



RIIGI TUGITEENUSTE  
KESKUS

sihtasutus Põhja-Eesti Regionaalhaigla  
info@regionaalhaigla.ee  
J. Sütiste tee 19  
Tallinn  
13419, Harju maakond

06.02.2024 nr 11.2-4/24/84

**OTSUS**  
**finantskorrektsiooni tegemise**  
**ja taotluse rahuldamise otsuse**  
**muutmise kohta**

Riigi Tugiteenuste Keskus (registrikood 70007340, edaspidi *rakendusüksus*) teeb meetme „Kättesaadavate ja kvaliteetsete tervishoiuteenuste tagamine tööhõives püsimise ja hõivesse naasmise suurendamiseks“ raames otsuse Sihtasutus Põhja-Eesti Regionaalhaigla (edaspidi *toetuse saaja* või *hankija* või *PERH*) projektile nr 2014-2020.2.04.17-0072 „SA Põhja-Eesti Regionaalhaigla Mustamäe meditsiinilinnaku Y korpuse rajamine“ (edaspidi *projekt*).

Rakendusüksus tuvastas projektiga seotud riigihanke nr 207958 “Y-korpuse patoloogia osakonna lahangu laudad ja koolnukülmikud“ kontrollimise käigus, et toetuse saaja ei ole järginud riigihangete seaduses (edaspidi *RHS*) sätestatud korda, mistõttu kohaldab rakendusüksus rikkumisega seotud kuludele finantskorrektsiooni ning **loeb mitteabikõlblikuks kuluks 78 186 eurot (käibemaksuga).**

Otsuse tegemise aluseks on tervise- ja tööministri 27. märtsi 2015.a määruse nr 18 „Haiglavõrgu pädevuskeskuste kaasajastamine“<sup>1</sup> (edaspidi *meetme määrus*) § 27 lg 1, perioodi 2014-2020 struktuuritoetuse seaduse (edaspidi *STS*) § 8 lg 2 p-d 4 ja 6, § 45 lg 1 p 3, § 46, Vabariigi Valitsuse 01.09.2014 määruse nr 143 „Perioodi 2014–2020 struktuuritoetusest hüvitatavate kulude abikõlblikuks lugemise, toetuse maksmise ning finantskorrektsioonide tegemise tingimused ja kord“<sup>2</sup> (edaspidi *ühendmäärus*) § 21 lg-d 1 ja 3, § 22 lg 1, lg 11 p-d 5, 7, 11 ja lg 12. Samuti on aluseks võetud projekti raames esitatud kuludokument (edaspidi *KD*) nr 74 ning hankijaga peetud kirjavahetus.

Meetme määruse § 24 lg 1 kohaselt peab toetuse saaja tagama STS § 26 sätestatud kohustuste täitmise. STS § 26 lg 1 kohaselt on toetuse saaja kohustatud järgima RHSi, kui ta on hankija selle seaduse tähenduses. PERH on avaliku sektori hankija RHS § 5 lg 2 p 4 tähenduses ja oli kohustatud seega läbi viima riigihanke, järgides RHSis sätestatud korda.

<sup>1</sup> Taotluse rahuldamise otsuse (18.09.2017) alus.

<sup>2</sup> Kuni 08.10.2020 kehtinud redaktsioon.

## 1. Hankes nr 207958 tuvastatud rikkumised

Toetuse saaja viis rahvusvahelise avatud hankemenetlusena läbi riigihanke nr 207958. Vastav hanketeade avaldati 29.07.2019 ja pakkumuste esitamise tähtaeg oli 05.09.2019. Tähtajaks esitasid pakkumused Innomed OÜ (12537797), Scanmed Group OÜ (12008290) ja aktsiaselts SEMETRON (10078457).

Hanke tulemusena tunnistati 24.10.2019 otsusega edukaks pakkuja aktsiaselts SEMETRON (10078457), kellega sõlmiti 09.12.2019 meditsiiniseadmete müügi riigihankeleping nr 1.2-13/1121-1 (edaspidi *hankeleping*) maksumuses 328 745,00 eurot. Hankelepingu maksumus muudatuse tulemusena (03.03.2022, lepingu lisa 5) on 272 370,00 eurot. Innomed OÜ ja Scanmed Group OÜ pakkumused lükati tagasi riigihanke alusdokumentides (edaspidi *RHAD*) esitatud tingimustele mittevastavuse tõttu.

Rakendusüksus tuvastas hanke nr 207958 kontrollimisel järgmised puudused:

- 1) hankija on seadnud kvalifitseerimise tingimusena netokäibe nõude suuremas summas kui kahekordne hankelepingu eeldatav maksumus;
- 2) hankija on tekitanud kehtestatud vastavustingimusega objektiivselt põhjendamatut takistust riigihangete avamisel konkurentsile;
- 3) hankija on jätnud tagasi lükkamata pakkumuse, mis ei vastanud riigihanke alusdokumentides esitatud tingimustele.

Rakendusüksus käsitleb loetletud rikkumisi alljärgnevatel punktides 1.1-1.3.

### 1.1 Hankija on seadnud kvalifitseerimise tingimusena netokäibe nõude suuremas summas kui kahekordne hankelepingu eeldatav maksumus

#### 1.1.1. Rikkumise asjaolud

Hankija on kehtestanud pakkuja majandusliku ja finantsseisundi hindamiseks järgmise kvalifitseerimistingimuse: *Pakkuja viimase kolme riigihanke algamise ajaks lõppenud majandusaasta (2016, 2017, 2018) käive peab olema vähemalt 750 000 EUR igal aastal. Edukas pakkuja esitab hankija nõudmisel viie tööpäeva jooksul kolme viimase lõppenud majandusaasta aruande väljavõtte, millest selgub pakkuja majandusaasta käive (juriidilisest isikust Eestis registreeritud pakkuja puhul ei kohaldu, kui andmed või dokumendid on hankijale andmekogust avalikult kättesaadavad).*

[RHS § 100 lg 1 p 4](#) kohaselt<sup>3</sup> võib hankija nõuda pakkujalt tema majandusliku ja finantsseisundi kvalifitseerimise tingimustele vastavuse kontrollimiseks andmeid kogu majandustegevuse netokäibe kohta kuni viimase kolme riigihanke algamise ajaks lõppenud majandusaastal.

[RHS § 100 lg 3](#) sätestab, et hankija ei või nõuda pakkujalt netokäibe olemasolu summas, mis on suurem kui kahekordne hankelepingu eeldatav maksumus. Kui hankelepingu täitmisega seotud riskide tõttu on vajalik aastakäibe nõude määramine suuremas summas, peab hankija seda RHADs põhjendama.

---

<sup>3</sup> Viited hanketeate avaldamise ajal, so 29.07.2019, kehtinud RHSi redaktsioonile.

Hanke eeldatav maksumus on 300 000 eurot, nõutav käive 750 000 eurot igal aastal ületab seda 2,5 korda. Põhjendust seadusega lubatust suurema käibenõude kehtestamiseks hankija RHADs toonud ei ole. **Rakendusüksuse hinnangul on kvalifitseerimistingimused kehtestatud netokäibe nõue vastuolus RHS § 100 lg-ga 3, samuti § 98 lg-s 1 ja § 3 p-des 2 ja 3 sätestatud põhimõtetega.**

#### 1.1.2. Toetuse saaja selgitused

Rakendusüksus palus hankijal esitada (08.11.2023) lubatavast suurema käibenõude sätestamise põhjendus. Toetuse saaja vastas (22.11.2023): *Hankija on üks juhtivatest ja suurimatest Eesti haiglatega, kelle jaoks on toimepidevus ja ravitöö katkematus äärmiselt oluline. Mitte ainult hankija enda jaoks vaid see on oluline kogu Eesti jaoks. Seetõttu on hankijal ka suurendatud ootused lepingupartneritele. Hange oli suunatud 3-aastat tulevikku, mistõttu oli väga oluline, et pakkuja oleks hästi kapitaliseeritud ja majanduslikult kindlalt tegutsev ettevõtte. Hankija jaoks oli mõeldamatu olukord, kus keset ehitusprotsessi selgub, et pakkujal on tekkinud majanduslikud raskused ning seetõttu satub ohtu seadmete tarne haiglasse. Seetõttu on kehtestatud tavapärasest pisut suurem käibenõue (2,5 korda eeldatav maksumus).*

#### 1.1.3. Rakendusüksuse seisukoht ja õiguslik põhjendus

Rakendusüksuse hinnangul ei muuda toetuse saaja selgitused käesoleva rikkumise asjaolusid ega järeldusi ning ei anna alust finantskorrektsioonist loobumiseks.

