

Ellujäämisõpetus – riigihanked, hindade metsik kasv ja lepingute muutmine



Veebiseminar
20. oktoober 2022
Kell 9.30

Kava

09.30 Avasõnad. Kadri Härginen

09.35 Müstiline „VÕS 97" ehk mis saab siis, kui lepingu täitmise ajal turuhind röögatult tõuseb. Gerli Helene Gritsenko

09:55 Vääramatu jõud. Liisa Kuuskmaa

10:10 Kuidas hankija vääramatu jõu väidet kontrollima peab? Teele Raja

10:20 Mida riigihangete püha graali ehk hankelepingute muutmisega tegelikult teha saab? Mario Sõrm

10:40 Küsimused ja vastused ning lõppsõna. Kadri Härginen



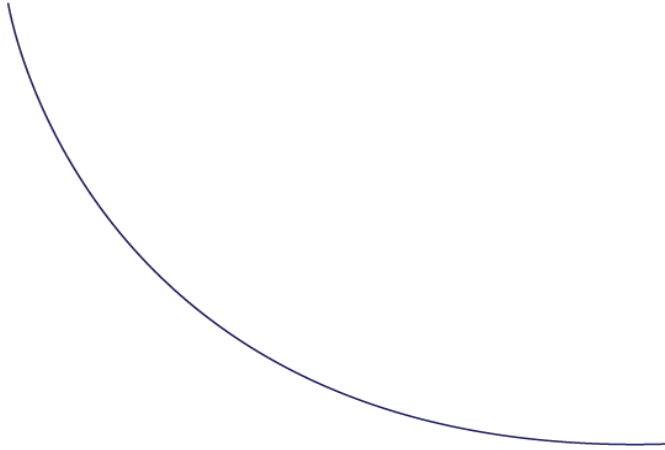
SORAINEN

Müstiline „VÕS
97“ ehk mis saab
siis, kui lepingu
täitmise ajal
turuhind röögatult
tõuseb

Gerli Helene Gritsenko
advokaat

20.10.2022

Üldiselt §-st 97 (I)



- Eesmärk on anda õiguslik mehhanism õigluse taastamiseks
- Eriseadused võivad sisaldada erinorme (RHS §123)
- VÕS § 97 vs vääramatu jõud



Üldiselt §-st 97 (II)

- Pooltel on vabadus lepingu sõlmimisel leppida kokku asjaolude muutumisega seotud riisiko jagamises, riskides ja asjaolude muutumise tagajärgedes.
- Ei saa kokku leppida, et § 97 kohaldamine välistatud.

VÕS § 97 kohaldamise eeldused

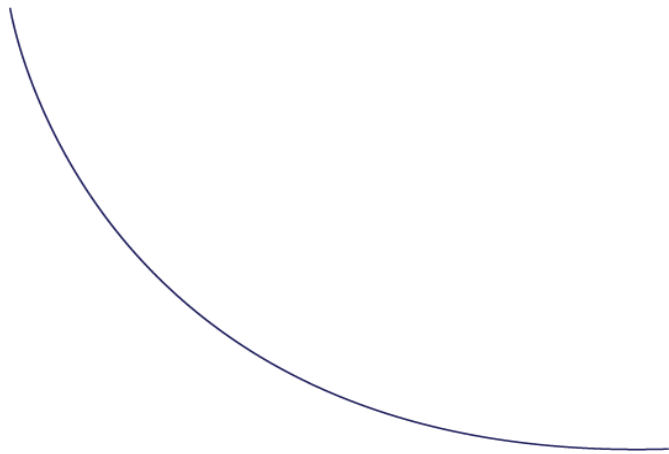
- Lepingupoole täitmise kulude oluline suurenemine või lepingust saadava väärtuse vähenemine
 - Kulude oluline suurenemine
 - Saadava väärtuse vähenemine
- Lepingu sõlmimise aluseks olnud asjaolude muutumine pärast lepingu sõlmimist
 - Asjaolude väljaselgitamine
 - Kohustuste vahekorra muutumise aeg
 - Kohustuste vahekorra muutumise olulisus
 - Erandjuhul ka asjaolude muutumine enne lepingu sõlmimist (lg 3)



Veel eelduseid (lg 2)

- Ei saanud mõistlikult arvata, et asjaolud võivad muutuda
- Ei saanud asjaolude muutumist mõjutada
- Asjaolude muutumise riisikot ei kanna kahjustatud lepingupool
- Sellist lepingu ei oleks sõlmitud/oleks sõlmitud teistel tingimustel

Lepingu muutmise nõue



- Nõude esitanud pool peab tõendama täitmise kulude olulist suurenemist, st kohustuste vahekorra olulist muutumist
- Õigus nõuda lepingu muutmist ei ole ajaliselt piiratud
- Muutmist võib nõuda enne kohustuste vahekorra olulist muutmist, aga ka tagasiulatuvalt



Mida praktikas teha?

