



Merily Rool
Forales OÜ
merily@forales.ee

Teie 03.10.2024
Meie 08.10.2024 nr 12.2-1/4393-2

Järelevalvemenetluse alustamata jätmine

Austatud Merily Rool

Edastasite 1-Koolitus MTÜ lepingulise esindajana 03.10.2024 Rahandusministeeriumile taotluse järelevalvemenetluse algatamiseks (edaspidi ka järelevalveteade) seoses Eesti Töötukassa (edaspidi ka hankija) poolt korraldatava sotsiaal- ja eriteenuste erimenetlusega riigihankega „Eesti keele A2 ja B1 taseme veebikoolitus“ (viitenumber 284727, edaspidi: riigihange).

Järelevalveteate p-des 2 - 6 selgitate, et hankija on riigihanke alusdokumendi punktis 3.4 (lisas 1) sätestanud tingimuse, mille kohaselt „Kõrvaldamise aluste kontrollimisel lähtutakse RHS § 95 lg-tes 2, 3, 5 ja 6 ning § 96 lg-tes 2-5 sätestatust (v.a RHS § 95 lg 4 p 4 aluse puhul). Kui pakkuja suhtes esineb RHS § 95 lg 4 p 4 toodud kõrvaldamise alus, mis on tuvastatud pädeva asutuse otsusega, mis on tehtud riigisisese õigusega reguleeritud menetluses ja millega tuvastati õigusnormi rikkuv tegevus (mh järelevalve menetlus, kriminaalmenetlus), siis arvestab hankija kolmeaastast perioodi mitte teo toimepanemisest, vaid aluse esinemisest arvates st vastava pädeva asutuse otsuse kuupäevast arvates.“ Selgitate, et riigihanke alusdokumendi p 3.4 sättega hankija sisuliselt määratles, et ei kohalda RHS § 95 lg 5 olukorras, kus esineb RHS § 95 lg 4 p 4 alus, mistõttu on hankija riigihanke alusdokumentidega lubamatult välistanud pakkujate õigused, mis tulenevad mitte üksnes siseriiklikust õigusest, vaid kohalduvast direktiivist. RHS § 95 lg-s 4 sätestatud nn vabatahtlikud hankemenetlusest kõrvaldamise alused ei ole automaatselt ja otse kohaldatavad sotsiaal- ja eriteenuste erimenetluses (RHS § 126 ja vaidlustuskomisjoni otsus asjas nr 137-18/197419, p 10). Kui aga hankija neid valib rakendada – nagu hankija seda riigihanke alusdokumendis on teinud – siis ei ole õigus neid sisuliselt muuta. Kõrvaldamise alused on midagi, mis ei ole hankija sisustada sellisel kujul, vaid need kehtivad direktiivis ja riigihangete seaduses sätestatud kujul ja hankijal on võimalused neid kas rakendada või mitte. Hankemenetlusest kõrvaldamise alused kohalduvad seaduse alusel kõikides hankemenetlustes, sõltumata sellest, kas hankija on neile RHAD-s viidanud. RHS ei näe hankemenetluses hankijale ette õigust RHS § 95 lg-tes 1 ja 4 sätestatud kõrvaldamise aluste täiendamiseks, muutmiseks ega nende vahel valiku tegemiseks (RHS kommenteeritud väljaanne, RHS § 95 kommentaar 6). Eelnevast tulenevalt taotleb 1-koolitus MTÜ riigihanke

dokumenti p 3.4 tühiseks tunnistamist järelevalve raames järgmises osas: „/.../ (v.a RHS § 95 lg 4 p 4 aluse puhul). Kui pakkuja suhtes esineb RHS § 95 lg 4 p 4 toodud kõrvaldamise alus, mis on tuvastatud pädeva asutuse otsusega, mis on tehtud riigisisese õigusega reguleeritud menetluses ja millega tuvastati õigusnormi rikkuv tegevus (mh järelevalve menetlus, kriminaalmenetlus), siis arvestab hankija kolmeaastast perioodi mitte teo toimepanemisest, vaid aluse esinemisest arvates st vastava pädeva asutuse otsuse kuupäevast arvates.“ Arvestades, et hanke pakkumuste tähtaeg saabub lähiajal, tuleks järelevalve läbi viia esimesel võimalusel. 1-koolitus MTÜ on teinud hankijale ka teabevahetuse kaudu ettepaneku tingimust muuta, kuid sellele vastamise tähtaeg saabub hiljem, kui pakkumuste esitamise tähtaeg. Samuti ei ole võimalik enam käesoleval hetkel vaidlustada riigihanke alusdokumente.

