

**TARTU ÜLIKOOL**  
**ÕIGUSTEADUSKOND**  
**Riigi- ja haldusõiguse õppetool**

**Siim Mõistlik**

**RAAMLEPING, KUI HANKIJA LEPINGUVABADUSE SUURENDAMISE**  
**INSTRUMENT RIIGIHANKES**

**Magistritöö**

**Juhendaja**  
**prof. Kalle Merusk**

**Tartu**  
**2013**

## Sisukord

### TIITELLEHT

SISUKORD.....	2
SISSEJUHATUS.....	4
1. I peatükk. HANKIJA LEPINGUVABADUSE PIIRANGUD JA TÄHENDUS.....	9
1.1. Riigihankeõiguse eesmärk ja põhimõtted kui lepinguvabaduse lähtealus.....	9
1.2. Riigihangeteõiguse eesmärk.....	11
1.2.1. Euroopa Liidu piiranguteta siseturu eesmärk ning riigihangete tähendus selle realiseerumisel.....	11
1.2.2. Euroopa Liidu siseturuvabadused, kui riigihankeõiguse allikas.....	14
1.2.3. Riigihankeõiguse põhimõtted.....	17
1.2.3.1. Konkurentsi tagamise põhimõte.....	19
1.2.3.2. Võrdse kohtlemise põhimõte.....	22
1.2.3.3. Läbipaistvuse põhimõte.....	25
1.2.3.4. Vastastikuse tunnustamise põhimõte.....	26
1.2.3.5. Kokkuvõte.....	28
2. II peatükk. HANKIJA LEPINGUVABADUSE JÄRK-JÄRGULINE TEOSTAMINE RAAMLEPINGU KAUDU.....	31
2.1. Vastastikune nõudeõigus kui riigihanke eesmärgi saavutamise eeldus.....	31
2.2. Vastastikuse nõudeõiguse mittetäielikkus raamlepingus.....	33
2.3. Kokkuvõte.....	39
3. III peatükk. HANKIJA LEPINGUVABADUS RAAMLEPINGU KASUTAMISEL....	41
3.1. Lepinguvabaduse piirangute detailsuse astme seos lepinguvabaduse ulatusega.....	41
3.2. Lepinguvabaduste piirangute madalam detailsuse aste raamlepingu kasutamise korral.....	43
3.2.1. Lepinguvabaduse piirangute detailsuse aste avatud hankemenetluses.....	43
3.2.2. Lepinguvabaduse piirangud avatud hankemenetluse ning raamlepingu kasutamise regulatsioonide võrdluses.....	47
3.2.2.1. Raamlepingu kasutamise üldised nõuded.....	47

3.2.2.2.	Lepinguvabaduse piirangud ühe pakkujaga, määratletud tingimustel sõlmitud raamlepingu korral.....	54
3.2.2.3.	Lepinguvabaduse piirangud ühe pakkujaga, mittetäielikult määratletud tingimustega raamlepingu korral.....	55
3.2.2.4.	Lepinguvabaduse piirangud mitme pakkujaga, sõlmitud määratletud tingimustega raamlepingu korral.....	56
3.2.2.5.	Lepinguvabaduse piirangud mitme pakkujaga, mittetäielikult määratletud tingimustega sõlmitud raamlepingu korral.....	57
3.2.2.6.	Kokkuvõte.....	60
LÕPPSÕNA.....		63
<i>Résumé</i> .....		66
MAGISTRITÖÖ ALLIKMATERJAL .....		68
Kasutatud kirjandus.....		68
Kasutatud normatiivmaterjal.....		70
Kasutatud kohtupraktika .....		71
Euroopa Kohtu praktika.....		71
Riigikohtu praktika.....		72
Ringkonnakohtu praktika.....		72
Muu allikmaterjal .....		72
Euroopa Kohtu kohtujuristide ettepanekud.....		72

## Sissejuhatus

Käesoleva magistritöö teemaks on raamleping kui hankija lepinguvabaduse suurendamise instrument riigihankes. Teemavaliku tingis ühelt poolt isiklik huvi eraõiguslike instrumentide kasutamise vastu riigihankes ning teisalt kindlasti ka vastava temaatika seni küllaltki vähene käsitlemine erialakirjanduses.

### Magistritöö probleemi püstitus ja piiritlemine

Lepinguvabadus on toimiva turumajanduse olemuslikuks eelduseks. Läbi subjektide vabaduse vabatahtliku piiramise saab võimalikuks vastutustundlike ning ühiskonna vajadusi arvestavate õigussuhte loomine. Staatilised ning jäigad õigussuhted võivad kaasa tuua olukorra, mis ei vasta turuosaliste vajadustele. Ettevõtja jaoks on ääretult oluline turuolukorraga kohanemise võime, mille eelduseks on aga paindlikel õigussuhetel rajanev ettevõtlus, mis võimaldaks tehingute aluseks olevate asjaolude muutumisel vastavalt ka optimaalseimat lahendust. Euroopa Liidu riigihangete õigus on paljuski ettevõtja keskse rõhuasetusega ning seab eesmärgiks Euroopa Liidu ühtse siseturu toimimise tagamise. Sellest lähtuvalt on ka hankija jaoks oluline tagada lepingulistest suhetes vajalik paindlikkus, mis võimaldaks ettevõtjatel saavutada optimaalseim tegurikomplekti valik ning arendada seeläbi Euroopa Liidu ühtse siseturu konkurentsi olukorda. Lisaks riigihangete regulatsiooni eesmärgi omistamisest hankijale, on viimase jaoks kahtlemata oluline ka eelarvehendite säästlik kasutamine, mis väljendub ühelt poolt menetlusökonomias ning teisalt riigihanke eseme majanduslikus soodsuses. Nii ettevõtjate kui hankijate huvidele sobivaima lahenduse leidmine eeldab aga vabadust otsustada õigussuhete kujundamise üle.

Ka riigihangete õigus püüab üha enam leida tasakaalu selle eesmärkide saavutamiseks vajaliku õiguskindluse ja konkurentsiolukorra arendamiseks vajaliku paindlikkuse vahel<sup>1</sup>. Sellest lähtuvalt on juba kehtivas riigihangete õiguses kehtestatud terve rida erinevaid õigusinstituute. Näiteks kehtestati direktiivi 2004/18/EÜ vastuvõtmisega hankijale võimalus kasutada avaliku sektori riigihankes raamlepingut.

---

1 Ka uue riigihangete direktiivi eesmärgiks on suurendada õigussuhete kujundamise paindlikkust riigihankes. Vaata: Euroopa Komisjoni ettepanek: Euroopa parlamendi ja nõukogu direktiiv riigihangete kohta. Arvutivõrgus: [https://riigihanked.riik.ee/lr1/c/document\\_library/get\\_file?p\\_l\\_id=216329&folderId=216168&name=DLFE-11502.pdf](https://riigihanked.riik.ee/lr1/c/document_library/get_file?p_l_id=216329&folderId=216168&name=DLFE-11502.pdf), 03.05.2013, lk 2

Tegelikult tundis Euroopa Liidu õiguspraktika raamlepingu tunnustele vastavat käitumist ka varasemalt<sup>2</sup>. Sestap tuleb arvestada, et raamlepingu õigusinstituut pole sündinud mitte Euroopa Liidu institutsiooni seadusandliku tegevuse pinnalt, vaid selle on kutsunud ellu õiguskäibes tekkinud vajadus suurema lepinguvabaduse järele.

Raamlepingu õigusinstituudi positiveerinud direktiivi vastuvõtmisest on tänaseks möödunud juba 9 aastat, mis on eelduseks selle üsna laialdasele kasutamiskäitumisele. Sestap on mõneti üllatav, et raamlepingu temaatika on õiguslases kirjanduses niivõrd vähe käsitlemist leidnud. Ehk on pigem tagasihoidliku uurimustööde hulga taga raamlepingu üsna keerukas õiguslik iseloom, mille tingibki just kahe vastandliku nähtuse – õiguskindluse ning paindlikkuse taotlemine. Lisaks tuleb arvestada, et raamlepingut reguleeriva normistiku sõnaline vorm on küllaltki napp ning kõrge abstraktsioonistmega. Vastavasisulise õiguse kohaldamisega või selle loomega tegelemisel tuleb arvestada Eesti siseriikliku riigihangeteõiguse seotust Euroopa Liidu õigusega. Raamlepingu regulatsiooni ülevõtmisel on Eesti seda teinud vähemalt sõnastuslikult Euroopa Liidu õigusest kohati väga erinevalt. Eeltoodu muudab vältimatuks vajaduse tõlgendada raamlepingu õigusinstituuti puudutavat reeglistikku. Viidatud probleemid toovadki kaasa vajaduse spetsiifiliste raamlepingu õigusinstituudi eripärast lähtuvate tõlgendusargumentide leidmise järele. Raamlepingu õigusinstituudi olemust avavate tõlgendamisargumentide tundmine võimaldab õiguse rakendajal laiendada õiguse tunnetusulatust ning õigusloomega tegelevatel isikutel leida parim võimalik lahendus Euroopa Liidu õiguse ülevõtmisel siseriiklikusse õigusesse. Viimane tõusetub päevakorradele juba uue avaliku sektori direktiivi vastuvõtmisega, mis puudutab ka raamlepingu õigusinstituuti ning kohati täpsustab selle sõnastuslikku vormi.

### **Magistritöö eesmärk ja ülesehitus**

Käesoleva magistritöö eesmärgiks on uurida, mil viisil võimaldab raamleping riigihankes tagada õiguskindluse selle eesmärkide realiseerumise osas ning samas suurendada hankija lepinguvabadust.

Uurimustöö tulemusena toon välja üldised järeldused sellest, millise õigusliku mehhanismi kaudu toimub raamlepingu kasutamisel hankija lepinguvabaduse suurendamine ning regulatsiooni eesmärkide saavutamine. Arvestades magistritöö mahulisi nõudeid ning

---

2 Trepte, P. Public procurement in EU. A practitioner's Guide. Second edition. Oxford: Oxford University Press 2007, lk 210

konkreetses eesmärgipüstitust, ei ole käesoleva magistr töö sihiks pakkuda välja detailset ning must-valget käsitlemist raamlepingu funktsionaalsusest, vaid pigem tuua välja üks võimalik tõlgendusargument, mis avaks raamlepingu kui hankija lepinguvabaduse suurendamise instrumendi olemust.

Käesoleva magistr töö uurimisküsimus lähtub magistr töö eesmärgi asetusest ning on sõnastatav järgmiselt - kuidas võimaldab raamleping riigihanke tagada õiguskindluse selle eesmärkide realiseerumise osas ning samas suurendada hankija lepinguvabadust.

Sellele vastamiseks tuleb esiteks uurida, mis on hankija lepinguvabadust kujundavate piirangute allikaks ning milline on viidatud piirangute õiguslik tähendus.

Teiseks tuleb välja selgitada, kuidas toimub raamlepingu kaudu hankija lepinguvabaduse järkjärguline teostamine. Selleks tuleb uurida, millises ulatuses peab hankija lepinguvabadust teostama, et saavutada riigihanke eesmärk – riigihanke esemele vastav nõudeõigus ning kuidas toimub selle saavutamine raamlepingu alusel lepinguvabaduse järkjärgulise teostamise kaudu.

Kolmandaks tuleb magistr töö uurimisküsimuse lahendamiseks uurida, et millest lähtuvalt toimub hankija lepinguvabaduse järkjärgulise teostamise kaudu selle suurenemine. Kolmandale alaküsimusele vastamiseks tuleb välja uurida, kuidas mõjutab riigihangete regulatsiooni abstraktsuse aste hankija lepinguvabaduse määra ning kas regulatsiooni kõrgemast abstraktsuse astmest tulenevalt on hankijal raamlepingu alusel hankelepingut sõlmides ulatuslikum lepinguvabadus võrreldes olukorraga, kui ta selle sõlmiks ilma eelneva raamlepinguta tavapärase menetluse kohaselt.

Käesoleva magistr töö struktuur lähtub eelpool kirjeldatud uurimisküsimusest ja selle alaküsimustest. Magistr töö esimene peatükk keskendubki hankija lepinguvabadust kujundava riigihangete regulatsiooni eesmärgile ning seda väljendavatele õiguse üldpõhimõtetele. Esimese peatüki esimeses alapeatükis uurin hankija lepinguvabaduse seotust riigihangete õiguse ning seda väljendavate õiguse üldpõhimõtetega. Esimese osa teises alapeatükis uurin riigihangete regulatsiooni eesmärki. Viidatud alapeatükk jaotub omakorda kaheks alajaotuseks, millest esimeses käsitlen Euroopa Liidu ühtse siseturu eesmärki ning riigihangete tähendust selle realiseerimisel. Teises alajaotuses uurin Euroopa Liidu siseturvabadusi kui riigihankeõiguse allikat. Esimese peatüki kolmandas alapeatükis uurin riigihangeteõiguse eesmärki väljendavaid riigihanke üldpõhimõtete kataloogi, mille struktuurist lähtuvalt käsitlen esimeses alajaotuses konkurentsi tagamise põhimõtet, teises alajaotuses võrdse kohtlemise

põhimõtet, kolmandas alajaotuses läbipaistvuse põhimõtet ning neljandas alajaotuses vastastikuse tunnustamise põhimõtet.

Magistritöö teine peatükk keskendub hankija lepinguvabaduse järk-järgulisele teostamisele raamlepingu kaudu. Teine peatükk koosneb kahest alapeatükist, millest esimene uurib riigihanke eesmärgi saavutamiseks vajaliku nõudeõiguse tekkimist. Teine alapeatükk aga keskendub selle nõudeõiguse saavutamisele võttes aluseks hankija lepinguvabaduse järk-järgulisele teostamise läbi raamlepingu.

Magistritöö kolmandas peatükis uurin raamlepingu alusel hankija lepinguvabaduse suurenemist. Kolmas peatükk koosneb kahest alapeatükist, millest esimeses uurin õigusliku regulatsiooni detailsuse astme mõju lepinguvabadusele. Teine alapeatükk keskendub raamlepingu alusel hankija lepinguvabaduse teostamist reguleeriva normistiku detailsuse astme võrdlemisele avatud hankemenetluse regulatsiooni detailsuse astmega. Teise alapeatüki esimene alajaotuses uurin, et kui detailseid piiranguid seab avatud hankemenetlus hankija lepinguvabadusele. Teise alapeatüki teises alajaotuses uurin aga raamlepingu kasutamise üldisi nõudeid ning võrdlen raamlepingu alusel hankija lepinguvabaduse teostamise piirangute detailsuse astet teise alapeatüki esimeses alajaotises järelдатuga. Teise alapeatüki teise alajaotuse liigendus lähtub eelmises lauses toodud teemakäsitluse struktuurist.

Püstitatud uurimisküsimuse ja sellest lähtuvate alaküsimuste sõnastuslik vorm ei pruugi reeta nende lahendamise keerukust. Riigihangete regulatsiooni iseloomustab riigihanke- ja hankemenetluse liikide paljusus. Erinevatele riigihanke- ja hankemenetluse liikidele kohalduvad väga erinevad reeglid. Käesoleva magistritöö mahtu arvestades ei ole selle teema käsitlemine erinevate riigihanke- ja hankemenetluse liikide lõikes kõikehõlmavalt lihtsalt võimalik. Seetõttu olen teemakäsitlust piiranud üle riigihanke piirmäära jäävate riigihangetega ning võtnud uurimistöös aluseks avatud hankemenetluse normistiku. Avatud hankemenetluse kasuks otsustamise tingis ehk asjaolu, et raamlepingute sõlmimisel on see üks enam levinumaid hankeprotseduure<sup>3</sup>, mis kohaldub üle riigihanke piirmäära jäävates riigihangetes üldregulatsioonina. Lisaks eelpool toodule olen kitsendanud uurimisainest veel mitmesuguste rõhuasetustega (teemakäsitus ei puuduta hankijate paljusust ega väljapoole avaliku sektori hankeid jäävaid riigihankeid, samuti uurin lepinguvabaduse teostamist üksnes nõudeõiguse põhisoorituste kontekstis), millele viitan juba täpsemalt uurimistöö käigus.

---

3 Trepte, P.-A., lk 437

## Magistritöö metoodika, allikmaterjal ja terminoloogia

Käesoleva magistritöö näol on tegemist teoreetilise uurimistööga, milles püstitatud uurimisküsimusele toimub vastuse otsimine õigusaktide (Eesti siseriiklikud ja Euroopa Liidu õigusaktid), kohtupraktika (Euroopa Kohtu-, Riigi Kohtu, Ringkonnakohtu praktika) ja õigusdoktriini (Euroopa Kohtu kohtujuristide ettepanekud, teadustööd, artiklid, käsiraamatud, seaduseelnõu seletuskirjad, erinevad ametlikud juhised, teatised, soovitusel jms) pinnalt. Magistritöös olen õigusteaduslikest meetoditest kasutanud dogmaatilist meetodit ning võrdlev analüütilist meetodit. Magistritöö teemakäsitluse muudab allikmaterjali seisukohalt keeruliseks ühelt poolt Euroopa Liidu õiguse ja Eesti siseriikliku riigihankeõiguse vahetõrge ning teisalt ka raamlepingu temaatika pigem tagasihoidlik käsitlemine õiguskirjanduses. Allikmaterjali seisukohalt olen suuremat rõhku pannud just Euroopa Kohtu praktikale, milles on välja kujundatud Euroopa liidu riigihankeõiguse üldpõhimõtted, läbi mille osutub võimalikuks avada ka riigihankeõiguse sisu (s.h raamlepingu õigusinstituuti). Riigi Kohtu praktika raamlepingu temaatikaga seonduvalt on olematu. Nagu juba eelnevalt märkisin, on õigusalasest kirjanduses hankija lepinguvabaduse temaatikat raamlepingu kontekstis üsna vähe käsitletud, millest lähtuvalt toimub magistritöö teema käsitlemine paljuski õigusaktide tõlgendamises läbi Euroopa Kohtu praktikas kinnistunud riigihankeõiguse üldpõhimõtete. Õigusalasest kirjandusest sooviksin kindlasti esile tuua S. Arrowsmith'i ja T. Ojasalu tööd.

Käesoleva magistritöö teema osas tahaksin juhtida lugeja tähelepanu ka töös kasutatava terminoloogia võimalikule ebatäpsusele. Euroopa Liidu riigihankeõiguse sisse viimisega Eesti siseriiklikusse õigusesse on mitmel korral juhitud tähelepanu terminite tõlkimise kvaliteedile. Ka termini „raamleping“ puhul on õigustatud küsimine selle semantilise täpsuse järele. Arvestades raamlepingu mittetäielikkust ning selle pinnalt nõudeõiguse kujundamise protsessi, oleks ehk Euroopa Liidu õigusest tulenevalt sobivam kasutada terminit „aluskokkulepe“. Termin „raamleping“ semantilisele ebatäpsusele viitab ka Peter-Armin Trepte<sup>4</sup>. Igal juhul on terminoloogia täpsusel suur tähendus ning vastavasisulised uurimused on hädavajalikud. Samas, arvestades käesoleva mahtu ning eesmärki, kasutan õiguspraktikas tänaseks levinud terminit „raamleping“ ning mõõnan, et edasiste uurimustööde pinnalt võib selle sõnastuslik vorm olulisel muutuda.

---

4 Trepte, P.-A., lk 437

## I peatükk

### Hankija lepinguvabaduse piirangud ja nende tähendus

#### 1.1 Riigihankeõiguse eesmärk ja põhimõtted kui lepinguvabaduse lähtealus

Riigikohus on oma praktikas märkinud, et üldine lepinguvabaduse põhimõte tuleneb omandipõhiõigusest, üldisest vabaduspõhiõigusest ja ettevõtluspõhiõigusest, millest lähtuvalt on igaüks vaba valima, kellega ja missugustel tingimustel ta lepingu sõlmib<sup>5</sup>. Lepinguvabaduse sisemine struktuur jaotub kolmeks – sõlmimise-, sisu- ja vormivabadus<sup>6</sup>. Lepingusõlmimise vabadus tähendab vabadust otsustada, kas ja kellega leping sõlmida. Samuti kuulub lepingusõlmimise vabaduse reguleerimisalasse voli otsustada, millal jõustada leping, kuidas kujundada lepingueelsed suhted ning milline õiguslik tähendus sellele omistada<sup>7</sup>. Lepingusisuvabadus tähendab lepingupoolte vabadust sõlmida leping sellise sisuga, milline vastab nende tahtele ja vastab konsensuse nõudele<sup>8</sup>. Lepinguvormivabadus tähendab lepingupoolte vabadust otsustada kokkuleppe vormi üle<sup>9</sup>. Tavapärase turuosalise lepinguvabaduse kirjeldamisel tahaksin teha rõhuasetuse selle loomuõiguslikule iseloomule. Lepinguvabadus ei ole sätestatud õigusaktidega, selle realiseerimise tulemus on üksnes tagatud õigusaktidega. Õigussubjektide tahteulatus jääb alati laiemaks kui normiformulatsioon. Seetõttu tuleks seadustes leiduvaid piiranguid vaadelda mitte tahtevabaduse piiride, vaid selle piirangutena. Tabavalt märgitakse põhiseaduse § 19 kommentaarides, kuna põhiseaduse § 19 lg 1 ei nimeta erinevalt muudest põhiõigustest vabaduse eset, siis saab selleks vabaduse esemeks olla ainult vabadus ise<sup>10</sup>. Sellist lähenemist toetab ka lepinguvabaduse teooria aluseks olev *laissez-faire* (pr' teha lasta) filosoofia, mille keskmes on õigussubjekti õigus ja vabadus kujundada oma elu oma tahte kohaselt tingimusel, et ta sellega ei piira teiste ühiskonnaliikmete vabadust<sup>11</sup>. Viidatud teooria kohaselt lähtuti eeldusest, et pooled on lepingu sõlmimisel vabad, kokkulepe on õiglane ning riik ei peaks sekkuma<sup>12</sup>. Lepinguvabadust peeti selle teooria kohaselt konkurentsi kui turumajanduse ühe

---

5 Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilasjas 3-2-1-164-09, punkt 30

6 Tiivel, R. Sissejuhatus tsiviilõigusesse: seadused seisuga 1. juuli 2011. [Tallinn]: Agitaator [2011], lk 40

7 Kull, I. Lepinguvabaduse põhimõtte Euroopa ühtlustavas tsiviilõiguses ja Eesti tsiviilõiguse reform, Riigikogu Toimetised II/2000, alateema „Lepingute sõlmimisvabadus“

8 Varul, P. jt. Tsiviilõiguse üldosa. Tallinn: Juura 2012, lk 83

9 Kull, I. 2000, alateema „Lepinguvormivabadus“

10 Madise, Ü. jt (toim.). Eesti Vabariigi Põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. Kolmas, täiendatud väljaanne. Tallinn: Juura 2012, § 19 kommentaari punkt 2

11 Kull, I., Käerdi, M., Kõve, V. Võlaõigus I. Üldosa. Tallinn: Juura 2004, lk 49

12 Varul, P. jt. 2012, lk 83

lähtealuse tuumaks<sup>13</sup>. P. Schlechtriem nimetab seda tabavalt „dispositiivseks õiguseks“<sup>14</sup>. Selliselt kujuneb leping ühiskondlike suhete reguleerimise üheks vahendiks, mis võimaldab luua lepingupoolte jaoks sobiva õigussüsteemi, määrata ise vastastikused õigused ja kohustused ning kohustuse rikkumisel kasutatavad õiguskaitsevahendid<sup>15</sup>. Selline mõju on oluline vaba turumajanduse kujunemise kontekstis kindlasti ka Euroopa Liidu ühtse siseturu loomiseks ja selle toimimise tagamiseks, kuna muudab võimalikuks vaba ettevõtluse ja majandussuhete vastutustundliku loomise<sup>16</sup>. Seega kasutab tavapärane turuosaline oma lepinguvabadust perspektiivis – õigusaktist väljapoole.

Samas ei saa öelda, et hankija oleks oma õigussuhete loomisel sama vaba kui tavalised turuosalised. Eesti Vabariigi põhiseaduse § 3 sätestab, et riigivõimu teostatakse üksnes põhiseaduse ja sellega kooskõlas olevate seaduste alusel<sup>17</sup>. Riigivõimu teostamisena on käsitletav Eesti Vabariigi põhiseaduse § 3 lg 1 esimese lause tähenduses ka avalik-õigusliku juriidilise isiku igasugune eraõiguslik tegevus, s.h täitevvõimu teostamiseks vajalike vahendite ja teenuste hankimisel turult tasu eest<sup>18</sup>. Riigikohus on oma praktikas märkinud, et avalik-õigusliku juriidilise isiku osalemisel eraõiguslikes suhetes, peab avalik-õiguslik juriidiline isik arvestama põhiõigustega, proportsionaalsuse, võrdse kohtlemise, õiguspärase ootuse ja teiste avaliku õiguse põhimõtete ja normidega<sup>19</sup>. Loomulikult kuulub Riigikohtu poolt esitatud loetellu ka riigihangete seadus, mille tõlgendamisel ja kohaldamisel tuleb arvestada ka Euroopa Liidu õigusega ulatuses, mis ei ole vastuolus põhiseaduse täiendamiseseaduse § 1 viidatud põhiseaduse aluspõhimõtetega<sup>20</sup>. Seega kasutab hankija oma lepinguvabadust ettevõtjast erinevas perspektiivis, mille suuna ja ulatuse määrab läbi riigihangete seaduse paljuskil ära just Euroopa Liidu riigihankeõiguse eesmärk ja seda väljendavad õiguse üldpõhimõtted<sup>21</sup>. Arvestades, et riigihanke regulatsiooni eesmärk ning selle üldpõhimõtted väljenduvad siseriiklikes õigusaktides, märgib K. Merusk tabavalt, et „seaduse eesmärk ei ole ainult diskretsiooni piir, vaid ka selle teostamise ainuke mõõdupuu ja suund“<sup>22</sup>.

