik, mistõttu hind ja kiirus on valiku kaalumise põhilised argumendid. Hinnavõrdlus teenusepõhise kasutusega nõuab eraldi analüüsi. Valik kasutuslitsentsi kasuks on eelistatuim valmislahenduste hankimiseks. Ja on ainuvõimalik siis, kui tarkvara teenusepõhine kasutamine, või kõigi varaliste autoriõiguste omandamine, või uue samalaadse lahenduse loomine on mingil põhjusel, nt ebamõistliku hinna tõttu, välistatud.<sup>37</sup>

Hinnates arvutitarkvara litsentsi hankimist avaliku asutuse poolt, nendib autor jällegi, et kõige olulisem arvutitarkvara hankimisel on vaadata tarkvara kasutuseesmärke ning sellest lähtuvalt valida, kui palju õigusi omandada töövõtjalt. Mingis spetsiifilise ülesande jaoks kasutatava tarkvara hankimisel oleks hankijal otstarbekas hankida lihtne kasutuslitsents. Näitena võib tuua mõne viirusetõrje programmi, mida avalikud asutused kasutavad. Sageli ei ole otstarbekas arendada mingit uut programmi, kui viirusetõrje programme on turul lihtlitsentsi alusel omandatavaid mitmeid. Kui hankeesemeks aga on keerulisem tarkvara, mida vaja kohaldada ka töökeskkonda ning luua spetsiifilisi funktsioone, siis lihtlitsentsi alusel seda teha ei saa ning hankija peab kaaluma eelnevalt toodud võimalusi.

## **2.4. Ideede vaba leviku tagamine IKT riigihangetes**

Eestis kehtiva Autoriõiguse seadusega ei ole kaitstud ideed, kujundid, mõisted, teooriad, protsessid, süsteemid, meetodid, kontseptsioonid, printsiibid, avastised, leiutised ja muud intellektuaalse tegevuse resultaadid, mis on kirjeldatud, selgitatud või muul viisil väljendatud teoses. Samuti ei ole kaitstud ideed ja põhimõtted, millel rajanevad arvutiprogrammi

---

<sup>37</sup> M. Rosentau, lk 6.

elemendid, kaasa arvatud programmi kasutajaliidese<sup>38</sup> aluseks olevad ideed ja põhimõtted. Eeltoodu väljendab ühte autoriõiguse põhiprintsiipi, mille kohaselt autoriõigus kaitseb vaid teose väljendusvormi, mitte aga teose sisu. Teisisõnu - autoriõigusega kaitstakse seda, kuidas midagi öeldakse, aga mitte seda, mida öeldakse.<sup>39</sup> Näiteks toob autor kohaliku omavalitsuse üksuse infosüsteemi, mis põhineb SQL andmebaasil. Nimetatud infosüsteem, teosena, on autoriõigusega kaitstud, aga idee, et koostada see SQL andmebaasil, mitte.

Avalikud hankijad peavad AutÕS tulenevat ideede vaba leviku põhimõtet edendama ning hoiduma selle takistamisest. Eraettevõtted, leides mingi äärmiselt originaalse ning potentsiaalselt majanduslikult kasuliku IT lahenduse, sooviksid sageli nimetatud lahenduse aluseks olnud ideed kaitsta. Näiteks avaliku asutuse IT süsteemi uudne ülesehitus, mis vähendaks IT kulutusi oluliselt. Riigihanke korraldamisel võib selline olukord esineda hankemenetluse korraldamisel võistleva dialoogina, kui hankija ei ole objektiivselt võimeline kindlaks määrama oma vajadusi rahuldavaid tehnilisi lahendusi. Hankija eesmärk olekski saada uus säästlikum IT süsteem, kuid ta ei tea, kuidas seda saavutada. Teoreetiliselt on võimalik olukord, kus pakkuja võib olla nõus dialoogi astuma, teades, et autoriõiguslikku kaitset ideedele ei laiene, kuid lepinguõiguslikult võib ideed siiski teatud matus kaitsta. Isik võib dialoogi astudes soovida lepingu sõlmimist, mis seob hankija konfidentsiaalsuskohustusega ning näeb ette võimalikud sanktsioonid (leppetrahv, kahjunõue), mida ettevõttel on õigus nimetatud lepingu rikkumise korral nõuda. Hankija, kes sellise lepingu sõlmib, kuulab ära idee ning pakkuja poolse teabe, võib sattuda olukorda, kus esitatud idee on tema vajadusi rahuldava süsteemi aluseks sobiv, aga ettevõtja, kes idee välja käis, küsib teostuse eest ebamõistlikult suurt hinda. Veelgi enam, hankijal võib olla teavet, et sama idee kolmandale osapoolle viies, saab ta hangitava lahenduse majanduslikult oluliselt soodsamalt, kuna kolmas osapool suudab tehniliselt sama ideed odavamalt teostada. Eraettevõtjale on nimetatud lepingulise turvalisuse tagamine vajalik, kuid avaliku hankija poolt tuleks sellist olukorda vältida ning vastavaid konfidentsiaalsuskohustust sisaldavaid lepinguid võimalusel mitte sõlmida. Nimetatud olukorda on võimalik vältida, astudes dialoogi erinevate pakkujatega, konsulteerides spetsialistidega ning kaaludes erinevaid lahendusi

---

<sup>38</sup> Kasutajaliides - Kasutaja ja arvutiprogrammi vaheline ühendusliili. Kasutajaliides kujutab endast käskude või menüüde komplekti, mille abil kasutaja saab programmiga suhelda. Käskjuhitava e. käsurealiidese puhul tuleb käsud sisestada klaviatuurilt, menüüjuhitava liidese puhul valitakse käsud ekraanile kuvatavatest menüüdest. Kasutajaliides on mistahes programmi tähtis osa, sest sellest sõltub, kui lihtne või keeruline on panna programmi vajalikul viisil toimima. Ka võimas programm on üsna kasutu, kui sellel puudub korralik kasutajaliides. Personaalarvutite juures on muutunud standardseks aknaid, ikoone ja hüpikmenüüsid kasutavad graafilised kasutajaliidesed.

<sup>39</sup> K. Kurisoo, V. Kaur, P. Ant. Intellektuaalne omand, Äripäev, 2009, lk 25.

hanke eesmärgi saavutamiseks, sest väga harva on IT lahendusteni jõudmiseks vaid üks võimalus.

## **2.5. Ärisaladus riigihangetes**

Hankelepingu sõlmimisel tuleb eelistada pakkujat, kes esitab vähem nõudeid ärisaladuse kaitsmisele. Ärisaladus on ettevõtte käsutuses olev salajane informatsioon, mis annab ettevõttele turueelise konkurentidega võrreldes.

Ärisaladuse kaitse näeb ette Intellektuaalomandi õiguste kaubandusaspektide lepingu<sup>40</sup> (nn TRIPs-leping) artikkel 39, mille kohaselt on ettevõtjal õigus takistada tema valduses oleva teabe levitamist, teiste isikute poolt omandamist või kasutamist viisil, mis on vastuolus heade äritavadega, tingimusel et selline teave: 1) on salajane, st ei ole vabalt kättesaadav või teada isikutele, kes tavaliselt sellise informatsiooniga tegelevad 2) omab saladuses olemise tõttu ärilist väärtust ja 3) teavet valdav isik on tarvitusele võtnud kohased meetmed teabe salajas hoidmiseks. Ideed ja teave väga sageli loovad omakorda uusi ideid ja teavet.

Ärisaladuse kaitse tõttu ei ole hankija õigustatud teatud infotehnoloogilisi lahendusi teinekord kirjeldama ning teavet edasi andma. Avaliku teabe seaduse<sup>41</sup> (ATS) § 35 lg 1 p 18 kohaselt tunnistatakse asutusesiseseks teabeks teave, mille avalikustamine võib kahjustada ärisaladust. Ettevõtja positsioonilt on ärisaladuse kaitsmine mõistetav, kuid avalikud asutused peaksid tegutsema nii läbinähtavalt kui võimalik ning avalikustama teavet tulenevalt ATS-i eesmärgist. Hangete kohta teabe edastamine loob kolmandatele isikutele võimaluse otsida samadele probleemidele alternatiivseid lahendusi, mis võivad olla innovatiivsed ning majanduslikult soodsamad. Selline alternatiivide otsimine elavdab majandust üldiselt ning avalikud asutused peaksid sellist tendentsi soodustama.

## **2.6. Teabe vaba levitamine**

Hankemenetluse korraldamisel ei tohiks autori hinnagul hankija temale teada olevat infot, mis hanke läbiviimiseks oluline, endale või spetsiifiliselt ühe pakkuja jaoks hoidma, vaid kõigile asjassepuutuvatele isikutele jagama. Selliseks infoks võib olla hankeeset puudutavad

---

<sup>40</sup> Intellektuaalomandi õiguste kaubandusaspektide leping, RT II 1999, 22, 123

<sup>41</sup> Avaliku teabe seadus, RT I, 22.03.2011, 10

materjalid või teave, mida hankija ise omab ning mille avaldamata jätmine võib pakkujaid mõjutada või ühele pakkujale avaldades panna teisi pakkujaid ebavõrdsesse positsiooni.

Ka arvutiprogrammi lähtekoodi võib teabeks pidada, kui hankija soovib olemasolevat programmi uuendada või modifitseerida. Lähtekoodi võib küll pidada tööriistaks mingi programmi loomiseks, kuid isikule, kes lähtekoodi lugeda mõistab, on see ka teave.

Nagu eelnevalt öeldud, on programmikeelne arvutiprogramm lähtekood. Avaliku sektori hankija peaks tarkvara hankides eelistama varianti, et lähtekood oleks töövõtja poolt avatud ning hankijal oleks õigus hangitavat tarkvara all-litsentseerida ning teost muuta. Samas ei tähenda asjaolu, et lähtekood hankijale üle antakse, iseenesest, et hankijal oleks õigus muuta teost või all litsentseerida. Sellised õigused tuleks eraldi ja selgelt kokku leppida. Vastasel juhul, kui lähtekoodi ei anta üle, siis võib tekkida olukord, kus eraettevõttest pakkuja ei suuda oma lepingulisi kohustusi (hooldus, arendus või muud lähtekoodiga seotud kohustused) täita ning hankijal ei ole võimalust seda ka ise teha, kuna tal puudub lähtekoodile juurdepääs. Nimetatud olukorra juhtumisel võib hankija jääda kinni tarkvaralahendusse, millest tal realselt mingit kasu pole ning lähtekoodi ja töötava lahenduse saamiseks tuleb pöörduda kohtu poole.

Avaliku sektori hankija on sageli seotud ka enda all-asutustega ning lähtekoodi saamisel tuleks kokku leppida, kas hankijal on õigus edastada lähtekood nimetatud all-asutustele, kes vajadusel selle enda süsteemi integreeriksid. Selleks võib vajalik olla tarkvara ka arendada ning selle tarbeks kolmandate isikute käsutusse anda. Kui hankija soovib tarkvara ise arendada ning kolmandate isikute kätte anda arendamiseks, siis on tema jaoks oluline suhteline sõltumatus pakkuja huvidest ning et hankijal oleks võimalikult palju varalisi õigusi ning juurdepääs lähtekoodile. Eelnevalt käsitles autor avaliku subjekti poolt arvutitarkvara omandamise erinevatest võimalustest kõigi õiguste töövõtja poolt loovutamist<sup>42</sup> ning käesolevas lõigus toodud situatsioonis oleks hankija poolt mõistlik omandada kõik õigused tarkvarale.

Euroopa Kohus on teabe vaba levikut ja lähtekoodi olulisust riigihanke korraldamisel käsitlenud lahendis T-345/03, Evropaiki Dynamiki – Proigmena Systemata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE vs Euroopa Ühenduste Komisjon. Nimetatud kaasuses korraldas Euroopa Ühenduste Komisjon (EÜK) riigihanke ühenduse teadusuuringute ja

---

<sup>42</sup> Supra lk 23-24

arendustegevuse infoteenuse (CORDIS)<sup>43</sup> tugiteenuste arendamise ja kättesaadavaks tegemisega seotud teenuste osutamiseks. Enne hanke korraldamist oli kõiki CORDIS-e jaoks vajalikke tugiteenuseid taganud üksainus lepingutäitja, st Intrasoft International SA.

Hankedokumentidest nähtus, et leping sõlmitakse pakkujaga, kelle pakkumises on pakkumuse kulude ja tasuvuse suhe kõige soodsam. Hankeeseme tehnilises kirjelduses oli nõutud, et hankelepingu sõlmimiseks pakkumusi esitavad pakkujad peavad oma pakkumuses tegema ettepanekuid selle kohta, kuidas tagada komisjoni poolt kasutatava tehnilise infrastruktuuri – eelkõige „[Interneti-saidi] sisuhaldussüsteemi” ja „infoedastussüsteemi” – areng. Komisjon andis hanke väljakuulutamisel potentsiaalsetele pakkujatele CD-ROM-i, mis sisaldas infot sel ajal kasutusel oleva arvutibaasi ja tarkvara kohta. Mõnda aega hiljem edastas komisjon potentsiaalsetele pakkujatele teise CD-ROM-i, mis sisaldas täiendavat tehnilist infot. Kummagi CD-s ei olnud infot, et komisjon oli CORDISes kasutama hakanud Autonomy tarkvara.<sup>44</sup> Hanketeate avaldamise ja tehniliste pakkumiste esitamise tähtaja vahele jäi neli kuud. Kuu enne tehnilise pakkumise esitamise tähtaega avaldas komisjon enda veebilehel dokumendi, mille oli koostanud senine lepingutäitja Intrasoft International SA. Dokument sisaldas Autonomy tarkvara ellurakendamise tehnilisi nõudeid ning soovitusi pakkujatel omandada nimetatud tarkvara. Leping Autonomy tarkvara omandamiseks sõlmiti komisjoni poolt kuu pärast hanketeate avaldamist.

Hanke vaidlusaluse osa võitis Belgia äriühing, kelle allhankijaks oli eelnevalt CORDIS-e jaoks vajalikke tugiteenuseid osutanud lepingutäitja, st Intrasoft International SA, kes teadis koheselt, et komisjon oli omandanud Autonomy tarkvara ning hangitav arendus peaks nimetatud tarkvaraga soovituslikult ühilduma. Teised pakkujad said nimetatud tarkvara omandamisest teada komisjoni veebilehe kaudu kaks kuud hiljem.

Hageja (Evropaïki Dynamiki – Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE) palus hagiavalduse nõuete esimeses punktis tühistada komisjoni otsus, millega tema pakkumus loeti mitterahuldavaks. Nõuete teises punktis palus hageja kohustada komisjoni tema pakkumust uuesti hindama. Kostja (Komisjon) palus Kohtul jätta hagi rahuldamata ja mõista kohtukulud välja hagejalt.

---

<sup>43</sup> CORDIS on arvutiprogramm, mis võimaldab tagada Euroopa teadusuuringute raamprogrammide elluviimise. See kujutab endast peamist avaldamis- ja kommunikatsioonivahendit nii potentsiaalsetele ja olemasolevatele osalejatele kui ka teistele sihtgruppidele, kel on huvi Euroopa teadusuuringute raamprogrammide suhtes. Seade koosneb paljude valikutega platvormist, mida saab kohandada kasutaja vajadustest lähtuvalt, Euroopa teadusuuringutesse ja arendustegevusse kaasatutele pakutavast portaalist ning seadmest, mis võimaldab avalikkusele infot edastada.

<sup>44</sup> CD-d ei sisaldanud ka programmi lähtekoodi.

Teabe vaba levikuga seoses väitis hageja, et kostja ei teinud kõikidele potentsiaalsetele pakkujatele kättesaadavaks kahte liiki asjassepuutuvat tehnilist teavet, nimelt esiteks teavet selle kohta, et komisjon oli omandanud Autonomy tarkvara, ja teiseks teavet, mis puudutab CORDIS-e tehnilisi nõudeid ja lähtekoodi.<sup>45</sup> Hageja väitis, et kuna tal puudus pakkumismenetluse alguses teave Autonomy tarkvara olemasolu kohta, oli ta sunnitud kogu oma tehnilist platvormi ümber tegema ning meeskonda uusi liikmeid palkama. Põhjus selleks oli, et Autonomy tarkvara kasutuselevõtt mõjutas paljusid teisi funktsioone. Seevastu edukas pakkuja, keda toetab edasine alltöövõtja, kes on ühtlasi senine lepingutäitja, sai tänu privilegeeritud teabe kasutamisele kõiki oma vahendeid kasutada parima võimaliku tehnilise lahenduse väljatöötamiseks.

Hankija ei avaldanud kogu temale teada olevat informatsiooni kõigile pakkujatele üheaegselt ning seetõttu ei saanud pakkuja oma vahendeid otstarbekalt rakendada. Hageja täpsustas, et senine lepingutäitja oli ainuke, kel oli juurdepääs tehnilisele teabele, mis puudutas projekti hetkeseisu, ja eelkõige CORDIS-e lähtekoodi. Hageja väitis, et teistele pakkujatele ei ole mitte mingisugust asjassepuutuvat ja ajakohast tehnilist teavet edastatud, vaatamata asjaolule, et selline teave oli olemas.

Mis puudutab lähtekoodi olulisust vaidlusaluse hankelepingu jaoks tehtavate pakkumuste jaoks, siis hageja selgitas, et hästi dokumenteeritud lähtekood on kõigi infotehnoloogiaga seonduvate projektide „nurgakivi”. Käesoleval juhul oleks CORDIS ilma lähtekoodi tundmata „must kast”. Hageja kinnitas, et pidi hankijale välja pakkuma erinevaid situatsioone (suutmata kõiki siiski täielikult kavandada) mis hõlmaks olukordi, millega tal projekti elluviimise etapil võib tegemist tulla. Lisaks leidis hageja, et kui ta kõigest hoolimata seda suudab, peab ta olema valmis tegema suuri kulutusi, analüüsima tuhandeid temale tundmatute lähtekoodide ridu ning esitama selle kohta analüüsi ja dokumendid.

Hageja lisas, et lähtekoodi tundmine on vajalik ka pakkumuse hinna väljaarvutamiseks. Pakkumuse hinna väljaarvutamist selliste uusi tehnoloogiaid puudutavate hankelepingute puhul, kus võetakse üle olemasolev programm, lihtsustab suuresti spetsiifilise kuluarvestuse tarkvara kasutamine nagu seda on tarkvara nimetusega „Cocomo 2” (COnstructive-COst-MOdel). Cocomo 2 tarkvara kasutamisel on põhiliseks sisendiks lähtekoodide read.

