

Majandus- ja Kommunikatsiooniministeerium

Riigi Tugiteenuste Keskuse kaudu

info@rtk.ee

kersti.metsalo@rtk.ee

31.07.2024

VAIE FINANTSKORREKTSIOONI OTSUSE “EST-SIDE-12_2” OSAS

ja

TAOTLUS FINANTSKORREKTSIOONI OTSUSE EST-SIDE-12_2 TÄITMISE PEATAMISEKS

Advokaadibüroo LINDEBERG kliendiks on MTÜ Eesti Andmesidevõrk (registrikood 80361841; edaspidi ASV/klient), kelle eest ja nimel esitame käesoleva vaide

RTK on asunud oma 01.07.2024 otsuses seisukohale, et hanke “EST-SIDE_05.18” projekti (osa) “EST-SIDE-12_2” läbiviimisel esinesid puudused ja rikkumine riigihangete seaduse (RHS) § 3 tähenduses:

1. Toetuse saaja on aktsepteerinud töövõtja poolt teostustagatise ja garantiikirja esitamata jätmise ning teinud lubamatu ettemakse

Vastavalt tuvastatud puudusele tegi RTK otsuse, millega vähendas abikõlblikke kulusid „EST-SIDE-12_2” osas 10% summas 25 760 eurot, millest Euroopa Regionaalarengu Fondi toetus kokku moodustab 21 896 eurot ja omafinantseering 3 864 eurot. RTK otsustas nõuda ASV-ilt tagasi 21 896 eurot.

ASV RTK otsusega ei nõustu ja on seisukohal, et vastav RTK otsus ja järeldused rikkumiste osas ei ole õiged ja on seisukohal, et tegelikult ei esine projekti osa elluviimisel otsuses viidatud rikkumisi. ASV on seisukohal, et projekti osa „EST-SIDE-12_2” on läbi viidud vastavalt kohalduvates õigusaktides sätestatule ja puudub alus tagasinõudeks ning finantskorrektsiooniks. Seejuures on ASV seisukohal, et hea haldustavaga kooskõlas olevaks ei saa pidada ka RTK tõlgendust, et eesmärk on auditeeritavas hankes vigu leida ja iga hinna eest tagasinõue esitada. ASV on seisukohal, et RTK-l on kohustus kasutada oma kaalutusõigust proportsionaalselt ja eesmärk peaks olema soodustada riigihange korraldamist ning tõlgendusi, mis ei too kaasa tagasinõudeid. Seejuures isegi, kui hangetes oleks puudusi (ASV sellega ei nõustu), siis jääb RTK-l ikkagi alles kaalutusõigus ja ASV on seisukohal, et RTK oleks pidanud ka sellisel juhul jõudma tulemini, et tagasinõudeid RTK ei esita.

ASV meelest on oluline arvestada ka sellega, et kõik hankedokumendid kooskõlastati toetuse andjaga RIA-ga ja sellel hetkel üheski tingimuses probleeme ei nähtud. ASV on seisukohal, et eelnev tähendab seda, et ASV on tegutsenud eesmärgiga koostada hankedokumendid

Advokaadibüroo LINDEBERG OÜ

Reg nr: 14354670

KMKR: EE102016536

625 2000

info@lindeberg.legal

Tallinna kontor

Kentmanni 6, 10116 Tallinn

tallinn@lindeberg.legal

Tartu kontor

Ülikooli 2a, 51003 Tartu

tartu@lindeberg.legal

Pärnu kontor

Akadeemia 1, 80011 Pärnu

Forwardspace HUB

parnu@lindeberg.legal

www.lindeberg.legal

selliselt, et need oleksid kooskõlas kõikide asjakohaste õigusaktidega ja et hankedokumentide sisu mõistaks ühtmoodi korrektselt nii ASV kui toetuse andja. Antud juhul on need tingimused ka täidetud. Enne hankedokumentide kasutamist on need saanud RIA heakskiidu, mis esiteks näitab, et arvestades konkreetse hanke sisu on võimalik ja mõistlik hanketingimusi tõlgendada selliselt, et rikkumised puuduvad ja teiseks oleks ebaloogiline ning ASVi põhjendamatult kahjustav kui nüüd siiski asuda seisukohale, et mõned hanketingimused ei ole korrektsed.