---

13 Varul, P. jt. 2012, lk 83

14 Schlechtriem, P. Võlaõigus. Üldosa. Teine, ümbertöötatud trükk. Tallinn, Juura 1999, lk 27

15 Varul, P. jt (koost.). Võlaõigusseadus I. Üldosa (§§ 1-207): Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2006, lk 36

16 Kull, I. 2000

17 Eesti Vabariigi põhiseadus – RT I, 27.04.2011, 2, § 3

18 Madise, Ü. jt (toim.), § 3 kommentaari punkt 2.1.3

19 Riigikohtu haldus- ja tsiviilkolleegiumi erikogu otsus haldusasjas 3-3-1-15-01, punkt 12

20 Eesti Vabariigi põhiseaduse täiendamise seadus - RT I 2003, 64, 429, § 1 ja § 2

21 Vaata käesoleva magistritöös osa 1.1

22 Merusk, K. Administratsiooni diskretsioon, Juridica III/1998, lk 150

## 1.2. Riigihangete õiguse eesmärk

### 1.2.1. Euroopa Liidu piiranguteta siseturu eesmärk ning riigihangete tähendus selle realiseerumisel

Riigihangete seaduse § 1 sätestab riigihanke regulatsiooniga taotletava eesmärgi järgmiselt: „Käesoleva seaduse eesmärk on tagada hankija rahaliste vahendite läbipaistev, otstarbekas ja säästlik kasutamine, isikute võrdne kohtlemine ning olemasolevate konkurentsitingimuste efektiivne ärakasutamine riigihankel“<sup>23</sup>. Selle eesmärgiasetuse avamine aga ei pruugi olla nii lihtne, kui eelpool viidatud määratluse keeleline vorm seda arvata lubaks. Riigihangete seaduse eelnõu seletuskirjas märgitakse järgmist: „hankija rahaliste vahendite tõhus kasutus eeldab, et hankeid tehakse majanduslikult otstarbekalt. Hankemenetluse eesmärgiks peaks olema hinna-kvaliteedi suhtes hankijate vajadustele kõige paremini vastav lahendus.“<sup>24</sup>. Riigihangete juhises avaldatakse, et riigihange täidab oma eesmärgi üksnes siis, kui selle tulemusena saavutab hankija parima hinna ja kvaliteedi suhte<sup>25</sup>. Seega on riigihanke regulatsiooni eesmärk määratletav ühe võimaliku tõlgenduse kohaselt läbi hankija võimalikult suure kasu ja võimalikult väikeste kulutuste, arvestades muidugi isikute subjektiivsete õigustega. Tegelikult lähtuski Eesti siseriiklik riigihangete õigus enne Euroopa Liiduga ühinemist vajadusest kasutada eelarvevahendeid otstarbekalt ja säästlikult, samuti vähendada võimalikku korruptsiooniriski<sup>26</sup>. Õiguskirjanduses on seda nimetatud eelarveõigusel põhinevaks arusaamaks, kus domineerivad printsiibid nagu säästlikkus ja kokkuvõtte<sup>27</sup>. Samas leidub riigihangete regulatsioonis hulgaliselt õigusnorme, mille toime oleks eelpool viidatud eesmärgipüstituse suhtes vasturääkiv. Viidatud vastuolu mõistmiseks on tarvilik muuta aga rakurssi riigihangete regulatsiooni eesmärgipüstituse suhtes. Nimelt põhineb tänane Eesti siseriiklik riigihangete regulatsioon Euroopa Liidu õigusel, mille peamine probleem pole mitte niivõrd liikmesriikide rahaliste vahendite kokkuvõtte ja hanketegevuse ökonoomsus,

23 Riigihangete seadus<sup>1</sup> – RT I, 06.07.2012, 13, § 1

24 Riigihangete seaduseelnõu seletuskiri (816 SE I). Arvutivõrgus: [http://www.riigikogu.ee/?op=emsplain2&content\\_type=text/html&page=mgetdoc&itemid=060180002](http://www.riigikogu.ee/?op=emsplain2&content_type=text/html&page=mgetdoc&itemid=060180002), 03.05.2013, II. Seaduse eesmärk

25 Riigihangete juhise. Rahandusministeerium: 2012. Arvutivõrgus: [https://riigihanked.riik.ee/lr1/c/document\\_library/get\\_file?uuid=2e8e02c3-e122-4022-87e0-182642b2f4ca&groupId=11726](https://riigihanked.riik.ee/lr1/c/document_library/get_file?uuid=2e8e02c3-e122-4022-87e0-182642b2f4ca&groupId=11726), 03.05.2013, lk 11

26 Ojasalu, T. Euroopa Ühenduse Asutamislepingu põhivabadused ja neist tulenevad põhimõtted Euroopa Ühenduse riigihangete õiguses: magistritöö; juhendaja Aare Reenumägi. Tartu Ülikool, õigusteaduskond, avaliku õiguse instituut, riigi- ja haldusõiguse õppetool. 2006, lk 4

27 Simovart, M.-A. Lepinguvabaduse piirid riigihankes: Euroopa liidu hankeõiguse mõju Eesti eraõigusele. Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2010, lk 25

vaid piiranguteta ühisturu loomine, mis vastaks konkreetse majandusühenduse aluspõhimõtetele<sup>28</sup>. Liikmesriikide lõikes eraldunud turgude avamine Euroopa Liidu liikmesriikide erinevatele ettevõtjatele soodustab konkurentsi nende poolt pakutavate kaupade ja teenuste vahel. Konkurentsi suurenemine aga on kasulik majandusele tervikuna. Seega sisepiirideta ühtse majandusruumi rajamine lähtub Euroopa Liidu, kui ühtse majandusbloki läbilöögivõime suurendamise vajadusest<sup>29</sup>. Tinglikult võiks konkurentsist tuleneva mõju majandusüksuse lõikes jagada välissuunaliseks ja sisesuunaliseks. Konkurentsi suurenemine siseturul toob majandusühenduse siseselt kaupade hindade ja kvaliteedi, tööhõive ning ressursi efektiivsema kasutamise tulemusena kaasa majanduse elujärje paranemise. T. Ojasalu on oma magistritöös viidanud siseturu ühtes siseturu välismõju kontekstis, et Euroopa Ühenduse liikmesriikide ettevõtjate omavaheline võistlemine ja sellest tulenev karastumine konkurentsist peaks siseturupoliitika kohaselt muutma liikmesriikide ettevõtteid maailmaturgudel läbilöögivõimelisemaks<sup>30</sup>. Kusjuures oluline on arvestada, et lisaks ühtse siseturu üldistele õiguslikele alustele on selle välissuunalise mõju kujundamisel oma spetsiifilised õiguslikud põhimõtted<sup>31</sup>. Riigihangetel on Euroopa Liidu siseturu kujunemisel täita kahtlemata oluline roll. Hangete turu maht on Euroopa Liidus kokku hinnanguliselt 2000 miljardit eurot aastas, mis moodustab SKP koguarvestuses Euroopa Liidu siseturust kuni ühe kuuendiku<sup>32</sup>. See on muljetavaldav osakaal, millega on vastavas ulatuses võimalik ka siseturgu kujundada. Et mõista riigihangete regulatsiooni vajalikkust, tuleb arvestada riigihangete spetsiifilist tunnust – kasutatavate vahendite avalikku iseloomu. Ressursside avalik iseloom tõstatab küsimuse riigihanke sekundaarsetest eesmärkidest. M. A. Simovart on oma doktoritöös viidanud, et avalikust huvist võib tuleneda hankijate huvi kasutada hankelepinguid õigusliku regulatsiooni kaudse vahendina ehk sekundaarsete eesmärki kandjatena – sotsiaalset ja majanduslikku arengut toetava meetmena – mida enamus riike aktsepteerib ühe eesmärgina teiste kõrval<sup>33</sup>. Selline lähenemine aga toidab

---

28 Parre, J., Kaljurand, A. Riigihange. Põhimõtted, hankija ja hankeleping. [Tartu]: Äripäev 2008, lk 14

29 Ojasalu, T. lk 10

30 Ojasalu, T. lk 10

31 Cremona, M. The External Dimension of the Single Market: Building (on) the Foundations. - Barnard, C., Scott, J. (ed.). The Law of the Single European Market. Unpacking the Premises. Oxford: Hart Publishing 2002, lk 351

32 Riigihangetel osalemise praktiline juhend ettevõtjatele. *Sine loco*: Eesti Kaubandus- ja Tööstuskoda *sine anno*. Arvutivõrgus:

[http://www.google.ee/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&frm=1&source=web&cd=3&sqi=2&ved=0CDYQFjAC&url=http%3A%2Fwww.internationaltenders.eu%2Fscripts%2Fgetcvstreeviewfile.php%3FstrFile%3D%2Fdocuments%2FBrochure%2F16440\\_t4sme\\_brochure\\_ee\\_web.pdf%26hash%3D3ccaa9962b23c438b059a0219e42cc28%26p%3D11510000000120&ei=-FEnUaej16jd4QS3toDwAw&usg=AFQjCNH4ZHVdq7-11QphcmxxpVu53zIzMQ&sig2=cQKoXTc7ZhPe3WHmF5GZog](http://www.google.ee/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&frm=1&source=web&cd=3&sqi=2&ved=0CDYQFjAC&url=http%3A%2Fwww.internationaltenders.eu%2Fscripts%2Fgetcvstreeviewfile.php%3FstrFile%3D%2Fdocuments%2FBrochure%2F16440_t4sme_brochure_ee_web.pdf%26hash%3D3ccaa9962b23c438b059a0219e42cc28%26p%3D11510000000120&ei=-FEnUaej16jd4QS3toDwAw&usg=AFQjCNH4ZHVdq7-11QphcmxxpVu53zIzMQ&sig2=cQKoXTc7ZhPe3WHmF5GZog), 03.05.2013, lk 4

33 Simovart, M.-A. 2010, lk 72

liikmesriikides huvi proteksionistliku käitumise vastu. Euroopa Kohtu praktikas on kohtujurist tabavalt välja toonud, et „Riigiasutustel on loomulik soodumus, mida on raske sobitada ühtse siseturu kujundamise eesmärgil kasutatavate meetmetega, soodustada riigi ettevõtjaid, et säilitada tööhõivet ja toetada majanduslikku arengut oma liikmesriigis.“<sup>34</sup>. On mõistetav, et riigihangete reserveerimine kodumaistele ettevõtetele omab arendavat mõju konkreetse liikmesriigi majandusele üsna paljude aspektide näol. Samas on sellisel suundumusel pärssiv toime Euroopa Liidu ühtse siseturu kujunemisele, mille peamised õiguslikud instrumendid on konkurentsi arendava iseloomuga. Eelnevalt viidatud kohtuasjas märgib kohtujurist Leger, et Euroopa Liidu riigihankeõigus on loodud eesmärgiga tagada vaba konkurentsi põhimõtete, asutamisvabaduse ning kaupade ja teenuse liikumisvabaduse põhimõtete järgimine<sup>35</sup>. Siseturg ja selle aluseks olev regulatsioon on olnud alati oma ajastute nägu- st siseturg on kujunenud alates selle tekkest ning jätkab seda ka edaspidi<sup>36</sup>. T. Ojasalu märgib oma magistritöös, et sisepiirideta majandusruumi rajamine seati eesmärgiks juba 1957. aastal sõlmitud Euroopa Majandusühenduse lepingus ning 1986. aastal sõlmitud ühtses Euroopa aktis kujundati sellest poliitiline kontseptsioon, mille püüdluseks sai muuhulgas avada liikmesriikide jätkuvalt suletud riigihanketurud teiste liikmesriikide ettevõtjatele. Euroopa Liidu õiguse kujundamisel mõisteti, et ilma riigihanketurude avamiseta konkurentstile, ei ole piiranguteta siseturu idee saavutatav<sup>37</sup>. Tegelikult sai juba üsna varakult selgeks, et aluslepingute regulatsioon ei ole piisav avamiseks liikmesriikide riigihanketurud Euroopa Liidu konkurentstile ning möödapääsmatu on liikmesriikide positiivse õiguse harmoniseerimine<sup>38</sup>. Edasi arutleb T. Ojasalu, et lähtuvalt asjaolust, et Euroopa Ühenduse asutamislepingus ei leidu *expressis verbis* riigihankereegleid (s.t Euroopa Liidu aluslepingud ei erista avaliku sektori ja erasektori turuosalisi<sup>39</sup>), kuigi vastava temaatika olulisust on teadvustatud alati, on viide sellele, et liikmesriigid ei taha jätkuvalt ohverdada riigihanke sotsiaal-majandusliku arengu hoovastikku ühtse Euroopa siseturu loomise eesmärgi tarvis<sup>40</sup>. Kuigi viidatud seos on oma olemuselt poliitilise konsensuse küsimus, aitab see vastuolu siiski avada Euroopa Liidu riigihankeõiguse eesmärgiasetust ning valgustab Euroopa

---

34 EK 15.01.1998, c-44/96: *Mannesmann Anlagenbau Austria jt vs. Strohal Rotationsdruck*, kohtujurist Leger'i ettepanek, p 46

35 Leger (kohtujuristi ettepanek). EK c-44/96, p 47

36 Craig, P. *The Evolution of the Single Market*. - Barnard, C., Scott, J. (ed.). *The Law of the Single European Market. Unpacking the Premises*. Oxford: Hart Publishing 2002, lk 40

37 Weiss, Friedl. *Public Procurement in European Community Law*. London: The Athlone Press 1993, lk 4

38 Fernandes Martin, J.M. *The EC public procurement Rules: A critical Analysis*. Oxford: Clarendon Press 1996, lk 33

39 Weiss, F., lk 18

40 Ojasalu, T, lk 10-11

Liidu soovi näha riigihankeõigust eeskätt just konkurentsi arendava instrumendina<sup>41</sup>.

### 1.2.2. Euroopa Liidu siseturuvabadused kui riigihankeõiguse allikas

Euroopa Liidu ühtse siseturu toimimise tagamiseks kehtivad liikmesriikide ettevõtjatele spetsiifilised vabadused – kaupade, isikute ja teenuste vaba liikumise ning asutamisvabaduse sätetest<sup>42</sup>. Siseturuvabaduste puhul tuleb arvestada, et need kehtivad põhimõtteliselt kõikide ühenduse valdkondades<sup>43</sup>, sh riigihangeteõiguses. Veel enam, siseturuvabadused on riigihankeõiguse allikaks.

Nii sätestab Euroopa Liidu Toimimise Lepingu artikkel 34, et keelatud on liikmesriikide vahelised koguselised impordipiirangud ja kõik samaväärse toimega meetmed. „<sup>44</sup>. Kaupadena käsitletakse materiaalseid objekte, mis on toodetud Euroopa Liidus või on siinsel siseturul vabas ringluses (s.t kauba omanik ei ole Euroopa Liidu õiguse kohaldumise seisukohast oluline)<sup>45</sup>. Kuna keelatud on nii otseselt koguselised impordipiirangud ja muud samaväärset tagajärge põhjustavad meetmed, on kaupade vaba liikumise vabaduse näol tegemist meetmega, mille kohaldamisalasse kuuluvad nii otsesed kui ka kaudsed meetmed, mis kaupade vaba liikumist ühenduse siseturu piires takistavad. Kuigi lähtuvalt Euroopa Liidu toimimise lepingu artiklist 36 ei ole kaupade vaba liikumise näol tegemist piiramatute vabadusega, on oluline siiski arvestada, et erandite kehtestamisel on Euroopa Liit rõhutanud, et sellest lähtuvad keelud või piirangud ei tohi kujutada endast siiski suvalise diskrimineerimise vahendit või liikmesriikidevahelise kaubanduse varjatud piiramist<sup>46</sup>. Tuleb arvestada, et kaupade vaba liikumise vabadust on praktikas tõlgendatud laiendavalt just Euroopa Liidu siseturu toimimise tagamiseks. Näiteks on Euroopa Kohtu praktikas välja arendatud vastastikuse tunnustamise põhimõte, mis lähtub kohustusest tunnustada teises riigis õiguspäraselt toodetud kaupu<sup>47</sup>.

Teenuste osutamise vabaduse on sätestatud Euroopa Liidu Toimimise Lepingu kolmanda osa

---

41 EK 21.02.2008, c-412/04, komisjon vs. Itaalia, punkt 2

42 Weiss, F., lk 18

43 EK 17.11.1993, otsus kohtuasjas c-71/92, komisjon Hispaania vastu, punkt 27

44 Euroopa Liidu toimimise leping – ELT C 83, 30.03.2010

45 Snell, J. Goods and services in EC Law. A Study of the Relationship Between the Freedoms. New York: Oxford University Press 2001, lk 5

46 Euroopa Liidu toimimise leping, artikkel 36 viimane lause

47 Ojasalu, T., lk 30

neljanda jaotuse kolmandas peatükis. Viidatud peatüki artiklis 56 on sätestatud „järgnevate sätete kohaselt keelatakse liidu piires teenuste osutamise vabaduse piirangud liikmesriikide kodanike suhtes, kes asuvad mõnes teises liikmesriigis kui see isik, kellele teenuseid pakutakse.“. Kaupade vaba liikumise ning teenuste osutamise vabaduse reguleerimisalad on tihedalt seotud ning nende eristamiskriteeriumiks tuleks lugeda toote (kaupade ja teenuste ühise nimetajana) materiaalsel või mittemateriaalsel olemust<sup>48</sup>. Näiteks on Euroopa kohtu praktikas loetud televisiooni signaalide edastamist teenuse osutamiseks, kuid salvestiste ning filmide ostmist kaupade liikumiseks<sup>49</sup>. Euroopa Kohus on oma praktikas jõudnud järeldusele, et viidatud artikli kontekstis on teenuse osutamise vabaduse kaitsealasse kuuluvad ka olukorrad, kus teenuse osutamise piirangud kehtivad nii sama riigi kui ka teiste liikmesriikide kodanike suhtes, kui need piirangud takistavad või halvendavad sellise teenuse osutaja tegevust, kes asub teises liikmesriigis, kus ta pakub seaduslikult sarnaseid teenuseid<sup>50</sup>. Selline tõlgendus näib lähtuvat vastastikuse tunnustamise põhimõttest. Teenuse osutamise vabaduse kaitsealasse kuuluva tegevuse kvalifitseerimisel tuleb arvestada, et vastavalt Euroopa Liidu Toimimise Lepingu artiklist 57 lähtuvalt on kaitsealasse kuuluvate teenuste loetelu antud väga abstraktse määratlusena – kõik, mis ei kuulu teiste siseturu vabaduste reguleerimisalasse, on kaetud teenuste osutamise vabaduse regulatsiooniga<sup>51</sup>. Teenuste osutamise vabaduse kohaldamisala sellisel kujul määratlemine viitab Euroopa Liidu riigihankeõiguse taotlusele tagada siseturu toimimise meetmete rakendumine sellises ulatuses, mis ei jäta enam ruumi liikmesriikide proteksionistlikele tegevustele. T. Oppermann märgib tabavalt, et teenuse osutamise vabadus sisaldab teiste Euroopa Liidu õiguse vabaduste suhtes tasakaalustavat asjaolu, mis peab tagama, et igasugune tasuline tegevus, mis ei kuulu teiste siseturu vabaduste alla, liberaliseeritakse teenuse osutamise vabadusega<sup>52</sup>. Ka teenuse osutamise vabadus ei ole oma olemuselt piiramatult, kuid oma motiivilt ei tohi vastavasisuliste erandite kasutamine teenida ikkagi siseturu vabaduste toime tagamisest kõrvalehiilimise eesmärki.

Asutamisõiguse regulatsioon on sätestatud Euroopa Liidu Toimimise Lepingu III osa IV jaotuse 2. peatükis, mille muuhulgas sätestatakse üldnormina, et „Allpool esitatud sätete kohaselt keelatakse piirangud, mis kitsendavad liikmesriigi kodaniku asutamisvabadust teise liikmesriigi territooriumil. Niiviisi keelatakse ka piirangud, mis takistavad mis tahes

---

48 Snell, J., lk 219

49 EK 30.04.1974, 155/73, *Sacchi*, punktid 6-7

50 EK 20.10.2005, c-264/03, *komisjon vs. Prantsumaa*, p 66

51 Euroopa Liidu toimimise leping, artikkel 57 lg 1 esimene lause

52 Oppermann, T. Euroopa õigus. Tallinn: Juura 2002, lk 579

liikmesriigi territooriumile asunud liikmesriigi kodanikel rajada esindusi, filiaale ja tütarettevõtteid.<sup>53</sup> Asutamisvabadus hõlmab nii füüsilisest isikust ettevõtjana tegevuse alustamist ja jätkamist kui ka ettevõtte asutamist ja juhtimist vastavalt tingimustele, mida sätestab see liikmesriik, kus asutamine toimub, oma kodanikele. Sinna juurde kuulub ka nn teisene asutamisvabadus, nimelt esinduste, filiaalide või tütarettevõtete asutamine. Asutamisvabaduse läbi on soodustatud isikutel õigus harrastada kohalike elanikega samadel tingimustel iseseisvat ja pikaajalist tegevust teises liikmesriigis<sup>54</sup>. Oluline kriteerium asutamisvabaduse eristamisel teenuse osutamise vabadusest on esimese pikaajalisus. Nii märgib T. Oppermann, et teenuse osutamise vabadus kujutab endast ainult ajutist tegevust, samas kui asutamine tähendab pikemaajalist sisseadmist teises liikmesriigis<sup>55</sup>. T. Ojasalu viitab oma magistritöös, et asutamise vabadusega ei ole hõlmatud ühingud ja juriidilised isikud, kes ei tegutse kasumi teenimise eesmärgil<sup>56</sup>. Keelu kohaldamisalasse kuuluvad kõik otsesed ja kaudse toimega piirangud, mis tulenevad liikmesriigi siseriiklikest õigusnormidest või halduspraktikast<sup>57</sup>. Samuti nagu eelpool käsitletud siseturu vabaduste puhul, nii ka asutamisvabaduse puhul, tuleb sellest lubatud erandeid tõlgendada kitsendavalt arvestades erandite kohaldamise eesmärki<sup>58</sup>.

Seega võib väita, et eelpool käsitletud ning Euroopa Liidu riigihankeõiguse regulatiivse tuumiku moodustavad siseturuvabadused on oma olemuselt suunatud ühtse siseturu efektiivsuse tõstmisele läbi konkurentsiolekorra parandamise<sup>59</sup>, tagades turuosalistele võistlemiseks ühtsetel alustel toimiva turukeskkonna ehk n.ö „koduturu“<sup>60</sup>. Vastavasisulist kohtupraktikat iseloomustab siseturumeetmete kohaldamisala üsna avar tõlgendamine, mis lähtub Euroopa Liidu ühtse siseturu loomise ja tagamise vajadusest<sup>61</sup>. Keeldude keskmes on põhjendamatute kaupade vaba liikumise, teenuste vaba osutamise või asutamisvabaduse selliste piirangute kaotamine, mis tuleneb liikmesriikide siseriikliku õiguse või halduspraktika (s.h riigihanketegevus) negatiivsest toimest Euroopa Liidu siseturu toimimisele. Siiski ei ole siseturuvabadused piiramatu kategooria. Vabaduste kohaldamisala ei kata mitmeid erandeid,

---

53 Euroopa Liidu toimimise leping, artikkel 49 lg 1

54 Oppermann, T., lk 578-579

55 Oppermann, T., lk 579

56 Ojasalu, T., lk 43

57 Ojasalu, T., lk 42

58 EK 21.06.1974, 2/74, *Reyners vs. Belgia riik*, punkt 43

59 EK 01.07.2004, c-247/02, *Sintesi*, kohtujurist Stix-Hackl'i ettepanek, punktid 29-30

60 Mugur, M., Ginter, G. Euroopa Liidu õiguse põhimõtetest tulenevad piirangud seadusandja valikuvabadusele. Väljakuulutamise läbirääkimistega hankemenetluse näide, *Juridica IV/2010*, lk 239

61 Siseturumeetmete eesmärgi kohta vaata: Euroopa Liidu toimimise leping, artikkel 26 lõige 1

mida tuleb tõlgendada teleoloogiliselt lähtuvalt erandite kehtestamise eesmärgist ning üldjuhul kitsendavalt. Osalt on erandid sätestatud avaliku korra, julgeoleku ja muudest kollektiivse huvide kaitsest lähtuvalt. Teisalt aga on erandid lubatud ka kindlatel juhtudel, mis on seotud kultuuri säilimise tagamise vajadusega<sup>62</sup>. Seega on Euroopa Liidu nägemus riigihangeteõigusest üsna ettevõtte keskne, milles hankija peab üldjuhul hankega silmas peetava tulemuse saavutama läbi reaalse konkurentsi olukorra turuosalisi ebavõrdselt kohtlemata ning neile kuuluvaid siseturu vabadusi kahjustamata.

### 1.2.3. Riigihankeõiguse põhimõtted

Euroopa Liidu aluslepingutes on sätestatud siseturu vabadused väga suure abstraktsioonistmega, mille täpsustamine ning arendamine on õiguse efektiivsuse seisukohalt möödapääsmatu. Kuna Euroopa Liidu kirjutatud esmane ei sisalda sõnastuslikult riigihangetele otse viitavat regulatsiooni, siis omavad Euroopa Kohtu poolt siseturuvabadustest arendatud riigihankeõiguse põhimõtted hankija lepinguvabaduse kujundamisel võtmetähtsust.

Euroopa Liidu riigihankeõiguse üldpõhimõtted on oma olemuselt esmase õiguse põhimõtted, mis kuuluvad Euroopa Liidu esmase õiguse hulka<sup>63</sup>. Tuleb arvestada, et nii Euroopa Liidu teisene õigus kui ka siseriiklik õigus on seoses Euroopa Liidu esmase õigusega hierarhilises suhtes. Nii on Euroopa Kohus oma praktikas märkinud, et „Kui Euroopa Ühenduse teisese õiguse sõnastus on avatud rohkem kui ühele tõlgendusele, tuleks eelistada tõlgendust, mis on kooskõlas asutamislepingus sätestatuga mitte tõlgendust, mis on vastuolus asutamislepingu mõttega“<sup>64</sup>. Samas tuleb arvestada, et Euroopa Liidu õiguskorra näol on tegemist üsna unikaalse õiguse süsteemiga, kus Euroopa Liidu loodud õigus omab esmast tähendust ka liikmesriigi siseriikliku õiguse ees. Euroopa Kohus on oma praktikas märkinud, et „siseriiklikud õigussätted ei saa üle olla asutamislepingust kui iseseisvast õigusallikast tulenevast ja seega erilise algupäraga õigusest ilma, et see kaotaks oma olemuse ühenduse õigusena ja ilma et, ühenduse enda õiguslik alus muutuks küsitavaks“<sup>65</sup>. Seega omab Euroopa Liidu esmane õigus (s.h esmase õiguse põhimõtted) väga olulist tähendust ka siseriikliku

---

62 Lisaks majanduslikele väärtustele on Euroopa Liidu õiguse esemeks ka mitmekesise kultuurilise tausta säilitamine. Selle kohta vaata: Euroopa Liidu toimimise leping, artikkel 167

63 Laffranque, J. Euroopa Liidu õigussüsteem ja Eesti koht selles. Tallinn: Juura 2006, lk 264

64 EK 13.12.1983, c-218/82, *komisjon vs. nõukogu*, punkt 15

65 Laffranque, J (koost.). Euroopa Kohtu lahendid. Euroopa Kohtu ja Euroopa Ühenduste esimese astme kohtu tuvustus. Tallinn: Juura 2001, lk 111

õiguse avamisel valdkonnas, mille reguleerimine on Euroopa Liidu õiguse pädevuses. Riigihankeõiguse käsitlemisel aga tuleb lisaks esmasele õigusele arvestada ka, et valdavalt on Euroopa Liidu riigihankeõiguse liikmesriikide õigusesse transportimise instrumendiks koordineerimisdirektiivid. Seega kujuneb riigihankealase siseriikliku õigusnormi tõlgendus valdavalt läbi Euroopa Liidu esmase õiguse ning koordineerimisdirektiivi eesmärgi. Euroopa Kohtu kohtujurist on oma ettepanekus märkinud, et „Antud juhul piiritlevad liikmesriikide vabadust ühelt poolt riigihankedirektiivide eesmärgid ja teiselt poolt ühenduse õiguse üldpõhimõtted. Euroopa Kohtu praktikast tulenevalt võivad Euroopa Ühenduse asutamislepingu põhieeskirjad ja ühenduse õiguse üldpõhimõtted määratleda ka liikmesriikide kohustuste ulatuse direktiivide kohaldamisalasse kuuluvates olukordades, mille puhul ei ole kohustusi konkreetselt ette nähtud. Nii lisas Euroopa Kohus, et võrdse kohtlemise põhimõttega, mis on riigihankemenetlust käsitlevate direktiivide aluseks, kaasneb läbipaistvuse kohustus, võimaldamaks selle põhimõtte järgimist kontrollida.“<sup>66</sup>.

Ka Eesti siseriiklikus riigihangeteõiguses on välja toodud riigihanke üldpõhimõtted, millest lähtuvalt tuleb tõlgendada ka riigihangete seaduse muid sätteid<sup>67</sup>. Riigihangete seaduse eelnõu seletuskirjas märgitakse, et riigihangeteseaduse § 3 sätestatud riigihanke korraldamise üldpõhimõtted vastavad Euroopa Liidu asutamislepingu eesmärkidele kaupade vaba liikumise, asutamisevabaduse ja teenuste osutamise vabaduse kohta<sup>68</sup>. Riigihangete juhises märgitakse, et riigihangete §-s 3 on sätestatud sisuliselt samad riigihanke korraldamise üldpõhimõtted nagu hankedirektiivides, neid on üksnes täpsustatud. Arvestades hankedirektiivi artiklit 2 ning põhjendust 1<sup>69</sup> on eelmises lauses viidatud üldpõhimõtete all ilmselt silmas peetud Euroopa Kohtu poolt siseturuvabadusest arendatud üldpõhimõtteid. Sellest lähtuvalt käsitlengi mõlemaid riigihankeõiguse põhimõtete määratlusi paralleelselt. Euroopa Kohtu poolt kujundatud riigihankeõiguse kesksete põhimõtetenähteks tuleks kindlasti välja tuua – konkurentsi tagamise, võrdse kohtlemise, läbipaistvuse<sup>70</sup> ning vastastikuse tunnustamise põhimõtted.