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

Seega peab toetuse saaja hankijana RHS § 98 lg 1 kohaselt kvalifitseerimise tingimuste kehtestamisel jälgima, et need oleksid hankelepingu esemega proportsionaalsed. Tallinna Halduskohus on 03.10.2014 kohtuotsuse haldusasjas nr 3-14-52158 punktis 19 selgitanud, et kvalifitseerimise tingimust saab pidada proportsionaalseks, kui see on kohane ja vajalik. Tingimus on kohane, kui selle alusel saab hinnata pakkuja võimet hankelepingut nõuetekohaselt täita. Vajalikkus tähendab mingi meetme proportsionaalsuse hindamisel seda, et sama tulemust ei ole võimalik saavutada mõne samuti sobiva, ent vähemkoormava meetmega. Kuivõrd hankijale peab jääma mõistlik kaalutlusruum kvalifitseerimise tingimuste seadmise üle otsustamisel, siis tuleks tingimuse vajalikkuse kriteerium sisustada selliselt, et tingimus on vajalik, kui pakkuja suutlikkust leping nõuetekohaselt ja tõrgeteta täita, ei ole võimalik mõistlikult käituvat hankija jaoks samaväärselt tõendada kergema tingimuse täitmisega. Siiski ei saa juhinduda vaid kaalutlusest, et pakkuja pädevus peab olema tõendatud võimalikult suurel määral, sest see viib ebamõistlikult rangete tingimusteni. Tingimust ei saa pidada vajalikuks juhul, kui see tingimus ka leebemal kujul annaks hankijale piisava kindluse.

RHS § 100 lg 3 sätestab, et hankija võib nõuda pakkujalt netokäibe olemasolu summas, mis ei või olla suurem kui kahekordne hankelepingu eeldatav maksumus. Hankija võib kehtestada käibenõude aastase arvestusperioodi põhiselt, sh nii iga majandusaasta netokäibe kui ka

keskmisele aastasele netokäibele nõutud perioodil. Kuigi RHS § 100 lg 3 ei täpsusta, millise perioodi suhtes neist käibenõuetest on seatud kuni kahekordse hankelepingu eeldatava maksumuse piir, tuleneb [direktiivi 2014/24/EL art 58 lg-st 3](#), et kahekordset maksumusmäära ei tohi ületada nõutav minimaalne aastakäive: „Ettevõtjalt nõutav minimaalne aastakäive ei või lepingu eeldatavat maksumust kahekordselt ületada, välja arvatud nõuetekohaselt põhjendatud juhtudel, mis on seotud ehitustööde, teenuste või asjade olemusest tulenevate eririskidega.“

RHS § 100 lg 3 teise lause kohaselt on hankijal õigus nõuda pakkujatelt või taotlejatelt hankelepingu täitmisega seotud riskide tõttu ka suuremat netokäivet kui kahekordne hankelepingu eeldatav maksumus, sel juhul peab ta seda RHADs põhjendama. Sisuliselt tuleneb normist hankija kaalutluspädevuse piirang, mille kohaselt võivad kõrgema netokäibenõude kehtestamise kaalutluseks olla eelkõige hankelepingu täitmisega seotud riskid, ning vormiline nõue esitada asjakohased kaalutlused RHADs.

RHS § 100 lg 3 teise lause aluseks oleva direktiivi 2014/24/EL art 58 lg 3 teise lõigu kohaselt võivad kõrgema netokäibenõude aluseks olla ehitustööde, teenuste või asjade, st hankelepingu eseme olemusest tulenevad eririskid, mis on mõnevõrra täpsem mõiste kui hankelepingu täitmisega seotud riskid.

**Antud hankes ületab kvalifitseerimistingimuses nõutav iga-aastane käive 750 000 eurot hanke eeldatava maksumuse (300 000 eurot) 2,5 korda, mis on vastuolus RHS § 100 lg-ga 3.**

RHS § 3 p 2 sätestab, et kõik hankes seatavad piirangud ja kriteeriumid peavad olema riigihanke eesmärgi suhtes proportsionaalsed, asjakohased ja põhjendatud. RHS § 98 lg 1 kohaselt peavad kvalifitseerimise tingimused vastama hankelepingu esemeks olevate asjade, teenuste või ehitustööde olemusele, kogusele ja otstarbele ning olema nendega proportsionaalsed. Kuni kahekordse maksumuse määraneni võib antud kvalifitseerimistingimuse proportsionaalsust eeldada, üle kahekordse maksumuse määra sellist eeldust ei ole ning hankija peab tingimuse vajalikkust, st laiemas mõttes proportsionaalsust, põhjendama (RHS § 100 lg 3 teine lause). Hankija seda antud juhul hanke alusdokumentides teinud ei ole. Eelnevast tulenevalt on toetuse saaja rikkunud ka RHS § 3 p-s 2 sätestatud riigihanke korraldamise üldpõhimõtteid ja RHS § 98 lg-s 1 toodud proportsionaalsuse nõuet.

Kokkuvõttes asub rakendusüksus seisukohale, et nõude „käive peab olema vähemalt 750 000 EUR igal aastal“ puhul on tegemist piirava, ebaproportsionaalse kvalifitseerimistingimusega, kuna see ei ole vastavuses RHS § 100 lg-ga 3 ning § 3 p-s 2 ja § 98 lg-s 1 sätestatud põhimõtetega.

#### 1.1.4. Rikkumisele kohaldatav finantskorrektsiooni määr 5%

STS § 45 lg 1 p 3 kohaselt teeb rakendusüksus finantskorrektsiooni otsuse, kui toetuse saaja on jätnud osaliselt või täielikult täitmata kohustuse või nõude ja see on mõjutanud kulu abikõlblikkust. Sama seaduse § 46 lg 1 kohaselt, kui finantskorrektsiooni otsuse tegemisel ei ole kohustuse või nõude täitmata jätmise laadist tulenevalt võimalik selle rahalise mõju suurust hinnata, kuid esineb põhjendatud oht, et kohustuse või nõude täitmata jätmine tõi kaasa rahalise mõju, siis vähendatakse toetust ühendmääruses sätestatu alusel.

Punktis 1.1 toodud rikkumise osas esinevad **ühendmääruse § 22 lg 11 p-s 5** toodud asjaolud, mille kohaselt vähendatakse hankelepingule eraldatud toetust 25%, kui hankemenetluse korraldamisel on pakkuja kvalifitseerimiseks alusdokumentides nimetatud kriteerium, mis on vastuolus RHSga. Sama määruse § 22 lg 12 kohaselt võib sõltuvalt rikkumise raskusest kohaldada 5- või 10-protsendilist finantskorrektsiooni määra.

Rakendusüksuse hinnangul ei ole käesoleva rikkumise olulisust ja raskust hinnates proportsionaalne rakendada kõige rangemat finantskorrektsiooni määra ja peab põhjendatuks vähendada hanke alusel tekkinud abikõlblikke kulusid 5 protsendi võrra.

Tegemist on hankija seatud kvalifitseerimistingimusega, mis ei ole diskrimineeriv siseriiklike, piirkondlike või kohalike eelistuste tõttu, kuid piirab siiski ettevõtjate juurdepääsu konkreetsele hankemenetlusele. Seetõttu ei ole võimalik välistada, et mõni hankest huvitatud isik jättis vaidlusaluse tingimuse tõttu oma pakkumuse esitamata ja fondi eelarve võis saada kahjustada.

Euroopa Komisjoni 14.05.2019 rikkumiste juhendi C(2019) 3452 punkti 2 alapunkti 11 kohaselt tuleb juhtumil, kui kriteeriumid või tingimused, mis ei ole küll siseriiklike, piirkondlike või kohalike eelistuste tõttu diskrimineerivad, kuid siiski piiravad ettevõtjate juurdepääsu konkreetsele hankemenetlusele, rakendada 10-protsendilist finantskorrektsiooni määra. 5-protsendilise määra rakendamine on antud juhendi kohaselt võimalik juhul, kui kohaldati piiravaid kriteeriume, tingimusi või tehnilisi kirjeldusi, kuid hankes oli tagatud minimaalne konkurents, s.t mitu ettevõtjat esitas pakkumuse, mis võeti vastu ja vastasid kvalifitseerimise tingimustele.

Antud hankes kasutati eduka pakkuja väljaselgitamiseks nn „pöördmenetlust“. Esmalt kontrolliti esitatud kolme pakkumust vastavustingimuste osas. Kaks pakkumust nõutele ei vastanud ja nende osas kvalifitseerimistingimustele vastavust ja kõrvaldamisaluste puudumist ei kontrollitud. RHR andmetest aga nähtub, et kõigi kolme pakkuja puhul oli kõnealune kvalifitseerimistingimus täidetud, seega minimaalne konkurents oli tagatud. Eeltoodust tulenevalt on antud rikkumise osas põhjendatud 5-protsendilise finantskorrektsiooni määra rakendamine.

