



OTSUS

Vaidlustusaja number	245-24/286075
Otsuse kuupäev	09.01.2025
Vaidlustuskomisjoni liige	Angelika Timusk
Vaidlustus	AS-i CGI Eesti vaidlustus Keskkonnaministeeriumi Infotehnoloogiakeskuse riigihankes „Java baasil tarkvaraarendused“ (viitenumber 286075) riigihanke alusdokumentidele
Menetlusosalised	Vaidlustaja, AS CGI Eesti, esindaja vandeadvokaadid Kadri Härginen ja Mario Sõrm Hankija, Keskkonnaministeeriumi Infotehnoloogiakeskus, esindaja vandeadvokaat Diana Minumets
Vaidlustuse läbivaatamine	Kirjalik menetlus

RESOLUTSIOON

RHS¹ § 197 lg 1 p 4 ja RHS § 198 lg 3 alusel

1. Jätta AS-i CGI Eesti vaidlustus rahuldamata.
2. Mõista AS-ilt CGI Eesti Keskkonnaministeeriumi Infotehnoloogiakeskuse kasuks välja lepingulise esindaja kulud summas 1980 eurot käibemaksuta.
3. Jätta AS-i CGI Eesti vaidlustusmenetluse kulud tema enda kanda.

EDASIKAEBAMISE KORD

Halduskohtumenetluse seadustiku § 270 lg 1 alusel on vaidlustuskomisjoni otsuse peale halduskohtule kaebuse esitamise tähtaeg kümme (10) päeva arvates vaidlustuskomisjoni otsuse avalikult teatavaks tegemisest.

JÕUSTUMINE

Otsus jõustub pärast kohtusse pöördumise tähtaja möödumist, kui ükski menetlusosaline ei esitanud kaebust halduskohtusse. Otsuse osalisel vaidlustamisel jõustub otsus osas, mis ei ole seotud edasikaevatud osaga (riigihangete seaduse § 200 lg 4).

ASJAOLUD JA MENETLUSE KÄIK

1. 15.11.2024 avaldas Keskkonnaministeeriumi Infotehnoloogiakeskus (edaspidi ka Hankija) riigihangete registris avatud hankemenetlusega riigihanke „Java baasil tarkvaraarendused“ (viitenumber 286075) (edaspidi Riigihange) hanketeate ja tegi

¹ Riigihangete seadus

kättesaadavaks muud riigihanke alusdokumendid (edaspidi RHAD).

2. 10.12.2024 laekus Riigihangete vaidlustuskomisjonile (edaspidi vaidlustuskomisjon) AS-i CGI Eesti (edaspidi ka Vaidlustaja) vaidlustus Riigihanke alusdokumentidele.

3. Vaidlustuskomisjon teatas 16.12.2024 kirjaga nr 12.2-10/245 menetlusosalistele, et vaatab vaidlustuse läbi esitatud dokumentide alusel kirjalikus menetluses, tegi teatavaks otsuse avalikult teatavaks tegemise aja ning andis täiendavate seisukohtade ja dokumentide esitamiseks aega kuni 19.12.2024 ja neile vastamiseks 27.12.2024. Vaidlustuskomisjoni määratud esimeseks tähtpäevaks esitas täiendavad seisukohad Vaidlustaja ja menetluskulude nimekirja Vaidlustaja ja Hankija. Teiseks tähtpäevaks esitas täiendava seisukoha Hankija.

MENETLUSOSALISTE PÕHJENDUSED

4. AS CGI Eesti põhjendab vaidlustust järgmiselt.

4.1. Vaidlustaja vaidlustab RHAD-is vastutuse piirangu puudumist.

4.1.1. Vastutuse piirangu puudumine kohtleb pakkujaid ebavõrdselt ega taga konkurentsi efektiivset ärakasutamist, kuna piirab põhjendamatult selliste pakkujate Riigihankes osalemist, kes ei saa tulenevalt neile laienevatest piirangutest sõlmida raamlepinguid ja hanklepinguid, milles koguvastutus ei ole piiratud.