---

<sup>45</sup> Eko 12.03.2008, T-345/03, Evropaiki Dynamiki – Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE vs Euroopa Ühenduste Komisjon, p 90-92.

Õigupoolest tuleb selleks, et Cocomo 2 tarkvara kasutada, esimese asjana sisestada hinnanguline lähtekoodi ridade arv.<sup>46</sup>

Kohus leidis, et käesoleval juhul oli komisjonil kõnealuse pakkumismenetluse algusest peale olemas täielik teave CORDIS-e andmebaase puudutavate tehniliste kirjelduste kohta. Seega oleks tal olnud lihtne see tehnilise kirjelduse lisana kõigile pakkujatele kättesaadavaks teha. Lisaks on selge, et ühtlasi oleks tal olnud lihtne – ja see ei oleks toonud kaasa täiendavaid kulutusi – teavitada kõiki potentsiaalseid pakkujaid Autonomy tarkvara omandamisest viivitamatult pärast selle tehingu toimumist, st umbes kuu pärast hanketeate avaldamist. Viimaks nentis kohus, et kostja on sõnaselgelt möönnud, et tal ei olnud konkreetseid põhjusi, nagu intellektuaalomandiõiguste kaitse, mis oleksid takistanud tal allikakoodi kolmandatele isikutele edastamast.

Kuigi kostja ei teavitanud pakkujaid koheselt Autonomy tarkvara kasutusele võtmisest, arvas kohus, et see asjaolu ei mõjutanud hagejat pakkumuse esitamisel. Hageja ei suutnud piisavalt põhjendada, kuidas nimetatud teabe puudumine pani teda ebasoodsamasse olukorda kui hanke võitnud pakkuja. Hankelepingu pakkujatel oli vabadus teha ettepanekuid igasuguse turul kättesaadava kompleksse taksonoomia tarkvara – sh Autonomy tarkvara – kasutamiseks.

Kohus oli seisukohal, et kui kasutatav riist- ja tarkvara oleks kõigile pakkujatele teada olnud, siis oleks nad saanud hõlpsamalt pakkumist ettevalmistada. Antud juhul aga pidid pakkujad kõigepealt välja selgitama esiteks uute ja seniste seadmete sobivuse ning teiseks uute programmide funktsioneerimise koos olemasolevate seadmetega. Siit järeldub, et kui pakkujale oleks algselt kättesaadav olnud tehniline teave, mille komisjon tegi kättesaadavaks hilinemisega ning mis oli esitatud CD-11 ja CD-12 ning inventarinimestikus, oleks vaidlusaluse hankelepingu sõlmimiseks tehtavate pakkumuste jaoks olnud lisaväärtus.

Lähtekoodi osas tuletas Kohus meelde, et hankeeseme tehnilises kirjelduses oli nõutud, et vaidlusaluse hankelepingu sõlmimiseks pakkumusi esitavad pakkujad peavad oma pakkumuses tegema ettepanekuid selle kohta, kuidas tagada teiste osade lepingutäitjate ja komisjoni poolt kasutatava tehnilise infrastruktuuri – eelkõige „[Interneti-saidi] sisuhaldussüsteemi” ja „infoedastussüsteemi” – areng, ning et vaidlusaluse hankelepingu sõlmimiseks edukaks tunnistatav pakkuja peab arendama „ka uusi vahendeid ja uusi funktsioone”. Kohus nentis, et eelmistes punktides mainitud põhimõttelise tähtsusega

---

<sup>46</sup> Eko 12.03.2008, T-345/03, Evropaïki Dynamiki – Proigmena Systemata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE vs Euroopa Ühenduste Komisjon, p 105-106.

tehnilise teabe eelnev tundmine kujutas endast soodustust pakkumuse koostamisel. Tegelikult hallatakse ja levitataksegi kompleksset teavet, mida CORDIS-e osa nr 1 jaoks pakkumust esitav pakkuja pidi esitama, üldiselt spetsiaalsete tarkvaraprogrammidega.

Seega ei ole kahtlust, et CORDIS-e varasema versiooni haldamis- ja levitamisprogrammide lähtekoodi täielik tundmine oli vajalik selliste uute vahendite ja uute funktsioonide arendamiseks, mida saaks integreerida CORDIS-e uude versiooni.

Lisaks on hageja veenvalt tõendanud – ja kostja ei ole suutnud esitada asjaolusid, mis selle ümber lükkaksid –, et arvestusviis, millel põhineb Cocomo 2 tarkvara, mida kasutatakse sageli uute tehnoloogiate valdkonna projektide elluviimiseks vajaliku töömahu väljaarvutamiseks, nõuab projekti lähtekoodi ridade arvu.

Järelikult oli CORDIS-e varasema versiooni lähtekoodi tundmine vajalik ka selleks, et tema uue versiooni lähtekoodiga seotud kalkulatsioonid põhineksid tõsiseltvõetavatel hinnangutel.

Kohus järeldas, et kuna üksnes senine lepingutäitja ja edukas pakkuja olid täielikult teadlikud CORDIS-e tehnilisest ülesehitusest, sel ajal kasutatavast riist- ja tarkvarast ning ennekõike lähtekoodist, võis see asjaolu anda kõnealusele pakkujale pakkumismenetluse avamisel põhjendamatu soodustuse (vähemalt osaliselt).<sup>47</sup>

Autor nõustub kohtuga osas, mis puudutab kasutatava riist-ja tarkvara ning eelkõige lähtekoodi pakkujatele teatavaks tegemise osas. Et Komisjon vajalikku teavet kõigile pakkujatele ei edastanud, ei olnud neil võimalik parimat pakkumist teha. Nimetatud teabe omamisega oleks saanud CORDIS-t paremini ning kiiremini analüüsida ning ette näha arenguid ning probleeme, mida pakkujal vaja hanke võitmisel lahendada.

Autor ei nõustu kohtuga osas, mis puudutab Autonomy programmi kasutuselevõttu. Kui hankedokumente täiendati hilisemalt teabega, et pakkujal on soovituslik omandada Autonomy tarkvara ning see oma pakkumisse sisestada, siis on ilmselt eeldatav, et hankija hindab kõrgemalt pakkumist, mis nimetatud tarkvara ka sisaldab. Kuigi hanke eesmärk oli omandada tarkvara, mis CORDISE süsteemiga kõige paremini ühildub, omandas hankija Autonomy tarkvara hanke keskel ning eeldatavalt soovis, et hanke võitja rajaks nimetatud tarkvarale oma pakkumise kuna sellise tarkvara omandamine hanke keskel näitab, millises suunas hankija CORDISE arengut näha soovib. Sellise soovitusel edastamisel võib ka eeldada, et pakkujad,

---

<sup>47</sup> Eko 12.03.2008, T-345/03, Evropaiki Dynamiki – Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE vs Euroopa Ühenduste Komisjon, p 172-178.



kes nimetatud tarkvara ei kasuta, saavad oma pakkumisele madalama hindamistulemuse. Tulenevalt võrdse kohtlemise printsiibist oleks Komisjon pidanud koheselt teavitama pakkujaid, et on omandatud Autonomy tarkvara ning soovituslik on arvutiprogramm ja pakkumine sellest lähtuvalt koostada.

Esitatud kaasusest lähtub, et teabe vaba leviku tagamine on oluline, hoidmaks ära ebavõrdse konkurentsieelise tekkimist. Hankija ei pruugi saada ka parimat pakkumist, kuna info, mis sellist pakkumist aitaks koostada, ei ole jõudnud pakkujale. Samuti peab hankija arvestama võimalusega, et kuna teavet ei jagatud, võidakse hange edukalt vaidlustada. Teabe vaba leviku tagamine mõjutab oluliselt ka võrdset kohtlemist ning konkurentsi edendamist. Teave, mida hankija omab hankesse puutuvalt, tuleks teha võimalusel üheaegselt teatavaks kõigile hankes osalevatele isikutele. Hankija ei tohiks lubada ka ühele pakkujale teisest enam teabe andmist.

### 3. Arvutitarkvara riigihanke korraldus:

Käesolevas peatükis toob autor välja asjaolud, millele hankija peaks IKT riigihanke ettevalmistamisel tähelepanu pöörama ja miks. Autor analüüsib mõistet hankija kui „intelligentne klient” ning avaliku sektori hankija koostöövõimet ja standardite olemust.

#### 3.1. Arvutitarkvara riigihanke ettevalmistamine.

Riigihanke läbiviimise edukuse üheks aluseks on selle eelnev põhjalik planeerimine, mida kindlasti ei saa teostada reaalsest turusituatsioonist lähtumata. Teisisõnu eeldab riigihanke hea planeerimine muuhulgas suhtlemist võimalike pakkujatega, mis hõlmab näiteks tutvumist pakutavate asjade omadustega, hindadega, võimalike tarnetingimustega jms. Siinkohal peab hankija tähelepanu pöörama, et planeerimise faasis potentsiaalsete pakkujatega toimunud suhtlemise tulemusena ei tohi riigihanke hilisemal korraldamisel aset leida pakkujate ebavõrdset kohtlemist ja konkurentsi moonutamist (näiteks hankedokumentide koostamine konkreetse pakkuja huvides) või mõlemat korraga. Osundatud tõlgendust toetab selgelt ka RHS § 33 lg 7, mille kohaselt ei nimetata tehnilistes kirjeldustes kindlat ostuallikat, protsessi, kaubamärki, patenti, tüüpi, päritolu ega tootmisviisi, mis võiks anda mõnedele pakkujatele või toodetele eeliseid teiste ees või teiste osalemise välistada. E-riigi ning IT hangete mõte peaks olema lahendused, mis teevad kasutaja elu kergemaks, võtavad vähem aega ja vaeva. Tänapäevane tendents on aga seniste tööharjumuste toetamine tarkvaraga, mis pahatihti teiste süsteemidega suhelda ei taha.<sup>48</sup>

IKT hanget peaks vaatlema investeringuna. Seda peaks tegema kõigi IKT hangetega, alates suure ulatusega arendusprojektidest, kuni tarkvaralitsentside uuendamise ning kontori riistvara ostmiseni. Enne iga hanget tuleb hinnata, kas toode või teenus, mida hankega soovitakse osta, vastab organisatsiooni vajadustele.<sup>49</sup> Autor on käesoleva töö esimeses peatükis toonud välja, et näiteks ei peaks avalik asutus ostma liiga võimsaid arvuteid, mis ületavad hankija reaalseid vajadusi ning kulutavad liigselt energiat.<sup>50</sup> Tarkvara hange peab lähtuma organisatsiooni põhitegevuse eesmärkidest ning neid toetavate tarkvaralahenduste

---

<sup>48</sup> Efektiivseimad e-teenused tagavad ideekonkurss ja koordineeritus, Margus Kreinin. Arvutivõrgus: [http://www.smartlink.ee/web/index/uudised/-/asset\\_publisher/Mdt6/content/id/11998](http://www.smartlink.ee/web/index/uudised/-/asset_publisher/Mdt6/content/id/11998).

<sup>49</sup> Guide for the procurement of standards based ICT : Elements of Good Practice, lk 16. Arvutivõrgus: <http://cordis.europa.eu/fp7/ict/ssai/docs/ictprocurementworkshop-dec2011/draftguidelines-action23-21dec2011.pdf>.

<sup>50</sup> Supra lk 9.

arenduse vajadusest.<sup>51</sup> On oluline, et otsused ei põhineks ainult ajaloolisel eelistusel või olemasolevatel lepingutel.

Avalik subjekt peaks kõigepealt hindama organisatsiooni IKT maastikku – kas hankida täiesti uus valmis süsteem, parandada olemasolevaid süsteeme või lisada neile uusi funktsioone. Nimetatud staadiumis on oluline hoolikalt kaaluda hanke korraldamise pikema-ajalisi mõjusid. Erilise tähelepanuga tuleb vaadata võimalust, et algse varustaja või teenusepakkujaga jäädakse seotuks pärast lepingu täitmist või lepinguperioodi lõppemist (*lock-in* inglise keeles). See võib tuleneda mitmest tegurist: sõltuvusest esialgse pakkuja poolt tulevikus tehtavatest hooldustöödest, muudatustest või uuendustest; selgest vajadusest osta tooteid samalt pakkujalt või tootjalt.<sup>52</sup> Sellist situatsiooni peaks hankija vältima, kuna ühest pakkujast sõltuvusse jäämine võib tähendada, et hilisemad IT ümberkorraldused osutuvad limiteerituks. Samuti võib pakkuja hooldustööde kvaliteet muutuda tänu personalipoliitikale või ebamõistlikult kõrgeks tõusnud tasumääradele tehtud tööde eest.

IKT hankeid peab ette planeerima piisava ajavaruga, et võimalikult põhjalikult tuvastada hankija vajadused. Hanked, mida teostatakse kiiruga (leping või litsents hakkab lõppema ja on vajalik kiiresti olukord lahendada), on mõnikord valesti hinnatud. Seetõttu eksisteerib risk, et ei võeta kõiki mõjutegureid täielikult arvesse.<sup>53</sup> Riigi infosüsteemide arendusprotsessi tulemuslikkuse auditist tulenes, et kuuest riigikontrolli poolt vaadeldud IT projektist ei olnud ühelgi juhul infosüsteemi kavandamisel arvestatud selle süsteemi kogu elutsükliga. Ühel juhul (dokumendihaldussüsteem) oli infosüsteemi loomisel arvestatud tulevaste hoolduskuludega. Kahel juhul tekkis arenduse valmides probleeme infosüsteemi kasutajate rahuloluga. Näiteks vajas lapsehoiu infosüsteem<sup>54</sup> pärast Siseministeeriumi 2008. aastal korraldatud testimist täiendavaid arendusi. Riigikontrolli auditi ajal valmis üks infosüsteemi analüüsides, kus hinnati lisaarenduste mahtu, mida oleks vaja infosüsteemi seni valmimata funktsionaalsuse saavutamiseks. Kuid vahendeid täiendavateks arendusteks Siseministeeriumil ei olnud ning

---

<sup>51</sup> 10. Riigi infosüsteemi koosvõime, Tarkvaraalaste riigihangete korraldamise soovitusel, Tarkvara raamistik, Versioon 2.0, 23.10.2011: arvutivõrgus

[http://www.riso.ee/wiki/File:Tarkvaraalaste\\_riigihangete\\_korraldamise\\_sovitusel\\_vev1.03\\_081111.odt](http://www.riso.ee/wiki/File:Tarkvaraalaste_riigihangete_korraldamise_sovitusel_vev1.03_081111.odt).

<sup>52</sup> Juhul kui sobivaid tooteid mujalt saada pole võimalik.

<sup>53</sup> Guide for the procurement of standardsbased ICT : Elements of Good Practice, lk 17. Arvutivõrgus kättesaadav <http://cordis.europa.eu/fp7/ict/ssai/docs/ictprocurementworkshop-dec2011/draftguidelines-action23-21dec2011.pdf>.

<sup>54</sup> Riigihange nr 100847, Lapsehoiuteenuse osutamise infosüsteemi arendustööd, CPV 72262000-9, avaldatud 01.08.2007.a.

seetõttu ei kasutanud infosüsteemi suur hulk potentsiaalsetest kasutajatest, kelle jaoks antud süsteem loodi.<sup>55</sup>

Samal põhjusel ei olnud auditeerimise ajal kasutuses ka järelevalve infosüsteem Päästeameti.<sup>56</sup> Päästeameti infosüsteemi testimise käigus selgus, et realiseeritud lahendus ei arvesta piisavalt kasutajate vajadustega ning tekitab senisest suuremat aja- ja töökulu. Päästeamet on tellinud jätkuarenduse järelevalve infosüsteemi kasutajamugavuse parandamiseks.<sup>57</sup>

Hankijad ning IT juhid ei tohi lasta end mõjutada organisatsioonisiselt ning hanget planeerides ei peaks eeldama, et hanke võidab senine koostööpartner. Hanke korraldamisel tuleks alati hinnata turusituatsiooni ning hankija peaks olema „intelligentne klient”, kes lähtub sellest, et hanke eesmärgiks peab olema parim võimalik lahendus, mis nõutavat ülesannet täidab.

#### **Avaliku sektori hankija kui „intelligentne klient”**

Avaliku sektori kasutajate tehniline võimekus mängib olulist rolli avaliku tehnoloogia hanke haldamisel. Kuna avaliku tehnoloogia hange nõuab kestvat suhet hankija ja pakkuja vahel, et maksimeerida avalikkusele hankest tulenevat kasu, peab hankija sellisel juhul olema „intelligentne klient”. IKT riigihankel peab „intelligentne klient”:

1. Tuvastama vajadused ja võimalused: klient peab olema teadlik turutrendidest ja tehnoloogia arengutest, mis nõuab pidevat turuanalüüsi, tehnoloogia hindamist ja ettenägelikkust;
2. Täpsustama funktsionaalsed, hinna ning kvaliteedi nõuded: klient peab olema dialoogis potentsiaalsete pakkujatega enne riigihanke protseduuri alustamist – erilist tähelepanu peab pöörama faasile enne konkreetse hankeprotsessi alustamist. Varajane ja kestav kommunikatsioon tulevikus korraldatavate hangete jaoks potentsiaalsete pakkujatega võib aidata ettevõtjatel orientiire ning pikaajalisemaid eesmärke seada, mis omakorda motiveerib ettevõtjaid rohkem vahendeid uurimis- ja arendusprotsessi kaasama. Innovatsiooni

---

<sup>55</sup> Riigi infosüsteemide arendusprotsessi tulemuslikkus: Kas riigi infosüsteemide arendamine on säästlik ja tõhus? (Sise-, Justiits- ja Kaitseministeeriumi näitel), Riigikontrolli aruanne Riigikogule, Tallinn, 12. veebruar 2010, p 53.

<sup>56</sup> Riigihange nr 104491, Järelevalve infosüsteemi projekteerimise ja programmeerimistööd, avaldatud 01.03.2008.

<sup>57</sup> Riigi infosüsteemide arendusprotsessi tulemuslikkus: Kas riigi infosüsteemide arendamine on säästlik ja tõhus? lk 37 p 54.

on võimalik soodustada ka hanke käigus, kuid suurimad võimalused tekivad ikkagi siis kui avalikud asutused pikaajalisi strateegiaid loovad.