Ühendmääruse kehtiva redaktsiooni § 22<sup>3</sup> lg 1 p 4 näeb sellise rikkumise korral ette 10-protsendilise finantskorrektsiooni määra, sätestades: „Kui taotleja või pakkuja kvalifitseerimiseks, pakkumuse hindamiseks, tehnilises kirjelduses või hankelepingu sõlmimise eelduseks või täitmiseks on seatud kriteerium või tingimus, mis on seotud hankelepingu esemega, kuid ei ole sellega proportsionaalne, kohaldatakse hankelepingule kümneprotsendilist finantskorrektsiooni määra.“. Sama sätte lg 2 täiendab: mitme ettevõtja poolt riigihangete alusdokumentidele vastava pakkumuse esitamisel, kui piirav tingimus esines pakkumuste vastavustingimustes, või mitu ettevõtjat vastasid kvalifitseerimistingimustele, kui piirav tingimus esines kvalifitseerimistingimustes, kohaldatakse lõike 1 p 4 nimetatud juhul viieprotsendilist finantskorrektsiooni määra.

Siinkohal rakendusüksus täpsustab, et Euroopa Komisjoni rikkumiste juhendile ja ühendmääruse kehtivale redaktsioonile viitamine on osa kaalutlusõiguse teostamisest, mitte eraldiseisvaks õiguslikuks aluseks.

Rakendusüksus peab vajalikuks selgitada, et ühendmääruse seletuskirja kohaselt on selles sätestatud finantskorrektsiooni määradega juba kohustuse eiramise võimalikku mõju kaalutud. Lisaks täiendab seletuskiri, et riigihangete rikkumiste korral ei ole üldjuhul võimalik konkreetset

kahjusummat välja arvutada, kuna tegemist on potentsiaalse ja teoreetilise (kaudse) kahjuga, mis võib tekkida õigusnormi rikkumisel ja konkreetsete asjaolude põhjal loetakse rikkumine tõendatuks. Eeltoodud põhimõtteid toetab ka Euroopa Kohus, selgitades kohtasjades nr C-743/18 ja C 406/14, et hanketingimuste rikkumise korral ei ole konkreetse finantsmõju tõendamine nõutav ja see ei pea olema nähtav. Piisab sellest, kui asjasse puutuva fondi eelarve mõjutamise võimalus ei ole välistatud.

## **1.2 Hankija on tekitanud kehtestatud vastavustingimusega objektiivselt põhjendamatut takistust riigihangete avamisel konkurentsile**

### **1.2.1. Rikkumise asjaolud**

Toetuse saaja on hanke vastavustingimustes ja hankelepingu eseme **tehnilises kirjelduses** (p 1.2) seadnud järgmise tingimuse: *Pakkuja poolt pakutavate seadmete tootja peab olema teostanud viimase 3 aasta jooksul (2016-2018) kokku vähemalt 10 lahanguala seadmete projekti, milles igaühes sisaldus vähemalt üks koolnukülmik, koolnu transporter, lahangualaud ja õhu sissepuhke element. Pakkuja esitab tehnilises ettepanekus nimekirja tootja poolt viimase 3 aasta jooksul teostatud lahanguala seadmete projektidest koos teise poole kontakt andmetega, et hankija saaks kontrollida nõudele vastavust.*

Tegemist on vastavustingimusega, mis ei ole seotud hanke esemega. Seadmete tootjale esitatavad nõuded ei saa olla vastavustingimuste osaks ja kümne projekti teostamise nõue tootjale on rakendusüksuse hinnangul ebaproportsionaalne. Seega hankija on tehnilises kirjelduses seadnud tingimuse, mis on vastuolus RHS § 88 lg-ga 7.

### **1.2.2. Toetuse saaja selgitused**

Kõne all oleva vastavustingimuse kohta on selgitust küsinud pakkuja riigihangete registri (RHR) teabevahetuses (päring 465471): *Lugupeetud hankija, Vastavustingimustes on nõue, et "Pakkuja poolt pakutavate seadmete tootja peab olema teostanud viimase 3 aasta jooksul (2016-2018) kokku vähemalt 10 lahanguala seadmete projekti, milles igaühes sisaldus vähemalt üks koolnukülmik, koolnu transporter, lahangualaud ja õhu sissepuhke element". Sooviksime teada, et: 1) Millele tuginedes on määratud projektide arvuks 10 (ja mitte näiteks 3) ? 2) Kas arvesse võiksid minna ka need projektid, milles on paigaldatud osa seadmetest (nt. lahangualaud + sissepuhke; külmik + transporter jne) ?*

Toetuse saaja vastas:

- 1) Hankija on lähtunud projektide arvu määramisel käesoleva hanke olulisusest ja mahust.*
- 2) Arvesse ei lähe projektid, milles on paigaldatud vaid osa seadmetest.*

Lähtuvalt eeltoodud toetuse saaja vastusest palus rakendusüksus selgitada (08.11.2023), kuidas konkreetselt on antud vastavustingimus seotud hanke olulisuse ja mahuga. Samuti paluti selgitada, kuidas aitab tootjale sätestatud tingimus kaasa hanke eesmärgile ja hankeeseme kvaliteedile. Toetuse saaja vastas (22.11.2023): *Vastavustingimus tagab, et tootjal on kogemus ja järjepidevus hanke objektiks oleva mahuga projektidega tegelemiseks. Ehk on tõestatud selliste projektide läbiviimise reaalne suutlikkus. Sisuliselt ütleb antud tingimuse täitmine hankijale, et tootja poolt igal aastal toodetud seadmepark vastab vähemalt antud hanke mahule. Nii on tagatud, et haiglale*

*oluline projekt saab suurema tõenäosusega täidetud professionaalselt läbi selle, et tärned on tagatud reaalse tootmiskogemustega tootja poolt.*

### 1.2.3. Rakendusüksuse seisukoht ja õiguslik põhjendus

Rakendusüksuse hinnangul ei muuda toetuse saaja selgitused käesoleva rikkumise asjaolusid ega järeldusi ning ei anna alust finantskorrektsioonist loobumiseks.

Toetuse saaja põhjenduse kohaselt annab sellise tingimuse täitmine kindluse, et tootja poolt igal aastal toodetud seadmepark vastab vähemalt antud hanke mahule. Rakendusüksuse hinnangul on nõudes sätestatud projektide mahud suuremad, kui hankes olnuks vajalik.

RHS § 88 lg 7 kohaselt peab tehniline kirjeldus tagama kõigile ettevõtjatele võrdsed tingimused pakkumuse esitamiseks ega tohi tekitada objektiivselt põhjendamatuid takistusi riigihangete avamisel konkurentsile. Tehnilise kirjelduse koostamisel on hankijal lai kaalutusõigus – just hankija teab kõige paremini, mida tal on vaja ning seetõttu saab kõige paremini kindlaks määrata nõuded, mis tuleb soovitud tulemuse saavutamiseks täita. Samas peab hankija kaalutusõigust teostades järgima teatavaid piire, st oma otsuste tegemisel lähtuma lisaks eriregulatsioonile ka riigihanke korraldamise üldpõhimõtetest RHS § 3. Hankijal tuleb ettevõtjaid kohelda võrdselt ja mittediskrimineerivalt ning tegutseda läbipaistvalt ja proportsionaalselt (RHS § 2 lg 1 ja § 3 p 1, direktiivi 2014/24/EL art 18 lg 1 ja direktiivi 2014/25/EL art 36 lg 1). Need põhimõtted on just tehniliste kirjelduste koostamisel olulise tähtsusega, arvestades tehniliste kirjelduste väljavalimisega ja sõnastamisega seotud diskrimineerimise ohtu. Tehnilised kirjeldused peavad võimaldama riigihangete avatust konkurentsile ning tuleb koostada nii, et need ei vähendaks kunstlikult konkurentsi teatavat ettevõtjat soosivate nõuetega (direktiivi 2014/24/EL põhjendus 74 ja art 18 lg 1 teine lõik ning direktiivi 2014/25/EL põhjendus 83 ja art 36 lg 1 teine lõik).

Kuigi hankijal on vaieldamatult hanke eseme piiritlemise õigus, ei ole see vabadus absoluutne, vaid mh piiratud riigihankeõigusest tulenevate tingimustega. Riigihanke korraldamise üldpõhimõtted kohustavad selleks, et hanketegevus oleks proportsionaalne ja põhjendatud. Hankija usaldusest saab õiguspäraselt lähtuda küll olukorras, kus usaldus põhineb objektiivsetel ja kontrollitavatel alustel, kuid mitte juhul, kui hankija usaldus toote või teenuse vastu ei lähtu toote või teenuse objektiivsest funktsionaalsusest ega kasutusomadustest. Näiteks üksnes varasemale kogemusele tuginev põhjendus on paljasõnaline ja subjektiivne ega näita hankija tegelikku objektiivset vajadust.