---

66 EK 03.05.2005, c-21/03, *Fabricom*, kohtujurist Leger'i ettepanek, punkt 35

67 Riigihangete juhise 2012, lk 12

68 Riigihangete seaduseelnõu seletuskiri, § 3 selgitus

69 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 31.03.2004 direktiiv 2004/18/EÜ ehitustööde riigihankelepingute, asjade riigihankelepingute ja teenuste riigihankelepingute sõlmimise korra kohta – ELT L134, 30.04.2004, artikkel 2 ja põhjendus 1

70 Konkurentsi tagamise-, võrdse kohtlemise- ja läbipaistvuse põhimõtete muuhulgas ka T. Ojasalu nimetanud. Vaata: Ojasalu, T., lk 97

### 1.2.3.1. Konkurentsi tagamise põhimõte

Sõna „konkurents“ tuleneb ladinakeelsest sõnast *concurrere* ning tähistab majanduslike suhete kontekstis turusuhetes osalejate omavahelist võistlust samal turupoolel – näiteks pakkujate vahel<sup>71</sup>. Sellest lähtuvalt on konkurents teadvustatud tegevus läbi kahe suuruse – eesmärgi ja vahendite. Euroopa Kohtu praktikas on kohtujurist Stix-Hackl märkinud, et „Nende vahel peab omakorda toimuma paralleelne konkurss soovitud hankele“<sup>72</sup>. Seega on riigihangete puhul konkureerivate ettevõtjate eesmärgiks saada hankemenetluse teel sõlmitava lepingu üheks osapooleks. Konkureerimine eeldab alati ratsionaalset kaalutlemist nii eesmärgipüstituse kui vahendite osas. Oma olemuselt on riigihankel osalemine ettevõtja jaoks võlaõiguslik kaalutus. Õigusdoktriinis käsitletakse võlasuhte kontekstis mõistliku isikuna subjekti, kes püstitab õiged eesmärgid ja valib kohased vahendid nende eesmärkide saavutamiseks<sup>73</sup>. Mõistliku isiku (ettevõtja) valikud kujunevad aga objektiivsete asjaolude alusel ning kujutavad endast ratsionaalset ning kaalutletud käitumuslikku mudelit.<sup>74</sup> Seega peaks konkurentsiolukorras tegutseva ettevõtja poolt eesmärgi saavutamiseks vajalike vahendite valik lähtuma millestki objektiivsest – majanduslikest aspektidest. On oluline arvestada, et riigihangetes konkurentsi suunamine just majanduslikele nüanssidele, aitab kaasa riigihanketurgede integreerumisele üldistesse turgudesse. Riigihanketurgedel konkurentsieelise saavutamise mehhanism peab olema rakendatav ka üldisel turul. Vastasel korral ei täidaks riigihanketurgede avamine konkurentstile oma täit eesmärki ühtse siseturu loomisel. Euroopa Kohus on oma praktikas märkinud, et direktiivi eesmärgiks on liikmesriikide protektsionistliku hanketegevuse<sup>75</sup> kõrval ka vajadus tagada, et hankijad teeksid riigihangete raames oma valikuid majanduslikest kaalutlustest lähtuvalt<sup>76</sup>.

Asjaolu, et võimalus saada riigihanke esemeks olev tellimus, on piiratud vastavate subjektide ringiga, toob kaasa olukorra, kus paratamatult jääb kellelgi riigihankes saavutamata osalemise eesmärk – riigihanke esemeks oleva tellimuse saamine. Seega on riigihangetes konkureerimise olemuslikuks tunnuseks võistlemine riigihanke esemeks oleva tellimuse saamise eest majanduslikest kriteeriumitest lähtuvalt. Euroopa Kohus on oma praktikas märkinud, et

---

71 Vääri, E. jt., Paet, T (toim.) Võõrsõnade leksikon. 8., põhjalikult ümber töötatud trükk. *Sine loco*: Eesti Keele Instituut/ Valgus 2012, lk 568

72 EK 07.10.2004, c-247/02, *Sintesi*, punkt nr 34

73 Varul, P. jt., 2006, lk 34

74 Varul, P. jt., 2006, lk 33

75 EK 15.01.1998, c-44/96, *Mannesmann Anlagenbau jt vs. Strohal Rotationdruck*, punkt 33

76 EK 03.10.2000, c-380/98, *University of Cambridge*, punkt 17

hankedirektiivi eesmärk on vältida hankijate protektsionistliku käitumise kõrval ka riski, et hankija lähtub lepingupartneri valikul muudest, kui majanduslikest aspektidest<sup>77</sup>. Euroopa Liidu riigihangete õigus on suunatudki sellise võistlevuse säilitamisele ja arendamisele. T. Ojasalu nimetab seda oma magistritöös tabavalt pakkujate või taotlejate ning nende pakkumiste ja taotluste paljususe kohustuseks<sup>78</sup>. Euroopa Kohus on oma praktikas märkinud, et „hankemenetlusest osavõtvate pakkujate arv peab igal juhul olema piisav, et tagada tõelist konkurentsi“<sup>79</sup> ning sellest tulenevalt ei ole hankija kohustatud sõlmima lepingut pakkujaga, kelle pakkumise hindamisel puudus võistlev pakkumine<sup>80</sup>. Pakkumiste võistlevus sunnib ettevõtjaid pakkuma välja lahendusi, mis oma struktuurilt sisaldaksid eesmärgi ja vahendite optimaalseimat tasakaalu. Selliste lahenduste pakkumine kujutab endast n.ö ettevõtetevahelist olemusvõitlust, mis teenib lõppastmes ühtse siseturu loomise ja tagamise eesmärki. Nagu käesolevas magistritöös eelnevalt järeldasin, et ühtse siseturu loomise ideeline alus seisneb ühelt poolt majanduse edendamises Euroopa Liidu kui majandusbloki keskselt ning teisalt siseturul tegutsevate ettevõtjate konkurentsivõime suurendamisel maailmaturgudel<sup>81</sup>. Riigihankeõiguse ülesehitamine konkurentsi tagamise põhimõttele ning pakkujate paljususe kohustus teenib mõistagi mõlemat eelpool nimetatud eesmärki.

Pakkujate paljususe kohustus ei piirdu kaugeltki mitte üksnes riigihankest osavõtvate subjektide arvuga, vaid kujutab endast pigem riigihanke ülesehitamise perspektiivi. Konkurentsi efektiivne ärakasutamine saabki toimuda üksnes siis, kui uurib enne riigihanke alustamist konkurentsiolukorda vastaval kaubaturul ning teeb kindlaks, mida turg tegelikult pakub ja kes on turuosalised ning alles seejärel otsustab, kas üldse osta ja kuidas osta<sup>82</sup>. See tähendab turustruktuuri tundmaõppimist läbi kõigi nende aspektide, mis määravad turuosaliste turukäitumise. Euroopa Kohus on oma praktikas märkinud, et riigihanke eest võistlemine peab rajanema kriteeriumitel, mis on konkurentsi kindlustavad<sup>83</sup>. Selliselt võiks väita koguni, et riigihanke ese peab kujunema läbi adekvaatse turusituatsiooni. Tegelikult tundub konkurentsi tagamise põhimõtte kohaldumisala olevat veel laiem, kätkedes eneses lisaks konkurentsiolukorra ärakasutamisele ka selle arendamise mõõdet. Hankijal on tegelikult märkimisväärsed võimalused arendada riigihangete kaudu ettevõtlust (sh. Kasutades

---

77 EK 01.02.2001, c-237/99, *komisjon vs. Prantsusmaa*, punkt 42

78 Ojasalu, T., lk 83

79 EK 16.09.1999, c-27/98, *Fracasso ja Leitschutz*, punkt 27; Vaata ka: EK 19.05.2009, c-538/07, *Assitur*, punkt 26

80 EK 16.09.1999, c-27/98, *Fracasso ja Leitschutz*, punkt 33

81 Vaata käesoleva magistritöös osa 1.2.1.

82 Kergandberg, E., Blankin, P., Lemetti, M. Avaliku ja erasektori partnerlus. *Sine loco*: Äripäev 2007, lk 102

83 EK 22.06.1993, c-243/89, *komisjon vs. Taani*, punkt 33

raamlepingut) ning anda rohkem võimalusi väikese ja keskmise suurusega ettevõtjatele osalemiseks riigihangetel (näiteks tehinguid paindlikult struktureerides)<sup>84</sup>. Pakkujate ja nende pakkumiste paljususe tagamiseks on hankijal ühe teena võimalik kujundada hanke ese selliselt, et see oleks avatud võimalikult paljudele pakkujatele (lepingusubjektide paljusus, optimaalne tarnetegevus, tehnilise kirjelduse avatus alternatiivsetele samaväärsetele lahendustele<sup>85</sup> jne). Direktiivi 2004/18/EÜ põhjenduses märgitakse, et väikeste ja keskmise suurusega ettevõtjate riigihankelepingute turule kaasamise soodustamiseks on soovitatav lisada allhankeid käsitlevad sätteid<sup>86</sup>. Selliselt kujuneb konkurentsi tagamise põhimõte läbi passiivse (turuolukorra ärakasutamine) ning aktiivse (konkurentsiolukorra edendamine) külje. Ka Euroopa Kohus on oma praktikas toonitanud nii konkurentsi kindlustamise kui selle arendamise vajadust<sup>87</sup>

T. Ojasalu on märkinud, et siseturu eesmärgiks on tõsta Euroopa Liidu siseturul tegutsevate ettevõtjate konkurentsivõimet ning seeläbi Euroopa Liidu majanduse potentsiaali, mistõttu liidu riigihankeõiguses on konkurentsi tagamise põhimõtte esmaseks eesmärgiks majanduse edendamine ja mitte niivõrd eelarvevahendite kokkuhoid<sup>88</sup>. Samas on Euroopa Kohtu jurist oma ettepanekus märkinud, et riigihangete reguleerimise üheks eesmärgiks on tagada, et üldiselt riigihankelepingute sõlmimisel kasutataks liikmesriigi raha ausalt ja tõhusalt „<sup>89</sup>. Mõneti võiks seda pidada vasturääkivaks juba eelnevalt käsitletuga, kus Euroopa Liidu riigihankeõiguse rõhuasetus on suunatud konkurentsiolukorra kindlustamisele ja arendamisele. Järele mõeldes on aga vähema raha eest suurema hüve (s.h kvaliteedi) taotlemine normaalhüvise korral nõudluse ideoloogiliseks aluseks<sup>90</sup>. Selliselt kujutab eelarvevahendite säästlik kasutamine endast piltlikult öeldes pakkumuse optimeerimise ajendit<sup>91</sup> ning on juhtideeks ettevõtja eesmärgi saavutamisel ka riigihankes. Säästlikkuse põhimõte on välja toodud ka Rahandusministeeriumi riigihangete juhises, kus seda nimetatakse rahaliste vahendite säästlikuks ja otstarbekaks kasutamiseks ning riigihanke eesmärgi saavutamiseks mõistliku hinnaga<sup>92</sup>. Sama sõnastus on toodud ka riigihangete

---

84 Kergandberg, E., Blankin, P., Lemetti, M., lk 103

85 Direktiiv 2004/18/EÜ, põhjendus nr 11

86 Direktiiv 2004/18/EÜ, põhjendus nr 32

87 EK c-243/89

88 Ojasalu, T., lk 92

89 EK 18.10.2001, c-19/00, *SIAC Construction*, kohtujurist Jacobs' i ettepanek, punkt 33

90 Eamets, R. jt. Sissejuhatus majandusteooriasse. [Tartu]: Tartu Ülikooli Kirjastus *sine anno*, lk 58

91 Eamets, R. jt. Sissejuhatus majandusteooriasse. [Tartu]: Tartu Ülikooli Kirjastus *sine anno*, lk74

92 Riigihangete juhised 2012, lk12

seaduse § 3 punkti 1 sätte esimeses lausepooles<sup>93</sup>. Eelarvevahendite säästliku kasutamise seisukohalt võib eristada eelarve vahendite kasutamist lepingu täitmiseks ning menetlusökoonomia tagamist. Menetlusökoonomia seisukohalt on raamleping kahtlemata tõhusaks vahendiks riigihanke läbiviimisega seotud kulude kokkuhoiuks<sup>94</sup>. Eelkõige tähendab säästlikkuse põhimõtte järgimine ühelt poolt hangete korraldusse planeerimist, nende korraldamist ühtsete tervikutena, otstarbeka hankemenetluse valikut, ühishangete ja raamlepingute võimaluste kasutamist, et hoida kokku hangete ettevalmistamise ning korraldamisega seotud kulusid ja teisalt saada paremaid hinna- ja hankelepingute tingimusi<sup>95</sup>. Juba viidatud riigihangete seaduse § 3 punkt 1 f sätestab, et „tagades konkurentsi korral erinevate pakkumuste võrdlemise teel parima võimaliku hinna ja kvaliteedi suhte“<sup>96</sup>. Riigihangete seaduseelnõu seletuskirjas kirjeldatakse seda kui, majanduslikkuse nõuet, mis eeldab muu hulgas vastaval kaubaturul olemasolevate konkurentsitingimuste ära kasutamist, millisel juhul hankija saaks kasu pakkujate vahelisest konkurentsist<sup>97</sup>. Selliselt sätestatult tuleks eelarvevahendite säästliku kasutamise põhimõtte tõlgendada kooskõlas konkurentsi tagamise põhimõttega ning järeldada, et konkurentsi tagamise põhimõtet tuleb mõista pigem tervikkujundina, kus avaliku ressursi efektiivne kasutamine saab ja peab toimima läbi tõhusa konkurentsiolekordaga<sup>98</sup>. Euroopa Kohus on märkinud, et : „võimalikult suur konkurentside avatus on ette nähtud mitte ainult arvestades ühenduse huvi kaupade ja teenuste vaba liikumise valdkonnas, vaid ka asjaomase hankija enda huvides, kellel on seeläbi laiem võimalus valida soodsaim ning asjaomase üldsuse vajadustele kõige paremini vastav pakkumus“<sup>99</sup>. Sellest lähtuvalt on eelpool viidatud põhimõtete hierarhiline suhestamine pigem tinglik ning lähtub Euroopa Liidu õiguse reguleerimisala spetsiifikast.

### 1.2.3.2. Võrdse kohtlemise põhimõtte

Võrdse kohtlemise põhimõtet tuleks näha kui vahendit konkurentsi tagamise põhimõtte efektiivse realiseerimise tagamiseks. Euroopa Kohus on oma praktikas märkinud, et „Tuleb tõdeda, et kohustus järgida võrdse kohtlemise põhimõtet asub

---

93 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 3 punkt 1 esimene lause pool

94 Trepte, P.-A., lk 208

95 Riigihangete juhised 2012, lk 12

96 Riigihangete seadus, § 3 punkt 1 teine lausepool

97 Riigihangete seaduseelnõu seletuskiri, lk 6

98 R. Karro, R. Majanduslikult soodsaim pakkumus ja pakkumuse hindamise kriteeriumid, *Juridica* X/2011, lk 748

99 EK 23.12.2009, c-305/08, *CoNISMa*, p 37

riigihankedirektiivi keskmes, mis on mõeldud eelkõige edendamaks tõhusat konkurentsi<sup>100</sup>.

Võrdse kohtlemise põhimõte kasutab aristotellikku lähenemist võrdsusele – võrdseid tuleb kohelda võrdselt ning ebavõrdseid tuleb kohelda ebavõrdselt. Euroopa Kohus on oma praktikas märkinud, et „võrdse kohtlemise põhimõttest tulenevalt samalaadses olukorras olevaid isikuid ei tohi kohelda erinevalt, kui selline, eristamine ei ole just objektiivselt põhjendatud.“<sup>101</sup>. Võrdsete ja ebavõrdsete eristamine eeldab aga võrdsuskriteeriumi kasutamist, mis pärib selle järele, et millised olukorrad on olemuslikult võrdsed<sup>102</sup>. Erinevad isikud erinevad üksteisest üsna paljudes aspektides, mille puhul kõikide kaalumise ei pruugi siseturu toimimise tagamise eesmärgist lähtuvalt olla asjakohane. Käesolevas magistritöös tõin eelnevalt välja, et Euroopa Liidu riigihankeõigus on tuletatud siseturu vabadustest – kaupade vaba liikumise, teenuse osutamise vabaduse ning asutamisvabadusest. Kui viidatud vabadused on riigihankeõiguse allikaks, tuleb võrdsuskriteeriumi mahu piiritlemisel lähtuda vastavate siseturuvabaduste eesmärgist ning nende väljendustest riigihankeõiguses.

Võrdse kohtlemise põhimõtte järgimine hankekriteeriumite seadmisel teenib paljuski pakkujate ja nende pakkumiste võrreldavuse ja hinnatavuse eesmärki, mis on eelduseks nii ausale võistlemisele kui tõelise võitja väljaselgitamisele. Direktiiv 2004/18/EÜ põhjenduste hulgas tuuakse muuhulgas välja, et riigihankelepingud tuleks sõlmida objektiivsete kriteeriumite kohaselt, mis tagavad läbipaistvuse, mittediskrimineerimise ja võrdse kohtlemise põhimõtete järgimise ning pakkumiste hindamise tõelise konkurentsi tingimustes<sup>103</sup>. Euroopa Kohus on oma praktikas märkinud, et võrdse kohtlemise põhimõte on mõeldud tõelise konkurentsi edendamiseks, millest lähtuvalt peavad olema riigihankelepingu sõlmimise kriteeriumid ka sellist konkurentsi toetavad<sup>104</sup>. Konkurentsi toetavate kriteeriumite puhul tähendab see ühelt poolt tingimuste samasust ning teisalt tingimuste adekvaatsust. Tingimuste samasus tagab, et ettevõtjad saaksid hankes osaleda ühesugustel tingimustel ning tingimuste adekvaatsus kindlustab konkurentsiolukorra ärakasutamise. Viimane lähtub eelnevalt esitatud seisukohast, et riigihanke ese peaks kujunema läbi reaalse konkurentsiolukorra<sup>105</sup>. Kindlasti tähendab võrdse kohtlemise põhimõte ka seda, et valida tuleb üksnes pakkumiste vahel, mis riigihankes kehtestatud kriteeriumitele

---

100 EK c-243/89, p 81

101 EK 08.10.1980, c-810/79, *Überschär*, punkt 16

102 Ojasalu, T., lk 53

103 Direktiiv 2004/18/EÜ, põhjendus 46

104 EK c-243/89, p 81

105 Vaata käesolevas magistritöös osas 1.2.3.1.

vastavad. Vastupidisel juhul oleks tegemist võrdse kohtlemise- ja läbipaistvuse põhimõtte rikkumisega<sup>106</sup>. Sellise kohustuse täitmiseks on oluline, et riigihankes kehtestatud kriteeriumid vastaksid läbipaistvuse põhimõttest tulenevatele nõuetele. Euroopa Kohus on oma praktikas märkinud, et teiselt poolt võimaldab läbipaistvuse põhimõtte järgimine hankijal kontrollida, kas pakkujate esitatud pakkumused vastavad tegelikult kõnealuse hankelepingu sõlmimise kriteeriumitele<sup>107</sup>.

Võrdse kohtlemise põhimõtte sisustamisel tuleb arvestada, et see ei ole absoluutne ning reeglist „võrdseid võrdselt ning ebavõrdseid ebavõrdselt“ on kõrvalekalded lubatavad objektiivselt põhjendatud juhtudel. Euroopa Kohus on oma praktikas märkinud, et „võrdse kohtlemise või mittediskrimineerimise põhimõtte eeldavad, et sarnaseid olukordi ei koheldaks erinevalt ega erinevaid olukordi ühetaoliselt, kui selline kohtlemine ei ole objektiivselt põhjendatud“<sup>108</sup>. T. Ojasalu eristab oma magistritöös kõrvalekallete õiguspärasuse kontrolli lähtuvalt õiguste riive ulatusest ning märgib, et juhul kui erinev kohtlemine ei too kaasa ettevõtja õiguste tõsist riivet, vaadatakse üksnes kas erinevat kohtlemist tinginud asjaolud pole meelevaldsed ning kui riive on tõsine, siis on kõrvalekalle õiguspärane üksnes kaalukal põhjusel, mis läbib kolmeastmelise proportsionaalsuse kontrolli, kusjuures viimane on vajalik alati, kui esineb kõrvalekallet majanduslikkuse soodsuse kriteeriumitest.<sup>109</sup> Selline käsitlus lähtub eelpool mainitud eeldusest, et mõistliku ettevõtja jaoks toimub valikute tegemine majanduslikest kaalutlustest lähtuvalt<sup>110</sup>.

Mittediskrimineerimise põhimõtte puhul märgib T. Ojasalu, et mittediskrimineerimise põhimõtte on hõlmatud võrdse kohtlemise põhimõttega, mille rakenduspraktika on viimasega sarnane<sup>111</sup>. Oma ulatuselt on võrdse kohtlemise põhimõtte rakendusala aga laiem ning haarab endasse ka mittediskrimineerimise põhimõtte, mistõttu on tegemist võrdse kohtlemise põhimõtte täpsustusega konkreetsest reguleerimisspetsiifikast lähtuvalt. Ka direktiiv 2004/18/EÜ toob koos võrdse kohtlemise põhimõttega välja ka mittediskrimineerimise põhimõtte<sup>112</sup>. Eesti siseriiklikus riigihangeteõiguses paiknevad vastavad põhimõtted riigihangete seaduse § 3 punktis 3 järgmises sõnastuses „Hankija peab kohtlema kõiki isikuid,

---

106 EK 13.09.2011, t-8/09, *Dredging International ja Ondernemingen Jan de Nul vs. EMSA*, punkt 70

107 EK 19.03.2010, T-50/05, *Evropaiki Dynamiki vs. komisjon*, punkt 59

108 EK 09.09.2004, c-304/01, *Hispaania vs. komisjon*, punkt 31

109 Ojasalu, T., lk 54-55

110 Vaata käesolevas magistritöös osa 1.2.3.1.

111 Ojasalu, T., lk 66

112 Direktiiv 2004/18/EÜ, artikkel 2

kelle elu- või asukoht on Eestis, mõnes muus Euroopa Liidu liikmesriigis, muus Euroopa Majanduspiirkonna lepinguriigis või Maailma Kaubandusorganisatsiooni riigihankelepinguga (*Government Procurement Agreement – GPA*) ühinenud riigis, võrdselt ja mittediskrimineerivalt ning jälgima, et kõik isikutele seatavad piirangud ja kriteeriumid oleksid riigihanke eesmärgi suhtes proportsionaalsed, asjakohased ja põhjendatud.“. Rahandusministeeriumi poolset riigihangete juhendmaterjalis märgitakse, et piirangute ja kriteeriumite vastavus proportsionaalsuse nõudele tähendab, et nõudmised peavad olema mõistlikus suhtes hankelepingu esemega<sup>113</sup>. Selliselt kujundatud riigihanke korraldamise põhimõtte avab täpsemini konkurentsi tagamise põhimõtte seoseid võrdse kohtlemise põhimõttega ning tagab selle realiseerumise konkurentsi tagamise kontekstis.

### 1.2.3.3. Läbipaistvuse põhimõtte

Läbipaistvuse põhimõtte on kujunenud läbi võrde kohtlemise. Nagu juba eelpool viitasin on Euroopa Kohus oma praktikas märkinud, et: „ ... võrdse kohtlemise põhimõttega, mis on riigihankemenetlust käsitlevate direktiivide aluseks, kaasneb läbipaistvuse kohustus, võimaldamaks selle põhimõtte järgimist kontrollida.“<sup>114</sup>. Veel on Euroopa Kohus oma praktikas märkinud, et „Seega tähendab läbipaistvuse põhimõtte ka seda, et kogu asjakohane tehniline teave peab hanketeate või tehnilise kirjelduse mõistmise huvides olema nii varakult kui võimalik kõigile hankelepingu sõlmimise menetluses osalevatele ettevõtjatele kättesaadavaks tehtud nii, et ühelt poolt võimaldaks see kõigil piisavalt informeeritud ja mõistlikult tähelepanelikel pakkujatel mõista selle täpset ulatust ja sellest ühtemoodi aru saada ...“<sup>115</sup>. Nende kahe eelpool viidatud lahendi pinnalt võib järeldada, et läbipaistvuse põhimõtte täidab vähemalt kahte funktsiooni – ühelt poolt võrdse kohtlemise põhimõtte rakendumiseks vajalike võrdsete võimaluste loomist ning teisalt kontrollivõimaluse tagamist, mis on vajalik õiguskaitsevahendite efektiivseks kasutamiseks. Õiguskaitse efektiivsus on vajalik muuhulgas turu kaitseks hankija poolsete moonutuste eest<sup>116</sup>. Võrdsete võimaluste loomine on vajalik konkurentsi tagamiseks<sup>117</sup>, mis on laiemalt ka kogu ühtse siseturu ideeline alus. Nii märgitakse ka direktiivis 2004/18/ EÜ, et riigihanke avalikustamine on vajalik tõhusa

---

113 Riigihangete juhised 2012, lk 13

114 Leger (kohtujuristi ettepanek), EK c-21/03, punkt 35

115 EK 12.03.2008, c-345/03, komisjon vs. Belgia, punkt 145; EK 29.04.2004, c-496/99 P, komisjon vs. CAS *Succhi di Frutta*, punkt 111

116 Pilving, I. Õiguskaitse riigihankemenetluses, Riigikogu Toimetised III/2001, V. punkt

117 Riigihangete juhised 2012, lk 13

konkurentsi tagamiseks<sup>118</sup>. T. Ojasalu eristab oma magistritöös läbipaistvuse põhimõtte sisu osas hankemenetluse avalikustamist ning hankemenetluse avalikkust ning märgib, et hankemenetluse avalikkuse nõudes tuleb näha hankija kohustust korraldada hankemenetluse läbiviimine selliselt, et hangetest huvitatud ettevõtjatel on igas selle etapis võimalik menetluse kulgu jälgida, olla teadlik menetluse aluseks võetud kriteeriumitest ning selle käigus hankija poolt langetatud otsustest ja nende põhjustest<sup>119</sup>. Võrdse kohtlemise põhimõtte kontekstis tähendab see info jagunemise sümmeetriat, mis eeldab puudutatud subjektidele info täpsuse, arusaadavuse, täielikkuse ning selle andmise ajastatuse ja edastamisviisi osas võrdsete tingimuste loomist<sup>120</sup>. Riigihanke eseme osas tuleks info teha pakkujatele teatavaks sellises ulatuses ja sellise täpsusega, mis võimaldaks koostada pakkumise kõiki olulisi majanduslikke aspekte arvesse võttes<sup>121</sup>. Info ebavõrdne jagunemine võib tekkida näiteks olukorras, kus riigihanke tehnilise kirjelduse koostamisel on osalenud keegi pakkujate seast ning omab info osas konkurentsieelist, mida on võimalik aga neutraliseerida vastavasisulise info kättesaadavaks muutmise teistele pakkujatele<sup>122</sup>. Lisaks hankemenetlust puudutavale informatsioonile esitab läbipaistvuse põhimõtte nõudeid ka hankijate sisemistele tööprotsessidele (hankemenetluse raames toimingute tegemine ja otsuste langetamine tuleb teostada kollegiaalselt ning tööprotsessid peavad olema dokumenteeritud)<sup>123</sup>. Läbipaistvuse põhimõtte ei ammendu üksnes hankemenetluse läbiviimisega, vaid hõlmab ka lepingu täitmise tegevuse läbipaistvust, mis on vajalik läbipaistvuspõhimõtte kontrollfunktsiooni teostumiseks. Eesti siseriiklikus riigihangete õiguses on läbipaistvuse põhimõtte sätestatud riigihangete seaduse § 3 punktis 2, mis sätestab, et „hankija peab tagama riigihanke läbipaistvuse ja kontrollitavuse.“

#### 1.2.3.4. Vastastikuse tunnustamise põhimõtte

Analüüsid Euroopa Liidu siseturuvabaduste sisu, ulatust ja eesmärki, juhtisin mitmel korral tähelepanu just vastastikuse tunnustamise põhimõttele. Vastastikuse tunnustamise põhimõttele kui Euroopa Liidu esmase õiguse põhimõttele viidatakse ka Rahandusministeeriumi