- 1) Esitada nõue lepingu teisele poolele
- 2) Läbirääkimistesse astumine
- 3) Läbirääkimised ei õnnestu
 - Hagi kohtusse
 - Õigus leping üles öelda/taganeda (lg 5)



Küsimustele saab vastuse:

gerli.gritsenko@sorainen.com



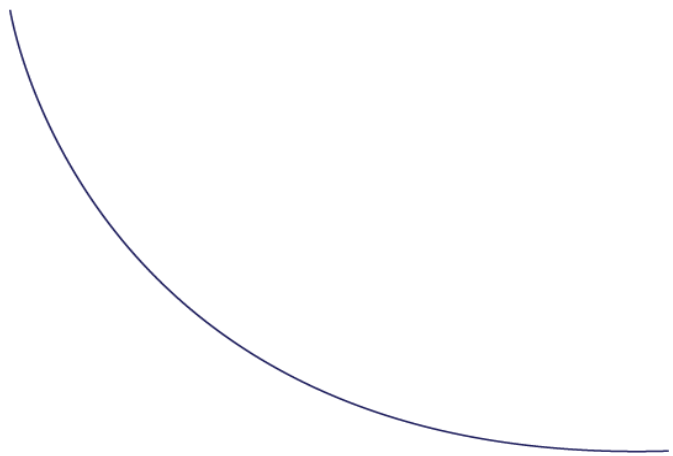
SORAINEN

Vääramatu jõud
lepingute täitmise
kontekstis

Liisa Maria Kuuskmaa
Advokaat

20. oktoober 2022

Millest täna räägime?



Mis on vääramatu jõud? Kas hinnatõus on vääramatu jõud?

Millal võib vääramatule jõule tugineda?

Mida tohib ja ei tohi teha, kui oled vääramatust jõust mõjutatud?

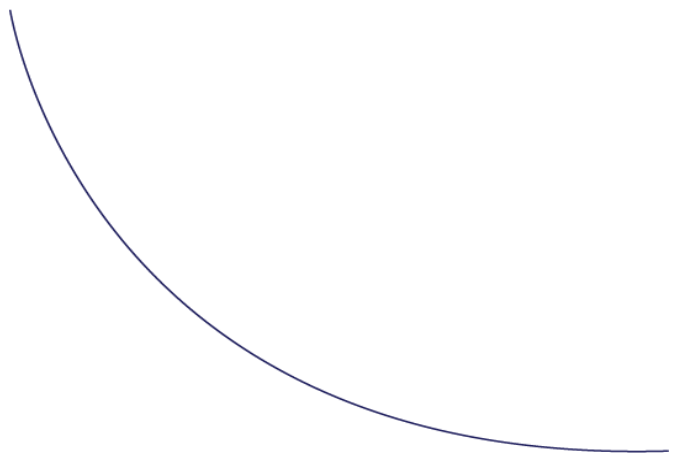
Mida teha, kui lepingupartner ei täida vääramatu jõu tõttu oma kohustusi?



Mis on vääramatu jõud?