Põhjendatuses veendumiseks peab hankija suutma tuvastada parameetrid, millele vastavad asjad või teenused on objektiivselt tema eesmärgi saavutamiseks sobivad. Piirangute objektiivne põhjendus sõltub hankija eesmärgist. Tehnilise kirjelduse tingimused, mis lähevad kaugemale, kui hankijal on objektiivselt konkreetse riigihanke korraldamise eesmärgi saavutamiseks vajalik, ei ole proportsionaalsed ning tekitavad põhjendamatuid takistusi pakkumuse esitamiseks. Hankija peab oma soovitud tulemust adekvaatselt täitvad parameetrid määrama tehnilises kirjelduses ning vaidluse korral nende olemasolu põhjendama. Käesoleval juhul on hankija põhjendanud seatud tingimuse vajadust asjaoluga, et *Vastavustingimus tagab, et tootjal on kogemus ja järjepidevus hanke objektiks oleva mahuga projektidega tegelemiseks. Ehk on tõestatud selliste projektide läbiviimise reaalne suutlikkus. Sisuliselt ütleb antud tingimuse täitmine hankijale, et tootja poolt igal aastal toodetud seadmepark vastab vähemalt antud hanke mahule. Nii on tagatud, et haiglale*

*oluline projekt saab suurema tõenäosusega täidetud professionaalselt läbi selle, et tarded on tagatud reaalse tootmiskogemustega tootja poolt.*

Antud juhul on tegemist tehnilises kirjelduses toodud tingimusega, mis ei ole otseselt seotud pakkumuse esemega ning ei aita kuidagi kaasa hangitavate toodete omaduste (sh kvaliteedi) väljaselgitamisele. Selline tingimus takistab põhjendamatult ettevõtjate võimalust esitada nõuetekohane pakkumus ja tuleb pidada takistuseks riigihanke avamisel konkurentsile RHS § 88 lg 7 mõttes: „Tehniline kirjeldus peab tagama kõigile ettevõtjatele võrdsed tingimused pakkumuse esitamiseks ega tohi tekitada objektiivselt põhjendamatuid takistusi riigihangete avamisel konkurentsile.“ Kui mõne eelduslikult konkurentsi piirava tingimuse puudumine ei saa kuidagi mõjutada riigihanke eesmärgi saavutamise kvaliteeti, puudub sellel objektiivne põhjendus.

Rakendusüksus asub sisukohale, et kui kõnealust tingimust ei oleks seatud, ei mõjutaks see kuidagi hanke eesmärgi saavutamise kvaliteeti. Seega puudub sellise tingimuse sätestamisel objektiivne põhjendus. Tehnilise kirjelduse tingimused, mis lähevad kaugemale, kui hankijal on objektiivselt konkreetse riigihanke korraldamise eesmärgi saavutamiseks vajalik, ei ole proportsionaalsed ning tekitavad põhjendamatuid takistusi pakkumuse esitamiseks.

Antud nõuet tootjale ei saa lugeda vastavustingimuseks, kuna see ei iseloomusta pakkumuse eset. Halduskohus on 19.06.2023 otsuses nr 3-23-1004 sedastanud: *Vastavustingimused on oma olemuselt nõuded pakkumusele, st nad peaksid iseloomustama pakkumust, mistõttu teiste isikute (peale pakkuja enda) näitajatele tuginemine ei ole pakkumuses üldjuhul asjakohane ning sisuliselt võimalik.*

Eeltoodust tulenevalt on tehnilises kirjelduses sätestatud kõnealune tingimus vastuolus RHSi § 88 lg-ga 7.

#### 1.2.4. Rikkumisele kohaldatav finantskorrektsiooni määr 10 %

Punktis 1.2 toodud rikkumise osas esinevad ühendmääruse § 22 lg 11 p-s 7 toodud asjaolud, mille kohaselt vähendatakse hankelepingule eraldatud toetust 25%, kui hankemenetluse korraldamiseks koostatud tehniline kirjeldus välistab või piirab põhjendamatult konkurentsi või tekitab ebavõrdset kohtlemist. Sama sätte lg 12 alusel võib sõltuvalt rikkumise raskusest eelnimetatud rikkumise korral kohaldada 5- või 10-protsendilist finantskorrektsiooni määra.

Rakendusüksuse hinnangul ei ole käesoleva rikkumise olulisust ja raskust hinnates proportsionaalne rakendada kõige rangemat finantskorrektsiooni määra. Seetõttu peab rakendusüksus asjakohaseks vähendada hanke alusel tekkinud abikõlblikke kulusid 10 protsendi võrra.

Kuna vastavaks tunnistati ainult üks pakkumus kolmest, ei olnud minimaalne konkurents tagatud ning kõige madalama, 5-protsendilise finantskorrektsiooni määra rakendamine ei ole põhjendatud (vt ka p 1.1.4 toodud põhjendusi).



### 1.3 Hankija on jätnud tagasi lükkamata pakkumuse, mis ei vastanud riigihanke alusdokumentides esitatud tingimustele

#### 1.3.1. Rikkumise asjaolud

Toetuse saaja on hankes sätestanud **vastavustingimuse**: *Pakkuja meeskonnas peab seadmete üleandmisest kuni lepingu p-s 4.2.2 nimetatud perioodi lõppemiseni olema vähemalt üks meditsiinitehnika spetsialist, kellel on vähemalt kolme aastane kogemus seadmete hooldamisel ja remontimisel ning kes on saanud tootjapoolse väljaõppe konkreetselt pakutavate seadmete hooldamiseks ja remontimiseks. Pakkuja esitab andmed spetsialisti kohta ning pakutavate seadmete tootja kinnituse koolituse läbiviimise kohta.*

Tingimuse sõnastusest ei selgu, milliseid andmeid hankija täpsemalt spetsialisti kohta saada soovis, kuid siin pidi pakkujal siiski tekkima arusaam, et andmeid ei küsita muuks, kui tingimusele vastavuse tõendamiseks. Esitatavad andmed spetsialisti kohta ja tootja poolne koolituse kinnitus pidid koosmõjus tõendama, et pakkujal on hankes nõutud tingimusele vastav meditsiinitehnika spetsialist.

Edukaks tunnistatud pakkuja aktsiaselts SEMETRON ei esitanud nõutud andmeid spetsialisti kohta ega tootja kinnitust vastava koolituse läbimise kohta. Pakkumusele lisati järgmise sisuga kinnitus: *Kinnitame käesolevaga, et AS Semetron meeskonnas on seadmete üleandmisest kuni lepingu p-s 4.2.2 nimetatud perioodi lõppemiseni vähemalt üks meditsiinitehnika spetsialist, kellel on vähemalt kolme aastane kogemus seadmete hooldamisel ja remontimisel ning kes on saanud tootjapoolse väljaõppe konkreetselt pakutavate seadmete hooldamiseks ja remontimiseks.*

Toetuse saaja pidas eeltoodud pakkuja kinnitust piisavaks ja luges tingimusele vastavuse kontrollituks ja tõendatuks. Vaatamata puuduvatele andmetele spetsialisti kohta ja puuduvale tootja kinnitusele spetsialisti koolituse läbimise kohta ei lükanud hankija antud pakkumust tagasi. Seega ei ole toetuse saaja hankes läbiviimisel järginud RHS § 3 p-des 1 ja 2 sätestatud läbipaistvuse ja kontrollitavuse ning isikute võrdse kohtlemise põhimõtteid. Samuti on toetuse saaja rikkunud RHS § 114 lg-s 2 sätestatut ja jätnud tagasi lükkamata pakkumuse, mis ei vastanud riigihanke alusdokumentides esitatud tingimustele.

#### 1.3.2. Toetuse saaja selgitused

02.08.2023 esitas rakendusüksus toetuse saajale järelepärimise, milles palus muu hulgas selgitada, miks on pakkumuse tingimusele vastavuse kontrollis aktsepteeritud ainult pakkuja kinnitust nõutava spetsialisti olemasolu kohta.