---

118 Direktiiv 2004/18/EÜ, põhjendus 36

119 Ojasalu, T., lk 75

120 EK 12.11.2009, c-199/07, komisjon vs. Kreeka, punkt 38

121 Vaata käesolevas magistritöös osa 1.2.3.1.

122 Simovart, M.- A. Riigihanke üldpõhimõtetest tulenevad hankelepingu sisupiirangud. Näiteid vaidlustuskomisjoni praktikast, Juridica II/2012, lk 84

123 Riigihangete juhised 2012, lk 13

riigihangete juhises<sup>124</sup>. Vastastikuse tunnustamise põhimõte on üks Euroopa Liidu aluspõhimõtteid, mida rakendatakse kõigi siseturu vabaduste puhul ning selle kohaselt peavad Euroopa Liidu liikmesriigid laskma vabalt oma turule teises liikmesriigis õiguspäraselt turustatud toote või lubama seal õiguspäraselt teenust osutaval isikul oma riigis osutada ajutiselt teenust isegi siis, kui sihtriigis kehtestatud nõuded tootele või teenusele on erinevad<sup>125</sup>. Tegemist on õigusliku põhimõttega, mis aitab ületada liikmesriikide siseriiklikus õiguses kaupadele ja teenustele kehtivate nõuete mitmekesisuse probleemi ilma vastavat õiguslikku baasi harmoniseerimata<sup>126</sup>. Nimetatud põhimõte on välja kujunenud Euroopa Kohtu praktikas. Euroopa Kohus on seoses kaupade vaba liikumisega märkinud, et kõigi kolme siseturuvabaduse rakendamise vajadusest lähtuvalt olukorras, kus liikmesriikide õigusaktid ei ole ühtlustatud, on ühes liikmesriigis õiguspäraselt toodetud ja turustatud kaupadele teises liikmesriigis täiendavate nõuete (näiteks need, mis puudutavad kaupade kuju, suurust, kaalu, koostist, esitusviisi, märgistust, pakendamist jne) kehtestamine kaupade vaba liikumise piiranguna keelatud<sup>127</sup>. Samuti on Euroopa Kohus seoses teenuste osutamise vabadusega märkinud, et väljakujunenud kohtupraktika kohaselt eeldab see kõikide piirangute kaotamist, olgugi, et neid kohaldatakse vahet tegemata sama riigi ja teiste liikmesriikide kodanike suhtes, kui need piirangud takistavad või halvendavad sellise teenuse osutaja tegevust, kes asub teises liikmesriigis, kus ta pakub seaduslikult sarnaseid teenuseid<sup>128</sup>. Kuna vastastikuse tunnustamise põhimõte toetab kõigi kolme siseturuvabaduse kaitset, siis on esimene rakendatav ka asutusvabaduse kontekstis. Teenuste osutamise vabaduse ja asutamisvabaduse eristamise kriteeriumiks on ajaline kriteerium – lühiajaline majandustegevus on teenuse osutamine ning pikaajaline, mis eeldab ettevõtja sisseseadmist vastavas liikmesriigis, kuulub asutamisvabaduse reguleerimisalasse<sup>129</sup>. Seega on oluline tagada vastastikuse tunnustamise põhimõtte mõju riigihangeteõiguse keskselt kõigi kolme siseturuvabaduse suhtes. Euroopa Kohus on oma praktikas märkinud, et põhjendamatu on asutamisvabaduse piirang, mis keelab liikmesriigis teatud kutsealal tegutsemise, kui isikul puudub riiklik diplom teatud hariduse omandamisest, kuigi isikul on teises liikmesriigis omandatud vastav kvalifikatsioon<sup>130</sup>. Samas tuleb arvestada, et vastastikuse tunnustamise

---

124 Riigihangete juhise 2012, lk 11

125 Liikmesriikide vaheline nõuete vastastikune tunnustamine. *Sine logo*: Majandus- ja Kommunikatsiooniministeerium *sine anno*. Arvutivõrgus: <http://www.mkm.ee/vastastikune-tunnustamine/>, 03.05.2013, esimene tekstilõik

126 Weiss, F., lk 27

127 EK 24.11.1993, c-267/91 ja c-268/91, *Mithouard*, punkt 15

128 EK c-264/03, punkt 66

129 Vaata käesolevas magistritöös osa 1.2.2.

130 EK 28.04.1977, 71-76, *Thieffry vs. Conseil de l'ordre des avocats de la Cour de Paris*, punkt 19

põhimõtte ei ole piiramatu õigusliku toimega. Euroopa Kohus on oma praktikas märkinud, et vastastikuse põhimõttest ei ole lubatud teha erandeid küll lähtuvalt argumendist, et mingeid reegleid kohaldatakse kõikidele kaupadele hoolimata nende päritolust, kuid erandid võivad siiski olla õigustatud lähtuvalt avaliku huvi järgimise olulisusest, mis kaalub üles siseturuvabaduse toime<sup>131</sup>. Mõistagi kehtib vastav reegel liikmesriikide siseriiklike õigusnormide kõrval ka vastavale halduspraktikale<sup>132</sup>.

### 1.2.3.5. Kokkuvõte

Lepinguvabadus hõlmab tahtevabadust otsustada kokkuleppe sõlmimise, sisu ja vormi üle. Samas teostab hankija oma lepinguvabadust tavapärase turuosalisega võrreldes sootuks erinevas perspektiivis, mille suuna ja ulatuse määrab paljuski ära just Euroopa Liidu riigihankeõiguse eesmärk ja seda väljendavad õiguse üldpõhimõtted.

On mõneti üllatav, et Euroopa Liidu esmane kirjutatud õigus ei sisalda *expressis verbis* riigihangete regulatsiooni, kuigi see on olnud alati osaks majandusliidu poliitikast. See tuleneb Euroopa Liidu ühtse siseturu idee olemusest, mida tõestab ilmekalt Euroopa Kohtu praktika ning riigihankealase teisese õiguse areng, mille kõrge detailsuse aste peab tagama õiguskindluse Euroopa liidu riigihangeteõiguse eesmärgi ja seda väljendavate põhimõtete realiseerumise osas. Samuti tuleb arvestada, et Euroopa Liidu riigihankeõiguse eesmärk ja seda väljendavad põhimõtted omavad võtmetähtsust Euroopa Liidu riigihanke direktiivide regulatsioonide (s.h raamlepingu õigusinstituudi) tõlgendamisel.

Euroopa Liidu ühtne siseturg on suunatud konkurentsiolukorra suurendamisele, mis lõppastmes teenib Euroopa Liidu kui ühtse majandusbloki edu. Liikmesriikide poolt korraldatavad riigihanked aga avaldavad Euroopa Liidu siseturu kujunemisele olulist mõju. Samas toob riigihangete seotus avalike ressurssidega liikmesriikides kaasa soovi arendada selle kaudu oma siseriiklikku majandust, mille tulemusena toimub riigihanketurgude killustumine ning sulgumine teiste liikmesriikide ettevõtjate suhtes. Selliselt avaldab riigihange aga pärssivat mõju Euroopa Liidu ühtse siseturu idee realiseerumisele, millest lähtuvalt on vajalik tagada ühtse siseturu piiranguteta toimimine siseturuvabaduste tagamise teel.

---

131 EKc-267/91 ja c-268/91, punkt 15

132 Vaata käesolevas magistritöös osa 1.2.2.

Kaupade liikumisvabadus, teenuste osutamise vabadus ning asutamisvabadus on õiguslikud kategooriad, mille sisuks on liikmesriigi ettevõtja õigus tegutseda ühtsetel alustel toimivas avatud turukeskkonnas, mis on konkurentsiolekorra tekkimise eelduseks. Siseturuvabaduste puhul tuleb arvestada, et need ei ole piiramatud. See tähendab erandeid, mille rakendamisel peab alati lähtuma erandite sätestamise eesmärgist ning tõlgendamisel eelistama kitsendavat perspektiivi. Viidatud siseturuvabadused on Euroopa Liidu riigihangete õiguse allikaks – moodustavad selle regulatiivse tuumiku.

Tuleb aga arvestada, et siseturuvabadused on äärmiselt kõrge abstraktsiooniastmega, mida on oluliselt täpsustatud Euroopa Kohtu poolt välja kujundatud riigihangete üldpõhimõtetega. Viidatud põhimõtted kuuluvad Euroopa Ühenduse esmase õiguse hulka ning omavad sellest lähtuvalt võtmetähtsust hankija lepinguvabaduse sisustamisel konkreetsete õigusnormide alusel. Ka Eesti siseriiklik riigihangeteõigus tunneb Euroopa Kohtu poolt välja arendatud riigihankeõiguse põhimõtteid, mida on siseriiklikult üksnes täpsustatud. Riigihangeteõiguse üldpõhimõtetena tuleks välja tuua konkurentsi tagamise, võrdse kohtlemise, läbipaistvuse ning vastastikuse tunnustamise põhimõtet.

Konkurentsi tagamise põhimõte omab Euroopa Liidu siseturu loomise ja toimimise tagamise ideest lähtuvalt teise riigihankeõiguse põhimõtete kõrval kesket rolli. Ühelt poolt nõuab see, et hankija teostaks oma lepinguvabadust läbi otsustuste, mis rajanevad eelkõige majanduslikele kaalutlustele. Teisalt nõuab konkurentsi tagamise põhimõte, et riigihankeid tuleb läbi viia pakkujate võistlevuse tingimustes (pakkujate paljususe nõue). See tähendab hankija jaoks riigihanke ülesehitamise perspektiivi, kus hankeese peab kujunema läbi reaalse konkurentsiolekorra. Konkurentsi tagamise põhimõte kujuneb läbi passiivse (turuolekorra ärakasutamine) ning aktiivse (konkurentsiolekorra edendamine) külje. Konkurentsi tagamise põhimõte sisaldab ka eelarvevahendite säästliku kasutamise nõuet. Sellest lähtuvalt tuleks konkurentsi tagamise põhimõtet mõista pigem tervikkujundina, kus avaliku ressursi efektiivne kasutamine saab ja peab toimima läbi tõhusa konkurentsiolekorra.

Võrdse kohtlemise põhimõte on konkurentsi tagamise põhimõtte realiseerimise vahendiks ning keelab samalaadses olukorras olevaid isikuid kohelda erinevalt ning vastupidi. Võrdse kohtlemise põhimõte ei ole absoluutne ning lubab erandeid üksnes põhjendatud juhtudel, kusjuures, kui kõrvalekalle võrdse kohtlemise põhimõttest toob kaasa pakkuja õiguste olulise riive, siis on vajalik läbida selle proportsionaalsuse kontroll. Võrdse kohtlemise põhimõttest

lähtuvalt peavad hankekriteeriumid olema tõhusat konkurentsi toetavad, mis ühelt poolt tähendab tingimuste samasust (võrdsus) ning teisalt nende adekvaatsust. Konkurentsi tagamise põhimõtte realiseerumise eelduseks on muidugi ka see, et hankija järgib kehtestatud hankekriteeriumid oma lepinguvabaduse teostamisel.

Läbipaistvuse põhimõtte on Euroopa Kohtu poolt välja arendatud võrdse kohtlemise põhimõttest ning omab vähemalt kahte funktsiooni – pakkujatele võrdsete võimaluste loomist ning otsustuste kontrollivõimaluse tagamist. Võrdse kohtlemise põhimõtte on sarnaselt võrdse kohtlemise põhimõttega suunatud tõhusa konkurentsi tagamisele ning tähendab hankes edukaks osalemiseks vajaliku informatsiooni kättesaadavust ning selle jagunemise sümmeetriat, mis eeldab puudutatud subjektidele info täpsuse, arusaadavuse, täielikkuse ning selle andmise ajastatuse ja viisi osas võrdsete tingimuste loomist.

Vastastikuse tunnustamise põhimõtte on üks Euroopa Liidu aluspõhimõtteid, mida rakendatakse kõigi siseturuvabaduste puhul ning selle kohaselt peavad Euroopa Liidu liikmesriigid laskma vabalt oma turule teises liikmesriigis õiguspäraselt turustatud toote või lubama seal õiguspäraselt teenust osutaval isikul oma riigis osutada ajutiselt või püsivalt teenust isegi siis, kui sihtriigis kehtestatud nõuded tootele või teenusele on erinevad. Tegemist on õigusliku põhimõttega, mis aitab ületada liikmesriikide siseriiklikus õiguses kaupadele, teenustele ja asutamisevabadusele kehtivate nõuete mitmekesisuse probleemi, ilma vastavat õiguslikku baasi harmoniseerimata.

## II peatükk

### Hankija lepinguvabaduse järk-järguline teostamine raamlepingu kaudu

#### 2.1. Vastastikune nõudeõigus kui riigihanke eesmärgi saavutamise eeldus

Oma olemuselt on riigihange hankija poolt hüve soetamine kindlaks määratud korras. Seda kinnitab ka riigihangete seaduse § 2 lg 1, mis sätestab, et riigihangeteks riigihangete seaduse tähenduses on asjade ostmine, teenuste tellimine, ideekonkursside korraldamine, ehitustööde tellimine ja ehitustööde ning teenuste kontsessioonide andmine hankija poolt, samuti ehitustööde tellimine ehitustöö kontsessionääri poolt. Asjade ostmine, teenuste tellimine ning muu eelmises lauses nimetatud nõuab vastava tulemi saavutamiseks aga kehtivaid õigussuhteid – kehtivaid hankelepinguid, mille alusel saaks hankija vastavalt lepingupartnerilt kokkuleppe esemeks olevat käitumist nõuda. Nii sätestatakse riigihangete seaduse § 4 lg 1, et hankeleping on just vastastikuseid varalisi kohustusi sisaldav leping, mille esemeks on asjad, teenused või ehitustööd. Vastavalt võlaõigusseaduse § 8 lg 1 tuleneb, et leping on tehing kahe või enama isiku vahel, millega lepingupool kohustub või lepingupooled kohustuvad midagi tegema või tegemata jätma. Lähtuvalt tsiviilseadustiku üldosa seaduses § 63 on leping mitmepoolne tehing, mille tegemiseks on vajalik kahe või enama isiku tahteavaldus, mis on suunatud õigusliku tagajärje kaasa toomisele. Seega on riigihangete tulemusena sõlmitud hankelepingute puhul esmaseks eelduseks lepingu sõlmimise osas subjektide teadvustatud ja vabalt kujunenud tahe vastastikuse nõudeõiguse loomiseks.

Kuna tihti on lepingupoolte huvid vastassuunalised (eriti sünallagmaatiliste kohustuste puhul)<sup>133</sup>, siis peavad pooled lepinguvabaduse realiseerimisel, olgu seda siis hankija või ettevõtja poolt, tegema järeleandmisi saavutamaks konsensust. Selliselt saavutatakse kokkuleppe õiguslik siduvus selle pooltele. Õigusdoktriinis tuuakse välja, et *pacta sunt servanda* põhimõtte aluseks on lähtumine isikuvabaduse ideest ning konsensuse ideest<sup>134</sup>. Isikuvabaduse idee keskmes on õigussubjekt, kes on seoses kokkuleppega piiranud oma iseotsustamise vabadust vabatahtlikult<sup>135</sup>. Konsensuse idee seab siduvale kokkuleppele nõuded subjektide võrdsuse, tahte vaba kujunemise ja avaldamise ning õiglase sisu osas<sup>136</sup>. Seega on leping siduv, kuna pooled on selle sõlminud vabatahtlikul ning läbi konsensuse

---

133 Varul, P. jt. 2012, lk 98

134 Varul, P. jt. 2006, lk 36

135 Varul, P. jt. 2006, lk 36

136 Varul, P. jt. 2006, lk 36

vastab see kõige paremini subjektide vajadustele<sup>137</sup>. Olemuslikult on see ajas kulgev protsess.

Lepingute õigusliku siduvuse kontekstis on ääretult oluline küsimus, millal lugeda subjektide õigused ja kohustused tekkinuks – ehk millal lugeda vastastikuse nõudeõigusega varustatud hankeleping sõlmituks. Ka juba Rooma eraõiguse järgi ei olnud mitte igasugune kokkulepe täitmiseks kohustuslik ning kokkulepped, millel ei olnud kindlaks määratud vormi (rangelt formaalne määratletuse nõue), ei tekitanud ka oblikatsioonid ning kandsid nimetust *nudum pactum*<sup>138</sup> (n.n rõivastamata kokkulepe, mille osas täitmise nõudmiseks puudus hagi<sup>139</sup>). Võlaõigusseadus toob esile põhimõtte, et leping on sõlmitud konsensuse nõude täitmisega<sup>140</sup>, eeldades muidugi tahte vaba kujunemist ja avaldamist<sup>141</sup>. Üksmeel ei ole aga asi iseenesest, vaid see peab olema millelegi suunatud – see peab katma kokkulepitut. Sisuliselt on tegemist nõudeõiguse määratletuse põhimõttega. Võlasuhte mõistest<sup>142</sup> lähtuvalt tuleks nõudeõiguse määratletuse puhul eristada vähemalt kahte aspekti – määratletust võlasuhte subjektide osas (nõudeõiguse relatiivsuse põhimõtte<sup>143</sup>) ning määratletust võlasuhte sisu osas. Õigusdoktriinis märgitakse, et nõudeõiguse määratletuse põhimõtte tuleneb privaatautonomia põhimõttest<sup>144</sup>, mille väljenduseks võlaõiguses on lepinguvabadus. See on oluline, kuna lepinguvabadust ei saa realiseerida määratletuse suhtes - sellisel juhul ei oleks ilmselt täidetud ei konsensuse nõue ega isikuvabaduse piiramise vabatahtlikkuse nõue. Seega on lepingu jõustumise hetke määravaks küsimus sellest, kuivõrd konkretiseeritud peavad olema võlasuhte subjektid ning nõudeõiguse sisu. Nõudeõiguse määratletuse osas märgitakse õigusdoktriinis, et lepingus sisalduvate soorituste kirjeldus peab olema määratletud või määratletav niisuguse konkreetse astmega, et kohtul oleks võimalik rahuldada soorituse täitmisele suunatud nõue ning see nõue oleks ka sundtäidetav<sup>145</sup>. Subjektide määratletuse nõude täidetaks lugemise osas on õigusdoktriinis märgitud, et nõudeõigus eeldab vähemalt ühte võlgnikku ja ühte võlausaldajat, kes peavad olema kindlaks määratud või kindlaks määratavad isikud<sup>146</sup>.

---

137 Vaata käesolevas magistritöös osa 1.1.

138 Ilus, E., Pisuke, H. (toim.). Rooma eraõiguse alused. [Tallinn]: Ilo [2000], lk 139

139 Adomeit, K., Ristikivi, M., Siimets-Gross, H., Kask, P. (toim.). Ladina-Eesti õigussõnastik. Tallinn: Eesti Keele Sihtasutus 2005, lk 183

140 Võlaõigusseadus – RT I, 05.04.2013, 3, § 9 lg 1

141 Tsiviilseadustiku üldosaseaduses reguleeritakse subjekti tahtepuudusest tingitult tehingu kehtetutuks tunnistamise aluseid. Vaata: Tsiviilseadustiku üldosa seadus – RTI, 06.12.2010, 12, peatükk 5 jagu 2

142 Võlaõigusseadus, § 2 lg 1

143 Varul, P. jt. 2006, lk 8

144 Varul, P. jt. 2006, lk 8

145 Varul, P. jt. 2006, lk 42

146 Varul, P. jt. 2006, lk 9

Nagu juba eespool viitasin on riigihange suunatud kindla nõudeõiguse loomisele, mille esemeks on asjade ostmine, teenuste tellimine või ehitustööde teostamine ning eeldab selleks kehtiva võlasuhte olemasolu. Võlasuhte subjektide ja nõudeõiguse subjektide määratletuse nõue on täidetud hankelepingu sõlmimisega. Riigihangete seaduse eelnõu seletuskirjas märgitakse, et hankelepingu legaaldefiniitsiooni ei tuleks käsitleda võlaõiguslike lepinguliikide kõrvale uue lepinguliigi loomisena, vaid riigihangete seaduse kontekstis kasutatava instrumentaalse mõistena, mille võlaõiguslik sisu väljendub võlaõiguslikus lepingus<sup>147</sup>. Seega ka riigihanke tulemusel sõlmitud hankelepingust tuleneva nõudeõiguse realiseerimine toimub tsiviilõiguslikel alustel<sup>148</sup>, millest lähtuvalt peab võlasuhte subjektide ja nõudeõiguse subjektide määratletuse nõue olema täidetud ka esimese puhul.

## 2.2. Vastastikuse nõudeõiguse mittetäielikkus raamlepingus

Raamlepingu instituudi käsitlemisel tuleb eristada avaliku sektori hangete regulatsiooni võrgustikega seotud riigihangete regulatsioonist, kuna olenemata raamlepingu legaaldefiniitsioonide samasusest on selle tegelikku sisu kujundav reeglistik oluliselt erinev<sup>149</sup>. Võrgustikega seotud valdkondades annab raamlepingu sõlmimist ja kasutamist reguleeriv normistik hankijale oluliselt suurema vabaduse, kui see on avaliku sektori hangetes<sup>150</sup>. Arvestades käeoleva magistritöö piiratud mahtu, analüüsin oma magistritöös just avaliku sektori hankeid puudutavat raamlepingu regulatsiooni.

Avaliku sektori hankeid reguleeriv Eesti siseriiklik normistik ei tundnud enne direktiivi 2004/18/EÜ vastuvõtmist raamlepingu instituuti<sup>151</sup>. Sellest lähtuvalt on arukas avada raamlepingu regulatsiooni paralleelselt Euroopa Liidu õigust ning Eesti siseriiklikku normistikku kõrvutades. Euroopa Liidu õiguses sätestati kirjalikus allikas avaliku sektori hangete osas raamlepingu instituut esmakordselt direktiivi 2004/18/EÜ vastuvõtmisega<sup>152</sup>.

Praktikas on, lähtuvalt termini „raamleping“ semantilisest ebatäpsusest, kerkinud üles

---

147 Riigihangete seaduseelnõu seletuskiri, lk 9

148 Riigihangete juhend 2012, lk 165

149 Selgitavaid märkusi – raamleping – avaliku sektori direktiiv. *Sine logo*: Euroopa Komisjon *sine anno*: Arvutivõrgus: [https://riigihanked.riik.ee/lr1/c/document\\_library/get\\_file?p\\_l\\_id=216329&folderId=216168&name=DLFE-11502.pdf](https://riigihanked.riik.ee/lr1/c/document_library/get_file?p_l_id=216329&folderId=216168&name=DLFE-11502.pdf), lk 1

150 Parre, J., Kaljurand, A., lk 115

151 Parre, J., Kaljurand, A., lk 102

152 Direktiiv 2004/18/EÜ, põhjendus nr 11

probleem hankelepingu ja raamlepingu eristamisest<sup>153</sup>. Tuleb arvestada, et kui hankelepingu puhul on täidetud nõudeõiguse määratletuse nõue, siis raamleping on oma olemuselt vastastikuse nõudeõiguse kontekstis pigem mittetäielik<sup>154</sup>. Sellele viitab ka raamlepingu legaaldefiniitsioon, mis kõlab järgmiselt: „Raamleping käesoleva seaduse tähenduses on riigihanke tulemusena tekkiv ühe või mitme hankija poolt ühe või mitme isikuga sõlmitud leping, millega kehtestatakse lepingu kehtivusaja vältel selle alusel sõlmitavaid hankelepinguid reguleerivad tingimused eelkõige kas hinna või hinna ja ettenähtud koguste või mahtude kohta“<sup>155</sup>. Raamlepingus sätestatud kokkuleppe jõustamiseks on tarvis sõlmida hankeleping, mis muudab raamlepingus sätestatud ja hankelepingus täpsustatud kokkuleppe võlasuhte poolte jaoks õiguslikult siduvaks. Seega ilmestab riigihanke tulemusena sõlmitud raamlepingut olemuslikult selle ebapiisav õiguslik siduvus – mittetäielik nõudeõiguse sisu, nõudeõiguse subjektide või mõlema eelpool nimetatud kategooria määratluse põhimõtte järgimine. Tegelikult võib raamlepingu puhul esineda ka õiguslikult siduvaid kohustusi, mille sisuks ei ole mitte riigihanke esemeks olev sooritus, vaid lepinguliste läbirääkimistega seotud kaitsekohustus. Arvestades käesoleva magistritöö mahtu ning selle eesmärgiasetust, analüüsin raamlepingu mittetäielikkust üksnes põhisoorituste kontekstis.

Direktiivi artikkel 32 lg 2 teine lõik sätestab, et raamlepingul põhinevad hankelepingud sõlmitakse ainult artikli 32 lõigete 3 ja 4 sätestatud korras<sup>156</sup>. Seega sätestab direktiiv raamlepingu tüüpide ammendavuse põhimõtte. Euroopa Komisjoni teatistes märgitakse, et kuigi avaliku sektori direktiiv viitab ainult raamlepingutele, siis puudutavad selle sätteid tegelikult kahte erinevat juriidilist instrumenti - raamkokkuleppeid (kõik hankelepingu sõlmimiseks vajalikud tingimused on ammendavalt määratletud) ja *stricto sensu* raamlepinguid (hankelepingu sõlmimiseks vajalikud tingimused ei ole ammendavalt määratletud)<sup>157</sup>. Eelmises lauses esitatud väide ei ole päris täpne, kuna erinevalt hankelepingust saab raamlepinguga seotud subjektide ring olla laiem, kui hiljem selle alusel sõlmitud hankelepingu puhul. Sisuliselt tähendab see, et näiteks mitme ettevõtja pakkumised

---

153 The use of framework agreements in public procurement. March 2012. *Sine loco*: Procurement Lawyers Association 2012. Arvutivõrgus: Arvutivõrgus: <http://www.procurementlawyers.org/pdf/PLA%20paper%20on%20Frameworks%20PDF%20Mar%2012.pdf>, 03.05.2013. lk 7

154 Arrowsmith, S. Law of publik and utilities procurement. London: Thomson / Sweet & Maxwell 2008, lk 698

155 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 7 lg 1; Direktiiv 2004/18/EÜ, artikkel 1 lg 5

156 Direktiiv 2004/18/EÜ, artikkel 32 lõige 2 teise lõigu esimene lause

157 Selgitavaid märkusi – raamleping – avaliku sektori direktiiv, lk 2

on suunatud paralleelselt ühe ja sama nõudeeseme suhtes kokkuleppe saavutamisele<sup>158</sup>. Seega tuleks raamlepingutüüpe eristada määratlemata tingimuste kõrval ka kokkuleppe poolte paljususe aspektist lähtuvalt. Selliselt kujuneb ka raamlepingutüüpide kataloog, mis sisaldab raamlepinguid ühe pakkujaga määratletud tingimustel, ühe pakkujaga mittetäielikult määratletud tingimustel, mitme pakkujaga määratletud tingimustel ning mitme pakkujaga mittetäielikult määratletud tingimustel. Piltlikult öeldes ilmestab esitatud kataloogi struktuuri kahe muutuja olemasolu – raamlepingu tingimuste määratletuse aste ning raamlepinguga seotud isikute arv - mis lõppastmes toob kaasa ka neli erinevat õiguslikku regulatsiooni<sup>159</sup>.

Raamlepingu tüübi valimisel tuleb aga arvestada vastavate liikide eeliskohaldatavusest tulenevate omavaheliste seostega. Nii sätestab riigihangete seadus, et raamleping tuleb sõlmida võimalusel vähemalt kolme pakkujaga eeldusel, et piisav arv kvalifitseeritud pakkujaid esitab hankedokumentidele vastavad pakkumised<sup>160</sup>. Sellist kohustuse laienemist kõigile raamlepingu tüüpidele aga direktiivi 2004/18/EÜ sõnastusest otseselt välja ei loe<sup>161</sup>. Olemuslikult on tegemist konkurentsi tagamise põhimõtte täpsustamisega. Viimane aga sisaldab pakkujate paljususe nõuet<sup>162</sup>, millest lähtuvalt võiks Euroopa Liidu õiguse efektiivsuse põhimõtet<sup>163</sup> arvesse võttes lugeda selle kohaseks siseriiklikuks meetmeks.

