



OÜ Alfa-Omega Communications
viive@alfa-omega.ee

Teie 13.05.2024
Meie 30.05.2024 nr 12.2-1/2238-2

Järelevalvemenetluse alustamata jätmine

Austatud proua Viive Aasma

Edastasite 13.05.2024 Rahandusministeeriumile järelevalveteate, milles palusite hinnata, kas Tervise Arengu Instituudi (edaspidi hankija) sotsiaal- ja eriteenuste erimenetlusena korraldatud riigihanke „Konverentsi- ja ürituskorralduse teenuse tellimine“ (viitenumber 277270, edaspidi ka riigihange) läbiviimisel on hankija tunnistanud edukaks põhjendamatult madala maksumusega pakkumuse.

Järelevalveteates toote välja asjaolu, et ühes edukaks tunnistatud pakkumuses pakuti ühe riigihanke esemeks oleva teenuse tunnihinnaks 0,01 senti ning teisele 4 eurot. Leiate, et sellised tunnihinnad on ebausutavad ning seadustega vastuolus, võttes arvesse teenuse pakkumisega seonduvaid kulusid ning Vabariigi Valitsuse poolt kehtestatud palga alammäära.

Lisaks selgitate, et jätsite edukaks tunnistamise otsuse vaidlustamata, kuna riigihankes neljandaks jäänud pakkuja esitas sellesisulise vaidlustuse riigihangete vaidlustuskomisjonile. Neljandaks jäänud pakkuja loobus vaidlustusest enne otsuse tegemist ning vaidlustuskomisjon lõpetas menetluse.

Esiteks selgitame, et Rahandusministeeriumi pädevus ning volitused riigihankealase järelevalve teostamisel on sätestatud RHS 9. peatükis, mille kohaselt on Rahandusministeeriumil ulatuslik kaalutusõigus igakordselt otsustada, kas järelevalvemenetlust alutada ja millist seaduses ette nähtud järelevalveabinõud rakendada. RHS § 180 p-st 6 ja § 203 lg-st 1 tulenevalt teostab Rahandusministeerium avalikes huvides riiklikku ning haldusjärelevalvet RHS-i ja selle alusel kehtestatud õigusaktide täitmise üle.

RHS § 205 lg 1 rõhutab, et järelevalvemenetlus viiakse läbi üksnes avaliku huvi kaitseks. RHS § 205 lg 1 p 1 sätestab, et Rahandusministeerium võib järelevalvemenetluse alustada põhjendatud kahtluse korral RHS §-s 207 sätestatud järelevalveteate põhjal või mõnel muul ajendil, kui on küllaldaselt andmeid, mis viitavad käesoleva seaduse rikkumisele, ja puuduvad RHS § 206 lg-s 1 nimetatud asjaolud.

Samuti võib RHS § 206 lg 2 p 1 kohaselt Rahandusministeerium jätta järelevalvemenetluse alustamata, kui järelevalveteate esitaja ei ole RHS §-s 189 ette nähtud tähtaja jooksul

kasutanud õigust esitada rikkumise peale vaidlustust riigihangete vaidlustuskomisjonile (edaspidi VaKo).

Selgitame täiendavalt, et vaidlustuse esitamise võimaluse minetamisel ei ole Rahandusministeeriumile järelevalveteate esitamine reeglina põhjendatud. Seadusandja on RHS-i vastuvõtmisel pidanud oluliseks eristada järelevalvemenetlust vaidlustusmenetlusest. Hankeasjades näevad HKMS § 268 lg 1 ja VaKo põhimääruse § 1 ette kohustusliku kohtueelse menetluskorra VaKo-s. Rahandusministeeriumi järelevalve ülesandeks ei ole dubleerida subjektiivset õiguskaitset võimaldavat vaidlustusmenetlust ning halduskohtumenetlust hankeasjades, mistõttu üldjuhul ei saa rikkumine olla üheaegselt nii Rahandusministeeriumi kui vaidlustuskomisjoni menetluses.¹ Sisuliselt tooks see kaasa järelevalvemenetluse kaudu tähtajatute vaidlustuste esitamise. Initsieerides Rahandusministeeriumi järelevalve tulemusel hankijale ettekirjutuse tegemise, saavutaks riigihankes osalenud või osalemisest huvitatud ettevõtja võimaluse minna mööda RHS-is ettenähtud vaidlustuse esitamise tähtajast, mis oleks õiguskindluse ja õigusrahu suhtes lubamatu.²

Järelevalveteate esitamise järgselt tutvus Rahandusministeerium riigihangete registris (edaspidi eRHR) riigihanke alusdokumentidega, hankemenetluses vastu võetud otsustega ning eRHR vahendusel peetud teabevahetusega. Samuti tutvus Rahandusministeerium VaKo otsusega lõpetada vaidlustusmenetlus ning hankija ja edukaks tunnistatud pakkuja poolt vaidlustusmenetluses esitatud seisukohtadega.