3. Omama piisavalt tehnoloogilis-majanduslikke teadmisi ja avatud meelt uutesse efektiivsetesse meetoditesse innovatiivsete hangete läbiviimisel;
4. Omama spetsiifilisi oskusi ning olema kompetentne hankelepingute koostamisel (kaasa arvatud hangitava tark- ja riistvaraga seotud väljaõpe, teenindus jne)
5. Palkama inimressursse, kellel on spetsiaalne väljaõpe ja varustus teostamiseks funktsionaalsuse ning keskkonda sobivuse teste, et viimaks toode vastu võtta ning lepingu täitmist kinnitada.

### **Avaliku asutuse IT arhitektuur**

Informatsioonitehnoloogia teenib organisatsiooni struktuuri, protsesse ning eesmärke. Organisatsioonil on enda süsteemide ning protsesside ülesehitus, et efektiivselt saavutada enda eesmärke. IT arhitektuuri all mõistetakse võrguvara, riistvara ja standardtarkvara (näiteks operatsioonisüsteem) kooslust. IT arhitektuur ehk ülesehitus tõlgendab need organisatsioonilised piirangud ning eelistused terviklikuks IT süsteemiks, mis võimaldab IT lahenduste sujuva integratsiooni spetsiifiliste organisatsiooniliste probleemide tarbeks. IT arhitektuuri tuleks käsitleda ökosüsteemina, kus ühe komponendi muutmine võib põhjustada väga olulisi muudatusi hoopis infosüsteemi teises osas. Näiteks veebipõhise dokumendihaldussüsteemi kasutusele võtmine esitab suuri nõudeid võrgu läbilaskvusele ning seetõttu tuleb suurt tähelepanu pöörata tõrgete võimalikele põhjustele võrgusõlmedes.<sup>58</sup>

Avalikele organisatsioonidele on iseloomulik, et nad on kohustatud kulusid kokku hoidma väga pikas perspektiivis, kuna nad kasutavad maksumaksja raha ja ei sõltu lühikeseajalisest äriotsustest. Ka IT arhitektuur peab olema piisavalt paindlik ning avatud pikaajalisematele muudatustele ja kaasajastamisele. See peaks olema koostatud selliselt, et muudatuste tegemine, hangete korraldamine ning arhitektuuri kohandamine oleks võimalikult mugav.

---

<sup>58</sup> Riigi infosüsteemi koosvõime, Tarkvaraalaste riigihangete korraldamise soovitused, Tarkvara raamistik, Versioon 2.0, 23.10.2011, lk 20: arvutivõrgus  
[http://www.riso.ee/wiki/File:Tarkvaraalaste\\_riigihangete\\_korraldamise\\_soovitused\\_vev1.03\\_081111.odt](http://www.riso.ee/wiki/File:Tarkvaraalaste_riigihangete_korraldamise_soovitused_vev1.03_081111.odt)

### 3.2. Koosvõime ja standardite kasutamine

Iga IT lahendus peab olema kujundatud selliselt, et ta sobitub organisatsiooni IT süsteemi ülesehitusse. IT ülesehitus on tugevalt seotud koosvõimega. Koosvõimeks nimetatakse seoseid infosüsteemide<sup>59</sup> vahel. Euroopa Komisjoni Valgel Lehel IKT standardimise kohta on väljendatud, et „avalik subjekt peab defineerima enda IKT strateegia ja ülesehituse, mis sisaldab koostööd organisatsioonide vahel ja IKT süsteemide/teenuste ja toodete või komponentide hankimist, mis vastavad organisatsiooni vajadustele.”<sup>60</sup> Valdav osa arendatavatest infosüsteemidest peavad töötama koos teiste olemasolevate infosüsteemidega. Näiteks saab infosüsteem vajalikke andmeid mõnest teisest infosüsteemist või on ise teisele süsteemile andmeallikaks. Koosvõime on oluline selleks, et erinevad infosüsteemid ei koguks dubleerivalt samu andmeid ning infosüsteemide poolt pakutavad teenused oleksid elanikkonnale lihtsad ja kättesaadavad. Avaliku sektori asutustele on kokkulepitud koosvõime nõuetest kinnipidamine kohustuslik. Samuti on riigi jaoks oluline, et arendusprojektide planeerimisel lähtutaks riigi IT arendamise üldistest eesmärkidest ning näidatakse adekvaatselt rahaliste vahendite vajadust nende läbiviimiseks.

Avalikud asutused ei tööta vaakumis ja omavad eriliselt tugevat vajadust sisemiseks andmevahetuseks: erinevate osakondade vahel, organisatsioonide vahel, erinevate valitsusastmete vahel ning IT projektide finantseerijate nagu kodanike ja eraettevõtete vahel. Avalikud asutused on kohustatud ehitama jätkusuutlikku ning läbipaistvat süsteemi. Nende kohustuste mõju IT ülesehitusele on tugev vajadus koostööle.

Euroopa Koostöö Raamistik (EKR) 2.0<sup>61</sup> märgib, et eksisteerib vajadus „infovahetuse kokkulepetele”, mis defineeriks korraldusi, kuidas sisemine koostöövõime on rakendatud avalikesse IT süsteemidesse. EKR-i kohaselt peavad need sisemised koostöö korraldused peavad tasandil olema allutatud vastavatele standarditele ning neile lähenemine peab olema süstemaatiline, formaalne ja detailiseeritud.

Parim praktika IT hankimisel põhineb selgetel nõuetel ja standarditel ning neile nõuetele vastavate lahenduste leidmisel. Standardite kasutamine on hanke tehnilisel kirjeldamisel

---

<sup>59</sup> Infosüsteem koosneb teabe kogumise ja säilitamise, töötlemise ning väljastamise vahenditest. Infosüsteemi põhiosad: - andmekogu (register, andmebaas); - töötlemisekirjad (programmid); - riistvara ehk tehnilised vahendid. – Riigi infosüsteemi teejuht, mõisted: arvutivõrgus <http://www.ria.ee/teejuht/moisted/#I>.

<sup>60</sup> Modernising ICT Standardisation in the EU - The Way Forward, 2009. Arvutivõrgus: [http://ec.europa.eu/enterprise/policies/european-standards/files/ict/policy/standards/whitepaper\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/enterprise/policies/european-standards/files/ict/policy/standards/whitepaper_en.pdf)

<sup>61</sup> European Interoperability Framework for European Public Services (EIF) Version 2.0 , lk 25, Arvutivõrgus kättesaadav <http://blog.webwereld.nl/wp-content/uploads/2009/11/European-Interoperability-Framework-for-European-Public-Services-draft.pdf>.

oluline osa.<sup>62</sup> Kuid mis on standardid ja miks peaks riigihanke korraldamisel nendega arvestama?

„Standardimine on tegevus, millega määratakse üldiseks ja korduvaks kasutamiseks sätted olemasolevate või potentsiaalsete probleemide lahendamiseks, eesmärgiga saavutada antud kontekstis korrapärasuse optimaalne tase. Standardimine seisneb põhiliselt standardite koostamises, avaldamises ja kasutamises. Standardimisest saadavaks kasuks on toodete, protsesside ja teenuste eesmärgivastavuse parenemine, kaubanduslike tõkete vältimine, tehnilise koostöö hõlbustamine.”<sup>63</sup>

IKT riigihangetel on standardite kasutamise peamine kasutegur koosvõime hõlbustamine.<sup>64</sup> Standardid defineerivad minimaalsed ootused tehnoloogiale, mis rakendatuna võivad võimaldada toodetel, süsteemidel ning teenustel, mida pakuvad erinevad pakkujad, omavahel kommunikeeruda ning andmeid vahetada. Toote hankimine ühelt konkreetset pakkujalt, kasutades standardeid võib kindlustada, et tulevikus tehtavad hanked ei limiteeri pakkujate hulka selle esialgse pakkujaga. Ka teised on võimelised standarditel põhinevat tehnoloogiat looma, standardist lähtuvalt. Standarditel on siiski mitu eesmärki, et tagada toote, protsessi või teenuse eesmärgivastavus (võime täita antud tingimustel talle määratud ülesannet). Sellisteks eesmärkideks võivad olla nt:

1. Ühilduvus - Toodete, protsesside või teenuste kõlblikkus kooskasutamiseks kehtestatud nõuete täitmiseks. Võimalus ühendada toodet süsteemi.
2. Vahetatavus - Ühe toote, protsessi või teenuse asendamine teisega samade ülesannete täitmiseks.
3. Unifitseerimine - Toodete, protsesside ja teenuste põhiootuste täitmiseks vajalike mõõtmete ja liikide optimaalse hulga valik.
4. Ohutus – standardi esemeks olevate tooteid, protsesse ja teenuseid puudutavate tegurite optimaalse tasakaalu saavutamine, mille puhul ohud püsivad vastuvõetaval tasemel.

---

<sup>62</sup> Infra lk 57

<sup>63</sup> EVS-EN 45020:2008 „Standardimine ja standardimisega seotud tegevused. Põhisõnavara“.

<sup>64</sup> Guideline on public procurement of Open Source Software. Ghosh, R. A. Jt.. 2010. Lk 42. Arvutivõrgus: <http://www.osor.eu/idabc-studies>.

5. Keskkonnakaitse - Keskkonna kaitsmine toodete, protsesside ja teenuste mõjust tekitatud vastuvõetamatute kahjustuste eest.<sup>65</sup>

Avaliku asutuse sisekoostöö korraldused, tõlgituna nõueteks IT ülesehitusele, õigustavad tehnilisi spetsifikatsioone, mis põhinevad avatud standarditel, mis oleks kõigile vajadusel kättesaadavad ning konsensuse teel arendatavad.

Euroopa koostöövõime raamistik 1.0 määratleb järgmist:

Järgnevad on minimaalsed omadused, mida spetsifikatsioonid ja nende lisad peavad sisaldama, et oleks silmas peetud avatud standardit:

Avatud standard on loodud ja seda peetakse ülal kasumit mittetaotleva (non-profit) organisatsiooni poolt. Pidev arendus toimub avatud otsustusprotsessi alusel, mis on avatud kõigile huvitatutele ning otsustusprotsessi tulemused saadakse konsensuse või enamuse tahte alusel.

Standard on avalikustatud ja standardi spetsifikatsioon on kättesaadav kas tasuta või nominaalhinnaga. See peab olema lubatud kõigile kopeerimiseks, jaotamiseks ja kasutamiseks tasuta või nominaalhinnaga.

Standardi intellektuaalne omand – võimalikud patendid – on tehtud kättesaadavaks ilma litsentsitasuta.

Puuduvad piirangud standardi korduvkasutuseks.<sup>66</sup>

Standarditele viitamine hankedokumendi tehnilises kirjelduses loob kindlasti selgust hankija soovides. Samas tekivad pajudel juhtudel hankijal raskused täpsete standardite määramisel nende keerukuse tõttu. Mõnikord aga standardid hangitava eseme kohta üldsegi puuduvad. Eel- ja detailanalüüsi hankimisel ei ole teada ka loodava tarkvara arhitektuur ning standardite täpne määramine võib osutuda eksitavaks. Üldtunnustatud standardite puhul on piisav asjasse puutuvate mõistete kasutamisest, et pakkujal tekiks arusaam hankija soovidest (nt HTML, XML jne). Avatud standardite kasutamise saab ilma õiguslike normidega vastuollu minemata

---

<sup>65</sup> Eesti Standardite keskus, Standardimise eesmärgid, arvutivõrgus kättesaadav <http://www.evs.ee/Standardimine/Standardimine/Eesma% C3% A4rgidjap% C3% B5him% C3% B5tted/tabid/151/Default.aspx>

<sup>66</sup> European interoperability framework for pan-european e-government services Version 1.0 EIF European Interoperability Framework IDABC European, lk 9, arvutivõrgus kättesaadav <http://ec.europa.eu/idabc/servlets/Docd552.pdf?id=19529>



hanke dokumentidesse sisse kirjutada, sest tulenevalt avatud standardite olemusest ei loo need pakkujatele diskrimineerivaid tingimusi.<sup>67</sup>

Kui hankija juba hankedokumentis standardile või tehnilisele kirjeldusele viidanud on, siis peab ta sellega pakumiste hindamisel arvestama. Praktikas on siiski esinenud juhuseid, kus hankija seda ei tee. Näiteks juhtus nii Tartu Linnavalitsuse poolt korraldatud riigihankes busside reaalajas jälgimise infosüsteemi ostmiseks.

GSMvalve OÜ vaidlustas Tartu Linnavalitsuse riigihanke „Tartu linnale avalikku bussiliinivedu teostavate busside reaalajas jälgimise infosüsteemi ostmine”<sup>68</sup> ning väitis, et kolmanda isiku pakkumus ei vasta hankedokumentides esitatud tingimustele, mistõttu on õigusvastane tema pakumuse hankele vastavaks ja edukaks tunnistamise otsus.

Hankedokumentide punktis 7.1.1. oli kehtestatud tingimus, mille kohaselt iga mobiilset andmesidet tagava eseme kohta peab pakkuja andma kinnituse, et see vastab raadio- ja telekommunikatsiooni terminalseadmetele esitatavatele nõuetele (R&TTE direktiiv) ja esitama eseme kohta koopia GCF (Global Certification Forum) sertifikaadist. Samuti tuli iga eseme kohta esitada kinnitus, et esemel on CE-märgis (vastavusmärgis). Kolmas isik ei edastanud hankijale nimetatud kinnitusi ning Hankija põhjendas, et ta ei pidanud nimetatud kinnituste puudumist oluliseks, kuna ta sai vastava teabe hanke ettevalmistamise käigus ja interneti vahendusel. Hankija ei põhjendanud pakumuse vastavaks tunnistamise otsuses, miks ta luges kolmanda isiku pakumise hankedokumentidele vastavaks.

RHS § 47 lg 2 teise lause kohaselt võib hankija tunnistada pakumuse vastavaks, kui selles ilmnenud puudused on mittesisulised. Mittesisuliste puudustega pakumuse vastavaks tunnistamise otsus on hankija kaalutusotsus, mille põhjendamine eeldab kaalutluse esitamist. Vaidlustuskomisjon leidis, et antud juhul ei ole Hankija otsuses põhjendanud, millistel kaalutlustel on ta kolmanda isiku pakumuse vastavaks tunnistanud ja miks ta peab pakumuses ilmnenud puudusi mittesisulisteks ning seega tuleb kolmanda isiku pakumuse edukaks tunnistamise otsus RHS § 50 lõikest 1 tulenevalt tunnistada samuti kehtetuks.<sup>69</sup>

Autor on nimetatud küsimuses vaidlustuskomisjoniga nõus. RHS § 47 lg 2 kohaselt lükkab hankija pakumuse tagasi, kui see ei vasta hanketeates või juhul, kui hankija teeb käesolevas seaduses sätestatud korras eraldi pakumuse esitamise ettepaneku, selles ettepanekus esitatud tingimustele. Hankija peab iga pakumist kaaluma lähtudes kehtivatest õigusaktidest ning

---

<sup>67</sup> Riigi infosüsteemi koosvõime, Tarkvaraalaste riigihangete korraldamise soovitusel, lk 9

<sup>68</sup> Vaidlustuskomisjon otsus vaidlustuses nr 133-11/124267

<sup>69</sup> Vaidlustus nr 133-11/124267 45 p 10 ja 11

hankedokumentidest. Toodud juhtumil oli hankijal nõue, et pakkuja esitab teatud kinnitused. Pakkuja seda aga ei täitnud ning siiski tunnistati tema pakkumine vastavaks ilma objektiivse põhjenduseta. Hankija rikkus RHS § 3 p 2 nimetatud riigihanke läbipaistvuse ja kontrollitavuse põhimõtet, samuti võrdse kohtlemise põhimõtet. Kui selline praktika lubatav oleks, võivad esile kerkida juhtumid, kus hankija ühelt pakkujalt nõuab nimetatud kinnitusi kas mingite standardite või muude nõuete täitmise kohta ning teiselt mitte. Juhul, kui Hankija ei pidanud vastavate nõuete täitmist oluliseks, ei oleks ta pidanud neid ka pakkumuse tingimuste hulka arvama.

### **3.3. Hankekulude arvestus ja projektipõhine hindamine**

Infotehnoloogilise riigihanke ettevalmistamisel võib hankijal olla raskusi hankekuludega arvestamisel. Kulude vaatlemisel on õigustatud lähtuda omandi kogumaksumusest (TCO – Total Cost of Ownership), mis näitab soetatud materiaalse või immateriaalse vara soetamiseks ja haldamiseks tehtud kulutusi kogu selle kasutusaja jooksul. See on tihti tulemuslikkuse seisukohast olulisem võrreldes ostuhinnaga ning näidates omandatu tegelikku kulukust. Viimane võib anda hoopis teistsuguse pildi kui esialgne näilik kokkuhoid ostuhinnas. Käesolevas peatükis tugineb autor analüüsis olulisel osal Riigikontrolli auditile, milles vaadeldi IT arenduste korraldamist. Audit avaldati 2010. aastal ning selles toodi välja olulised probleemid, mida avalikud asutused suurte IT arenduste hangetel kogesid. Täpsemalt keskendub autor probleemidele, mis seisnevad hankekuludega arvestamises ning nende projektipõhises hindamises.

Hankija peab omama teadmisi, missugune on uue infosüsteemi või arvutiprogrammi loomisest oodatav kasu, mille üks osis on majanduslik. Avalikus sektoris ei ole õige rääkida ainult majanduslikust kasust, vaid hanget tuleb vaadelda avaliku hüve loomisena.

Vastavate hinnangute aluseks peavad olema täpsed andmed tulude ja kulude kohta. See on võimalik saavutada organisatsiooni tasemel, kuid raskem on jõuda usaldusväärsete tulemusteni tööstusharu või riigi kohta<sup>70</sup>.