Raamlepingu eseme valdkonnas tegutseb mitmeid ettevõtjaid nagu Vaidlustaja, kelle kontsern tegutseb börsil ja kellel lasub seadustest tulenev kohustus majandustegevuses käituda investoritele läbipaistval viisil. Raam- ja hanklepingute sõlmimine, mille puhul ei ole ettevõtja vastutus piiratud, ei ole investorite jaoks läbipaistev, mistõttu ei saa sellised pakkujad, sh Vaidlustaja, piiramatut vastutust sisaldavaid raam- ja hanklepinguid sõlmida. Sellisel moel koheldakse ebavõrdselt ettevõtjaid, kes on nt välismaiste kontsernide osad, võrreldes ettevõtjatega, kellele sellised reeglid ei laiene.

4.1.2. Vastutuse piirangu puudumine on ebaproportsionaalne ja põhjendamatu.

Vastutuse piirangu puudumine on ebaproportsionaalne ja põhjendamatu, kuivõrd piiramatut vastutuse seadmiseks peaks raamlepingu ja iga selle alusel sõlmitava hanklepingu ese olema selline, mis tingimata piiramatut vastutust õigustaks. Hankija ei ole teabevahetuses suutnud veenvalt selgitada, miks vastutuse piirangu puudumine on nii laiemas kui ka kitsamas mõttes proportsionaalne. Samuti ei nähtu, et Hankija oleks mistahes leebemaid alternatiivne ka kaalunud.

4.1.3. Olustikus, milles vastutus on piiramata, ei saa pakkujad hinnata enda majandusliku riski ulatust ega teha konkurentsivõimelist ja mõistlikku hinnapakumist. Täiendavalt kaasneb sellega risk, mille kohaselt ei pruugi esitatavad pakkumused olla võrreldavad või ületavad riigihanke eeldatavat maksumust.

4.1.4. Vastutuse piiramine on valdkonna riigihangetes levinud (Eesti Infotehnoloogia ja Telekommunikatsiooni Liidu (edaspidi ITL) näidisleping).

4.2. Vaidlustaja täiendas 19.12.2024 oma seisukohti.

4.2.1. Hankija ei ole vastutuse piiramata jätmist sisuliselt põhjendanud.

Hankija põhjendused vastutuse piiramata jätmiseks piirduvad suuresti teoreetilise aruteluga sellest, kuidas vastutuse piiramine või piiramata jätmine üleüldiselt Hankija riske mõjutab. See aga ei asenda seisukohta, et hankija peab hiljemalt vaidlustusmenetluses suutma põhjendada,

miks ta RHAD-is ühe või teise valiku tegi.

4.2.2. Vastupidiselt Hankija väidetule, ei ole Vaidlustajale teada, et ta oleks viimase kuue aasta jooksul sõlminud Hankijaga hankelepinguid või raamlepinguid, milles vastutus oleks piiramata.

4.2.3. Hankija väidab oma vastuses, et ITL-i näidisleping, mis pakkujate vastutust kohaselt piirab, on valdkonna töövõtjate lobitöö tulemus. Hankija ei maini, et selle lepingu koostamisse panustas ITL-i liikmetest ka AS Eesti Energia ja kaks advokaadibürood. Liiatigi töötati ITL-i näidislepingu esimene versioon välja juba 2015. aastal ja selle väljatöötamises osalesid mitmed riigi IT majad ja ministriumid – SMIT, MKM, RIK, RMIT. Vaidlustajale teadaolevalt rakendavad nt SMIT ja RIK pakkujate koguvastutuse piiramist.

4.2.4. Risk hankelepingu nõuetekohasele täitmisele ei ole Hankijale eriomane.

Sisuliselt piirdub Hankija vastus suuresti tõdemusega, et kuna elektroonilise katastri arendustööd on sedavõrd olulised, siis peab Hankija jätma pakkuja vastutuse piiramata. Täpsemaks minnes väidab Hankija, et vastutuse piiramata jätmist õigustab peamiselt kartus, et ebakvaliteetse töö tulemusena võivad süsteemidesse tekkida turvaaugud.