RTK oma täiendatud otsuste eelnõudes on asunud seisukohale, et RIA kooskõlastus ei võta ASV-ilt ära kohustust jälgida RHS reegleid ega ka vastutust võimalike rikkumiste eest. ASV antud käsitlemusega ei nõustu, kuid isegi kui jaatada sellist käsitlust, siis on ASV seisukohal, et sellises olukorras oleks pidanud RTK oma kaalutlusõigust kasutama teistmoodi ja jõudma järeldusele, et tagasinõuete esitamine ei ole põhjendatud, sest ASV on käitunud vajaliku hoolsusega ja saanud ka RIA heakskiidu. ASV soovib rõhutada, et tagasinõude esitamine ei ole kohustus vaid õigus ja põhjendatuks ei saa lugeda tõlgendust, et iga hinna eest tuleb leida võimalus tagasinõude esitamiseks.

Otsuses toodud puudused ja ASVi seisukohad nende osas:

- 1. Toetuse saaja on muutnud töövõtulepingut pakkuja kasuks, kuivõrd töövõtja ei ole esitanud töövõtulepingu punkti 14.1 kohast teostustagatist ning punkti 14.2 kohast garantiiperioodi garantiikirja, mille tulemusel on toetuse saaja teinud töövõtjale lubamatu ettemakse.**

RTK on seisukohal, et kuna töövõtja ei ole tasunud hankijale nõutud teostustagatist ning ei ole esitanud garantiiperioodi aegset tagatist, siis ei ole HD lisa 8 ja töövõtulepingu punktides 14.1 ja 14.2 tagatistele sätestatud nõuded täidetud. Aktsepteerides teostustagatise mittetasumist ja garantiiperioodi tagatise garantiikirja mitteesitamist, on toetuse saaja muutnud töövõtulepingu tingimusi pakkuja soodsamaks võrreldes sellega, mis oli välja kuulutatud hankes ja sätestatud töövõtulepingus.

RTK toob veel välja, et tulenevalt asjaolust, et töövõtja ei esitanud garantiiperioodi aegset tagatist, siis tuli toetuse saajal lõpparve tasuda pärast garantiitööde nõuetekohast teostamist. Töövõtjale on lõppmakse makstud ca 22 kuud varasemalt, kui seda nägi ette töövõtuleping.

Seisukoht. Vaide esitaja möönab, et faktiliselt ei ole toetuse saaja järginud kõiki hankedokumentide sätestatud punkte, sh teostustagatise mitte tagasi kandmine töövõtjale ning lõppmakse tegemine varasemalt lepingus sätestatud tingimustele, kuid sisuliselt ei mõjutanud see kuidagi hanke läbiviimist ega olnud antud juhul käsitatav olulise rikkumisena.

RTK peamine argument kahju hindamisel on soodustavate tingimuste loomine Corle OÜ-le ning hüpotees, et samadel tingimustel oleks olnud ka rohkem hankes osalejaid. Kahju tõenäosuse hindamisel ei tule arvesse võtta üksnes seda, kas mõni pakkuja võis jätta pakkumuse esitamata, vaid hinnata tuleks ka selle võimalikku mõju riigihanke tulemusele. Kui on tõenäoline, et riigihankel oleks osalenud rohkem pakkujaid, kuid tõenäoliselt ei oleks see mõjutanud hankemenetluse tulemust, ei saa ka liidu eelarvele negatiivset mõju pidada tõenäoliseks.

Vaide esitaja on seisukohal, et kuna andmesidevõrkude paigaldamise näol on tegemist niivõrd spetsiifilise valdkonnaga, siis ei saagi hankel osalejate arvu võrrelda näiteks üldehituse hankel osalevate ettevõtete arvuga. Lisaks möönis MKM, et hankedokumendi tingimus, mis nõuab töövõtjalt trassi ehitamise kogemust Põhja-Euroopa territooriumil, on asjakohane arvestades tööde spetsiifikat sõltuvalt maastikuoludest ja kliimast. Sellest lähtuvalt ei saagi eeldada, et hankest oleksid huvitatud paljud ettevõtted ka mujalt Euroopast ning hankel osalevate ettevõtete ring ongi loogiliselt väike valdkonna spetsiifika tõttu.

