



AS Hoolekandeteenused
Merimetsa tee 1
10614 Tallinn

23.02.2024 nr 11.2-6/24/137

VAIDEOTSUS

Tuginedes perioodi 2014-2020 struktuuritoetuse seaduse § 51 lõigetele 2 ja 3 ning haldusmenetluse seaduse § 85 punktile 4, Riigi Tugiteenuste Keskus

otsustab:

jätta AS Hoolekandeteenused 25.01.2024 vaie rahuldamata ja Riigi Tugiteenuste Keskuse 27.12.2023 otsus nr 11.2-6/23/1562 kehtetuks tunnistamata.

Vaideotsuse peale võib esitada kaebuse halduskohtule halduskohtumenetluse seadustiku § 47 lõike 2 kohaselt 30 päeva jooksul vaideotsuse teatavaks tegemisest.

1. Vaide läbivaatamise alus ning vaide esitaja taotlus

1.1. Riigi Tugiteenuste Keskus (edaspidi rakendusüksus või RTK) vaatab vaide läbi perioodi 2014-2020 struktuuritoetuse seaduse (edaspidi STS) § 51 lg 2 ja sotsiaalministri 18.11.202 käskkirja nr 104 toetuse andmise tingimused „Võisiku Kodu reorganiseerimine“ punkti 7.10 alusel.

1.2. AS Hoolekandeteenused (edaspidi ka HKT või toetuse saaja) esitas 25.01.2024 rakendusüksusele vaide, milles palub tunnistada rakendusüksuse 27.12.2023 otsus nr 11.2-6/23/1562 (edaspidi ka finantskorrektsiooni otsus või FKO) kehtetuks ja asja uuel otsustamisel loobuda finantskorrektsiooni tegemisest.

2. Asjaolud

2.1. Sotsiaalministri 18.11.202 käskkirjaga nr 104 on kinnitatud toetuse andmise tingimused „Võisiku Kodu reorganiseerimine“ (edaspidi TAT), mille alusel viis HKT ellu projekti „Võisiku Kodu reorganiseerimine“ (nr 2014-2020.2.05.21-0366; edaspidi projekt).

2.2. HKT viis projekti raames läbi riigihanke viitenumbriga 249829 „Hoone rekonstrueerimistööd Merimetsa tee 1, Tallinn“ (edaspidi hange nr 249829).

2.3. Rahandusministeerium viis perioodil 09.03.2022-20.06.2023 läbi projektauditi nr JKS-49/2022, mille lõpparuanne sisaldas audiitorite olulisi tähelepanekuid. Audiitorid tuvastasid projekti kulude kontrollimise käigus, et HKT ei ole riigihanke nr 249829 „Hoone rekonstrueerimistööd Merimetsa tee 1, Tallinn“ läbiviimisel järginud riigihangete seaduses (edaspidi RHS) sätestatud nõudeid.

2.4. Auditis tuvastatud riigihangete seaduse rikkumise tõttu tegi rakendusüksus HKT-le 27.12.2023 finantskorrektsiooni otsuse. Rakendusüksus jõudis FKO-s järeldusele, et HKT on riigihanke nr 249829 tulemusel sõlmitud hanklepingut õigusvastaselt pikendanud. Rakendusüksus kohaldas rikkumisega seotud kulude osas finantskorrektsiooni 25% ning luges mitteabikõlblikuks kuluks 372 292,88 eurot.

3. Vaide lahendaja seisukohad

3.1. Vastavalt STS § 51 lõikele 1 ning kooskõlas haldusmenetluse seaduse (edaspidi HMS) §-ga 83 kontrollitakse vaiet läbi vaadates haldusakti andmise õiguspärasust ja otstarbekust. HMS § 54 kohaselt on haldusakt õiguspärane, kui ta on antud pädeva haldusorgani poolt andmise hetkel kehtiva õiguse alusel ja sellega kooskõlas, proportsionaalne, kaalutusvigadeta ning vastab vorminõuetele.

3.2. Vaide asjaoludest nähtub, et HKT ei nõustu FKO-s toodud seisukohtadega ning on seisukohalt, et hanklepingut on õiguspäraselt muudetud kooskõlas RHS § 123 lg 1 p 2, p 4 ja p 7 ja lg 2 alusel.

3.3. RTK (edaspidi ka vaide lahendaja), olles tutvunud FKO-s esitatud seisukohtade ja põhjendustega ja vaites esitatud vastuargumentidega, asub seisukohale, et FKO on seaduslik ja põhjendatud ning mitte ükski vaites esitatud väidetest ei anna alust viidatud otsuse tühistamiseks.