Toetuse saaja vastas (18.09.2023): *Hankijal on varasem pikaajaline koostöö pakkujaga ning sellest tulenevalt oleme kursis nende meditsiinitehnika spetsialistide kogemusega.*

25.09.2023 esitas rakendusüksus täiendava järelepärimise: *Pakkumuse vastavaks tunnistamise otsuses puudub sellekohane põhjendus. Tingimus puudutas tootjapoolset koolitust konkreetselt pakutavate seadmete hooldamiseks ja remontimiseks (st mitte meditsiinitehnika üldiselt). Kas saate viidata varasemale riigihankele, kus on esitatud sama spetsialisti kohta sama tootja samade seadmete koolitus, mis käesolevas hankes? Palun veenduge, et kõik otsuste põhjendused*

*sisalduksid RHR-i lisatud hanke otsuses või juhul, kui need olid nt hankekomisjoni protokollides – lisada need dokumendid nt RHR sisedokumentide alla.*

Toetuse saaja vastas (06.10.2023): *Kahjuks ei ole võimalik viidata varasemale riigihankele, kus oleks esitatud sama tootja samade seadmete spetsialisti koolituse läbiviimise kinnitus. Küll aga on ja oli hankija veendunud, et pakkujal oli konkreetne tingimus täidetud.*

09.10.2023 esitas rakendusüksus uue järelepärimise. Kuna vastavaks tunnistamise põhjendust antud tingimuse osas RHRis olevast otsusest ei nähtunud, küsiti taas selgitust, kas lisaks otsusele oli hankes vormistatud detailsem hankekomisjoni protokoll vms dokument.

Toetuse saaja vastas (11.10.2023): *Hankijal ei ole praktikat, et positiivseid otsuseid põhjendada täiendavalt. Hankija on hinnanud pakkumuse konkreetsele tingimusele vastavaks ja sedasi ka otsused märkinud. Nagu varasemates vastustes oleme selgitanud, ei nõutud pakkumuste kontrollimisel täiendavaid tõendeid või väliseid päringuid. Hankijal oli selge teadmine turuolukorrast (sh, millistel ettevõtetel on millised spetsialistid olemas ning milliste pädevustega), sest üldiselt on meditsiinitehnika seadmete ja nende hooldusteenuse pakkujate ring selge ja konkreetne ning Eesti ühel suurimail meditsiiniuasutusel on kogemused ja praktilised teadmised valdkonnast olemas. Teenuste osutamise käigus on hankija olemas info ettevõtete kompetentside ja suutlikkuste kohta, mistõttu ei peetud otstarbekaks seda üle küsida puhtalt formaalsuse täitmiseks. Vastusele lisas toetuse saaja ettevõtte UFSK väljastatud tunnistuse (25.08.2003) spetsialisti A.L koolituse läbimise kohta.*

08.11.2023 esitas rakendusüksus uue järelepärimise ja küsis täiendavat infot, kuidas on spetsialist A.L hankega seotud ja miks 11.10.2023 esitatud dokumenti ei lisatud hankele pakkuja poolt. Samuti paluti selgitada, milline info täpsemalt oli hankijal olemas seoses pakkuja meeskonda kaasatavate spetsialistidega ja kas toetuse saaja loeb antud vastavustingimuse täitmisest kõrvalekaldumist formaalseks.

Toetuse saaja vastas (22.11.2023): *Tegu on pakkuja spetsialistiga, kes on saanud tehase koolituse pakutavate seadmete tootjalt. Kuna tegu oli nüansirohke hankega, siis ilmselt oli hankija tähelepanu hanke tehnilistel detailidel ja unustas vastava dokumendi. Kuivõrd hankijal oli olemas teadmine, et pakkuja omab vastavat spetsialisti, siis ei pööratud hanke läbiviimise hetkel tähelepanu sellele, kas esitatud dokument oli ka pakkumuse koosseisus.*

*Hankija oli teadlik pakkuja spetsialistide meeskonna suurusest ja võimekusest, tulenevalt varasemast kogemusest muude nende poolt müüdud ja teenindatud seadmetega.*

*Hankijal oli hankemenetluse läbiviimise ajal olemas teadmine, et pakkuja täidab vastavustingimuse. Selle tõendamiseks oleme esitanud ka dokumendi, mis kinnitab seda fakti. Seetõttu loeb hankija, jah, seda puudust formaalseks – dokumenti ei olnud esitatud, kuid spetsialist, kellel oli nõutav läbida tehasekoolitus, oli ettevõttel olemas. Tegemist on reaalse olukorraga. Esitatud või esitamata paber ei muuda asjaolu, et tegelikkuses vastas pakkuja esitatud tingimusele ning hankija seda ka teadis.*

### 1.3.3. Rakendusüksuse seisukoht ja õiguslik põhjendus

Rakendusüksuse hinnangul ei muuda toetuse saaja selgitused käesoleva rikkumise asjaolusid ega järeldusi ning ei anna alust finantskorrektsioonist loobumiseks.

Vastavuse kontrolli etapis peab hankija jääma RHADs avaldatud tingimuste juurde ning kontrollima pakkumuste vastavust eelnimetatud tingimustele sisuliselt. Pakkumuste vastavuse

sisuliselt kontrollimata jätmisel rikuks hankija hankemenetluse läbiviimise fundamentaalseid printsiipe ja seaks menetluses osalejad ebavõrdsesse olukorda. Hankija kohustus on järgida pakkujate võrdse kohtlemise põhimõtet, et soodustada tõelist konkurentsi riigihankes osalevate ettevõtjate vahel. Võrdse kohtlemise põhimõte tähendab eelkõige seda, et pakkujatel on võrdsed võimalused nii pakkumuste ettevalmistamise kui ka hankija poolt pakkumuste vastavuse kontrolli ajal, ning et kõigile pakkujatele tagatakse pakkumuse koostamisel võrdsed võimalused. Kokkuvõttes peavad kõigi pakkujate esitatud pakkumustele kehtima samad tingimused.

RHSi §-s 3 sätestatud võrdse kohtlemise printsiip nõuab hankija enda kehtestatud reeglitest ranget kinnipidamist. RHADs sätestatud tingimuse kohaldamata jätmine ühe või mitme ettevõtja suhtes rikub teiste, nõuetekohaselt dokumendid esitanud ettevõtjate õigust võrdsele kohtlemisele, sest kõik ettevõtjad arvestavad dokumentide esitamisel selle reegli kohaldamisega hankija poolt. Vastavustingimuse täidetaks lugemine ühe pakkuja osas hankija enda „teadmise“ põhjal ei ole võrdsest kohtlemisest lähtudes aktsepteeritav, kuna teiste pakkujate osas ei rakendanud hankija sellist lähenemist. Lisaks rikub see riigihanke läbipaistvuse kohustust, sest kohustusliku reegli kohaldamata jätmisega rakendatakse tegelikkuses varem avaldatust erinevaid tingimusi.

Kohtuasjades nr C-42/13 ja C-496/99 on Euroopa Kohus sedastanud, et võrdse kohtlemise ja läbipaistvuse põhimõtetega seondub hankija kohustus rangelt kinni pidada just enda kindlaksmääratud tingimustest. Hankija on enda poolt kehtestatud hanketingimustega seotud ega saa asuda kõnealuseid tingimusi hankemenetluse hilisemas etapis pärast pakkumuste esitamise tähtpäeva möödumist muutma või laiendada. Samuti peab hankija piisava hoolsusega jälgima, et nii hankes osalevad pakkujad kui nende esitatud pakkumused ka tegelikkuses vastaksid riigihanke alusdokumentides kehtestatud tingimustele. Hoolsa hankijana pidi toetuse saaja pöörama tähelepanu asjaolule, et tingimuses nõutud dokumenti ei olnud esitatud, sõltumata teadmisest pakkuja spetsialistide kogemuse ja oskuste kohta.

RHS § 114 lg 1 kohaselt kontrollib hankija pakkumuste vastavust riigihanke alusdokumentides esitatud tingimustele ning teeb põhjendatud kirjaliku otsuse pakkumuste vastavaks tunnistamise või tagasilükkamise kohta. Pakkumuste vastavuse kontroll peab olema sisuline ega tohi piirduda vaid pakkuja kinnitustega, et pakkumus vastab kõigile RHADs toodud tingimustele. Vastasel juhul muutub pakkumuste vastavuse kontroll sisutühjaks. Pakkumuse vastavust tuleb kontrollida üksnes ja ainult RHADs esitatud tingimuste alusel. Eeltoodu kehtib nii pakkumusele seatud sisulistele nõuetele kui ka dokumendinõuetele. Kui hankija on RHADs nõudnud pakkumuse koosseisus konkreetsete dokumentide esitamist, on ta vastavate tingimustega ka ise rangelt seotud (RHAD on olemuselt eelhaldusakt) ega tohi asuda pakkumuste vastavuse kontrollimise staadiumis seisukohale, et piisab ka muudest dokumentidest.

RHS § 114 lg 2 kohaselt lükkab hankija pakkumuse tagasi, kui see ei vasta riigihanke alusdokumentides esitatud tingimustele. Sama sätte teine lause täpsustab: „Hankija võib tunnistada pakkumuse vastavaks, kui selles ei esine sisulisi kõrvalekaldeid riigihanke alusdokumentides nimetatud tingimustest.“

Hankija diskretsioonil pakkumuse tagasilükkamiseks on konkreetsed piirid olukorras, kus pakkumuses esinevad RHS § 114 lg 2 esimeses lauses nimetatud puudused, s.o sisulised puudused. Nende puuduste tuvastamisel on hankijal kohustus pakkumus tagasi lükata ehk diskretsioon on

tegelikult kahanenud nullini. Kuna hankijal puudub kaalutusõigus pakkumuse tagasilükkamiseks sisulise puuduse korral, kerkib küsimus, mida pidada “sisuliseks puuduseks”.