4.2.4.1. Igasse infosüsteemi võivad ebakvaliteetse töö tõttu või isegi sellest hoolimata tekkida turvaaugud ja see kartus ei ole elektroonilise katastri arendustöödele eriomane. Hankija kõige vahetum argumentatsioon vastutuse piiramata jätmise kasuks ei ole Hankija objektiivsete riskidega põhjendatud. Hankija saaks sama tulemuse saavutada leebema meetmega – antud juhul pakkujate vastutuse piiramisega Hankija riskide maandamiseks mõistlikul tasemel.

4.2.4.2. Vaidlustaja on teadlik hangitavate teenuste tähtsusest Hankija jaoks. Sellest hoolimata pakutakse hangitavaid teenuseid ainult Hankija selgepiiriliste vajaduste tarbeks. Seetõttu on ka põhjendatud, et pakkuja võetavat riski piiratakse vastavalt pakkujate vastutusele just pakutavate teenuste eest. Ei ole mõistlik ega proportsionaalne, kui pakkuja võtab riski sisuliselt mistahes Hankija vajaduste täitmise eest, kui osutab üksnes piiritletud teenuseid.

4.2.5. Hankija on IT kompetentsikeskus ja keskne hankija ning oskab riske hinnata.

Vaidlustaja ei soovi asetada raamlepingu või hankelepinguga seotud riskide hindamist ja hinnastamist Hankija õlgadele. Iga hankelepingu puhul on vältimatu, et ka Hankija enda riske hindaks, vastasel korral muutuks mõttetuks ja sisutuks ka Hankija enda viidatud kontseptsioon hankelepingu poolte riskijaotusest. Seega on nende riskide hindamine ja määratlemine juba praegu Hankija õlgadel. Kõigi Riigihanke tingimuste, sh hankelepingu tingimuste välja töötamise kohustus ongi Hankijal. See hõlmab ka riskide hindamist, vt nt RHS § 100 lg 3 teine lause.

4.2.6. Pakkujate riskide piiramine ei muudaks märkimisväärselt Hankija töökoormust. Sarnaselt paljudele teistele hankijatele saaks Hankija pakkujate vastutuse piirata nt ühe või mitmekordse summaga raamlepingu või hankelepingu kogumaksumusest. Täiendavalt, olukorras, mil Hankija ütleb, et vastutuse piiramiseks pole neil kompetentsi, vaid see on turul tegutsevatel ettevõtjatel, jääb arusaamatuks, miks ei ole Hankija selle jaoks enne Riigihanke väljakuulutamist korraldanud turu-uuringut.

4.2.7. Piiramatu vastutuse tingimus allub proportsionaalsuse testile.

Vaidlustaja hinnangul alluvad kõik riigihanke tingimused proportsionaalsuse testile tingimuse sobivuse, vajalikkuse ja mõõdukuse tasandil. Vajalikkuse tasandil hinnatakse nõude õiguspärasust sellega, kas sama eesmärki on võimalik saavutada mõne teise, kuid isikut vähem koormava abinõuga, mis on vähemalt sama efektiivne.

4.2.8. Hankija väidab oma vastuses, et pakkuja riskid pole tema asi ja pakkuja peaks piiramatu

vastutuse arvutama pakkumuse maksumusse, kuid Vaidlustaja hinnangul ei ole see mõistlik ega proportsionaalne, rääkimata sellest, et see oleks kooskõlas rahaliste vahendite säästliku ja otstarbeka kasutamise põhimõttega. Hankija saaks enda ja pakkujate jaoks parema tulemuse, kui piiraks pakkujate vastutust tema enda riskide vaatest mõistlikul tasemel.

5. Keskkonnaministeeriumi Infotehnoloogiakeskus vaidleb vaidlustusele vastu.

5.1. Vaidlustaja ei ole vaidlustes veenvalt näidanud ega põhistanud, kuidas raamlepingus või hankelepingus vastutuse piirangu puudumine oleks vastuolus RHS § 3 p-ides 1–3 sätestatud riigihanke korraldamise aluspõhimõtetega. Vaidlustaja etteheited ja põhjendused vastutuse piirangu puudumisele on seotud kitsalt Vaidlustaja ärihuvidega. Asjaolu, et Vaidlustaja eelistaks vastutuse piiramisega seotud tingimuste olemasolu RHAD-is, ei muuda vastutuse piirangu puudumist RHAD-is õigusvastaseks.