Infotehnoloogiliste hangete läbiviimisel Eestis puuduvad tihtipeale andmed omandi kogumaksumuse kohta. Riigikontrolli audit<sup>71</sup> näitas, et enamasti ei oska hankijad arenduste

---

<sup>70</sup> Riigi infosüsteemi koosvõime, Tarkvaraalaste riigihangete korraldamise soovitused, lk 17

<sup>71</sup> Riigi infosüsteemide arendusprotsessi tulemuslikkus: Kas riigi infosüsteemide arendamine on säästlik ja tõhus?

kestust ja eelarvet piisavalt täpselt planeerida. Näiteks Kaitseministeeriumi dokumendihaldussüsteemi, Siseministeeriumi lapsehoiu infosüsteemi ja Päästeameti järelevalve infosüsteemi projektid venisid algselt plaanitust pikemaks ning ressursse on kulunud rohkem. Kaitseministeeriumi dokumendihaldussüsteemi planeeritavaks maksumuseks arvati umbes üheksa (9) miljonit krooni, aga tegelikkuses läks projekt maksma üle seitsmeteist (17) miljoni krooni.<sup>72</sup>

Riigikontrolli poolt auditeeritud asutustes ei peetud hangitavate IT lahenduste kohta enamuses kuluarvestust. Kuuest auditeeritud tarkvara arendusest suudeti seda arvestatavalt teha vaid kahe arenduse kohta – elektrooniline kinnistusraamat ning ettevõtjaportaali – mõlema arenduse teostaja oli Riiklik Infosüsteemide Keskuse (RIK). Teistes vaadeldud projektides suutsid auditeeritavad hinnata hankelepingutele tuginedes ainult projekti ligikaudset kulu. Arvestust asutuse oma töötajate ajakulu või seadmete kulude kohta ei peeta. Kui asutuse töötajad tegelevad arendusprojektiga põhitöö kõrvalt ning projektist kujuneb nende jaoks mahukas lisatöö, seab see ohtu nii arendusprojekti tulemuslikkuse kui ka organisatsiooni põhitegevuse kvaliteedi.<sup>73</sup>

Auditeeritud hankijate sõnul ei ole projektipõhist kuluarvestust võimalik teha, kuna paljude kulude kohta ei sõlmita eraldi lepinguid, oma töötajate panust on raske hinnata ning infovara kasutatakse korraga mitme infosüsteemi tarbeks. Riigikontrolli hinnangul on analüütiline kuluarvestus loodava IT - projekti otseste kulude kohta siiski võimalik ning seda kinnitab ka näiteks RIKi oma töötajate palgakulude arvestamine arendusprojekti kuludesse. RIKis deklareerivad projektijuhid tööjõukulude arvestamiseks konkreetse arenduse tarvis tehtud töötunnid finantsanalüütikule, kes arvestab need rahalisse vääringsusse. Ent sarnaselt teiste auditeeritud asutustega ei arvestatud ka RIKis kontrollitud arendustes muude kuludega (nt kulud seadmetele, infrastruktuurile jne). Just projektipõhise arvepidamise sisseviimine aitaks hinnata, kui suures mahus on võimalik tulevasi arendusprojekte läbi viia oma töötajate toel ning kui suur osa arendusest tuleks sisse osta.<sup>74</sup> Autor nõustub riigikontrolliga ning on seisukohal, et projektipõhine hinnang hangitava IT lahenduse kulude kohta on oluline hindamaks läbiviidud hanke vastavust eelarvele ning hõlbustamaks tulevikus tehtavate arenduste planeerimist. Selleks, et algatatud projektid kulgeksid kavandatud raamides ja õnnestuksid, tuleb jälgida, kui palju kulub arenduse elluviimiseks raha ja aega ning kas selle

---

<sup>72</sup> XI Riigikogu Stenogramm VIII istungijärk, 19. Aprill 2010.a. Riigikogu liikme Hannes Rumm'i sõnavõtt

<sup>73</sup> Riigi infosüsteemide arendusprotsessi tulemuslikkus: Kas riigi infosüsteemide arendamine on säästlik ja tõhus? (Sise-, Justiits- ja Kaitseministeeriumi näitel), Riigikontrolli aruanne Riigikogule, Tallinn, 12. veebruar 2010, p 65

<sup>74</sup> Riigi infosüsteemide arendusprotsessi tulemuslikkus: Kas riigi infosüsteemide arendamine on säästlik ja tõhus? P 66

raha eest saavutatakse kvaliteetne tulemus. Ühe teguri muutmine mõjutab teisi. Näiteks kui projektile on antud kindel tähtaeg ja kindlaks määratud selle tulemus, siis tuleb raha ja inimressursid nendega vastavusse viia. Kui aga kõik kolm tegurit on fikseeritud, toob iga sisuline muudatus kaasa kulude kasvu või kestvuse pikenemise.

Üks projektijuhtimise ülesannetest ongi hinnata, kas projekti tulemused on kooskõlas algselt kavandatuga, s.t vastavad kokkulepitud ajagraafikule, eelarvele ja kvaliteedile. Selleks peab arendusprojekti planeeritud tulemus olema mõõdetav ning projekti ajaline ja rahaline kulgemine jälgitav. Enamasti puudub ülevaade arenduse kuludest ja ajaplaanist.<sup>75</sup>

Tasuvuse hindamiseks organisatsiooni tasandil peavad käepärast olema kulude ja tulude andmed. Kulusid on võimalik jagada kaheks – ilmutatud ja ilmutamata kuludeks.

Autori hinnangul nähtub riigikontrolli auditist, et hankijatel on kulude arvestamisel probleeme peidetud kuludega hindamisega. Ilmutamata ehk peidetud kulud – ebamäärased, raamatupidamises mitte selgelt fikseeritud, vaid hinnatavad kulud, mis on seotud IT lahenduste kasutamisoskuse ja rakendamisega (ootaeg IT toe saabumiseni, kolleegide aitamisele kuluv aeg, projektkohtumised, õppekülastused, ajakulu ebaotstarbeka tegevuse (mängimine, veebis surfamine) tõttu jms). „Seisva süsteemi” kulud on kaotatud produktiivsusega seotud kulud, mis on põhjustatud arvutivõrgu, töökohaarvuti, serverite, printerite jms riketest; lõppkasutaja ootab abi oma probleemide lahendamiseks; IT süsteemile tehtavad planeeritud hooldustegevused; mitteplaneeritud tõrked käideldavuses, näiteks e-posti või andmebaasidesse ligipääsu katkemine.<sup>76</sup> Auditeeritud hankijate väide, et projektipõhist kuluarvestust ei ole võimalik teha, kuna paljude kulude kohta ei sõlmita eraldi lepinguid, ei pea igakord paika. Kulusid, nii otseseid kui peidetud, saab hinnata ka eraldi lepinguteta, tehes üldistusi ning analüüsides planeeritavat hanget projektipõhiselt.

Et oleks võimalik hinnata arenduse eesmärkide saavutamist ja eelarve raamides püsimist (sealhulgas hinnata peidetud kulusid), tuleb igale projektile määrata mõõdetavad kriteeriumid. Kriteeriumid tuleb määrata projekti alguses, sest siis on võimalik arenduse ajal hinnata selle kvaliteeti ja vastavalt vajadusele teha muudatusi. Kui kriteeriume ei ole määratud, võib hiljem tarkvara kvaliteedi hindamiseks ja muudatuste tegemiseks vaja minna täiendavalt aega ja raha.

---

<sup>75</sup> Riigi infosüsteemide arendusprotsessi tulemuslikkus: Kas riigi infosüsteemide arendamine on säästlik ja tõhus? p 62.

<sup>76</sup> Riigi infosüsteemi koosvõime, Tarkvaraalaste riigihangete korraldamise soovitusel, lk 17-18

Riigikontrolli audit näitas, et tulemuse hindamiseks vajalike kriteeriumide seadmist ei peeta praktikas oluliseks. Auditeeritud projektidest olid vaid kahel RIKi arendatud infosüsteemil algses tööülesandes määratud tulemuse hindamiseks kriteeriumid. Ettevõtjaportaali eesmärk oli lihtsustada ja kiirendada äriregistri toiminguid ja kinnistusraamatu juurutamisega sooviti vähendada kinnistamiskannetele kuluvat aega. Lisaks sellele, et enamiku projektide tulemuse mõõtmine oli kriteeriumide puudumise tõttu raskendatud, selgus, et ainult poolte auditeeritud projektide algselt planeeritu suudeti ellu rakendada. Need olid mõõdetavate kriteeriumidega RIKi loodud ettevõtjaportaali ja kinnistusraamat ning lisaks Politseiameti e-politsei.<sup>77</sup>

Ettevõtjaportaali projekti tulemusena kiirenes ettevõtete asutamine kahelt nädalalt kahele tunnile, samal ajal toimingu hind ei suurenenud. Elektroonilise kinnistusraamatu juurutamise tulemusena on kinnistamiskannete aeg kahanenud võrreldes varasema kolme kuuga märgatavalt. Autor väidab personaalse kogemuse põhjal, et kinnistusraamatu kandeid tehakse tänu elektroonilisele kinnistusraamatule paar päeva kuni kaks nädalat.<sup>78</sup> E-politsei arendusest on saanud patrullpolitseinike peamine töövahend, mis on aidanud kaasa paljude süütegude tuvastamisele.<sup>79</sup>

Mitmed projektid ei saavutanud algselt planeeritud ilma jätkuarendusteta või täiendavate asutusepoolsete meetmeteta (nt koolitused vms). Lapsehoiu infosüsteemiga saavutati vaid üks plaanitud eesmärk – lasteaia järjekordade haldus. Täitmata jäi algselt kavandatud põhieesmärk anda lapsevanemale riigiportaali kaudu ülevaade kõigist talle vajalikest lapsehoiuteenustest. Lähemas tulevikus on plaanis infosüsteemist eraldada veel ka sotsiaalhoolekande seaduse alusel reguleeritav lapsehoiuteenuse funktsionaalsus ja liita see Sotsiaalministeeriumi loodava sotsiaalteenuste ja –toetuste andmeregistriga STAR.<sup>80</sup> Riigikontroll leidis, et praegusel kujul ei suuda lapsehoiu infosüsteem kaasa aidata lasteaegade igapäevatöö lihtsustamisele.

Järelevalve infosüsteemi täiendavad tööd tingis puudulik kasutajamugavus. Selle parandamiseks tehti jätkuarendus. Auditeeritav tõdes, et asutuse töötajatel kulus projektile rohkem raha ja aega, kui algselt planeeriti, ja projekti läbiviimisele eelnenud analüüs ei olnud piisavalt põhjalik.

---

<sup>77</sup> Riigihange nr 101870, Operatiivjuhtimise ja Üldosa infosüsteemi realiseerimine ning juurutamine, avaldatud 12.10.2007.a.

<sup>78</sup> Autori märkus: Autor töötab notaribüroos juristina ning puutub igapäeva töös pidevalt kokku kinnistusraamatu ning kinnistusraamatu kannetega.

<sup>79</sup> Riigi infosüsteemide arendusprotsessi tulemuslikkus: Kas riigi infosüsteemide arendamine on säästlik ja tõhus? p 69

<sup>80</sup> Riigihange nr 100639, Sotsiaalteenuste Andmeregistri STAR litsentsihange, avaldatud 18.07.2007

Kaitseministeeriumi hinnangul polnud projekti eelanalüüs piisavalt põhjalik, samuti ei kaalutud põhjalikult arenduse alternatiive. Riigikontrolli kohaselt peaks arenduste korral lähtuma projektijuhtimise põhimõtetest kogu arendusprotsessi jooksul. Kui infosüsteemi arendajatel puudub selge ettekujutus projekti tulemusest, raha- ja ajakulust, siis toob see endaga kaasa projektide ajalise kestuse pikenemise, raha liigse kulutamise ning ka projekti tulemus ei vasta algselt soovitudle.

Riigikontroll märkis, et riigil on juba praegu olemas mitmed infosüsteemid, mis oleksid abiks IT arenduste projektipõhisel juhtimisel, näiteks:

- Tööplaani infosüsteem, mis on mõeldud riigiasutuste tööplaanide haldamiseks ning hõlmab ühtlasi ka asutuste IT valdkonna tööplaanide.
- Struktuuritoetuse infosüsteem on Riigi Infosüsteemide Arenduskeskuse hallatav elektrooniline keskkond infoühiskonna arendusprojektidele Euroopa Liidu struktuurifondidest toetuste taotlemiseks, nende menetlemiseks ja aruandluseks.
- Projektijuhtimise infosüsteem on loodud arendusideede vormistamiseks projektidena, mille edenemise kulgu saab jälgida kogu nende elutsükli jooksul.

Auditeeritud infosüsteemide arendamisel tööplaanide- ja projektijuhtimise infosüsteeme ei kasutatud.

Riigikontrolli hinnangul saaks riigi IT arendamisprotsessi jaoks olemasolevaid infosüsteeme täiendades välja töötada töökeskkonna, mis põhineks Majandus- ja Kommunikatsiooniministeeriumi riigi infosüsteemi osakonna loodud arendusprotsessi mudelil RISAP. Selline keskkond võimaldaks arendusprojekte hallata alates nende planeerimisest asutuse tööplaanidesse, taotleda nende finantseerimist ning jälgida edenemist projektijuhtimise infosüsteemis kogu elutsükli jooksul. Struktuuritoetuse ja eelarvelise finantseerimise taotluste töötlemise infosüsteemi tuleb lisada nõue hinnata arendustöö teostatavust ja tasuvust enne finantseerimisotsuse langetamist.<sup>81</sup>

---

<sup>81</sup> Riigi infosüsteemide arendusprotsessi tulemuslikkus: Kas riigi infosüsteemide arendamine on säästlik ja tõhus? p 70 – 76.

### 3.4. Hankemenetluse liik

Riigihangete seaduses (RHS) on määratletud kindlad hankemenetluse liigid. Asutuste ülesandeks on teha valik, mis viib nõuetest tulenevate eesmärkide saavutamiseni kõige paremini. Sõltuvalt hankeobjektist peaks hankija valima ka hankemenetluse liigi. RHS § 32 lg 1 kohaselt on levinud arusaam, et kehtiv riigihangete seadus soosib vaid madalaima hinnaga pakkumusi. Tegelikult on võimalused oluliselt paindlikumad. Võimaluse paindlikkuseks annavad objektiivsed kvalifitseerimise ja hindamise (kvaliteedi) kriteeriumid.

Mitte igakord ei õnnestu määratleda vajadusi täpselt ja üheselt, eriti täiesti uue funktsionaalsusega arvutitarkvara korral. Samuti ei pruugi hankijal teada olla parimad tarkvara lahendused või tehnoloogiad, mis rahuldaks hankija vajadusi. Niisugusel juhul oleks mõistlik kasutada võistlevat dialoogi (RHS 2. ptk 8.jagu) või ideekonkurssi (RHS 4. ptk). Kui riistvara hankimisel on hankemenetluse valik lihtsam, siis tarkvara ostmise puhul see alati nii ei pruugi olla. Tarkvara hange on alati seotud ka varaliste või kasutusõiguste omandamisega. Kui rangelt järgida RHS-i, siis on varaliste õiguste omandamiseks ainuvõimalik ideekonkurss.<sup>82</sup>

Võimalik, et tegemist on lüngaga seaduses: tegelikult hangitakse ka loodavat tarkvara muude hankemenetlustega, ehkki seadus täpses tõlgenduses seda ei võimalda ning raske on (peale kehtiva seadusenõude) põhjendada, miks see peaks olema keelatud või välistatud.

Enamikul juhtudel on ülesanne täpselt määratletav ning kasutatavad ka traditsioonilisemad hankemenetlused vastavalt prognoositava hanke maksumusele.<sup>83</sup>

Eestis arvuliselt levinuim hankemenetluse liik on lihthange, mis moodustab hangete maksumusest siiski väikse osa. Avatud hankemenetlus on samuti väga levinud, kuid moodustab enamiku kõigist Eestis korraldavate hangete maksumusest.<sup>84</sup>

---

<sup>82</sup> RHS § 9 lg 1: "Ideekonkurss ... on menetlus, mille tulemusena hankija võib omandada ... kavandi või projekti peamiselt ... infosüsteemide või tarkvara arendamise või andmetöötuse valdkonnas." RHS § 2 lg 2:

"Riigihangeteks ... on asjade ostmine, teenuste tellimine, ideekonkursside korraldamine, ehitustööde tellimine ja ehitustööde ning teenuste kontsessioonide andmine hankija poolt, samuti ehitustööde tellimine ehitustöö kontsessionääri poolt." Järeldus: varaliste autoriõiguste omandamine riigihanke korras on RHS järgi võimalik üksnes ideekonkurssi korras. Vt ka M. Rosentau, Riigi ja kohaliku omavalitsuse asutuste poolt tellitava arvutitarkvara autoriõiguste omandamise, litsentseerimise ja teenusepõhise kasutuse Põhimõtted, Versioon 1.0

<sup>83</sup> Riigi infosüsteemi koosvõime, Tarkvaraalaste riigihangete korraldamise soovitusel. Lk 29.

<sup>84</sup> Riigihangete 2010. aastatistiline ülevaade. Rahandusministeerium. 2011. Lk 6.

### 3.5. Hankedokumendid IT hangetes

Käesolevas peatükis analüüsib autor hankedokumentide koostamisel Euroopa Kohtu praktika ning Eesti riigihangete vaidlustuskomisjoni praktika põhjal, milliseid vigu hankija hankedokumentide koostamisel ja tõlgendamisel on teinud ning kuidas seda edaspidi vältida.

Hankedokumentide koostamine on hankemenetluse üks olulisemaid etappe. Ebaselgete, ebatäpsete ja mitmeti mõistetavate hankedokumentide tõttu ei pruugi esitatud pakkumused olla võrreldavad ning seetõttu võib nende hindamine osutuda keerukaks või koguni võimatuks. Hankedokumendid peavad olema sõnastatud nii, et pakkujad saaksid esitada võrreldavaid pakkumusi. Eriti oluline on siin hankelepingu eseme määratlemine. Riigihankeid käsitlevas direktiivis 2004/18/EÜ on sätestatud hankedokumentidele esitatavad teatud miinimumnõuded. Eesti Vabariigi RHS-s on sätestatud hankedokumentide sisu käsitlevad täpsemad nõuded.<sup>85</sup>

RHS § 31 sätestab, et hankija koostab avatud hankemenetluse ja väljakuulutamiseta läbirääkimistega hankemenetluse korral enne hankemenetluse alustamist ning piiratud hankemenetluse ja väljakuulutamisega läbirääkimistega hankemenetluse korral hiljemalt hankemenetluses osalemise taotluste esitamise tähtpäevaks hankedokumendid. Hankedokumendid koostatakse kirjalikus vormis või vastavalt käesolevas seaduses ja selle alusel kehtestatud õigusaktides sätestatud nõuetele elektroonilises vormis, kui hankija on hanketeates teavitanud elektroonilise vormi kasutamisest.

Praktikas esineb hankedokumentide koostamisel ja nende tõlgendamisel mitmeid probleeme ja hankedokumentide erinevalt mõistmine põhjustab mitmeid vaidlusi, mistõttu hankijal hankemenetluse tulemuse saavutamine takerdub ning vaidlustamine põhjustab lisakulutusi hankijale kui vaidlustamine on edukas.