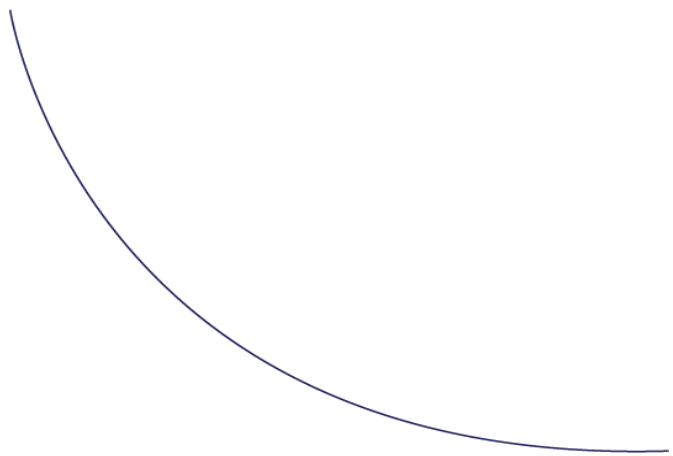
- Vääramatu jõud ehk *force majeure* on asjaolu, mis samaaegselt...
 - takistab kohustuse kohast täitmist
 - mida võlgnik ei saanud mõjutada
 - mida võlgnik ei saanud lepingu sõlmimise ajal mõistlikult arvestada ja
 - mille vältimist või ületamist ei saanud võlgnikult mõistlikult oodata.
- Lepingus võivad olla erisused nii mõiste kui mõjude osas.
- Vääramatu jõu korral tehakse õigluse huvides erand lepingu täitmise kohustusest.
- Vääramatust jõust võib olla mõjutatud nii pakkuja kui ka hankija. Praktikas enamasti on selleks pakkuja.

Takistav asjaolu on väljaspool võlgniku mõjuulatust



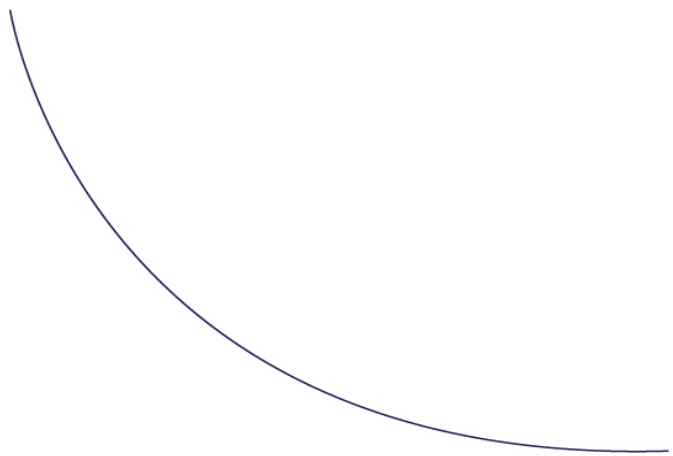
- Asjaolu olemasolu või kulgu ei saanud võlgnik - enamasti pakkuja - mõjutada.
- Pakkuja mõjuulatuses on tegevusega tavapäraselt seonduvad riskid, nt lepingupartnerite/alltöövõtjate tegevus.
- Hinnata tuleb objektiivsete, mitte subjektiivsete kriteeriumite järgi. Kui pakkuja isiklikult ei saanud asjaolu mõjutada, aga objektiivselt oleks saanud seda oodata, pole rikkumine vabandatav.
- Raha maksmise kohustuse mittetäitmine ei ole üldjuhul vabandatav.
- Raha maksmise kohustuse mittetäitmine võib olla vabandatav üksnes äärmiselt erandlikel asjaoludel (nt välisülekannete keelustamine).

Takistav asjaolu ei olnud
ettenähtav



- Asjaolu saabumine peab olema ootamatu.
- Rikkumises olevalt poolelt ei saa mõistlikult oodata asjaoluga arvestamist.
- Hinnata lepingu sõlmimise aja seisuga
-> hankelepingute puhul tavaliselt pakkumuste esitamise tähtpäeva seisuga

Asjaolu ei saa vältida ega selle mõju ületada



- Asjaolu peab olema selline, mille ilmnemisel ei saa pakkujalt mõistlikult oodata, et ta suudaks selle mõju kohustuse täitmisele vältida või asjaolu või selle tagajärge ületada.
- Hinnata objektiivsete kriteeriumide alusel, s.t. lähtuda tuleb sarnastel asjaoludel heas usus tegutseva isiku võimest, mitte konkreetse pakkuja isikust.
- Kas ei ole üldse ületatav, või on ületatav teatud lisaaja jooksul?