Direktiivi 2004/18/EÜ artikkel 32 lõige 3 sätestab ühe pakkujaga sõlmitud määratletud ja mittetäielikult määratletud tingimustega raamlepingu tüüpide normistiku järgmises sõnastuses „Raamlepingu sõlmimise korral ühe ettevõtjaga võetakse sellel raamlepingul põhinevate lepingute sõlmimise aluseks raamlepingus sätestatud tingimused.“<sup>164</sup>. Säte viitab ühe pakkujaga sõlmitud raamlepingule, milles on hankelepingu sõlmimiseks vajalikud tingimused ammendavalt fikseeritud ning vastavasisuliste läbirääkimiste pidamine ei ole enam vajalik. Euroopa Komisjoni teatises märgitakse, et juba raamkokkuleppe olemusest (raamlepingus on määratletud kõik hankelepingu sõlmimiseks vajalikud tingimused) tuleneb, et artikli 32 lõige 3 teist lõigendit pole vaja rakendada, kuna hankelepinguid sõlmitakse ainult raamlepingus sätestatud tingimustel ja raamlepingus sätestatud piirides<sup>165</sup>. Lugejal võib

---

158 Direktiiv 2004/18/EÜ, artikkel 32 lõige 4

159 Trepte, P.-A., lk 437

160 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 70 lg 4

161 Kui hankija soovib sõlmida mitme pakkujaga, siis teeb ta seda võimalusel vähemalt kolmeka. Vaata: Direktiiv 2004/18/EÜ art 32 lõige 4

162 Vaata käesolevas magistritöös osa 1.2.3.1.

163 Euroopa Liidu leping – ELT C 83, 31.03.2010, artikkel 4 lg 3

164 Direktiiv 2004/18/EÜ, artikkel 32 lõige 3

165 Selgitavaid märkusi – raamleping – avaliku sektori direktiiv, lk 4 alamärkus 17

tekkida küsimus, et mis siis üldse eristab ühe pakkujaga sõlmitud määratletud tingimustega raamlepingut hankelepingust. Vastus peitub tegelikult nõudeõiguse alamääratletuses, mis ei võimalda lugeda kokkulepet pooltele õiguslikult siduvaks. Sedakorda ei ole küsimus mitte niivõrd nõudeõiguse detailsuse astmes, vaid pigem poolte tahtes olla kokkulepituga õiguslikult seotud. See on oluline, kuna vastastikuseid kohustusi sisaldava lepingu moodustab mitme tahteavalduse pinnalt<sup>166</sup> ning tahteavaldustes peab väljenduma poolte tegelik tahe olla kokkulepituga õiguslikult seotud<sup>167</sup>. Näiteks võiks tähistada ühe pakkujaga määratletud tingimustega raamlepinguna olukorda, kus hankija on ühe pakkujaga kokku leppinud mingi kauba ostmisel selle hinnas, kõikides omadustes ja piirkogustes, kuid pooled ei soovi võtta endale kohustust selle osas, et nad kindlasti kaupa sätestatud kogustes ostavad. Selliselt on tegemist kokkuleppega, mille nõudeõiguse sisu (millises koguses siis lõpuks kaupa ostetakse) osas ei ole täidetud konsensuse nõue, kuna see kas mingit kaupa osta üks või mitu ühikut on oluline erinevus, mille suhtes pooltel puudub teadlikkus ning seega ka tahe. Seega toimub hankelepingu sõlmimisega vastava ebakindluse kõrvaldamine ning kokkulepe omandab poolte jaoks õiguslikult siduva jõu. Ühe pakkujaga määratletud tingimustega raamlepingu aluseks olev pakkumus peab hankelepingu seisukohalt olema vormiliselt täielik ja lõplik<sup>168</sup>. Eesti siseriiklikus riigihangeteõiguses paikneb vastav regulatsioon riigihangete seaduse § 71 lg 2 esimeses lauses, mis sätestab, et „Raamlepingu alusel, mille hankija on sõlminud ühe pakkujaga, sõlmitakse hankelepingud raamlepingus sätestatud tingimuste piires.“.

Ühe pakkujaga mittetäielikult määratletud tingimustega raamlepingu näeb ette direktiivi 2004/18/EÜ artikli 32 lõike 3 teine lõik. Vastavasisulist õiguslauset grammatiliselt tõlgendades, tekib õigustatult küsimus, kas Euroopa Liidu riigihangeteõiguses on üldse lubatav ühe pakkujaga mittetäielikult määratletud tingimustel raamleping. Kui tõlgendada direktiivi artikli 32 lõiget 3 selliselt, et teksti esimene lõik annab üldreegli, mida täpsustab teine tekstilõik, siis võiks jõuda järeldusel nagu peaks nõupidamine toimuma raamlepingus sätestatud tingimuste piires<sup>169</sup> ning kujutaksid endast ühe pakkujaga ammendavate tingimustega sõlmitud raamlepingu alusel hankelepingu sõlmimist. Samas kui lugeda artikli 32 lõike 3 teist tekstilõigu lõppu hoolikamalt, siis nähtub, et võimalikuks peetakse lisaks nõupidamisele ka pakkumuse täiendamist. Pakkumuse täiendamine tähendab selle millegi

---

166 Varul, P. jt (koost.). Tsiviilseadustiku üldosa seadus. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2010, § lk 219

167 Varul, P. jt (koost.). 2010, lk 217

168 Trepte, P.-A., lk 440

169 Direktiivi 2004/18/EÜ inglise keelses versioonis kasutatakse 32. artikli 3. lõike esimeses lauses määratluse „alusel“ asemel määratlust „piiress“.

juurde lisamist, mida pakkumuses raamlepingu sõlmimise hetkel ei olnud. Ka Euroopa Komisjoni teatises tuuakse välja, et mittetäielik raamleping (*stricto sensu*) ühe pakkujaga on võimalik<sup>170</sup>. Sellise lähenemise käsitlemine konkurentsi tagamise põhimõtte kontekstis on mõneti vasturääkiv. Põhjus on selles, et raamleping oma olemuselt on ajalises perspektiivis konkurentsiolekorda pärssiv<sup>171</sup>. Kuivõrd ühe pakkujaga määratlemata tingimustega raamlepingu sõlmimisel ei mõjuta riigihanke esemeks oleva hüve hankimist (hankelepinguga) enam mitte kehtiv konkurentsituatsioon (puudub pakkujate paljusus, mis suunab turupõhiste motiividele), vaid konsensus lepingutingimuste osas kujuneb poolte isiklikest motiividest lähtuvalt. Samas on direktiivi 2004/18/EÜ põhjendustes välja toodud, et raamlepingus määratlemata osa kindlaks määramise protseduur peab lähtuma majanduslike suhete paindliku korraldamise vajadusest<sup>172</sup>. Sellest lähtuvalt võib osade raamlepingu tingimuste jätmise edasise kokkuleppe esemeks teenida hoopis konkurentsi tagamise põhimõtte efektiivsemat rakendumist, kuna raamleping maandab ettevõtja riski asjaolude muutumisel pikaajaliste kohustuste võtmisel. Selline lahendus teenib lõppastmes ka hankija huve, kuna aitab vältida olukorda, kus pakkujad tulenevalt teadmatusest riskide realiseerumise osas, suurendavad oma huvide tagamiseks pakkumise maksumust. Samas eeldab sellise efekti saavutamine paljuski konkurentsi olukorra tundmaõppimist, selle perspektiivide hindamist ning vastavat turustruktuuri arvestava nõudeõiguse raamistiku kujundamist<sup>173</sup>. Seega tuleb ühe pakkujaga mittetäielike tingimustega raamlepingu sõlmimise võimalust vaadelda konkurentsi tagamise põhimõtte kontekstis ning arvestades nii raamlepingu kui hankelepingu sõlmimisel direktiivi 2004/18/EÜ artiklis 32 lõikes kaks sätestatud kohustust<sup>174</sup>. Eesti siseriiklikus riigihangete õiguses asub vastav regulatsioon riigihangeteseaduses järgmises sõnastuses „Hankija võib pidada hankelepingute sõlmimisel pakkujaga läbirääkimisi kirjalikku taasesitamist võimaldavas vormis või samas vormis protokollituna ja paluda pakkujal vajaduse korral pakkumust täiendada.“<sup>175</sup>. Selliselt vastab see direktiivis 2004/18/EÜ toodud sõnastusele. Ühe pakkujaga mittetäielikult määratletud tingimustega muudab nõudeõiguse kontekstis mittetäielikuks nõudeõiguse sisu mittetäielikkus. Küsimus on nii kohustuste detailsuse astmes, kui sellest lähtuvalt ka tegelikus tahtes<sup>176</sup>. Määratledes hankelepingus õigused ja kohustused riigihanke esemeks oleva soorituse suhtes nõudeõiguse

170 Selgitavaid märkusi – raamleping – avaliku sektori direktiiv, lk 5

171 Parre, J. Kaljurand, A., lk 110

172 Direktiiv 2004/18/EÜ, põhjendus nr 11

173 Vaata käesolevas magistritöös osa 1.2.3.1.

174 Direktiivi 2004/18/EÜ sätestab kohustuse, et hankijad peavad raamlepinguid kasutama nõuetekohasel viisil, mis ei tõkesta, piira ega moonuta konkurentsi.

175 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 71 lg 2 teine lause

176 Vaata käesolevamagistritöös osa 2.1.

realiseerimiseks vajaliku detailsusastmega, teostavad pooled lepinguvabadust määral, mis muudab vastavsisulised õigused ja kohustused poolte jaoks siduvaks.

Mitme pakkujaga sõlmitud raamlepingute alusel hankelepingute sõlmimine on reguleeritud direktiivi 2004/18/EÜ artikli 32 lõikes 4, milles mitme pakkujaga täielikult määratletud raamlepingu täitmise kohta sätestatakse, et mitme ettevõtjaga sõlmitud raamlepingutel põhinevaid hankelepinguid võib sõlmida raamlepingus kehtestatud tingimustel, kusjuures uut konkurssi välja ei kuulutata<sup>177</sup>. Kuna mitme pakkujaga sõlmitud raamlepingu puhul on kõikide ettevõtjate pakkumused suunatud ühe ja sama soorituse osas kokkuleppimisele, siis on tegemist raamlepinguga, mille mittetäielikkus seisneb just nõudeõiguse subjektide ebapiisavas määratletuses<sup>178</sup>. Riigihangete puhul on oluline arvestada, et selle puhul saab edukaks tunnistada ja seega ka hankelepingu sõlmida ainult ühe pakkujaga. See ei tähenda mitte seda, et hankelepingus ei võiks olla isikute paljusust (näiteks ühispakkumise puhul), vaid seda, et hankelepingu saab sõlmida ühe pakkumuse pinnalt ulatuses, mis on konkreetse hankelepingu esemeks<sup>179</sup>. Seega, sõlmides hankelepingu ühe konkreetse pakkumise (mille taga on konkreetsed subjektid) pinnalt, teostavad lepingupooled lepinguvabadust sellisel määral, mis võimaldab konkretiseerida raamlepingus ammendavalt sätestatud nõudeõiguse sisu osas ka selle subjektid määral, mis võimaldab vastavat nõudeõigust realiseerida. Eesti siseriiklikus riigihangeteõiguses on vastav regulatsioon sätestatud järgmises sõnastuses „Kui raamlepingus, mille hankija on sõlminud rohkem kui ühe pakkujaga, on sätestatud kõik selle alusel sõlmitavate hankelepingute sõlmimise tingimused, sõlmitakse hankelepingud raamlepingus sätestatud tingimustel.“<sup>180</sup>. Selliselt sõnastatult langeb see kokku ühe pakkujaga sõlmitud määratletud tingimustega raamlepinguga direktiivi 2004/18/EÜ mõttes.

Direktiivi 2004/18/EÜ artikkel 32 lõige 4 sätestab ka võimaluse mitme pakkujaga mittetäielikult määratletud tingimustega raamlepingu sõlmimiseks ning sõnastab vastava sätte järgmiselt „juhul, kui kõik tingimused ei ole raamlepinguga kehtestatud ning osapooled konkureerivad uuesti samadel ja (vajaduse korral) täpsemini määratletud tingimustel ning asjakohasuse korral ka muudel raamlepingu kirjeldustes nimetatud tingimustel, sõlmitakse

---

177 Direktiiv 2004/18/EÜ, artikkel 32 lõige 4 teise lõigu algus

178 Vaata käesolevas magistritöös osa 2.1.

179 Hankelepingu sõlmimine on seotud edukaks tunnistatud pakkumisega. Vaata: riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 69 lg 1

180 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 71 lg 3

kõnealused lepingud järgmise korra kohaselt<sup>181</sup>. Vastava sätte sõnastus näib grammatiliselt tõlgendatuna lausa vastuoluline – tingimused ei ole määratletud ent siiski konkureeritakse samadel tingimustel. Sätet subjektiiv-teleoloogiliselt tõlgendades<sup>182</sup> tuleks asuda siiski seisukohale, et silmas on peetud, et kui kõik tingimused ei ole raamlepingus ette kindlaks määratud, kuulutatakse raamlepingu osapoolte vahel välja konkretiseeritud tingimustest lähtuv uus konkurss, mis peab vastama riigihangete üldpõhimõtetele<sup>183</sup>. Täiendava konkursi korraldamisel tuleb lihtsalt arvestada, et raamlepingus sätestatud tingimusi ei tohi muuta oluliselt<sup>184</sup>. Eesti siseriiklikus riigihangeteõiguses on mitme pakkujaga mittetäieliku raamlepingu regulatsioon sätestatud riigihangete seaduse § 71 lg 4, mis oma sisult üldjoontes vastab eelpool käsitletule. Mitme pakkujaga mittetäieliku raamlepingu puhul toimub hankelepingu sõlmimisega nii nõudeõiguse sisu kui subjektide osas konkretiseerimine, mille käigus pooled kasutavad oma lepinguvabadust sellisel määral, mis on piisav poolte vahel õiguslikult siduvate soorituskohustuste tekkeks.

Eelpool toodust lähtuvalt võib väita, et kõik neli raamlepingutüüpi sisaldavad kas nõudeõiguse sisu või selle subjektide või mõlema elemendi mittetäielikkust, mis oli hilisema hankelepingu esemeks. Hilisema hankelepinguga konkretiseeritakse nõudeõigust piisaval määral, et lugeda vastastikused soorituskohustused õiguslikult siduvaks. Seega võib väita, et raamlepingu sõlmimisel ja selle alusel hankelepingu sõlmimine moodustavad riigihanke mõistes<sup>185</sup> küll ühe tervikliku võlasuhte, kuid selle protsessi käigus toimub lepinguvabaduse kasutamine järk-järguliselt läbi kahe etapi<sup>186</sup>.

### 2.3. Kokkuvõte

Hankija tegevus riigihankes on lõppastmes saavutatav läbi hankelepingu sõlmimise. Hankelepingu olemuslikuks tunnuseks on vastastikuse nõudeõiguse olemasolu. Viimase eelduseks on aga subjektide teadvustatud ja vabalt kujunenud tahe.

Kuna õigussubjektide huvid on vastastikkuste kohustuste puhul vastassuunalised, siis on pooled lepingu sõlmimise protsessis sunnitud tegema järeleandmisi saavutamaks tahte ühisosa

---

181 Direktiiv 2004/18/EÜ, artikkel 32 lõige 4 neljas lõik

182 Narits, R. Õiguse entsüklopeedia. Tallinn: Juura 2007, lk 155

183 Direktiiv 2004/18/EÜ, põhjendus nr 11

184 Vaata käesolevas magistritöös osa 3.2.2.1.

185 Vaata käesolevas magistritöös osa 2.1.

186 Riigihangete juhised 2012, lk 100

– õiguslikult siduvat lepingut.

Lepingu siduvuse seisukohalt aga on oluline arvestada nõudeõiguse määratletuse põhimõttega. Sellest lähtuvalt peab olema nõudeõiguse sisu ja subjektid piisavalt määratletud. Piisavaks võib lugeda nõudeõiguse sisu, mille põhjal kohtul oleks võimalik rahuldada selle soorituse täitmisele suunatud nõue ning see nõue oleks ka sundtäidetav. Subjektide osas on nõudeõiguse piisava määratletuse seisukohast oluline, et esineks vähemalt üks võlgnik ning üks võlausaldaja, kes on isikuliselt kindlaks määratud või määratavad.

Erinevalt hankelepingust ei ole raamlepingus vastastikune nõudeõigus piisavas ulatuses määratletud. Raamlepingu mittetäielikkus avaldub läbi õigusliku regulatsiooni, mille esemeks on raamlepingute alusel hankelepingute sõlmimine. Raamlepingu regulatsioon eristab nelja raamlepingu tüüpi – ühe pakkujaga määratletud tingimustel sõlmitud raamleping, ühe pakkujaga mittetäielikult määratletud tingimustega raamleping, mitme pakkujaga määratletud tingimustega raamleping ning mitme pakkujaga mittetäielikult määratletud tingimustega raamleping. Tuleb arvestada, et loetletud raamlepingu tüüpide kataloogi puhul kehtivad eeliskohaldatavuse reeglid, mis tõstavad esile mitme pakkujaga sõlmitud raamlepingu tüübi. Kõik neli raamlepingutüüpi sisaldavad kas nõudeõiguse sisu või selle subjektide või mõlema elemendi mittetäielikkust, mis oli hilisema hankelepingu esemeks. Hilisema hankelepinguga täpsustatakse nõudeõigust piisaval määral, et lugeda vastastikused soorituskohustused õiguslikult siduvaks. Seega võib väita, et raamlepingu sõlmimisel ja selle alusel hankelepingu sõlmimine moodustavad riigihanke mõistes küll ühe tervikliku võlasuhte, kuid selle protsessi käigus toimub lepinguvabaduse kasutamine järk-järguliselt läbi kahe etapi – raamlepingu ning hankelepingu sõlmimisel.

### III. peatükk

#### Hankija lepinguvabadus raamlepingu kasutamisel

##### 3.1. Lepinguvabaduse piirangute detailsuse astme seos lepinguvabaduse ulatusega

M. A. Simovart märgib, et riigihanke üldpõhimõtetest tulenevalt on poolte lepinguvabadus piiratud riigihanke igas etapis alates lepingueelsetest suhetest ja lõpetades lepingu täitmisega<sup>187</sup>. Nii on hankija lepinguvabaduse teostamine viis seotud alati riigihangete regulatsiooni otstarbe ja seda väljendavate põhimõtete elluviimisega<sup>188</sup>. Riigihangeteõiguses sätestatud täpsemad käitumisreeglid üksnes tagavad nendest üldpõhimõtetest kinnipidamise hanke, mis tahes etappidel<sup>189</sup>. Seega on lepinguvabaduse määr seotud õiguslike reeglite detailsusega (formaalsusastmega), mis määrab hankija kaalutlusruumi sisuliste otsustuste tegemisel. R. Zimmermann märgib lepinguvabaduse kontekstis tabavalt, et formaalsus ja paindlikkus on teineteisele vastanduvad nähtused, millest esimene tagab õiguskindluse, teine aga õigluse<sup>190</sup>. I. Kull selgitab, et range formalism ja paindumatus taotleavad inimkäitumist, mille tunnuseks on range distsipliin ja käitumine ettekirjutatud ning tüpiseeritud mudelite järgi<sup>191</sup>. Õigusreeglite kõrgem abstraktsiooni aste toob aga hankija jaoks kaasa lepinguvabaduse suurenemise, mis lõppastmes teenib õiglaste õigussuhete kujunemise ideed<sup>192</sup>. Õiguskindlus (determineeritud käitumismudelid õigussuhete loomisel) ja õiglus (paindlikkus õigussuhete kujundamisel) tähistavad aga õiguse mõiste valguses kahe elementi, mida mõlemat tuleb arvestada, õiguse eesmärgipärasuse (Euroopa liidu ühtse siseturu arendamine) taotlemisel<sup>193</sup>. Selliselt kujutavad hankeprotseduuri formaalsed reeglid endast hankijale õigusega kehtestatud lepinguvabaduse piiranguid, kusjuures, mida konkreetsem ja rangem on reegel, seda väiksem on lepinguvabaduse määr.

Vastavalt direktiivi 2004/18/EÜ artikkel 32 lõikes 2 sätestatakse, et raamlepingute sõlmimisel täidavad hankijad antud direktiivis kehtestatud protseduurireegleid kõigis etappides kuni asjaomasel raamlepingul põhinevate hankelepingute sõlmimiseni<sup>194</sup>. See tähendab, et hankija kohaldab tavalisi protseduurireegleid, sealjuures avaldamise, tähtaegade, kõrvaldamise,

---

187 M.A.Simovart lk 26

188 Vaata käesolevas magistritöös osa 1.1.

189 Riigihangete juhiskiri lk 12

190 R. Zimmermann läbi Kulli artikli

191 I.Kull RT lepinguvabadus

192 Vaata käesolevas magistritöös osa 1.1.

193 Narits, lk 37

194 Direktiiv 2004/18/EÜ

väljaarvamise, valiku tegemise ja lepingu sõlmimise tingimuste kohta, kusjuures tingimused koostatakse vastavalt valitud hankemenetluse liigile<sup>195</sup>. Eesti siseriikliku riigihangeteõiguse kohaselt on raamlepinguid võimalik sõlmida (s.h kasutada on võimalik kõiki nelja raamlepingu tüüpi) kõikide hankeliikide korral. Riigihangete seaduse § 7 lg 1 viitab, et raamleping on riigihanke tulemusena sõlmitud mittetäieliku leping<sup>196</sup>. Riigihangete seadus aga loeb riigihankeks igasuguse asjade, teenuste või ehitustööde soetamise, mis teostatakse hankija poolt<sup>197</sup> avalikke vahendeid kasutades<sup>198</sup>. Seega saab hankija sõlmida nii raamlepingu kui tavapärase hankelepingu just sellistest reeglitest lähtudes nagu seda tavapärase hankelepingu sõlmimisel riigihanke õiguslik regulatsioon võimaldab<sup>199</sup>. Samas tuleb raamlepingu sõlmimisel arvestada ka mõningaid menetluslikke erisusi<sup>200</sup>. Nagu juba eelpool märkisin, toimub raamlepingute puhul lepinguvabaduse teostamine kahes etapis, kusjuures nõue sõlmida raamlepingud tavapärasest hankeprotseduuri järgides tähistab selle esimest etappi. Käesoleva magistr töö järgnev analüüs kinnitab, et tavapärase hankemenetluse regulatsioon piirab detailse regulatsiooni tõttu oluliselt hankija lepinguvabadust, eriti just lepingu sõlmimise vabadust<sup>201</sup>. Paljuski tähistab see õiguskindluse taotlemist. See tähendab aga järeleandmisi regulatsiooni optimaalsete õiguslike järeloomite arvelt, mis tähendab õiguse taga leitava õigluse vähenemist<sup>202</sup>. See on probleem, millele lahendamiseks raamlepingu instituut pakub riigihangeteõiguses küllaltki omapärase õigusliku mehhanismi. Selle mõistmiseks tuleb lepinguvabaduse järkjärgulise teostamise puhul arvestada, et eraldivõetuna ei täida erinevad etapid riigihanke eesmärki ning hankelepingu olemuslikuks tunnuseks olevate sünnalagmaatiliste kohustuste siduv kehtestamine saavutatakse ikkagi läbi raamlepingu mõlema etapi läbimise. See aga tähendab erinevate etappide regulatsiooni mõju edasikandumist. Siit võiks järeldada, et kohustusega läbida raamlepingu sõlmimiseks tavapärase hankeprotseduur, on tagatud selle taga seisva väärtuse (õiguskindlus) järjepidevus ka järgnevas etapis<sup>203</sup>. Õiguse idee valguses<sup>204</sup>, tähendabki see eesmärgipärasuse taotlemisel õiguskindluse ja õigluse nõudega arvestamist.

---

195 Euroopa komisjoni teatis lk 3 punkt 2.1.

196 Riigihangete seadus § 7 lg 1 sätestab, et

197 Riigihangete seadus § 2 lg 2

198 Rahandusministeeriumi juhend lk 8

199 Rahandusministeeriumi juhend lk 100

200 Raamlepingu puhul peab hanketeade viitama, et sõlmitakse raamleping, mitme isikuga raamleping sõlmitakse, millise perioodi peale raamleping sõlmitakse jne. Vaata: Trepte, P.-A., lk 437-438

201 Vaata käesolevas magistr töö osas 3.2.1.

202 Vaata käesolevas magistr töö osas 1.1.

203 Vaata ka S. Arrowsmith lk 696

204 Narits, R., lk 33

## 3.2. Lepinguvabaduste piirangute madalam detailsuse aste raamlepingu kasutamise korral

### 3.2.1. Lepinguvabaduse piirangute detailsuse aste avatud hankemenetluses

Avatud hankemenetlus on üks viiest võimalikust hankemenetluse liigist. Seda on võimalik reeglina kasutada alati, kuid muude hankemenetluste liikide kasutamine eeldab juba spetsiifiliste hankega seotud eelduste esinemist<sup>205</sup>. Spetsiifilised hankemenetluse liigid kujutavad endast vähemal või suuremal määral avatud hankemenetluse modifitseeritud variante ning on lepinguvabaduse kontekstis pigem erandiks üldreeglist. Käesoleva magistritöö mahtu arvestades ei ole vastava võrdluse detailne teostamine kõigi hankeliikide lõikes lihtsalt võimalik. Seega võrdlen hankija lepinguvabaduse piiranguid raamlepingu alusel hankelepingu sõlmimisel piirangutega, mis tulenevad hankijale avatud hankemenetluse regulatsioonist, mille detailsuse aste on teiste hankeliikidega võrreldes kõige kõrgem.

Avatud hankemenetlusest tulenevad hankijale väga olulised piirangud just lepingu sõlmimise vabadusele. Nagu juba eelnevalt märkisin hõlmab lepingu sõlmimise vabadus vaba tahet otsustada, kas leping sõlmida, kellega leping sõlmida, kuidas kujundada lepingueelsed suhted ja millisel hetkel lugeda leping sõlmituks<sup>206</sup>. Avatud hankemenetluse regulatsioon piirab lepingu sõlmimise vabadust kõikidest viidatud aspektidest lähtuvalt.

Avatud hankemenetluse puhul tuleb arvestada, et hankijal puudub vabadus valida, millise isiku pakkumisi ta kaaluda soovib. Vastavalt riigihangete seaduse § 57 lg 1 peab hankija võimaldama kõigil huvitatud isikutel hankedokumente välja võtta<sup>207</sup>. Riigihangete seaduse § 38 sätestab pakkuja hankemenetlusest kõrvaldamise regulatsiooni. Sisuliselt tähendab see seda, et hankijal ei ole teatud faktiliste asjaolude esinemisel valikuvabadust võimaldada teatud isikutel hankemenetlusest osa võtta ning jõuda õiguslikult siduva lepinguni. Tuleb muidugi arvestada, et lepingu sõlmimise vabadus on konkreetse keelu osas piiratud diferentseeritult, see tähendab, et esinevad kohustuslikud ning diskretsioonilised kõrvaldamise alused.<sup>208</sup> Siiski ei ole hankija vabadus lepingupartneri valiku üle otsustamisel täielikult välistatud. Üsna kitsastes piirides on hankijal võimalik enne menetluse algust otsustada näiteks, milline peaks

---

205 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 25 lg 3

206 Vaata käesolevas magistritöös osa 3.1.

207 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 57 lg 1

208 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 38 lg 1 (kohustuslikud kõrvaldamise alused) ja lg 2 (diskretsioonilised kõrvaldamise alused)

olema lepingupartneri majanduslik ja finantsiline seisund ning tehniline ja kutsealane pädevus olemaks kindel, et lepingupartner lepingut kohaselt ka täita suudab<sup>209</sup>. Riigikohus on oma praktikas märkinud, et „pakkuja majandusliku ja finantsseisundi ning tehnilise ja kutsealase pädevuse (RHS § 39 lg 1) hindamisega seoses on seadusandja RHS §-des 39-42 piiritletud, milliste andmete ja dokumentide esitamist võib hankija nõuda“<sup>210</sup>. Nagu juba viitasin, on selline vabadus piiratud, seda ühelt poolt õigusnormidega kehtestatud diskretsiooni piiridega ning teisalt kriteeriumite määratletuse nõudega. Viimane tuleneb hankija kohustusest esitada vastavasisulised kriteeriumid ammendavalt juba hanketeates. Olemuslikult tähendab see õigusnormidega sätestatud piirides teostatud diskretsiooniotsuse osas hilisemat läbirääkimiste keeldu. Hankija lõplik otsus lepingupartneri valiku osas on piiratud konkurentsi tagamise põhimõtte majanduslikkuse ning võrdse kohtlemise nõudega, mis tähendab, et lepingu saab sõlmida üksnes pakkujaga, kelle pakkumus osutus enne menetluse algust sätestatud kriteeriumite kohaselt kõige vastuvõetavamaks. Sellest tuleneb, et hankelepingu saab sõlmida isikuga, kelle pakkumine on tunnustatud edukaks<sup>211</sup>. Hankija poolne valiku tegemine peab lähtuma kahest alternatiivsest kategooriast – madalaimast hinnast või majandusliku soodsuse kriteeriumist<sup>212</sup>.