Heaks näiteks võib tuua Euroopa Kohtusse jõudnud vaidluse Globe SA versus Euroopa Ühenduste Komisjon.<sup>86</sup> Nimetatud vaidluses oli hagejaks Globe SA, kes osutas eriteenuseid võrguettevõtjatele (gaas ja elekter) ja naftakeemiatööstusele. Globe SA põhitegevusalaoli kolmemõõtmeline mõõtmistegevus (laserskaneerimismenetluse abil), andmete muundamine (Globe DD) ja raalprojekteerimine (CAD). Euroopa Komisjon avaldas 20. oktoobril 2005

<sup>85</sup> Rahandusministeerium, Riigihangete juhised (täiendatud 2011.a. versioon) - arvutivõrgus: <http://www.fin.ee/riigihanked>, lk 108.

<sup>86</sup> Esimese Astme Kohtu presidendi määrus, 20. juuli 2006. Globe SA versus Euroopa Ühenduste Komisjon. Kohtuasi T-114/06 R.



hanketeate projektile EuropeAid/122078/C/S/Multi, mis puudutab gaasitorujuhtmete võrguga seotud infosüsteemi hanget Kesk-Aasia (Kasahstan, Kirgiisia, Turkmeenia, Usbekistan) gaasiettevõtjatele. Lepingu eesmärk oli ühe tagada gaasitorujuhtmete võrguga seotud kolme infosüsteemi ning vastavate rakendusprogrammide integratsioon, konfiguratsioon, kohaletoimetamine, paigaldus, kasutuselevõtt ja müügijärgne teenindus ning nendega seotud kõrvalteenused, st selline väljaõpe ja müügijärgne teenindus, nagu oli määratletud hankedokumentides.

Hageja saatis komisjonile 10. novembri 2005. aasta kirjas mitmeid küsimusi hanketeadtega seonduvatel teemadel, millest üks puudutas hankedokumentides nimetatud tindikassette (75 musta tindiga kassetti ja 25 värvilise tindiga kassetti). Hageja soovis eelkõige teada, kas see arv nähti ette iga hanketeates nimetatud printeri kohta või kogu lepingu kohta. Komisjon avaldas 22. novembril 2005 kõik selgitused, millest üks – number 25 – puudutas hanketeates nimetatud tindikassettide arvu ja selgitustes märgiti, et tindikassettide arvud 75 ja 25 on tindikassettide arvud iga printeri kohta. Komisjon täpsustas sellega seoses veel, et pakutavate printerite arv on kuusteist.

Komisjon avaldas 24. novembril 2005 paranduse nr 2, milles ta märkis, et tindikassettide täpne arv on viis musta tindiga kassetti ja kaks värvilise tindiga kassetti printeri kohta. IGN France international (edaspidi „IGN”) esitas oma pakkumuse 2. detsembril 2005 ehk kaheksa päeva pärast paranduse nr 2 avaldamist. Selles pakkumuses mainiti kokku 1600 tindikassetti ehk 1200 musta tindiga kassetti (mis on 75 tindikassetti iga printeri kohta kuuteistkümnest printerist) ja 400 värvilise tindiga kassetti (25 kassetti iga printeri kohta kuuteistkümnest printerist). Hageja esitas pakkumuse 5. detsembril 2005, arvestades paranduse nr 2 märkusi. Pakkumiste hindamise kriteeriumiks oli odavaim hind.

Kui pakkumised avati 8. detsembril, oli soodsaim pakkumine hageja poolt ning temale järgnes IGN pakkumine. Kuigi hageja pakkumine oli soodsaim, ilmnes pärast seda, et teise pakkuja pakkumus põhines kogustel, mida mainiti Euroopa Liidu Teatajas avaldatud alguses teates ja mitte EuropeAid'i veebilehel avaldatud parandustes. Kuna see parandus avaldati hilises staadiumis, mis jättis potentsiaalsetele pakkujatele sellega tutvumiseks vaid väga lühikese tähtaja, ja kuna seadmeid puudutavas hanketeates ei ole potentsiaalseid pakkujaid võimalik eelnevalt kindlaks teha, otsustas hindamiskomisjon seda pakkumust arvestada ja teha vajalikud kohandused, lähtudes veebilehel avaldatud paranduse kogustest. Nende kohanduste tulemusel (koguste vähendamine ja järelikult koguhinna vähendamine) selgus, et Globe'i pakkumus ei ole soodsaim. Seetõttu sõlmiti leping IGN-iga.

Hageja vaidlustas lepingu sõlmimise IGN-iga, väites, et tema pakkumine oli soodsam ning seetõttu oli tal õiguspärane ootus, et temaga leping sõlmitakse, kuna hankedokumentides oli kriteeriumiks hind. Veel kinnitas hageja põhiliselt seda, et komisjon lubas IGN-il oma pakkumust muuta, rikkudes pakkumiseeskirju. Komisjon vaidles vaidlustusele vastu ning väitis, et IGN-ile adresseeritud kutse, et ta saaks teha parandatud pakkumuse, oli põhjendatud paranduse nr 2 viivitusega. Komisjon lisab, et mitte üksnes õigluse põhimõte ei viinud hindamiskomisjoni sellele otsusele, vaid tema hirm, et kui ta jätab IGN-i kõrvale, esitab IGN tühistamise või kahju hüvitamise hagi.

Nimetatud riigihankedokumentide asjasse puutuvad sätted olid järgnevad:

Pakkumisjuhendi punkt 15 nägi ette, et pakkumust ei saa muuta pärast 5. detsembrist 2005.

Pakkumisjuhendi punkt 19.5 sätestas, et läbipaistvuse ja võrdse kohtlemise huvides võib hindamiskomisjon kirjalikult paluda pakkujatel esitada 48 tunni jooksul selgitused, kuid neil pole õigust oma pakkumust muuta. Selline selgitamistaotlus ei tohi olla suunatud formaalsete vigade või oluliste „piirangute” parandamiseks, mis mõjutavad lepingu täitmist või kahjustavad konkurentsi.

Pakkumisjuhendi punkt 20.3 nägi ette, et pakkumuste läbivaatamiseks, hindamiseks ja võrdluseks võib hindamiskomisjon paluda igal pakkujal selgitada oma pakkumust, sealhulgas pakkumishinna üksikasju. Selgitamistaotlus ja vastus tohivad olla antud vaid kirjalikult, kuid ei tohi taotleda, välja pakkuda või lubada mingit hinna või pakkumuse sisu muudatust. Erandiks vaid siis, kui see on vajalik pakkumuste hindamisel avastatud aritmeetiliste vigade paranduse kinnitamiseks.

Pakkumisjuhendi punkt 20.4 kohaselt pakkumusi, mille tehniline vastavus on tuvastatud, kontrolliti, et teha kindlaks, kas need ei sisalda aritmeetilisi arvutusvigu. Selle sätte kohaselt parandab hindamiskomisjon vead järgmiselt: esiteks arvudes ja sõnades väljendatud summade vastuolu korral võetakse arvesse sõnades väljendatud summad. Teiseks, välja arvatud kindlasummaliste lepingute korral, võetakse koguse alusel ühikuhinna korrutamise tuleneva ühiku ja kogusumma vahelise hinnaerinevuse korral arvesse ühikuhind.

Kohtu hinnangul oli ilmselge, et aritmeetiliste vigade parandus nende pakkumisjuhende sätete alusel võimalik. Kuid paranduste tegemine oli rangelt piiratud: selline parandus ei tohiks viia pakkumuse muutmiseni.

Esimese astme kohtu president leidis oma määruses, et käesolevas asjas ei ole IGN teinud komisjoni palvel pakkumuse aritmeetilist vigade parandust, vaid parandas oma pakkumuses teatud ekslikke parameetreid. Komisjon seda ka tunnistas ning möönnis, et IGN-i esialgses pakkumuses sisalduv tindikassetide arv ei olnud selline, mida nõuti paranduses nr 2. Kohus rõhutas veel, et kolm ülejäänud pakkujat, nimelt hageja, Asia Soft ja Geomagic, esitasid pakkumuse kooskõlas paranduses nr 2 ette nähtud nõuetega.

Komisjon väitis, et tema poolt IGN-ile adresseeritud kutse, et paluda tal esitada parandatud pakkumus, on põhjendatud paranduse nr 2 hilinemise tõttu ( parandus esitati hankemenetluse lõpus). Komisjon lisas, et mitte üksnes õigluse põhimõte ei viinud hindamiskomisjoni sellele otsusele, vaid hirm, et jättes IGN-i kõrvale, esitab viimane tühistamise või kahju hüvitamise hagi.

Kohus leidis, et ostja selgituste avaldamiseks algselt ettenähtud viimane kuupäev oli 29. november 2005. Komisjon avaldas 14. novembril 2005 paranduse nr 1, milles märgiti, et ostja selgituste avaldamise viimane kuupäev on 24. november 2005. Tuleb rõhutada, et see komisjoni selgituste avaldamise tähtaja parandus tundus vajalik selleks, et järgida komisjoni selgituste avaldamise viimase kuupäeva ja pakkumuste esitamise vahele jäävat 11 päevast tähtaega, mis on ette nähtud pakkumisjuhendi punktis 2 ja punkti 13 kolmandas lõigus. Need punktid näevad ette, et viimane kuupäev võimalike selgituste avaldamiseks kujutab endast alguskuupäeva 11 päevasel tähtajal, mille jooksul ostjad võivad oma pakkumuse välja töötada ja edastada teadmise, et hankedokumente enam ei muudeta.

Selgitused avaldati 22. novembril 2005 ja nende selgituste parandused avaldas komisjon 24. novembril 2005. Järelikult ei saa komisjon esmapilgul tuua argumendiks paranduse nr 2 hilist laadi, sest see avaldati tähtajal, mille ta ise oli kindlaks määranud.<sup>87</sup>

Kohtu hinnangul üritas põhjendamatult hankedokumentidest tulenevaid kriteeriumeid painutada ning teatud pakkuja jaoks sobivaks teha. Autor nõustub kohtuga ning leiab, et selline tegutsemine on takistav hanke eesmärkide saavutamisel. Kuna antud juhul oli eesmärgiks hankija jaoks sobiv tulemus ja seda soodsaima hinnaga. Pakkuja, kes soodsaima hinnaga pakkumise esitas, aga hanget ei võitnud ning põhjuseid miks soositi teist pakkujat ( kelle pakkumus ei vastanud hankedokumentidele) peaks otsima hankija organisatsiooni siseselt. Antud juhul küll hange vaidlustati edukalt, kuid alati ei pruugi nii minna ning hankija tegevus, mis avalike huvidega kooskõlas pole, võib õnnestuda.

---

<sup>87</sup> Esimese Astme Kohtu presidendi määrus, 20. juuli 2006. Globe SA versus Euroopa Ühenduste Komisjon. Kohtuasi T-114/06 R, p 73.

Nimetatud kaasus näitab, et hankija püües hankedokumente enda jaoks sobivamaks tõlgendada ei pruugi hankijale soodsamalt lõppeda. Hankedokumente ja tehnilist kirjeldust peab vaatama objektiivselt kogu hanke vältel, et tagada võrdset kohtlemist ning täita hanke eesmärgid ja sellele on Euroopa kohtu President oma määruses ka tähelepanu pööranud. Avatus ja hanke läbipaistvus on Eestis olnud riigihanke nurgakivideks pikka aega ja nii peaks see ka edaspidi olema.<sup>88</sup>

Eesti IKT hangete praktikas on siiski esinenud juhusid, kus hankija tema enda poolt koostatud hankedokumente valesti tõlgendab. Nii juhtus hankes, kus lennuamet korraldas väljakuulutamisetähtaegaga läbirääkimistega hankemenetlusega riigihanke Lennuohutuse järelevalve infosüsteemi (LOIS) arendamiseks.<sup>89</sup> Hankeprotsess oli jagatud hankedokumentide kohaselt erinevatesse etappidesse ning pakkumuse esitas 4 pakkujat, sealhulgas Datel OÜ, kes nimetatud kaasuses oli ka hagejaks. Vaidlustuskomisjon märkis, ja ka autor rõhutab, et kuna RHS ei näe nimetatud hankemenetluses ette läbirääkimiste korraldamist järjestikuste etappidena (vastav etappidena läbirääkimiste korraldamise regulatsioon on sätestatud üksnes RHS § 67 lg-s 3 väljakuulutamisetähtaegaga läbirääkimistega hankemenetluse läbiviimisel), siis on RHS § 3 p-s 2 sätestatud riigihanke läbipaistvuse ja kontrollitavuse tagamiseks Hankija vastava tegevuse õiguspärasuse kontroll allutatud üksnes Hankija poolt hankedokumentides sätestatud menetlusreeglitele.

Hageja Datel OÜ hankeprotsessi teise vooru oma pakkumuse alusel ei pääsenud ning ta vaidlustas selle hankija otsuse. Hankija selgituste kohaselt (tegevused riigihanke läbiviimisel) on läbirääkimised I voorus hõlmanud järgmisi tegevusi ja otsuseid:

- 1) läbirääkimiste pidamine kvalifitseeritud pakkujatega;
- 2) pakkumuste esitamine;
- 3) pakkumuste ülevaatus ja pakkumuste maksumuste täpsustamine;
- 4) pakkumuste vastavaks tunnistamine, pakkumuste hindamine ja kahe majanduslikult soodsama pakkumuse kinnitamine.

Seega hankija väitel lõpetab otsus läbirääkimiste I vooru.

Hankedokumentides puudus aga mistahes säte ja regulatsioon I etapi läbiviimise tulemusel pakkumuste arvu vähendamiseks. Hankija leidis, et teises voorus saavad osaleda kaks

---

<sup>88</sup> International Handbook of Public Procurement, edited by Khi V. Thai, Public Procurement in Post-Transitional Context: The Case of Estonia, Veiko Lember and Veiko Vaske. Lk 413.

<sup>89</sup> Riigihangete vaidlustuskomisjoni otsus nr 91-11/123504, NetGroup OÜ vs Lennuamet

majanduslikult soodsamat pakkumist. Vaidlustuskomisjon oli aga seisukohal, et hankija õigus teha hankemenetluses otsuseid, millega piiratakse pakkujate õigust hankemenetluses osaleda, peab olema selge ja üheselt mõistetav ning ei saa olla hankedokumentide teistest tingimustest tuletatav. Käesoleval juhul aga tuletati pakkumuste vähendamine ning Datel OÜ teise ringi mitte lubamine hankedokumentide teistest tingimustest. Seetõttu antud hange edukalt ka vaidlustati. Autori hinnangul oleks saanud nimetatud vaidlustust vältida hankedokumentide hoolsamal koostamisel. Hankijal oleks olnud võimalus sätestada ära valikukriteeriumid, mille alusel piirata I vooru järel pakkujate õigust osaleda edasises menetluses ning seda otseselt ka väljendada.

Eestis kehtiva RHS kohaselt sätestab hankija hankedokumentides või hanketeates, kas ta sõlmib hankelepingu tervikuna majanduslikult soodsaima või üksnes madalaima hinnaga pakkumuse alusel. Hankija võib sõlmida hankelepingu üksnes madalaima hinnaga pakkumuse alusel juhul, kui pakkumuse majanduslik soodsus hankija jaoks sõltub üksnes pakkumuse hinnast ja kõik muud tulevase hankelepingu tingimused, sealhulgas hankelepingu esemega seotud kriteeriumid, on hankedokumentides ammendavalt määratletud. Seega on Eestis hanke korraldamisel aluseks hinda ja kvaliteeti iseloomustavad kriteeriumid. Kui hankija sõlmib hankelepingu majanduslikult soodsaima pakkumuse alusel, nimetab hankija RHS § 31 lg 4 kohaselt hankelepingu esemega seotud objektiivset hindamist võimaldavad pakkumuste hindamise kriteeriumid. Nendeks kriteeriumiteks võivad olla eelkõige kvaliteet, hind, tehniline väärtus, esteetilised ja funktsionaalsed omadused, keskkonda mõjutavad omadused, käitamiskulud, tasuvus, müügijärgne hooldus ja tehniline abi ning selle maksumus, sõlmitava hankelepingu alusel vahetult teenuste osutamise või ehitustööde tegemise eest vastutavate isikute spetsiifilised tõendatud oskused või kogemus, millest otseselt sõltub osutatavate teenuste või tehtavate ehitustööde kvaliteet ja hankelepingu täitmise tähtaeg. Hankija nimetab pakkumuste majandusliku soodsuse hindamise seisukohast objektiivselt põhjendatud suhtelise osakaalu, mille ta igale valitud pakkumuste hindamise kriteeriumile omistab.

Eelnevalt kirjeldatud Lennuameti ja Datel OÜ vaidluses ei nimetanud hankija lisaks eeltoodud puudusele ka hankedokumentides objektiivset hindamist võimaldavat pakkumuste hindamise kriteeriumi, mis oli veel üheks põhjuseks, miks nimetatud hange edukalt vaidlustati. Hankedokumentide punkt 7.1.2 sätestas seal hindamiskriteeriumiks pakkumuse tehnilise sobivuse ja selle alakriteeriumiteks:

- Pakutava lahenduse kirjelduse tehniline sobivus;
- Pakutava lahenduse arendatavus;

- Pakutava lahenduse hooldusvajadus ja monitooringu põhimõtted;
- Projekti ajaplaan ja meetmed ajaplaanist kinnipidamise tagamiseks.

Pakkumuste hindamistabelis, mis hiljem vaidlustajale edastati, puudusid aga mistahes põhjendused eelnimetatud kriteeriumite kohaldamiseks viisil, mis avaks pakkumustele omistatud punktide sisu ning tagaks hindamise tulemuse kontrollitavuse.<sup>90</sup> Nimetatud hindamise kriteeriumide osas sisaldas hindamistabel vaid hindamise kriteeriumi nimetust ja pakkumustele omistatud punkte – puudusid pakkumustes esitatud ja hindamisel hinnatud näitajad ning igasugune põhjendus, kuidas punktisumma on pakkumuses esitatud andmete alusel kujunenud. Hindamistabelid näitasid, et hindajad on punktide andmisel lähtunud oma paremast äratundmisest (suvast) ja puudusid ühtsed alused pakkumuste hindamiseks, mistõttu saadud tulemus ei olnud objektiivselt põhjendatav ega ka kontrollitav. Hindamisprotsessis on autori hinnangul oluline, et tagatud oleks selle protsessi läbinähtavus ja kontrollitavus ning objektiivne hindamine eeldab, et puuduvad subjektiivsed eelistuskriteeriumid. Subjektiivsete hindamistulemuste aritmeetiline keskmine ei muuda hindamistulemust seeläbi veel objektiivseks. Vaidlustuskomisjon oli nimetatud asjas seisukohal, et hindamissüsteem tervikuna peab tagama selle, et pakkumustele omistatavad väärtuspunktid oleksid läbipaistvalt ja õigesti omistatud.<sup>91</sup> Käesoleval juhul oli seda nõuet rikutud.