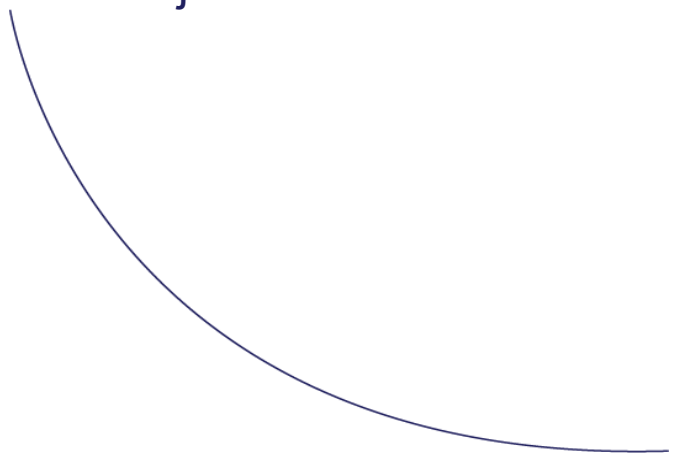
Millal võib vääramatule jõule tugineda?

- Vääramatu jõud peab vahetult mõjutama lepingu täitmist.
- Ärilise riski realiseerumine (nt klientide ärakukkumine) ja sellest tulenev äriühingu suutmatus täita rahalisi kohustusi ei ole vääramatu jõud.
- Lihtsalt ebakindlus või hirm tuleviku ees ei loo alust vääramatule jõule tuginemiseks.

Mida vääramatu jõud võimaldab?

- Vääramatu jõud võimaldab edasi lükata kohustuse täitmist.
- Vääramatust jõust mõjutatu ei pea hüvitama teisele poolele kohustuse täitmise edasilükkamisega tekkinud kahju.
- Vääramatu jõud võimaldab kohustuse täitmist edasi lükata üksnes aja jooksul, mil vääramatu jõud või selle tagajärjed kohustuse täitmist reaalselt takistasid. Pärast vääramatu jõu ületamist tuleb kohustus siiski täita.
- Kui vääramatu jõud takistab teisel osapoolel täita kohustust, mille eest makse on ette nähtud raha maksmine, võib maksmata kohustuv osapool maksega viivitada. Sellisel juhul ei saa viivitamise eest nõuda viivist.
- Vääramatu jõud ei võimalda vääramatust jõust mõjutatud poolel enda sõlmitud lepingutest taganeda ega neid üles öelda.

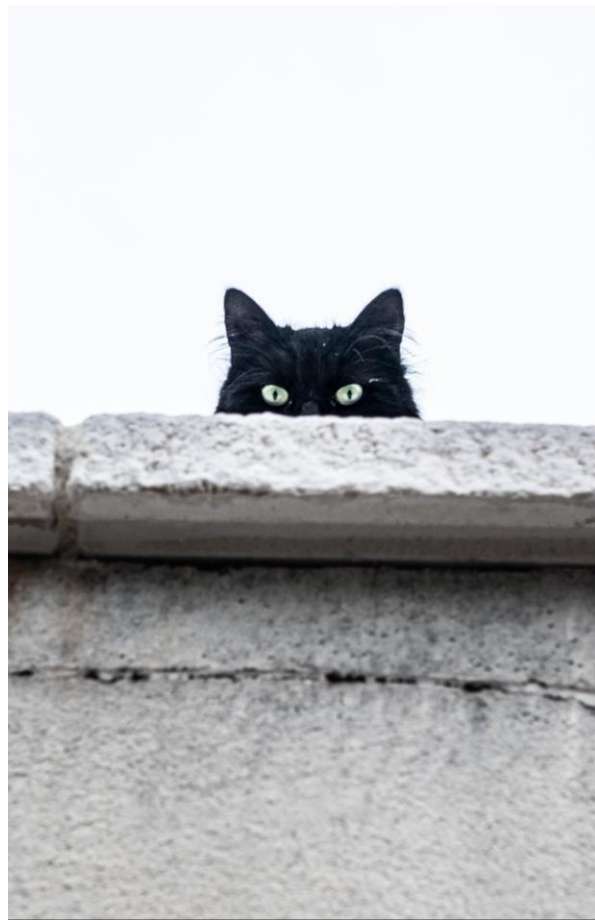
Kui lepingupartner ei täida
vääramatut jõu tõttu oma kohustusi...



- võid keelduda enda vastastikuse kohustuse täitmisest kuni lepingupartner enda kohustuse täidab,
- võid taganeda lepingust või lepingu üles öelda.
- võid alandada hinda seadusega lubatud ulatuses.
- Ei või nõuda kahju hüvitamist.