5.2. Hankijal on riigihanke alusdokumentide väljatöötamisel avar kaalutlusruum eeldusel, et hankija kehtestavad kriteeriumid on asjakohased ning kooskõlas läbipaistvuse ja võrdse kohtlemise põhimõttega. Pakkujat ei saa nõuda talle kõige meelevärskemaid hankelepingu tingimusi. Hankijal on iseseisvalt õigus otsustada, millist asja või teenust ja mis tingimustel peab ta vajalikuks hankida ning pakkumuse esitamisest huvitatud isikul ei ole subjektiivset õigust nõuda, et hankija telliks teistsuguse sisuga või teistsugustel tingimustel teenust.

5.3. Vaidlustaja soovib asetada raamlepingu või hankelepinguga seotud riskide hindamise ja hinnastamise kohustuse pakkujate asemel Hankija õlgadele. Sellist subjektiivset õigust RHS Vaidlustajale aga ette ei näe. Riskijaotuse näol on tegemist otstarbekuse küsimusega, millesse vaidlustuskomisjon ja kohtud sekkuda ei saa.

5.4. Hankijal on vastutuse piiramata jätmiseks mõistlik ja vajalik õigustus.

5.4.1. Riskide rahalise hinnastamise kohustuse panemine Hankijale suurendaks põhjendamatult Hankija halduskoormust. Hankija ei soovi lisaks Riigihanke läbiviimisega seotud halduskoormusele tegeleda raamlepingust või hankelepingust tuleneva riskihindamise läbiviimisega. Pakkujad on valdkonna eksperdid, mistõttu on just pakkujad õiged isikud raamlepingu või hankelepingu täitmisega seotud riske hindama ja rahaliselt hinnastama. Samuti on potentsiaalsetel pakkujatel võimalik oma riske maandada, soetades vastutuskindlustuse või määrata pakkumise hind selliselt, et see oleks hanketingimustes sätestatud kohustusi ja riske arvestades piisav.

5.4.2. Hankija võtab vastutuse piiri kehtestamisega riski selles osas, et täitja lepingurikkumise tõttu tekkinud kahju võiks ületada lepingu kogumaksumust või RHAD-is määratud vastutuspiiri. Hankija ei soovi sellist riski võtta. Hankija tellib tihti väga kalleid tarkvara süsteeme, mis on liidestatud omakorda teiste Eesti andmelahendustega ja Hankija ei ole võimeline ette nägema ning hindama kõiki rikkumisi ja sellega tekitatavaid kahjusid, mis võiksid konkreetse hankelepingu täitmisel hanke esemeks või sellega seotud infosüsteemide kahjustamisega ette tulla.

5.4.3. Riigihanke üheks esemeks on elektroonilise katastri arendustööd. Tegemist on riigi ühe põhilise infosüsteemiga, millel omakorda on ligipääsud teistesse riiklikesse infosüsteemidesse, nagu rahvastikuregister, äriregister ja kinnistusraamat. Kuna tegemist on niivõrd olulise infosüsteemiga, ei tohiks miski selle tööd kompromiteerida. Ebakvaliteetse töö tulemusena võivad süsteemidesse tekkida turvaaukud, mille kaudu võivad kogu haldusala infosüsteemid olla haavatavad pahavara või lunavara rünnakutele, mis praegusel ajal on üha aktuaalsem risk. Seetõttu ei soovi Hankija lepingut täitvale töövõtjale vastutuse piiri kohaldada ega teha sellega riigile potentsiaalselt kahjulikku otsust juhaks, kui lepingu rikkumisega põhjustatav kahju võiks

osutada hiljem Hankija poolt seatavast rahalisest maksimumpiirist suuremaks. Arvestades Hankija läbiviidavate riigihangete esemeid, on Hankijal palju selliseid infosüsteeme, kus vastutuse rahaline piiramine võiks tähendada potentsiaalselt riigile kahjuliku otsuse tegemist.