3.4. Vaide lahendaja hinnangul on rakendusüksus vaidlustatud otsuses selgitanud selle andmise õiguslikke aluseid ning täitnud põhjendamiskohustuse vajalikul määral. FKO-st nähtub, et järgitud on vorminõudeid. FKO on antud pädeva haldusorgani poolt kehtiva õiguse alusel ja sellega kooskõlas, proportsionaalne ning kaalutusvigadeta. Seega on vaidlustatud otsus õiguspärane ning tuleb jätta jõusse. Eeltoodust tulenevalt jõudis vaide lahendaja ka järeldusele, et FKO tegemisel ei ole vastuollu mindud hea halduse ja õiguspärase menetluse põhimõtetega. Vaide lahendaja on seisukohal, et otsuse tegemisel on lähtutud õigusaktidest, otsuse tegemise aluseks olev mõttekäik on loogiline ja jälgitav. Teostatud on haldusakti adressaadi ärakuulamine.

Vaide lahendaja seisukoht hankes nr 249829 tulemusel sõlmitud hanklepingu õigusvastase pikendamise osas

3.5. HKT viis läbi avatud hankemenetlusena riigihanke nr 249829, mille tulemusena sõlmiti 18.07.2022 ehituse töövõtulepingu nr 2022/L4789-1. Hanklepingu punkti 4.1 kohaselt kohustus töövõtja tööd üle andma järgmisteks tähtaegadeks:

- „4.1.1 tööde põhilise valmiduse tähtpäev, milleks on 150 kalendripäev alates lepingu jõustumisest. Tööde põhiline valmidus tähendab, et töövõtja on kõik tööd on põhimahus teostanud ja vastava dokumentatsiooni tellijale üle andud, ning tellijal on võimalik alustada mööbli paigaldamise ning muude sissekolimist puudutavate tegevustega ning töövõtja saab alustada kasutusloa taotlemise toimingutega;

4.1.2 tööde lõpliku täitmise tähtpäev, milleks on 180 kalendripäev alates lepingu jõustumisest. Tööde täitmise tähtpäev tähendab kõikide töövõtja lepingust tulenevate kohustuste täitmise tähtpäeva, milliseks ajaks peab töövõtja kõik tööd tervikuna ja lõplikult andma tellijale üle. Tööde tervikuna ja lõplik üleandmine toimub lepingu punktis 6 sätestatud aktiga.“

3.6. Seega oli hankelepingu punkti 4.1.1 kohaselt tööde põhilise valmiduse tähtpäev 30.01.2023 ja punkti 4.1.2 kohaselt oli tööde lõplik täitmise tähtpäev 31.01.2023. Mõlemal juhul tähendas see tähtaeg oma sisult kõikide töövõtja lepingust tulenevate kohustuste täitmise tähtpäeva, milliseks ajaks peab töövõtja kõik tööd, tervikuna ja lõplikult andma tellijale üle. Tööde täitmise tähtpäevaks pidi töövõtja hankelepingu kohaselt kõik tööd tervikuna ja lõplikult üle andma riigihanke nr 249829 hankelepingu punktis 6 sätestatud teostatud tööde aktiga.

3.7. Riigihankes nr 249829 oli üheks pakkumuste hindamise kriteeriumiks ehituskestus (ehk tööde lõpliku täitmise tähtpäev) ehk maksimaalne väärtuspunktide arv anti pakkumusele, kus oli esitatud vähimate kalendripäevadega ehitustööde kestvus. RHR teabevahetuses (ID 665286) on toetuse saaja vastanud hankest huvitatud isiku palvele tööde täitmise tähtaega 6 kuu võrra pikendada, et seda ei ole võimalik teha.