Erialakirjanduse ja kohtupraktika kohaselt tuleb ettevõtja poolt riigihankes esitatud dokumentide olulisteks aspektideks pidada eelkõige andmeid, mis on aluseks hankija otsuste tegemisele. Pakkumuse puhul on sellisteks andmeteks eelkõige hindamisel tähendust omavad võistlevad elemendid – nt pakkumuse maksumus ja kvaliteeti väljendavad omadused –, aga samuti andmed, mille alusel hankija kontrollib pakkumuste vastavust. Dokumentide ebaoluliseks aspektiks tuleb pidada ka andmeid ja dokumente, mille esitamise nõue oli vaid formaalne kohustus ning mille esitamata jätmine ettevõtjate kvalitatiivse valiku, pakkumuste vastavuse kontrollimise ega pakkumuste hindamise tulemusi sisuliselt ei mõjuta. Eelkõige on vormilise ja mittekeskse tähendusega andmed, mis kinnitavad hankija otsuste aluseks olevate andmete õigsust – nt volikiri, mis kinnitab pakkumuse allkirjastanud isiku esindusõigust, tellija kinnitused referentslepingute nimekirjas loetletud tööde nõuetekohase täitmise kohta jne.

Seega puudustega pakkumuse vastavaks tunnistamine on hankija kaalutusõigus, mille realiseerimisel peab hankija arusaadavalt selgitama, miks ta peab tuvastatud puudust pakkumuses mittesisuliseks ja miks ta peab võimalikuks tuvastatud mittesisulise puudusega pakkumuse vastavaks tunnistamist.

Hankija selgitusest nähtub, et pakkumuste vastavuse kontrollimisel on kõnealusest tingimusest kõrvale kaldumist peetud ebaoluliseks, s.o formaalseks. Kuna hankijal on pakkujaga olnud pikaajaline koostöö ja nende meditsiinitehnika spetsialistide kogemusega ollakse hästi kursis, ei peetud otstarbekaks tingimuse formaalseks täitmiseks andmeid spetsialistide kompetentsuse ja suutlikkuse kohta üle küsida.

Rakendusüksus ei nõustu toetuse saaja seisukohaga ja leiab, et tegemist on sisulise (olulise) pakkumuse mittevastavusega. Kohtupraktika kohaselt tuleb ettevõtja poolt riigihankes esitatud dokumentide olulisteks aspektideks pidada eelkõige andmeid, mis on aluseks hankija otsuste tegemisele. Pakkumuse puhul on sellisteks andmeteks eelkõige hindamisel tähendust omavad võistlevad elemendid, nt pakkumuse maksumus ja kvaliteeti väljendavad omadused, aga samuti andmed, mille alusel hankija kontrollib pakkumuste vastavust. VAKO on oma praktikas lugenud pakkumuse oluliseks aspektiks RHADs nõutud pakutava toote või teenuse vastavust tõendavat dokumenti, nt toote vastavussertifikaati, teenuse kirjeldust või toote spetsifikatsiooni, aga ka kinnitust töövahendite või meeskonna olemasolu kohta. **Eelnevast tulenevalt ei saa sätestatud nõude (esitada pakkumuses andmed spetsialisti kohta) täitmata jätmist pakkuja poolt lugeda formaalseks ja ebaoluliseks.**

Hankija on tunnistanud vastavaks pakkumuse, milles esinesid sisulised puudused ja on sellega rikkunud RHSi § 3 ja § 114 lg 2.

#### 1.3.4. Rikkumisele kohaldatav finantskorrektsiooni määr 25%

**Punktis 1.3 toodud rikkumise osas** esinevad ühendmääruse § 22 lg 11 p-s 11 toodud asjaolud, mille kohaselt vähendatakse hankelepingule eraldatud toetust 25%, kui hankemenetluse korraldamisel ei ole järgitud vastavaks tunnistamise või hindamise kriteeriume ning edukaks tunnistati pakkuja, kes ei vastanud kehtivatele tingimustele. Sama sätte lg 12 alusel võib sõltuvalt

rikkumise raskusest eelnimetatud rikkumise korral kohaldada 5- või 10-protsendilist finantskorrektsiooni määra.

Rakendusüksuse hinnangul on kirjeldatud rikkumise olulisust ja raskust hinnates proportsionaalne rakendada kõige rangemat finantskorrektsiooni määra ning peab põhjendatuks vähendada hanke alusel tekkinud abikõlblike kulusid 25 protsendi võrra. Määra kaalumisel on rakendusüksus võtnud arvesse, et korrektse RHS järgimise tulemusena oleks hankeleping sõlmitud teise pakkujaga.

Ühendmääruse § 22 lg 11 p 11 ning lg 12 sõnastusest nähtub, et nimetatud rikkumisega peab üldjuhul kaasnema 25% finantskorrektsioon, mida rakendusüksus võib üksnes erandkorras, konkreetse rikkumise raskust arvestades, vähendada kas 10 või 5 protsendile. Eeltoodud seisukohta on väljendanud ka Tallinna Halduskohus oma 23.07.2019 kohtuotsuses haldusasjas nr 3-19-754: „Neid sätteid tuleb mõista nii, et 25%-st väiksema finantskorrektsiooni määra kohaldamine on ette nähtud erandina, mille kohaldamine on õigustatud vähese või väga vähese raskusega rikkumise puhuks. See tähendab omakorda seda, et finantskorrektsiooni tegemisel ei pea rakendusüksus püstitama endale mitte küsimust, kas õigustatud oleks 5, 10 või 25 protsendiline vähendamine, vaid küsimuseks on, kas esineb mingisuguseid kaalukaid asjaolusid finantskorrektsiooni vähendamiseks 10-le või lausa 5-le protsendile üldreeglina ette nähtud 25% asemel.”

Rakendusüksuse hinnangul ei esine sedavõrd erandlikke ja kaalukaid asjaolusid, et kirjeldatud rikkumise osas rakendada 25 protsendist madalamat finantskorrektsiooni määra. Tegemist on rikkumisega, mis muudab hankemenetluse tulemust, olles seetõttu loomult kõige raskemaks rikkumiseks, millele ei ole põhjendatud rakendada 5 või 10 protsendilist korrektsiooni.

Kirjeldatud rikkumine on muu hulgas kaasa toonud RHS § 3 punktides 1 ja 2 sätestatud hanke läbipaistvuse ning isikute võrdse kohtlemise põhimõtete riive. Ühendmääruse seletuskirjas on väljendatud seisukohta, et RHS §-s 3 nimetatud üldpõhimõtete olulise riive korral tuleb eelduslikult rakendada 25% finantskorrektsiooni määra. Järelikult peab seadusandja RHS § 3 üldpõhimõtete rikkumist piisavalt oluliseks puuduseks, et selle esinemisel rakendada kõrgeimat määra, mistõttu ei saa toetuse saajal tekkida eelkirjeldatu valguses õigustatud ootust, et RHS § 3 üldpõhimõtete mittejärgimise korral peaks rakendatav finantskorrektsiooni määr 25 protsendist madalam olema.

Madalama finantskorrektsiooni määra rakendamist ei näe käesoleva rikkumisega sarnaste juhtumite puhul ette ka Euroopa Komisjon. Vastavalt Euroopa Komisjoni 14.05.2019 rikkumiste juhendi nr C(2019) 3452 p 2.1 alapunktile 14, kui pärast pakkumuste avamist on valikutingimusi muudetud või valesti kohaldatud, tuleb rakendada 25-protsendilist finantskorrektsiooni määra.

Ka ühendmääruse kehtiva redaktsiooni § 22<sup>3</sup> lg 5 näeb sellise rikkumise korral ette 25-protsendilise finantskorrektsiooni määra, sätestades: „Kui riigihanke alusdokumentides ei ole avaldatud kohaldatud kvalifitseerimise tingimusi või pakkumuste hindamise kriteeriume ja neile antud suhtelisi osakaale või kui pärast pakkumuste avamist on muudetud või kohaldatud valesti riigihanke alusdokumentides avaldatud kvalifitseerimise tingimust või tehnilist kirjeldust, kohaldatakse hankelepingule 25-protsendilist finantskorrektsiooni määra.“

Siinkohal juhib rakendusüksus tähelepanu, et Euroopa Komisjoni rikkumiste juhendile ja ühendmääruse kehtivale redaktsioonile viitamine on osa kaalutlusõiguse teostamisest, mitte eraldiseisvaks õiguslikuks aluseks.