5.5. Hankija ei soovi infosüsteemide arendustöödega seotud riskihindamist läbi viia ega näe ka mõistlikku õigustust selleks, miks Hankija peaks vastutuse piirangu seadmisega riigile potentsiaalselt kahjulikku otsust tegema. Seetõttu on ebaõiged ka Vaidlustaja väited, justkui oleks vastutuse piirangu puudumine RHAD-is vastuolus RHS § 3 p-is 5 sätestatud rahaliste vahendite säästliku ja otstarbeka kasutamise põhimõttega.

5.6. Avalik raha tähendab riigi tulusid ning rahaliselt hinnatavaid õigusi või kohustusi. Avaliku sektori raha kasutamise puhul kontrollitakse selle seaduslikkust, tõhusust, mõjusust ning säästlikkust, samuti seda, et avaliku sektori käsutuses olevat raha ei raisata ja seda kasutatakse heaperemehelikult. Kui mõne hankelepingu täitja rikkumise tõttu juhtuks midagi niivõrd drastilist, mille tõttu tekiks väga suures ulatuses kahju, mis ületab vastutuse piirangut ja mida Hankija peaks avalikust rahast kinni maksma, ei oleks see avaliku raha säästliku kasutamise põhimõtetega kooskõlas. Hankija kui avaliku raha kasutaja peab jälgima, et tema otsuste tulemusena ei toimuks avaliku raha liigset kulutamist olukorras, kus oleks võinud sellise kulu tekkimist eelnevalt ilma lepinguliste piiranguteta ära hoida. Seega esineb Hankijal Riigihankes vastutuse piiramata jätmiseks mõistlik ja objektiivne vajadus.

5.7. Võlaõigusseadusel (edaspidi VÕS) põhineva kahju hüvitamise regulatsioonist lähtumine on ka õiglane ja mõistlik.

Senise kohtupraktika kohaselt tuleb hankelepingu tingimuste ebaproportsionaalsus kõne alla vaid juhul, kui lepingupoolte õiguste-kohustuste tasakaal on äärmuslikult ja ilma mõistliku põhjendusega paigast ära. See, et kumbki pool kannab vastutust tema poolt lepingu rikkumisega tekitatud kahju eest, on VÕS-i ning senise lepingukäibe üheks aluspõhimõtteks, mis on poolte huvide seisukohalt tasakaalus ning õiglane. Kuivõrd hüvitise saamiseks peab nii rikkumine kui ka kahju suurus olema tõendatud, siis ei ole ebaproportsionaalne ega ebaloogiline eeldada, et lepingut rikkunud pool ka tema rikkumisega reaalselt tekitatud kahju hüvitaks.

5.8. Kui Hankija kehtestatud tingimused on sellised, mis on kõigile potentsiaalsetele pakkujatele ühtmoodi ebasoodsad või ebameeldivad, võivad need küll olla ebaotstarbekad, ent need pole vastuolus õigusaktidega sel määral, et potentsiaalne pakkuja saaks iseenda subjektiivsete õiguste kaitse eesmärgil nõuda nende muutmist (õigusaktidega kooskõlla viimist). Vaidlustaja ei ole tõendanud võimatust riigihankes osaleda.

5.9. Kohustust rakendada vastutuse piirangut praeguses riigihankes ei tulene ka asjaolust, et ITL-i koostatud näidislepingus on vastutuse piirang sees. See on välja töötatud koostöös valdkonna töövõtjatega, mistõttu on valdkonna töövõtjate huvidest lähtuva lobitöö tulemusena ka sellised tingimused näidislepingusse sisse saanud. Igal juhul on parimate praktikate ja näidislepingute kasutamine hankijale soovituslik juhendmaterjal, mitte siduvalt kohustuslik dokument.

5.10. Hankija täiendas 23.12.2024 oma seisukohti järgnevalt.

5.10.1. Vaidlustaja toetub sellele, et ka paljud teised hankijad on sarnaste arendustööde hankimisel vastutusele ülempiiri seadnud. Hankija rõhutab, et igal hankijal on enda diskretsioon enda hankes valikute tegemiseks. Eesti lepingulisele õiguskäiblele on omane VÕS-i reeglistikust lähtumine ning vastutuse rahalise piiri mitteseadmine.