Võib väita, et hindamise kriteeriumite subjektiivne kohaldamine oli nimetatud hankel nõ sisse kirjutatud juba hankedokumentidesse ja seetõttu oli tõenäosus suur, et hange edukalt vaidlustatakse ning hankija peab hankeprotsessi uuesti alustama. Hankija oleks pidanud hankedokumente ette valmistades sätestama punktide andmise alused ning objektiivsed kriteeriumid, mille täitmisel punkte antakse.

### **3.6. Tehniline kirjeldus IT hangetes**

Tehniline kirjeldus on hankija vajaduste ehk hankelepingu eseme detailne kirjeldus ning sisaldub üldiselt kas hanketeates või hankedokumentides. Selles on määratletud, mida hankija soovib osta või tellida ja mida pakkuja peab pakkuma. Tehnilise kirjelduse koostab hankija selleks, et kirjeldada detailselt pakkujale või taotlejale hankelepingu eset, nt selle omadusi, olulisi tunnuseid, tehnoloogiaid, kvaliteedi-, keskkonnakaitselisi nõudeid.<sup>92</sup> Tehniline kirjeldus võib olla lihtne või keerukas, sõltuvalt hankija vajadustest ja hankelepingu eseme

<sup>90</sup> Hindamistabelis oli märgitud pakkumustele hindajate poolt antud punktide arv, puudusid selgitused ja põhjendused punktidele.

<sup>91</sup> NetGroup OÜ vs Lennuamet p 13.

<sup>92</sup> RKHKo 22. veebruar 2012, 3-3-1-2-12, p 15.1

iseloomust. IKT hangetel on IKT olemusest tulenevalt tehniline kirjeldus üldjuhul küllaltki keerukas ning kõrget spetsialiseerumise taset nõudev. Hankija peab arvestama, et IKT riigihangetes sõltub hanke edukus tavaliselt sellest, kui selgelt ja täpselt hankija nõudmised on tehnilises kirjelduses määratletud.

Heas tehnilises kirjelduses on nõuded määratletud selgelt ja loogiliselt. Tuleb täpsustada, milleks ostetavat kasutatakse. Tehniline kirjeldus peab sisaldama piisavalt teavet, et pakkujad saaksid otsustada millist liiki, millise kvaliteediga ja millise hinnaga asju või teenuseid nad peavad pakkuma. Veelgi enam: hea tehniline kirjeldus tagab nii IKT hangetel kui muudel võimaluse hinnata pakutud kaupade või teenuste vastavust hankedokumentidele. Tehniline kirjeldus on hankelepingu aluseks.

Tuleks märkida, et hankijal on alati vabadus ise määratleda hankelepingu ese. Näiteks võib hankija valida, kas ta soovib tavalist koolitust või e-koolitust.<sup>93</sup> Arvutitarkvara hankimisel võib hankija ise otsustada millises õiguslikus vormis tarkvara hankida: teenusepõhiselt või omandada õigusi tarkvara kasutamiseks ning samuti või hankija otsustada hangitava objekti tehnilised spetsifikatsioonid. Tehniline kirjeldus ei tohi siiski põhjendamatult takistada riigihanke avamist konkurentsile. Tehnilise kirjelduse koostajad IKT riigihangetel peaksid rõhuma, et kirjeldus oleks tehnoloogilis-neutraalne ja ei viitaks ebavajalikult mõnele konkreetsele kaubamärgile või tootjale.<sup>94</sup> Tehniline kirjeldus on Eestis kehtivas RHS-is reguleeritud § 32 ja §33. Tehnilise kirjelduse koostamist reguleerib RHS § 33, mis lubab tehnilise kirjelduse koostamisel kasutada nii tehnilisi norme ja standardeid (lg 1) kui ka hankelepingu eseme kasutusomaduste või funktsionaalsete nõuete kirjeldust (lg 3) või nende kombinatsiooni (lg 4). Samas tuleb iga viidet, mis hankedokumentides tehakse konkreetsele standardile, täiendada märkega „või samaväärne“ (lg 2) RHS § 33 lg 7 on sõnastatud aga järgmiselt: „Tehnilistes kirjeldustes ei nimetata kindlat ostuallikat, protsessi, kaubamärki, patenti, tüüpi, päritolu ega tootmisviisi, mis võiks anda mõnele pakkujatele või toodetele eeliseid teiste ees või nende osaluse välistada. See keeld ei kehti juhul, kui see on hankelepingu esemest tulenevalt vältimatult vajalik põhjusel, et tehnilise kirjelduse koostamine käesoleva paragrahvi lõigetes 1 ja 3 sätestatud alustel ei võimalda hankelepingu eset piisavalt täpselt ja mõistetavalt kirjeldada. Sellisele viitele lisatakse märke «või sellega samaväärne».“

---

<sup>93</sup> Rahandusministeerium, Riigihangete juhised (täiendatud 2011.a. versioon) - arvutivõrgus: <http://www.fin.ee/riigihanked>, lk 54

<sup>94</sup> Guide for the procurement of standards-based ICT: Elements of Good Practice; Draft, 2011: arvutivõrgus <http://cordis.europa.eu/fp7/ict/ssai/docs/ictprocurementworkshop-dec2011/draftguidelines-action23-21dec2011.pdf>, lk 27.

Praktikas seda kahjuks väga tihti ei tehta ning mitmeid riigihankeid vaidlustatakse, kuna tehniline kirjeldus ei ole kooskõlas kehtivate õigusaktidega, kahjustab konkurentsi või tõlgendab hankija tehnilisest kirjeldusest tulenevat infot ise valesti. See kehtib nii Euroopa kui ka Eesti kohta.<sup>95</sup>

Näitena tooks autor Eesti Loodusmuuseumi riigihanke, mille eesmärgiks oli uue infosüsteemi arendamine. Hankedokumentidest ja tehnilisest kirjeldusest lähtus järgnev säte: p. 6.1. "Infosüsteemi tehnoloogilise platvormina võib kasutada PHP või JAVA<sup>96</sup> andmebaasina MySQL või PostgraSQL<sup>97</sup> andmebaasimootorit".

See tähendab, et hanke esemeks oleva infosüsteemi tuli koostada java või php programmeerimiskeeles ning andmebaasimootoritena on lubatud kasutada kas MySQL või PostgraSQL.

OÜ I. Vaidlustas riigihanke eelnimetatud punkti<sup>98</sup> ja väitis, et :

1. Nimetatud hankedokumendi säte ei sisalda endas hankeeseme omaduste ja oluliste tunnuste loetelu, vaid nõuet kasutada hanke eseme koostamisel konkreetseid tooteid.
2. Isegi kui konkreetse toote või kaubamärgi nimetamine oleks lubatud, ei ole dokumendis sätestatud, et lubatud on ka samaväärsed tooted ja kaubamärgid.
3. Asjaolu, et nimetatud tooted ühilduvad loodusmuuseumi ja teda haldava Keskkonnaministeeriumi süsteemi, ei ole piisav põhjus, et riigihangete üldpõhimõtetest kõrvale kalduda.

Eesti Loodusmuuseum väitis vastu, et:

1. Seadus ei saa kohustada hankijat tellima teenuseid, mille omadused hankija vajadusi ei rahulda.
2. Kehtestatud nõuded ei piira konkurentsi ja on piisavalt põhjendatud.

---

<sup>95</sup> Public procurement of IT-related products and/or services; How to identify unlawful procurement practices and what to do about them. Arvutivõrgus: <http://www.scribd.com/doc/50853197/Public-Procurement-Primer-1>

<sup>96</sup> PHP ja JAVA on programmeerimiskeeled. PHP on kasutatav PHP Group'i vabavaralise litsentsi alusel. JAVA on kasutatav Oracle'i korporatsiooni vabavaralise või kommerts litsentsi alusel. JAVA on ka Eestis registreeritud kaubamärgina.

<sup>97</sup> MySQL ja PostgreSQL on andmebaasimootorid (andmebaasi haldamise süsteemid, arvutiprogrammid, mis kontrollivad andmebaaside loomist, hooldamist ja kasutamist). MySQL on levitatav Oracle'i poolt vabavaralise ja kommerts litsentsi alusel, rahvusvaheliselt registreeritud kaubamärk. PostgreSQL on levitatav PostgreSQL Development Group'i poolt vabavaralise litsentsi alusel.

<sup>98</sup> Riigihangete vaidlustuskomisjoni otsus nr 228-10/120741, Inversion Software OÜ vs Eesti Loodusmuuseum



3. HD lisa 1 p 6.1 ei kirjelda otseselt tellitavat tarkvara, vaid selle koostamise aluseks olevaid tehnilisi lahendusi. Nimetatud tehnilised lahendused on turul vabalt ja tasuta kättesaadavad ning väga laialt kasutatavad.

4. Arvestades võimalike tarkvaraarenduste ja arendusplatvormide suurt hulka, ei saa eeldada hankija oskust neid kõiki kasutada.

5. Hankedokumentide lisa 1 p-s 6.1 nimetatud programmeerimiskeeled ja andmebaasimootorid ei ole hankelepinguga ostetavad tooted, vaid kirjeldavad tehnilist keskkonda, milles hangitav toode (info-süsteemi tarkvara) peab hakkama toimima. Punktis 6.1 nimetatud tooted on käsitletavad hanke eseme olemuslike tehniliste nõuetena

Nimetatud kaasus jõudis vaidlustuskomisjonist ringkonnakohtuni ning ringkonnakohtu otsus jõustus, kui riigikohus otsustas asja mitte menetlusse võtta. Antud vaidlustuses jõudsid vaidlustuskomisjon ja ringkonnakohus erinevatele järeldustele ning autor analüüsibki järgnevalt nimetatud instantside seisukohti.

Loodusmuuseum mainis antud hanke tehnilises kirjelduses kindlaid tooteid ning läks sellega vastuollu RHS § 33 lg 7-ga. Antud sätte kohaselt ei nimetata Tehnilistes kirjeldustes kindlat ostuallikat, protsessi, kaubamärki, patenti, tüüpi, päritolu ega tootmisviisi, mis võiks anda mõnede pakkujatele või toodetele eeliseid teiste ees või nende osaluse välistada. See keeld ei kehti juhul, kui see on hankelepingu esemest tulenevalt vältimatult vajalik põhjusel, et tehnilise kirjelduse koostamine nimetatud paragrahvi lõigetes 1 ja 3 sätestatud alustel ei võimalda hankelepingu eset piisavalt täpselt ja mõistetavalt kirjeldada.

Vaidlustuskomisjoni hinnangul oli Hankija vaidlustusmenetluses arusaadavalt ja piisavalt põhjendanud, et kehtestatud piirangud tulenevad olemasolevast kompetentsist, serverilahendustest ja ressurssidest nii infosüsteemi haldamiseks ja võimalike probleemide lahendamiseks kui ka vajadusel täienduste tegemiseks tellitavasse tarkvarasse.<sup>99</sup> Vaidlustuskomisjon jõudis ka seisukohale, et vaidlustatud punkt ei kirjelda otseselt tellitavat tarkvara, vaid selle aluseks olevaid tehnilisi lahendusi

Tehnilises kirjelduses hankija ei maininud, et hangitav infosüsteem peaks ühilduma tema poolt praegu kasutatava süsteemiga ning selle põhjenduse tõi ta vaidlustusmenetluses. Autori hinnangul oli teiste toodete kasutamine välistatud, kuna oli nõutud konkreetsete ettevõtete konkreetseid tooteid infosüsteemi koostamise aluseks. Väide, et HD lisa 1 p 6.1 ei kirjelda

---

<sup>99</sup> Inversion Software OÜ vs Eesti Loodusmuuseum, p 6.

otseselt tellitavat tarkvara, vaid selle koostamise aluseks olevaid tehnilisi lahendusi, ei ole õige, kuna tehnilised lahendused oleks olnud võimalik detailselt ning vajadusel eriala termineid kasutades lahti kirjutada, mitte nõuda konkreetseid tooteid (näiteks tehniliste lahenduste kirjeldus, et süsteem ühilduks olemasoleva taristuga ning selle eeldused). Samas on Autor kahtleval seisukohal, kas nimetatud tehniline lahti kirjutamine oleks otstarbekohane olnud. Hanke-eseme kirjelduses oleks pidanud Autori hinnangul mainima hankeobjekti kasutusomadusi, funktsionaalsust ja tooma välja tingimused, kus nimetatud infosüsteem peaks toimima hakkama. Oleks võinud sätestada, et kuna nimetatud tooted ühilduvad praeguse süsteemiga, on loodusmuuseumi huvi eeskätt neil toodetel või samaväärsetel toodetel põhinevat infosüsteemi hankida. Loodusmuuseum oleks saanud oma vajadusi rahuldavat toodet hankida, sõnastades hankedokumentides tehnilise kirjelduse lihtsalt paremini ja oma vajadusi konkreetsemalt kirjeldades.

Ringkonnakoht leidis käesolevas asjas, et Vaidlustuskomisjoni seisukoht, et vaidlustatud punkt ei kirjelda otseselt tellitavat tarkvara, vaid selle aluseks olevaid tehnilisi lahendusi, pole põhjendatud. Tegemist ei ole tehnilise lahenduse kirjeldamisega, vaid konkreetse toote nõudmisega. Samal põhjusel ei ole õige Loodusmuuseumi seisukoht, et p-s 6.1 nimetatud tooted on käsitletavad hanke eseme olemuslike tehniliste nõuetena ning alternatiivsed lahendused ei ole võimalikud.

Tehnilise kirjelduse koostamisel võib viidata konkreetsele tootele üksnes juhul, kui see on hankeeseme kirjeldamiseks vältimatult vajalik, sest muul viisil ei ole hankelepingu ese piisavalt täpselt ja mõistetavalt kirjeldatav. Ka sellisel juhul tuleb toote nimetusele lisada märge „või sellega samaväärne“. Seega, isegi kui eeldada, et konkreetsele tootele viitamine oli käesoleval juhul hädavajalik, on p 6.1 ikkagi õigusvastane, sest vaide vastustaja on toote nimetusele jätnud lisamata RHS § 33 lg 7 kolmandas lauses nõutud märke.<sup>100</sup>

Vastustaja, vaidlustuskomisjoni ja halduskohtu põhjendused, et p 6.1 on õiguspärane, kuna vastustaja olemasolev tehniline lahendus ning kompetents nõuavad just konkreetsete toodete ostmist ning pakkujaid ei diskrimineerita, sest tegemist on vabavaraliste toodetega, ei olnud ringkonnakohtu arvates asjakohased. Kohus kinnitas veelkord, et hankijal on vabadus määratleda ise hanke ese ning ei pakkujatel ega kellelgi teisel pole õigust talle ette kirjutada, milline hangitav infosüsteem peaks olema või kuhu see majutada (RHS § 32 lg 1). Kuid tehnilise kirjelduse koostamisel ei saa mööda minna seaduses sätestatust. Asjaolu, et Loodusmuuseum soovis hankida konkreetsetel toodetel põhinevat infosüsteemi, ei saanud olla

---

<sup>100</sup> Tallinna Ringkonnakohtu 1. märtsi otsus 3-10-3225, p 16.

aluseks p 6.1 sellisel kujul sõnastamiseks ka sel juhul mitte, kui vastustaja töötajad poleks võimelised omandama muudel toodetel põhineva infosüsteemi käsitlemist või kui muid tooteid kasutav infosüsteem vastustaja poolt süsteemi majutamiseks planeeritud süsteemiga ei ühilduks. Ka sellisel juhul oleks tulnud lisada toote nimele märkus „või sellega samaväärne“, sest vastasel korral pole tagatud riigihangete korraldamise RHS §-s 1 sätestatud eesmärgid. Kui tehnilise kirjelduse koostamisel viidatakse kas konkreetsele standardile või tootele, tuleb alati anda võimalus konkureerida ka samaväärsel tootel.<sup>101</sup>

Sisuliselt oli ringkonnakohtus samal seisukohal, mille ka autor eelnevalt välja tõi, et tehniline kirjeldus oli hankija poolt valesti koostatud. Isegi kui hankija oleks tehnilises kirjelduses paremini sätestanud hankeobjekti kasutusomadused, funktsionaalsust ja toonud välja tingimused, kus nimetatud infosüsteem peaks toimima hakkama, oleks ta siiski pidanud nimetatud toodete nime juurde pidanud lisama „või sellega samaväärne“. Antud nõue on RHS-ist tulenevalt väga resoluutne ning ka Euroopa Kohus on selle väljendi olulisust rõhutanud.<sup>102</sup> Eeltoodud Loodusmuuseumi tehnilise kirjelduse korral võib hankest kõrvale jääda pakkuja, kes küll kirjelduses nimetatud toodetel põhinevat infosüsteemi luua ei suuda, samas suudaks ta luua infosüsteemi mis põhineb samaväärsetel toodetel, aga soodsama hinnaga. Sellisel juhul hankija poolt piirangu kehtestamisel satub hankija vastuollu riigihanke korraldamise esimese üldpõhimõttega, et hankija peab kasutama rahalisi vahendeid säästlikult ja otstarbekalt ning saavutama riigihanke eesmärgi mõistliku hinnaga. Autor leiab, et takistatud võib olla ka innovatsioon, kui näiteks kohalik Eesti tarkvarafirma on loonud just sobiva arendusplatvormi loodusmuuseumile, aga tal pole võimalust oma lahendust isegi hankijale pakkuda, kuna hankedokumentidest lähtuvalt ei saa ta hankes osaleda. Sellest tulenevalt võivad edasised platvormi arendused ära jääda.

---

<sup>101</sup> Tallinna Ringkonnakohtu 1. märtsi otsus 3-10-3225, p 17.

<sup>102</sup> Eko 24.01.1995, C-359/93 Euroopa komisjon vs Holland

## Kokkuvõte

Magistritöö eesmärgiks oli analüüsida, mida peaks avaliku sektori hankija IT riigihanke korraldamisel jälgima ja miks paljud IT alased riigihanked edukalt vaidlustatakse.