3.8. Töövõtja soovis 06.12.2022 pikendada lepingu tähtaega 30 päeva võrra ehk kuni 02.03.2023, tuues põhjuseks ehitusteatiselise menetluse pikenemise ja täiendavate nõuete, ehitusprojekti tuvastatud vigade ja nende kõrvaldamise viibimisega ning ümberprojekteerimise vajadusega. 31.01.2023 sõlmitud hankelepingu muutmise kokkuleppele muudeti lepingus tööde täitmise tähtpäevi järgmiselt:

- „4.1.1 tööde põhilise valmiduse tähtpäev, milleks on 180 kalendripäeva alates lepingu jõustumisest (31.01.2023);;

- 4.1.2 tööde, va fassaadi lõppviimistlemine, lõpliku täitmise tähtpäev, milleks on 210 kalendripäeva alates lepingu jõustumisest (02.03.2023);

- 4.1.3 kõikide tööde lõpliku täitmise tähtpäev on 30.06.2023.. Tööde täitmise tähtpäev tähendab kõikide töövõtja lepingust tulenevate kohustuste täitmise tähtpäeva, milliseks ajaks peab töövõtja kõik tööd, tervikuna ja lõplikult andma tellijale üle. Tööde tervikuna ja lõplik üleandmine toimub lepingu punktis 6 sätestatud aktiga.“:

Seega muutmise kokkuleppe põhjusena on välja toodud Tallinna Linnaplaneerimise Ameti ehitusteatiselise menetlus 30 päeva asemel 180 päeva, mistõttu töö tehnilisest eripärast tulenevalt on muutunud töövõtja jaoks võimatuks fassaadi värvimine sügiskoloriidis enne kuivade ja püsivate soojakraadidega ilmade saabumist. Seega hankelepingu muudatuse kohaselt pidi tähtajaks 02.03.2023 olema teostatud kõik tööd peale fassaadi lõppviimistlusega seonduvad tööd, mida ei olnud võimalik talvisel perioodil teostada.

3.9. Seega lisati juurde täiendav punkt 4.1.3, mis tähendas (identselt) kõikide töövõtja lepingust tulenevate kohustuste täitmise tähtpäeva, milliseks ajaks peab töövõtja kõik tööd, tervikuna ja lõplikult andma tellijale üle. Kui esialgselt oli tööde lõpliku täitmise tähtaeg 31.01.2023, siis muudatusega määrati tähtajaks 30.06.2023. Hankelepingu muudatuse kokkuleppe tulemusena sai töövõtja hankelepingu täitmiseks juurde 5 kuud, mis moodustab hankelepingu täitmiseks ette nähtud tähtajast ca 46%.

3.10. HKT seisukoht, et hoone põhiline kasutusvalmidus oli saavutatud 31.10.2023 on paljasõnaline ja eksitav (p 16). RTK on tuvastanud, et 03.02.2023 teostatud tööde akti nr 6 (tööde teostamise periood jaanuar 2023) alusel oli teostamata töid kokku summas 184 712,71 eurot, sh fassaadi lõppviimistlemisega seotud töö maksumusega 24 000 eurot. Lõplike tööde aktist nr 6 nähtub, et akteerimata on hulk fassaadi maalinguga mitteseotud töid nagu näiteks trepikoja metallpiirded ja käsipuud, lukustus, tehnosüsteemide tööd, siseseinte pahteldamine ja värvimine, haljastus jm tööd. Ka 27.01.2023 ehituspäeviku kohaselt teostati sel ajal objektil kipsitöid, põrandatele LVT ja liistude paigaldust, valgustite, pistikute ja ventilatsiooni paigaldust ning viimistlustöid. Hankelepingu muudatuses määratud tööde, va fassaadi lõppviimistlemine, lõpliku täitmise tähtpäeva 02.03.2023 seisuga töid akteeritud ei ole. Teostatud tööde akti nr 6 kohaselt on akteerimata hulga hankelepingu põhimahtu kuuluvaid töid, sealhulgas näiteks 19,36% tehnosüsteemidega seotud töid. Siinjuures ei arvestatud fassaadi värvimist sügiskoloriidis puudutavad töid, mis oli vajalik edasi lükata kuni sobivate ilmastikutingimuste saabumiseni ning

ka haljastustöid, mida ei olnud võimalik talvisel perioodil teostada. HKT poolt esitatud tõendavad fotod tööde teostamise kohta ei tõendanud samuti, et hankelepingu põhimahtu kuuluvad tööd, va fassaadi lõppviimistlemine, olid 31.01.2023 seisuga teostatud. Näiteks trepikoja metallpiirete ja käsipuude paigaldamise osas on esitatud tõendusena 2 fotot- 30.01.2023 foto, kus käsipuud paigaldatud ei ole ja 14.02.2023 foto paigaldatud käsipuuga. Samuti on lukustuse ja köögifurnituuri tööde osas esitatud fotod tehtud 14.02.2023. Kõik lepingujärgsed tööd on akteeritud 25.05.2023 teostatud tööde aktiga nr 7 (tööde teostamise periood mai 2023).