Kokkuvõte

- Kontrolli, kas lepingus on vääramatu jõud eraldi reguleeritud või vääramatule jõule tuginemist piiratud. Kui jah, siis tuleb järgida lepingus sätestatud.
- Vääramatu jõud ei ole võluvits enda kohustuste täitmisest pääsemiseks. Majandusraskused iseenesest ei ole üldjuhul vääramatu jõud.
- Vääramatu jõud peab **mõjutama konkreetse kohustuse täitmist vahetult**. Sel juhul saab kohustuse täitmist edasi lükata kuni vääramatu jõu äralangemiseni.
- Kui vastaspool ei suuda oma kohustusi vääramatu jõu tõttu täita, võib keelduda vastastikuse kohustuse täitmisest, taganeda lepingust, leping üles öelda või alandada lepingu hinda seadusega lubatud ulatuses.





Küsimustele saab vastuse:

liisa.kuuskmaa@sorainen.com



SORAINEN

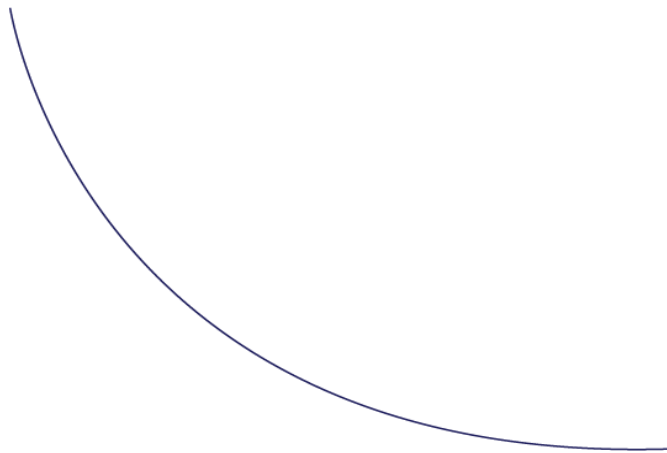
Kuidas hankija
vääramatut jõe
väidet kontrollima
peab

Teele Raja
jurist

Veebiseminar

20. oktoober 2022

Kontrollküsimused hankijale



- Kas lepingupartner on teavitanud hankijat vääramatu jõu esinemisest?
- Kas lepingupartner teavitas hankijat viivitamata pärast vääramatu jõu esinemisest teada saamist?
- Kas tegemist on vääramatu jõuga?
 - Lepingupartner tõendab ja hankija kontrollib.

Vääramatu jõu kontrollimine

- Lepingupartner peab hankijale selgitama, mis on konkreetne asjaolu, mille tõttu vääramatu jõu olukord esineb, ja kaua see kestab.
- Samuti peab lepingupartner hankijale tõendama, et
 - ta ei saa lepingut selle asjaolu tõttu täita,
 - ta ei saanud selle asjaolu esinemist mõjutada,
 - ta ei saanud lepingu sõlmimise ajal selle asjaoluga mõistlikult arvestada,
 - temalt ei saanud selle asjaolu vältimist või ületamist mõistlikult oodata.
- Hankija peab kontrollima lepingupartneri esitatud tõendeid ja võtma vääramatu jõu olukorra esinemise osas seisukoha.
- *Vääramatu jõu esinemist peab tõendama ja kontrollima iga lepingulise kohustuse osas eraldi.*



Hankija sisemised toimingud vääramatu jõu puhul

- RHS sellise otsuse tegemise kohustust hankijale ette ei näe.
- Samas soovitame tulenevalt läbipaistvuse ja kontrollitavuse põhimõtetest (RHS § 3 p 1) hankijal vääramatu jõu olukorra esinemine mingil viisil kajastada.

Kokkuvõte

- Lepingupartner peab teavitama hankijat vääramatute jõe olukorra esinemisest ja selgitama, milles see seisneb.
- Kui lepingupartner tugineb vääramatute jõule, peab ta tõendama, et kõik vääramatute jõe eeldused on täidetud.
- Hankija kontrollib lepingupartneri esitatud tõendeid ning annab neist tulenevalt hinnangu vääramatute jõe esinemisele.