Riigihange ei pea autori hinnangul alati innovaatiline olema. Innovaatilise IKT riigihanke all peab autor silmas hanke korraldamist uudsele IT lahendusele, mille rakendamine arendab ja tugevdab majandust. See võib olla leiutise, avastuse, uue või olemasoleva teadmise uudne kasutamine majanduslikus protsessis. Kasutamise eesmärk on sageli konkurentsieelis. Selline riigihange on vältimatult ebakindel tulenevalt innovatsiooni ja IKT olemusest. Tehniliselt uuenduslikke riigihanked võib sõltuvalt riskiastmest liigitada ning tuua välja erinevaid juhtumeid, millal riskantsele IT lahendusele hanke korraldamine oleks põhjendatud. Innovaatilise IT hanke potentsiaalseid riske ning kasutegureid peab alati hindama.

Eestis kehtivas Riigihangete seaduses innovaatilisuse põhimõtet otseselt sätestatud ei ole. Innovaatilisust kui põhimõtet saab aga tuvastada teistest Riigihangete seaduses sätestatud riigihangete üldpõhimõtetest ning riigi poliitikat suunavatest alusdokumentidest. Näiteks Majandus ja Kommunikatsiooniministeeriumi poolt välja antud Eesti infoühiskonna arengukavast 2013.

Nõudlikud kliendid on põhiline tegur, mida peetakse innovatsiooni algeks ning juhtijaks. Äriinvesteeringud uurimisse ja arendusse on tugevalt mõjutatud potentsiaalsest turust ning eriti klientide poolt esitatud IT sooritusnõuetest. Tänu suurele ostujõule võib avalik sektor mängida olulist rolli nõudliku kliendina. Toodete ja teenuste hankimine moodustab suure osa siseriiklikust kogutoodangust. Valitsuse poliitika ja konkreetsed otsused hankel võivad määrata hindu, koguseid ja standardeid, mis võivad mõjutada innovatsiooni nii positiivselt kui negatiivselt. Seega on avalikud riigihanked üks tegevus, mille abil mõjutada turgu innovatsiooni panustama.

Innovaatilisuse põhimõtet saab tuletada ka konkurentsiolekorra ära kasutamisest. Riigihanke eesmärk on alati parim võimalik tulemus. Avalik sektor saab innovatsiooni edendada, andes pakkujale väljundi, kus uuenduslikku lahendust rakendada.

Arvutite tootmine, kasutamine ning lammutamine põhjustab suuri sotsiaalseid ning ökoloogilis-bioloogilisi tagajärgi. Arvutitööstuse puhta ja kaasaegse imidži taga peidab end

tööliste õiguste rikkumine ning ökoloogiline kahju. Viimaste aastakümnetega on personaalarvutite ootamise protsess jagatud lihtsustatud standardiseeritud sammudeks ning ümber lokaliseeritud madala sissetulekuga riikidesse. Keskkonnareostus tootmises kasutatavate kemikaalidega, ametiühingute puudumine ning rohke ajutise tööjõu kasutamine on sellistes riikides arvutitööstust iseloomustavad tingimused. Rikutakse olulisel määral ka töötajate õigusi. Töökoormus on liiga suur, töötingimused viletsad ning palk madal.

E-saaste probleemile otsest lahendust autori hinnangul hetkel ei leidu. Kuna IT lahenduste kasutajate arv suureneb, siis vana tehnikat vahetatakse järjest rohkem uue vastu. IT tööstus põhineb järjest enam toodete lühiajalisel kasutamisel ning tehnika uuendamisel. See tähendab, et IKT tooted muutuvad enne füüsilist aegumist tehnoloogiliselt aegunuks.

Arvutite kasutamine igapäevaselt kontorites on toonud kaasa pideva energiatarbimise kasvu. Veelgi enam, kasutatav tehnika on sageli tehniliselt liiga võimas ning vajalike rakenduste käitamine on saavutatav ka lihtsama tehnilise arsenaliga. See on valdkond, kus avalikel asutustel ning ka eraettevõtetel on võimalik keskkonnasäästlikkust rakendada, kasutades intelligentseid IT lahendusi ning vastutustundlikku hankimispoliitikat.

Sotsiaalse keskkonna arendamise võimaluseks on, et hankija nõuab pakkujalt näiteks erinevate Rahvusvahelise Tööorganisatsiooni konventsioonide täitmist, töökeskkonna parandamist ning Rahvusvahelise Tööorganisatsiooni standarditega kooskõlla viimist. Seniajani puudub arvutitööstuses „õiglase tööstuse” sertifikaat, nagu see on olemas näiteks tekstiili- või kohvitööstuses. Nõudlus peab suurenema arvutite järele, mis on toodetud inimlikes tingimustes. Sellise sertifikaadi olemasolu võib nõudlust suunata hankimaks arvuteid tootjalt, kes sertifikaati omavad. Seni kuni sellist tõendit pole, peab hankija pakkujat võimalusel mõjutama, et viimane parandaks ettevõttes töökeskkonda.

Keskkonnasäästlikkuse eelistamisel IKT riigihangetes edendatakse ka innovatsiooni, kuna keskkonnasäästlikkuse saavutamiseks vajalikud lahendused on sageli tehnoloogiliselt uuenduslikud. Näiteks kui hankija pöörab serverite hankimises tähelepanu nende energiatarbimisele, on eelisseisus pakkuja, kes suudab võimaldada mõne innovaatilise lahenduse, mis tarbib vähem energiat. Nii võib väita, et innovatsioon ja keskkonnasäästlikkus on seotud.

Avaliku sektori hankija peab arvestama arvutitarkvara hankides selle õigusliku kaitsega, välja selgitama kellele kuuluvad õigused tarkvarale ning omandama neid endale piisavalt, et

hangitavat tarkvara eesmärgipäraselt kasutada. Hanget läbi viies tuleb hankija poolt võimaldada ka idee ning teabe vaba levik.

Autoriõigusega kaitstakse teoseid. Teoseks AutÕS § 4 lg2 kohaselt loetakse mis tahes originaalset tulemust kirjanduse, kunsti või teaduse valdkonnas, mis on väljendatud mingisuguses objektiivses vormis ja on selle vormi kaudu tajutav ning reprodutseeritav kas vahetult või mingi tehnilise vahendi abil. Teos on originaalne, kui see on autori enda intellektuaalse loomingu tulemus. Autoriõiguse sisu moodustavad autori isiklikud ning varalised õigused.

Hankija seisukohalt on oluline, et ta saab endale piisavalt õigusi hankeeseme funktsionaalseks rakendamiseks ning hoidumaks vaidlustest, mida põhjustavad autoriõigused. Hankija peab valima, millises õiguslikus vormis tarkvara omandada. Tarkvara on võimalik omandada *on-line* teenusena, omandada kõik varalised autoriõigused tarkvarale või hankida tarkvara kasutamiseks lihtlitsents. Igal vormil on oma eelised ning puudused. Avaliku sektori hankija peab põhjalikult kaaluma, kas tal on vajalik omada kõiki IT -lahenduse autoriõigusi ning mida ta sellisel juhul nendega peale hakkab. Eelkõige peab hankija arvestama hinda ning edasisi kasutamiseesmäärke. Autor nendib, et kõige olulisem arvutitarkvara hankimisel on hinnata tarkvara kasutuseesmäärke ning sellest lähtuvalt valida kui palju õigusi omandada töövõtjalt.

Avalikud hankijad peaksid AutÕS tulenevat ideede vaba leviku põhimõtet edendama ning seda võimalikult vähe takistama. Eraettevõtted, leides mingi äärmiselt originaalse ning potentsiaalselt majanduslikult kasuliku IT lahenduse sooviksid sageli nimetatud lahenduse aluseks olnud ideed kaitsta. Avaliku sektori IKT hanked ei tohiks takistada teistel IT ettevõtetel samadele probleemidele lahenduste otsimist ja idee salastamist.

Hankemenetluse korraldamisel ei peaks hankija hoidma endale või spetsiifiliselt ühe pakkuja jaoks infot, mis on hanke läbiviimiseks oluline. Kõik asjassepuutuvad peaks seda infot saama. Selliseks infoks võib olla näiteks arvutiprogrammi lähtekood kui hankija soovib olemasolevat programmi uuendada või modifitseerida. Samuti teave, mis mõne hankija ebavõrdselt eelistatud positsiooni seab. Ka Euroopa Kohus on teabe vaba levikut ja lähtekoodi olulisust riigihanke korraldamisel käsitletud ning leidnud, et juhul kui vaid üks pakkujatest on teatud hankega seotud asjaoludest ning lähtekoodist teadlik ning teistel seda teavet pole, võib see asetada teised pakkujad ebasoodsamasse olukorda ning see pole lubatud. Teabe vaba leviku tagamine on oluline, kuna vastasel juhul võib tekkida ebavõrdne konkurentsieelis ja hankija ei pruugi saada parimat pakkumist, kuna info ei ole jõudnud pakkujale, mis sellist pakkumist aitaks koostada.

IKT hanget tuleb vaadelda investeeringuna. Seda peab tegema kõigi IKT hangetega, alates suure ulatusega arendusprojektidest, tarkvaralitsentside uuendamise ning kontori riistvara ostmiseni. Enne iga hanget tuleks hinnata, kas toode või teenus, mida hangitakse, vastab organisatsiooni vajadustele. Autor on käesoleva töö esimeses peatükis toonud välja, et näiteks ei peaks avalik asutus ostma liiga võimsaid arvuteid, mis ületavad hankija reaalseid vajadusi ning kulutavad liigselt energiat. Tarkvara hange peab lähtuma organisatsiooni põhitegevuse eesmärkidest ning neid toetavate tarkvaralahenduste arenduse vajadusest. IKT hankeid peaks ette planeerima piisava ajavaruga, et võimalikult põhjalikult tuvastada hankija vajadused. Hanked, mida teostatakse kiiruga, on mõnikord valesti hinnatud. Eksisteerib risk, et ei võeta kõiki mõjutegureid täielikult arvesse. Ka Eesti praktikas on seda juhtunud mitu korda erinevatel suurtel IT hangetel.

Avaliku sektori kasutajate tehniline võimekus mängib olulist rolli avaliku tehnoloogia hanke haldamisel. Kuna avaliku tehnoloogia hange nõuab kestvat suhet hankija ja pakkuja vahel, peab hankija sellisel juhul olema „intelligentne klient”. Eesmärgiks on maksimeerida avalikkusele hankest tulenevat kasu.

Avalikud asutused peaksid IT hanget korraldades alati arvestama asutuse IT arhitektuuriga. IT arhitektuuri all mõistetakse võrguvara, riistvara ja standardtarkvara (näiteks operatsioonisüsteem) kooslust. IT arhitektuur peaks olema piisavalt paindlik ning avatud pikaajalisematele muudatustele ja kaasajastamisele. See peab olema koostatud selliselt, et muudatuste tegemine, hangete korraldamine ning arhitektuuri kohandamine oleks võimalikult mugav.

Iga IT lahendus peab olema kujundatud selliselt, et ta sobitub organisatsiooni IT süsteemi ülesehitusse. IT ülesehitus on tugevalt seotud koosvõimega. Koosvõime on eriti vajalik avalike asutuste poolt hangitavates infosüsteemides. Koosvõime on oluline selleks, et erinevad infosüsteemid ei koguks samasid andmeid ning infosüsteemide poolt pakutavad teenused oleksid elanikkonnale lihtsad ja kättesaadavad. Avaliku sektori asutustele on kokkulepitud koosvõime nõuetest kinnipidamine kohustuslik. Samuti on riigi jaoks oluline, et arendusprojektide planeerimisel lähtutaks riigi IT arendamise üldistest eesmärkidest ning näidataks adekvaatselt rahaliste vahendite vajadust nende läbiviimiseks.

Parim praktika IT hankimisel põhineb selgetel nõuetel ja standarditel ning neile nõuetele vastavate lahenduste leidmisel. IKT riigihangetel on standardite kasutamise peamine kasutegur koosvõime hõlbustamine. Standardid defineerivad minimaalsed ootused tehnoloogiale, mis rakendatuna võivad võimaldada toodetel, süsteemidel ning teenustel, mida

pakuvad erinevad pakkujad, omavahel kommunikeeruda ning andmeid vahetada. Toote hankimine ühelt pakkujalt kasutades standardeid võib aidata kindlustada, et tulevikus tehtavad hanked ei limiteeri pakkujate hulka vaid esialgse pakkujaga, kuna ka teised on võimelised standarditel põhinevat tehnoloogiat pakkuma.

Standarditele viitamine hankedokumendi tehnilises kirjelduses loob selgust hankija soovides. Samas tekivad paljudel juhtudel raskused täpsete standardite määramisel nende keerukuse tõttu. Võib ette tulla ka olukordi kus standardid puuduvad täiesti. Kui hankija juba hankedokumendis standardile või tehnilisele kirjeldusele viidanud on, siis peab ta sellega pakkumiste hindamisel arvestama. Eesti IT hangete praktikas on siiski esinenud hankeid, kus hankija seda ei tee ning hange on seetõttu edukalt vaidlustatud.

Lisaks standardite rakendamisele peab hankija arvestama hankekuludega. Kulude vaatlemisel on õigustatud lähtuda omandi kogumaksumusest, mis näitab soetatud materiaalse või immateriaalse vara soetamiseks ja haldamiseks tehtud kulutusi kogu selle kasutusaja jooksul. See on tihti tulemuslikkuse seisukohast olulisem võrreldes ostuhinnaga ning näidates omandatu tegelikku kulukust. Riigikontrolli poolt auditeeritud asutustes ei peetud hangitavate IT lahenduste kohta enamuses kuluarvestust. Projektipõhine hinnang hangitava IT lahenduse kulude kohta on autori arvamuse kohaselt oluline hindamaks läbiviidud hanke vastavust eelarvele ning hõlbustamaks tulevikus tehtavate arenduste planeerimist. Et oleks võimalik hinnata arenduse eesmärkide saavutamist ja eelarve raamides püsimist (sealhulgas hinnata peidetud kulusid), tuleb igale projektile määrata mõõdetavad kriteeriumid. Kriteeriumid tuleb määrata projekti alguses, sest siis on võimalik arenduse ajal hinnata selle kvaliteeti ja vastavalt vajadusele teha muudatusi.

Magistritöö kahes viimasel peatükis käsitles autor hankedokumentide ning tehnilise kirjelduse koostamist. Ebaselgete, ebatäpsete ja mitmeti mõistetavate hankedokumentide tõttu ei pruugi esitatud pakkumused olla võrreldavad ning seetõttu võib nende hindamine osutuda keerukaks või koguni võimatuks. Hankija ei tohiks põhjendamatult hankedokumentidest tulenevaid kriteeriumeid ka painutada ning teatud pakkuja jaoks sobivaks teha. Selline tegutsemine on autori hinnangul takistav hanke eesmärkide saavutamisel, kuna nii ei pruugi hankija saada sobivamat ja soodsamat tulemust. Nii Euroopas kui Eestis on IT valdkonna riigihangetes esinenud vaidlustusi, mis on edukad, kuna hankija ei ole hankedokumentidest tulenevaid nõudeid korrektselt kohaldanud. Hankijad on nõudeid tõlgendanud ka subjektiivselt. Tehniline kirjeldus peab sisaldama piisavalt teavet, et pakkujad saaksid otsustada millist liiki, millise kvaliteediga ja hinnaga asju või teenuseid nad peavad pakkuma.



Veelgi enam: hea tehniline kirjeldus tagab nii IKT kui muudel hangetel võimaluse hinnata pakutud kaupade või teenuste vastavust hankedokumentidele. Tehniline kirjeldus on IT hankelepingu aluseks.

## **Issues on Public procurement of Information Technology from the perspective of the contracting authority. Summary**

The object of current thesis is to analyse different aspects of an information technology (IT) public procurement and more precisely problems that may occur in the tendering process, from the perspective of the contracting authority. Many IT procurements are disputed, which causes loss of time and money for the contracting authority and the thesis analyses the reasons for this.

Firstly the author analyses the principles of innovation and environmental sustainability in IT procurement. The author comes to a conclusion that the procurement should not always be innovative. Innovative public procurement is a procurement where the procured object or solution is new or enhanced and strengthens and develops the economy. It could be the usage of an invention, discovery or knowledge in an economical process. The purpose of this usage is very often an advantage in a competition. This kind of public procurement is inevitably insecure due to the essence of innovation and information technology. Technically innovative public procurements could be classified on the basis of the risk level. Different cases could be determined when procurement of an innovative and risky IT solution is appropriate. All things considered, the contracting authority should always take into account potential threats and advantages that the outcome of the procurement could hold.

The principle of innovation is not literally stated in the Public Procurement Act of Estonia. It could be derived from other principles stated in the beforementioned act and founding documents directing the politics and policies of Estonia. For example the Information Society Plan of Estonia issued by the Ministry of Economic Affairs and Communications.

Demanding customers are one of the main factors that is considered to be essential source of innovation. Business investments in research and development are strongly affected by the potential market and especially performance requirements of an IT solution set by the customer. Public procurement of goods and services makes up a large part of the Gross Domestic Product in Estonia. The government policy and certain decisions could affect innovation both positively and negatively. That is why public procurement can be used to impact the market into contributing to innovation.

The principle of innovation could also be derived from the competition situation. The goal of public procurement is to always get the best possible result. By providing an opportunity to

implement an innovative solution, the public sector is motivating the tenderers into offering and developing these kinds of new solutions.

In the next chapter, the author focuses on the environmental issues IT procurement. The production, usage and disposal of computers causes great social, economical and biological consequences. Behind the clean and modern image of computer industry hides the violation of workers rights and ecological damage. In the last decade the process of producing personal computers has been reduced to simplified, standardised steps and relocated to low-income states. Environmental pollution with the chemicals used in production, lack of workers unions and the usage of temporary workforce are the conditions that characterise the production of computers in these states. Labourer's rights are also violated in a significant way. The workload is too big, working conditions bad and the salary low.

In Author's opinion there is no direct solution at the moment for the „E-waste” problem. Due to the fact that the number of IT product users is constantly increasing, old equipment is being upgraded and replaced with new products. IT industry is more and more based on the short term usage and renewal of the equipment. It means that ICT products get technologically out dated before getting physically old.