5.10.2. Tegemist ei ole piiramatult ja Vaidlustajale hoomamatu vastutuse võtmisega. VÕS-is sätestatud kahju hüvitamise reeglistikul on piisavalt õiglased, mõlema poole huve arvesse

võtvad alused vastutuse piiramiseks ka kahju tekitamise korral. Nii näiteks on üheks kahju hüvitamise nõude eelduseks kahju ettenähtavus (VÕS § 127 lg 3), kahjustatud isiku osa arvestamine kahju tekkimisel (VÕS § 139), kahju hüvitamise vähendamine (VÕS § 140) jne.

5.10.3. Praegusel juhul on tegemist küsimusega sellest, kes peaks hankelepinguga seotud riske hindama. Vaidlustaja soovib endale meelepärasemalt, et seda teeks vastutuspiiri kehtestamisega edaspidi Hankija. Sellisel juhul saaks Vaidlustaja panna lepinguga seotud rahalistele riskidele mugavalt hinnalipiku külge ilma vajaduseta ise see riskianalüüs läbi viia.

VAIDLUSTUSKOMISJONI PÕHJENDUSED

6. Vaidlustaja väitel kohtleb vastutuse piirangu puudumine RHAD-is pakkujaid ebavõrdselt ega taga konkurentsi efektiivset ärakasutamist, kuna piirab põhjendamatult selliste pakkujate Riigihankes osalemist, kes ei saa tulenevalt neile laienevatest piirangutest sõlmida raamlepinguid ja hankelepinguid, milles koguvastutus ei ole piiratud.

Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et sõlmitava hankelepingu (raamlepingu) tingimuste kindlaksmääramisel on Hankijal aval kaalutusruum (nt Riigikohtu otsus 3-3-1-65-11, p 26), millesse vaidlustuskomisjon sekkub vaid juhul, kui Hankija sätestatud tingimused on ilmselgelt asjakohatud või meelevaldsed. Antud juhul see nii ei ole.

7. RHAD dokumendi *Raamlepingu projekt V2* (edaspidi Raamleping) p-is 13.1 on Hankija vastutust reguleerinud järgmiselt:

Pool vastutab enda Lepingust tulenevate kohustuste rikkumise ja selle tagajärgede eest vastavalt seadusele, välja arvatud juhul, kui rikkumine on vastavalt seadusele vabandatav (st vääramatu jõu tõttu). Pool kohustub vääramatu jõu asjaolust teist Pooli viivitamatult teavitama.

Lisaks on Hankija Raamlepingu p-is 13.5 sätestanud, et *Leppetrahvi nõudmine ei võta Tellijalt õigust rakendada Täitja rikkumise vastu ka kõiki teisi seadusest tulenevaid õiguskaitsevahendeid. Tellija võib nõuda leppetrahvi sõltumata rikkumisega tekitatud kahju olemasolust või selle suurusest ning leppetrahvi nõudmise korral on Tellijal õigus nõuda lisaks ka kogu rikkumisega tekitatud kahju hüvitamist.*

Hankija ei ole vastutust täielikult piiramata jätnud vaid on vastutuse ulatust piiranud kitsalt olukordadeks, kus kohustusi on rikutud ettenägematute asjaolude või vältimatu sündmuse tõttu (vääramatu jõud), mis ei sõltu lepinguosaliste tahtest ja mida pooled ei saanud lepingu sõlmimisel ette näha ega ära hoida. Seega Hankija on sätestanud Raamlepingu tingimused viisil, et pakkuja vastutab lepingu rikkumisel kogu kahju eest, mida ta lepingu täitmise käigus tekitab ja mis pole vabandatav. Vaidlustaja soovib vaidlustusega saavutada olukorda, kus Hankija peab hakkama vastutama lepingust tulenevate kohustuste rikkumise eest, mille on toime pannud pakkuja (Täitja), kui see kahju ületab summat, milleni pakkuja vastutus on piiratud. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et selline Vaidlustaja nõue on selgelt omakasupüüdlik. Vaidlustaja huvi ei saa domineerida Hankija huvi üle mitte võtta enda kanda kohustusi seoses teise lepingupooli kohustuste võimaliku rikkumisega.