Küsimustele saab vastuse

teele.raja@sorainen.com



SORAINEN

Hankelepingute
muutmine:
ettenähtavuse mäng

Mario Sõrm

Ellujäämisõpetus – riigihanked, hindade metsik kasv
ja lepingute muutmine

20.10.2022

Sissejuhatuseks

41. Eelnevast (käesoleva otsuse I ja III osa) tulenevalt on ringkonnakohtu seisukoha lähtealused ebaõiged. Ennekõike pole pooled muutnud lepingu üldist olemust. See, kas lepingu muudatus ületas [RHS § 123 lg 1 p-s 1](#) lubatud väärtuse, ei selgunud ka käesolevas kohtuvaidluses. [RHS § 123](#) normistik on keeruline. Selle kohaldamisel on vigu teinud nii vastustaja kui ka kohtud. Lepingu muudatuse väärtuse selgitamine eeldab keerukat majanduslikku prognoosi. Neil tingimustel ei saa ringkonnakohtu esile toodud asjaolusid lugeda lepingu muutmise õigusvastasusest teadmiseks.

Kus me praegu oleme?

- Iga hankedirektiivi ja RHS-i eesmärk on lihtsustada ja olla paindlikum
- Praktika areng läbi elu – kui kohus ütleb, siis järelikult nii on
- Hankelepingu muutmise alused on ette nähtud stabiilseks majanduskeskkonnaks
- Mõned muudatuse alused on (pealtnäha) lihtsad
- Mõnikord on olukord nii halb, et pakkuja paneb parem pillid kotti, kui täidab
- Tulem – rohkem keerulist regulatsiooni
- Kuna muudatuste üle Eestis peaaegu, et ei vaielda, siis praktika ei arene
- Kohaldamine põhineb oletustel, kui keskkond pole stabiilne
- Aga me mõtleme neid kogu aeg keerulisemaks
- Hankija võib tahta juurde maksta, kuid tekib küsimus õiguslikust alusest

Väikese väärtusega muudatused (RHS § 123 lg 1 p 1)

- Selle aluse kohaldamine põhineb eeldusel, et kui lepingu üldist olemust ei muudeta, on kuni teatud summani muutmine lubatud
- RHS ei kohusta hankijat ka põhjendama:
 - direktiivi p 107 – muutmine teatava summani peaks olema alati lubatud
 - *de-minimis* tähendab nt riigiabi kontekstis seda, et abist ei pea Euroopa Komisjoni teavitama
 - muudatus võib olla oluline (RKHKo 3-20-1150)
 - muudatuse kohta ei pea kohe registrit teavitama
 - kuskil pole öeldud, et hankija peaks põhjendama
- Niisama tähtaja pikendamise tarbeks pole see alus disainitud
 - muudatuse väärtust ei saa välja arvutada
- 10-15% ei lahenda kogu maailma valu
 - Arvestada tuleb sätte kumulatiivsust
- Seega, kas selle aluse kohaldamise puhul võib „lihtsalt niisama“ juurde maksta?
 - RHS seda ei keela
 - Seda võivad piirata hankija siseprotseduurid
 - Põhjenduste puudumise korral on üldsusele raske selgitada, miks juurde maksti
- Kas keegi on kunagi küsinud, et kas juurde makstav summa võiks olla riigiabi?

Täpsed, selged, ühemõttelised klauslid (RHS § 123 lg 1 p 2) I

- Võimaldab muuta kõike, välja arvatud hankelepingu üldist olemust:
 - nt lepingu tähtaega
 - otsustada indekseerimise kasutamise üle
 - muuta maksumust ja maksetingimusi
- Raamlepingute muutmisele kohaldumine?
 - Direktiiv 2014/24/EL art 72 (1) (a)
- Automaatne vs kokkuleppeline kohaldamine
- Kohaldamise eeldused:
 - millisel juhul muudetakse (asjaolud)
 - millises ulatuses muudetakse
 - muudatuse sisu
 - kuidas muudatus vormistatakse (viis)
- Milline sõnastus on selge, täpne ja ühemõtteline:
 - läbirääkimiste vajadus puudub
 - ei saa olla ülemäära lai
- Õunad, virsikud ja apelsinid
 - Case C-496/99 P *Succhi Di Frutta*

Täpsed, selged, ühemõttelised klauslid (RHS § 123 lg 1 p 2) II

Näide

Kui ehitusplats antakse täitjale üle hilinemisega, muudavad pooled hankepingut, mille vormistavad hankepingu lisana.

Muudatusega pikendatakse ehitustööde valmimise tähtaega aja võrra, mil ehitusplats ei olnud täitjale kasutatav.