Rakendusüksus selgitab, et ühendmääruse seletuskirja kohaselt on ühendmääruses sätestatud finantskorrektsiooni määradega juba kohustuse eiramise võimalikku mõju kaalutud. Lisaks täiendab seletuskiri, et riigihangete rikkumiste korral ei ole üldjuhul võimalik konkreetset kahjuse summat välja arvutada, kuna tegemist on potentsiaalse ja teoreetilise (kaudse) kahjuga, mis võib tekkida õigusnormi rikkumisel ja konkreetsete asjaolude põhjal loetakse rikkumine tõendatuks. Eeltoodud põhimõtteid toetab ka Euroopa Kohus, selgitades kohtasjades nr C-743/18 ja C-406/14, et hanketingimuste rikkumise korral ei ole konkreetse finantsmõju tõendamine nõutav ja see ei pea olema nähtav. Piisab sellest, kui asjasse puutuva fondi eelarve mõjutamise võimalus ei ole välistatud.

#### **1.4. Hanke nr 207958 kuludele tervikuna rakendatav finantskorrektsiooni määr 25%**

Ühendmääruse § 21 lg 3 kohaselt, kui ühes hankes tuvastatakse enam kui üks rikkumine, mille mõju ei ole võimalik hinnata või selle hindamine on ebamõistlikult aja- või ressursimahukas, siis sama hanke erinevate rikkumiste korral rakendatakse suurimat finantskorrektsiooni määra. Hankes on tuvastatud kolm rikkumist. Punktis 1.1 käsitletud rikkumiste osas peab rakendusüksus põhjendatuks kohaldada 5-protsendilist finantskorrektsiooni määra ja punktis 1.2 rikkumise osas 10-protsendilist määra. Punktis 1.3 käsitletud rikkumise osas on põhjendatud 25-protsendilise finantskorrektsiooni määra rakendamine. Ühendmääruse § 21 lg 3 alusel **rakendatakse hankega seotud kuludele tervikuna finantskorrektsiooni määra 25% ulatuses.**

#### **1.5. Hanke kuludele rakendatav finantskorrektsiooni summa ja projekti eelarve vähendamine**

Toetuse saaja on hanke alusel tekkinud kulusid kajastanud projekti tegevuse 8 („Ehitisse paigaldatavate seadmete hankimine ja paigaldamine“) raames summas 312 744 eurot.

Lähtuvalt otsuse punktist 1 loeb rakendusüksus hankega seotud kuludest mitteabikõlblikuks **78 186 eurot** ( $312\,744 \cdot 25\%$ ), millest toetus moodustab 60 171,95 eurot ja omafinantseering 18 014,05 eurot.

STS § 46 lg 3 kohaselt vähendatakse toetust ja omafinantseeringut vastavalt finantskorrektsiooni otsuse tegemise ajal taotluse rahuldamise otsuses kehtivale proportsioonile. Sellest tulenevalt muudab rakendusüksus projekti osas 18.09.2017 tehtud taotluse rahuldamise otsuse 9.2-4.3/14-20/11/433 resolutsiooni ning vähendab mitteabikõlbliku summa võrra projekti eelarvet.

## **2. Toetuse saaja ärakuulamisõiguse tagamine**

Haldusmenetluse seaduse (edaspidi *HMS*) § 40 lg-st 1 tulenevalt peab enne haldusakti andmist haldusorgan andma menetlusosalisele võimaluse esitada kirjalikus, suulises või muus sobivas vormis asja kohta oma arvamuse ja vastuväited. Rakendusüksus edastas 11.12.2023 toetuse saajale finantskorrektsiooni otsuse eelnõu, paludes esitada omapoolne seisukoht ühes võimalike lisatõenditega hiljemalt 04.01.2024. Nimetatud kuupäevaks toetuse saaja ka oma seisukohad esitas.

**Punktis 1.1. käsitletud rikkumise osas** esitas toetuse saaja järgmise seisukoha.

*Kindlasti ei saa vaadata toetuse saajat kui igat tavalist hankijat. Toetuse saaja on Põhja-Eesti Regionaalhaigla, kes vastutab esmaklassilise meditsiiniteenuse pakkumise eest rohkem kui poolele Eesti elanikkonnast. Elutähtsa teenuse osutajana on Regionaalhaiglal vaja täita avalikest ootustest tulenev kohustus ning tagada alati katkematu ravitöö ning meditsiiniteenuste kättesaadavus. Uue sisustatava patoloogiaploki rajamisel ei ole võimalik hankijal sõlmida lepingut pakkujaga, kelle majanduslik seisund ei ole stabiilne või kindlalt tagatud. Niisamuti nagu oodatakse haiglalt alati haigete ravimist, ootab haigla, et tema lepingupartnerid täidaksid oma lubadused. Et aga oleks tagatud pakkujate usaldusväärsus, on neile seatud ka kõrgendatud ootused.*

*On selge, et 600 000 eurot netokäibe nõudena ei ole piisav, et hankijale tagada veendumus, et rasketele aegadele peab ettevõtte vastu. Sellest lähtuvalt on ka käibenõude summat minimaalselt suurendatud kuni 750 000 eurot. See on absoluutne miinimum, mille osas sai hankijal tekkida veendumus, et ettevõtte on piisavalt hästi kapitaliseeritud ja majanduslikult kindlalt tegutsev ettevõtte.*

Toetuse saaja on seega seisukohal, et seatud netokäibe kvalifitseerimistingimus on kooskõlas riigihangete seadusega, kuna tegemist ei ole tavalise hankijaga, vaid elutähtsa teenuse osutajaga. Hankija väite kohaselt on selge, et 600 000 eurot netokäibena ei ole piisav.

Hankija rõhutas oma vastuses, et netokäibe nõuet tõsteti mõõdutundlikult, sellega ei ole liialdatud, vaid käitutud ratsionaalselt. Täiendavalt toob toetuse saaja välja asjaolu, et kõik kolm pakkumuse esitanud pakkujat täitsid netokäibe kriteeriumi, seega puudub konkurentsi kitsendav või hankemenetlust potentsiaalselt mõjutav asjaolu. Samas möönab hankija, et netokäibe nõude suurendamise põhjendus riigihanke alusdokumentides oli puudulik, kuid on seiskohal, et ainuüksi see asjaolu ei saa olla piisavalt suur rikkumine, et tuua kaasa finantsmõju ning kinnitab, et on tänaseks enda praktikat parandanud.

Hankija selgitusi arvesse võttes vähendab rakendusüksus punktis 1.1 toodud rikkumise osas kohaldatavat finantskorrektsiooni määra kümnelt protsendilt viiele protsendile (põhjendus toodud punktis 1.1.4). Samas ei saa nõustuda hankija väitega, et antud rikkumine ei toonud kaasa finantsmõju ja polnud piisavalt suur rikkumine. Vaatamata sellele, et kõigi kolme esitatud pakkumuse puhul oli kõnealune kriteerium täidetud, ei saa välistada, et kõrgema netokäibe nõude tõttu jättis mõni potentsiaalne hankes osaleja pakkumuse esitamata. Samuti ei ole hankija alusdokumentides põhjendanud lubatust kõrgema netokäibe nõude kehtestamist. Eeltoodust lähtuvalt ei ole finantskorrektsioonist loobumine põhjendatud.

**Punktis 1.2 toodud rikkumise osas** vastas hankija:

*Toetuse andja on valesti mõistnud viidatud vastavustingimust nr 4.2 ning ilmselt sellest lähtuvalt on ka valesti tõlgendanud riigihangete seaduse § 88 lõiget 7 antud kontekstis. Tingimus on seatud justnimelt pakutavate seadmete tootjatele, mitte pakkujatele. Ehk tingimuse täitmiseks ei eeldata, et pakkuja peab isiklikult olema teostanud 10 projekti. Piisab, kui toodete valmistajatehasel on ette näidata 10 vähemalt samas ulatuses projekti oma portfellis. Niisiis on hankija tingimusega hoopis laiendanud konkurentsi.*

Rakendusüksus selgitab, et on oma põhjendustes lähtunudki asjaolust, et tehnilise kirjelduse punktis 1.2 ja vastavustingimuses 4.2 toodud nõue on esitatud pakutavate seadmete tootjatele, mitte pakkujatele.

Arusaamatuks jääb toetuse saaja väide, et kõnealune tingimus toodete valmistajatele hoopis laiendab konkurentsi. Ebaproportsionaalse hulga (10) lepingute olemasolu nõudmine tootjalt on konkurentsi piirav. Arvestama peab ka asjaoluga, et juhul kui pakkujaks ei ole seadmete tootja, võib nõutud lepingute osas olla tegemist konfidentsiaalsete andmetega, mida potentsiaalses pakkujal ei pruugi olla võimalik hankes osalemiseks saada.