3.11. Lähtuvalt eelnevast ei ole vaidlust, et HKT on jõustunud hankelepingu täitmise tähtaega pikendanud. Vaidluses on põhiküsimuseks, kas riigihankes nr 249829 sõlmitud hankelepingu muudatus, millega HKT pikendas hankelepingus tööde lõpliku täitmise tähtpäeva on kooskõlas RHS § 123 lg 1 p 2, p 4, p 7 ja lg 2. Vaide lahendaja on seisukohal, et sellele küsimusele tuleb vastata eitavalt.

(a) muudatuse lubatavus RHS § 123 lg 1 p 2 alusel

3.12. RHS § 123 lg 1 p 2 kohaselt on hankijal õigus sõlmitud hankelepingut muuta uut riigihanget korraldamata, kui muudatuse väärtusest sõltumata ei muudeta hankelepingu üldist olemust ja muudatuse ulatus, sisu, kohaldamistingimused olid riigihanke alusdokumentides selgelt ja täpselt ja ühemõtteliselt ette nähtud.

3.13. RHS § 123 lg 1 p 2 alusel saab hankelepingut muuta, kui ei muudeta hankelepingu üldist olemust ja kui muudatuse ulatus, sisu ja kohaldamistingimused olid riigihanke alusdokumentides selgelt, täpselt ja ühemõtteliselt ette nähtud. Seetõttu ei tohiks lepingu muutmise võimalus tuleneda üksnes muutmisklausli tõlgendamisest ja muutmisklausel ei tohiks olla nii lai, et võimaldab väga erinevate muudatuste tegemist. Muudatuse „ulatus“ tähendab, millist lepingutingimust muudetakse (nt tasu, tähtaeg). Muudatuse „sisuks“ ehk „olemuseks“ on, kas muudatus rakendub automaatselt või on selleks vaja pidada läbirääkimisi vähemalt mingis ulatuses. Olemus peaks selguma läbi muudatuse „kohaldamistingimuste“, mis koosnevad kolmest osast: mis on asjaolu, mille saabumisel lepingut muudetakse, mis on muudatuse sisu ja mis on reeglistik, kuidas lepingut muudetakse (nt etteteatamisaeg ja tehingu vorm).

3.14. Muudatus peab olema selgelt, täpselt ja ühemõtteliselt algsetes hanketingimustes ette nähtud. Euroopa Kohus on oma otsuses rõhutanud hankelepingu muutmise küsimust. Euroopa Kohtu otsuses kohtuasjas C-496/99¹ leidis kohus, et hankija ei tohi pärast hankelepingu sõlmimist muuta hanketeate olulisi tingimusi. Kui hankija soovib mingil põhjusel pärast eduka pakkumuse väljavalimist mõningaid hanketeate tingimusi muuta, peab ta selle olema hanketeates sõnaselgelt sätestanud. Lisaks sellele peavad hanketeates sisalduma üksikasjalikud reeglid hankelepingu muutmiseks, mis annab kõikidele pakkujatele kindla raamistiku, millega nad peavad arvestama oma pakkumuste esitamisel. Selline nõue on vajalik kõikide potentsiaalsete pakkujate võrdseks kohtlemiseks. Vastasel korral rikutaks nii võrdse kohtlemise kui ka läbipaistvuse põhimõtet ning riigihanke objektiivsus ei oleks enam tagatud. Kohustusele sätestada selge muutmisklausel viitab ka klassikalise riigihangete direktiivi 2014/24/EL põhjenduspunkt 111, mille järgi ei tohiks muutmisklauslid anda hankijatele piiramatut kaalutlusõigust. Seetõttu ei tohiks lepingu muutmise võimalus muutmisklausli alusel tuleneda pelgalt selle tõlgendamisest ja muutmisklausel ei tohiks olla nii lai, et võimaldab hankijal mis tahes muudatuste tegemist ja hoiduda uue hankemenetluse korraldamisest. Muutmisklauslid peaksid reeglina olema koostatud nii täpselt, et nende rakendamine ei nõua läbirääkimisi – läbirääkimiste vajadus viitab sellele, et muutmisklausel ei olnud piisavalt selge ega täpne, et tagada pakkujatele tingimusest ühemõtteline tõlgendus. Nii ei

¹ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-496/99: *Succhi di Frutta SpA*, EKL 2004

piisa kindlasti muutmisklauslitest, mis pelgalt viitavad võimalusele mingi lepingu tingimuse üle läbi rääkida või lisakokkuleppeid sõlmida, täpsustamata muutmise asjaolusid ja ulatust.