8. Vaidlustuskomisjon ei nõustu Vaidlustaja väitega, et Raamlepingu ja selle alusel sõlmitava hankelepingu ese peaks olema selline, mis tingimata piiramatut vastutust õigustaks. Vastupidi – vaidlustuskomisjon on seisukohal, et vastutuse piiramine on pigem erand (nt kindlustusvaldkonnas), mitte reegel ja üldreeglina on igati mõistlik, põhjendatud ja proportsionaalne eeldada, et pooled vastutavad oma lepinguliste kohustuste täitmise ja ka rikkumise eest, sh et pooled ei võta endale ühegi lepinguga üle jõu käivaid kohustusi, sh ei võta endale kohustust, mille rikkumise tagajärgedega tegelemine võib neile üle jõu käia. Vaidlustuskomisjon nõustub Hankijaga, et Eesti lepingulisele õiguskäibeale on omane VÕS-i reeglistikust lähtumine ning vastutuse rahalise piiri mitteseadmine.

Kuna ühestki õigusaktist ei tulene Riigihanke eseme valdkonnas Hankijale kohustust piirata Raamlepingus pakkuja (Täitja) vastutust, sh nõustub vaidlustuskomisjon Hankijaga, et ITL-i koostatud näidisleping on Hankijale üksnes soovituslik juhendmaterjal, mitte õigusakt, millega tuleks Raamleping antud juhul vastavusse viia, siis just Vaidlustaja peaks antud juhul veenvalt põhjendama, et Riigihanke ese on selline, mis põhjendab just nimelt piiratud vastutust ja mille tõttu on Hankija poolt RHAD-is vastutuse piiramata jätmine õigusvastane. Vaidlustaja selliseid põhjendusi esitanud ei ole.

9. Vaidlustuskomisjoni praktika kohaselt on RHS § 3 p-ides 1-3 sätestatud üldpõhimõtetega vastuolus tingimus, mis lepingupoolt ebamõistlikult kahjustab või millega rikutakse lepingust tulenevate õiguste ja kohustuste tasakaalu oluliselt teise lepingupoole kahjuks (reeglina sõlmitakse riigihanke tulemusel leping tüüptingimustel VÕS § 35 lg 1 mõttes, kui lepingupooled ei ole lepingutingimusi eraldi läbi rääkinud (Riigikohtu otsus 2-15-15662, p 21) ja ka VÕS § 42 lg 1 sätestab, et tüüptingimus on tühine, kui see lepingu olemust, sisu, sõlmimise viisi, lepingupoolte huvisid ja teisi olulisi asjaolusid arvestades kahjustab teist lepingupoolt ebamõistlikult, seda eelkõige siis, kui tüüptingimusega on lepingust tulenevate õiguste ja kohustuste tasakaalu teise lepingupoole kahjuks oluliselt rikutud). Antud juhul sellise olukorraga tegemist ei ole.

Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et piiramatu vastutus Raamlepingus ei kahjusta teist lepingupoolt ebamõistlikult ning Hankija (Tellija) ja pakkuja (Täitja) vastutus on selliselt ka tasakaalus - mõlemad vastutavad *enda Lepingust tulenevate kohustuste rikkumise ja selle tagajärgede eest*. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et tasakaal võib hoopis paigast nihkuda, kui Hankija peaks hakkama vastutama lisaks enda rikkumistele ka pakkuja (Täitja) lepinguliste kohustuste rikkumise ja selle tagajärgede eest. Seega vaidlustuskomisjon ei nõustu Vaidlustajaga, et vastutuse RHAD-is piiramata jätmine on ebaproportsionaalne ja põhjendamatu. Raamlepinguga võtavad mõlemad pooled endale teatud riske ja kui vastutus oleks piiratud, nihkuks suurem osa riskist Hankija (Tellija kanda), mis ei ole proportsionaalne.