Selgitame, et Rahandusministeeriumi pädevus ning volitused riigihangete järelevalve teostamisel on sätestatud RHS-i 9. peatükis, mille kohaselt on Rahandusministeeriumil ulatuslik kaalutusõigus igakordselt otsustada, kas järelevalvemenetlust algatada ja millist RHS-is sätestatud järelevalvemeedet rakendada.

Eelnimetatud üldisest Rahandusministeeriumi riigihangete järelevalvepädevusest sätestab eriregulatsiooni halduskoostöö seaduse (HKTS) § 13 lg 4.

HKTS §-st 13 lg-st 4 tuleneb, et RHS-i 9. peatükis sätestatud riigihangete järelevalvet ei kohaldata juhul, kui riigihange korraldatakse HKTS-i alusel isikule haldusülesande täitmiseks volitamise halduslepingu sõlmimiseks. Isikuga haldusülesande täitmiseks volitamise halduslepingu sõlmimisel juhindutakse RHS-is teenuste hankelepingu sõlmimise tingimustest ja riigihanke läbiviimise korrast, arvestades HKTS-is sätestatud erisusi (HKTS § 13 lg 1).

Riigihanke dokumendi p 1.6. kohaselt sõlmitakse riigihanke tulemusena elektroonilises vormis digitaalselt allkirjastatuna RD lisa 3 kohane hankeleping (haldusleping). RD lisa 3 (tööturukoolituse haldusleping) p 4.3.1. kohaselt on teenuse osutaja kohustatud /.../ olema täienduskoolitusasutuse pidaja täiskasvanute koolituse seaduse tähenduses ning vajadusel omama tegevusluba, kui see on õigusaktidest tulenevalt nõutav teenuse osutamiseks.

Riigihangete vaidlustuskomisjon (VAKO) on riigihankega seotud vaidlustusasjas nr 188-24/28472 tehtud otsuse (03.10.2024) p-des 3 ja 4 märkinud järgmist: „(p 3) Vaidlusaluse riigihanke esemest nähtuvalt on tegemist tööturukoolituse tellimisega. Tööturumeetmete seaduse (edaspidi TöMS) § 5 lg 1 kohaselt korraldab Hankija tööturumeetmete pakkumist ja pakub tööturumeetmeid. TöMS § 13 lg 1 kohaselt nähakse tööturumeetmete hulka kuuluvad tööturuteenused ja -toetused ette tööhõiveprogrammis. TöMS § 6 lg 6 alusel kehtestatud Vabariigi Valitsuse 29.09.2023. a määruse nr 92 „Tööhõiveprogramm 2024–2029“1 (edaspidi THP) § 7 lg 6 p-i 1 kohaselt hõlmab oskuste arendamise tööturumeede tööturukoolitust. TöMS § 6 lg 9 kohaselt võib Hankija tööturuteenuse osutamiseks sõlmida halduslepingu, kui see on sätestatud TöMS alusel kehtestatud tööhõiveprogrammis. THP § 23 lg 4 kohaselt sõlmib Hankija tööturukoolituse läbiviimiseks halduslepingu. Seega ei sõlmi Hankija riigihanke tulemusel tööturukoolituse korraldamiseks hankelepingut RHS §-i 8 tähenduses vaid halduslepingu halduskoostöö seaduse (edaspidi HKTS) tähenduses. (p 4) Vastavalt HKTS-i § 13 lg-le 1 juhindutakse halduslepingu sõlmimisel RHS-is teenuste hankelepingu sõlmimise tingimustest ja riigihanke läbiviimise korrast, arvestades HKTS §-is 13 sätestatud erisusi. HKTS § 13 lg 4 järgi ei kohaldata HKTS § 13 lg-s 1 nimetatud halduslepingute suhtes RHS 8. ja 9. peatükis sätestatud (RHS-i 8. peatükk sisaldab sätteid, mis reguleerivad vaidlustusmenetlust vaidlustuskomisjonis). Seega kuna vaidlusalune riigihange viiakse läbi eesmärgiga sõlmida haldusleping HKTS-i mõttes, mille suhtes ei kohaldu vaidlustusmenetlust

reguleeriv peatükk RHS-is, siis ei kuulu Vaidlustaja esitatud vaidlustuse menetlemine vaidlustuskomisjoni pädevusse ja see tuleb jätta läbi vaatamata RHS § 192 lg 3 p-i 7 alusel.“

Rahandusministeerium nõustub VAKO käsitlesega, mille kohaselt on riigihanke korraldatud eesmärgiga sõlmida riigihanke tulemusena haldusleping HKTS-i mõttes. Seetõttu puudub Rahandusministeeriumil RHS-i 9. pt-s sätestatud järelevalvepädevus riigihanke suhtes tulenevalt HKTS §-st 13 lg-st 4.