Lisaks lepingupartneri isiku osas valikuvabadusele teostamisele, on avatud hankemenetluses piiratud ka hankija vabadus otsustada lepingu jõustumise aja üle. Riigihangete seadus sätestab selleks hankelepingu sõlmimisel kohustusliku ooteperioodi<sup>213</sup>, mis lähtub õiguskaitsevahendite<sup>214</sup> efektiivsuse põhimõttest. Õiguskirjanduses nimetatakse seda ka efektiivsuse põhimõtte (autor: loe konkurentsi tagamise põhimõtte) kontekstis hankeregulatsiooni korrigeerivaks toimeks<sup>215</sup>, mis saavutatakse hankelepingu kehtivuse hinnaga.

Samuti on hankija vabadus lepingueelsete suhete korraldamisel piiratud erinevate tähtaegadega. Nii sätestab riigihangete seaduse § 35 lg 1 hankija kohustuse tähtaeg kujundada lähtuvalt hankelepingu eseme iseloomulikest tunnustest, mis lõppastmes konkurentsi tagamise põhimõttest lähtuvalt tähendab, et tähtaeg peab olema selline, mis vastavas valdkonnas tavaliselt võimaldab vastavasisulist pakkumust vastutustundlikult kujundada<sup>216</sup>. Viidatud sätte teine lõige aga kehtestab hankijale ajalised piirid, millest väiksemat pakkumuse esitamise

---

209 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 40 ja § 41

210 Riigikohtu halduskollegiumi otsus 3-3-1-65-11, punkt 26

211 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 69 lg 1

212 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 31 lg 3 ja lg 4

213 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 69 lg 1

214 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 117 lg 2 p 12

215 Simovart, M.-A., lk 32

216 Riigihangete seaduseelnõu seletuskiri, lk 34

tähtaega hankijal vabadust määrata ei ole. Ajalised miinimummäärad lähtuvad paljuski just võrdse kohtlemise põhimõttest, et tagada kõigile huvitatud isikutele<sup>217</sup> mõistlik aeg vajalike õigussuhte loomiseks ning pakkumuste koostamiseks.

Läbipaistvuspõhimõtte tagamiseks sisaldab avaliku hankemenetluse regulatsioon üsna detailseid reegleid hankija otsustuste vormistamisel. Näiteks kõrvaldades pakkuja hankemenetlusest, on hankija kohustatud koostama selle kirjalikus vormis motiveeritud otsusena<sup>218</sup>. Pakkuja kvalifitseerimata jätmise kohta tuleb hankijal samuti teha põhjendatud kirjalik otsus<sup>219</sup>. Madalaima hinnaga pakkumise edukaks tunnistamise korral tuleb hankijal koostada kirjalik otsus ning kui edukaks tunnistamine toimub majandusliku soodsuse kriteeriumite alusel, lisandub ka põhjendamise kohustus<sup>220</sup>. Menetluse seisukohalt oluliste otsustuste kirjalikkuse ja motiveerituse nõue täidab paljuski läbipaistvuspõhimõtte kontekstis kontrollfunktsiooni<sup>221</sup>, mis on oluline muuhulgas oluline õiguskaitsevahendite efektiivse rakendamise seisukohalt. Viimase taustal on kahtlemata oluline ka hankija poolne teavitamiskohustus. Hankijal on kohustus kõigi eelpool nimetatud otsuste osas hankemenetlusest osavõtvaid pakkujaid kindla tähtaja jooksul teavitada ning nende nõudmisel edastada ka otsustuse aluseks olevad asjaolud<sup>222</sup>, mis loomulikult peavad kattuma otsuste motiveeritud osas väljatooduga. Lisaks on hankijal avatud hankemenetluses ka laialdane selgitamiskohustus, mille eesmärgiks on info sümmeetria kontekstis täita võrdsete võimaluste loomise funktsiooni<sup>223</sup>.

Lepingu sisuvabaduse osas on hankijal aga üsna ulatuslik kaalutusruum. Riigikohus on oma praktikas märkinud, et „seda, millist liiki ja millistele tunnustele vastavat kaupa või teenust soetada, otsustab hankija põhimõtteliselt omal vabal äranägemisel, eeldusel, et hankija poolt kehtestatavad kriteeriumid on asjakohased ning kooskõlas läbipaistvuse ja võrdse kohtlemise põhimõttega „<sup>224</sup>. Samas on lepingu sisuvabaduse teostamine oluliselt piiratud ammendavuse nõudega. Lähtuvalt riigihangete seaduse § 31 lg 2 p 3 sätestab hankija kohustuse hankedokumentides sätestada kõik hankelepingu tingimused ulatuses, kus ei toimu võistlevate

---

217 Näiteks väiksematel ettevõtetel on pakkumuse esitamiseks pahatihti tarvis luua õiguslikult siduva pakkumise eeldusena vastavad õigussuhted, mis kindlustaksid talle oma kohustuste täitmise võimalikkuse

218 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 38 lg 7

219 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 39 lg 6

220 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 50 lg 3 ja lg 2

221 Vaata käesolevas magistritöös osa 1.2.3.3.

222 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 54 lg 1 ja lg 2

223 Vaata käesolevas magistritöös osa 1.2.3.3.

224 RK 3-3-1-65-11, punkt 26

pakkumiste tegemist<sup>225</sup>. Nagu kvalifitseerimistingimuste puhulgi, tähendab see olemuslikult läbirääkimiste keeldu<sup>226</sup>. Riigihanke ese on tihedalt seotud vastastikuse tunnustamise ja võrdse kohtlemise põhimõttega läbi võrdsete võimaluste loomise ning kehtiva konkurentsiolekorra ärakasutamise<sup>227</sup>, mis seab nõuded selle objektiivsusele. Sellega haakub tehnilise kirjelduse koostamise viis<sup>228</sup>. Direktiivi 2004/18/EÜ põhjenduses märgitaksegi, et tehnilised kirjeldused peavad võimaldama avada riigihanked konkrentsile<sup>229</sup>. Euroopa Kohus on liikmesriikide proteksionistliku käitumise valguses oma praktikas märkinud, et „Reeglina on keelatud tingimused, mida välismaistel ettevõtjatel on võimatu või omamaistest ettevõtjatest raskem täita“<sup>230</sup>. Riigihangete seadus seab üsna detailsed nõuded hankelepingu esemeks olevate asjade, teenuste või ehitustööde kirjeldamisele<sup>231</sup>. Paljuski tähendab see vastavate standardite olemasolul nende kasutamise nõuet või tehnilise kirjelduse koostamist funktsionaalsest toimivusest ja nõuetest lähtuvalt<sup>232</sup>. Oma lepingu sisuvabaduse määramise ulatust on hankijal siiski võimalik laiendada läbi alternatiivsete lahenduste instituudi<sup>233</sup>, mis olemuslikult tähendab hankelepingu eseme kirjeldamist läbi asjade soetamise eesmärgi või teenuste osutamisega seotud tulemusel.

Lepingu vormivabaduse piirang tuleneb läbivalt kõikide hankelepingute jaoks riigihangete seaduse § 5 lg 1, mis sätestab kirjaliku vorminõude alates kindlast hankelepingu maksumusest. Sisuliselt tähendab see, et vähemasti pakkumine ning sellele antud aktsept peavad olema kirjalikus vormis<sup>234</sup>. Kohustusliku vorminõude sätestamine tagab läbipaistvuse põhimõtte taustal kontrollfunktsiooni täitmist, mis toimub muuhulgas läbi riigihanke aruande lisa esitamise kohustuse<sup>235</sup>. Kaudselt tagab kirjalik vorminõue ka võrdse kohtlemise põhimõtte rakendumist, kuna võimaldab nii hankijal kui pakkujal kindlamalt kasutada vajalikke võlaõiguslikke sekundaarseid õiguskaitsevahendeid, et tagada lepingu täitmine selliselt, nagu see hankemenetluse teel sõlmiti<sup>236</sup>. Vastasel korral toimuks isikute ebavõrdne

---

225 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 31 lg 2 p 3

226 Avatud hankemenetluse puhul on läbirääkimiste keeld *expressis verbis* välja toodud. Vaata: Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 58 lg 3

227 Vaata käesolevas magistratöös osa 1.2.3.1.

228 Simovart, M.-A. 2012, lk 84

229 Direktiiv 2004/18/EÜ, põhjendus nr 29

230 EK 15.07.2004, c-213/03, *Pecheurs de l'etang de Berre*, p 19; Lisaks vaata: EK 12.07.2001, c-399/98, *Ordine degli Architetti jt*

231 Tehnilise kirjelduse koostamise kohta vaata: Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 33

232 Direktiiv 2004/18/EÜ, põhjendus nr 29

233 Alternatiivsete lahenduste kohaldamise võimaluse kohta vaata: Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 31 lg 5

234 Riigihangete seaduseelnõu seletuskiri, lk 11

235 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 37 lg 4

236 Kergandberg, E., Blankin, P., Lemetti, M., lk 116

kohtlemine retrospektiivselt.

Seega sisaldab avatud hankemenetlus väga olulisi piiranguid hankija poolse lepinguvabaduse teostamisele, mis väljendub normistiku detailsuse astmes. Nagu juba eelnevalt märkisin, tähistab õigusliku regulatsiooni kõrge detailsuse aste püüdu õiguskindlusele. Kuivõrd avatud hankemenetluse kohustuslikkus on seotud riigihanke eseme maksumusega, siis on see ühelt pool mõisteta - avaliku ressursi ulatuslikumal kasutamisel peabki olema vastavalt suuremal määral kindlustatud ka hanketegevuse õiguspärasus. Samas võiks konkurentsi tagamise põhimõttest tuletada eeltoodule ka hoopis konkureeriva tõlgenduse. Hanketegevuse puhul tuleb arvestada selle olulist mõju turukäitumisele<sup>237</sup>. Sellest lähtuvalt võib järeldada, et mida suurem on hankeeseme maksumus, seda suurem on ka selle mõju vastavate turgude kujundamisele. Nagu juba eelpool märkisin, on lepinguvabaduse suurendamine vajalik eelkõige paindlike õigussuhete loomiseks, mis võimaldavad turuosalisel teha optimaalseid otsuseid muutuvates turusituatsioonides<sup>238</sup>. Sellest lähtuvalt on lõppastmes võimalik efektiivsemalt tagada, et hankeese vastaks kehtivale turuolukorrale. Selles valguses ei ole riigihankeregulatsiooni otstarbeks saavutada üksnes õiguskindlus hankija tegevuse vastavusest normiformulatsioonile, vaid pigem kindlust, et õigusnormi taga peituv õiglase lahendus ka päriselus realiseeruks.

### **3.2.2. Lepinguvabaduse piirangud avatud hankemenetluse ning raamlepingu kasutamise regulatsioonide võrdluses**

#### **3.2.2.1. Raamlepingu kasutamise üldised nõuded**

Raamlepingute alusel lepinguvabaduse teostamine on seotud mitmete üldiste õiguslike nõuetega, mille eesmärgiks on tagada hanketegevuse vastavus riigihankeregulatsiooni eesmärgile. Raamlepingu alusel hankelepingut sõlmides teostab hankija lepinguvabadust nõudeõiguse sisu, subjektide või mõlema osas ulatuses, mis on raamlepingus määratlemata. Samas tuleb arvestada, et raamlepingu alusel hankelepingu sõlmimine ei ole hankemenetlus<sup>239</sup> ning raamlepingu kasutamist reguleerivad üldised nõuded on oluliselt kõrgema abstraktsiooniastmega kui avatud hankemenetlusest tulenevad lepinguvabaduse piirangud.

---

237 Vaata käesolevas magistritöös osa 1.2.1.

238 Vaata käesolevas magistritöös osa 1.1.

239 Tallinna RK 3-12-118/91, p 48

Samas on mõlemate normistike eesmärgi ühisosaks tagada õiguskindlus Euroopa liidu riigihankeõiguse eesmärkide realiseerumise osas.

Hankija ei tohi hankelepingu sõlmimisel muuta oluliselt raamlepingu tingimusi, mis on oluline võrdse kohtlemise ja läbipaistvuse põhimõtte valguses. Viidatud nõude puhul aga esineb Euroopa Liidu ja Eesti siseriikliku riigihangeteõiguse pinnalt oluline erinevus. Nimelt direktiivis 2004/18/EÜ märgitakse, et raamlepingul põhinevate hankelepingute sõlmimisel ei tohi osapooled ühelgi juhul asjaomasel raamlepingus sätestatud tingimusi oluliselt muuta<sup>240</sup>. Samas Eesti siseriiklikus riigihangeteõiguses tuuakse riigihangete seaduse § 71 lg 1 teises lauses välja, et: „Kui raamlepingu alusel sõlmitud hankelepingute tingimused erinevad raamlepingus sätestatust, peavad hankelepingu tingimused olema hankija jaoks raamlepingus sätestatud tingimustest soodsamad, eelkõige võib hankelepingu eseme ühikumaksumus olla madalam raamlepingus sätestatud ühikumaksumusest.“. Seega peab Euroopa Liidu riigihankeõigus võimalikuks kohandada raamlepingus kokkulepitud tingimusi mõlema hankelepingu poole huvisid arvesse võttes, samas kui Eesti riigihankeõigus peab võimalikuks seda teha üksnes hankija huvides. Veel enam võiks küsida, kas Eesti siseriikliku riigihangeteõiguse kohaselt on lubatav ka olukord, kus hankelepingus lepatakse hankija kasuks kokku oluliselt erinevates tingimustes võrreldes raamlepingus sätestatuga. Rahandusministeeriumi poolt välja antud juhises leidub käsitletava sätte rakendamiseks üsna vastuoluline nõuanne, milles tuuakse esmalt ära riigihangete seaduse § 71 lg 1 teise lause sõnastus ning seejärel eelpool viidatud direktiivi 2004/18/EÜ eelpool viidatud sätte sõnastus. Seejuures on oluline märkida, et riigihangete seadus ei sätesta *ekspressis verbis* kohustust, mille järgi hankelepingus sätestatud tingimused ei tohiks oluliselt erineda raamlepingus sätestatust<sup>241</sup>. Ka riigihangete seaduse eelnõu seletuskirjas tuuakse välja lähtumine hankija huvidest<sup>242</sup>. Seega näib riigihangete seaduse § 71 lg 1 sätestatud regulatsioon rõhuvat just eelarvehandide säästlikkuse põhimõttele. Nagu juba eelnevalt märkisin, võimaldab direktiivi sõnastus hankelepingu tingimusi raamlepingus sätestatuga võrreldes kohandada ka ettevõtja huvidest lähtuvalt. Seda ei keela ka direktiivi 2004/18/EÜ artikli 32 lg 4. Tulenevalt vastavast sättest, mis lubab ettevõtjatel hankelepingu nimel konkureerida vajadusel täpsustatud tingimustel või asjakohasuse korral ka muudel raamlepingu kirjelduses sätestatud

---

240 Direktiiv 2004/18/EÜ, artikkel 32 lõige 2 kolmas lõik

241 Samas on sätestatud reegel, et hankelepingu tingimused ei tohi raamlepingus sätestatust erineda hankija kahjuks. Vaata: Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 71 lg 1 teine lause

242 Riigihangete seaduseelnõu seletuskiri, lk 49

tingimustel<sup>243</sup>, viitab sellele, et tingimuste kohandamine ei pea toimuma üksnes hankijale soodsamas suunas, vaid hankelepingu tingimuste õiguspärasuse hindamisel lähtutakse nende põhjendatusest (vajadus, asjakohasus). Sellist sõnastust pole lisatud aga direktiivi 2004/18/EÜ vastava artikli kolmandasse lõikesse, mis lubab järeldada, et selliselt lepinguvabaduse teostamine on oluliselt piiratum ühe pakkujaga sõlmitud raamlepingute puhul ning vastab seega ka lõike 2 mõttele. Raamlepingu tingimustest oluliselt kõrvale kaldumise keeld näib kehtivat võrdse kohtlemise ja läbipaistvuse põhimõtet täpsustava õigusliku nõudena, mille kohaselt on viidatud põhimõtete rikkumisega tegemist juhul, kui raamlepingu tingimusi muudetakse sellisel määral, et vastavasisuliste tingimuste avaldamisel hanketeates, oleks tõenäoliselt raamlepingu sõlmimiseks esitanud pakkumusi laiem ring ettevõtjaid<sup>244</sup>. Samas tuleb õigusnorme tõlgendada süsteemselt ning arvestada, et raamlepingu regulatsiooni kehtestamise eesmärgiks võiks pidada menetlusökoonomia kõrval kindlasti konkurentsi tagamise põhimõtte efektiivset rakendumist, mida võrdse kohtlemise ja läbipaistvuse põhimõtte üksnes toetavad<sup>245</sup>. Raamlepingu kaudu lepinguvabaduse järk-järguline kasutamine võimaldab pikemas ajalisel perspektiivis ettevõtjal teha optimaalsemaid otsuseid<sup>246</sup>, mis lähtuvad adekvaatselt turuolukorrast. Kohanemise kiirus muutunud oludega on aga konkureerimise alustaladest. Selline lahendus võimaldab hankijal saavutada eelarvevahendite säästlikuma kasutuse<sup>247</sup> mitte lähtuvalt raamlepingu sõlmimise hetkest, vaid vastavalt hankelepingu sõlmimise hetkel kehtivale turusituatsioonile. Ühelt poolt tähendab see raamlepingu struktureerimist selliselt, et selle alusel sõlmitavad hankelepingud oleks konkurentsiolukorraga kooskõlas kogu selle kehtivuse vältel<sup>248</sup>. Teiselt poolt tähendab see aga vastavate hankelepingute kujundamist selliselt, et see ei tõkestaks, moonutaks ega piiraks konkurentsi<sup>249</sup>. Selliselt tõlgendatuna tähendaks raamlepingu tingimuste olulise muutmise keeld kohustust säilitada raamlepingus sätestatud kohustuste tasakaal ka selle alusel sõlmitavas hankelepingus. Sisuliselt tähendab see, et hankelepingus sõlmimisel tuleb säilitada mitte ühe, vaid mõlema lepingupoole majanduslik positsioon. Sellist õiguslikku mehhanismi tunneb tegelikult ka võlaõigus lepinguliste kohustuste vahekorra muutumise instituudina<sup>250</sup>.

243 Direktiiv 2004/18/EÜ, artikkel 32 lõige 4 neljas lõik

244 Trepte, P.-A., lk 440

245 Vaata käesolevas magistritöös osasid 1.2.3.2 ja 1.2.3.3.

246 Direktiiv 2004/18/EÜ, põhjendus nr 11

247 Vaata käesolevas magistritöös osa 1.2.3.1.

248 Direktiivi 2004/18/EÜ artikkel 32 lg 4 neljas tekstilõik viitab, et uue konkursi puhul peab säilima side raamlepingus kokkulepituga, mis hankija poolt lepinguvabaduse teostamisel kooskõlas riigihanke üldpõhimõtetega eeldab ka tehingu vastavat struktureerimist.

249 Direktiivi 2004/18/EÜ artikkel 32 lõige 2 viimane lause kohustab hankijaid kasutama raamlepinguid viisil, mis ei kahjusta, moonuta ega riku konkurentsi.

250 Võlaõigusseadus, § 97

Vastava õigusinstituudi ideeliseks aluseks on juba Rooma õigusest tuntud ja rahvusvaheliselt tunnustatud doktriin *clausula rebus sic standibus*, mille kohaselt on lepingud niikaua siduvad, kuni jäävad muutumatuks asjaolud, mille alusel leping on sõlmitud<sup>251</sup>. Lepinguliste suhete kujundamise põhimõtted on aga oluliseks osaks vabaturumajanduse toimimisel (s.h Euroopa Liidu siseturu toimimisel), kuna piltlikult öeldes kujutavad endast raamistikku, millele turusuhted üles ehitada. See doktriin on tihedalt seotud lepinguvabaduse teostamisega, kuna ettenägematud ning tahtele allumatud tehingu aluseks olevate asjaolude muutumised (näiteks turuolukordade kujunemised) eitavad vabatahtliku ja teadliku isikuvabaduse piiramise olemasolu. Selline tõlgendus võtab arvesse konkurentsi tagamise põhimõtet, kusjuures nagu juba viitasin, on läbipaistvuse ja võrdse kohtlemise põhimõtte esimese teenistuses. Euroopa Kohus on oma praktikas märkinud, et liikmesriikide kohtud on kohustatud oma siseriiklikku õigust tõlgendama direktiivi sõnastusest ja eesmärgist lähtuvalt, et tagada direktiivi eesmärkide efektiivne realiseerumine<sup>252</sup>. Sellest lähtuvalt tuleb siseriiklikku õigust tõlgendada direktiivist lähtuvalt ulatuses, mis ei kujuta endast tõlgendatava teksti sisulist muutmist ehk õigusloomet<sup>253</sup>. Samas ongi konkreetsel juhul küsimus selles, et riigihangete seaduse teksti vastava sätte sõnaline vorm ei võimalda sellist tõlgendust ning kujutab endast seega vastuolu Euroopa Liidu esmase ja teisese õigusega. Euroopa Kohus on oma praktikas märkinud, et liikmesriikide täitevvõim ei või varieeruda riigiti vastavalt hiljem vastuvõetud siseriiklikele seadustele ilma, et see kahjustaks asutamislepingu artikli 5 lõikes 2 sätestatud eesmärkide saavutamist<sup>254</sup>. Euroopa Kohus on lahendis viidanud eesmärkide puhul pidanud silmas Euroopa Liidu õiguse efektiivsuse põhimõtte järgimist<sup>255</sup>. Ka Riigikohus on oma praktikas viidanud, et Euroopa Liidu õiguse ülimuslikkus (autor: loe esmasus)<sup>256</sup> kätkeb endas kohaldamise esmasust, mis tähendab, et Euroopa Liidu õigusega vastuolus olev siseriiklik õigus tuleb jätta kohaldamata<sup>257</sup>. Seega tuleks ka riigihangete seaduse § 71 lg 1 teise lause puhul pidada silmas ikkagi direktiivi 2004/18/EÜ artikkel 32 lõikese 2 sätestatud raamlepingu tingimuste olulise muutmise keelu olemust lähtuvalt Euroopa Liidu esmase õiguse põhimõtetest. See muidugi ei tähenda, et keelatud on sõlmida hankeleping raamlepingus sätestatud tingimustest soodsamatel tingimustel eeldusel, et pakkuja on oma tegevuse

---

251 Varul, P. jt (koost.). 2006, lk 300

252 EK 10.04.1984, c-14/83, *Von Colson ja Kamann vs. Land Nordrhein-Westfalen*, punkt 26

253 Laffranque, J. 2006, lk 296.

254 EK 15.07.1964, c-6/64, *Costa vs. E.N.E.L.*, artikli 177 kohaldamine

255 Euroopa Liidu leping, artikkel 4 lg 3

256 Lõhmus, U. Euroopa Liidu õigussüsteem ja põhiseaduslikkuse kontroll peale 1. Maid 2004, *Juridica* I/2006, punkt 2.4.

257 Riigikohtu üldkogu otsus 3-4-1-1-05, punkt 49

optimeerimise tulemusena<sup>258</sup> seda võimeline tegema ning vastavalt ka konkurentsiolekorda arendama.

Euroopa Kohus on oma praktikas märkinud, et riigihankeregulatsiooni eesmärk seisneb tõhusa konkurentsi tagamises<sup>259</sup>. Seda põhimõtet on täpsustatud ka raamlepingu õigusinstituudi osas, mis rõhutab selle reegli tähtsust ja ülesannet raamlepingu kasutamise kontekstis<sup>260</sup>. Eeltoodust lähtubki kohustus kasutada raamlepingut nõuetekohasel viisil, mis ei tõkesta, piira ega moonuta konkurentsi<sup>261</sup>. Vastav säte on fikseeritud direktiivi 2004/18/EÜ artiklis 32 lg 2 viimases lõigus. Eesti siseriiklikku riigihangete õigusesse on vastav säte sisseviidud aga järgmises sõnastuses „Hankija ei või sõlmida raamlepingut konkurentsi välistamiseks, piiramiseks ega kahjustamiseks“<sup>262</sup>. Grammatilise tõlgendamise korral nähtuks viimasest õiguslausel, et hankijal on keelatud raamlepingu sõlmida konkurentsi rikkumise eesmärgil. Sellisele tõlgendusele viitab ka vastava paragrahvi pealkiri - „Raamlepingu sõlmimine“. Selline lahendus oleks toimiv üksnes eeldusel, et raamlepingu õiguspärane sõlmimine välistaks automaatselt ka võimaluse selle väärkasutuseks konkurentsi tagamise valguses. Kahtlemata on läbimõeldult ja õiguspäraselt struktureeritud raamlepingu väärkasutamise võimalus väiksem. Direktiivi 2004/18/EÜ artikkel 32 lõige 2 viimases lõigus sätestatud kohustuse valguses raamlepingu kujundamise vajadusele on viidanud ka S. Arrowsmith<sup>263</sup>. Kuid samas tuleb arvestada, et raamleping on oma olemuselt mittetäielik ning selle alusel täieliku nõudeõiguse kujundamisel on hankijal lepinguvabaduse määr suurem, kui raamlepingu sõlmimisel<sup>264</sup>. Raamleping sõlmitakse tavalist hankeprotseduuri järgides ning selle sõlmimisel on hankija lepinguvabadus piiratud üsna detailse regulatsiooniga, mis peab tagama õiguskindluse riigihanke põhimõtete (s.h vastavuse konkurentsi tagamise põhimõttele) järgimise suhtes<sup>265</sup>. Pigem on oluline vastava keelu rõhutamine raamlepingu kasutamise kontekstis. Kui vastavat sätet Eesti siseriiklikus õiguses täpsemalt vaadata, siis torkab veel silma, et erinevalt Euroopa Liidu õigusest kehtestatakse kohustuse asemel keeld. Viidatud mõistete tähendusväli on aga erinev. Konkurentsi tagamise põhimõttest lähtuvalt, mis eeldab hankijalt nii aktiivset kui passiivset tegevust<sup>266</sup>, tuleks raamlepingu alusel hankelepingute

---

258 Näiteks ei tohiks soodsamatel tingimustel lepingu sõlmimisel olla motiiviks kiskjalik hinnapoliitika.

259 EK c-247/02, p 35

260 The use of framework agreements in public procurement, lk 44

261 Selgitavaid märkusi – raamleping – avaliku sektori direktiiv, lk 3

262 Riigihangete seadus § 70 lg 2

263 Arrowsmith, S., lk 701

264 Vaata käesoleva magistr töö III peatüki kokkuvõtet

265 Vaata käesolevas magistr töö osas 3.2.1.

266 Vaata käesolevas magistr töö osas 1.2.3.1.

sõlmimisel direktiivi 2004/18/EÜ sätestatud kohustust kindlasti kohaldada<sup>267</sup>.