Vaide esitaja leiab, et analoogia korras on võimalik tugineda ka Rõuge valla ja rakendusüksuse vahelisele vaidlusele, kus vallale heideti ette RHS § 3 põhimõtte rikkumist ja esitati tagasinõue, mis I astme kohtu hinnangul ei olnud põhjendatud. Seejuures selles kaasuses oli olukord, kus sooviti tingimusi muuta ja sooviti saada ka rakendusüksuse kooskõlastus sellele, kuid vaide esitajale teadaolevalt rakendusüksus pöördumisele kuidagi ei vastanud. Eelnev kooskõlastus dokumentidele oli aga olemas. **Ringkonnakohus on otsuses 3-22-833 toonitanud, et alusetult saadud soodustuse tagastamise eesmärk ei ole sanktsioon, vaid alusetult saadud soodustuse tagastamine (Euroopa Kohtu 01.10.2020 otsus asjas C-743/18, p 64).**

Proportsionaalseks saab ringkonnakohtu hinnangul pidada finantskorrektsiooni vaid juhul, kui selle ulatus ei kaldu ilmselgelt kõrvale sellest summast, mida saab pidada EL eelarvele tekitatud kahjuks. Nagu eelnevalt selgitatud, on tõenäosus, et riigihankes oleks osalenud Corle OÜ-ga samadel tingimustel rohkem pakkujaid, küll olemas, kuid väga väike.

RTK andmetel ei ole töövõtja tasunud ASV-le teostustagatist. Vaide esitaja ja Corle OÜ vahelisest e-kirjavahetusest (**lisa 1**) tuleneb, et pooled on EST-SIDE-12_2 teostustagatise summas 10 304 eurot (4%) maha arvanud EST-SIDE-13 tagastatavast teostustagatisest, mistõttu ei pruukinud see arusaadavalt välja tulla seni RTK-le avaldatud andmetest.

Menetluslikud küsimused

Tähtaegsus. Vaide esitaja sai otsuse kätte 01.07.2024. a. Vaide esitamise tähtaeg on vastavalt HMS § 75 30 päeva. Vaie esitati 31.07.2024. Järelikult on vaie esitatud tähtaegselt.

Taotlus finantskorrektsiooni otsuse täitmise peatamiseks. ASV taotleb oma vaidega ka finantskorrektsiooni 01.07.2024. a otsuse nr 11.4-18/24/700 täitmise peatamist kuni vaidlustuse lahendamiseni. Tuginedes HMS § 81 taotleb ASV iseenda huvide ja õiguste kaitseks haldusakti täitmise peatamist. ASV on seisukohal, et kuna tegemist on adressaati oluliselt koormava haldusaktiga, siis on põhjendatud ASV õiguste kaitseks peatada haldusakti täitmine. Finantskorrektsiooniga ettenähtud rahaline kohustus on adressaadi jaoks koormav ja võib oluliselt kahjustada adressaadi majanduslikku seisu.

RTK otsuste jõustamine ilma lõpliku õigusselguseta (ilma jõustunud kohtuotsuseta) kahjustavad avalikku huvi. Finantskorrektsiooni otsused sellistes summates võivad viia MTÜ olukorda, kus tal ei ole võimalik jätkata avalikes huvides olevate sidevõrkude valdamise ülesannet. See kahjustab tugevasti avalikku huvi, kuna kümned tuhanded inimesed, ettevõtted ja asutused sõltuvad ASV sidevõrgu toimimisest (sh piirkonna mobiilside). Sellise olukorra tekitamine RTK poolt ilma lõpliku õigusselguseta on täielikult ebaproportsionaalne ja lausa pahatahtlik.

HMS § 76 lg 2 p 6 kinnitus. Vaide esitaja kinnitab, et vaidluses asjas ei ole käimas kohtumenetlust, vaide esitaja pole kohtu poole pöördunud ega pole ka jõustunud kohtuotsust.

Esindusõigus. Vastavalt HMS § 76 lg 3 on vaide esitaja kohustatud esitama volikirja, kui esitab vaide lepingulise esindaja kaudu. Vaide juurde on lisatud volikiri (**lisa 2**).

Eelnevast tulenevalt MTÜ Eesti Andmesidevõrk oma vaidega taotleb:

- 1. Rahuldada peatamise taotlus ja peatada finantskorrektsiooni 01.07.2024. a otsuse nr 11.4-18/24/700 täitmine kuni vaidlustuse lahendamiseni.**
- 2. Rahuldada vaie ja tunnistada täies ulatuses kehtetuks (HMS § 72 lg 1 p 1) Riigi Tugiteenuste Keskuse finantskorrektsiooni 01.07.2024. a otsus nr 11.4-18/24/700.**

Lugupidamisega

/allkirjastatud digitaalselt/

Keijo Lindeberg

MTÜ Eesti Andmesidevõrk lepinguline esindaja
Vandeadvokaat

Lisad:

1. E-kirjavahetus
2. Volikiri.