3.15. HKT seisukohalt oli hankelepingu punkti 4.3 alusel selgelt töövõtja õigus paluda hankelepingus sätestatud tähtaegade pikendamist juhul, kui tellija põhjustatud viivitused on kestnud enam kui kaks päeva. Sama sätte kohaselt saab nõuda tähtaegade pikendamist nn “vastavalt”, millest tuleneb, et hankelepingu tähtaega saab pikendada tellijast tingitud viivituste kestuse võrra. Seega on HKT seisukohalt hankelepingu muutmise ulatus ette nähtud – tähtaja muutmise ulatuseks oli viivituse kestus. Käesoleval juhul kestis HKT-st tingitud viivitus (ehitusteatise menetlus) 150 päeva (30 päeva asemel 180 päeva), mis oli hankelepingu pikendamise nn maksimaalseks võimalikuks tähtajaks.

3.16. Vaide lahendaja nõustub audiitorite ja rakendusüksuse seisukohaga, et hankelepingu p 4.3 ei sätesta selgelt, täpselt ja ühemõtteliselt algsetes hanketingimustes reegleid hankelepingu muutmiseks ja seega pole see õiguspärane RHS § 123 lg 1 p 2 alusel. Nimelt polnud muudatuse ulatus, sisu ega kohaldamistingimused üheski riigihanke alusdokumendis, sh hankelepingus selgelt, täpselt ega ühemõtteliselt ette nähtud. Samuti on kõikide tööde lõpliku täitmise tähtaja pikendamine (ca 46%) selgelt hankelepingu oluline muudatus. RHS § 123 lg 2 p 1 kontekstis oli muudatus oluline, kuivõrd hankelepingu täitmine toimus oluliselt erinevalt nendest tingimustest, mille kohta esmalt avalikult pakkumusi küsiti ning töövõtjaga kokku lepiti. Sellises mahus tähtaja pikendamine võis omada potentsiaalset mõju riigihanke menetluse tulemusele teistsuguse pakkujate ringi näol. Juhul kui esialgsed riigihanke alusdokumendid oleksid näinud ette ca 5 kuud pikema tähtaja, oleks see võinud laiendada võimalike riigihankes osalejate hulka. RHS § 123 lg 2 p 2 kontekstis oli muudatus oluline, kuivõrd töövõtja sai konkurentsieelise, kuna hankija võimaldas temal töid teostada ca 5 kuud kokkulepitust kauem. Selliste möönduste tegemine ja erinevalt kohtlemine polnud aga algselt hankelepingus ette nähtud, mistõttu muutusid lepingulised kohustused hankelepingus sätestamata viisil põhjendamatult töövõtja kasuks. RHS § 123 lg 2 p 3 kontekstis oli muudatus oluline, kuivõrd hankija laiendas oluliselt hankelepinguga määratud hankelepingu eseme ulatust. Kuivõrd kõikide tööde lõpliku täitmise tähtaega pikendati märkimisväärselt erinevaks esialgu hankelepingus sätestatust, on tegemist olulise ulatuse laiendamisega.

3.17. Hankelepingu täitmise tähtaja pikendamise ühe olulise põhjusena on HKT välja toonud Tallinna Linnaplaneerimisameti viivituse ehitusteatise menetlemisel. Hankija peab hanget planeerides ja pakkuja oma pakkumust tehes arvestama piisavalt mõistlikku ajaga, mis kohalikul omavalitsusel ehitusteatise menetluseks võib kuluda. Ehitusteatise menetlusse saadetavas teatises olevate puuduste korral antakse tähtaeg puuduste kõrvaldamiseks, mistõttu menetlustähtaeg selle võrra pikeneb. Kuivõrd ehitusteatise taotlus oli hankijale kolmel korral tagasi saadetud märkustega, siis oli hankija jätnud vastavale asutusele mingis osas nõutud andmed, dokumendid või vastused esitamata või esines taotluses muid puudusi (registreeriti ehitusregistris alles 16.11.2022). Sellest olenemata jõustas HKT hankelepingu 04.08.2022, kuigi ehitusteatise esitamisest oli möödunud üle 2 kuu ning see oli puudustega. Seega oli hankijal juba hankelepingu jõustamise ajal teada, et esitatud ehitustaotluses on vead ning selle menetlus võtab aega, mistõttu oli ehitusteatise menetlemise viivitus osaliselt ettenähtav ja sellega arvestama hiljemalt hankelepingu sõlmimise ajal. Hankija tegemata tööd ja ebapiisav hanke ettevalmistus ei õigusta hilisemat hankelepingu muutmist.