Nagu eelpool juba viitasin, seab konkurentsi tagamise põhimõtte nõudeid ka raamlepingu kujundamisele. Otseselt on sellest lähtuvalt sätestatud nõuded raamlepingu ajalisele kehtivusele<sup>268</sup>. Direktiivis 2004/18/EÜ tuuakse välja, et raamlepingu kehtivusaeg ei tohi ületada nelja aastat, välja arvatud nõuetekohaselt põhjendatud erandjuhtudel, mis on eelkõige seotud raamlepingu objektiga<sup>269</sup>. Samasisuline säte sisaldub riigihangete seaduses, kus nõuetekohast põhjendatust on täpsustatud objektiivsuse ja vajalikkuse nõudega<sup>270</sup>. Nõuetekohane põhjendatus tähendab ennekõike motiivide kooskõla konkurentsi tagamise põhimõttega. S. Arrowsmith märgib, et kaaludes, kas raamleping rohkem kui neljaks aastaks on õigustatud, tuleb võtta arvesse konkreetse toote või turu olemust, kaaludes, kas uue pakkumise korraldamise kulutused ja hankija kindlustunne kaalub üles võimaliku eelarvevahendite säästlikuma kasutuse uue menetluse raames<sup>271</sup>. See tähendaks küsimist pigem menetlusökonoomia järele, kui konkurentsi tagamise põhimõtte realiseerimist. Nagu käesoleva magistritöö jooksul olen korduvalt märkinud, peab riigihanke ese kujunema läbi kehtiva konkurentsiolukorra. Selle eelduseks on aga see, et raamlepinguga sätestatud õigussuhted vastavad kehtivale konkurentsiolukorrale. Euroopa Komisjon on rõhutanud raamlepingu tähtaja määratlemise kontekstis just tõhusa konkurentsi tagamise vajadust ning viidanud, et raamlepinguga ei tohi rikkuda Euroopa Liidu ja liikmesriikide konkurentsieeskirju<sup>272</sup>. Ka S. Arrowsmith mõonab, et kohustus kasutada raamlepingut mitte konkurentsiolukorda rikkuvalt võib konkreetsetes olukordades tähendada suunist piirata raamlepingu kehtivust vähem kui nelja aastaga<sup>273</sup>. Olen seisukohal, et sellest tuleb lähtuda ka maksimummäära ületamise põhjendamisel. Peter-Armin Trepte märgib, et raamlepingu kehtivuse määratlemisel tuleb võtta arvesse kõiki raamlepinguga seotud asjaolusid ning vaadata seda tervikuna<sup>274</sup>.

Praktikas on teatud juhtudel tõusetunud küsimus, kas raamlepingute kehtivuse ajaline piirang hõlmab ka selle alusel sõlmitud hankelepingu kehtivust<sup>275</sup>. Üldiselt tuleks lugeda lubatavaks

---

267 Vaata käesolevas magistritöös osa 1.2.3.

268 Trepte, P.-A., lk 212

269 Direktiiv 2004/18/EÜ, artikkel 32 lõige 2 neljas lõik

270 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 70 lg 1

271 Arrowsmith, S., lk 700

272 Selgitavaid märkusi – raamleping – avaliku sektori direktiiv, lk 3

273 Arrowsmith, S., lk 701

274 Trepte, P.-A., lk 462

275 Parre, J., Kaljurand, A., lk 111

olukorda, kus raamlepingu kehtivusaeg sõlmitakse hankeleping, mille kehtivusaeg ületab esimest<sup>276</sup>. S. Arrowsmith märgib, et raamlepingu tähtaja lõpp tähendab tõenäoliselt küll viimase tellimuse esitamise tähtaega, kuid möönab, et sõltuvalt olukorrast võib see olla konkurentsi tagamise põhimõttega vastuolus<sup>277</sup>. Ilmselt tuleb igal konkreetsel juhul hinnata, kas ja kuivõrd vastab raamlepingu tähtaega ületavas hankelepingus sätestatud kohustuste vahetõrge adekvaatsele konkurentsiolukorrale hankelepingu kehtivuse vältel. Samuti tuleb arvestada, et mida pikem on raamlepingu kehtivusaega ületava hankelepingu kehtivusaeg, seda kaalukamad peavad olema põhjused selle õigustamisel<sup>278</sup>.

Raamlepingu sõlmimisel tuleb arvestada ka direktiivis 2004/18/EÜ sätestatud resolutsiooni keeldu raamlepingu subjektide ringi laiendamise kohta raamlepingu kehtivuse vältel<sup>279</sup>. Samasisulist keeldu *expressis verbis* Eesti siseriiklust riigihangete õigusest ei leia. Piirang on siiski tuletatav raamlepingu olulise muutmise keelust<sup>280</sup> ning samuti ka võrdse kohtlemise põhimõttest<sup>281</sup>. Piirangu puhul tuleb arvestada, et raamlepingut saavad kasutada üksnes pooled, kes selle sõlmisid läbi hankemenetluse<sup>282</sup>. Samas, aga kui raamlepingusse on kaasatud mitu pakkujat ning üks neist soovib lahkuda, siis selline olukord ei oleks õigusvastane, kuna ühtegi isikut ei saa sundida lepingut sõlmima<sup>283</sup>. See tuleneb raamlepingu mittetäielikust (selle nõudeõiguse mõttes) olemusest. Samas, kui ühe isiku raamlepingust eemaldamine toob kaasa konkurentsi tagamise põhimõtte valguses pakkujate vähesuse, võib tekkida vastuolu raamlepingu väärkasutuse keeluga<sup>284</sup>. Seega tuleb sarnaselt raamlepingu ajalise kehtivuse piiritlemisega arvestada konkurentsi tagamise põhimõttega ka raamlepingu osapoolte hulga kujundamisel<sup>285</sup>. Samas tuleb raamlepingu kasutamisel arvestada põhimõtet, mille järgi hankijal on lubatud riigihange korraldada ka väljaspool raamlepingut, mis aga tähendab, et hankija kaotab raamlepingust tulenevad eelised<sup>286</sup>.

---

276 Trepte, P.-A., lk 437

277 Arrowsmith, S., lk 700

278 The use of framework agreements in public procurement, lk 26

279 Direktiiv 2004/18/EÜ, artikkel 32 lg 2 teise lõigu viimane lause

280 Parre, J., Kaljurand, A., lk 108

281 Riigihangete juhis 2012, lk 165

282 Arrowsmith, S., lk 701.

283 Parre, J., Kaljurand, A., lk 108

284 Direktiiv 2004/18/EÜ, artikkel 32 lg 2 viimane lõik

285 Arrowsmith, S., lk 701

286 Trepte, P.-A., lk 440

### 3.2.2.2. Lepinguvabaduse piirangud ühe pakkujaga määratletud tingimustel sõlmitud raamlepingu korral

Riigihangete seaduses sätestatakse nõue, et raamlepingute alusel hankelepingute sõlmimine peab toimuma lähtuvalt raamlepingu tingimustest ning seaduses sätestatud korrast<sup>287</sup>. Samasisuline<sup>288</sup> regulatsioon on sätestatud ka avaliku sektori raamlepinguid reguleerivas direktiivis<sup>289</sup>. Seega tuleb arvestada raamlepingus osaliselt reguleeritud nõudeõiguse määratletuse astme ning selle jõustamiseks lepinguvabaduse teostamise viisi piirangutega. Ühe pakkujaga määratletud tingimuste puhul on poolte tulevased õigused ja kohustused määratletud üsna täpselt. See tähendab, et hankelepingu sõlmimine peab sisuliselt toimuma raamlepingu sõlmimiseks pakkuja poolt esitatud pakkumuse pinnalt<sup>290</sup> nõudeõiguse tekkimises kokku leppides. See tähendab, et hankija lepinguvabaduse teostamine konkreetse raamlepingutüübi pinnalt seisneb suuresti üksnes lepingu sõlmimise vabaduse kasutamisega. Selle juures tuleb arvestada, et lähtuvalt raamlepingu suletusest kolmandatele isikutele<sup>291</sup>, ei hõlma lepinguvabadus enam mitte õigust määrata subjektide ring, vaid üksnes määratleda, kas ja millal vastastikused kohustused jõustada. Võrreldes hankemenetlusega ei kehti hankijale enam lepingu sõlmimiseks kohustuslik ooteperiood. Samuti puuduvad ranged nõuded hankelepingu sõlmimiseks vajalike otsustuste vormistamisel. Siiski peab hankija arvestama üldise läbipaistvuse põhimõttega, eriti sellest tuleneva kontrollfunktsiooni täitmisega<sup>292</sup>. Samas tekib küsimus, kas kõrvaldamise aluste kontrollimine on asjakohane ka hankelepingu sõlmimisel. Riigihangete seadus sätestab, et pakkuja kõrvaldamise aluste esinemisel ei sõlmi hankija temaga hankelepingut ning kõrvaldab vastava isiku ka hankemenetlusest<sup>293</sup>. Hankemenetlus aga loetakse muuhulgas lõppenuks raamlepingu sõlmimisega<sup>294</sup>. Sellest lähtuvalt ei ole võimalik isikut raamlepingu alusel hankelepingu sõlmimisel menetlusest kõrvaldada, sest vastavasisuline menetlus on juba lõppenud. Samas tuleb antud juhul arvestada konkreetse õigusnormi eesmärgiga. Rahandusministeeriumi juhises märgitakse, et pakkuja hankemenetlusest kõrvaldamine on väga kaalukas otsus ja selle langetamine on õigustatud juhul, kui selle isiku osalemine hankemenetluses kahjustaks oluliselt konkurentsi

287 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 71 lg 1 esimene lause

288 Raamlepingu tingimuste olulise muutmise keeld on aga siseriiklikul tasemel reguleeritud erinevalt ning selle osas tuleb lähtuda Euroopa Ühenduse õigusest. Vaata käesolevas magistritöös osa 3.2.2.1.

289 Direktiiv 2004/18/EÜ, artikkel 32 lg 2 teine ja kolmas lõik

290 Arrowsmith, S., lk 708

291 Vaata käesoleva magistritöös osa 3.2.2.1.

292 Vaata käesolevas magistritöös osa 1.2.3.3

293 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 38 lg 1

294 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 29 lg 3 p 1

või tooks muul põhjusel kaasa vastuolu riigihangete üldpõhimõtetega<sup>295</sup>. Vaadeldes vähemasti kohustuslikke kõrvaldamise aluseid, siis on need paljuski kantud ausa konkurentsi tagamise ideest, mis on vabaturumajanduse kandetalaks ning Euroopa Liidu siseturu toimimise eelduseks. Riigihangete seaduse eelnõu seletuskirjas märgitakse, et tegemist on õiguslike alustega, mille esinemise korral ei ole mõeldav hankelepingu kaudu avalike vahendite usaldamine selliste isikute kästusse<sup>296</sup>. Seega on normi teleoloogilisel tõlgendamisel selle otstarbeks tagada, et isik ei saaks avalikke vahendeid kasutades ausat konkurentsi kahjustada. Hankija on kohustatud raamlepingut kasutama viisil, mis ei riku konkurentsiolukorda<sup>297</sup>. Seega, kui raamlepingu alusel hankelepingut sõlmides ilmnevad hankijale asjaolud, mis langevad kokku kohustusliku kõrvaldamise aluse faktilise koosseisuga, tuleks hankijal jätta vastavasisuline hankeleping ilmselt sõlmimata, kuid seda mitte järjekordset kvalifitseerimist teostades, vaid jälgides, et raamlepingu kasutamisega ei kahjustataks konkurentsi. Seega on hankija lepingu sõlmimise vabadus ka viidatud aspektiga piiratud<sup>298</sup>.

Lepingu vormivabadus on samaselt hankemenetlusele piiratud konkreetsest maksumusest alates kirjaliku vorminõudega<sup>299</sup>.

### **3.2.2.3. Lepinguvabaduse piirangud ühe pakkujaga mittetäielikult määratletud tingimustega raamlepingu korral**

Erinevalt ühe pakkujaga määratletud tingimustel raamlepingust, on antud raamlepingu tüübi puhul hankijal lepingu sisu vabaduse osas oluliselt suurem kaalutusruum. Hankelepingud sõlmitakse konkreetsel juhul raamlepingus toodud kitsendustega (eriti toodete, teenuste ja ehitustööde valiku ja koguse osas)<sup>300</sup>. Määratlemata nõudeõiguse sisu osas on hankija lepinguvabaduse teostamine seotud üldiste reeglitega, mille detailsuse aste võrreldes hankemenetlusega on oluliselt madalam. Raamlepingu alusel hankelepingu sõlmimisele ei laiene näiteks hankelepingu tingimuste üle läbirääkimise keeld ja detailsed nõuded soorituse kirjeldamisel vms. Riigihangete seadus sätestab otsesõnu, et hankijal on õigus pidada raamlepingu poolega läbirääkimisi<sup>301</sup> ning samasisulist regulatsiooni sisaldab ka direktiiv

---

295 Riigihangete juhise, lk 136

296 Riigihangete seaduseelnõu seletuskiri, lk 35

297 Vaata käesolevas magistritöös osa 3.2.2.1.

298 Vaat käesolevas magistritöös osa 1.1.

299 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 5 lg 1

300 Selgitavaid märkusi – raamleping –avaliku sektori direktiiv, lk 5

301 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 71 lg 2

2004/18/EÜ<sup>302</sup>. Samas tuleb hankijal lepingu sisuvabaduse teostamisel arvestada raamlepingu tingimuste olulise muutmise keeluga<sup>303</sup>. Eelpool jõudsin järeldusele, et oma olemuselt tähendab see kohustuste vahekorra säilitamise nõuet<sup>304</sup>. Samas tekib küsimus, kuidas mittetäieliku nõudeõiguse sisu puhul tagada kohustuste vahekorra säilimist. Raamlepingu olemus ei nõua, et teatud aspektid oleksid kohe alguses määratud - muuhulgas puudutab see hinda – õiguskirjanduses märgitakse, et seda ei peagi raamlepingus endas sätestama<sup>305</sup>. Käesoleva magistritöö autori hinnangul tuleks sellisel juhul arvestada raamlepingus sätestatud tingimuste proportsiooni ning konkurentsi tagamise põhimõttest lähtuvalt hoolitseda, et nõudeõiguse täielikuks kujundamisel vastaks kohustuste vahetõrge reaalsele konkurentsiolekorrale.

Lepingu sõlmimise vabaduse määr on konkreetse raamlepingutüübi puhul üsna sarnane ühe pakkujaga määratletud tingimustel sõlmitud raamlepingu juures käsitletuga<sup>306</sup>. Samas erisusena täpsustab riigihangete seadus käsitletava raamlepingu tüübi puhul läbirääkimiste protsessile läbipaistvuse põhimõttest tulenevaid nõudeid. Nimelt sätestab riigihangete seadus, et läbirääkimisi tuleb pidada kirjalikku taasesitamist võimaldavas vormis või samas vormis protokollituna<sup>307</sup>. Konkreetne nõue täidab läbipaistvuse põhimõttest tulenevat kontrollfunktsiooni.

Lepingu vormivabadus on läbivalt piiratud lähtuvalt hankelepingu maksumusest<sup>308</sup>.

#### **3.2.2.4. Lepinguvabaduse piirangud mitme pakkujaga sõlmitud määratletud tingimustega raamlepingu korral**

Mitme pakkujaga sõlmitud määratletud tingimustega raamlepingu puhul ei ole direktiivis<sup>309</sup> ega riigihangete seaduses<sup>310</sup> lepingu sõlmimise vabaduse teostamise kohta sätestatud konkreetseid reegleid. Seega saab järeldada, et hankija vabadus valida, kellega ta lepingu

---

302 Direktiiv 2004/18/EÜ, artikkel 32 lg 3 teine tekstilõik

303 Selgitavaid märkusi – raamleping – avaliku sektori direktiiv, lk 4

304 Vaata käesolevas magistritöös osa 3.2.2.1.

305 Selgitavaid märkusi – raamleping – avaliku sektori direktiiv, lk 4

306 Vaata käesolevas magistritöös osa 3.2.2.2.

307 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 71 lg 2 teine lause

308 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 5 lg 1

309 Direktiiv 2004/18/EÜ, artikkel 32 lg 4 kolmas lõik

310 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 71 lg 3

sõlmib, on oluliselt laiem kui hankemenetluses<sup>311</sup>. Samas on hankija poolne lepinguvabaduse teostamine alati seotud riigihangete õiguse üldpõhimõtetega<sup>312</sup>, millest lähtuvalt peab hankija lepingu sõlmimise vabadust teostama ka viidatud põhimõtetega kooskõlas<sup>313</sup>. Sellest lähtuvalt peaksid hankija valiku aluseks olevad kriteeriumid olema eelkõige objektiivsed, läbipaistvad ning tagama võrdse kohtlemise põhimõtte realiseerumise<sup>314</sup>. S. Arrowsmith viitab ühe võimaliku lahendusena lähenemist, kus hankeleping sõlmitakse selle raamlepingu poolega, kes tegi raamlepingu sõlmimiseks kõige parema pakkumise (arvestades, et hankeleping sõlmitakse põhimõtteliselt raamlepingu pakkumuse alusel) ning kui konkreetne raamlepingupool lepingut sõlmida ei soovi või ei ole selleks võimeline, siis pöördub hankija paremuselt järgmise raamlepingus osaleva pakkuja poole<sup>315</sup>. Ühe alternatiivina on hankijal võimalik ka juba raamlepingus sätestada mehhanism, mille alusel hankelepingu partner välja selgitada<sup>316</sup>. Uus kavandatav riigihangete direktiiv lähtubki lahendusest, kus pakkuja väljavalimise kriteeriumid tuleb esitada juba hankedokumentides<sup>317</sup>.

Lepingu sisuvabaduse osas on hankija lepinguvabadus konkreetse raamlepingutüübi puhul samane ühe pakkujaga määratletud tingimustel sõlmitud raamlepingu juures käsitletuga<sup>318</sup>, mis tähendab, et konkreetne hankeleping sõlmitakse vastava pakkuja poolt raamlepingu sõlmimiseks esitatud pakkumisest tulenevalt.

Lepingu vormivabaduse piirang tuleneb analoogiliselt hankemenetlusega riigihangete seaduse § 5 lg 1.

### **3.2.2.5. Lepinguvabaduse piirangud mitme pakkujaga mittetäielikult määratletud tingimustega sõlmitud raamlepingu korral**

Mitme pakkujaga mittetäielike tingimustega raamlepingute puhul on nõudeõiguse määratlemata osa kõige ulatuslikum, hõlmates nii sisu kui subjektide alamääratletust. Samas on konkreetse raamlepingutüübi alusel lepinguvabaduse teostamisele seatud õiguskindluse huvides ka detailsem regulatsioon kui ülejäänud raamlepingutüüpidele.

---

311 Vaata käesolevas magistritöös osa 3.2.1.

312 Vaata käesolevas magistritöös osa 1.1.

313 Selgitavaid märkusi – raamleping – avaliku sektori direktiiv, lk 5

314 Riigihangete juhised, lk 101

315 Arrowsmith, S., lk 704

316 The use of framework agreements in public procurement, lk 29

317 Euroopa Komisjoni ettepanek: Euroopa parlamendi ja nõukogu direktiiv riigihangete kohta, lk 61

318 Vaata käesolevas magistritöös osa 3.2.2.2.

Kui hankemenetluses oli hankija lepinguvabadus piiratud pakkumuse edukaks tunnistamise kriteeriumite määratletuse nõudega, siis ka konkreetse raamlepingu puhul on lepingu sõlmimise vabadus seotud nõudega, et hankeleping tuleb sõlmida raamlepingu poolega, kes läbirääkimiste tulemusena esitas pakkumise, mis oli soodsaim lähtuvalt kriteeriumitest, mis olid teada pakkujatele juba raamlepingu sõlmimise menetluses<sup>319</sup>. Samas võimaldab raamleping siiski hoolimata eduka pakkumise väljavalimise kriteeriumite määratletuse nõudest hankija lepinguvabadust suurendada sellega, et raamlepingu sõlmimiseks ning hankelepingu sõlmimiseks eduka pakkumise väljavalimise kriteeriumid ei pea kattuma<sup>320</sup>. Näiteks võib lepingu sõlmimise kriteerium olla seotud ka kiireima tarneajaga<sup>321</sup>. Võrdse kohtlemise ja läbipaistvuse põhimõttest lähtuvalt on lihtsalt oluline, et lepingulistesse suhetesse astuvatele isikutele oleks selge arusaam, milliseid pakkumisi tuleb teha, et jõuda eesmärgini – saada hankelepingu osapooleks. Samas on mitme pakkujaga mittetäielikult määratletud tingimustega raamleping hankijale suurepäraseks tööriistaks turumuutustele reageerimisel<sup>322</sup>.

Sarnaselt hankemenetlusele on mitme pakkujaga mittetäielikel tingimustel raamlepingu puhul piiratud hankija lepingu sõlmimisvabadus pakkumuste tähtaja määramise osas. Hankija on seotud tähtaja määratlemisel mõistlikkuse põhimõttest lähtuvalt hankelepingu eseme keerukuse ning sellest lähtuva pakkumise tegemiseks kuluva ajaga<sup>323</sup>. Pakkumuse koostamiseks vajalik aeg aga on otseselt seotud nõudeõiguse määratletuse astmega, st mida suurem on raamlepingus sätestatud nõudeõiguse määratletuse aste, seda väiksem on hankelepingu sõlmimiseks vajaliku pakkumuse koostamiseks kuluv aeg<sup>324</sup>. Võrreldes hankemenetlusega ei ole sätestatud piiranguid minimaalsete tähtaegade näol, mis võimaldab hankijal paindlikumalt määrata vastavasisulisi tähtaegu.

Lepingusõlmimise vabaduse seisukohalt on kahtlemata oluline ka küsimus, kellega raamlepingusse lülitatud pakkujatest hankija üldse hakkab läbirääkimisi pidama. Selle osas on Eesti ning Euroopa Liidu riigihankeõigus erinev. Riigihangete seadus sätestab, et läbirääkimistele tuleb asuda kõigi raamlepingu osapoolteks olevate isikutega<sup>325</sup>. Samas direktiivis 2004/18/EÜ tuuakse välja, et läbirääkimistele asutakse lepingut täita suutvate

---

319 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 71 lg 4 p 4; Direktiiv 2004/18/EÜ, artikkel 32 lg 4 viimane lause

320 Selgitavaid märkusi – raamleping – avaliku sektori direktiiv, lk 6

321 Arrowsmith, S., lk 705

322 Trepte, P.-A., lk 443

323 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 71 lg 4 p 2; Direktiiv 2004/18/EÜ, artikkel 32 lg 4 alapunkt b

324 Selgitavaid märkusi – raamleping – avaliku sektori direktiiv, lk 6

325 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 71 lg 4 p 1

pakkujatega<sup>326</sup>. S. Arrowsmith märgib, et läbipaistvuse põhimõttest lähtuvalt tuleb hankijal raamlepingu sõlmimisel inditseerida, kellega konkreetsete hankelepingute sõlmimisel läbirääkimistele asutakse<sup>327</sup>. Ka Eesti siseriikliku riigihangeteõiguse vastavasisulise sätte puhul näib eesmärgiks olevat info sümmeetria tagamine, mis teenib läbipaistvuse põhimõtte puhul võrdsete võimaluste loomise funktsiooni<sup>328</sup>, kuigi seab rõhuasetuse paindlikkuse asemel õiguskindlusele. Selliselt kitsendab see hankija vabadust raamlepingu struktureerimisel.

Lepingu sõlmimisvabaduse kontekstis on konkreetse raamlepingu tüübi puhul piiratud hankija vabadust valida läbirääkimiste vormi üle. Riigihangete seadus sätestab, et hankijal tuleb läbirääkimisi pidada kirjalikus vormis või protokollituna<sup>329</sup> ning pakkuja pakkumisele kehtib samuti kirjalik vorminõue<sup>330</sup>. Samas erinevalt hankemenetlusest ei kehti konkreetse raamlepingu tüübi puhul hankemenetluse puhul sätestatud kohustuslik ooteaeg pärast eduka pakkuja välja valimist.

Lepingu sisuvabaduse osas on hankijal oluliselt suurem vabadus kui hankemenetluse alusel hankelepingu sõlmimisel. Vastav erisus tuleneb asjaolust, et hankemenetluse puhul kehtib läbirääkimiste keeld ning lepingutingimuste määratletuse nõue. Tuginedes riigihangete seadusele on aga hankijal võimalik pidada raamlepingu poolteks olevate isikutega läbirääkimisi, mis võimaldab lepingupartneritel jõuda lõppastmes optimaalseimate lahendusteni. Samas viitab direktiivi 2004/18/EÜ sõnastus sellele, et läbiräägitavad ei ole tingimused, mis on sätestatud raamlepingus ning mille täpsustamine ei ole konkreetse hankelepingu puhul enam vajalik<sup>331</sup>. Samas tuleneb direktiivi sõnastusest, et raamlepingu osapooled konkureerivad samadel ja vajadusel täpsustatud ning asjakohasuse korral ka muudel raamlepingus sätestatud tingimustel<sup>332</sup>. Viidatud sätet tuleks tõlgendada koostoimes raamlepingu tingimuste olulise muutmise keeluga<sup>333</sup>, mis seab piirid raamlepingus sätestatud tingimuste täpsustamisele.

Lepingu vormivabadus on kõikide hankelepingute puhul samaselt piiratud riigihangete seaduse § 5 lg 1 lähtuvalt<sup>334</sup>.

---

326 Direktiiv 2004/18/EÜ, artikkel 32 lg 4 alapunkt a

327 Arrowsmith, S., lk 706

328 Vaata käesolevas magistritöös osa 1.2.3.3.

329 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 71 lg 4 p 1; Direktiiv 2004/18/EÜ, artikkel 32 lg 4 alapunkt a

330 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 71 lg 4 p 3

331 Arrowsmith, S., lk 706

332 Direktiiv 2004/18/EÜ, artikkel 32 lg 4 neljas lõik

333 Selgitavaid märkusi – raamleping – avaliku sektori direktiiv, lk 5

334 Riigihangete seadus<sup>1</sup>, § 5 lg 1

### 3.2.2.6. Kokkuvõte

Raamlepingu puhul toimub lepinguvabaduse teostamine järk-järguliselt, kusjuures erinevatele etappidele kohalduvad erineva detailsuse ja formaalsuse astmega protseduurireeglid. Vastava reeglistiku kõrge detailsuse astme eesmärgiks on õiguskindluse tagamine. Samas aga abstraktsemalt määratletud normistik suurendab hankija lepinguvabadust, kuna võimaldab paindlikumaid lahendusi.

Avatud hankemenetluses on hankijal väga piiratud vabadus otsustada, et kellega ta lepingueelsetesse suhetesse astub. Sellele seavad piirangud nii hankemenetlusest kõrvaldamise alused kui kvalifitseerimistingimused. Samuti peab hankija lepingupartneri valikul lähtuma pakkumuse edukusest, mis selgitatakse välja hanke algul fikseeritud kriteeriumitest lähtuvalt. Hankija vabadus valida hankelepingu jõustumise hetke üle on piiratud kohustusliku ooteajaga, mille rikkumine toob kaasa tehingu tühisuse. Hankija vabadus kujundada lepingueelseid suhteid on paljuski piiratud ka erinevate tähtaegadega, otsuste vormistamise- ja põhistamisnõuetega ning mitmesuguste teavitamiskohustustega.

Lepingu sisuvabaduse osas on hankijal avatud hankemenetluses suur kaalutlusruum, mis on aga piiratud tehnilise kirjelduse koostamise nõuetega, mille eesmärgiks on avada riigihange konkurentsile.

Isikutele seatud hankes osalemise eeldused, eduka pakkumuse kriteeriumid, lepingu tingimused ja tehniline kirjeldus peavad olema ammendavalt määratletud riigihanke alguseks. Olemuslikult tähendab see viidatud kriteeriumite üle läbirääkimise keeldu.

Lepingu vormivabadus on piiratud riigihangete seaduse nõudega, kus kirjalik vorminõue kehtib läbivalt kõikidele hankelepingutele, mille eeldatav maksumus ületab seaduses sätestatud piiri.

Raamlepingu alusel lepinguvabaduse teostamist reguleeriv normistik on aga oluliselt kõrgema abstraktsusastmega. Lepinguvabaduse kujundavad raamlepingu kasutamise üldised nõuded ning konkreetsete raamlepingutüüpide kasutamist reguleeriv normistik.

Raamlepingu kasutamise üldised nõuded seisnevad selle tingimuste olulise muutmise keelus, kohustuses kasutada raamlepingut konkurentsi toetaval viisil, raamlepingu ajalise kehtivuse piiratuses ning pärast raamlepingu sõlmimist sellega liitumise lubamatuses.

Konkreetsete raamlepingutüüpide puhul sisaldab riigihangete regulatsioon üsna suure üldistusastmega õigusnorme, mis tagavad riigihankeõiguse üldpõhimõtete realiseerumise.