A constant increase of energy consumption occurs because computers are used daily in offices. Even more, the equipment used is often too powerful and it would be possible to run the necessary applications with less powerful means. This is an area where public institutions and private establishments, also, could promote environmental sustainability and savings by using intelligent IT solutions and responsible procuring policies.

In order to improve the social environment, the contracting authority should demand the tenderer to abide different conventions of the International Labour Organisation, improve the working conditions and set them in accordance with the standards set by International Labour Organisation. By this time, there is no „fair industry” certificate in the IT industry, as there is in textile or coffee industry. The demand for computers that are produced in humane working conditions must increase and this kind of certificate, if it existed, would help to achieve that. Until there is no such certificate, the contracting authority should, if possible, sway the tenderer to improve the working conditions.

By preferring environmentally economical solutions in ICT public procuring, the contracting authority also boosts innovation, because the goal of reaching environmentally sustainable IT equipment needs innovation. These kind of environmental solutions are very often innovative. For example when a public institution is procuring servers and they set a condition that these procured servers have to be energy efficient, the tenderer who could offer an innovative solution, that is the most energy efficient, has an advantage. That is the reason why the Author finds innovation and energy saving related to each other.

When public sector is procuring IT software, it should consider that the software might be protected by the law. For example copyright law. The contracting authority has to find out who owns the rights to the software and obtain enough of these rights, to use the procured software as intended. The contracting authority also has to ensure the free distribution of ideas and knowledge. Public sector ICT procuring should not classify an idea and preclude other IT entrepreneurs to find the solutions to same problems.

Literary, artistic and scientific works for the results of their creative activity are protected by the copyright law. Copyright subsists in literary, artistic and scientific works. According to the Estonian Copyright Act, “works” means any original results in the literary, artistic or scientific domain which are expressed in an objective form and can be perceived and reproduced in this form either directly or by means of technical devices. A work is original if it is the author’s own intellectual creation. The content of copyright consists of authors moral and economical rights.

From the contracting authority’s point of view it is important that enough rights are owned to use the procured software functionally and to abstain any contention caused by the copyright law. The contracting authority has to choose in which legal form to obtain the software. It is possible to obtain it as an on-line service, or to obtain all the rights to the software or to obtain just a licence to use the software. Each of these forms has its advantages and disadvantages. Public sector contracting authority should consider thoroughly if all the rights to the IT solution are necessary to own and what would the contracting authority do with all these rights. Above all the contracting authority should consider the price of these rights and further goals of using them. The Author recognises that it is very important to evaluate the purpose of the software and for what will it be used. Dwelling on that, the contracting authority should make a choice on how many rights to obtain from the contractor.

In the context of free distribution of ideas, the Copyright Act does not apply. Contracting authority should advance the free distribution of ideas and should not obstruct it. Private companies, finding an original and potentially profitable IT solution, would in most cases like to protect the idea behind this solution. Public sector contracting authorities should not hinder other companies in finding solutions to the same problems and in classifying ideas.

When procuring IT, the contracting authority should not keep the information about the procurement or the services/products procured to himself or to a specific tenderer. All persons concerned should receive that information. This kind of information could be, for example, the source code of a computer program, if the object of the procurement is to modify or renew a certain program that the contracting authority uses. It could also be information that gives an advantage to a specific tenderer or puts him to a preferred situation. Court of Justice of the European Union has also dealt with the free distribution of knowledge and the importance of a computer program's source code in a public procurement for computer programs. The Court found that in case when only one of the tenderers is fully aware of the specific details concerning the procurement and the source code and other tenderers do not have this kind of information, then other tenderers have been put in an unfavorable situation which should not be allowed. It is important to guarantee the free distribution of knowledge, because otherwise a disadvantage in competition may occur and the contracting authority may not get the best deal, due to the reason that all the tenderers have not had the information they needed in order to draw up the best tender.

An ICT purchase should be considered as an investment. This applies to all purchases, from large-scale development projects to the renewal of software licences and the purchase of office hardware. Before each new procurement, an evaluation of the need should be undertaken to ensure that the product or service specified in the tender meets the needs of the organisation. ICT procurements should be planned within a sufficient time to identify the exact needs of the contracting authority. Procurements that are rushed tend to be insufficiently evaluated and a potential risk exists that all the concerning factors of the procurement are not taken to account. This has happened a few times in different large-scale ICT procurements in Estonia. For example the childcare system implemented by the Estonian Ministry of Interior.

The technical capability of the public sector contracting authority plays an important role in the administration of public technology. Due to the fact that procurement of public technology depends on an ongoing relationship between the contracting authority and the tenderer, the

contracting authority must be an „intelligent customer”. The purpose for this is to maximise the procurement’s positive outcome to the public.

When conducting a public procurement for IT, the contracting authority should always take into account the IT architecture of the organisation. By that the Author means the co-operation of webware, hardware and standard software (for example operation system) by IT architecture. An ICT architecture therefore consists of a set of formal descriptions of an information system’s structural and behavioural properties, together with descriptions of how it may evolve or be adapted in the future. IT architecture should be flexible and opened to long term change and modernization. It should be drawn up in a such way that making changes and arranging procurements could be as convenient as possible.

Every IT solution should be drawn up in a such way that it could be implemented in the IT system of the organisation. Any IT solution should be designed to fit into the organisation's IT architecture. The architectural IT needs of public sector organisations are strongly linked to interoperability. Interoperability is especially necessary in the information systems procured by public institutions. The necessity is reflected in the need for different information systems not to collect the same data and that the services provided by the information systems are easily manageable and reachable for the community. It is important for the state to follow the general IT strategy and goals, when planning an IT development. Interoperability arrangements in all the levels need to be subject to an appropriately standardized approach that is systematic, formal, detailed and clear.

The best IT procuring practice is based on clear specifications and standards and finding the best solutions to match these specifications. A key benefit of standards in ICT is their role in facilitating interoperability. Standards define the minimum specifications of a technology which, if implemented, can enable products, systems and services developed by different suppliers to communicate and transfer data. Procuring a product that is based on standard technology from one supplier should help to ensure that future purchases are not limited to the original supplier, as others are also able to implement the technology.

Referring to standards in the contract documents technical specifications will clarify the contracting authority’s demands and expectations. This is known to cause trouble to contracting authorities. It is sometimes hard to determine specific standards due to their complicated nature or the lack of them. But when the contracting authority has referred to a standard in the contract, then they will have to consider the use of a required standard when evaluating the tenders. In Estonian IT procurement practice there have been occasions when

the contracting authority requires the tenderer to follow a specific standard, but doesn't take this into account when evaluating the tenders and the procurement has been successfully contested.

In addition to the use of standards the contracting authority has to take into account the costs of the procurement. When assessing the costs it is justifiable to dwell on the total cost of ownership which will show the cost of material and immaterial property throughout its entire operational usability. For the purpose of determining the end result it is in many cases more important than the actual cost of purchase and will show the actual cost of the IT service or product procured. According to the Estonian National Audit, most of the public sector contracting authorities have not used the total cost of ownership assessment on previous IT procurements. In the author's opinion it is important for the contracting authority to evaluate whether the IT project procured has stayed in the budget limits. This will help to plan future IT procurements. In order to determine the project's success and whether it has stayed in the budget limits (also to assess hidden costs) each project has to have measurable criteria. Criteria has to be set at the beginning of the project, because then it will be possible to evaluate the quality of the procured IT solution and make changes when necessary.

In the last chapter of the master's thesis, the author focuses on tender documents and technical description. Unclear, uncertain and unidentified tender documents may cause the tenders to be incomparable and the evaluation of tenders to be complicated or even impossible. The contracting authority should not bend the criteria set by the tender documents and make the conditions suitable for a certain tenderer. In the author's opinion this kind of activity has an obstructive effect for achieving the goals of procurement in author's opinion. Both the European and the Estonian IT procurement practice have seen contested procurements where the reason for the challenge has been that the contracting authority has not applied the conditions set in the tender documents accordingly or construed these conditions subjectively. The technical description has to be accurate enough and contain the necessary information for the tenderers in order to decide which specifications, quality and price the procured service or product has to have. The technical description is the base for the tender.

## Kasutatud kirjandus

1. Astelle, K., Griffith, M. Clean up your computer. The working conditions in the electronics sector. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.cafod.org.uk/var/storage/original/application/phpYyhizc.pdf>.
2. Chan, J. , HO, C. (SACOM), with input from WEED (Germany). The Dark Side of Cyberspace. Inside the Sweatshops of China's Computer Hardware Production, (2008).
3. Computer and the Environment: Understanding and Managing Their Impacts. (2003), United Nations University.
4. Dosi, G. The nature of the innovative process. In Dosi et al. (1988): Technical Change and Economic Theory. G. Dosi, London: Pinter.
5. Eesti infoühiskonna arengukava 2013. Majandus- ja Kommunikatsiooniministeerium, Tallinn 2009. Arvutivõrgus: <http://www.riso.ee/et/infopoliitika/arengukava>
6. Electronic Industry Code of Conduct. Arvutivõrgus: [http://www-03.ibm.com/procurement/proweb.nsf/objectdocswebview/fileelectronic+industry+supply+code+of+conduct/\\$file/eicc+version+2.0+-+oct.+10,+2005.pdf](http://www-03.ibm.com/procurement/proweb.nsf/objectdocswebview/fileelectronic+industry+supply+code+of+conduct/$file/eicc+version+2.0+-+oct.+10,+2005.pdf).
7. Euroopa 2020 eesmärgid. Arvutivõrgus: [http://ec.europa.eu/europe2020/reaching-the-goals/targets/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/europe2020/reaching-the-goals/targets/index_en.htm).
8. Euroopa 2020 seletuskiri. Arvutivõrgus: <http://eur-lex.europa.eu/Notice.do?mode=dbl&lang=en&ihmlang=en&lng1=en,et&lng2=bg,cs,dd,d e,el,en,es,et,fi,fr,hu,it,lt,lv,mt,nl,pl,pt,ro,sk,sl,sv,&val=629209:cs&page=>.
9. European interoperability framework for pan-european egovernment services. Version 1.0 EIF European Interoperability Framework IDABC European. Arvutivõrgus: <http://ec.europa.eu/idabc/servlets/Docd552.pdf?id=19529>.
10. European Interoperability Framework for European Public Services (EIF) Version 2.0. Arvutivõrgus: <http://blog.webwereld.nl/wp-content/uploads/2009/11/European-Interoperability-Framework-for-European-Public-Services-draft.pdf>.
11. EU project OMc-PTP, Public Technology Procurement as a Strategic Innovation Policy Mix Instrumen. Arvutivõrgus: <http://www.innovation.lv/ino2/publications/Publicprocur.pdf>.
12. EVS-EN 45020:2008 „Standardimine ja standardimisega seotud tegevused. Põhisõnavara“.
13. Florian, B. jt. Buy IT fair: Guideline for sustainable procurement of computers, Berliin, 2009.



14. Ghosh, R. A. Jt. Guideline on public procurement of Open Source Software. 2010. Arvutivõrgus: <http://www.osor.eu/idabc-studies>.
15. Guide for the procurement of standards-based ICT: Elements of Good Practice; Draft, 2011. Arvutivõrgus: <http://cordis.europa.eu/fp7/ict/ssai/docs/ictprocurementworkshop-dec2011/draftguidelines-action23-21dec2011.pdf>.
16. Innovation and Public procurement. Study for the European Commission (No ENTR/03/24), Risk and Uncertainty in Procurement, Põhiline autor: Lena Tsipouri (University of Athens / CERES).
17. Lember, V., Vaske, V. edited by Khi V. Thai. International Handbook of Public Procurement, Public Procurement in Post-Transitional Context: The Case of Estonia, lk 409 – 427, Kurisoo, K., Kaur, V., Ant, P. Intellektuaalne omand, Äripäev, 2009.
18. Margus Kreinin: Efektiivseimad e-teenused tagavad ideekonkurss ja koordineeritus. Arvutivõrgus: [http://www.smartlink.ee/web/index/uudised/-/asset\\_publisher/Mdt6/content/id/11998](http://www.smartlink.ee/web/index/uudised/-/asset_publisher/Mdt6/content/id/11998).
19. Measuring the Information Economy, OECD, 2002, Pariis. Arvutivõrgus: <http://www.oecd.org/dataoecd/16/14/1835738.pdf>.
20. Modernising ICT Standardisation in the EU - The Way Forward, 2009. Arvutivõrgus: [http://ec.europa.eu/enterprise/policies/europeanstandards/files/ict/policy/standards/whitepaper\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/enterprise/policies/europeanstandards/files/ict/policy/standards/whitepaper_en.pdf).
21. Parro, J., Kaljurand, A. Riigihange. 2008.
22. Public procurement of IT-related products and/or services; How to identify unlawful procurement practices and what to do about them. Arvutivõrgus: <http://www.scribd.com/doc/50853197/Public-Procurement-Primer-1>.
23. Rahandusministeerium, Riigihangete juhise (täiendatud 2011.a. versioon). Arvutivõrgus: <http://www.fin.ee/riigihanked>.
24. Riigi infosüsteemide arendusprotsessi tulemuslikkus: Kas riigi infosüsteemide arendamine on säästlik ja tõhus? (Sise-, Justiits- ja Kaitseministeeriumi näitel), Riigikontrolli aruanne Riigikogule, Tallinn, 12. veebruar 2010.
25. Riigi infosüsteemi koosvõime, Tarkvaraala riigihangete korraldamise soovitus, Tarkvara raamistik, Versioon 2.0, 23.10.2011. Arvutivõrgus: [http://www.riso.ee/wiki/File:Tarkvaraala\\_riigihangete\\_korraldamise\\_sovitused\\_vev1\\_03\\_081111.odt](http://www.riso.ee/wiki/File:Tarkvaraala_riigihangete_korraldamise_sovitused_vev1_03_081111.odt).
26. Rosentau, M. Intellektuaalse omandi õigused infotehnoloogia valdkonnas. Infotehnoloogilise loomingu olemus. Juridica, 2008, nr 3.

27. Rosentau, M. Intellektuaalse omandi õigused infotehnoloogias. Autori varalised õigused. Juridica, 2010, nr.10.
28. Rosentau, M. Riigi ja kohaliku omavalitsuse asutuste poolt tellitava arvutitarkvara autoriõiguste omandamise, litsentseerimise ja teenusepõhise kasutuse Põhimõtted, Versioon 1.0 / 20.11.2008, lk 2. Arvutivõrgus: [http://dw.riik.ee/Riigi\\_\\_poolt\\_tellitud\\_tarkvara\\_autori%C3%B5iguste\\_p%C3%B5him%C3%B5tted](http://dw.riik.ee/Riigi__poolt_tellitud_tarkvara_autori%C3%B5iguste_p%C3%B5him%C3%B5tted).
29. Smart 2020: Enabling the Low Carbon Economy in the Information Age, The Climate Group and GeSI (2008). Arvutivõrgus: [www.theclimategroup.org/publications/2008/6/19/smart2020-enabling-the-low-carbon-economy-in-the-information-age/](http://www.theclimategroup.org/publications/2008/6/19/smart2020-enabling-the-low-carbon-economy-in-the-information-age/).
30. Towards Green ICT Strategies: Assessing Policies and Programmes on ICT and the Environment, OECD, 2009. Arvutivõrgus: <http://www.oecd.org/dataoecd/47/12/42825130.pdf>.

## **Kasutatud normatiivmaterjalid**

### **Eesti õigusaktid**

31. Autoriõiguse seadus RT I, 28.12.2011, 5
32. Avaliku teabe seadus, RT I, 22.03.2011, 10
33. Riigihangete seadus RT I, 14.02.2012, 2

### **Euroopa Liidu õigusaktid**

34. Euroopa Parlamendi ja Nõukogu 27.01.2003.a direktiiv 2002/95/EC teatavate ohtlike ainete kasutamise piiramise kohta elektri- ja elektroonikaseadmetes. ELT L 37/19, 13.02.2003.
35. Euroopa Parlamendi ja Nõukogu 27.01.2003.a direktiiv 2002/96/EC elektri- ja elektroonikaseadmete jäätmete kohta. ELT L 37/24, 13.02.2003.
36. Euroopa Parlamendi ja Nõukogu 31.03.2004.a direktiiv direktiiv 2004/17/EÜ millega kooskõlastatakse vee-, energeetika-, transpordi- ja postiteenuste sektoris tegutsevate ostjate hankemenetlused. ELT L 1 34/1, 30.04.2004.

37. Euroopa Parlamendi ja Nõukogu 31.03.2004.a direktiiv direktiiv 2004/18/EÜ ehitustööde riigihankelepingute, asjade riigihankelepingute ja teenuste riigihankelepingute sõlmimise korra kooskõlastamise kohta. ELT L 1 34/114, 30.04.2004.

## **Kasutatud kohtu- ja riigihangete vaidlustuskomisjoni praktika**

### **Eesti kohtupraktika**

38. TlnRnKo 01.03.2011 otsus 3-10-3225

39. RKHKO 22.02.2012 otsus 3-3-1-2-12

### **Euroopa Liidu kohtupraktika**

40. Eko 24.01.1995, C-359/93 Euroopa komisjon vs Holland

41. Euroopa esimese astme kohtu presidendi määrus, 20. 07. 2006, Kohtuasjas T-114/06 R, Globe SA vs Euroopa Ühenduste Komisjon

42. EKO 12.03.2008, T 345/03, Evropaiki Dynamiki – Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE vs Euroopa Ühenduste Komisjon

### **Eesti riigihangete ning riigihangete vaidlustuskomisjoni praktika**

43. Riigihangete vaidlustuskomisjoni otsus nr 133-11/124267, GSMvalve OÜ vs Tartu Linnavalitsus

44. Riigihangete vaidlustuskomisjoni otsus nr 91-11/123504, NetGroup OÜ vs Lennuamet

45. Riigihangete vaidlustuskomisjoni otsus nr 228-10/120741, Inversion Software OÜ vs Eesti Loodusmuuseum

46. Riigihange nr 100639, Sotsiaalteenuste Andmeregistri STAR litsentsihange, avaldatud 18.07.2007.

47. Riigihange nr 100847, Lapsehoiuteenuse osutamise infosüsteemi arendustööd, CPV 72262000-9, avaldatud 01.08.2007.a.

48. Riigihange nr 101870, Operatiivjuhtimise ja Üldosa infosüsteemi realiseerimine ning juurutamine, avaldatud 12.10.2007.a.

49. Riigihange nr 104491, Järelevalve infosüsteemi projekteerimise ja programmeerimistööd, avaldatud 01.03.2008.