Vaatamata järelevalvemenetluse alustamise kaalumise võimatusele, peame vajalikuks selgitada väidetava RHS-i rikkumise kohta järgmist.

RHS § 126 lg 2 kohaselt võib hankija sotsiaal- ja eriteenuste erimenetlusega riigihanke alusdokumentides erimenetluse korra määramisel lähtuda ka teistest kui RHS 3. peatüki (Erihangete kord) 2. jaos (Sotsiaal- ja eriteenused) ettenähtud sätetest.

Lähtudes RHS §-st 126 lg-st 2 sätestas hankija riigihanke alusdokumendi p-s 3.4 pakkuja kõrvaldamise aluste kontrollimise regulatsiooni mh RHS § 95 lg 4 p 4 ja lg 5 alusel.

RHS § 95 lg 4 p 4 kohaselt võib hankija kõrvaldada hankemenetlusest pakkuja või taotleja, kes on raskelt eksinud ametialaste käitumisreeglite vastu ja see muudab tema aususe küsitavaks.

RHS § 95 lg 5 sätestab, et sama paragrahvi lõike 4 punkte 2–11 kohaldatakse riigihanke menetlustes, mis on alanud kolme aasta jooksul lõikes 4 nimetatud teo toimepanemisest või aluse esinemisest arvates.

RHS § 95 lg 4 p 4 regulatsiooni aluseks on direktiivi 2014/24/EL artikkel 57 lg 4 punkt c, mille kohaselt võib avaliku sektori hankija jätta ettevõtja hankemenetluses osalemisest kõrvale, kui avaliku sektori hankija suudab mis tahes asjakohaste vahenditega tõendada, et ettevõtja on raskelt eksinud ametialaste käitumisreeglite vastu, mis muudab ta aususe küsitavaks. Vastavalt direktiivi 2014/24/EL artikkel 57 lg-le 7, mis on RHS § 95 lg 5 regulatsiooni aluseks, ei tohi sama artikli lõikes 4 osutatud juhtumite puhul kõrvaldamise periood olla pikem kui kolm aastat alates asjaomase sündmuse toimumise kuupäevast.

Euroopa Kohus (edaspidi EK) on leidnud, et olukorras, kus teo eest, mis kujutab endast direktiivi 2014/24/EL artikkel 57 lg-s 4 sätestatud kõrvaldamise alust, määrati karistus pädeva asutuse otsusega, mis tehti liidu õigusega või riigisisese õigusega reguleeritud menetluses ja millega tuvastati õigusnormi rikkuv tegevus, tuleb direktiivi 2014/24 artikli 57 lõikes 7 nimetatud kolme aasta pikkust perioodi arvestada alates selle otsuse kuupäevast (vt. EK otsus nr C-124/17, punkt 38).

Seega, kuna EK selgitas otsuses nr C-124/17 (p-s 38), et direktiivi 2014/24 artiklis 57 lõikes 7 nimetatud kolme aasta pikkust perioodi arvestatakse alates [pädeva asutuse] otsuse kuupäevast, ei ole riigihanke alusdokumendi p-s 3.4 sätestatud regulatsioon, mille sõnastus erineb RHS §-s 95 lg-s 5 sätestatud õigusnormi sõnastusest, sisulises vastuolus RHS §-s 95 lg-s 5 sätestatuga.

Juhime tähelepanu, et EK otsuses nr C-124/17 (p-s 38) antud tõlgendusest tuleb lähtuda ka teiste RHS §-s 95 lg-s 5 viidatud kõrvaldamise aluste kohaldamisel.

Lähtudes eeltoodust ning juhindudes TöMS § 6 lg 9, TöMS-i alusel kehtestatud tööhõiveprogrammi §-st 23 lg-st 4 ja HKTS §-st 13 lg-st 4 teatame, et Rahandusministeeriumil puudub RHS-i 9. pt-s sätestatud järelevalvepädevus Eesti Töötukassa sotsiaal- ja eriteenuste erimenetlusega riigihanke „Eesti keele A2 ja B1 taseme veebikoolitus“ õiguspärasuse kontrollimiseks, kuna riigihange viiakse läbi halduslepingu sõlmimiseks HKTS tähenduses.

Lugupidamisega

(allkirjastatud digitaalselt)

Estella Põllu
riigihangete valdkonna juht

Madli Juhani 5693 8905
Madli.Juhani@fin.ee