10. Vaidlustaja väitel ei saa ta piiramatu vastutust sisaldavaid raam- ja hankelepinguid sõlmida, kuna Vaidlustaja kontsern tegutseb börsil ja tal lasub seadusest tulenev kohustus käituda majandustegevuses investoritele läbipaistval viisil. Börsiettevõttel lasuv kohustus käituda majandustegevuses investoritele läbipaistval viisil ei hõlma otsest ja absoluutset keeldu sõlmida piiramatu vastutusega lepinguid. Kui Vaidlustajal oma kontsernis ka selline keeld on, siis sellele ei korrespondeeru Hankija kohustus Vaidlustaja kontserni reeglitega Riigihankes arvestada ja Vaidlustajale sobivalt investorite riske maandada. Piiramatu vastutus kohaldub kõikidele Riigihankes osalemisest huvitatud isikutele ühetaoliselt ja sellega ei ole pandud Vaidlustajalt kuidagi erinevasse olukorda. Seega vaidlustuskomisjon on seisukohal, et vastutuse piirangu puudumine Raamlepingus on võrdselt ebamugav kõikidele Riigihankes osalemisest huvitatud isikutele ega riku RHS § 3 p-s 3 sätestatud võrdse kohtlemise põhimõtet.

11. Vaidlustaja väitel ei saa Hankija ebavõrdse kohtlemise tulemusel tagada ka konkurentsi efektiivset ärakasutamist ja rahaliste vahendite säästlikku kasutamist (RHS § 2 lg 1). Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et asjaolu, et Vaidlustaja ei pruugi oma kontserni reeglite tõttu saada Riigihankes osaleda, ei kahjusta konkreetset Riigihankes konkurentsi efektiivset ärakasutamist. Praeguseks hetkeks on Riigihanke juurde registreerunud juba 27 ettevõtjat ja isegi kui erinevatel põhjustel ei saa või ei taha kõik riigihankes osalemisest huvitatud isikud Riigihankes pakkumust esitada, puudub igasugune alus põhjendatud kahtlusteks, et just vastutuse piiramata jätmine RHAD-is ei taga lõppeks konkurentsi efektiivset ärakasutamist Riigihankel. Kõik vastavas valdkonnas tegutsevad isikud ei pea saama Riigihankes pakkumusi esitada, samuti ei pea nad saama pakkumusi esitada endale sobivatel Raamlepingu tingimustel. Veelgi enam - vaidlustuskomisjon on seisukohal, et selliste tingimustega Raamleping, kus pakkuja (Täitja) vastutab lepingu täitmisel kõikide rikkumiste/kahjude eest, on kooskõlas Hankija rahaliste vahendite läbipaistva, otstarbeka ja säästliku kasutamise põhimõttega, kuna

sellisel juhul ei pea Hankija kandma ettenägematus suuruses rahalisi riske, mis võiksid talle potentsiaalselt kaasneda vastutuse piiramisel.

12. Tulenevalt eespooltoodust on vaidlustuskomisjon seisukohal, et Hankija põhjendused vastutuse piiramata jätmiseks RHAD-is on kooskõlas RHS 3 p-ides 1-3 sätestatud riigihanke korraldamise üldpõhimõtetega ja ka Hankija eesmärgiga kasutada rahalisi vahendeid säästlikult, ning vaidlustuskomisjon ei tuvastanud vastutuse piiramata jätmisega seoses RHAD-i mittevastavust õigusaktidele.

13. Vaidlustusmenetluse kulud

Lähtudes sellest, et vaidlustus jääb RHS § 197 lg 1 p-i 4 alusel rahuldamata, kuulub vaidlustusmenetluse kulude osas kohaldamisele RHS § 198 lg 3.

13.1. Hankija on esitanud tähtaegselt taotlused lepingulise esindaja kulude väljamõistmiseks kogusummas 2750 eurot käibemaksuta 12,5 tunni õigusabi osutamise eest tunnihinnaga 220 eurot. Vaidlustuskomisjon on seisukohal, et asi ei olnud mahukas ega õiguslikult keerukas, mistõttu kulud on veidi ülepaisutatud. Vaidlustuskomisjoni hinnangul on vajalikud ja põhjendatud kulud 9 tunni töö eest summas 1980 eurot käibemaksuta ja need tuleb Vaidlustajalt välja mõista.

13.2. Vaidlustaja kulud jäävad tema enda kanda.

(allkirjastatud digitaalselt)

Angelika Timusk