3. 18. Euroopa Kohus on hiljutises 07.12.2023 otsuses liidetud asjades nr C-441/22 ja C-443/22 (p-d 67-73) leidnud, et tavapäraseid ilmastikutingimusi ei saa pidada direktiivi nr 2014/24 art 72 lg 1 p c alapunkti i mõttes asjaoludeks, mida hoolas avaliku sektori hankija ei saanud ette näha, seega ei saa need õigustada RHAD-is ja algses hankelepingus selgelt kindlaks määratud tööde tegemise tähtaja ületamist. Need saavad õigustada lepingu täitmise tähtaja ületamist vaid juhul,

kui selline võimalus on RHAD-is ette nähtud. Praegusel juhul ei olnud hankelepingu projektis ette nähtud lepingu tähtaja pikendamist ilmastikutingimuste tõttu. Hankelepingu projekti p 4.3 lubab lepingut muuta tellija põhjustatud viivitustest, mis kestavad enam, kui kaks päeva. Praegusel juhul ei ole sellised asjaolusid välja toodud. Seda, et Eestis on talvel külm, lumine ja jääne on võimalik mõistlikult ette näha.

3.19. Vaide lahendaja on seisukohal, et hankelepingus ei olnud hankelepingu tähtaja pikendamise ulatus ja kohaldamistingimused ette nähtud selgelt, täpselt ja ühemõtteliselt ja eeltoodust tulenevalt ei ole põhjendatud hankelepingu pikendamine RHS § 123 lg 1 punkti 2 alusel.

(b) muudatuse lubatavus RHS § 123 lg 1 p 4 alusel

3.20. RHS § 123 lg 1 p 4 kohaselt võib uut riigihanget korraldamata sõlmitud hankelepingut muuta, kui muudatuse põhjustavad hoolsale hankijale ettenägematud asjaolud.

3.21. HKT on seisukohal, et hankelepingu muudatus oli vajalik Tallinna Linnaplaneerimisameti viivituse tõttu ehitusteatise menetlemisel. Vaide lahendaja seisukohalt ei saa nimetatud asjaolu pidada ettenägematuks asjaoluks vaide punktis 3.17 toodud asjaolude tõttu ning seetõttu, et ettenägematuna mõistetakse asjaolusid, mida avaliku sektori hankija ei saanud hoolimata esialgse lepingu sõlmimisele eelnenud põhjalikust ettevalmistustööst ette näha, võttes arvesse olemasolevaid vahendeid, konkreetse projekti olemust ja omadusi, vastava valdkonna häid tavasid ning vajadust tagada mõistlik tasakaal lepingu sõlmimise ettevalmistamisele kulunud ressursside ja lepingu eeldatava maksumuse vahel. Hankija hoolsuse määramisel tuleb arvesse võtta riigihanke ettevalmistamist –kas hankija tegutses mõistliku põhjalikkusega, arvestades nii konkreetse riigihankega seotud subjektiivseid elemente kui ka konkreetse hanke olemust. Hankija ei saa kõiki projekteerimisega seotud asjaolusid pidada tingimata ettenägematuteks asjaoludeks. Hoolas hankija oleks pidanud riigihanke planeerimisel või menetluse kestel mõistlikult ette nägema, et projektis võib esineda ja tagamaks projekti kvaliteeditaseme rakendama ise meetmeid selliste riskide minimeerimiseks, eriti kui hankelepingu objektiks on rekonstrueeritav hoone. Kuivõrd mitmed projekti vead osutusid vajalikuks mitte ettenägematute asjaolude, vaid pigem halva planeerimise tõttu, ei saa hankelepingu muutmise vajadust põhjendada hoolsale hankijale ettenägematu asjaoluga. Viivitusi põhjustanud tellija soovist tingitud muudatused tõid kaasa omakorda muudatusi (näiteks keldriruumi lahenduse ja garaaži kasutusotstarbe muutmine jm). Tellija koosoleku protokollidest nähtuvalt oli üheks fassaaditööde edasilükkamise põhjuseks päikesevarjud, mida tellija soovis, kuid riigihanke alusdokumentides olevas projektis ei olnud akende päikesevarjud esitatud selliselt, et oleks olnud võimalik nendega pakkumises arvestada. Päiksevarjude paigaldamine takistas aga omakorda fassaaditööde teostamist.