Võrreldes avatud hankemenetlusega võimaldab ühe pakkujaga määratletud tingimustel sõlmitav raamleping suurendada hankija osas lepingu sõlmimise vabadust. Erinevalt avatud hankemenetlusest on hankijal vabadus konkreetse raamlepingu puhul otsustada, kas ta sõlmib lepingu ning mis ajahetkest lugeda leping jõustunuks. Samuti puuduvad ranged otsuste vormistuslikud nõuded.

Ühe pakkujaga mittetäielikult määratletud tingimustel sõlmitud raamlepingu alusel on hankijal võimalik teostada ka lepingu sisuvabadust. Erinevalt avatud hankemenetlusest on hankijal raamlepingu poolega lubatud pidada läbirääkimisi ning puuduvad detailsed nõuded soorituskohustuste detailsele kirjeldamisele. Lepingu sõlmimise vabaduse ulatuse osas on ühe pakkujaga mittetäielikult määratletud tingimustega raamleping sarnane ühe pakkujaga sõlmitud täielikult määratletud tingimustega raamlepinguga. Erinevuseks on üksnes see, et nõudeõiguse sisu täielikuks kujundamise üle läbirääkimisi pidades kehtib kirjalikku taasesitamist võimaldav vorminõue.

Mitme pakkujaga määratletud tingimustel raamlepingu puhul on võrreldes avaliku hankemenetlusega hankijal üsna ulatuslik lepingu sõlmimise vabaduse teostamise võimalus. Hankijal on vabadus valida, kas, millal ja kellega ta raamlepingu osapooltest lepingu sõlmib. Riigihangete seadus ega direktiiv 2004/18/EÜ ei kehtesta selleks ette mingisuguseid konkreetseid reegleid, mis tähendab, et lähtuda tuleb riigihanke üldpõhimõtetest. Kuna konkreetse raamlepingu tüübi puhul on nõudeõiguse sisu täielikult määratletud, siis hankijal ei ole konkreetset juhul võimalik teostada lepingu sisuvabadust lähtuvalt raamlepingu tingimuste olulise muutmise keelust.

Mitme pakkujaga mittetäielikult määratletud tingimustega raamlepingu puhul on hankijal lepingu sõlmimise vabaduse osas võimalik põhimõtteliselt vabalt otsustada, kas ja millal ta vastava hankelepingu sõlmib. Lepingupartneri valiku osas on hankija lepingu sõlmimise vabadus piiratud eduka pakkumuse väljavalimise kriteeriumitega, mis peavad olema määratletud juba raamlepingu sõlmimisel. Samas erinevalt avatud hankemenetluse teel hankelepingu sõlmimisest, on hankijal järk-järgulise lepinguvabaduse teostamise teel võimalik erinevatele etappidele kehtestada erinevad eduka pakkumuse väljavalimise kriteeriumid, mis lõppastmes tähendab lepingu sõlmimise vabaduse suurendamise võimalust. Võrreldes avatud hankemenetlusega on hankijal võimalik pakkumuse esitamise tähtaegu määrata üldisemate reeglite järgi, mis suurendab hankija vabadust otsustada läbirääkimiste protsessi kujundamise üle. Samas on läbirääkimiste protsessi kujundamine seotud kirjaliku vorminõudega. Samuti on hankija konkreetse raamlepingu tüübi puhul vaba otsustama, millal ta soovib lepingu sõlmida. Avatud hankemenetluse puhul aga kehtib kohustuslik ooteaeg.

Lepingu sisuvabaduse osas ei kehti erinevalt avatud hankemenetlusest läbirääkimiste keeldu ning pooltel on läbirääkimiste käigus võimalik leida konsensus optimaalseimas lahenduses. Samuti tuleb arvestada, et hankijal on lepinguvabaduse järk-järgulise teostamise teel võimalik läbirääkimisi pidada nii raamlepingus sätestatud tingimuste täiendamiseks kui asjakohasuse korral ka muude raamlepingus sätestatud tingimuste täiendamiseks, mis võimaldab hankijal lepinguvabadust suurendada läbi alternatiivsete võimaluste ettenägemise.

Lepingu vormivabaduse osas raamleping hankija lepinguvabadust ei suurenda, kuna riigihangete seadusest tulenevalt kehtib alates seaduses sätestatud maksumusest kõigile hankelepingutele kirjalik vorminõue.

Raamleping tuleb sõlmida tavalist hankeprotseduuri (s.h avalikku hankemenetluse reegleid) järgides, mille detailsuse aste on oluliselt kõrgem, kui selle kasutamist reguleeriv normistik. Samas tuleb arvestada, et nõudeõiguse järk-järgulise kujundamise kaudu on tagatud avaliku hankemenetluse sihiks oleva õiguskindluse jätkuvus ka lepinguvabaduse suurenemise tingimustes.

## Lõppsõna

Kuivõrd magistritöö iga peatüki lõppu olen lisanud vahekokkuvõtte, mis sisaldab üksikasjalikke järeldusi peatükkides käsitletavatele uurimisküsimuse alaküsimustele vastamisel, siis magistritöö lõppsõnas hoidun nende ülekordamisest. Käesolevas lõppsõnas toon välja vastuse magistritöö sissejuhatuses püstitatud uurimisküsimusele ning seda toetava argumenteerimiskäigu üldistatud kujul.

Hankija lepinguvabaduse teostamine on väga tihedalt seotud riigihankeõiguse üldpõhimõtetega. Viimased ei tähista hankija jaoks mitte üksnes piire, vaid annavad lepinguvabaduse teostamisele ka suuna. Riigihankeõiguse üldpõhimõtete kataloog sisaldab nelja elementi - konkurentsi tagamise-, võrdse kohtlemise-, läbipaistvuse- ning vastastikkuse tunnustamise põhimõtet. Viidatud õiguspõhimõtete struktuur ning nende vahelised seosed väljendavad selgelt riigihankeõiguse regulatsiooni eesmärki- läbi siseturvabaduste efektiivse toime tagamise arendada konkrentsiolukorda Euroopa Liidu ühtsel siseturul.

Riigihanke eesmärk on alati soetusliku iseloomuga. See tähendab aga paljuski õigussuhteid, mis oleksid orienteeritud võlaõigusliku nõudeõiguse saavutamisele. Kuna võlasuhte kujundamine on relatiivse iseloomuga protsess, kus subjektid piiravad vabatahtlikult oma lepinguvabadust sisustamaks nõudeõigust, siis kehtib riigihanke eesmärgiks oleva nõudeõiguse suhtes piisava määratletuse nõue, mis on suunatud kahe elemendi, nõudeõiguse sisu ning nõudeõiguse subjektide, piisavale konkretiseerimisele. Raamlepingus toimub maksmapandava nõudeõiguse kujundamine järk-järguliselt läbi kahe erineva etapi, millest esimene päädib raamlepingu sõlmimisega, mida ilmestab kas nõudeõiguse sisu, nõudeõiguse subjektide või mõlema tingimuse ebapiisav määratletus. Maksmapandava nõudeõiguse saavutamine toimub teises etapis hankelingu sõlmimisega, kus on võimalik raamlepinguga fikseerimata osas teostada lepinguvabadust ning tagada subjektidele mõlemast etapist lähtuva nõudeõiguse õiguslik siduvus.

Avatud hankemenetluse teel hankelingu sõlmimisel on hankija seotud küllaltki formaalse ning detailse lepinguvabaduse teostamist reguleeriva normistikuga. Hankija lepinguvabaduse ulatuse seisukohalt on riigihankeõiguse detailsuse astmel oluline mõju. Mida detailsem on hankija lepinguvabadust kujundav regulatsioon, seda suurema õiguskindluse tagab see riigihankeõiguse õiguspärase rakendamise osas. Samas aga kõrgema abstraktsuse astmega lepinguvabaduse teostamise normistik võimaldab hankijale ka vastavalt kõrgemat

lepinguvabaduse määra, mis võimaldab õigussuhete kujundamisel lähtuda subjektide võimetest ja vajadustest. Raamlepingu alusel lepinguvabaduse järk-järgulist teostamist ilmestab aga see, et kummalegi etapile kohalduvad erineva detailsuse astmega reeglid. Kui raamlepingu sõlmimisel on hankija seotud tavapärase hankeprotseduuriga (s.h avatud hankemenetlusega), siis raamlepingu alusel hankelepingu sõlmimisel on hankija seotud raamlepingu kasutamise üldiste nõuete ning olenevalt raamlepingu tüübist ka spetsiifiliste õiguslike piirangutega, mille abstraktsiooniaste aga on oluliselt kõrgem, kui avatud hankemenetluse puhul. Seega on raamlepingu alusel selles fikseeritud nõudeõiguse mittetäielikkuse kõrvaldamisel hankijal suurem lepinguvabadus, kui hankelepingu sõlmimisel avatud hankemenetluses. Samas tuleb arvestada, et nii raamlepingu sõlmimisel kui selle alusel hankelepingu sõlmimisel moodustavad lepinguvabaduse teostamise etapid võlasuhte kontekstis ühe terviku. Seetõttu on nõudeõiguse osalisel kujundamisel läbi detailse hankeprotseduuri tagatud sellega silmas peetava õiguskindluse (hanketegevuse vastavus riigihankeõiguse eesmärgile) jätkuvus ka nõudeõiguse täielikuks kujundamisel läbi abstraktsema regulatsiooni.

Olen seisukohal, et käesoleva magistritööga olen saavutanud sissejuhatuses püstitatud eesmärgi – tuua välja järeldused, millisel viisil raamleping võimaldab riigihankeõiguse eesmärki säilitades suurendada hankija lepinguvabadust riigihankes. Magistritöö mahtu ning teema mahukust arvestades on käesolevas lõppsõnas toodud lahendus mõistagi küllaltki kõrge üldistusastmega. Samas leian, et see on siiski oluliseks lähtekohaks raamlepingu õigusinstituudi edasisel uurimisel ning täiustamisel. Käesoleva magistritöö lahendusest johtuvalt tuleks kindlasti edasi uurida, kas raamlepingu kasutamist reguleeriv normistik võimaldab optimaalsel määral tagada hankemenetlusega silmas peetava õiguskindluse jätkuvuse raamlepingu alusel hankelepingu sõlmimisel. Ja taaskord tähendab see kahe vastandliku nähtuse, õiguskindluse ning paindlikkuse (*laissez-faire* teooria valguses võiks paindlikkust nimetada ka õigluseks), vahel tasakaalu otsimist.

Käesoleva magistritöö teostamise käigus tõin välja ka mitmeid siseriiklikke riigihangeteõiguse sätteid, mis ei lähtu Euroopa Liidu riigihankeõiguse eesmärgiasetusest. Näiteks on Eesti, võrreldes Euroopa Liidu õigusega, oma siseriiklikusse õigusesse võtnud üle raamlepingu olulise muutmise keelu erinevalt, mille tulemusena Eesti siseriiklik õigus lähtub viidatud nõude osas paljuski üksnes hankija huvidest, samal ajal kui Euroopa Liidu õigus näeb vajadust kaitsta nii hankija kui ettevõtja huvisid. Samuti vajavad korrigeerimist veel teisedki raamlepingu kasutamist reguleerivad üldpõhimõtted, s.h vajadus laiendada ja

täpsustada sätet, mis väljendab kohustust kasutada raamlepingut nõuetekohasel viisil, mis ei tõkesta, piira ega moonuta konkurentsi. Uue riigihangete direktiivi võimaliku vastuvõtmise valguses tõusetub päevakorra riigihangete seaduse kooskõlla viimine Euroopa Liidu teisele õigusega. Loodan, et seadusandja võtab seejuures vaatluse alla ka raamlepingu kasutamist reguleeriva normistiku.

Siim Mõistlik

## **L'accord-cadre en tant qu'instrument d'augmentation de la liberté contractuelle du pouvoir adjudicateur dans un marché public**

### ***Résumé***

Le présent mémoire de *magister* est un mémoire de recherche théorique, dans lequel son auteur essaie de répondre aux questions soulevées, en recourant à la législation, à la jurisprudence et à la doctrine.

L'objectif de ce mémoire est d'examiner quel est le mécanisme juridique qui permet à l'accord-cadre, en tant qu'instrument juridique, d'augmenter la liberté contractuelle du pouvoir adjudicateur, dans le respect de la sécurité juridique, en ce qui concerne la réalisation de l'objectif du droit des marchés publics.

La sécurité juridique et la liberté contractuelle sont toutes les deux indispensables à la lumière du droit des marchés publics. Toutefois, il s'agit, à maints égards, des valeurs contradictoires et pour atteindre un équilibre entre elles, l'accord-cadre offre une solution assez particulière.

Pour l'accord-cadre, la liberté contractuelle est exercée au fur et à mesure, à travers deux étapes distinctes : lors de la conclusion de l'accord-cadre et lors de la passation de marché en vertu de l'accord-cadre. Par rapport à la passation de marché dans une procédure d'adjudication ordinaire, pour la passation de marché en vertu d'un accord-cadre, les règles prévues dans le droit des marchés publics sont beaucoup plus générales.

Cela a pour conséquence un élargissement du pouvoir discrétionnaire de l'adjudicateur, dans la mesure où le champ d'application d'une disposition plus abstraite est plus étendu. En substance, cela signifie que la liberté contractuelle du pouvoir adjudicateur augmente. D'un autre part, dès lors qu'en concluant un accord-cadre, le pouvoir adjudicateur est lié aux règles de la procédure d'adjudication ordinaire, l'augmentation de la liberté contractuelle ne se produit pas au détriment de la sécurité juridique ; il s'agit plutôt d'un compromis entre les deux valeurs contradictoires ci-dessus mentionnées.

Certes, les conclusions tirées dans le présent mémoire de *magister* présentent, compte tenu du volume de ce mémoire, un haut degré de généralisation et ne cherchent qu'à décrire la nature de l'accord-cadre. D'un autre côté, ces conclusions constituent un point de départ important

pour des mémoires ultérieurs qui recherchent déjà le niveau optimal de la liberté contractuelle du pouvoir adjudicateur, en prenant pour base le modèle proposé dans le présent mémoire.

Siim Mõistlik

## Magistritöö allikmaterjal

### Kasutatud kirjandus:

1. Arrowsmith, S. Law of public and utilities procurement. London: Thomson/Sweet & Maxwell, 2008.
2. Adomeit, K., Ristikivi, M., Siimets-Gross, H., Kask, P. (toim.). Ladina-Eesti õigussõnastik. Tallinn: Eesti Keele Sihtasutus 2005.
3. Craig, P. The Evolution of the Single Market. - Barnard, C., Scott, J. (ed.). The Law of the Single European Market. Unpacking the Premises. Oxford: Hart Publishing 2002.
4. Cremona, M. The External Dimension of the Single Market: Building (on) the Foundations. - Barnard, C., Scott, J. (ed.). The Law of the Single European Market. Unpacking the Premises. Oxford: Hart Publishing 2002.
5. Eamets, R. jt. Sissejuhatus majandusteooriasse. [Tartu]: Tartu Ülikooli Kirjastus *sine anno*.
6. Euroopa Komisjoni ettepanek: Euroopa parlamendi ja nõukogu direktiiv riigihangete kohta. Arvutivõrgus:  
[https://riigihanked.riik.ee/lr1/c/document\\_library/get\\_file?p\\_l\\_id=216329&folderId=216168&name=DLFE-11502.pdf](https://riigihanked.riik.ee/lr1/c/document_library/get_file?p_l_id=216329&folderId=216168&name=DLFE-11502.pdf) .03.05.2013
7. Euroopa Komisjon. Selgitavaid märkusi – Raamlepingud – avaliku sektori direktiiv. Arvutivõrgus:  
[https://riigihanked.riik.ee/lr1/c/document\\_library/get\\_file?uuid=82a97853-76e5-4c86-92e6-09309436d900&groupId=11726](https://riigihanked.riik.ee/lr1/c/document_library/get_file?uuid=82a97853-76e5-4c86-92e6-09309436d900&groupId=11726), 03.05.2013.
8. Fernandes Martin, J.M. The EC public procurement Rules: A critical Analysis. Oxford: Clarendon Press 1996.
9. Ilus, E. Rooma eraõiguse alused. [Tallinn]: Ilo [2000].
10. Karro, R. Majanduslikult soodsaim pakkumus ja pakkumuste hindamise kriteeriumid, *Juridica* X/2011.
11. Kergandberg, E., Blankin, P., Lemetti, M. Avaliku ja erasektori partnerlus. *Sine loco*: Äripäev 2007.
12. Kull, I., Käerdi, M., Kõve, V. Võlaõigus I. Üldosa. Tallinn: Juura 2004.
13. Kull, I. Lepinguvabaduse põhimõtte Euroopa ühtlustavas tsiviilõiguses ja Eesti tsiviilõiguse reform, *Riigikogu Toimetised* II/2000.
14. Laffranque, J. Euroopa Liidu õigussüsteem ja Eesti koht selles. Tallinn: Juura 2006.
15. Laffranque, J. (koost.). Euroopa kohtu lahendid. Euroopa Kohtu ja Euroopa Ühenduste

- esimese astme kohtu tutvustus. Tallinn: Juura 2001.
16. Liikmesriikide vaheline nõuete vastastikune tunnustamine. *Sine logo*: Majandus- ja Kommunikatsiooniministeerium *sine anno*. Arvutivõrgus:  
<http://www.mkm.ee/vastastikune-tunnustamine/>, 03.05.2013.
  17. Lõhmus, U. Euroopa Liidu õigussüsteem ja põhiseaduslikkuse kontroll peale 1.maid 2004, *Juridica I/2006*.
  18. Madise, Ü. jt (toim.). Eesti Vabariigi Põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. Kolmas, täiendatud väljaanne. Tallinn: Juura 2012.
  19. Merusk, K. Administratsiooni diskretsioon, *Juridica III/1998*.
  20. Mugur, M., Ginter, M. Euroopa Liidu õiguse põhimõtetest tulenevad piirangud seadusandja valikuvabadusele. Väljakuulutamise ja läbirääkimistega hankemenetluse näide, *Juridica IV/2010*.
  21. Narits, R. Õiguse entsüklopeedia. Tallinn: Juura 2007.
  22. Ojasalu, T. Euroopa Ühenduse Asutamislepingu põhivabadused ja neist tulenevad põhimõtted Euroopa Ühenduse riigihangete õiguses: magistritöö; juhendaja Aare Reenumägi. Tartu Ülikool, õigusteaduskond, avaliku õiguse instituut, riigi- ja haldusõiguse õppetool. 2006.
  23. Oppermann, T. Euroopa õigus. Tallinn: Juura 2002.
  24. Parre, J., Kaljurand, A. Riigihange. Põhimõtted, hankija ja hankeleping. *Sine loco*: Äripäev 2008.
  25. Pilving, I. Õiguskaitse riigihankemenetluses, Riigikogu Toimetised III/2001.
  26. The use of framework agreements in public procurement. March 2012. *Sine loco*: Procurement Lawyers Association 2012. Arvutivõrgus:  
<http://www.procurementlawyers.org/pdf/PLA%20paper%20on%20Frameworks%20DF%20Mar%202012.pdf>, 03.05.2013.
  27. Riigihangete juhised. Tallinn: Rahandusministeerium 2012. Arvutivõrgus:  
[https://riigihanked.riik.ee/lr1/c/document\\_library/get\\_file?uuid=2e8e02c3-e122-4022-87e0-182642b2f4ca&groupId=11726](https://riigihanked.riik.ee/lr1/c/document_library/get_file?uuid=2e8e02c3-e122-4022-87e0-182642b2f4ca&groupId=11726), 03.05.2013.
  28. Riigihangetel osalemise praktiline juhend ettevõtjatele. *Sine loco*: Eesti Kaubandus- ja Tööstuskoda *sine anno*. Arvutivõrgus:  
[http://www.google.ee/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&frm=1&source=web&cd=3&sqi=2&ved=0CDYQFjAC&url=http%3A%2F%2Fwww.internationaltenders.eu%2Fscripts%2Fgetcvstreeviewfile.php%3FstrFile%3D%2Fdocuments%2FBrochure%2F16440\\_t4sme\\_brochure\\_ee\\_web.pdf%26hash%3D3ccaa9962b23c438b059a0219e42cc28%26](http://www.google.ee/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&frm=1&source=web&cd=3&sqi=2&ved=0CDYQFjAC&url=http%3A%2F%2Fwww.internationaltenders.eu%2Fscripts%2Fgetcvstreeviewfile.php%3FstrFile%3D%2Fdocuments%2FBrochure%2F16440_t4sme_brochure_ee_web.pdf%26hash%3D3ccaa9962b23c438b059a0219e42cc28%26)

- [p%3D11510000000120&ei=-EnUaejI6jd4QS3toDwAw&usg=AFQjCNH4ZHVdq7-I1QphcmxxpVu53zIzMQ&sig2=cQKoXTc7ZhPe3WHmF5GZog](http://www.riigikogu.ee/?op=emsplain2&content_type=text/html&page=mgetdoc&itemid=060180002), 03.05.2013.
29. Riigihangete seaduseelnõu seletuskiri (816 SE I). Arvutivõrgus:  
[http://www.riigikogu.ee/?op=emsplain2&content\\_type=text/html&page=mgetdoc&itemid=060180002](http://www.riigikogu.ee/?op=emsplain2&content_type=text/html&page=mgetdoc&itemid=060180002), 03.05.2013.
30. Schlechtriem, P. Võlaõigus. Üldosa. Teine, ümbertöötatud trükk. Tallinn, Juura 1999.
31. Simovart, M.- A. Lepinguvabaduse piirid riigihankes: Euroopa Liidu hankeõiguse mõju Eesti eraõigusele. Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2010.
32. Simovart, M.-A. Riigihanke üldpõhimõtetest tulenevad hankelepingu sisupiirangud. Näiteid vaidlustuskomisjoni praktikast, Juridica II/2012.
33. Snell, J. Goods and services in EC Law. A Study of the Relationship Between the Freedoms. New York: Oxford University Press 2001.
34. Tiivel, R. Sissejuhatus tsiviilõigusesse: seadused seisuga 1. juuli 2011. [Tallinn]: Agitaator [2011].
35. Trepte, P. Public procurement in EU. A practitioner's Guide. Second edition. Oxford: Oxford University Press 2007
36. Varul, P. jt (koost.). Võlaõigusseadus I. Üldosa (§§ 1-207). Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2006.
37. Varul, P. jt (koost.). Tsiviilseadustiku üldosa seadus. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2010.
38. Varul, P. jt. Tsiviilõiguse üldosa. Tallinn: Juura 2012.
39. Vääri, E. jt., Paet, T (toim.). Võõrsõnade leksikon. 8., põhjalikult ümber töötatud trükk. *Sine loco*: Eesti Keele Instituut/Valgus 2012.
40. Weiss, Friedl. Public Procurement in European Community Law. London: The Athlone Press 1993.

Kasutatud normatiivmaterjal:

1. Eesti Vabariigi põhiseadus - RT I, 27.04.2011, 2.
2. Eesti Vabariigi põhiseaduse täiendamise seadus - RT I 2003, 64, 429.
3. Euroopa Liidu leping. – ELT C 83, 31.03.2010.
4. Euroopa Liidu toimimise leping.- ELT C 83, 30.03.2010.
5. Euroopa parlamendi ja nõukogu 31.03.2004 direktiiv 2004/18/EÜ ehitustööde riigihankelepingute, asjade riigihankelepingute ja teenuse riigihankelepingute sõlmimise korra kohta - ELT L 134, 30.04.2004.

6. Riigihangete seadus - RT I, 06.07.2012, 13.
7. Tsiviilseadustiku üldosa seadus - RT I, 06.12.2010, 12.
8. Võlaõigusseadus - RT I, 05.04.2013, 3.

Kasutatud kohtupraktika:

Euroopa Kohtu praktika:

1. EK 15.07.1964, c-6/64, *Costa vs. E.N.E.L.*
2. EK 30.04.1974, 155/73, *Sacchi.*
3. EK 21.06.1974, 2/74, *Reyners vs. Belgia riik .*
4. EK 28.04.1977, 71/76 , *Thieffry vs. Conseil de l'ordre des avocats de la Cour de Paris.*
5. EK 08.10.1980, c-810/79, *Überschär.*
6. EK 13.12.1983, c-218/82, *komisjon vs. nõukogu.*
7. EK 10.04.1984, c-14/83, *Von Colson ja Kamann vs. Land Nordrhein-Westfalen.*
8. EK 22.06.1993, c-243/89, *komisjon vs. Taani.*
9. EK 17.11.1993, c-71/92, *komisjon Hispaania vastu.*
10. EK 24.11.1993, c-267/91 ja c-268/91, *Mithouard.*
11. EK 15.01.1998, c-44/96, *Mannesmann Anlagenbau jt vs. Strohal Rotationsdruck.*
12. EK 16.09.1999, c-27/98, *Fracasso ja Leitschutz.*
13. EK 03.10.2000, c-380/98, *University of Cambridge.*
14. EK 01.02.2001, c-237/99, *komisjon vs. Prantsusmaa.*
15. EK 12.07.2001, c-399/98, *Ordine degli Architetti jt.*
16. EK 29.04.2004, c-496/99 P, *komisjon vs. CAS Succhi di Frutta.*
17. EK 15.07.2004, c-213/03, *Pêcheurs de l'étang de Berre.*
18. EK 09.09.2004, c-304/01, *Hispaania vs. Komisjon.*
19. EK 07.10.2004, c-247/02, *Sintesi.*
20. EK 20.10.2005, c-264/03, *komisjon vs. Prantsusmaa.*
21. EK 21.02.2008, c-412/04, *komisjon vs. Itaalia.*
22. EK 12.03.2008, c-345/03, *komisjon vs. Belgia.*
23. EK 19.05.2009, c-538/07, *Assitur.*
24. EK 12.11.2009, c-199/07, *komisjon vs. Kreeka.*
25. EK 23.12.2009, c-305/08, *CoNISMa.*
26. EK 19.03.2010, T-50/05, *Evropaiki Dynamiki vs. komisjon.*
27. EK 13.09.2011, t-8/09, *Dredging International ja Ondernemingen Jan de Nul vs. EMSA.*

Riigikohtu praktika:

1. Riigikohtu haldus- ja tsiviilkolleegiumi erikogu otsus haldusajlas 3-3-1-15-01.
2. Riigikohtu üldkogu otsus 3-4-1-1-05.
3. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilajlas 3-2-1-164-09.
4. Riigikohtu halduskolleegiumi otsus 3-3-1-65-11.

Ringkonnakohtu praktika:

1. Tallinna RK 3-12-118/91.

Muu allikmaterjal:

Euroopa kohtu kohtujuristide ettepanekud:

1. EK 15.01.1998, c-44/96, *Mannesmann Anlagenbau Austria jt vs. Strohhal Rotationsdruck*, kohtujurist Leger'i ettepanek.
2. EK 18.10.2001, c-19/00, *SIAC Construction*, kohtujurist Jacobs'i ettepanek.
3. EK 01.07.2004, c-247/02, *Sintesi*, kohtujurist Stix-Hackl'i ettepanek.
4. EK 03.05.2005, c-21/03, *Fabricom*, kohtujurist Leger'i ettepanek.

## **Lihtlitsents lõputöö reprodutseerimiseks ja lõputöö üldsusele kättesaadavaks tegemiseks**

1. Mina, Siim Mõistlik (sünd. 29.09.2013), annan Tartu Ülikoolile tasuta loa (lihtlitsentsi) enda loodud teose „Raamleping, kui hankija lepinguvabaduse suurendamise instrument riigihankes“ (juhendaja on prof. Kalle Merusk):
  - 1.1.reprodutseerimiseks säilitamise ja üldsusele kättesaadavaks tegemise eesmärgil, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace-is lisamise eesmärgil kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni;
  - 1.2.üldsusele kättesaadavaks tegemiseks Tartu Ülikooli veebikeskkonna kaudu, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace'i kaudu kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni.
2. olen teadlik, et punktis 1 nimetatud õigused jäävad alles ka autorile.
3. kinnitan, et lihtlitsentsi andmisega ei rikuta teiste isikute intellektuaalomandi ega isikuandmete kaitse seadusest tulenevaid õigusi.

Tartus 03.05.2013