Võrdluseks

Juhul, kui hankepingu sõlmimine viibib riigihanke menetlusega seonduvate vaidluste tõttu, lükatakse edasi ka hankepingu täitmise tähtaega perioodi võrra, mille jooksul ei olnud hankepingut võimalik sõlmida.

Poola näide

Hankepingu maksumuse või tähtaja muutmine on võimalik tugevate sademete tõttu

Poola Riigihangete Ameti etteheited

- Puudub teave sellest:
 - mis liiki sademetega tegu (lumi, rahe, vihm)
 - millistes kogustes (mm)
 - millise aja jooksul
 - millised on saju tagajärjed

Võrdluseks

- *Pakkuja peab pakkumuse tegemisel arvesse võtma, et teenuse mahu hulka tuleb arvestada ka need tööd, mida ei ole riigihanke dokumentides ja selle lisades kirjeldatud, kuid mis on hea tava kohaselt tellitavate tööde teostamiseks vajalikud. Tuleb nõustuda vaidlustajaga, et see säte rikub RHS § 3 p-s 1 sätestatud läbipaistvuse põhimõtet. (VaKo 197-21/242498)*

Ettenägematu asjaolu (RHS § 123 lg 1 p 4) ja VÕS § 97

- Muudatuse põhjus on hoolsale hankijale ettenägematu asjaolu
 - Hankija hoolsusstandard – vastus küsimusele, mida see konkreetne hankija pidanuks ette nägema
- Saab ühildada VÕS § 97 kohaldamisega
 - Kui muudatuse põhjus oli hankijale ja pakkuja võrdselt ettenägematu
 - Muud eeldused ka täidetud
- Kannatuste suuruse probleem:
 - kohtupraktika kohaselt peab olema „vähemalt 50% halb“, et saaks VÕS § 97 alusel muutmist nõuda
 - ettenägematutel asjaoludel muutmine on lubatud aga kuni 50% hankelepingu algsest maksumusest

Riigihanke võitnud vedaja peab üldjuhul kandma riski, et tema pakutud hind on realistlik. Ka hankelepingute, sh avaliku teenindamise lepingute puhul kehtib lepingu kohustuslikkuse (pacta sunt servanda) põhimõte, kuid HMS § 102 lg 4 ja riigihangete seaduse (RHS) § 123 teevad just sellest põhimõttest erandi. Olukorras, kus mõistlikult mitteettenähtavad uued asjaolud võivad haldusülesannet täitvale eraisikust lepingupoolele anda aluse taotleda lepingu lõpetamist või muutmist, tuleb neid lahendusi õiglaselt kaaluda. [...] Kui alakompenseerimine on tingitud asjaoludest, mida ka hoolsal hankijal, lisaks vedajale ei olnud võimalik hankemenetluses ette näha, võib rakenduda RHS § 123 lg 1 p 4. (RKHKo 3-18-1946)

Raamlepingute muutmine

- Praktiline probleem – millises ulatuses saab raamlepinguid muuta?
- Art 72 kohaldub raamlepingute muutmisele
- Hankelepingutega ei saa raamlepinguid oluliselt muuta (art 33 (2))
- Kirjanduses ollakse eri meelt, kas art 33 (2) tähendab:
 - üldiselt keeldu muuta raamlepingut oluliselt
 - viidet sellele, et raamlepingu muutmise suhtes kohaldatakse art 72 sätteid
- EKo 23/20 *Simonsen & Weel*
 - Raamlepingus tohib teha üksnes ebaolulisi muudatusi

Teooria

- Direktiivi 2014/24 ettepanek jaotas hankelepingu muudatused olulisteks ja ebaolulisteks
- Olulised olid keelatud ja ebaolulised lubatud
- Direktiivi 2014/24 vastuvõetud versioonis on jaotus aga lubatud ja lubamatud muudatused, sõltumata sellest, kas need olid olulised või ebaolulised
- Äkki lihtsalt unustati lõppversiooni muudatus art 33 (2) sisse viia?



Küsimustele saab vastuse:

mario.sorm@sorainen.com



Võta meiega ühendust

kadri.harginen@sorainen.com

gerli.gritsenko@sorainen.com

liisa.kuuskmaa@sorainen.com

teele.raja@sorainen.com

mario.sorm@sorainen.com

SORAINEN

Hankecool @ [Sorainen YouTube](#)



kadri.harginen@sorainen.com



mario.sorm@sorainen.com



gerli.gritsenko@sorainen.com

SORAINEN