3.22. Seega pikenes leping ebaproportsionaalselt pika aja võrra, ca 46% esialgsest tähtajast. Sellist lepingu pikendamist ei saa pidada RHS § 123 lg 1 p-de 4 või 7 järgi lubatavaks. Tegemist on olulise muutmisega RHS § 123 lg 2 p 1 tähenduses, sest ei saa välistada, et potentsiaalsete pakkujate ring võinuks olla suurem või edukas pakkumus soodsam, kui pakkujad oleksid juba pakkumuse esitamisel teadnud, et tegelikult on hankelepingut võimalik täita pikema aja jooksul ja ettevõtjad ei ole seotud sedavõrd lühikese tähtajaga, mis muudab tööde teostamise ajakriitiliseks.

3.23. Vaide lahendaja hinnangul ei ole põhjendatud tugineda ka RHS § 123 lg 1 p-le 4. HKT ei ole piisavalt põhjendanud seda, et lepingu pikendamise tingisid hoolsale hankijale ettenägematud asjaolud. Tegemist oli asjaoludega, mis tulnuks hoolsal hankijal juba enne hankemenetluse käigus lahendada. Hankija enda tegemata töö või ebapiisav hanke ettevalmistamine ei õigusta hankelepingu muutmist. Eeltoodust tulenevalt ei ole põhjendatud hankelepingu pikendamine RHS § 123 lg 1 punkti 4 alusel.

(c) muudatuse lubatavus RHS § 123 lg 1 p 7 alusel

3.24. RHS § 123 lg 1 p 7 kohaselt on hankijal õigus sõlmitud hankelepingut muuta uut riigihanget korraldamata, kui muudatuse väärtusest sõltumata ei ole muudatus oluline.

3.25. RHS § 123 lg 2 p 1 kohaselt on tegemist hankelepingu olulise muudatusega, kui muudatus toob hankelepingusse selliseid tingimusi, mille (hüpoteetiline) avaldamine RHAD tingimuste hulgas oleks potentsiaalselt mõjutanud riigihankes osalevate isikute ringi või vastavaks tunnistamisele kuuluvate pakkumuste hulka. Huvitatud ettevõtjate võrdse kohtlemise ja hanke läbipaistvusega oleks ilmselgelt vastuolus see, kui hankelepingu täitmine toimuks oluliselt erinevalt nendest tingimustest, mille kohta esmalt avalikult pakkumisi küsiti.

3.26. RHS § 123 lg 2 defineerib, milline muudatus on oluline. RHS § 123 lg 2 p 1 järgi on oluline muudatus, mis laiendanuks võimalike riigihankes osalejate või vastavaks tunnistamisele kuuluvate pakkumuste hulka, kui riigihanke alusdokumendid oleks sellist tingimust sisaldanud. Hindama peab kahte asja: (i) kas ettevõtjad, kes ei saanud või ei tahtnud hankemenetluses osaleda, oleksid saanud või tahtnud hankemenetluses osaleda; ja (ii) kas hankes oleks võinud edukaks osutada mõni teine pakkuja. Keelu lõppeesmärk on välistada hüpoteetiline võimalus, et muudatuse sisaldumine algsetes riigihanke alusdokumentides päädinuks lepingu sõlmimisega teise ettevõtjaga.

3.27. Rakendusüksus on vaidlustatud FKO-s leidnud, et hankelepingu tähtaja muutmine oli oluline, kuna see võis mõjutada pakkuja ringi (RHS § 123 lg 2 punkt 1) ja muudatus tingis hankelepingust tuleneva lepinguliste kohustuste vahekorra muutumise töövõtja kasuks hankelepingus sätestamata viisil (RHS § 123 lg 2 punkt 2). Sellest lähtuvalt on lepingu täitmise tähtaja muutmine ka RHS § 123 lg 2 tähenduses oluline.

3.28. Kuigi HKT märgib, et tööde teostamise tähtaega pikendati vaid selliste tööde osas, millest ei sõltunud hoone kasutamine, olid need tööd üks osa hankelepingu mahtu kuuluvatest töödest, mis pidid olema teostatud hankelepingus sätestatud tähtajaks. Seega olenemata asjaolust, et ehitustööd lõpetati väiksema ajanihkega kui viis kuud, on hankelepingu muudatusega antud töövõtjale kõikide lepingust tulenevate kohustuste täitmiseks täiendavalt aega, millega hankest huvitatud isikud pakkumuse esitamise hetkel arvestada ei saanud.