Hankija märgib: *Tingimus on seotud hanke esemega, sest hankega ostetakse neid asju, mille osas tingimus kehtestati. Tingimuse kohaselt oli nõutav, et pakutavad seadmed on reaalses kasutuses ja töötavad soovitud kombinatsioonis ka tegelikult.* Rakendusüksus jääb seisukoha juurde, et kui kõnealust tingimust ei oleks seatud, ei mõjutaks see kuidagi hanke eesmärgi saavutamise kvaliteeti. Kümne eelneva lepingu olemasolu nõue tootjale hangitavate seadmete müügi osas ei tõenda nende kvaliteeti ja koostoimes kasutatavust. Tingimus on konkurentsi piirav ja puudub alus finantskorrektsioonist loobumiseks ning kümnest protsendist madalama määra rakendamiseks.

**Punktis 1.3 toodud rikkumise osas** on toetuse saaja seisukohal, et aktsiaselts Semetron pakkumus on õiguspäraselt vastavaks tunnistatud. Põhjendustes viitab hankija mitmetele kohtulahenditele ja õiguspraktikale.

Rakendusüksus nõustub, et hankes seatud tingimuse keelelise mitmeti mõistetavuse korral tuleb seda tõlgendada laiendavalt, et tagada võimalikult suure arvu pakkujate poolt pakkumuste esitamine. Küll aga ei saa nõustuda hankija väitega, et nimetatud printsiipi tuleb arvestada ka käesoleval juhul, kuna pakkuja on täitnud dokumendi esitamise nõude. Pakkuja on esitanud dokumendi, milles kinnitab nõutud pädevusega spetsialisti olemasolu, kuid pidi esitama **andmed spetsialisti kohta ning pakutavate seadmete tootja kinnituse koolituse läbiviimise kohta**.

Tingimuse sõnastusest ei selgu, milliseid andmeid hankija täpsemalt spetsialisti kohta saada soovis, kuid pakkujal pidi siiski tekkima arusaam, et küsitakse andmeid spetsialisti ja tema vastava koolituse läbimise kohta, mitte kinnitust tema olemasolu kohta. Seega hankija viide tingimuse laiendava tõlgendamise kohustusele ei ole asjakohane.

Toetuse saaja on oma põhjendustes viidanud Riigihangete Vaidlustuskomisjoni (VAKO) otsuses nr 246-14/153993 toodud seisukohale (p 10.1): „*Riigikohus on oma otsustes (3-3-1-24-13 (p 20) ja 3-3-1-44-13 (p 21.4)) selgitanud, et erandjuhul on pakkujal võimalik korrigeerida pakkumusega seonduvaid andmeid, eriti siis, kui ilmselgelt on vaja vaid täpsustust või parandada ilmsed tehnilised vead, nii et selle muudatusega ei kaasneks tegelikult uue pakkumuse esitamist. Seega pakkumuse korrigeerimine (parandamine, täpsustamine) ei riku RHS § 3 p-s 3 sätestatud pakkujate võrdse kohtlemise põhimõtet ja on lubatav, kui see on võimalik ilma läbirääkimiste pidamiseta ja uue pakkumuse esitamiseta.*“

Samuti viitab toetuse saaja VAKO otsusele 92-23/259599, mille punkt 14 sedastab: „*Vaidlustuskomisjon mõnab, et RHS-ist ei tulene hankijale otsest kohustust puuduse tuvastamisel pakkumuses pakkujale selgitustaotlust esitada ja lubada puudust parandada, kuid selline kohustus võib tulla õiguse üldpõhimõtetest, eelkõige hea halduse ja proportsionaalsuse põhimõttest. Kui pakkumus on ebaselge või mitmeti mõistetav ja kui ilmneb, et puudus on lihtsalt kõrvaldatav või*



*juhul, kui tegemist on ilmse tehnilise veaga, on hankijal tulenevalt eeltoodud põhimõtetest kohustus pakkujalt selgitusi küsida. Seega teatud juhtudel võib selgituse küsimata jätmine hankija poolt olla kaalutusviga ja selgelt ebaproportsionaalne.“*

Hankija viitab ka sama VAKO otsuse punktile 13, mille sisu kokkuvõtvalt tähendab, et hankija peab kaaluma võimaluse andmist pakkumuses esitamata dokumentide tagantjäreli esitamiseks, kuid need dokumendid ei tohi muuta pakkumust ega anda mingisugust eelist teiste pakkujatega võrreldes.

Kõik eeltoodud viited kirjeldavad olukorda, kas ja millistel tingimustel tuleb hankijal võimaldada pakkujal pakkumuses esinevaid puudusi parandada. Antud juhtumil ei ole küsimus pakkumuses esinevate puuduse kõrvaldamises. Hankija aktsepteeris pakkuja kinnituse ja ei küsinud puuduse kõrvaldamiseks spetsialisti kohta nõutud andmeid, kuna tal oli olemas turuteadmistest lähtuvalt veendumus, et nõutav isik tegelikult pakkuja juures töötab. Sellise lähenemisega on hankija teisi pakkujaid (kes esitasid tingimuses nõutud andmed) võrreldes edukaks tunnistatud pakkujaga kohelnud ebavõrdselt ja tunnistanud vastavaks pakkumuse, mis ei olnud kehtestatud tingimustega kooskõlas.

Toetuse saaja on hankekontrolli käigus tõepoolest esitanud UFSK väljastatud tunnistuse (25.08.2003) spetsialisti A.L. koolituse läbimise kohta, kuid ei ole selgitanud, kuidas on antud spetsialist hankega seotud. Samuti ei ole toetuse saaja selgitanud, milline info täpsemalt oli tal olemas seoses pakkuja meeskonda kaasatavate spetsialistidega, viidates üldsõnaliselt, et oldi teadlik pakkuja spetsialistide meeskonna suurusest ja võimekusest, tulenevalt varasemast kogemusest muude nende poolt müüdud ja teenindatud seadmetega. Samas aga ei olnud hankijal viidata ühelegi varasemale hankele, kus pakkuja oleks talle esitanud andmed sama tootja samade seadmete spetsialisti koolituse läbiviimise kinnituse.

Eeltoodust tulenevalt jääb rakendusüksus seisukohale, et punktis 1.3 toodud rikkumise osas tuleb rakendada 25-protsendilist finantskorrektsiooni määra.

### **3. Otsuse resolutsioon**

Võttes arvesse eelkirjeldatud asjaolud ja põhjendused ning tuginedes käesolevas otsuses väljatoodud õiguslikele alustele, rakendusüksus

#### **otsustab:**

1. lugeda hankega nr 207958 seotud projekti “SA Põhja-Eesti Regionaalhaigla Mustamäe meditsiinilinnaku Y korpuse rajamine“ raames mitteabikõlblikuks kuluks 78 186 eurot, millest toetus moodustab 60 171,95 eurot ja omafinantseering 18 014,05 eurot;
2. vähendada hankega nr 207958 seotud abikõlblikke kulusid 25% võrra;
3. vähendada projekti eelarvet tegevuse nr 8 „Ehitisse paigaldatavate seadmete hankimine ja paigaldamine“ osas otsuse resolutsiooni punktis 1 märgitud summades;
4. muuta projekti nr 2014-2020.2.04.17-0072 „SA Põhja-Eesti Regionaalhaigla Mustamäe meditsiinilinnaku Y korpuse rajamine“ 18.09.2017. a taotluse rahuldamise otsuse nr 9.2-4.3/14-20/11 /433 punkte 2-4 järgmiselt:
  - 4.1. “2. Projekti abikõlblikud kogukulud on 43 221 222,64 (nelikümmend kolm miljonit kakssada kakskümmend üks tuhat kakssada kakskümmend kaks eurot ja kuuskümmend neli senti) eurot.“

4.2. “3. Toetuse määr on 76,96 protsenti projekti abikõlblikest kuludest ja maksimaalne suurus 33 263 052,94 (kolmkümmend kolm miljonit kakssada kuuskümmend kolm tuhat viiskümmend kaks eurot ja üheksakümmend neli senti) eurot.“

4.3. “4. Omafinantseeringu minimaalne määr on 23,04 protsenti projekti abikõlblikest kuludest ja suurus vähemalt 9 958 169,70 (üheksa miljonit üheksasada viiskümmend kaheksa tuhat ükssada kuuskümmend üheksa eurot ja seitsekümmend senti) eurot.“

Otsuse peale on õigus esitada STSi ja HMSi kohaselt vaie rakendusüksusele 30 päeva jooksul, arvates päevast, mil isik sai või oleks pidanud otsusest teada saama.

(allkirjastatud digitaalselt)

Tiina Sams  
toetuste rakendamise osakonna juhataja

Koostaja: Marje Leppik  
663 1495  
marje.leppik@rtk.ee