Rahandusministeerium peab oluliseks esmalt selgitada seoses põhjendamatult madala maksumusega pakkumuse kontrollimisega järgnevat.

RHS § 115 lg 8 kohaselt kontrollib hankija pakkuja selgitust pakkumuse maksumuse kohta ja hindab esitatud tõendeid, konsulteerides vajaduse korral pakkujaga. Kui hankija leiab endiselt, et pakkumuse maksumus on põhjendamatult madal, või kui pakkuja ei esita hankijale nõutud selgitust, lükkab hankija pakkumuse põhjendatud kirjaliku otsusega tagasi.

Seoses RHS § 115 lg-ga 8 on Riigikohus selgitanud, et sättest tuleneb hankijale kohustus lükata pakkumus tagasi, kui hankija tuvastab, et pakkumus on põhjendamatult madala maksumusega. Hankijal on aga hindamisruum otsustamisel, kas pakkumuse madal maksumus on põhjendatud. Maksumuse põhjendatuse hindamisel arvesse võetavate asjaolud on piiratud RHS § 115 lg-ga 9, mille kohaselt peab hankija pakkumuse tagasi lükkama, kui ta tuvastab, et pakkumuse põhjendamatult madal maksumus on tingitud hankelepingu täitmise kohas kehtivate keskkonna-, sotsiaal- või tööõiguse valdkonda reguleerivate sätete eiramisest. Lisaks saab pakkumuse maksumust pidada põhjendamatult madalaks näiteks juhtudel, kui: 1) on tõsine oht, et leping jääb täitmata 2) pakkuja suudab lepingut täita vaid õigusrikkumise teel saadud eelise tõttu 3) selle aluseks on ilmselge valekalkulatsioon või kohatu lootus, et lepingu hinda õnnestub tulevikus ebaseadusliku muutmise abil tõsta 4) seda võib pidada ilmseks konkurentsi kahjustamise katseks.³

Kuigi alapakkumuse tuvastamise üks peamine meetod on pakkumuse hinna ja majandusliku väärtuse võrdlus, ei ole alust pidada põhjendamatult madala maksumusega pakkumuseks

¹ RHS eelnõu. 450 SE I. Riigikogu XIII. Seletuskiri, lk 139.

² M. Antonov. RHS § 206 komm. 9 – M. A. Simovart, M. Parind (koost). Riigihangete seadus. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2019.

³ Riigikohtu halduskolleegiumi 4.11.2020. a. otsus nr 3-20-924, punktid 25 ja 26.

igasugust alla omahinna pakkumust.⁴ Isegi kui pakkumuse maksumus on sedavõrd madal, et see tekitab hankijas kahtlusi selle põhjendatuse osas, võib ta jätta pakkumuse tagasi lükkamata, kui ta peab pakkumuse maksumust pakkuja selgitustest lähtudes realistlikuks. Muu hulgas võib selgelt alla omahinna tehtud pakkumus teatud juhtudel osutada tõsiseltvõetavaks – eelkõige kui lubatud on ristsubsideerida pakkuja hankevälise tegevuse arvel ja pakkuja näitab veenvalt, et ta on suuteline sel teel hankelepingu täitmise kulud katma.⁵

Ettevõtjatel pole üleüldist keeldu oma hindu lepingute üleselt ristsubsideerida, vaid see kehtib erinormidest tulenevalt vaid teatud sektorites, sh on ristsubsideerimine sõnaselgelt keelatud ühistranspordiseaduse §-ga 23 või elektrituruseaduse § 58 lg-ga 1.⁶ RHS ristsubsideerimist ei keela, vaid hankijal on võimalik seda teha sätestades keelu riigihanke alusdokumentides. Kuivõrd ristsubsideerimise keeld on pigem erandlik sekkumine ettevõtja tegevusse, siis peaks olema sätestatud üheselt mõistetavalt.⁷

Kui hankija on juba algatanud kontrolli, et kõrvaldada kahtlus pakkumuse maksumuse põhjendatuses, ei ole põhjendatud usaldada pakkuja kontrollimatut vastust hankija selgitusnõudele.⁸ Hankija peab pakkuja vastust sisuliselt kontrollima, kuigi hankijal säilib ka selles menetlusstaadiumis ulatuslik hindamisruum.⁹

Riigihanke dokumentidega tutvudes tuvastas Rahandusministeeriumi esindaja, et hankija nõudis 17.04.2024 eRHR-i vahendusel kahelt pakkujalt selgitusi pakkumuse maksumuse põhjendatuse osas. Hankija hindas pakkujate poolt esitatud selgitustest lähtuvalt pakkumuste maksumused põhjendatuks. Hankija lisas 23.04.2024 eRHR-i edukaks tunnistamise otsuse ning teavitas sellest pakkujaid. Nimetatud otsuses lisas hankija seoses järelevalveteates väljatoodud eduka pakkumuse suhtes tehtud põhjendamatult madala maksumuse kontrolliga järgneva põhjenduse:

„17.04.2024 vastas pakkuja Reisieksperdi Aktsiaselts, et: „Reisieksperdi AS poolt esitatud pakkumus ei ole põhjendamatult madala maksumusega pakkumus; oleme õigesti aru saanud riigihanke alusdokumentides esitatud teenuse iseloomust ja nõuetest, ei ole teinud valekalkulatsiooni ega eelda, et hankelepingu hinda õnnestub tulevikus tõsta“. Tuginedes pakkuja 17.04.2024 selgitustele leidis hankija, et selgitused on piisavad ja põhjendatud ning tegemist ei ole põhjendamatult madala maksumusega pakkumusega.“

eRHR-i vahendusel peetud teabevahetusest nähtub, et lisaks otsuses väljatoodule põhjendas pakkuja pakkumuse maksumust mh ristsubsideerimisega. Hankija ei nõudnud ning pakkuja ei esitanud täiendavaid tõendeid pakkumuse maksumuse kohta esitatud selgitustele.

Eelnevast järeldub, et hankija viis läbi põhjendamatult madala maksumuse kontrolli ning hindas pakkuja poolt esitatud selgitusi ammendavaks. Rahandusministeerium möönab, et hankija pole pakkujalt nõudnud täiendavaid tõendeid esitatud selgitustele, mistõttu on küsitav, kas hankija kontrollis pakkuja vastust sisuliselt. Samas ei saa tuvastatud asjaoludest järeldada, et riigihankes edukaks tunnistatud pakkumuse maksumus on põhjendamatult madal.

⁴ Riigikohtu halduskolleegiumi 4.11.2020. a. otsus nr 3-20-924, punkt 22.

⁵ Riigikohtu halduskolleegiumi 07.06.2021. a. otsus nr 3-20-2362, punkt 25.

⁶ Riigikohtu halduskolleegiumi 4.11.2020. a. otsus nr 3-20-924, punkt 22.

⁷ Tallinna Ringkonnakohtu 11.03.2022 a. otsus nr 3-21-2867, punkt 22.

⁸ Riigikohtu halduskolleegiumi 16.03.2020 a. otsus nr 3-19-1825/50, punkt 17.

⁹ Riigikohtu halduskolleegiumi 4.11.2020. a. otsus nr 3-20-924, punkt 31.

Põhjendamatult madala pakkumuse tõttu pakkumuse tagasilükkamine on hankija diskretsiooniotsus, kusjuures hankijal on avar kaalutlusruum.

Asjaoludest nähtub, et järelevalveteate esitaja sai võimalikust õiguste rikkumisest või huvide kahjustamisest teada 23.04.2024, kui hankija teavitas riigihankes osalevaid pakkujaid edukaks tunnistamise otsusest. Vastavalt RHS § 189 lg-le 1 peab vaidlustus olema laekunud vaidlustuskomisjonile kümne päeva jooksul alates päevast, kui vaidlustaja sai teada või pidi teada saada oma õiguste rikkumisest või huvide kahjustamisest.

Riigihangete vaidlustuskomisjoni ja kohtupraktikas levinud tõlgenduse kohaselt hakkab vaidlustamise tähtaeg kulgema hetkest, mil pakkuja saab teada otsuse sisust ja selle põhjendustest, ning konkureeriva pakkuja pakkumuse mittevastavusele viitavatest asjaoludest teada- või arusaamine alles pärast vaidlustamistähtaja lõppu on pakkuja risk.¹⁰ Pakkuja peab hankija otsuse vaidlustamise soovi korral esitama vaidlustuse VaKo-le 10 päeva jooksul RHS § 47 kohase teavituse saamisest.¹¹ Eelnevast järeldub, et järelevalvetaotluse esitaja on jätnud kasutamata õigust esitada väidetavalt ebaõige eduka pakkumuse vastavaks tunnistamise otsuse peale vaidlustuse VaKo-le.

Lähtudes eeltoodud asjaoludest ning juhindudes RHS § 206 lg 1 p-st 3, lg 2 p-st 1 ning lg-st 3 teatame, et Rahandusministeerium ei alusta 30.10.2023 OÜ Alfa-Omega Communications esitatud järelevalveteate ajendil järelevalvemenetlust.

Vaatamata järelevalvemenetluse alustamata jätmisele, täname Teid esitatud pöördumise eest. Analüüsime turuosalistelt laekunud teavet ning arvestame sellega riskianalüüside ja plaanilise järelkontrolli tööplaanide koostamisel. Täiendavate küsimustega palume pöörduda riigihangete ja riigiabi osakonna juristi Hendrik Kull'i poole (tel: 5302 2908, e-post: hendrik.kull@fin.ee).

Lugupidamisega

(allkirjastatud digitaalselt)
Estella Põllu
riigihangete valdkonna juht

Hendrik Kull 53022908
Hendrik.Kull@fin.ee

¹⁰ Riigihangete vaidlustuskomisjoni otsus nr 21-19/180426, punkt 19

¹¹ Tallinna Ringkonnakohtu otsused nr 3-21-2013, punkt 10.1; 3-19-231, p 23