3.29. Hankelepingu täitmise tähtaeg on riigihankest huvitatud ettevõtja jaoks ülitähtis asjaolu ning sellest sõltub riigihankest huvitatud ettevõtja osalemine riigihankel, tema pakkumuse maksumus ja hankelepingu hind. Seetõttu peavad hankelepingu täitmise tähtaega reguleerivad sätted olema riigihankest huvitatud ettevõtjatele teatavaks tehtud juba riigihanke alusdokumentides, et riigihankest huvitatud ettevõtjad saaksid õigeaegselt hinnata, kas neil on võimalik hankija kehtestatud tingimustel riigihankes osaleda ja millise maksumusega pakkumust riigihankele esitada.

3.30. Hankelepingu muudatuse kokkuleppe tulemusena sai töövõtja hankelepingu täitmiseks juurde 5 kuud, mis moodustab hankelepingu täitmiseks ette nähtud tähtajast ca 46%. Sellega sai töövõtja hankijalt olulise eelise riigihankes osalemisest huvitatud ettevõtjate ees, kes oleksid olnud võimelised hankelepingut täitma 180 päeva asemel 330 päevaga. Sellises mahus tähtaja pikendamine omab potentsiaalset mõju riigihanke menetluse tulemusele teistsuguse pakkuja ringi näol. Juhul kui esialgsed riigihanke alusdokumendid oleksid näinud ette ca 5 kuud pikema tähtaja, oleks see võinud laiendada võimalike riigihankes osalejate hulka, mida tõendab ka RHR teabevahetus (ID 665286). Seetõttu on hankelepingu tähtaja niivõrd ulatuslik pikenemine hankelepingu oluline muudatus ka RHS § 123 lg 2 punkti 1 tähenduses.

Põhjendatud ei ole tugineda ka RHS § 123 lg 1 p-le 7, sest hankaleping pikenes ebaproportsionaalselt pika aja võrra. 46% pikem tähtaeg võib olla selline asjaolu, mis võinuks mõjutada potentsiaalsete pakkuja ringi ja hanke tulemust, sest pikem tähtaeg kui töötajale soodsam asjaolu võinuks motiveerida suuremat hulka pakkujaid oma pakkumust esitama. Ka pakkumuste hinnad võinuks osutuda erinevaks, kui RHAD oleks kohe sisaldanud pikemat tähtaega, sest töötaja ei oleks olnud projekti koostamisel piiratud lühikese tähtaja ja töö tegemise kiirusega. Seda tõendab ka asjaolu, et hankest huvitatud isikuid oli 9, kuid pakkumuse esitas vaid üks pakkuja. Samuti soovitati hankijal tähtaega pikendada, sest seda peeti liiga lühikeseks.

3.31. Hankalepingu muudatus on oluline RHS lg 123 punkti 2 mõistes, kuna hankija on võimaldanud edukale pakkuja hankalepingus kehtestatuga võrreldes soodsamad tingimused, muutes sellega oluliselt sõlmitud hankalepingut. Võimaldades töövõtjal teostada töid ca 5 kuud kokkulepitust kauem, on töövõtja saanud olulise konkurentsieelise riigihankes osalemisest huvitatud ettevõtjate ees, kes oleksid olnud võimelised hankalepingut täitma 6 kuu (180 päeva) asemel 11 kuuga (330 päevaga). Kuivõrd algselt ei olnud hankalepingus ette nähtud selliste möönduste tegemine, muutusid lepingulised kohustused hankalepingus sätestamata viisil põhjendamatult töövõtja kasuks.

3.32. Hankalepingu täitmise tähtaja pikenemine ca 46% võrra on oluline muutmine RHS § 123 lg 2 punktide 1 ja 2 tähenduses, mistõttu on hankija hankalepingu tähtaja pikenemist aktsepteerides rikkunud RHS § 123 lg 1 punkti 7. Kuivõrd hankija on hankalepingut oluliselt muutnud vastuolus RHS § 123 lõikega 1, on hankija sellega ühtlasi rikkunud ka RHS § 3 punktides 1 ja 2 sätestatud riigihanke korraldamise üldpõhimõtteid.

Eeltoodust tulenevalt on vaide lahendaja seisukohal, et otsus on HMS § 54 mõttes õiguspärane ning jätab eeltoodud põhjendusel vaide rahuldamata.

(allkirjastatud digitaalselt)

Urmo Merila
peadirektori asetäitja

Koostaja: Marliis Elling
663 1864
marliis.elling@rtk.ee